



KEBIJAKAN PENJATUHAN SANKSI TERHADAP ANAK

**Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan
Program Magister Ilmu Hukum**

**Oleh :
Fahmi. HU, SH
B4A001031**

Pembimbing

Prof. Dr, H. Barda Nawawi Arief, SH.

**PROGRAM PASCASARJANA ILMU HUKUM
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2004**

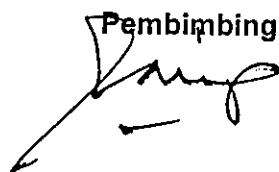
KEBIJAKAN PENJATUHAN SANKSI TERHADAP ANAK

Dipertahankan di depan Dewan Penguji

Pada Tanggal :2004

Tesis ini Telah Diterima Sebagai Persyaratan Untuk Memperoleh
Gelar Magister Ilmu Hukum


Mengetahui

Pembimbing


Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arief, SH
NIP 130 350 519



Ketua Program
Magister Ilmu Hukum


Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arief, SH
NIP 130 350 519

KATA PENGANTAR

Segala puji hanya bagi Allah SWT yang telah memberikan kenikmatan terutama nikmat kesehatan sehingga pembuatan Tesis dengan judul ; **Kebijakan Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak** ini mulai dari awal (review) sampai dengan penggarapan hasil penelitian dan pembahasan dapat berjalan lancar, walaupun masih terdapat kekurangan yang berasal dari ketidaksempurnaan peneliti sebagai manusia biasa.

Dalam kesempatan ini penulis menyampaikan penghargaan dan rasa terima kasih yang setinggi-tingginya kepada kedua orang tua penulis yang telah bersusah payah mendo'akan dan berjuang untuk membantu kelancaran studi penulis di Program Pascasajana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang. Semoga pengorbanan dan do'a tersebut mendapat tempat dan diterima oleh Allah SWT dengan berlipat ganda (amin). Pada kesempatan ini juga penulis menyampaikan ucapan terimakasih yang sedalam-dalamnya secara khusus kepada Bapak Prof. Dr. H. Barda Nawawi Arief, baik sebagai pembimbing maupun sebagai Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, yang dengan kesabrannya telah memberi arti tersendiri dihati penulis untuk itu atas bimbingan, arahan dan ilmu yang telah disampaikan kepada penulis mudah-mudahan menjadi ilmu yang bermanfaat dunia dan akhirat dan juga menjadi bekal penulis untuk ditingkatkan kembali dimasa yang akan datang. (amin ya robbalalamin).

Penulisan dan penggarapan tesis ini juga banyak mendapat dorongan, motifvasi atau pun masuk-masukan yang berharga dan bermanfaat bagi penulis dari berbagai pihak sehingga dalam ucapan terima kasih ini tidak dapat disebutkan satu persatu. Namun demikian penulis tetap berketetapan hati untuk selalu berdo'a semoga semuanya itu mendapat ganjaran pahala dari Allah SWT. Ucapan terimakasih juga penulis sampaikan kepada :

1. Yth Bapak Prof. Ir. Eko Budiharjo, MS selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang

2. Yth Bapak Ketua Pengadilan Negeri beserta staf dilingkungan Pengadilan Negeri Semarang yang telah memberikan bantuan dan pelayanan kepada penulis didalam melaksanakan penelitian
3. Yth Bapak Ketua Pengadilan Negeri Yogyakarta beserta staf yang telah membantu penulis didalam mencari dan mengumpulkan data-data yang diperlukan, atas bantuan tersebut semoga menjadi amal yang diterima disisi Allah AWT.
4. Yth Para Hakim di Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Negeri Yogyakarta yang dengan sabar dan ditengah-tengah kesibukannya telah menyempatkan waktu untuk memenuhi wawancara penulis dan semoga saja pelayanan tersebut menjadi pahala yang berlipat ganda.
5. Yth Staff Pengampu/Pengajar/Dosen Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Bapak Prof. Dr, Muladi, SH, Bapak Prof, Dr, Barda Nawawi Arief, SH, Bapak Prof. Dr, Koesnadi Hardja Seomantri, SH, ML, Bapak Prof, Dr, I.S, Susanto, SH (almarhum) Bapak Prof. Ronny Hanitijo Soemitro, SH, (almarhum), Bapak Prof. Dr, Loebby Loqman, SH, MH, Ibu Prof. Dr, Hj, Moempuni Martojo, SH, Ibu Prof. Dr, Esmi Warasih, SH, Msi, Bapak Dr, Paulus Hadisuprpto, SH.MH, Bapak Dr, Nyoman Serikat Putra Jaya, Bapak Eko Soponyono, SH.MH, Bapak Budi Wicaksono, SH, MH, yang telah memberikan banyak pengetahuan sebagai bekal bagi penulis untuk terus menggali dan mengkaji ilmu pengetahuan yang telah diberikan. Atas jasa yang demikian besar itu penulis mengucapkan terimakasih dan mendo'akan semoga selalu dalam keadaan sehat walafiat dan selalu mendapat lindungan dari Allah SWT di dalam menjalankan kegiatan sehari-hari.
6. Kepada Staff dan Kaaryawan Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro yang telah memberikan bantuan dan pelayanan kepada penulis dalam pembuatan ijin penelitian maupun dalam penyediaan sarana perkuliahan, presentasi mata kuliah dan seminar-seminar hasil penelitian. Atas itu semua semoga menjadi amal kebaikan yang diterima disisi Allah SWT. (amin).
7. Teman-teman Angkatan Tahun 2001 Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro yang tidak pernah berhenti dan lelah di dalam

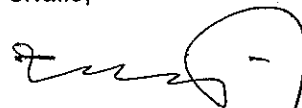
mendiskusikan berbagai mata kuliah. Semoga saja pertemuan dan diskusi-diskusi itu tetap menjadi ingatan kita dimana pun kita berada.

8. Yth Bapak K. Abdul Majid yang telah memberikan jawaban-jawaban atas pertanyaan-pertanyaan penulis di dalam menjelaskan suatu musibah, atas kerendahan hati penulis mengucapkan terimakasih yang tak terhingga dan semoga saja ilmu itu menjadi tuntutan penulis untuk lebih mendekatkan diri kepada Allah SWT.

Sebagai manusia biasa tentunya penulisan tesis ini banyak kekurang-kekurangan, kelemahan maupun kekeliruan yang berasal dari diri penulis kesempurnaan itu hanyalah milik Allah SWT semata, oleh karena itu kritikan yang bersifat konstruktif dan membangun menjadi harapan penulis untuk membenahi kekurangan yang ada khususnya di dalam membuat karya ilmiah dimasa mendatang.

Semarang,2004

Penulis,



Fahmi. HU, SH

B4A001031

DAFTAR ISI

BAB II	: PENDAHULUAN	
	A. Latar Belakang	1
	B. Perumusan Masalah	10
	C. Maksud dan Tujuan Penelitian	10
	D. Kegunaan Penelitian	11
	E. Metodologi Penelitian	12
	F. Sistematika Penulisan	18
BAB II	: TINJAUAN PUSTAKA	
	A. Pengertian dan Batasan Umur Anak	19
	B. Tindak Pidana, Pertanggungjawaban Pidana dan Pidana	32
	C. Jenis Pidana dan Tindakan Untuk Anak	74
	D. Sistem Pemidanaan dan Pedoman Pemidanaan	87
	E. Pedoman Pemidanaan Anak	97
BAB III	: HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
	A. Pertimbangan Hakim Dalam Penjatuhan Sanksi Dilokasi Penelitian	105
	1. Pemeriksaan Perkara Anak Nakal Dilokasi Penelitian	109
	2. Pejabat Khusus Penanganan Anak Nakal	118
	3. Latar Belakang Sosial Anak Nakal	123
	4. Bentuk dan Jenis Tindak Pidana Anak Nakal	132
	5. Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak Nakal	138

B. Kebijakan Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak Dimasa Yang Akan Datang.

1. Pedoman Pemidanaan	149
a. Pedoman Pemidanaan Menurut Konsep KUHP Tahun 1999 - 2000.....	151
b. Pedoman Pemidanaan Anak Menurut KUHP Negara Asing	165
c. Pedoman Pemidanaan Menurut Standard Minimum Rule Juvenile Justice (The Beijing Rule)	182
d. Pedoman Pemidanaan Menurut SMR For Non Custodial (Tokyo Rule).....	188
2. Re-formulasi Kebijakan Legislatif Dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997	
a. Pertanggungjawaban Pidana Anak Nakal	191
b. Stelsel Sanksi Anak Nakal	192

BAB IV SIMPULAN DAN SARAN

A. Simpulan	201
B. Saran.....	204

DAFTAR PUSTAKA	206
-----------------------------	------------

ABSTRAKSI

Perlindungan hukum terhadap anak merupakan masalah aktual yang menarik perhatian untuk terus dibicarakan baik ditingkat nasional maupun ditingkat internasional khususnya apabila dihubungkan dengan penjatuhan sanksi dalam perkara anak-anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana (*criminal justice sistem*) anak.

Dua permasalahan pokok yang diangkat dalam studi ini adalah bagaimana pertimbangan hakim saat ini dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak dan bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa datang.

Studi ini bertujuan untuk mengetahui apakah pertimbangan hakim saat ini mencerminkan perlindungan hukum terhadap anak yang telah melakukan tindak pidana yang diselesaikan dan diputus dalam proses peradilan pidana anak dan pada sisi lain studi ini juga bertujuan untuk memberikan asupan (input) bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa datang dalam upaya memberikan perlindungan hukum terhadap anak.

Data dan temuan-temuan penelitian menunjukkan bahwa pertimbangan hakim dalam menjatuhkan sanksi hukum terhadap anak saat ini cenderung lebih besar menjatuhkan sanksi pidana terutama pidana penjara (*imprisonment*) yang bersifat pembalasan semata-mata (*just desert*) dibandingkan dengan sanksi alternatif lainnya seperti pidana pengawasan, denda maupun sanksi tindakan. Kecenderungan tersebut disebabkan dua faktor yaitu faktor yuridis dan faktor non yuridis.

Pemikiran progresif terarah kepada kebijakan penjatuhan sanksi dimasa datang, maka perlu pembenahan kebijakan formulasi dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak untuk memformulasikan pedoman ppidanaan dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak, tujuan ppidanaan anak maupun pedoman pemilihan tindakan terhadap anak dengan mempertimbangkan perkembangan ditingkat nasional seperti RUU Konsep KUHP Tahun 1999-2000 maupun kajian perbandingan (*comparative*) KUHP negara asing dengan tetap memperhatikan perkembangan dan himbauan berbagai instrument ditingkat internasional seperti *United Nation Standard Minimum Rule Juvenile Justice*, *United Nation Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures (Tokyo Rule)*, seperti batasan usia pertanggungjawab pidana anak maupun pengembangan berbagai sanksi-sanksi alternatif lainnya yang bersifat non institusional untuk diformulasikan dalam tahap kebijakan legislatif.

Kata kunci : Kebijakan, Perjatuhan Sanksi Anak

ABSTRACT

Law protection for children is actual problem that draw attention whether in national or international level particularly if linked with sanction imposed in children case that settled by children criminal justice system.

Two main problems that examined in this study were how current judge consideration in imposing sanction against children and how policy of sanction impose toward children in the future.

This study was aimed to examine whether current judge consideration is reflecting law protection toward children that commit crime that settled in children criminal justice system and to give input for sanction impose policy against children in the future in order to give law protection to children.

Data and results of the study shows that judge consideration in law sanction imposed against children currently tend to impose criminal sanction particularly imprisonment that just desert than alternatives sanctions such as supervisory, penalty or actions sanction. These inclinations are resulted from two factors: juridical and non juridical factor.

Progressive thinking are directed toward sanction imposed policy in the future, therefore, it need improvement in formulation policy in Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 about Children Court to formulate sentence guidance for children, the goals of children sentence or guidance of actions selection againts children by considering development in national level such as RUU Konsep KUHP Tahun 1999-2000 or comparative reviews of foreign criminal law and still considering development and suggestions of multiple instruments in international level such as United Nations Standard Minimum Rule Juvenile Justice, United Nations Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures (Tokyo Rule), such as age limits of children or alternatives sanctions that non institutional in nature to formulate in legislative policy level.

Keywords : Policy, Imposing Children Sanction.

DAFTAR TABEL

Tabel 1	
KATEGORISASI ANCAMAN HUKUMAN DALAM PERKARA PIDANA ANAK.....	116
Tabel 2	
TANGGAPAN RESPONDEN PENELITIAN TENTANG PEMAHAMAN MASALAH ANAK	121
Tabel 3	
STATUS ANAK YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN	123
Tabel 4	
TINGKAT PENDIDIKAN ANAK YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN	125
Tabel 5	
KATEGORISASI UMUR ANAK YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN	126
Tabel 6	
KATEGORISASI JENIS TINDAK PIDANA ANAK YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN.....	133
Tabel 7	
JENIS SANKSI YANG DIJATUHKAN RESPONDEN PENELITIAN.....	136
Tabel 8	
JANGKA WAKTU PIDANA PENJARA YANG DIJATUHKAN RESPONDEN PENELITIAN.....	142
Tabel 9	
TANGGAPAN RESPONDEN PERLU TIDAKNYA ANAK YANG PERTAMA KALI MELAKUKAN TINDAK PIDANA DIPIDANA PENJARA.....	146

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pembukaan Undang-undang Dasar 1945 telah menegaskan kepada Pemerintah Indonesia bahwa tujuan nasional yang ingin diwujudkan adalah melindungi segenap bangsa Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial dalam wadah negara kesatuan Republik Indonesia. Dengan demikian, secara formal maka hak dan kewajiban warga negara di bidang ekonomi, politik, sosial budaya, termasuk bidang hukum harus terjamin dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi program pembangunan nasional (propenas) yang tidak dapat dilepaskan dari tujuan dan sasaran pembangunan nasional.¹

Garis Besar Haluan Negara Tahun 1999-2004 telah menggariskan visi dan misi yang hendak dicapai dalam mewujudkan tujuan dan sasaran pembangunan nasional.

Visi dari tujuan pembangunan nasional tersebut yaitu ;

Terwujudnya masyarakat Indonesia yang damai, demokratis, berkeadilan, berdaya saing, maju dan sejahtera dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang didukung oleh manusia Indonesia yang sehat, mandiri, beriman, berahlak mulia, cinta tanah air, berkesadaran hukum dan lingkungan, menguasai IPTEK, serta memiliki etos kerja yang tinggi dan berdisiplin.²

¹. Lihat dalam lampiran *UU No.25 Tahun 2002 tentang Program Pembangunan Nasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2001, hal 8. Propenas tersebut merupakan rencana pembangunan yang berskala nasional serta merupakan konsensus dan komitmen bersama masyarakat Indonesia yang berfungsi untuk menyatukan pandangan dan deraf langkah seluruh lapisan masyarakat dalam melaksanakan prioritas pembangunan selama lima tahun kedepan.

². Lampiran UU No.25 Tahun 2002, Ibid, hal 9

Sementara itu sasaran misinya terdiri dari 12 (dua belas) penetapan, antara lain menggariskan penetapan di bidang hukum yang bertujuan :

1. Terwujudnya sistem hukum nasional yang menjamin tegaknya supremasi hukum dan HAM berlandaskan keadilan dan kebenaran ;
2. Terwujudnya kondisi aman, damai, tertib dan ketentraman masyarakat ;
3. Terwujudnya aparatur negara yang berfungsi melayani masyarakat, profesional, berdaya guna, produktif, transparan dan bebas dari korupsi, kolusi dan nepotisme (KKN) ;

Harus diakui bahwa kondisi yang dihadapi oleh bangsa Indonesia saat ini sangat kompleks serta bersifat multidimensional, sehingga membutuhkan penanganan yang serius dan bersungguh-sungguh. Berdasarkan kondisi umum dan arah kebijakan dalam Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) 1999 - 2004, dapat diidentifikasi 5 (lima) permasalahan pokok utama yang dihadapi oleh bangsa Indonesia saat ini.³ Permasalahan pokok tersebut antara lain adalah lemahnya penegakan hukum dan Hak Asasi Manusia (HAM).

Adanya indikator terhadap lemahnya penegakan hukum dan HAM selama ini antara lain disebabkan oleh belum dilaksanakannya pembangunan hukum yang komprehensif. Intensitas peningkatan produk perundang-undangan dan peningkatan kapasitas aparatur penegak hukum serta sarana dan prasarana hukum pada

³. Selain masalah yang telah disebutkan di atas diantaranya juga masalah a). *Merebaknya konflik sosial dan munculnya gejala disintegrasi* ; b). *Lambatnya pemulihan ekonomi* c). *Rendahnya kesejahteraan, meningkatnya penyakit sosial dan lemahnya ketahanan budaya nasional* ; dan d). *Kurang berkembangnya kapasitas pembangunan daerah dan masyarakat*

kenyataannya tidak diimbangi (*unbalance*) dengan peningkatan integritas moral dan profesionalitas aparat penegak hukum, kesadaran, dan mutu pelayanan publik (*quality publik order*) di bidang hukum dalam masyarakat, akibatnya kepastian keadilan dan jaminan hukum tidak tercipta dan pada akhirnya melemahkan penegakan supremasi hukum. Dengan demikian, untuk dapat mengembalikan ketidakseimbangan di atas, merupakan masalah sekaligus tantangan pemerintah bukan saja di bidang penegakan hukum akan tetapi merupakan tugas para penyelenggara dan masyarakat Indonesia untuk mengutamakan Prioritas Pembangunan Nasional dalam mewujudkan supremasi hukum (*supremacy of law*)⁴ dan pemeritahan yang baik (*Good Government*).⁵

Di samping hal tersebut di atas, maka pada sisi lain keadaan demikian akan memberikan dampak pula terhadap penegakan hukum di bidang anak-anak yang diselesaikan melalui sistem peradilan pidana anak dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi perbuatan atau tindak pidana/kenakalan anak yang telah merugikan dirinya sendiri, orang lain atau pun masyarakat. Pada sisi lain perbuatan atau tindak pidana/kenakalan sangat ditentukan apakah anak dianggap mampu bertanggungjawab secara penuh seperti layaknya orang dewasa. Kalau pun anak-anak

⁴. Mewujudkan supremasi hukum tidak hanya merupakan lingkup dan dilaksanakan dalam bidang hukum saja, tetapi juga merupakan tanggung jawab bersama dengan bidang-bidang pembangunan lainnya. Perwujudan supremasi hukum ini dilakukan melalui upaya seperti penyempurnaan pembaruan peraturan perundang-undangan dan pengembangan budaya hukum, pemberdayaan lembaga peradilan dan lembaga penegak hukum lainnya, peningkatan etika dan komitmen para penyelenggara negara dalam mematuhi berbagai aturan hukum, pembentukan budaya taat hukum melalui pendidikan agama serta pembentukan kualitas sumber daya manusia (SDM).

⁵. Mewujudkan pemeritahan yang baik (*Good Government*) diperlukan upaya dari berbagai bidang yang meliputi upaya penegakan hukum dan Hak Asasi Manusia (HAM) melalui penuntasan berbagai kasus KKN serta pelanggaran HAM, peningkatan pengawasan masyarakat, pemberantasan praktek KKN, pembenahan kelembagaan dan ketatalaksanaan yang mencakup pembaruan sistem dan struktur pemerintah dan lain sebagainya.

dianggap mampu bertanggung jawab, maka jenis sanksi apakah yang dianggap tepat dan mampu mempengaruhi proses perkembangan kejiwaannya kearah yang lebih baik sehingga sanksi yang akan dijatuhkan disesuaikan dengan kondisi perkembangnya demikian.

Selanjutnya pembicaraan yang berkaitan dengan usaha perlindungan anak dewasa ini, merupakan masalah sekaligus juga tantangan bukan saja, di Indonesia⁶ yang dianggap sebagai masalah nasional, akan tetapi telah pula menjadi bagian penting (internasional) diberbagai negara-negara berkembang maupun maju sebagai masyarakat internasional dalam mewujudkan kesejahteraan anak⁷. Hal ini lebih

⁶. Di Indonesia perhatian dan perlindungan terhadap anak dapat dilihat dari banyaknya kegiatan sebagai usaha menempatkan anak sebagai orang yang harus diperlakukan secara khusus. Kegiatan tersebut berupa seminar-seminar, workshop, Advokasi sampai dikeluarkannya berbagai peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur mengenai anak.

⁷. Masalah perlindungan anak, terlihat dari cukup banyaknya dokumen/instrumen internasional yang berkaitan dengan masalah anak, antara lain : Deklarasi Jenewa tentang Hak-hak anak tahun 1924 yang dikukuhkan dalam Resolusi MU PBB No.1386 (XIV) tanggal 20 November 1959 tentang "*Declaration the Rights of The Child*". Resolusi MU-PBB 40/33 tanggal 29 November 1985 mengenai "*United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice*" (The Beijing Rules), Resolusi MU-PBB 40/35 tanggal 29 November 1985 tentang "*the prevention of Juvenile Delinquency*", Resolusi MU-PBB 41/85 tanggal 3 Desember 1986 mengenai "*Declaration on Social and Legal Principles raltng to the Protection and welfare of Children, with Special Reference to Foster Placement and Adoption Nationally and Internationally*", Resolusi 43/121 tanggal 8 Desember 1988 tentang "*the use of children in the illicit traffic in narcotic drugs*", Resolusi MU-PBB 44/25 tanggal 20 November 1989 mengenai "*Convention of the Child*", Resolusi Ecosoc 1990/33 tanggal 24 Mei 1990 tentang "*The prevention of Drug consumption among young persons*", Resolusi MU-PBB 45/112 tanggal 24 Desember 1990 mengenai "*United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency*" (The Riyadh Fuidelines), Resolusi MU-PBB 45/113 tanggal 14 Desember 1990 tentang "*United Nation Rules for the Protection of Juvenile Deprived of their Liberty*", Resolusi MU-PBB 45/115 tanggal 14 Desember 1990 mengenai "*The Instrumental use of Children in Criminal activities*", Resolusi Komisi HAM PBB (Commission on Human Rights) 1993/80 tanggal 10 Maret 1993 mengenai "*The applicationn of international standards concerning the human rights of detained juveniles*", Resolusi Komisi HAM 1994 mengenai "*The need to adopt effettive international measures for the prevention and eradication of the sale of children, child prostitution and child pornography*", Resolusi Komisi HAM 1994/93 tanggal 9 Maret 1994 tentang *The special Rapporteur on the sale of children, chil prostitution and child pornography*", Resolusi Komisi HAM tanggal 9 Maret 1994 mengenai "*The plight of street children*", Resolusi Komisi HAM 1994/93 tanggal 9 Maret 1994 tentang "*The effects of armed conflict od children's lives*" Kongres PBB ke-IX tahun 1995 tentang "*The prevention of crime and the treatment of offenders yang*

dititikberatkan karena anak memiliki ciri dan karakteristik khusus (khas) yang berbeda dengan orang dewasa.

Kebijakan perlindungan hukum terhadap anak saat ini, secara formal telah terintegrasi ke dalam hukum nasional dan sejumlah peraturan perundang-undangan tentang perlindungan anak.⁸ sebagai bagian dari proses penegakan hukum anak. Namun demikian harus disadari bahwa potret utuh realitas anak dimuka peta dunia ini, ternyata belum seindah retorika atau jargon sosial budaya dan politik yang dilabelkan kepada anak, yang sering diekspresikan bahwa “anak adalah harapan masa depan” sebagai komitmen politik dalam Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN). Di sisi lain, harus diakui pula bahwa betapa anak juga memiliki eksistensi anak sebagai anak, sebagai manusia yang merupakan totalitas kehidupan dan kemanusiaan. Bukankah pada diri setiap anak melekat (semenjak kelahiran, bahkan semenjak jadi janin dalam rahim seorang ibu), hak-hak dasarnya tidak dapat diabaikan. Namun, yang pasti masih banyak bentuk-bentuk diskriminasi, eksploitasi, kekerasan terhadap anak-anak baik yang dirasakan dan nyata maupun yang tersembunyi.

diajukan dua draf resolution tentang “a. Application of United Nation Standards and Norms in Juvenile Justice (Dokumen A/CONF.169/L.5). b. Elimination of Violence against Children (Dokumen A/CONF.169/L.11). Barda Nawawi Arief, Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana, Citra Aditya, Bandung, 1998, hal 153-155. Lihat juga dalam Barda Nawawi Arief, Sari Kuliah Kapita Selekta Hukum Pidana tentang Beijing Rules (SMR-JJ) tanggal 11 Juni 2002, Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 2002, hal 1

⁸. Kebijakan Perlindungan tersebut dapat dilihat dalam UU No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Perppu No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, KUHPidana, KUHP (UU No.8 Tahun 1981) dan lain sebagainya.

Menurut Maiyasak Johan⁹ bahwa dalam proses penegakan hukum, tidak jarang adanya praktek perlakuan salah terhadap anak (*child abuse*), kasus-kasus perkosaan dan kekerasan terhadap anak (domestik dan disektor publik), kekerasan psikis dan mentalitas serta beban yang berat, eksploitasi dan penekanan anak dalam media iklan, televisi, serta kebijakan hukum yang tidak memihak (pro) kepada anak, bahkan perlakuan aparat hukum khususnya aparat kepolisian masih terdapat perlakuan-perlakuan kekerasan dan diskriminatif khususnya dalam hal penangkapan, penahanan dan pemeriksaan. Keadaan semacam ini, tidak menutup kemungkinan adanya kecenderungan (*tendensi*) hakim dalam kebijakan yudikatif/aplikasi (penerapan UU) justru menjatuhkan atau memidana anak. Hal inilah yang perlu dihindari karena sanksi pidana terutama pidana penjara dan kurungan sebagai pidana perampasan kemerdekaan/imprisonment bagi anak adalah sarana atau sebagai upaya/pilihan terakhir (*the last resort*) untuk dijatuhkan dengan tetap memberikan pertimbangan-pertimbangan yang khusus dan rasional, dalam arti apabila sarana-sarana pidana lain memang sudah tidak mampu dan kurang efektif. Sikap demikian inilah menandakan bahwa penegakan hukum pidana anak cenderung bersifat represif.

Sehubungan dengan penegakan hukum saat ini Achmad Ali mengemukakan :¹⁰

⁹. Lihat Kata Pengantar dalam M. Joni dan Z. Z. Tanamas, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002

¹⁰. Dijelaskan dalam jajak pendapat yang dikutip dalam Harian Kompas (Oktober 2001) yang menunjukkan bahwa ; 72,7% responden menilai WNI belum mendapatkan perlakuan adil, 71% responden menilai tidak ada satu pun intitusi hukum yang adil, 45,3% responden menilai putusan pengadilan didasarkan atas pertimbangan uang, 30,5% responden menilai karena pertimbangan politik dan 9,3% responden yang masih percaya bahwa putusan pengadilan di Indonesia di dasarkan pada pertimbangan hukum. Lihat dalam Achmad Ali, *Keterpurukan Hukum di Indonesia (penyebab dan solusinya)*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2002, hal 10

“bahwa kepemimpinan nasional telah silih berganti, justru penegakan hukum di Indonesia semakin terpuruk, dan suka atau tidak suka, keterpurukan hukum membawa dampak negatif terhadap sektor kehidupan lain, utamanya sektor perekonomian bangsa. Semaksimal apapun yang diupayakan/diusahakan dalam sektor ekonomi oleh para pakar ekonomi, tetapi sepanjang bangsa (Indonesia) ini belum mampu menemukan solusi dan keluar dari keterpurukan hukumnya, maka dikhawatirkan semua upaya tadi akan sia-sia belaka. Dengan kata lain, bahwa tingkat kepercayaan masyarakat terhadap penegakan hukum (*law enforcement*) semakin memburuk, sehingga masyarakat Indonesia tidak sekedar termasuk *bad trust society*, tetapi sudah tiba pada kualifikasi *worst trust society*.

Lebih jauh, menurut Achmad Ali, tidak mustahil kelak muncul seuntai syair bagi para penegak hukum yang juga bernada menggeneralisasi yang bunyinya “mereka mempraktekkan hukum, tetapi mereka hanya bersembunyi di belakangnya. Dengan kata lain, mereka menggunakannya (hukum) untuk melindungi para pelanggar hukum yang mempunyai kekuatan materi (uang) dan kekuasaan besar, artinya mereka tidak tertarik pada hukum, tetapi hanya mau menang, sebab kemenangan di pengadilan, memuaskan ego mereka dan mengisi kantong mereka, demi uang mereka (aparatus penegak hukum) serahkan integritas, demi uang mereka membuat keadilan menjadi frustrasi.

Kekhawatiran seperti yang terungkap di atas, menunjukkan bahwa reformasi hukum dan keadilan (*law and justice*) adalah persoalan yang sangat penting yang perlu segera dilakukan. Walaupun kedua masalah tersebut bukanlah masalah baru dalam dunia peradilan di Indonesia. Namun dalam situasi krisis seperti saat ini, kedua persoalan di atas dirasakan sebagai suatu kebutuhan dan tuntutan yang sangat mendesak. Adanya persoalan di atas pernah pula dinyatakan oleh Muladi ketika

menjabat sebagai Menteri Kehakiman dengan menegaskan bahwa “pengadilan bukan tempat mencari uang, melainkan tempat mencari keadilan”.¹¹

Kebijakan penjatuhan sanksi hukum terhadap anak tidak dapat dilepaskan dari proses kebijakan penegakan hukum pidana anak dalam proses peradilan pidana anak. Oleh karena itu, kebijakan penjatuhan sanksi hukum oleh hakim harus pula memberikan perlindungan hukum terutama pertimbangan-pertimbangan terhadap sanksi apa yang dianggap tepat dan rasional untuk dijatuhkan terhadap anak. Hal ini lebih disebabkan karena anak baik dalam konsideran Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 maupun himbauan dari berbagai instrumen-instrumen internasional menggambarkan bahwa perlunya perlakuan khusus terhadap anak, khususnya yang terlibat pelanggaran hukum yang diselesaikan lewat jalur hukum. Adanya ciri dan karakteristik khusus inilah yang berbeda dengan orang dewasa sehingga memerlukan pertimbangan-pertimbangan khusus bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi apa yang dianggap lebih tepat dan cermat terhadap anak.

Bertolak dari pokok-pokok pemikiran di atas, maka penelitian ini bermaksud melakukan analisis yang diarahkan terhadap kebijakan hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak. Pokok permasalahan difokuskan pada masalah apakah pertimbangan hakim saat ini mencerminkan perlindungan hukum terhadap anak di dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan dan bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi tersebut dimasa datang. Dilihat dari kebijakan penegakan

11. Dikutip dalam Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, Hal 1

hukum (Tahap Aplikasi/Penerapan Undang-Undang) dalam upaya menanggulangi dan mencegah terjadinya pelanggaran hukum oleh anak-anak dan apakah kebijakan hakim saat ini dilandasi pedoman pidana di dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak serta bagaimana seyogyanya/seharusnya kebijakan penjatuhan kedua sanksi tersebut dimasa yang akan datang dalam rangka perlindungan hukum terhadap pelanggaran/kejahatan yang dilakukan oleh anak-anak. Pemilihan pokok masalah yang demikian, didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut :

1. Usaha perlindungan hukum terhadap anak yang terlibat dalam proses hukum pada dasarnya dihadapkan prinsip-prinsip dan pedoman apa untuk dijadikan pertimbangan-pertimbangan dalam putusan penjatuhan sanksi hukum dan apakah yang dijadikan pedoman dalam menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan terhadap anak, dalam arti agar anak terlindungi oleh penjatuhan sanksi pidana atau tindakan yang tidak tepat dan rasional. Perlunya pertimbangan dimaksud lebih disebabkan karena adanya sifat dan ciri khusus yang melekat pada anak itu sendiri yang sangat berbeda dengan orang dewasa. Hal inilah yang menjadi persoalan utama/pokok dari berbagai instrumen internasional, seperti *United Nation Standard Minimum Rules of Juvenile Justice (Beijing Rule)* dan *United Nation Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures (The Tokyo Rule)* yang secara umum merupakan perlu dikaji dan dipertimbangkan oleh pengadilan dalam menjatuhkan sanksi pidana maupun tindakan terhadap anak, sehingga pihak pengadilan (hakim) tidak hanya berfungsi sebagai pihak hanya menjatuhkan sanksi hukum saja, artinya pihak pengadilan sedapat mungkin mampu mempertimbangkan bagaimana

dampak dari sanksi yang akan dijatuhkan dan mampu memberikan perlindungan hukum bagi anak-anak secara struktural dalam memulihkan dan mengembalikan keseimbangan yang terganggu oleh tindak pidana, sehingga tujuan yang hendak dicapai melalui sanksi hukum terhadap pelanggar anak-anak adalah tercapainya kesejahteraan anak-anak.

2. Di lihat dari jenis sanksi hukum yang dapat dijatuhkan terhadap anak dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 yaitu Pidana Penjara, Kurungan, Denda dan Pidana Pengawasan (Pasal 23 Ayat (2) sebenarnya tidak jauh berbeda dengan jenis sanksi hukum yang diatur dalam Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Perbedaan tersebut terlihat dengan dicantumkannya jenis pidana baru yaitu pidana pengawasan. Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tidak mengenal jenis pidana mati maupun pidana seumur hidup termasuk pidana tutupan.
3. Perlu adanya formulasi ditingkat legislasi untuk mempertimbangkan prinsip dan pedoman apa yang harus diperhatikan sebelum menjatuhkan sanksi pidana maupun sebagai salah satu sarana dalam mengupayakan perlindungan hukum terhadap anak, di samping sebagai sarana untuk mengembalikan keseimbangan yang telah terganggu akibat suatu pelanggaran hukum yang dilakukan oleh anak.
4. Kewenangan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tersebut perlu pula disertai adanya pedoman pemidanaan anak dalam menjatuhkan sanksi pidana maupun tindakan terhadap anak. Pertimbangan perlunya pedoman pemidanaan ini sangat berkaitan erat dengan proses sosial yang terjadi terhadap putusan hakim yang akan melahirkan keputusan yang berdimensi keadilan.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang penelitian yang dikemukakan di atas, maka permasalahan pokok dalam penelitian ini berkisar pada masalah kebijakan dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak dengan tujuan untuk memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang telah melakukan tindak pidana/kenakalan anak. Oleh karena itu ruang lingkup masalah pokok dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Apa yang menjadi pertimbangan hakim dalam penjatuhan sanksi terhadap terhadap anak ?
2. Bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa yang datang ?

C. Maksud dan Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian latar belakang dan pokok-pokok permasalahan seperti telah dikemukakan di atas, maka maksud dan tujuan penelitian ini ialah :

1. Untuk mengetahui apakah dalam menjatuhkan sanksi hukum berupa pidana atau tindakan terhadap anak selama ini mencerminkan perlindungan hukum atau lebih terarah sebagai pembalasan semata-mata dan apakah kebijakan dalam menjatuhkan sanksi hukum tersebut telah dilandasi pertimbangan-pertimbangan dan pedoman pemidanaan anak sebelum kedua sanksi tersebut dijatuhkan.
2. Untuk memberikan kontribusi dan informasi ditingkat kebijakan formulasi untuk mempertimbangkan temuan-temuan penelitian, analisis perbandingan maupun perkembangan instrument internasional sebagai asupan (input) terhadap bagaimana kebijakan hakim dalam menjatuhkan sanksi hukum terhadap anak di masa datang dan pedoman pemidanaan yang bagaimana yang seharusnya perlu dipertimbangkan sebelum menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan.

C. Kegunaan Penelitian

Hasil-hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat atau kegunaan, baik manfaat secara praktis maupun manfaat dari segi teoritis di dalam mengupayakan proses penegakan hukum terhadap anak khususnya dalam proses penjatuhan sanksi hukum terhadap anak yang terlibat persoalan hukum yang lebih bersifat mensejahterakan dan memperhatikan hak dan kepentingan anak demi pertumbuhan dan perkembangan kejiwaan anak secara wajar dan normal.

1. Manfaat Praktis

- a. Dapat memperluas pengetahuan yang lebih mendalam mengenai apakah kebijakan penjatuhan sanksi hukum terhadap anak saat ini mencerminkan adanya upaya atau usaha untuk memberikan perlindungan hukum dalam proses penegakan hukum pidana anak dan apakah kebijakan hakim tersebut dalam menjatuhkan sanksi hukum terhadap anak dilandasi pertimbangan dan pedoman pembedaan dalam upaya menanggulangi dan mencegah pelanggaran hukum yang dilakukan oleh anak-anak ; dan
- b. Dapat memberikan informasi atau masukan kepada hakim terhadap kebijakannya dalam menjatuhkan sanksi hukum terhadap anak di masa yang akan datang dengan mempertimbangkan berbagai perkembangan yang ada seperti informasi dan himbauan resolusi-resolusi PBB seperti *United Nation Satandard Minimum Rules of Juvenile Justice SMR JJ (Beijing Rule)* maupun *Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures (Tokyo Rule)*

2. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi terhadap pengembangan ilmu pengetahuan khususnya dibidang ilmu pengetahuan hukum pidana anak. Di samping itu penelitian yang akan dituangkan dalam bentuk tesis ini diharapkan dapat melengkapi khasanah kajian yang berkaitan dengan pidana dan pemidanaan khususnya dalam kebijakan aplikasi / penerapan Undang-Undang dalam proses penegakan hukum pidana anak (*law enforcement policy of the child*).

D. Metode Penelitian

Inti dari suatu metodologi dalam setiap penelitian hukum adalah menjelaskan tentang tata cara bagaimana suatu penelitian hukum tersebut harus dilakukan¹², maka dalam penelitian ini metodologi penelitian hukum yang dipergunakan adalah sebagai berikut :

1. Metode Pendekatan

Berpedoman pada permasalahan pokok yang telah diuraikan dalam penelitian ini, maka pendekatannya tidak dapat dilepaskan dari pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*Policy Oriented Approach*) khususnya dalam kebijakan menerapkan Undang-Undang (tahap aplikasi). Di samping itu, karena sasaran utama penelitian ini pada masalah kebijakan kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif, yuridis empiris serta ditunjang juga dengan pendekatan yuridis comparative. Dalam arti ketiga model pendekatan di atas secara sistematis dapat memberikan kerangka acuan dalam kebijakan aplikasi Undang-Undang No. 3 Tahun 1997.

¹² Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, hal 17

Menurut Ronny Hanitijo Soemitro¹³ bahwa hukum juga dapat dipelajari dan diteliti sebagai suatu studi mengenai law in action, artinya setelah suatu UU disahkan dan berlakukan, maka UU itupun masih memerlukan sosialisasi dalam penerapannya khususnya dalam proses peradilan.

2. Sampel dan Lokasi Penelitian

a. Sampel dalam penelitian ini adalah dokumen negara tentang perkara-perkara anak-anak ditangani oleh para hakim sebagaimana di atur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Di satu sisi bahwa hakim juga perlu mempertimbangkan dalam putusan-putusannya sebelum menjatuhkan sanksi hukum baik pidana maupun tindakan terhadap anak dan di sisi lain bahwa perlu adanya formulasi mengenai pedoman pidanaan yang mencerminkan perlindungan hukum terhadap anak dengan memperhatikan berbagai pernyataan dalam instrumen-instrumen internasional mengenai anak, yang memberikan himbauan untuk mempertimbangkan dan memformulasikan pedoman pidanaan anak dalam proses penegak hukum ditingkat legislatif.

b. Lokasi Penelitian

Penelitian ini akan dilaksanakan dengan mengambil lokasi penelitian pada institusi Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Negeri Yogyakarta.

¹³. Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hal 34

3. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder¹⁴. akan tetapi penelitian ini lebih menitikberatkan pada data sekunder, sedangkan data primer (primary data) hanya sebagai penunjang. Sumber data tersebut adalah sebagai berikut :

a. Data Sekunder

Data sekunder (*secondary data*) dalam ancangan penelitian ini adalah data-data dokumen registrasi perkara-perkara anak dan informasi-informasi dari hasil wawancara (*interview*) dengan hakim (responden) penelitian di dua lokasi penelitian tersebut.

b. Data Primer, mencakup :

1. Bahan Hukum Primer terutama dari peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan masalah yang sedang diteliti antara lain ; Undang-Undang No. 3 Tahun 1997, KUH Pidana (WvS) Indonesia, RUU Konsep Tahun 1999-2000, Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang KUHP, KUHP Negara Asing, dan Instrument-instrument internasional seperti United Nation Standard Minimum Rule Juvenile Justice (Beijing Rule) dan

¹⁴. Lihat selengkapnya dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Bahan Kuliah Penelitian Hukum Normatif, Program Magister Ilmu Hukum*, Universitas Diponegoro, tanpa penerbit, Semarang, 2001, hal 51-64. Lihat Juga dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995, hal 10. Lihat juga Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986, hal 66. Periksa juga dalam S. Nasutiona, *Metode Research (Penelitian Ilmiah)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2001, hal 106

United Nation Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures (Tokyo Rule).

2. Bahan Hukum Sekunder meliputi :

Hasil-hasil karya ilmiah para sarjana, hasil-hasil penelitian

3. Bahan Hukum Tersier antara lain :

Kamus Hukum, kamus bahasa Indonesia, Jurnal, Makalah dan lain sebagainya.

4. Teknik Pengumpulan Data

Data yang diperoleh, untuk selanjutnya diolah dan dianalisis untuk mencari dan menemukan gambaran sesungguhnya mengenai proses peradilan anak yang telah diputuskan dalam persidangan. Selanjutnya pengumpulan data juga diambil dari hasil wawancara (interview) dengan responden penelitian. Data sebagai dokumen negara merupakan data yang mencerminkan apakah perkara anak-anak yang diselesaikan dipengadilan merupakan faktor-faktor yang berhubungan satu sama lain dan juga berkaitan dengan pelaksanaan peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan hukum anak. Dengan demikian, diharapkan kekurangan-kekurangan metode wawancara dapat di atasi oleh pelaksanaan analisis dari reduksi data yang ditemukan dilokasi penelitian. Sedangkan wawancara dilakukan untuk memperoleh data langsung dari objek penelitian, yaitu hakim pada Pengadilan Negeri di dua lokasi penelitian sebagai responden. Metode wawancara yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah wawancara terarah yang bertujuan untuk memperoleh data dan informasi tentang penyelesaian perkara anak-anak

yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak dan keterangan-keterangan yang berhubungan dengan data yang diolah.

5. Analisis Data

Data yang ada dianalisis sejak penelitian lapangan dilakukan sampai dengan tahap penyusunan laporan menggunakan 4 (empat) teknik analisis data penelitian demikian Ronny Hanitijo Soemitro :¹⁵

- a. Analisis Domain, yaitu dilakukan untuk memperoleh gambaran/pengertian yang bersifat umum dan relatif menyeluruh tentang apa yang tercakup di dalam kebijakan penjatuhan pidana terhadap anak u sendiri.
- b. Analisis taksonomi, yaitu fokus penelitian ditetapkan pada masalah kebijakan penjatuhan pidana terhadap anak oleh hakim dalam proses peradilan anak dengan tetap mengupayakan dan menjelaskan permasalahan penelitian.
- c. Analisis konponensial, yaitu analisis yang dilakukan setelah diperoleh cukup banyak fakta tentang masalah pertimbangan dan pedoman hakim dalam kebijakan penjatuhan pidana terhadap anak.
- d. Analisis tema, yaitu merupakan upaya mencari “benang merah” yang mengintegrasikan pertimbangan dan pedoman yang berpengaruh di dalam penerapan peraturan perundang-undangan (tahap aplikasi) tentang kebijakan penjatuhan pidana terhadap anak dilihat dari segi proses penegakan hukum

¹⁵. Periksa dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Suplemen Bahan Kuliah Metode Penelitian Hukum*; Program Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Diponegoro, Tanpa Penerbit, Semarang, 2001, hal 38, 39.

pidana anak yang dilakukan setelah kegiatan pengumpulan dan analisis data lapangan.

F. Sistematika Penulisan

Sistematika dalam penulisan tesis ini secara keseluruhan terdiri dari 4 (empat) Bab, yang akan disusun secara sistematis mulai Bab I Pendahuluan di mana akan diuraikan dan dijelaskan mengenai pokok-pokok masalah yang melatarbelakangi penulisan ini, maka dalam Bab I ini terdiri dari sub bagian yaitu sebagai berikut ; A. Latar Belakang Masalah ; B. Perumusan Masalah ; C. Maksud dan Tujuan Penelitian ; D. Kegunaan Penelitian ; E. Metodologi Penelitian ; dan F. Sistematika Penulisan.

Dalam Bab II penulis akan menguraikan mengenai Tinjauan Umum atau Pustaka mengenai anak yang akan memaparkan mengenai ; A. Pengertian dan Batasan Umur Anak ; B. Tindak Pidana, Pertanggungjawaban dan Pidana dan Pemidanaan ; C. Jenis Sanksi Pidana dan Tindakan Anak ; D. Sistem Pidana dan Pedoman Pemidanaan ; dan E. Pedoman Pemidanaan Anak.

Selanjutnya pada Bab III Penelitian akan menguraikan tentang Hasil Penelitian dan dilanjutkan dengan Pembahasan, maka pada bagian ini terdiri dari ; A. Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Sanksi Terhadap Anak ; B. Kebijakan Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak Di masa Datang ; dan sebagai Bab IV Penutup atau bagian akhir dalam penulisan tesis ini, maka penulis akan mengemukakan secara keseluruhan dalam pembuatan tesis ini yang terdiri dari dua bagian yaitu : A. Kesimpulan dan ; B. Saran. Tesis ini dilengkapi dengan Daftar Pustaka.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian dan Batasan Umur Anak Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia

Peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai masalah anak selama ini dapat dikatakan sudah cukup memadai dalam memberikan perhatian secara khusus baik pengaturan yang bersifat memberikan perlindungan terhadap anak-anak dalam lapangan hukum perdata maupun dalam lapangan hukum pidana. Perhatian tersebut didasarkan pada pertimbangan bahwa anak-anak termasuk sebagai generasi muda yang sedang mengalami pertumbuhan dan perkembangan baik psikis, mental, maupun intelektualnya. Oleh karena itu, anak dan generasi muda adalah dua hal yang tidak dapat dipisahkan, karena anak merupakan bagian dari generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang merupakan potensi dan penerus cita-cita perjuangan bangsa memiliki peranan strategis dan pada akhirnya juga akan menggantikan generasi pendahulunya, bahkan dapat dikatakan di generasi mudalah terletak berbagai harapan dan cita-cita suatu negara.

Dalam hal ini, Zakiah Derajat,¹ mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan generasi muda adalah mereka atau anak yang dibatasi sampai berumur 25 tahun, yang terdiri dari masa kanak-kanak berumur 0 sampai dengan 12 tahun,

¹ Zakiah Derajat, *Faktor-faktor Yang Merupakan Masalah Pembinaan Generasi Muda*, Kertas Kerja dalam Simposium *Aspek-aspek Hukum Masalah Perlindungan Anak Dilihat dari Segi Pembinaan Generasi Muda*, Diselenggarakan oleh BPHN Departemen Kehakiman RI, Jakarta Tanggal 24-26 Januari 1980.

masa remaja berumur 13 sampai dengan 20 tahun dan masa dewasa muda berumur 21 sampai dengan 25 tahun.

Zakiah Derajat mengatakan bahwa umur 21 (dua puluh satu) sampai dengan 25 (dua puluh lima) tahun masih dapat digolongkan/dikelompokkan ke dalam generasi muda, walau pun dilihat dari segi perkembangan jasmani dan kecerdasan telah betul-betul dewasa, dan emosi juga sudah stabil, namun apabila dilihat dari segi kemandirian agama dan ideologi masih dalam proses pematangan (mapan).

Apa yang dikemukakan di atas, berusaha menuntun kita untuk memahami berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai masalah anak. Hal ini harus di sadari bahwa sejumlah peraturan perundang-undangan yang mengatur pengertian dan kriteria anak tidaklah sama, sehingga akibatnya tidak ada keseragaman dalam peraturan perundang-undangan tersebut. Untuk memahami maksud di atas, di bawah ini akan diuraikan pengertian dan batasan umur anak yang telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia maupun pengaturannya dalam sejumlah instrument internasional.

1. Menurut UU No 3 Tahun 1997

Anak dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 dirumuskan dalam Pasal 1 Ayat (1), yaitu : Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal² yang telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah menikah.

² Pengertian Anak Nakal Dalam Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 adalah a. Anak yang melakukan tindak pidana dan b. anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undang maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.

Dengan demikian anak yang dirumuskan dalam Pasal 1 Ayat (1) di atas dibatasi dengan kualifikasi umur 8 (delapan) tahun sampai dengan 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah menikah. Belum pernah menikah dimaksud harus diartikan tidak sedang terikat dalam suatu pernikahan ataupun pernah menikah akan tetapi kemudian cerai. Apabila si anak sedang terikat dalam suatu pernikahan atau perkawinan putus karena perceraian, maka si anak dianggap sudah dewasa walaupun umurnya belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun. Dengan demikian statusnya bukan lagi masuk dalam rumus pengertian anak dalam Pasal 1 ayat (1) di atas. Begitu juga dalam proses pemeriksaan dipersidangan akan diperlakukan berbeda pula.

2. Menurut UU No. 23 Tahun 2002

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, pengertian dan batasan umur seorang anak dirumuskan dalam Pasal 1 butir (1) yang menyatakan bahwa yang dimaksud dengan anak adalah : “Seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”.

Filosofi yang menjadi dasar *perlindungan anak*,³ (UUPA) karena anak adalah amanah sekaligus karunia dari Tuhan Yang Maha Esa yang senantiasa harus di jaga karena dalam dirinya melekat (*inherent*) harkat, martabat dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi.

³ Pasal 1 butir 2 menegaskan bahwa *Perlindungan Anak adalah segala kegiatan untuk menjadi 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*. Periksa dalam *Indonesia, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak*, CV. Eko Jaya Karya, Jakarta, 2002, hal 133-134.

Ketentuan Pasal 1 butir 1 di atas, tidak memiliki batasan usia minimum seperti pada Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Hal ini karena didasarkan pada upaya perlindungan anak yang perlu diperhatikan secara dini, yakni dari janin dalam kandungan sampai anak berumur 18 (delapan belas) tahun dengan bertolak dari konsepsi perlindungan anak secara utuh, menyeluruh dan komprehensif dengan meletakkan kewajiban untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang didasarkan kepada asas-asas sebagai berikut : non diskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak , hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan dan penghargaan terhadap pendapat anak.⁴

3. Menurut KUHPidana

Kedudukan anak dalam lapangan hukum pidana diletakkan dalam makna penafsiran hukum secara negatif. Dalam arti seorang anak yang berstatus sebagai subjek hukum yang seharusnya bertanggung jawab terhadap tindak pidana (*strafbaar feit*) yang dilakukan oleh anak itu sendiri, ternyata karena kedudukannya sebagai seorang anak yang berada dalam usia belum dewasa diletakkan sebagai seseorang yang mempunyai hak-hak khusus dan untuk mendapat perlindungan khusus menurut ketentuan hukum yang berlaku.

⁴ Asas-asas tersebut terdapat dalam *Convention on the Right of the Child* (Konvensi Hak-hak Anak), diadopsi Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tanggal 20 Nopember 1989, yang kemudian diratifikasi oleh Pemerintah Indonesia dengan mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990. Periksa dalam Muhammad Joni dan Zuchana. Z. Tanamas, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal 133-138. Asas-asas tersebut terdapat didalam Penjelasan Umum PBB yaitu Pasal 2, Pasal 4 dan Pasal 6. Asas-asas tersebut tercantum juga dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Kedudukan anak dalam pengertian pidana dijelaskan dalam peraturan perundang-undangan dengan menggunakan beberapa pengertian sebagai berikut :

Menurut Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan.

Undang-Undang ini mengklasifikasikan anak ke dalam tiga hal yaitu :⁵

- a. Anak Pidana adalah anak yang berdasarkan putusan pengadilan menjalani pidana di LAPAS Anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun ;
- b. Anak Negara adalah anak yang berdasarkan putusan pengadilan diserahkan pada negara untuk dididik paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun ;
- c. Anak Sipil adalah anak yang atas permintaan orang tua atau walinya memperoleh ketetapan pengadilan untuk dididik di LAPAS Anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun.

Dalam kedudukan yang demikian status anak sebagai seorang yang kehilangan hak-hak kemerdekaan akibat dari sanksi pidana, berhak untuk mendapat perlakuan istimewa yang ditetapkan oleh ketentuan hukum pidana itu sendiri sebagai kelompok subjek hukum yang dipandang belum dewasa. Kedudukan anak yang demikian ini menurut Bismar Siregar dan Abdul Hakim Garuda Nusantara, harus diakui secara khusus. Oleh karena itu menurut Bismar Siregar :

“Hukum harus menitikberatkan pada hak hak anak pada umumnya, dan dalam proses peradilan anak pada khususnya akan disoroti sebagai *social study* dari anak-anak yang melakukan tindak pidana (delinkuensi anak) sehingga dapat dikaji secara individual latar belakang dan sebab-sebab pelanggaran pidananya.”⁶

⁵ Indonesia, *Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan*. Ketentuan demikian tercantum dalam Bab I Ketentuan Umum yaitu Pasal 1 butir 8

⁶ Bismar Siregar dan Abdul Hakim Garuda Nusantara, *Hukum dan Hak-hak Anak*, Rajawali, Jakarta, 1986, hal 26. Lihat juga dalam Maulana Hassan Wadong, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia (Grasindo), Jakarta, 2000, hal, 20

Anak dalam pengertian pidana, lebih mengutamakan pemahaman terhadap hak-hak yang harus dilindungi, karena secara kodrati memiliki substansi yang lemah (kurang) dan dalam sistem hukum dipandang sebagai subjek hukum yang dicangkokkan dari bentuk pertanggungjawaban sebagaimana layaknya seorang subjek hukum yang dewasa/normal.

Pengertian anak dalam lapangan hukum pidana menimbulkan aspek hukum positif/materiel terhadap proses normalisasi anak dari perilaku menyimpang⁷ (kejahatan dan pelanggaran pidana) untuk membentuk kepribadian dan tanggungjawab yang akhirnya anak tersebut berhak atas kesejahteraan yang layak dan masa depan yang lebih baik. Perilaku menyimpang ini merupakan suatu ancaman yang nyata atau ancaman terhadap kehidupan atau ketentraman sosial; dapat menimbulkan ketegangan individual maupun berlangsungnya ketertiban sosial.⁸

Pada hakikatnya, kedudukan status pengertian anak dalam hukum pidana meliputi dimensi pengertian sebagai berikut :

- a. ketidakmampuan untuk pertanggungjawaban tindak pidana ;
- b. pengembalian hak-hak anak dengan jalan mensubstitusikan hak-hak anak yang timbul dari lapangan hukum keperdataan, tata negara dengan maksud untuk mensejahterakan anak ;
- c. rehabilitasi, yaitu anak berhak untuk mendapat proses perbaikan mental spirituil akibat dari tindakan hukum pidana yang dilakukan anak itu sendiri ;
- d. hak-hak untuk menerima pelayanan dan asuhan ;
- e. hak anak-anak dalam proses hukum acara pidana⁹

⁷ Kartini Kartono, *Patologi Sosial 2, Kenakalan Remaja*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hal 2. Merumuskan Perilaku Menyimpang adalah (*Differensiasi Sosial*) sebagai penyakit sosial atau penyakit masyarakat yaitu segala bentuk tingkah laku yang dianggap tidak susila, melanggar norma-norma hukum, adat istiadat, hukum formal, atau tidak bisa diintegrasikan dalam pola tingkah laku umum.

⁸ Sapatinah Sadli dalam Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 2000, hal 11

⁹ Maulana Hassan Wadong, *op cit*, hal 22

Ketentuan Pasal 45 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebelum dicabut dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, memberikan defenisi/pengertian anak adalah orang yang belum dewasa apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, apabila ia menjadi tersangka dalam perkara pidana, maka hakim boleh memerintahkan supaya si anak itu untuk dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya dengan tidak dikenakan suatu hukuman atau memerintahkan supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman. Sebelum disahkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 ini, penegasan dicabutnya Pasal 45, 46 dan 47 KUH Pidana sebelumnya termuat dalam Pasal 105 (RUU). Namun dalam pandangan Barda Nawawi Arief, pencabutan tersebut dirasakan janggal. Mengapa hanya ketiga pasal itu saja (Pasal 45, 46, dan 47) yang dinyatakan tidak berlaku, padahal Bab III Rancangan Undang-Undang sebenarnya tidak hanya berkaitan dengan ketiga pasal tersebut, tetapi juga berkaitan dengan pasal-pasal lain, khususnya tentang pidana dalam Bab II Buku I KUH Pidana (yaitu Pasal 10 sampai dengan Pasal 40).¹⁰

Selanjutnya apabila penegasan demikian dipandang perlu, maka konsekuensi logisnya, seyogyanya juga ada penegasan tidak berlakunya beberapa pasal di dalam Bab II atau Bab-bab lain dari Buku II KUH Pidana.

¹⁰ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal 170.

Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 ketentuan mengenai pencabutan Pasal 45, 46 dan 47 ini tercantum dalam Bab VIII tentang Ketentuan Penutup yang menegaskan bahwa Pasal 45, 46 dan Pasal 47 dinyatakan tidak berlaku lagi.

4. Menurut KUHPerdata (BW)

Pengelompokkan anak menurut pengertian hukum perdata, dibangun dari beberapa aspek keperdataan yang melekat pada anak sebagai subjek hukum yang tidak mampu. Aspek-aspek tersebut antara lain adalah status belum dewasa (batas usia) sebagai subjek hukum.

Dalam hukum perdata khususnya Pasal 330 Ayat (1), mendudukan status anak sebagai orang yang belum dewasa yaitu mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin.¹¹ Dalam Pasal 330 Ayat (3), *mendudukan anak sebagai orang yang belum dewasa yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua akan berada di bawah perwalian.....dan seterusnya*. Pengertian anak di sini disebutkan dengan istilah “belum dewasa” dan mereka yang berada dalam pengasuhan orang tua dan perwalian. Pengertian yang dimaksud sama halnya dengan pengaturan yang terdapat dalam Undang-undang 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Yurisprudensi, Hukum Adat dan Hukum Islam.

¹¹ R. Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgelijk Wetboek)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994

Pengertian tentang anak diletakkan sama pengertiannya dengan mereka yang belum dewasa ; dan seseorang belum mencapai usia batas yang ditentukan secara hukum sebagai subjek hukum atau layak sebagai subjek hukum normal yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan perdata.

5. Menurut UU No. 39 Tahun 1999

Ruang lingkup pengaturan anak dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia memiliki makna yang tidak jauh berbeda dengan makna yang ditetapkan oleh peraturan hukum yang ada. Pengertian yang diperoleh dari status dan kedudukan anak yang demikian itu maka kedudukan anak sangat bergantung pada status orang tua, keanggotaan anak dalam keluarga. Untuk menciptakan usaha untuk meletakkan status anak, pemerintah Indonesia tidak hanya berpatokan pada perundang-undangan yang ada seperti Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia sebagai Implementasi dari Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang No. 6 Tahun 1974 tentang Kesejahteraan Sosial, Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang No. 4 Tahun 1997 tentang Penyandang Cacat, Surat Edaran Mahkamah Agung No. 6 Tahun 1983 tentang Penyempurnaan Surat Edaran No. 2 Tahun 1979 tentang Pengangkatan Anak, tetapi memperhatikan juga kepentingan hak-hak anak yang terdapat dalam beberapa konvensi internasional, (lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB) seperti Konvensi Jenewa tahun 1972, *The Universal Declaration of Human Right tahun 1948* dan *Declaration on the Right of the Child*

tahun 1959 yang dikeluarkan oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-bangsa dan lain sebagainya.

Meskipun konvensi-konvensi internasional itu telah dan sudah mendapat legitimasi dari masyarakat negara anggota PBB sebagai ketentuan hukum positif bagi masing-masing negara, bagi dan untuk Indonesia sendiri proses dalam meratifikasi konvensi-konvensi internasional yang mengatur hak-hak anak Indonesia telah dilakukan, sehingga ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku bagi hak-hak anak Indonesia harus ditujukan kepada ketentuan-ketentuan hukum nasional yang ada.¹²

Dari beberapa pengertian anak sebagaimana telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan anak seperti yang diuraikan di atas, menunjukkan betapa penting untuk memahami, memperhatikan dan memberikan perlindungan terhadap kepentingan yang menyangkut hak-hak anak, anak sebagai korban tindak pidana dengan segala akibat yang dideritanya maupun anak sebagai pelaku tindak pidana (kejahatan).

6. Dalam Convention On The Right of the Child dan United Nation Standar Minimum Rule of Juvenile Justice (SMR-JJ)

Pengertian anak sebagaimana telah dirumuskan dalam beberapa peraturan perundang-undangan yang berlaku selama ini di Indonesia, menunjukkan bahwa

¹² Maulana Hassan Wadong, *Pengantar Advokasi*, Op Cit, hal 23-24

pengaturan dimaksud adalah untuk memberikan kepastian hukum, walaupun tidak ada keseragaman di dalam rumusan setiap perundang-undangan ada.

Dalam konvensi hak anak (*convention on the right of the child*), yang telah diadopsi oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tanggal 20 Nopember 1989. Pengertian Anak dalam Konvensi Hak Anak dirumuskan dalam Bagian I yaitu Pasal 1 yang menegaskan bahwa yang dimaksud dengan anak adalah : semua orang yang berusia dibawah 18 (delapan belas) tahun, kecuali Undang-Undang menetapkan bahwa kedewasaan dicapai lebih cepat/awal.¹³

Dari rumusan tersebut, maka pengertian anak dalam Pasal 1 diatas, memiliki kesamaan dengan pengertian anak dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Dengan demikian, dari kedua ketentuan diatas baik dalam Konvensi Hak Anak dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002, dimaksudkan bahwa keduanya menghendaki bahwa adanya perhatian/upaya untuk memperhatikan dan melindungi anak sejak dari kandungan sampai berusia 18 tahun. Namun keduanya juga memiliki perbedaan, dimana dalam Konvensi Hak Anak adanya pengecualian terhadap seorang anak yang telah mencapai dewasa lebih awal/cepat.

Di Indonesia masalah pengaturan dewasa ini dapat dilihat dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan ini hanya

¹³*Convention On The Right of The Child* (Terjemahan) Dalam Muhammad. Joni dan Zulchaina, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal 135

memberikan ukuran atau kreterium terhadap seseorang sudah dewasa atau belum dewasa didasarkan kepada apakah seseorang sudah pernah menikah atau belum menikah. Artinya walaupun mereka belum mencapai umur yang telah ditentukan tetapi sudah menikah atau pernah menikah, maka mereka tidak lagi dianggap belum dewasa. Dengan kata lain, apakah seseorang itu sudah dewasa atau belum dewasa tidak ditentukan oleh faktor umur.

Dalam beberapa buku tentang psikologi dikatakan bahwa yang dimaksud dengan dewasa adalah diartikan sebagai satu pertanggungjawaban penuh terhadap diri sendiri, bertanggungjawab atas nasib sendiri dan pembentukan diri sendiri (*selbstbildung*).¹⁴

Bertanggungjawab itu dapat diartikan sebagai ; memahami arti norma-norma susila dan nilia-nilai etis, dan berusaha hidup sesuai dengan norma-norma tadi. Sementara itu bertanggungjawab atas nasib sendiri dan pembentukan diri sendiri bukannya diartikan sebagai peruntungan diri yang murni alami atau pemberian yang bergantung pada rahmat Allah/Alam, akan tetapi lebih diartikan sebagai bentuk yang diusahakan akan dituangkan pada diri sendiri. Jadi, ada proses penentuan diri secara susila secara konsekuen dan bertanggung jawab.

Pembicaraan masalah anak dalam *United Nation Standard Minumum Rules of Juvenile Justice (Beijing Rule)*, berkaitan dengan masalah *the age criminal*

¹⁴Kartini Kartono, *Psikologi Anak (Psikologi Perkembangan)*, CV. Mandar Maju, Bandung, 1995, hal 244

responsibility (usia pertanggungjawaban pidana). Artinya *Standar Minimum Rule of Juvenile Justice* tidak memberikan definisi dari pengertian anak, hal ini lebih didasarkan untuk memberikan kewenangan masing-masing negara sebagaimana terlihat dalam ketentuan Rule 4.1. menegaskan bahwa di dalam sistem hukum yang mengenal batas usia pertanggungjawaban itu janganlah ditetapkan terlalu rendah dengan mengingat berbagai faktor yang secara inherent terhadap anak, seperti faktor kematangan emosional, mental dan intelektualitas anak. Artinya, *Standard Minimum Rule of Juvenile Justice* menghendaki adanya batasan usia minimal yang beralasan (*a reasonable lowest age limit*). Apabila batas usia pertanggungjawaban ditetapkan terlalu rendah atau sama sekali tidak ditetapkan, maka konsepsi pertanggungjawaban anak menjadi tidak berarti (*if the age criminal responsibility is fixed too low or if there is no lower age limit at all, the notion of responsibility would become meaningless*).

Pedoman yang ditentukan dalam *Standard Minimum Rule of Juvenile Justice* untuk menetapkan batasan usia yang tidak terlalu rendah telah dirumuskan dalam Pasal 1 butir (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan juga Konsep KUHPidana Tahun 1999/2000 yang menetapkan batas usia minimal untuk dapat dipertanggungjawabkan adalah 12 (dua belas) tahun.

Dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah pengertian dan batasan umur seorang anak yang berlaku di Indonesia sampai dengan saat ini belum memiliki keseragaman dan terkodifikasi dalam suatu Kitab Undang-Undang, keadaan demikian sebenarnya merupakan konsekuensi dari tingkat perkembangan jiwa anak itu sendiri dan akan memiliki perbedaan pula

dalam upaya memberikan perlindungan terhadap anak. Adanya perbedaan pengaturan demikian jelas akan berbeda pula dalam prakteknya. Apabila para pengambil keputusan yang menyangkut masalah kepentingan hak-hak anak di dasarkan atas tujuan untuk dan demi kepentingan dan kesejahteraan anak maka jelas kepentingan hak-hak anak akan terlindungi. Sebagai contoh, dalam hal pengangkatan seorang anak melalui pengadilan jelas akan berbeda ketika seorang anak di proses sebagai pelaku tindak pidana. Di dalam berbagai instrumen internasional baik yang telah diratifikasi oleh negara Indonesia maupun yang diakui sebagai pedoman memberikan perlindungan hukum kepada anak seperti *Convention On the Right of the Child, Standard Minimum Rule Juvenile Justice* dalam menangani masalah anak-anak maupun instrumen-instrumen lainnya. Seharusnya menjadi bahan pertimbangan bagi pengambil keputusan khususnya para hakim.

B. Tindak Pidana, Pertanggungjawaban Pidana dan Pidana

Pembicaraan masalah tindak pidana, pertanggungjawaban pidana dan masalah pidana merupakan masalah sentral dalam ilmu pengetahuan hukum pidana. Ketiga masalah tersebut merupakan masalah penting pula khususnya apabila dihubungkan dengan pengertian dan batasan umur anak sehingga seorang anak dijatuhi sanksi hukum, apakah sanksi itu berupa pidana atau berupa tindakan. Oleh karena itu uraian di bawah ini diharapkan dapat memperjelas ketiga masalah tersebut di atas.

1. Tindak Pidana

Tindak Pidana merupakan suatu istilah sebagai pengganti istilah *Strafbaar feit* atau *delict*. Dalam peraturan perundang-undangan Negara Republik Indonesia dapat dijumpai istilah-istilah lain yang maksudnya juga sama dengan *strafbaar feit*, seperti dibawah ini :

1. Peristiwa Pidana dapat dilihat dalam Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 ;
2. Perbuatan Pidana terlihat dalam Pasal 5 Ayat (3b) Undang-Undang No. 1 Tahun 1951 tentang Tindakan Sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara pengadilan-pengadilan sipil ;
3. Perbuatan Yang Dapat Dihukum seperti dalam Pasal 3 Undang-undang No. 2 Tahun 1951 tentang Perubahan *Ordonantie Tijdelijke byzondere* No. 8 Tahun 1948 S. 1948 No. 17.
4. Hal-hal yang diancam dengan hukuman dan perbuatan-perbuatan yang dapat dikenakan hukuman seperti terlihat dalam Undang-Undang No. 16 Tahun 1951 tentang Penyelesaian Perselisihan Perburuhan yaitu pada Pasal 19, 21 dan 22 ;
5. Tindak Pidana dapat dilihat dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1953 tentang Pemilu yaitu dalam Pasal 139 ;
6. Tindak Pidana juga terlihat dalam Undang-Undang Darurat No. 7 Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi yaitu dalam Pasal 1 ;

7. Tindak Pidana dalam Penetapan Presiden No. 4 Tahun 1964 tentang Kewajiban Kerja Bakti dalam rangka pemasyarakatan bagi terpidana karena melakukan tindak pidana yang merupakan kejahatan, yaitu dalam Pasal 1.

Selain pemakaian istilah tindak pidana dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti di atas, beberapa ahli hukum Indonesia dalam berbagai tulisannya telah pula mengemukakan pandangannya. Pemakaian istilah tindak pidana itu sendiri terdapat perbedaan, misalnya Moelyatno, Roeslan Saleh, A.Z, Abidin, R. Soesilo, Andi Hamzah dan beberapa pakar lainnya.

Menurut R. Soesilo, Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang dilarang atau diwajibkan undang-undang yang apabila dilakukan atau diabaikan, maka orang yang melakukan atau mengabaikan itu diancam dengan pidana.¹⁵

Berbeda dengan pendapat R. Soesilo, Moelyatno¹⁶ menolak atau tidak setuju dengan pemakaian istilah peristiwa pidana, karena menurutnya kata peristiwa itu adalah pengertian yang kongkret yang hanya menunjukkan kepada suatu kejadian tertentu saja, dicontohkannya matinya orang. Hukum pidana tidak melarang orang mati, tetapi melarang adanya orang mati karena perbuatan orang lain. Selain penolakan pemakaian istilah peristiwa pidana, Moelyatno juga menolak istilah tindak pidana dengan mengatakan bahwa "tindak" sebagai kata tidak begitu dikenal, maka perundang-undangan yang memakai kata "tindak Pidana" baik

¹⁵ R. Soesilo, *Pokok-pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-delik Khusus*, Politea, Bogor, 1979, hal 9

¹⁶ Mulyatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2000, h, 54-55

dalam pasal-pasalnya sendiri maupun dalam penjelasannya hampir selalu memakai pula kata perbuatan.

A.Z. Abidin mengusulkan pemakaian istilah “perbuatan kriminal”, karena “perbuatan pidana” yang dipakai oleh Moelyatno itu kurang tepat, karena dua kata benda bersambungan yaitu “perbuatan” dan “pidana”, sedangkan keduanya tidak ada hubungan yang logis.¹⁷ Jadi, meskipun ia tidak sama istilahnya dengan Moelyatno, tetapi keduanya rupanya dipengaruhi oleh istilah yang dipakai di Jerman, yaitu “*Tat*” (perbuatan) atau “*handlung*” dan tidak bermaksud untuk menterjemahkan kata “*feit*” dalam bahasa Belanda. Tetapi A.Z. Abidin menambahkan bahwa lebih baik dipakai istilah padanannya saja yang umum dipakai oleh para sarjana, yaitu delik (dari bahasa Latin *Delictum*). Memang jika kita perhatikan hampir semua penulis memakai juga istilah “delik” di samping istilah “perbuatan pidana” juga memakai istilah delik, begitu pula Oemar Seno Adji, di samping memakai istilah “tindak pidana” juga memakai istilah “delik”¹⁸

Di negara Belanda sendiri dipakai istilah *feit* dengan alasan bahwa istilah itu tidak meliputi hanya perbuatan (*handelen*), tetapi juga pengabaian (*nalaten*). Pemakaian istilah *feit* ini pun di negara Belanda dikritik oleh Van der Hoeven, karena menurutnya yang dapat dipidana ialah pembuat, bukan “*feit*” itu. Senada

¹⁷ A.Z. Abidin, *Asas-Asas Hukum Pidana Bagian Pertama*, Alumni, Bandung, 1987, hal 38. Periksa juga dalam Wiryono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT. Eresco, Bandung, 1989, hal 55. memakai istilah “*Tindak Pidana*” yang diartikan suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.

¹⁸ Lihat juga Roeslan Saleh, *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, Bina Aksara, Bandung, 1983, hal 57. Oemar Seno Adji memakai istilah “delik pers”.

dengan itu, Van Hamel mengusulkan istilah *strafwaardig feit* (diartikan patut dipidana). Sehubungan dengan hal di atas Hazewinkel Suringa mengatakan bahwa istilah *delict* kurang dipersengketakan, hanya karena istilah "*strafbaar feit*" itu telah biasa dipakai.¹⁹

Moelyatno dalam berbagai tulisannya pernah pula mengatakan bahwa perbuatan pidana itu dapat disamakan dengan *criminal act*. Jadi berbeda dengan *strafbaar feit* yang meliputi pula pertanggungjawaban pidana. *Criminal act* menurutnya berarti kelakuan dan akibat, yang disebut juga *actus reus*.

Menurut Moelyatno,²⁰ bahwa perbuatan itu (perbuatan pidana) ialah keadaan yang dibuat oleh seseorang atau barang sesuatu yang dilakukan. Selanjutnya dikatakan perbuatan tersebut menunjukkan baik pada akibatnya maupun yang menimbulkan akibat. Jadi, mempunyai/memiliki makna yang abstrak.

Di katakan oleh Moelyatno bahwa, perbuatan pidana harus dibedakan dengan tegas antara dapat dipidananya suatu perbuatan dengan dapat dipidananya orang. Adanya pemisahan/pembedaan demikian antara pengertian perbuatan pidana (*criminal act*) dan pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*), maka pengertian perbuatan pidana tidak meliputi pertanggungjawaban pidana, sehingga pandangan ini disebut juga pandangan dualistis sebagai penyimpangan

¹⁹ Periksa dalam Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hal 87. Periksa pula dalam Soenarto Soerodiroto, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal 9. Merumuskan pengertian *Feit* sebagai perbuatan-perbuatan nyata atau sikap, tidak saja dari mereka yang dapat dikualifisir sebagai "pelaku".

²⁰ Mulyatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana* (Pidato Pengukuhan Sebagai Guru Besar Universitas Gajah Mada), Yayasan Badan Penerbit, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1959.

dari pandangan yang oleh Moelyatno disebut sebagai pandangan yang *monistis*²¹ yang dianggapnya sudah kuno.

Sudarto,²² dalam hal ini mengatakan bahwa adanya pemakaian istilah yang berlainan itu tidak menjadi masalah asalkan dapat diketahui apa yang dimaksudkan, dan dalam hal ini yang penting adalah isi dari pengertian yang dimaksudkan.

Dalam hukum Islam ada dua istilah yang kerap digunakan untuk “tindak pidana” ini yaitu *Jinayah* dan *Jarimah*.²³ Dapat dikatakan bahwa kata “*Jinayah*” yang digunakan para fuqaha adalah sama dengan dengan istilah “*Jarimah*”.²⁴

Menurut A. Hanafi,²⁵ Kedua kata tersebut merupakan larang-larangan hukum yang diberikan Allah kepada para pelanggarnya yang membawa hukuman yang ditentukan-Nya. Larang hukuman berarti melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan suatu perbuatan yang tidak diperintahkan. Dengan demikian suatu tindak pidana adalah hanya jika merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh Syari’ah. Dengan kata lain, melakukan (*commission*) atau tidak melakukan

²¹ Dalam Pandangan Monistis melihat keseluruhan syarat untuk adanya pidana itu kesemuanya merupakan sifat dari perbuatan. Pandangan Monistis ini dianut oleh D. Simon, Van Hamel, E. Mezger, J. Baumann, Karni, dan Wiryono Prodjodikoro. Sedangkan pandang dualistis dianut oleh H.B. Vos, Pompe, Moelyatno, Kantorowicz, dan dianut di negara Anglo Saxoni.

²² Lihat dalam Sudarto, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, FH Universitas Diponegoro, Semarang, 1990, hal 39. Condong/cenderung untuk memakai istilah Tindak Pidana, yang selama ini dipakai oleh Pembentuk Undang-Undang dan telah diterima oleh Masyarakat. Lihat juga J.C.T. Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hal 35. mempergunakan istilah *Delict* sama dengan “tindak pidana” dan “perbuatan pidana”.

²³ Para Ahli Hukum Islam semisal Syekh Audah menggunakan istilah Janayat untuk kejahatan. Yang diartikan *sebagai setiap kelakuan buruk yang dilakukan oleh seseorang. Atau seorang yang telah melakukan perbuatan jahat pada orang lain*. Dalam istilah hukum berkonotasi suatu perbuatan buruk yang dilarang oleh hukum.

²⁴ Lihat Dalam Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam Penerapan Syari’ah Islam dalam Konteks Modernitas*, Asy Syaamil, Bandung, 2000, hal 135

²⁵ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, 1967, hal 2

(*ommission*) suatu perbuatan yang membawa kepada hukuman yang ditentukan oleh syari'ah adalah tindak pidana.²⁶

Pengertian/definisi tindak pidana di atas mengandung arti bahwa tiada suatu perbuatan yang secara aktif (komisi) maupun secara pasif (omisi) dihitung sebagai suatu kejahatan atau pelanggaran, kecuali hukuman yang khusus untuk perbuatan/tidak berbuat itu telah ditentukan dalam syari'ah. Singkatnya, jika komisi atau omisi dari suatu perbuatan tidak membawa kepada hukuman yang ditentukan maka perbuatan itu tidak dapat dianggap sebagai suatu kejahatan.

Dari beragam pendapat atau pun pandangan seperti yang dikemukakan di atas, dapat dikatakan bahwa pemakaian istilah tindak pidana atau perbuatan pidana (*criminal act/delict*) baik yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia maupun dalam pandangan beberapa ahli yang berkecimpung di bidang hukum menunjukkan bahwa perhatian terhadap hukum itu sendiri tidak pernah sepi dari pengembangan ilmu pengetahuan hukum pidana dengan maksud dan tujuan untuk mencari yang terbaik bagi bangsa Indonesia sendiri.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan tindak pidana adalah suatu perbuatan melawan hukum, baik berupa pelanggaran

²⁶ Abdul Qadir Audah, *Criminal Law of Islam*, (terjemhan) Vol. 2 Karachi : Internasional Islamic Publishers, 1987, hal 72

terhadap larangan maupun mengabaikan kewajiban, yang diancam dengan hukuman berdasarkan undang-undang.

Selanjutnya dalam KUH Pidana (WvS) Indonesia tindak pidana dibagi menjadi dua kelompok, yaitu sebagai berikut :

a. Kejahatan (seperti yang termuat dalam Buku II dari Pasal 104 sampai dengan

Pasal 488). Yang termasuk dalam kejahatan adalah sebagai berikut :

1. Kejahatan terhadap keamanan negara ;
2. Kejahatan terhadap martabat presiden dan wakil presiden ;
3. Kejahatan terhadap Negara Sahabat dan Kepala Negara Sahabat serta wakil negara sahabat ;
4. Kejahatan terhadap melakukan kewajiban dan Hak kenegaraan ;
5. kejahatan terhadap ketertiban umum ;
6. perkelahian tanding ;
7. kejahatan yang membahayakan keamanan umum bagi orang maupun kesehatan ;
8. kejahatan terhadap penguasa umum ;
9. sumpah palsu dan keterangan palsu ;
10. pemalsuan mata uang dan uang kertas ;
11. pemalsuan materai dan merek ;
12. pemalsuan surat ;
13. kejahatan atas asal usul perkawinan ;
14. kejahatan terhadap kesusilaan ;
15. meninggalkan orang yang perlu ditolong ;
16. penghinaan ;
17. membuka rahasia ;
18. kejahatan terhadap kemerdekaan orang ;
19. kejahatan terhadap nyawa orang ;
20. penganiayaan ;
21. menyebabkan mati atau luka-luka karena kealpaan ;
22. pencurian ;
23. pemerasan dan pengancaman ;
24. penggelapan ;
25. perbuatan curang ;
26. perbuatan yang merugikan pemiuhutang atau orang yang mempunyai hak
27. menghancurkan atau merusak barang
28. kejahatan jabatan ;
29. kejahatan pelayaran

- 29.a. kejahatan penerbangan dan kejahatan terhadap sarana/prasarana penerbangan ;
30. penadahan, penerbitan, percetakan
31. aturan tentang pengulangan kejahatan yang bersangkutan dengan berbagai bab.²⁷

Adanya pengklasifikasian tindak pidana yang termasuk atau digolongkan sebagai kejahatan baik yang terdapat dalam KUH Pidana Buku II maupun Undang-Undang diluar KUHPidana, maka pada dasarnya tindak pidana ini merupakan jenis kriminalitas yang tergolong berat dan sangat membahayakan masyarakat umum maupun negara.

Maka persoalannya adalah apakah semua tindak pidana atau perbuatan yang dilakukan oleh mereka yang digolongkan sebagai anak-anak atau anak nakal sudah patut atau pantas untuk disebut sebagai kejahatan atau pelanggaran (seperti dalam Buku II dan Buku III). Jika kita hanya mengacu atau berpedoman terhadap ketentuan dalam KUH Pidana atau Undang-Undang diluar hukum pidana, maka semua jenis tindak pidana sebagaimana yang terdapat dalam beberapa ketentuan tersebut di atas merupakan kejahatan, artinya seluruh perbuatan/tindak pidana seperti yang dirumuskan dalam Buku II tentang Kejahatan, berlaku pula terhadap mereka yang tergolong belum dewasa/belum cukup umur/anak nakal.

b. Pelanggaran (Buku II KUHPidana)

Dalam Buku II tentang Pelanggaran, ketentuan jenis pelanggaran ini dimulai dari Pasal 489 sampai dengan Pasal 569 yang terdiri dari 9 jenis pelanggaran yang

²⁷ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (terjemahan) resmi Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Jakarta.

juga berlaku bagi anak. Kesembilan jenis pelanggaran tersebut adalah sebagai berikut :

1. pelanggaran keamanan umum bagi orang atau barang dan kesehatan ;
2. pelanggaran terhadap ketertiban umum ;
3. pelanggaran terhadap penguasaan umum ;
4. pelanggaran terhadap kedudukan perdata (asal usul perkawinan)
5. pelanggaran terhadap orang yang perlu ditolong ;
6. pelanggaran kesusilaan ;
7. pelanggaran mengenai tanah, tanaman dan pekarangan ;
8. pelanggaran jabatan ;
9. pelanggaran pelayaran ²⁸

Pasal 1 butir (2) Undang-undang No. 3 Tahun 1997 merumuskan anak nakal adalah :

- a. anak yang melakukan tindak pidana ;
- b. anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang baik menurut peraturan perundang-undangan maupun menurut hukum lain yang hidup dan berlaku bagi masyarakat yang bersangkutan.

Anak nakal sebagaimana yang telah dirumuskan dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997, dalam banyak kepustakaan diistilahkan sebagai kenakalan anak atau Juvenile Delinquency. Juvenile Delinquency merupakan gangguan masa remaja dan anak-anak yang di sebut sebagai *childhood disorders* dan menimbulkan penderitaan emosional minor serta gangguan kejiwaan lain pada pelakunya, yang dikemudian hari dapat berkembang menjadi bentuk kejahatan remaja. ²⁹

²⁸ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana *dilengkapi Undang-Undang No. 27 Tahun 1999 tentang Perubahan KUHP yang berkaitan dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara*, (terjemahan) Moelyatno, PT. Bumi Aksara, Jakarta, 2001

²⁹ Kartini Kartono, *Patologi Sosial 2, Kenakalan Remaja*, Op cit, hal 4. *Merumuskan Juvenile Delinquency sebagai "Perilaku Jahat, dursila, atau kejahatan anak-anak muda/remaja ; merupakan gejala sakit (patologis) secara sosial pada anak-anak dan remaja yang disebabkan oleh satu bentuk pengabaian sosial, sehingga mereka mengembangkan bentuk tingkah laku yang menyimpang.*

Kejahatan atau tindak pidana yang dilakukan oleh anak-anak muda remaja pada intinya merupakan produk dari kondisi sosial masyarakat dengan segala pergolakan sosial yang ada di dalamnya. Dengan demikian telah terjadi suatu pergeseran dari perkembangan masa remaja/anak-anak terhadap tindakan-tindakan yang mengarah atau membentuk kejahatan atau tindak pidana. Dengan kata lain, tindakan-tindakan atau perbuatan-perbuatan yang dikategorikan sebagai suatu kenakalan bagi remaja telah bergeser dari tindakan kenakalan menjadi tindakan kriminal.

Pergeseran tersebut menurut Made Dharma Weda, karena para remaja belum memahami sepenuhnya apa yang menjadi kriteria kenakalan dan apa pula yang menjadi kriteria kriminalitas serta akibat apa yang timbul dari perbuatan tersebut.³⁰

Apabila difahami ketentuan Pasal 1 butir (2) UU No 3 Tahun 1997 dapat dikatakan bahwa anak yang melakukan tindak pidana, perbuatannya tidak terbatas kepada perbuatan yang dirumuskan dalam KUH Pidana saja, melainkan berlaku terhadap pula bagi peraturan perundang-undangan lainnya, seperti perbuatan yang termasuk dalam tindak pidana narkoba, Psikotropika dan lain sebagainya. Sementara itu perbuatan-perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan maupun menurut hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan juga berlaku

³⁰ Made Dharma Weda, *Kronik Dalam Penegakan Hukum Pidana*, PT Candimas Metropole, Jakarta 1999, hal 3.

bagi mereka, seperti hukum adat (hukum tidak tertulis) atau aturan-aturan kepantasan dan kesopanan dalam masyarakat.

Pantas atau tidak sopannya perbuatan yang dilakukan oleh anak-anak dapat didasarkan kepada pemahamannya, perkembangan jiwa dan sifat-sifat khas yang secara khusus akan mempengaruhi perbuatan-perbuatannya apakah pantas dan tidak sopan, misalnya mengunjungi tempat-tempat prostitusi, night club, bergelandangan, mengemis ditempat umum, menonton film-film porno (blue film), bacaan dan majalah pornografi dan lain sebagainya. Larangan-larangan tersebut bukan saja tidak pantas atau sopan ditonton/dilihat oleh anak-anak, akan tetapi pengaruh dari akibat yang diterima dan dinikmati anak-anak tersebut akan sangat mempengaruhi perkembangan mental, intelektual maupun sosial. Apalagi jika larangan-larangan itu dinikmati atau ditonton oleh anak-anak setiap ada kesempatan, maka perilaku dan perbuatan anak itu pun akan sangat berubah dan terarah kepada perbuatan tindak pidana misalnya pemerkosaan, pembunuhan dan lain sebagainya.

Harus diakui bahwa masyarakat modern yang serba kompleks sebagai produk kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, mekanisme, industrialisasi dan urbanisasi memunculkan banyak masalah sosial. Oleh karena itu, kesulitan dalam beradaptasi dan adjustment menyebabkan banyak kebingungan, kebimbangan,

kecemasan dan konflik-konflik, baik konflik eksternal yang terbuka, maupun yang internal dalam batin sendiri yang tersembunyi dan sifatnya tertutup.³¹

Sebagai dampaknya banyak orang lalu mengembangkan pola tingkah laku menyimpang dari norma-norma umum, dengan jalan berbuat semaunya sendiri, demi keuntungan sendiri, dan kepentingan pribadi, kemudian merugikan dan mengganggu pihak lain.

Pemakaian istilah tindak pidana ini juga dianut oleh konsep (edisi Maret 1993) dan konsep tahun 1999-2000. Tindak Pidana ini di dalam konsep KUH Pidana tahun 1993 dirumuskan dalam Pasal 14 (dalam Konsep 1999-2000 dirumuskan dalam Pasal 15), yaitu “Tindak Pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana”.

Ketentuan Pasal 15 Konsep KUHP tahun 1999-2000 menjelaskan bahwa ketentuan demikian dimaksudkan sebagai ukuran untuk menentukan suatu perbuatan disebut sebagai tindak pidana.

Apabila penjelasan Pasal 15 tersebut di atas, dihubungkan dengan ketentuan Pasal 1 butir (2) huruf b Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 yang menyebutkan anak nakal (*Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun*

³¹ Lihat dalam Kartino Kartono, *Patologis Sosial 1*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hal v (lihat juga, *Patologi Sosial 3, Gangguan-Gangguan Kejiwaan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hal vii)

menurut hukum yang lain, yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan), maka pada dasarnya mengandung makna bahwa semua perbuatan anak baik berbentuk perbuatan dikategorikan sebagai tindak pidana maupun perbuatan yang dilarang oleh ketentuan peraturan perundang-undangan (tertulis maupun tidak tertulis),³² dalam arti apabila perbuatan anak-anak itu telah memenuhi semua unsur tindak pidana, ada kemampuan bertanggungjawab, maka dapat dipastikan perkara-perkara anak-anak nakal yang melakukan tindak pidana dapat diajukan untuk kemudian dijatuhi sanksi pidana.

2. Pertanggungjawaban Pidana

Berbicara masalah tindak pidana, ternyata terdapat dua pandangan, yaitu pandangan yang *monistis* dan pandangan yang *dualistis*. Pandangan yang monistis antara lain dikemukakan oleh Simons yang merumuskan "*strafbaar feit*" (tindak pidana) sebagai "*eene strafbaar gestelde, onrechtmatige, met schuld in verband staande handeling van een toerekeningsvatbaar persoon*" (suatu perbuatan yang oleh hukum diancam dengan hukuman, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seorang yang bersalah dan orang itu dianggap bertanggungjawab atas perbuatannya). Menurut aliran monisme unsur-unsur *strafbaar feit* itu meliputi baik unsur-unsur perbuatan, yang lazim disebut unsur objektif, maupun unsur-unsur pembuat, yang lazim dinamakan unsur subjektif. Oleh karena dicampurnya

³² Misalnya dalam UU No. 1 Dst 1951 Khususnya Pasal 5 ayat (3) sub b, Resolusi Bidang Hukum Pidana Seminar Hukum Nasional I Tahun 1963, khususnya Butir, IV, Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 (Diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999) khususnya dalam Pasal 23 Ayat (1) dan Pasal 27 Ayat (1).

unsur perbuatan dan unsur pembuatnya, maka dapat disimpulkan bahwa *strafbaar feit* (tindak pidana) adalah sama dengan syarat-syarat penjatuhan pidana, sehingga seolah-olah dianggap bahwa kalau terjadi *strafbaar feit*, maka pasti pelakunya dapat dipidana. Hipotesis dibawah ini akan menunjukkan bahwa pandangan monistis terhadap suatu delik tidak memuaskan.

A adalah suatu direktur perusahaan swasta berusaha sehingga B, seorang sakit jiwa, mengangkut hasil buminya ke sebuah kapal asing yang berlabuh di luar pelabuhan kapal, hasil bumi mana tidak dilindungi oleh dokumen Bea Cukai dan surat-surat ekspor lain. Kasus hipotetik tersebut menyangkut *doen pleger*, yaitu pembuat pelaku, pembuat tak langsung, serta pembuat materiil yang tak dapat dipertanggungjawabkan, Manus Ministra, yang melakukan delik penyelundupan fisik menurut *the man the street*.³³

A.Z. Abidin, menyatakan bahwa aliran *Monistis* terhadap *strafbaar feit* penganutnya merupakan mayoritas di seluruh dunia, yang memandang unsur pembuat delik sebagai bagian dari *strafbaar feit*. Misalnya Ch.J.E. Enshede dan A. Heidjer melukiskan *strafbaar feit* sebagai *een daaddader-complex*. Sedangkan J.M. Van Bemmelen tidak memberikan definisi teoritis, namun menyatakan bahwa harus dibedakan antara *bestanddelen* (bagian inti) dan element (unsur) *strafbaar feit*.

Bestanddelen suatu *strafbaar feit* adalah bagian inti yang di sebut oleh undang-undang hukum pidana yang harus dicantumkan di dalam surat tuduhan Penuntut Umum dan harus dibuktikan. Sebaliknya, element ialah syarat-syarat

³³ A.Z. Abidin, *Op Cit*, halaman 44-45

untuk dipidananya perbuatan dan pembuat berdasarkan bagian umum KUH Pidana serta asas hukum umum. Kalau Van Bemmelen menggunakan istilah *bestanddelen* dan *elementen*, maka D. Hazewinkel-Suringa menggunakan istilah "*Samenstellende elementen*" atau "*constitutive bestanddelen*" unsur-unsur delik yang disebut oleh undang-undang, sedangkan untuk elementen yang tidak disebut tetapi diakui dalam ajaran ilmu hukum disebut "*kenmerk*" (ciri) atau yang oleh pengarang lain disebut "*stilzwijsdende elemet*" atau unsur delik yang diterima secara diam-diam. Oleh karena itu penganut pandangan monistis tentang *strafbaar feit* atau *criminal act* berpendapat, bahwa unsur-unsur pertanggungjawaban pidana yang menyangkut pembuat delik meliputi :

- a. kemampuan bertanggungjawab ;
- b. kesalahan dalam arti luas ; sengaja dan/atau kealpaan ;
- c. tidak ada alasan pemaaf.³⁴

Dari lukisan hipotetis tersebut, jelaslah bahwa sesuai dengan pemeriksaan dokter ahli, (B) yang merupakan pelaku (*pleger*), manus ministra, tidak mampu bertanggungjawab (lihat Pasal 44 KUHP) tidak mempunyai kesengajaan, lagi pula ada alasan pemaaf dan "*keine strafe ohne schuld*". Karena tidak adanya ketiga unsur atau ciri tersebut, maka berarti tidak terjadi pula *strafbaar feit*, sehingga (A), "*doen pleger*" yang membuat sehingga (B) melakukan perbuatan terlarang tersebut tidak dapat juga dipidana. Satu unsur saja dari *strafbaar feit* tidak terbukti berarti tidak ada *strafbaar feit*. Sudah tentu keputusan hakim yang membebaskan

³⁴ A.Z. Abidin. *Ibid*, halaman 46

(A) tidak memenuhi rasa keadilan masyarakat. Akan tetapi bila dianut pandangan *dualistis* mengenai delik, maka unsur pembuat yang merupakan pertanggungjawaban pidana pembuat tidak termasuk delik, artinya walaupun (B) terbukti gila masih terbukti adanya delik. Dengan demikian (A) sebagai "*doen pleger*", *middelijk dader*", sekalipun ia tidak melakukan perbuatan yang terlarang, yaitu penyelundupan fisik, ia dianggap sebagai pembuat. Memang tidak melakukan perbuatan yang aktif mengangkut barang untuk diekspor tanpa membayar bea dan tanpa surat-surat yang diperlukan, namun (A) dapat dikatakan mewujudkan delik. Pasal 55 KUHP tepat menyatakan, bahwa "*als daders worden gestraf*" (sebagai/laksana pembuat pidana) dan tidak mensyaratkan bahwa segala jenis pembuat itu benar-benar pelaku. Orang yang membuat sehingga orang lain melakukan (*doen pleger*) menurut pandangan *dualistis* tentang delik sudah tentu dapat dipidana.³⁵

Sedangkan orang pertama yang menganut pandangan *dualistis* adalah Herman Kontorowics, di mana ia mengemukakan pendiriannya mengenai kesalahan (*Schuld*) yang ketika itu berkuasa, yang olehnya dinamakan "*objektif schuld*", oleh karena kesalahan disitu dipandang sebagai sifat daripada kelakuan (*merkmal der handlung*). Untuk adanya "*strafvoraussetzungen*" (syarat-syarat penjatuhan pidana terhadap pembuat) diperlukan lebih dahulu pembuktian adanya

³⁵ *Ibid*, Halaman 46-47

“*Strafbare handlung* (perbuatan pidana), lalu sesudahnya itu dibuktikan *schuld* atau kesalahan subjektif pembuat.”³⁶

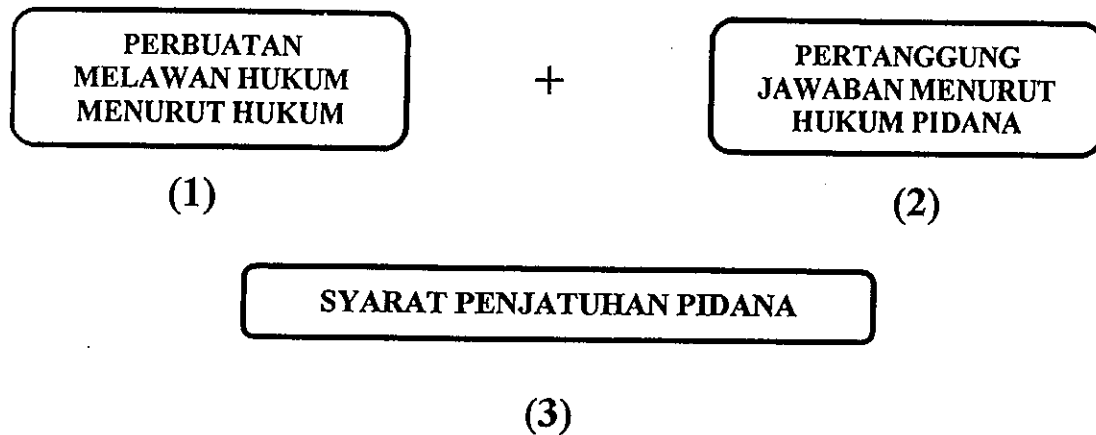
Pandangan tersebut di atas ajarannya diperkenalkan dan dianut oleh Moelyatno. Sehubungan dengan pandangan Herman Kantorowics tersebut Moelyanto selanjutnya menyatakan :

“syarat-syarat untuk adanya pidana (*strafvoraussetzungen*) yang umumnya tanpa dipikirkan dengan jelas dan sistematis, diikuti naluri yang memandangnya sebagai kualitas-kualitas *handlung* ibarat suatu *merkmahlshaufe* (tumpukan syarat-syarat), sekarang hendaknya disistematisir menurut hakekatnya syarat masing-masing, dengan memperhatikan dua segi tadi yang satu dengan lainnya, merupakan bentuk paralel. Pada segi *handlung* yang boleh dinaikkan pula segi objektif atau “*tat*”, ada “*tatbestandsmaszigkeit*” (hal mencocoki rumusan wet) dan tidak adanya alasan pembeda (*fehlen vo rechtfertigungsgrunden*). Pada segi *handelnde* yang boleh dinamakan segi subjektif, sebaliknya adanya “*schuld*” (kesalahan) dan tidak adanya alasan pemaaf (*fehlen von personlechen strafausschlieszungsgrunden*). Sebagaimana halnya segi pertama sajalah yang mungkin *tatbestandsmaszig, schuldig*”. Sementara itu segi-segi tersebut jika dipandang sebagai satu kesatuan, tidak hanya berdampingan semata-mata (*paralelverhaltnis*) bahkan yang satu merupakan syarat bagi yang lain (*bedingungsverhaltnis*). Segi yang menjadi syarat adalah “*Tat*”, yaitu “*die strafbare handlung*” dalam makna *strafgesetzbuch*, yang merupakan “*das krimenelle unrecht*” sedangkan yang disyaratkan adalah segi *schuld*, oleh karena *schuld* adanya baru sesudah adanya “*unrecht*” atau sifat melawan hukumnya perbuatan dan tidak mungkin ada “*schuld*” tanpa adanya “*unrecht*”.”³⁷

³⁶ Mulyatno, op cit, halaman 22-23

³⁷ *Ibid*, Halaman 23-24

Kalau dirumuskan secara sederhana maka dapat dibuat bagan sebagai berikut³⁸



(1) tidak sama dengan (3)

Apa yang dikemukakan Moelyatno tersebut dapat dipandang sebagai teknik bagi hakim untuk menjatuhkan pidana. Pendapat tersebut dapat memudahkan hakim untuk memberikan kualifikasi yang tepat bagi pembuat yang tak dapat dijatuhkan pidana. Kalau salah satu unsur perbuatan melawan hukum pidana tidak terbukti, maka bunyi putusannya ialah putusan bebas (*vrijpraak*).³⁹ Apabila semua unsur perbuatan tersebut terbukti ditetapkan bahwa telah terjadi delik dan pembuat tak langsung dapat dijatuhi pidana, sedangkan pelaku, yaitu pembuat yang melakukan perbuatan tersebut ternyata tidak mampu bertanggungjawab dinyatakan dilepaskan dari segala tuntutan.⁴⁰

³⁸ A.Z. Abidin, *op cit*, Halaman 48

³⁹ Bandingkan dengan Pasal 191 Ayat (1) UU. 8 Tahun 1981 tentang KUHP

⁴⁰ Bandingkan juga dengan Pasal 192 Ayat (2), UU. No. 8 Tahun 1981 tentang KUHP

Sehubungan dengan adanya pandangan monistis dan dualistis tersebut di atas, Sudarto Guru Besar Hukum Pidana Universitas Diponegoro, menyatakan :

“hemat saya, pada tingkat terakhir adalah untuk menentukan adanya pidana, kedua pendirian itu tidak mempunyai perbedaan yang prinsipal soalnya ialah apabila orang menganut pendirian yang satu hendaknya memegang pendirian itu secara konsekuen agar supaya tidak ada kekacauan pengertian (*begripsverwaring*). Jadi dalam mempergunakan istilah “tindak pidana” haruslah pasti bagi orang lain apakah yang dimaksudkan. Menurut pandangan yang monistis seseorang melakukan tindak pidana sudah dapat dipidana., sedangkan bagi yang berpandangan dualistis sasma sekali belum mencukupi syarat untuk dipidana karena masih harus disertai syarat pertanggungjawaban pidana yang harus ada pada orang yang berbuat. Memang harus diakui bahwa untuk sistemik dan jelasnya pengertian tindak pidana, dalam arti keseluruhan syarat untuk adanya pidana (*derinbegrijf der voraussetzungen der strafe*), pandangan dualistis itu memberikan manfaatnya. Yang penting adalah bahwa kita harus senantiasa menyadari untuk penganan pidana itu diperlukan syarat-syarat tertentu. Apakah syarat itu demi jelasnya kita jadikan satu sebagai melekat pada perbuatan atau seperti dilakukan oleh Simons dan sebagainya, ataukah dipilah-pilah ada syarat yang melekat pada perbuatan dan ada syarat yang melekat pada orangnya seperti yang diajukan Moelyatno, itu adalah tidak prinsipil. Oleh karena itu yang penting ialah bahwa semua syarat yang diperlukan untuk penganan pidana harus lengkap adanya.⁴¹

Dari pandangan tersebut, dapat dikatakan bahwa adanya pandangan dualistis ini memang memudahkan kita dalam melakukan suatu sistematika unsur-unsur mana dari suatu tindak pidana yang masuk ke dalam perbuatan dan yang masuk ke dalam pertanggungjawaban pidana (kesalahan), sehingga hal ini mempunyai suatu dampak positif dalam menjatuhkan suatu putusan dalam proses pengadilan (Hukum Acara Pidana).

Berdasarkan uraian singkat di atas, bahwa masalah pertanggungjawaban pidana berkaitan erat dengan unsur kesalahan, membicarakan unsur kesalahan

⁴¹ Sudarto, *op cit*, halaman 45

dalam hukum pidana ini berarti mengenai jantungnya, demikian dikatakan oleh Idema.⁴²

Sejalan dengan itu menurut Sauer ada trias, ada tiga pengertian dasar dalam hukum pidana, yaitu :

- a. sifat melawan hukum (*unrecht*) ;
- b. kesalahan (*schuld*) ;
- c. pidana (*strafe*)⁴³

Roeslan Saleh dalam hal ini mengatakan bahwa pengertian perbuatan pidana tidak termasuk hal pertanggungjawaban. Perbuatan pidana hanya menunjukkan kepada dilarangnya perbuatan. Apakah orang yang telah melakukan perbuatan itu kemudian juga dipidana, tergantung pada soal apakah dia dalam melakukan perbuatan itu memang mempunyai kesalahan, maka tentu dia akan dipidana.⁴⁴ Sehubungan dengan itu Sudarto menyatakan seseorang tidaklah cukup apabila orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun perbuatannya memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dan tidak dibenarkan (*an objektive breach of a penal provision*), namun hal tersebut belum memenuhi syarat untuk penjatuhan pidana. Untuk pembedaan masih perlu adanya syarat, bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subjective guilt*). Dengan kata lain, orang tersebut harus dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya atau jika dilihat

⁴² *Ibid*, halaman 86

⁴³ Sudarto, *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1983, hal 6

⁴⁴ Roeslan Saleh, *Op Cit*, halaman 75 (Lihat juga ; *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hal 46). Periksa juga dalam, Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT.Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hal 103-104

dari sudut perbuatannya baru dapat dipertanggungjawabkan kepada orang tersebut. Di sini berlaku apa yang disebut asas “tiada pidana tanpa kesalahan” (*keine strafe ohne schuld* atau *geen straf zonder schuld* atau *nulla poena sine culpa*), culpa di sini dalam arti luas, meliputi kesengajaan.⁴⁵ Dalam hukum pidana Inggris asas ini dikenal dalam bahasa latin yang berbunyi “*actus non facit reum, nisi mensit rea*” (*an act does not make a person guilty, unless the mind is guilty*).⁴⁶

Asas tersebut di atas tidak tercantum dalam KUH Pidana atau dalam peraturan lain (asas tidak tertulis), akan tetapi berlakunya asas tersebut asas sekarang tidak diragukan lagi. Akan bertentangan dengan rasa keadilan, apabila ada orang yang dijatuhi pidana pada hal ia sama sekali tidak bersalah. Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Kekuasaan Kehakiman, menyebutkan :

Tiada seorang juapun dapat dijatuhi pidana kecuali apabila Pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut Undang-Undang mendapat keyakinan, bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggungjawab telah bersalah atas perbuatan yang dituduhkan atas dirinya.

Dari bunyi pasal tersebut jelas, bahwa unsur kesalahan sangat menentukan akibat dari perbuatan seseorang yaitu berupa penjatuhan pidana. Dalam kaitan dengan hal ini, maka menurut Sudarto untuk adanya pembedaan harus ada kesalahan pada si pembuat. Asas tiada pidana tanpa kesalahan yang telah disebutkan di atas mempunyai sejarahnya sendiri. Dalam ilmu hukum pidana dapat dilihat pertumbuhan dari hukum pidana yang menitikberatkan kepada

⁴⁵ Sudarto, *op cit*, halaman 85

⁴⁶ Mulyatno, *op cit*, halaman 3

perbuatan orang beserta akibatnya (*Tatstrafrecht* atau *Erfolgstrafrecht*) ke arah hukum pidana yang berpijak pada orang yang melakukan tindak pidana (*Taterstrafrecht*), tanpa meninggalkan sama sekali sifat dari *Tatstrafrecht*. Dengan demikian hukum pidana yang ada dewasa ini dapat disebut sebagai "*Tat-Taterstrafrecht*", ialah hukum pidana yang berpijak pada perbuatan maupun orangnya. Hukum pidana dewasa ini dapat pula disebut sebagai *schuldsstrafrecht*, artinya bahwa untuk penjatuhan pidana disyaratkan adanya kesalahan pada si pembuat.⁴⁷

Untuk memberikan arti tentang kesalahan, yang merupakan syarat untuk menjatuhkan pidana, dijumpai beberapa pendapat antara lain :

- a. Mezger mengatakan : Kesalahan adalah keseluruhan syarat yang memberi dasar untuk adanya pencelaan pribadi terhadap si pembuat pidana (*schuldist der Erbegrijf der Voorraussezungen, die aus der strafat einen personsichen Verwurfgegen den Tater begrunden*) ;
- b. Simons mengertikan kesalahan itu sebagai pengertian yang social-ethisch dan mengatakan antara lain : "sebagai dasar untuk pertanggung jawaban dalam hukum pidana ia berupa keada psychisch dari si pembuat dan hubungannya terhadap perbuatannya serta dalam arti bahwa berdasarkan *psychisch* (jiwa) itu perbuatannya dicelakan kepada si pembuat ;
- c. Van Hammel mengatakan bahwa kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian psikologis, perhubungan antara keadaan jiwa si pembuat dan terwujudnya unsur-unsur delik karena perbuatannya. Kesalahan adalah pertanggung jawaban dalam hukum pidana (*schuld is de verartwoordelijkheirechtens*) ;
- d. Pompe mengatakan antara lain : pada pelanggaran norma yang dilakukan karena kesalahannya, biasanya sifat melawan hukum itu merupakan segi luarnya. Yang bersifat melawan hukum adalah perbuatannya. Segi dalamnya yang bertalian dengan kehendak si pembuat adalah kesalahan. Kesalahan ini dapat dilihat dari dua sudut :menurut akibatnya ia adalah hal yang dapat dicelakan

⁴⁷ Sudarto, *op cit*, halaman 85-86

(*verwijtbaarheid*) dan menurut hakekatnya ia adalah hal yang dapat dihindarkannya perbuatan yang melawan hukum.⁴⁸

Dari pendapat tersebut di atas, maka dapatlah dikatakan bahwa kesalahan itu mengandung unsur pencelaan terhadap seseorang yang telah melakukan tindak pidana. Jadi orang yang bersalah melakukan perbuatan itu berarti perbuatan itu dapat dicela terhadapnya. Pencelaan di sini bukan berdasarkan kesusilaan, melainkan berdasarkan hukum yang berlaku. Menurut Sudarto untuk adanya kesalahan maka harus ada pencelaan etis, betapapun kecilnya. Setidaknya pembuat dapat dicela karena tidak menghormati tata dalam masyarakat yang terdiri dari sesama hidupnya dan yang memuat segala syarat untuk hidup bersama. Pernyataan bahwa kesalahan itu mengandung unsur etis (kesusilaan) tidak boleh dibalik. Tidak senantiasa orang yang melakukan perbuatan atau orang yang tidak menghormati tata atau pun kepatutan dalam masyarakat atau pada umumnya melakukan perbuatan yang dapat dikatakan tidak susila itu dapat dikatakan bersalah, dalam arti dicela menurut hukum.⁴⁹

Mengenai kesalahan Sudarto pernah mengemukakan pula pengertian kesalahan *psychologis* dan pengertian kesalahan yang *normatif*. Pengertian kesalahan yang *psychologis* bahwa kesalahan hanya dipandang sebagai hukum *psychologis* (batin) antara si pembuat dan perbuatannya. Hubungan batin bisa berupa kesengajaan atau kealpaan. Pada kesengajaan hubungan batin itu berupa

⁴⁸ *Ibid*, halaman 88-89

⁴⁹ Sudarto, *Ibid*. Periksa Juga dalam Barda Nawawi Arief, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang, 1991, hal 51

menghendaki perbuatan (beserta akibatnya) dan pada kealpaan tidak ada kehendak demikian. Jadi di sini hanya digambarkan keadaan batin si pembuat, sedangkan yang menjadi ukurannya adalah sikap batin yang berupa kehendak terhadap perbuatan atau akibat perbuatan. Sedangkan pengertian kesalahan yang normatif, menentukan kesalahan seseorang tidak hanya berdasarkan sikap batin atau hubungan batin antara pembuat dan perbuatannya, tetapi di samping itu harus ada penilaian atau unsur normatif perbuatannya. Penilaian normatif artinya penilaian dari luar mengenai hubungan antara pembuat dan perbuatannya. Penilaian dari luar ini merupakan pencelaan dengan memakai ukuran-ukuran yang terdapat dalam masyarakat, ialah apa yang seharusnya diperbuat oleh si pembuat. Di dalam pengertian-pengertian ini sikap batin si pembuat adalah berupa kesengajaan dan kealpaan tetap diperhatikan, akan tetapi hanya merupakan unsur dari kesalahan atau unsur dari pertanggungjawaban pidana. Di samping itu ada unsur lain yaitu penilai mengenai keadaan jiwa si pembuat, ialah kemampuan bertanggungjawab dan tidak adanya penghapusan kesalahan.⁵⁰

Berdasarkan uraian mengenai pengertian kesalahan di atas dapat dikatakan bahwa kesalahan adalah dasar untuk pertanggungjawaban pidana. Kesalahan merupakan keadaan jiwa dari si pembuat dan hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya. Adanya kesalahan pada seseorang, maka orang tersebut dapat dicela. Mengenai keadaan jiwa dari seseorang yang melakukan perbuatan merupakan apa yang lazim disebut sebagai kemampuan bertanggungjawab, sedang hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya itu merupakan kesengajaan, kealpaan serta alasan pemaaf. Dengan demikian untuk menentukan adanya

⁵⁰ Sudarto, *Ibid*, halaman 90-91

kesalahan seseorang harus memenuhi beberapa unsur. Unsur-unsur tersebut adalah sebagai berikut :

- a. adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat ;
- b. hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya yang berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*) ini disebut bentuk-bentuk kesalahan ;
- c. tidak adanya alasan penghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf.⁵⁷

Menurut Roeslan Saleh ketiga unsur tersebut merupakan kesatuan yang tidak dipisah-pisahkan. Yang satu bergantung kepada yang lain, dalam arti demikianlah urutan-urutannya dan yang disebut kemudian bergantung pada yang disebutkan terlebih dahulu. Kongkritnya : tidaklah mungkin dapat dipikirkan tentang adanya kesengajaan ataupun kealpaan, apabila orang itu tidak mampu bertanggungjawab. Begitu pula tidak dapat dipikirkan mengenai alasan pemaaf, apabila orang tidak mampu bertanggungjawab dan tidak pula adanya kesengajaan atau kealpaan. Selanjutnya, karena tidak ada gunanya untuk mempertanggungjawabkan terdakwa atas perbuatannya apabila perbuatannya itu sendiri tidaklah bersifat melawan hukum. Jadi terlebih dahulu harus ada kepastian tentang adanya perbuatan pidana, dan kemudian semua unsur-unsur kesalahan tadi harus dihubungkan pula dengan perbuatan pidana yang dilakukan. Maka untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan dipidananya terdakwa haruslah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a. melakukan perbuatan pidana ;

⁵⁷ *Ibid*, halaman 91

- b. mampu bertanggungjawab ;
- c. dengan kesengajaan atau kealpaan ; dan
- d. tidak adanya alasan pemaaf.⁵⁸

Simons sendiri mengartikan kemampuan bertanggungjawab ini sebagai suatu keadaan psychis sedemikian, yang membenarkan adanya penerapan sesuatu upaya pemidanaan, baik dilihat dari sudut umum maupun dari orangnya. Oleh karena itu menurutnya, seseorang mampu bertanggungjawab jika jiwanya sehat, apabila :

- a. ia mampu untuk mengetahui atau menyadari bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum ;
- b. ia dapat menentukan kehendaknya sesuai dengan kesadaran tersebut.⁵⁹

Mengenai rumusan kemampuan bertanggungjawab, KUHP (WvS) sendiri tidak memberikan perumusan, dan hanya dapat ditemukan dalam *Memorie van Toelichting* (memori penjelasan) secara negatif menyebutkan mengenai pengertian kemampuan bertanggungjawab itu, ada tidaknya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat, yaitu :

- a. dalam hal pembuat tidak diberi kemerdekaan memilih antara berbuat atau tidak berbuat apa yang oleh undang-undang dilarang atau diperintahkan. Dengan kata lain, dalam hal perbuatan yang dipaksa ;
- b. dalam hak pembuat ada dalam suatu keadaan tertentu sehingga ia tidak dapat menginsyafi bahwa perbuatannya bertentangan dengan hukum dan tidak mengerti akibat perbuatannya itu nafsu patologis (*pathologische drift*), seperti gila, fikiran sesat, dan sebagainya.⁶⁰

⁵⁸ Roeslan Saleh, *op cit*, halaman 78-79. Bandingkan dalam A. Hanafi, *op cit*, hal 154. Merumuskan bahwa Pertanggungjawaban Pidana ditegakkan atas tiga hal, yaitu :

- 1) Adanya perbuatan yang dilarang ;
- 2) Dikerjakan dengan kemauan sendiri ; dan
- 3) Pembuatnya mengetahui terhadap akibat perbuatan tersebut.

Lihat juga dalam Topo Santoso, *op cit*, hal 170

⁵⁹ Sudarto, *op cit*, Halaman 95

⁶⁰ E. Utrecht, *Hukum Pidana I*, Pustaka Tinta Mas, Surabaya, 1986, hal 292

Dalam KUHP ketentuan yang menunjukkan kearah kemampuan bertanggungjawab termuat dalam Buku I Bab III Pasal 44 KUHP, yang menyebutkan :

“Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana”. (Pasal 44 Ayat (1).

Unsur kedua dari kesalahan atau pertanggungjawaban pidana adalah hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya, yang berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*). Apakah yang dimaksud dengan sengaja itu ?. Menurut *Crimineel Webboek* tahun 1809 (Pasal 11), maka “sengaja” iu maksud berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu yang dilarang atau diperintah oleh undang-undang.

Definisi ini tidak dimasukkan ke dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda tahun 1881. Oleh karena itu, dengan sendirinya juga tidak dimasukkan ke dalam KUHP (WvS) Indonesia tahun 1915. Menurut penjelasan Menteri Kehakiman Belanda (Moderman), dalam *Memorie van Toelichting* , maka “sengaja itu” *de (bewuste) richting van de wil op en bepaald misdrijf*. Berdasarkan penjelasan dan berdasarkan hal dalam psikologi orang masih tetap ragu-ragu apakah “sengaja” itu sesuatu yang juga dapat tidak diinsyafi, maka Van Hattum mengemukakan bahwa bagi hukum pidana positif “sengaja” itu sesuatu yang diinsyafi oleh pembuat delik. Sedangkan menurut *Memorie van Toelichting*, maka kata “dengan sengaja” (*opzettelijk*) di mana kata ini banyak terdapat dalam pasal-

pasal KUHP, adalah sama dengan "*willen en wettens*" (dikehendaki dan diketahui).⁶¹

Berhubung dengan keadaan batin orang yang berbuat dengan sengaja, yang berisi menghendaki dan mengetahui, maka dalam ilmu pengetahuan hukum pidana terdapat dua teori, yaitu :

1. Teori Kehendak (*wilstheori*), teori ini dikemukakan oleh von Hippel (*die grenze von vorsatz und fahrlässigkeit, 1930*) : sengaja adalah kehendak membuat suatu tindakan dan kehendak menimbulkan suatu akibat karena perbuatan itu. Dengan kata lain, "sengaja" adalah apabila akibat suatu tindak dikehendaki", apabila akibat itu menjadi maksud benar-benar dari tindakan yang dilakukan tersebut. Sebagai contoh : (A) mengarahkan pistolnya kepada (B). Ia menembak mati (B). Adalah sengaja apabila (A) benar-benar menghendaki kematian (tertembak matinya) (B). Vos mengemukakan bahwa teori kehendak ini dianut oleh Memorie van toelichting, buktinya adalah dengan adanya istilah "*willen en wettens*", yang terdapat dalam MvT itu.
2. Teori membayangkan (*voorstellings-theori*), teori ini dikemukakan oleh Frank dalam "*Festschrift Gieszen, 1907*", karangan *ueber den Aufbau des Schuldbegriffs*. Menurut Frank, berdasarkan suatu alasan psikologis maka tidak mungkinlah suatu hal "akibat" dapat dikehendaki. Manusia hanya dapat menghendaki suatu tindakan, manusia tidak mungkin menghendaki suatu "akibat", manusia hanya menginginkan, mengharapkan atau membayangkan (*voorstellen*) kemungkinan adanya suatu "akibat". Rumus Frank berbunyi : adalah sengaja, apabila suatu akibat (yang ditimbulkan karena suatu tindakan) dibayangkan sebagai maksud (tindakan itu) dan oleh sebab itu tindakan yang bersangkutan dilakukan sesuai dengan bayangan yang lebih dahulu telah dibuat tersebut. Sebagai contoh : (A) membayangkan kematian musuhnya, yaitu (B). Supaya dapat merealisasikan bayangan tadi, maka (A) membeli suatu pistol dan mengarahkan pistol itu kepada (B) sehingga (B) jatuh tertembak mati. Tidak boleh dikatakan bahwa (A) menghendaki kematian (B). (A) hanya mempunyai suatu bayangan (keinginan) tentang kematian (B). Berdasarkan alasan psikologis, maka tidak mungkin A menghendaki kematian (B). Yang dapat dikehendaki ialah suatu tindakan yang (mungkin) menyebabkan kematian (B). Tindakan itu adalah perbuatan menembak mati. Kematian (B) pada waktu (A) merencanakan tindakannya barulah suatu bayangan (*voorstelling*) saja.

⁶¹ E. Utrecht, *Ibid*, Halaman 300

Teori Frank merupakan teori yang paling banyak dianut. Menurut pendapat van Hattum bahwa menggunakan teori kehendaki maupun teori membayangkan tidak membawa perbedaan hasil. Perbedaan antara dua teori ini pada prinsipnya hanya merupakan perbedaan istilah saja dan perbedaan antara kedua teori ini tidak terletak dalam lapangan yuridis (hukum) tetapi dalam lapangan psikologis, pandangan ini antara lain didukung oleh E. Utrecht.⁶²

Sehubungan dengan hal tersebut Sudarto mengemukakan bahwa terhadap perbuatan yang dilakukan si pembuat kedua teori itu tidak ada perbedaan ; keduanya mengakui bahwa dalam kesengajaan harus ada kehendak untuk berbuat. Perbedaannya ialah dalam hal kesengajaan terdapat unsur-unsur lain dari delik, misalnya akibat dan keadaan-keadaan yang menyertainya. Dalam hal yang terakhir ini teori yang satu menyebutkan “menghendaki”, sedang teori yang lain sebagai “mengetahui atau membayangkan”. Pada hakekatnya dalam praktek penggunaannya, hasilnya kedua teori tersebut adalah sama. Perbedaannya adalah dalam terminologie atau dalam istilahnya saja.⁶³

Sedangkan yang dimaksud dengan kealpaan KUHP sendiri tidak memberikan definisi seperti halnya pada kesengajaan. M.v.T. sendiri tidak memberikan definisi seperti juga halnya pada kesengajaan. Menurut M.v.T kealpaan di suatu pihak berlawanan benar-benar dengan kesengajaan dipihak lain dengan hal yang kebetulan (*toeval* atau *casus*). Sedangkan kealpaan merupakan bentuk kesalahan

⁶² E.Utrecht, *ibid.* Halaman 302. 303

⁶³ Sudarto, *op cit*, halaman 105

yang lebih ringan daripada kesengajaan akan tetapi bukan kesengajaan yang ringan.⁶⁴

Menurut Van Hammel, syarat untuk adanya kealpaan terdiri dari dua syarat, yaitu :

1. tidak mengadakan penduga-duga sebagaimana diharuskan oleh hukum ;
2. tidak mengadakan penghati-hati sebagaimana diharuskan oleh hukum.

Adanya syarat yang pertama itu, maka diletakkan hubungan antara batin terdakwa dengan akibat yang timbul karena perbuatannya, atau keadaan yang menyertainya. Perbuatan yang telah dilakukan terdakwa itu seharusnya dapat dihindarkan, karena seharusnya ia menduga lebih dahulu bahwa perbuatannya akan menimbulkan akibat yang dilarang. Si-terdakwa dapat dicela dengan terjadinya perbuatan tersebut. Dapat dicela ini karena ia telah mengadakan dugaan sebagaimana diharuskan oleh hukum.

Dugaan mengenai akan terjadinya akibat atau keadaan yang menyertainya tidaklah perlu senyatanya ada dalam psyche terdakwa. Selama pandangan orang telah berubah dari pandangan yang *psychologis* kepada pandangan yang *normatif* mengenai kesalahan, maka mengenai sikap batin itu tidak perlu kalau senyatanya ada dalam psyche terdakwa, yang cukup kalau hubungan itu oleh hukum dipernilai ada atau tidak ada.

⁶⁴ *ibid*, Halaman 124

Pentingnya menentukan adanya hubungan batin ini adalah agar dapat mempertanggungjawaban si terdakwa atas akibat yang ditimbulkan atas kelakuan itu. Bukanlah tidak mungkin, bahwa hubungan batin tersebut tidak ada sama sekali. Artinya akibat yang terjadi tidaklah diduga-duga olehnya. Tidak mungkin ini baik secara subjektif menurut keadaan psyche si terdakwa sendiri, maupun secara objektif tidaklah diharuskan oleh hukum padanya untuk menduga tentang akan terjadinya akibat.

Begitu pula sebaliknya, yaitu adanya hubungan batin ini, maka harus pula ada hubungan kausal. Artinya harus ada hubungan lahir antara perbuatan terdakwa dan akibat yang dilarang. Bahkan dapat dikatakan bahwa hubungan kausal inilah yang merupakan soal pertama yang harus dipecahkan. Apabila hubungan kausal antara kelakuan dan akibat saja sudah dipandang tidak ada, maka tidaklah perlu dipertimbangkan mengenai hubungan kesalahannya, sekalipun kita mengakui bahwa terdakwa telah sangat ceroboh. Hubungan kausal antara kelakuan dan akibat adalah sesuatu dalam bidang menentukan perbuatan pidana, sedangkan kesalahan adalah dalam bidang pertanggungjawaban pidana. Apabila hal yang menentukan perbuatan pidana telah tidak ada (dalam hubungan ini yaitu hubungan kausal kelakuan dan akibat), maka tidak perlu untuk dipertimbangkan mengenai hubungan kesalahannya. Dalam hal kealpaan ini, dengan tambahan sekalipun kita mengakui bahwa terdakwa adalah sangat ceroboh.⁶⁵

⁶⁵ Roeslan Saleh, *op cit*, halaman 120-121

Syarat lainnya untuk adanya kesalahan adalah tidak ada alasan pemaaf, artinya untuk dapat dikatakan seseorang bersalah, maka orang tersebut :

(1) jelas melakukan perbuatan pidana, perbuatan yang bersifat melawan hukum ;

(2) mampu bertanggungjawab ;

(3) melakukan perbuatan tersebut dengan sengaja atau karena kealpaan

(4) tidak ada alasan pemaaf.

Menurut Sudarto, alasan pemaaf menyangkut pribadi si pembuat, dalam arti bahwa orang tersebut tidak dapat dicela (menurut hukum). Dengan kata lain, ia tidak bersalah atau tidak dapat dipertanggungjawabkan, meskipun perbuatannya bersifat melawan hukum. Jadi di sini ada alasan yang menghapuskan kesalahan si pembuat, sehingga tidak mungkin ada ppidanaan.⁶⁶

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka ketiga unsur dalam kesalahan merupakan kesatuan yang tidak dipisah-pisahkan. Yang satu bergantung pada yang lain, dalam arti demikianlah urutan-urutannya dan yang disebut kemudian bergantung kepada yang disebutkan terlebih dahulu. Kongkritnya, tidak mungkin dapat dipikirkan tentang adanya kesengajaan atau pun kealpaan, apabila orang itu tidak mampu bertanggungjawab. Begitu juga tidak dapat dipikirkan mengenai alasan pemaaf, apabila orang tidak mampu bertanggungjawab, dan tidak pula adanya kesengajaan ataupun kesalahan.⁶⁷

⁶⁶. Sudarto, *op cit*, halaman 139

⁶⁷. Roeslan Saleh, *op cit*, Halaman 78

Sehubungan dengan masalah pertanggungjawaban pidana, Barda Nawawi Arief, menyatakan bahwa untuk adanya pertanggungjawaban pidana harus jelas terlebih dahulu siapa yang dapat dipertanggungjawabkan. Ini berarti harus dipastikan lebih dahulu siapa yang dinyatakan sebagai pembuat untuk suatu tindak pidana tertentu. Masalah ini menyangkut masalah subjek tindak pidana yang pada umumnya sudah dirumuskan oleh pembuatan undang-undang untuk tindak pidana yang bersangkutan.

Namun dalam kenyataannya memastikan siapa si pembuat adalah tidaklah mudah. Kedua hal tersebut, yaitu menentukan si-pembuat dan menentukan pertanggungjawaban pidana merupakan hal yang tidak bisa dipisah-pisahkan, karena kedua hal tersebut akan sangat menentukan pidana yang akan dijatuhkan.

Masalah pertanggungjawaban pidana ini, menurut Barda Nawawi Arief, merupakan segi lain dari subjek tindak pidana yang dapat dibedakan dari masalah si pembuat (yang melakukan tindak pidana). Artinya pengertian subjek tindak pidana dapat meliputi dua hal, yaitu : pertama siapa yang melakukan tindak pidana (si-pembuat) dan, kedua siapa yang dapat dipertanggungjawabkan. Karena pada umumnya, yang dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana adalah si-pembuat, tapi tidaklah selalu demikian. Masalah ini tergantung juga pada cara atau sistem perumusan pertanggungjawaban yang ditempuh oleh pembuat undang-undang.⁶⁸

⁶⁸ Barda Nawawi Arief, *Masalah Pidanaan dengan Perkembangan Delik-delik Khusus dalam Masyarakat Modern, Kertas Kerja pada Seminar Perkembangan Delik-delik Khusus dalam Masyarakat yang Mengalami Modernisasi* (BPHN-FH UNAIR) Surabaya, tanggal 25-27 Februari 1980, Bina Cipta, Bandung, 1982, hal 105-107

Pertanggungjawaban pidana ini dalam konsep KUHP tahun 2000 dirumuskan dalam Pasal 31, yaitu sebagai berikut :⁶⁹

“Pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk pidana dijatuhi pidana karena perbuatannya itu”.

Dalam penjelasannya ditegaskan bahwa tindak pidana tidak berdiri sendiri, itu baru bermakna manakala terdapat pertanggungjawaban pidana. Ini berarti setiap orang yang melakukan tindak pidana tidak dengan sendiri harus dipidana. Untuk dapat dipidana harus ada pertanggungjawaban pidana. Pertanggungjawaban pidana lahir dengan diteruskannya celaan (*vewijbaarheid*) yang objektif terhadap perbuatan yang dinyatakan sebagai tindak pidana berdasarkan hukum pidana yang berlaku, dan secara subjektif kepada pembuat yang memenuhi persyaratan untuk dapat dikenai pidana karena perbuatan tersebut. Dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas, sedangkan dasar dapat dipidananya pembuat adalah asas kesalahan. Ini berarti bahwa pembuat tindak pidana hanya akan dipidana jika ia mempunyai kesalahan dalam melakukan tindak pidana tersebut. Kapan seseorang mempunyai kesalahan merupakan hal yang menyangkut pertanggungjawaban pidana. Seseorang mempunyai kesalahan bilamana pada waktu melakukan tindak pidana dilihat dari segi kemasyarakatan ia dapat dicela oleh karena perbuatannya tersebut.

⁶⁹ RUU KUHP Tahun 1999-2000, Direktorat Perundang-undangan Direktorat Jenderal Hukum dan Peraturan Perundang-undangan, Departemen Hukum dan Perundang-undangan, Jakarta, 2000, hal 14

Pertanggungjawaban pidana dalam konsep KUHP tersebut di atas, bertolak dari pokok pemikiran yang secara garis besarnya disebut sebagai Ide Keseimbangan, yang mencakup hal sebagai berikut :⁷⁰

1. keseimbangan monodualistik antara kepentingan umum atau masyarakat dan kepentingan umum atau individu. Dalam ide keseimbangan kepentingan umum atau masyarakat itu tercakup juga ide perlindungan atau kepentingan korban dan ide individualisasi pidana ;
2. keseimbangan antara unsur atau faktor objektif (perbuatan/lahiriah) dan faktor subjektif (orang/batin/sikap batin) ;
3. keseimbangan antara kriteria formal dan materiel ;
4. keseimbangan antara kepastian hukum, kelenturan, elastisitas, fleksibilitas dan keadilan.

Masalah pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) ini dalam ilmu hukum pidana termasuk salah satu ajaran umum hukum pidana. Namun demikian dirumuskannya pertanggungjawaban pidana dalam konsep KUHP lebih disebabkan, karena dalam KUHP (WvS) selama ini tidak seluruhnya mendapat pengaturannya dalam aturan umum. Di samping itu juga adanya perkembangan tingkat kejahatan yang akibat ditimbulkannya sangat merugikan, antara lain *corporate crime*.

Di beberapa KUHP negara asing masalah pertanggungjawaban pidana ini telah dirumuskan di dalam aturan umumnya, misalnya KUHP Uni Soviet dimana pertanggungjawaban pidana⁷¹ (*the basic for criminal responsibility*) dirumuskan

⁷⁰ Lihat dalam Barda Nawawi Arief, *Beberapa Pokok Pemikiran Dalam Konsep KUHP Baru* (Makalah Pada Simposium Nasional Menyongsong Lahirnya KUHP Baru dalam Konteks Ke-Indonesiaan), Diselenggarakan oleh Besma FH Universitas Soedirman, Purwokerto, tanggal 9 Juni 2001. (lihat juga Barda Nawawi Arief, op cit, hal 85

⁷¹ Lihat selengkapnya dalam Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, hal 86-87

dalam Pasal 3, begitu pula dalam KUHP Philipina yang telah merumuskan pertanggungjawaban pidana dalam Pasal 4.⁷²

Masalah pertanggungjawaban pidana ini merupakan salah satu syarat untuk dijatuhkannya pidana. Oleh karena itu untuk dapat mengetahui apakah pidana ini masih perlu dipertahankan atautkah ada alternatif lain sebagai pengganti pidana apabila dilihat dari proses penjatuhannya. Maka uraian selanjutnya akan difokuskan pada masalah pidana, di mana masalah pidana ini juga dirumuskan di dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

3. Pidana

Istilah “hukuman” dan “dihukum” berasal dari kata bahasa Belanda yaitu “*straf*” dan “*wordt gestraft*” yang oleh Moelyatno merupakan istilah konvensional. Oleh karena itu beliau tidak setuju dengan istilah tersebut, dan menggunakan istilah inkonvensional yaitu “pidana” sebagai pengganti kata “straf” dan “diancam pidana” untuk menggantikan kata “*wordt gestraft*”.

Menurut Moelyatno⁷³ kata “dihukum” berarti “diterapi hukum yang cakupannya tidak saja hukum pidana, tetapi termasuk pula bagi hukum perdata. Dengan demikian, hukuman adalah hasil atau akibat dari penerapan hukum tadi yang maknanya lebih luas dari pada “pidana” sebab mencakup juga keputusan hakim dalam hukum perdata.

⁷² Selengkapnya dapat dilihat dalam S.R. Sianturi, *Hukum Pidana Perbandingan*, Alumni AHM-PTHM, Jakarta, 1983, hal 66

⁷³ Moelyatno dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998, hal 1

Terhadap penolakan demikian, Sudarto pernah pula mengemukakan bahwa “penghukuman” berasal dari kata dasar “hukum” yang dapat pula diartikan sebagai “menetapkan hukum” atau “penghukuman” yang mempunyai makna untuk suatu peristiwa tidak hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, akan tetapi juga hukum perdata. Oleh karena itu, pemakaian/penggunaan istilah “pidana” lebih baik daripada “hukuman”.⁷⁴

Rupanya Andi Hamzah berusaha untuk memisahkan kedua istilah tersebut yaitu Pidana dan Hukuman, dengan mengemukakan bahwa hukuman adalah suatu pengertian umum, sebagai suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada seseorang, sedangkan pidana merupakan suatu pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana.

Namun keduanya merupakan suatu sanksi atau nestapa yang menderitakan.⁷⁵ Oleh karena pidana merupakan istilah yang lebih khusus, maka perlu ada pembatasan pengertian atau makna sentral yang menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas.

Untuk memberikan gambaran yang cukup luas, berikut ini dikemukakan beberapa pendapat atau definisi dari para sarjana tentang pidana, yaitu sebagai berikut.⁷⁶

1. Sudarto, mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat ;

⁷⁴ Lihat dalam Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana, Alumni*, Bandung, 1986, hal 71-71

⁷⁵ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1993, hal 1

⁷⁶ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *op cit*, hal 2-3

2. Roeslan Saleh, mengartikan bahwa pidana adalah reaksi atas delik dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat delik ;
3. Fitzgerald, yang memberikan definisi *punishment is the authoritative infliction of suffering for an offence* ;
4. Ted Honderich menyebutkan bahwa *punishment is an authority' infliction of penalty (something involving deprivation or distress) on an offender for an offence* ;
5. Sir Rupert Cross, mengemukakan bahwa *punishment means the infliction of pain by the state on sentence who has been convicted of an offence* ;
6. Burton M. Leiser, menyebutkan bahwa *A punishment is a harm inflicted by a person in a position of authority upon another who is judged to have violated a rule or a law* ;
7. H.L.A. Hart, mengemukakan bahwa punishment must terdiri dari ;
 1. *involve pain or other consequences normally considered unpleasant* ;
 2. *be for an actual or supposed offender for his offence* ;
 3. *be for offence against legal rules* ;
 4. *be intentionally administered by human beings other than the offender* ;
 5. *be imposed and administered by an authority constituted by a legal system against with the offence is committed*
8. Alf Ross,⁷⁷ menyatakan bahwa *punishment is that social response which* :
 - a. *occur where there is violation of a legal rule* ;
 - b. *is imposed and carried out by authorised persons on behalf of the legal order to which the violated rule belongs* ;
 - c. *involves suffering or at least other consequences normally considered unpleasant* ;
 - d. *expresses disapproval of the violation.*
9. Dalam "Blak's law Dictionary" dinyatakan bahwa punishment adalah "*any fine, penalty or confinement inflicted upon a person by authority of the law and the judgement and sentence of a court for some crime or offence committed by him, or for his omission of a duty enjoined by law*

Dari beberapa definisi di atas, dapat dikemukakan bahwa pidana mengandung unsur-unsur atau ciri-ciri sebagai berikut :

1. Pidana itu pada hakekatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan ;

⁷⁷ Periksa dalam Alf Ross, *On guilt, Responsibility and Punishment*, Steven and Sons Ltd, London, 1975, hal 39

2. Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan (oleh yang berwenang) ;
3. Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.⁷⁸

Harus diakui bahwa tidak semua sarjana berpendapat bahwa pidana pada hakekatnya adalah suatu penderitaan atau nestapa. Seperti yang dikemukakan oleh Hulsman bahwa hakekat pidana adalah “menyerukan untuk tertib (*tot de orde roepen*) ; oleh karena itu, maka pidana pada hakekatnya mempunyai dua tujuan utama yaitu untuk mempengaruhi tingkah laku (*gedrags be invloeding*) dan penyelesaian konflik (*conflic to plossing*).

Binsbergen pernah pula mengemukakan bahwa ciri hakikat dari pidana adalah “suatu pernyataan atau penunjukkan salah oleh penguasa sehubungan dengan suatu tindak pidana. Maka sebagai dasar pembedanya, karena tingkah laku si pembuat itu tidak dapat diterima baik untuk mempertahankan lingkungan masyarakat maupun untuk menyelamatkan pembuat sendiri. Di lain pihak G.P. Hoefnagel tidak setuju dengan pendapat Alf Ross yang menyatakan bahwa pidana merupakan suatu pencelaan (*censure*) atau penjeraan (*discouragement*) atau merupakan suatu penderitaan (*suffering*).

⁷⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Pidana dan Pemidanaan*, FH UNISULA, Semarang, 1982 (tidak dipublikasikan), hal 3-4. Periksa juga dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, op cit, hal 4

Menurut G.P. Hoefnagel, alasan tidak setuju ini dikarenakan 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. Oleh karena itu secara empiris maka pidana merupakan suatu proses waktu.

Harus diakui bahwa pada dasarnya pidana itu sendiri memiliki keterbatasan dalam kemampuan sebagai alat untuk menanggulangi suatu kejahatan. Adanya masalah tersebut menurut H.L. Packer sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief, sampai pada suatu kesimpulan bahwa :⁷⁹

1. sanksi pidana sangatlah diperlukan ; kita tidak dapat hidup, sekarang maupun dimasa yang akan datang tanpa pidana ; (*the criminal sanction is indispensable, we couldt not, now or the forresseable 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 threarts 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 manusia ; dan ia merupakan pengancam, apabila digunakan secara sembarang dan secara paksa ; (*the criminal sanction is at once prime quarantor and prime threatener of human freedom. Used providently and hamanely, it is quaranteor, used indiscriminatelly and coercively, it is threatener*).

⁷⁹ Ibid, halaman 154 –155

Barda Nawawi Arief, telah pula menunjukkan batas-batas kemampuan hukum pidana, khususnya dalam mananggulangi kejahatan, yaitu sebagai berikut :⁸⁰

1. sebab-sebab kejahatan yang demikian kompleks berada diluar jangkauan hukum pidana ;
2. hukum pidana merupakan bagian kecil (subsistem) dari sarana kontrol sosial yang tidak mungkin mengatasi masalah kemanusiaan dan kemasyarakatan yang sangat kompleks (sebagai masalah sosio-psikologis, sosio-politik, sosio-ekonomi, sosio-kultural dan sebagainya)
3. penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan hanya merupakan “kurieren am symptom”, oleh karena itu hukum pidana hanya merupakan “pengobatan simptomatik” dan bukan pengobatan “kausatif” ;
4. sanksi hukum pidana merupakan “remidium” yang mengandung sifat kontradiktif/paradoksal dan mengandung unsur-unsur serta efek sampingan yang negatif ;
5. sistem pemidanaan yang bersifat pragmentair dan individual/personal, tidak bersifat struktural/fungsional ;
6. keterbatasan jenis sanksi pidana dan sistem perumusan sanksi pidana yang bersifat kaku dan imperatif ;
7. bekerjanya/berfungsinya hukum pidana memerlukan sarana pendukung yang lebih bervariasi dan lebih menuntut biaya tinggi.

Uraian mengenai masalah tindak pidana, pertanggungjawaban pidana dan pidana dapat dikatakan merupakan masalah sentral dalam lapangan hukum pidana. Oleh karena itu, konstruksi uraian di atas, pada dasarnya berlaku pula terhadap tingkah laku atau perbuatan anak nakal yang melakukan tindak pidana. Dengan demikian, dalam pelaksanaannya ketiga masalah di atas sangat bergantung kepada aparat penegak hukum khususnya para hakim sebagai pihak yang diberi kewenangan baik dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 dan Undang-Undang

⁸⁰ Lihat dalam Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal 46-47

No. 3 Tahun 1997 yang juga memberikan kewenangan di dalam menjatuhkan pidana terhadap anak. Apakah setiap tindak pidana yang dilakukan oleh anak-anak harus dijatuhi sanksi hukum apakah sanksi pidana atau sanksi tindakan. Di pihak anak sendiri adanya perbedaan perlakuan ini jelas memiliki konsekuensi dalam proses peradilan pidana yang berbeda dengan orang dewasa. Di pihak lain adanya tuntutan bagi seorang hakim sebagaimana yang diisyaratkan dalam Undang-undang No. 3 Tahun 1997 yaitu bahwa hakim memiliki pengalaman di bidang anak-anak, memiliki minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak.

Jadi, pada hakekatnya seorang hakim memiliki kewajiban dan kemampuan untuk memahami proses perkembangan kejiwaan anak-anak secara totalitas terhadap perilaku yang dikembangkannya dalam struktur kemasyarakatan.

Selanjutnya uraian dibawah ini akan dipokuskan pada masalah sanksi hukum yang dapat dijatuhkan pada anak menurut Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Di mana jenis sanksi hukum dalam Undang-undang No. 3 Tahun 1997 ini tidak jauh berbeda dengan jenis pidana dalam Pasal 10 KUHP (WvS).

D. Jenis Pidana dan Tindakan Bagi Anak ✓

Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menganut sistem dua jalur (double track system) yaitu Pidana dan Tindakan Jenis pidana dan Tindakan ini dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 dirumuskan dalam Pasal 22 yang berbunyi ; terhadap anak nakal hanya dapat dijatuhkan pidana dan tindakan.

Pidana yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan.

Pidana pokok dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 dirumuskan dalam Pasal 23 Ayat (2), yang terdiri dari 4 jenis :

1. Pidana Penjara ;
2. Pidana Kurungan ;
3. Pidana Denda ; dan
4. Pidana Pengawasan.

Selain keempat jenis pidana pokok tersebut di atas, terhadap anak nakal dapat pula dijatuhi pidana tambahan berupa ;

1. Perampasan barang-barang tertentu ;
2. Pembayaran ganti rugi.

Sedangkan jenis tindakan yang dapat dijatuhkan terhadap anak menurut Pasal 24 Ayat (1) dapat berupa :

1. Pengembalian kepada orang tua, wali, atau orang tua asuh ;
2. Menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan dan latihan kerja ;
3. Menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.⁸¹

Terhadap sanksi hukum seperti dikemukakan di atas, maka hakim tidak dibenarkan untuk menjatuhkan kumulasi sanksi pidana kepada terdakwa anak, artinya jenis sanksi pidana dan tindakan tidak boleh dijatuhkan sekaligus. Dengan

⁸¹. Jenis Tindakan yang dirumuskan dalam Pasal 24 Ayat (1) ini berasal dari rumusan Pasal 45 KUH Pidana (WvS) sebelum di Undangkannya UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

kata lain, terdakwa anak hanya dapat dijatuhkan pidana pokok dan pidana tambahan sekaligus.⁸²

Dalam menentukan pidana dan tindakan apa yang dapat dijatuhkan kepada anak, maka hakim harus mempertimbangkan berat ringannya tindak pidana atau kenakalan yang dilakukan oleh anak yang bersangkutan. Di samping itu juga hakim wajib memperhatikan keadaan anak, keadaan rumah orang tuanya, wali atau orang tua asuhnya, hubungan antara anggota keluarga dan keadaan lingkungannya serta memperhatikan laporan pembimbingan kemasyarakatan.

Untuk mendapatkan gambaran yang jelas, berikut ini akan di kemukakan beberapa jenis sanksi pidana dan tindakan bagi anak, yang dapat dijatuhkan oleh hakim anak dalam proses peradilan pidana anak.

Ad 1 Pidana Penjara

Pidana penjara merupakan bentuk pidana perampasan kemerdekaan/kehilangan kebebasan seseorang, bukan saja dalam arti sempit seseorang tidak bebas/merdeka, tetapi juga pidana penjara ini dapat menimbulkan seseorang kehilangan akan hak-haknya sebagai warga negara, masa depannya dan lain sebagainya.

Dalam praktek legislatif (lembaga legislatif/pembuat UU), pidana penjara ini justru jenis pidana yang paling banyak dirumuskan dalam berbagai peraturan

⁸² Periksa dalam Gatot Supramono, op cit, halaman 86

perundang-undangan selama ini, bahkan dapat dikatakan sebagai primadona atau pengancam paling utama khususnya terhadap delik-delik/tindak pidana yang tergolong serius/berat. Namun yang jelas pidana penjara ini merupakan bentuk utama dan umum dari pidana kehilangan kemerdekaan (*imprisonment*).

Dalam perkembangannya pidana penjara sebagai pidana perampasan kemerdekaan telah menimbulkan reaksi maupun kritik yang secara khusus berpusat kepada keefektifan pidana penjara dalam melaksanakan rehabilitas dan re-sosialisasi terpidana dalam upaya mengembalikannya ke tengah-tengah masyarakat. Di pihak lain ada yang berpendapat dan menghendaki agar pidana penjara ini dihapuskan sama sekali dan mencari alternatif lain yang lebih baik dari pada pidana penjara.

Dilihat sebagai salah satu sarana politik kriminal (*criminal policy*), bahwa kritik terhadap penggunaan pidana penjara ini dapat digolongkan menjadi 2 (dua) kategori, yaitu sebagai berikut :⁸²

1. Kritik Moderat yang meninjau masalah penggunaan pidana penjara dari sudut strafmodus, straffmaat dan strafsoort ;
2. Kritik Ekstrem meninjau dari sudut pelaksanaan dan hasilnya.

⁸²Periksa dalam Barda Nawawi Arief, Kritik Terhadap Pidana Penjara, bahan Kuliah Politik Hukum Pidana, Pascasarjana UNDIP, Semarang (tidak dipublikasikan). Dikemukakan bahwa kritik Moderat ini antara lain dilancarkan oleh John Howrd (dalam bukunya *The State of Prisons*), *Standard Minimum Rules for The Treatment of prisoners* yang dirancang IPPC (*International Penal and Penitentiary Commisii*) yang diterima Kongres PBB Ke-1 mengenai *The Prevention of Crime and Treatment of Offender* (Resolusi PBB No. 663.C.XXIV). Sementara Kritik Ekstrem ini menghimbau agar membatasi/mengurangi penggunaan pidana penjara pendek dan mengurangi penjatuhan pidana penjara secara limitatif dan selektif yang dikemukakan oleh Hermann Bianchi dan Hazairin. Selengkapnya dapat dilihat dalam Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif*, *op cit*, hal 18-21

Munculnya berbagai kritikan seperti yang dikemukakan di atas, lebih disebabkan karena adanya ketidakpuasan terhadap hasil dari pelaksanaan pidana penjara itu sendiri. Jadi, ada kecenderungan untuk lebih mengembangkan jenis pidana pada tataran kebijakan yang dilakukan secara selektif dan limitatif dalam penggunaan pidana penjara. Kecenderungan untuk menempuh kebijakan yang selektif dan limitatif ini terlihat misalnya dalam laporan kongres PBB ke-V yang antara lain menyatakan :⁸³.

“a matter of public policy, the use of imprisonment should be restricted to those offender who needed to be neutralized in the interest of public safety and for the protection of society”.

Demikian pula dalam salah satu pertimbangan resolusi kongres PBB ke-VI mengenai “Alternatives to Imprisonment”, antara lain dinyatakan :⁸⁴.

“Imprisonment should be imposed only as a sanction of last resort, . . . In principle, imprisonment should not be imposed on petty offenders”.

Sehubungan dengan kebijakan untuk membatasi penggunaan pidana penjara ini, Roeslan Saleh pernah pula mengemukakan bahwa pembentuk Undang-Undang (legislatif) seharusnya berhemat dengan jenis pidana penjara ini.⁸⁵

Atas dasar pandangan dan berbagai laporan kongres-kongres PBB di atas, seyogyanya masalah pidana penjara ini dalam penggunaannya perlu secara selektif dan limitatif dibatasi oleh para hakim di Indonesia, khususnya terhadap kebijakan

⁸³. Lihat dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori kebijakan*, *op cit*, hal 207

⁸⁴. Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Ibid*, hal 108

⁸⁵. Roeslan Saleh, *Segi Lain Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984, hal 19

penjatuhan pidana penjara terhadap anak-anak. Dengan demikian, maka diperlukan adanya pedoman atau prinsip-prinsip dasar apa yang perlu diperhatikan dan dipertimbangkan sebelum sanksi tersebut dijatuhkan.

Pidana penjara dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dirumuskan dalam Pasal 26 Ayat (1) yang menegaskan bahwa :

“Pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf (a), paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimal ancaman pidana penjara bagi orang dewasa”.

Dalam ilmu hukum pidana, seorang hakim tidak boleh menjatuhkan sanksi pidana penjara yang melebihi batas maksimal yang ditetapkan oleh suatu ketentuan UU. Dengan demikian, hakim dapat menjatuhkan sanksi pidana dibawah ancaman maksimal tersebut yang didasarkan pada pertimbangan hukum, kebenaran dan keadilan yang secara totalitas sebagai *access of justice* bagi mereka yang digolongkan sebagai anak-anak.

Atas dasar ketentuan demikian, maka Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 mengatur pula perbedaan ancaman sanksi pidana penjara dengan ketentuan bahwa batas maksimal pidana penjara untuk anak diatur lebih rendah dari pada ancaman pidana terhadap orang dewasa, karena situasi dan kondisinya memang tidaklah sama.

Jadi, dapat dikatakan bahwa ketentuan di atas, hanya berlaku terhadap terdakwa anak yang berumur 12 (dua belas) tahun sampai dengan berumur belum genap 18 (delapan belas) tahun yang tidak melakukan tindak pidana/perbuatan pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup.

Sebagai contoh, dalam hal seorang anak melakukan tindak pidana pencurian sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 362 KUH Pidana, maka pidana yang dapat dijatuhkan maksimal adalah setengah dari maksimal ancaman pidana yang ditetapkan oleh Pasal tersebut. Jadi, kongkritnya berdasarkan ketentuan Pasal 26 Ayat (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997, maka ancaman pidana dalam Pasal 362 KUHP yaitu maksimal 5 tahun, menjadi 2 tahun 6 bulan bagi anak-anak.

Persoalannya adalah apakah ketentuan demikian ini bersifat mutlak ?, artinya apakah perkara anak yang melakukan kejahatan/tindak pidana harus benar-benar akan di pidana dan di penjara ? sangat bergantung apakah seorang hakim menganggap seorang anak sebagai penjahat atau seorang yang memerlukan pertolongan. Sebagai contoh dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara No. 200/Pid/79/UT/TOL terhadap terdakwa Herman Yanto berumur 14 (empat belas) tahun telah melakukan tindak pidana pembunuhan sebagaimana dakwaan Pasal 338 KUH Pidana. Di mana dalam amar putusan pemidanaan dinyatakan membebaskan terdakwa (Herman Yanto) dari sanksi pidana penjara oleh Hakim Bismar Siregar.⁸⁶

Dari uraian contoh di atas, terlihat bahwa kebijakan menggunakan pidana penjara/perampasan kemerdekaan harus benar-benar sebagai upaya terakhir, apabila sarana-sarana lainnya memang sudah tidak efektif.

⁸⁶ Periksa dalam Agung Wahyono dan Siti Rahayu, *Tinjauan Tentang Peradilan Anak di Indonesia*, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 1993, hal 85. Selengkapnya dapat dilihat dalam Salinan Diktum Putusan Pengadilan Negara Jakarta Utara No. 200/Pid/79/UT/TOL, ibid, hal 118

Ad 2 Pidana Kurungan

Sejalan dengan ketentuan batas maksimum pidana penjara yang telah dikemukakan di atas, maka pidana kurungan terhadap terdakwa anak dibatasi maksimalnya juga setengah dari ancaman yang berlaku bagi orang dewasa.

Menurut Pasal 27 Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 bahwa pidana kurungan yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf (a), paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana kurungan bagi orang dewasa.

Sehubungan hal di atas Roeslan Saleh mengemukakan bahwa satu-satunya tujuan pidana kurungan adalah untuk menakutkan dan bukan untuk memperbaiki.⁸⁷

Selain pidana penjara sebagai pidana perampasan kemerdekaan/kehilangan kebebasan, demikian juga halnya dengan pidana kurungan yang tidak berbeda jauh dengan pidana penjara dan kedua jenis pidana ini sama-sama merampas kemerdekaan pribadi seseorang. Perbedaan tersebut terletak pada pengaturan ancaman hukuman dan pelaksanaan hukumannya. Di kemukakan bahwa perbedaan utama antara pidana kurungan dengan pidana penjara adalah bahwa orang yang dikenakan pidana kurungan tidak dapat dipindahkan kemana saja untuk menjalani pidananya tanpa persetujuan lebih dahulu, sedangkan pada pidana penjara tidak diperlukan persetujuan. Perbedaan lainnya adalah bahwa hak orang yang dipidana

⁸⁷ Periksa Roeslan Saleh, *Stelsel Hukum Pidana*, Yayasan Badan Penerbit Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1962, hal 17

kurungan untuk memperbaiki keadaannya atas biaya sendiri, tidak seperti halnya dengan orang yang dikenakan pidana penjara.^{88.}

Dalam hal ini Vos sebagaimana disitir Andi Hamzah, mengemukakan bahwa pada dasarnya pidana kurungan ini mempunyai dua tujuan, yaitu :^{89.}

Pertama, sebagai *custodial honesta* untuk delik-delik yang tidak menyangkut kejahatan kesusilaan, yaitu delik-delik kealpaan/kelalaian (*culpa*) dan beberapa delik kesengajaan (*dolus*) seperti perkelahian tanding satu lawan satu (Pasal 182 KUHP) dan Pailit Sederhana (Pasal 396 KUHP).

Kedua, sebagai *custodial simplex*, yaitu suatu perampasan kemerdekaan untuk delik pelanggaran, dengan demikian bagi delik pelanggaran itu, pidana kurungan menjadi pidana pokok.

Pengaturan seperti yang dikemukakan di atas, menurut Andi Hamzah hanya terdapat di negeri Belanda, sedangkan di negara Indonesia tidak pernah dikenal sama sekali.^{90.}

Melihat pendeknya jangka waktu pidana kurungan dibandingkan dengan pidana penjara, maka hal yang demikian dalam pandangan Andi Hamzah didasarkan/bertolak dari ide bahwa pembuat undang-undang (lembaga legislatif) memandang bahwa pidana kurungan lebih ringan dari pada pidana penjara sebagaimana dapat dilihat dalam ketentuan dalam Pasal 69 Ayat (1) KUH Pidana.^{91.}

^{88.} Agung Wahyono dan Siti Rahayu, op cit, halaman 92. Periksa pula dalam Andi Hamzah, *Sistem Pidana*....., op cit, halaman 50-51

^{89.} Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, op cit, halaman 183

^{90.} Ibid

^{91.} Ibid, halaman 183-184

Namun yang jelas bahwa pidana kurungan ini termasuk jenis pidana perampasan kemerdekaan seseorang yang juga memiliki ciri dan sifat yang tidak jauh berbeda dengan pidana penjara. Hal ini akan lebih gawat lagi apabila pidana kurungan ini diterapkan secara mutlak bagi setiap delik yang dilakukan oleh anak dan pada saat yang bersamaan pun pengaruh sanksi pidana tersebut akan membekas terhadap terdakwa anak-anak yang juga tidak bisa dianggap remeh karena telah menimbulkan dampak yang hanya memperburuk keadaan si-anak itu sendiri.

Ad 3 Pidana Denda

Pada pokoknya ketentuan batas maksimal pidana denda sama dengan ketentuan batas maksimal pidana penjara dan pidana kurungan. Dengan demikian terhadap terdakwa anak-anak yang melakukan tindak pidana hanya dapat dijatuhi pidana denda maksimal setengah dari yang berlaku bagi orang dewasa.

Ketentuan Pasal 28 Ayat (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menyebutkan bahwa pidana denda yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal paling banyak $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum pidana denda bagi orang dewasa.

Sebagai contoh, misalnya seorang anak terlibat tindak pidana di bidang hak cipta yang diatur dalam Pasal 44 Undang-undang No. 13 Tahun 1997 jo Undang-Undang No. 7 Tahun 1987 jo Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 yang dirumuskan sebagai berikut :

- (1) Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak mengumumkan atau memperbanyak sesuatu ciptaan dan memberikan izin untuk itu, di pidana penjara paling lama 7 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000
- (2) Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) di pidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 50.000.000.

Hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim dalam Pasal 44 di atas adalah pidana penjara dan pidana denda, karena terdapat kata “dan/atau” dalam pasal tersebut, maka hakim dapat memilih salah satunya, misalnya terdakwa anak di hukum pidana denda saja. Apabila tindak pidana yang dilakukan oleh anak hanya menjiplak ciptaan seseorang tanpa izin penciptanya, maka sanksi hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim sesuai dengan Pasal 28 Ayat (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 maksimal denda sebesar Rp. 50.000.000. Namun apabila anak tersebut juga menjual hasil jiplakan itu kepada umum sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 44 Ayat (2) UU 13 Tahun 1997, maka dendanya ditambah maksimal $\frac{1}{2}$ x Rp. 50.000.000 = Rp. 25.000.000. Terhadap orang dewasa jika hukuman denda tidak dibayar, maka hukuman itu diganti dengan pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan sebagaimana di atur dalam Pasal 30 Ayat (2) KUH Pidana (WvS).

Berbeda dengan terdakwa anak-anak, apabila dendanya ternyata tidak dibayar, maka diganti dengan wajib latihan kerja menurut Pasal 28 Ayat (2) Undang-undang No. 3 Tahun 1997. Wajib latihan kerja sebagai pengganti pidana denda dilakukan paling lama 90 hari kerja dan lama latihan kerja tidak boleh lebih dari 4 (empat) jam sehari serta tidak dilakukan pada malam hari.

Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 memang tidak mengenal pidana pengganti denda berupa pidana kurungan, akan tetapi wajib latihan kerja sebagai pengganti pidana denda dimaksudkan sekaligus untuk mendidik anak bersangkutan agar memiliki keterampilan yang bermanfaat bagi dirinya.⁹²

Ad 4 Pidana Pengawasan

Pidana pengawasan merupakan jenis pidana baru yang sebelumnya tidak di atur dalam KUH Pidana (WvS). Pidana pengawasan yang dapat dijatuhkan terhadap anak nakal yang melakukan tindak pidana sebagaimana di atur dalam Pasal 1 angka 2 huruf (a) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997, maka menurut ketentuan dalam Pasal 30 ancaman sanksinya yaitu paling singkat 3 bulan dan paling lama 2 tahun. Pidana pengawasan ini dalam penjelasannya diartikan sebagai pidana khusus yang dikenakan terhadap anak, yakni pengawasan yang dilakukan oleh Jaksa Penuntut Umum terhadap perilaku anak dalam kehidupan sehari-hari di rumah anak tersebut, dan pemberian bimbingan yang dilakukan oleh pembimbing kemasyarakatan.

Dalam melaksanakan pidana pengawasan ini agar tercipta persamaan persepsi, kerja sama dan koordinasi antara aparat hukum, maka yang perlu diperhatikan dalam menangani masalah anak nakal yang dijatuhi pidana pengawasan adalah sebagai berikut.⁹³

⁹² Gatot Supramono, *op cit*, halaman 93

⁹³ Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hal 32

- a. persamaan persepsi bahwa pengawasan dan bimbingan dilakukan dalam upaya pembinaan anak dengan mengingat pertumbuhan, perkembangan fisik, mental dan sosial anak ;
- b. kerjasama dan koordinasi di lakukan dengan baik dan seimbang yakni jangan sampai pengawasannya lebih menonjol dibandingkan bimbingannya
- c. bentuk-bentuk pengawasan dan bimbingan perlu dirumuskan secara tepat ;
- d. dalam memberikan bimbingan kepada anak tidak ada salahnya bekerja sama dengan berbagai lembaga seperti Departemen Agama, Departemen Sosial, Departemen Tenaga Kerja sama, dan juga yang tidak kalah pentingnya perlunya melibatkan para ahli psikologi.

Jadi, dapat disimpulkan dua sasaran dan tujuan yang ingin dicapai dalam menerapkan pidana pengawasan tersebut yaitu ; sasaran dari aspek jasmaniah (lahiriah) berupa pembinaan keterampilan kepada seorang anak yang mempunyai tujuan agar anak mampu mengaktualisasikan dirinya ketengah masyarakat dan sasaran dari aspek rohaniah (batin) dengan maksud merubah sikap dan prilaku anak baik mental maupun sosialnya.

Selain keempat jenis pidana yang telah dirumuskan dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 seperti yang dikemukakan di atas, terhadap anak tersebut dapat pula dijatuhi pidana tambahan seperti perampasan barang-barang tertentu, yaitu barang hasil dari suatu tindak pidana (kejahatan) dan pembayaran ganti rugi.

Di samping jenis pidana pokok dan pidana tambahan yang dapat dijatuhkan terhadap anak, terhadap anak nakal pun dapat pula dikenakan tindakan yang sebelum dikeluarkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 diatur dalam Pasal 45, 46 dan 47 KUH Pidana yaitu pengembalian kepada orang tua, wali atau orang tua asuh, diserahkan kepada Departemen Sosial atau organisasi yang bergerak di bidang sosial dan diserahkan kepada negara untuk dididik menjadi anak negara. Adanya ketentuan pencabutan 3 pasal tersebut di atas dalam pandangan Barda Nawawi Arief dirasakan janggal. sehingga menimbulkan berbagai persoalan, antara

lain mengapa hanya ketiga pasal itu saja yang telah dicabut ? padahal aturan umum dalam Buku I pada dasarnya juga berlaku terhadap anak.

Menurut Barda Nawawi Arief, pencabutan Pasal 45, 46 dan Pasal 47 dirasakan janggal karena pencabutan tersebut tidak hanya berkaitan dengan ketiga pasal itu saja, akan tetapi juga berkaitan dengan pasal-pasal tentang pidana dalam Buku I KUHPidana (Pasal 10 – 43). Namun apabila pencabutan tersebut diasumsikan berlaku secara otomatis, maka ketiga pasal itu pun harus dipandang tidak berlaku. Dengan demikian, diperlukan penegasan tentang apakah pencabutan ketiga pasal tersebut dipandang perlu ?, sebab hal ini akan memiliki konsekuensi logis terhadap pasal-pasal lain dalam Bab II atau Bab-bab lain dalam Buku I KUH Pidana.

D E. Sistem dan Pedoman Pemidanaan ✓

Ketentuan pidana atau sistem pemidanaan (*the sentencing system*) menurut L.H.C. Hulsman diartikan sebagai aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi dan pemidanaan (*the statutory rules relating to penal sanctions and punishment*).⁹⁵ Secara singkat Andi Hamzah mengartikan bahwa sistem pidana dan pemidanaan itu sebagai susunan (pidana) dan Cara (Pemidanaan).⁹⁶

Apabila pengertian pemidanaan diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka menurut Barda Nawawi Arief, sistem pemidanaan mencakup beberapa pengertian sebagai berikut :⁹⁷

⁹⁵ Periksa L.H.C. Hulsman dalam Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hal 135 (lihat juga dalam *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal 117). Lihat juga dalam Sholehuddin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hal 55

⁹⁶ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan di Indonesia*, op cit, hal 1

⁹⁷ Periksa Barda Nawawi Arief, *Sistem Pemidanaan Dalam Konsep KUHP (tinjauan khusus dalam rangka penyusunan Buku II KUHP)* dalam Masalah-masalah Hukum No. 1 Tahun 1989, FH UNDIP, Semarang, hal 3. (lihat juga : *ibid*, hal 136).

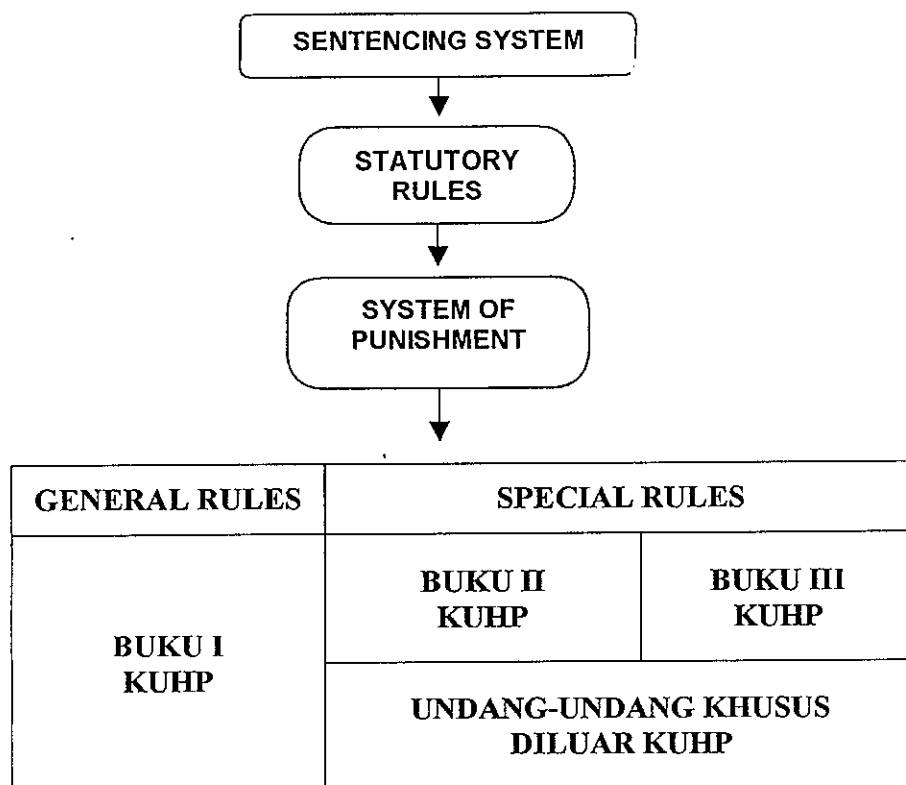
- a. keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan ;
- b. keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemberian atau penjatuhan dan pelaksanaan pidana ;
- c. keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/operasionalisasi/kongkretisasi pidana ;
- d. keseluruhan sistem (perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara kongkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana).

Dari pengertian tersebut, maka semua aturan perundang-undangan mengenai hukum pidana materiel/substantif, hukum pidana formal/prosedural, dan hukum pelaksanaan pidana dapat dilihat sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan. Dengan kata lain, sistem pemidanaan terdiri sub sistem hukum pidana (HP) substantif, sub sistem hukum pidana formal dan sub sistem hukum pelaksanaan pidana/eksekusi pidana.

Bertolak dari pengertian di atas, apabila pengertian dibatasi pada hukum pidana substantif, maka keseluruhan sistem peraturan perundang-undangan (*statutory rules*) yang ada dalam KUHP (sebagai aturan umum) dan undang-undang diluar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan substantif. Keseluruhan peraturan perundang-undangan (*statutory rules*) dibidang hukum pidana substantif itu terdiri dari aturan umum (*general rules*) dan aturan khusus (*special rules*). Aturan umum terdapat di dalam KUHP (Buku I) dan aturan khusus terdapat dalam KUHP (Buku II), maupun dalam UU khusus diluar KUHP.

Aturan khusus ini pada umumnya memuat perumusan tindak pidana tertentu, namun dapat pula memuat aturan khusus yang menyimpang dari aturan umum.

Dengan demikian, sistem hukum pidana substantif/materiel yang berlaku saat ini dapat digambarkan sebagai berikut :⁹⁸.



Sehubungan dengan pengertian di atas, apabila dibatasi pada hukum pidana formal/prosedural (hukum acara), maka dapatlah dikatakan keseluruhan sistem pemidanaan sebagai satu kesatuan hukum pidana formal/prosedural/hukum acara pidana (sebagai aturan umum) dalam arti bagaimana keseluruhan sistem pemidanaan itu ditegakkan/dioperasionalkan ke dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*). Bertolak dari uraian di atas, maka ketentuan pidana atau

⁹⁸ Barda Nawawi Arief, *ibid*, hal 137

sistem pemidanaan menurut UU No. 3 Tahun 1997 merupakan bagian khusus (subsistem) dari keseluruhan sistem pemidanaan. Ini berarti sistem pemidanaan tersebut harus terintegrasi ke dalam (konsisten dengan) aturan umum (*general rules*) baik menurut sistem KUHP maupun KUHP. Dengan demikian pengaturan materi hukum pidana di luar KUHP termasuk UU No. 3 Tahun 1997 (UUPA) akan membawa kemungkinan adanya penyimpangan, baik dari bagian umumnya maupun bagian khususnya. Penyimpangan ini pun bisa juga mengenai hal-hal berhubungan dengan hukum acara pidana (HAP) di mana salah satu penyimpangan tersebut dalam proses pemeriksaan di pengadilan yang secara khusus berbeda dengan proses pemeriksaan yang diberlakukan terhadap orang dewasa. Karena UU No. 3 Tahun 1997 merupakan UU Pidana khusus bagi anak dan termasuk pula sebagai hukum pidana khusus ada baiknya dikemukakan pendapat Sudarto mengenai kedua hal tersebut di atas.

Menurut Sudarto⁹⁹ yang dimaksud dengan hukum pidana khusus adalah hukum pidana yang ditetapkan untuk golongan orang khusus atau yang berhubungan dengan perbuatan-perbuatan khusus. Sedangkan UU pidana khusus adalah UU pidana selain KUHP yang merupakan induk peraturan hukum pidana. Artinya UU pidana khusus ini merupakan pelengkap dari hukum pidana yang dikodifikasi dalam KUHP. Dengan demikian, apabila dihubungkan dengan ketentuan dalam UU No. 3 Tahun 1997, dapatlah dikatakan bahwa UUPA selain menggolongkan orang khusus - dalam hal ini golongan anak-anak - juga mengatur

⁹⁹. Lihat Dalam Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, hal 61 dan 65

proses peradilan pidana yang berbeda dengan proses peradilan pidana sebagaimana diatur dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHP. Dari penerangan di atas, dapatlah dikatakan bahwa UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak selain mengadakan penggolongan terhadap pelaku dalam kategori anak-anak UUPA ini pun menggolongkan antara ; mana perbuatan yang dianggap sebagai kejahatan (tindak pidana/perbuatan pidana) dan mana perbuatan yang dianggap sebagai kenakalan anak-anak. Apabila dihubungkan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) UUPA dimana disebutkan dua hal yaitu perbuatan tindak pidana (kejahatan) dan perbuatan yang terlarang bagi anak dengan ketentuan pidana dan sistem pemidanaan menganut ide double track system (sistem dua jalur) yaitu pidana dan tindakan sebagaimana diatur dalam Bab III mulai Pasal 22 sampai dengan Pasal 32. Maka dalam pelaksanaannya akan terlihat dimana letak kecenderungan kedua sanksi tersebut untuk dijatuhkan oleh hakim anak, apakah hakim cenderung untuk menjatuhkan sanksi pidana ataukah sanksi tindakan.

Seperti yang telah dikemukakan di atas, bahwa penjelasan mengenai sistem pemidanaan ini dapat mencakup masalah yang sangat luas. Oleh karena itu perlu adanya pembatasan dalam hal ini dibatasi terhadap beberapa masalah yang berkaitan dengan :

1. Jumlah atau lamanya ancaman pidana;
2. Peringatan dan pemberatan pidana

Kedua masalah di atas akan diuraikan secara singkat sehingga akan terlihat gambaran umum dari ketiga masalah tersebut.

Ad 1 Jumlah atau Lamanya ancaman pidana

Dalam menentukan jumlah atau lamanya ancaman pidana dalam sistem pidana berdasarkan sistem pidana menurut KUHP selama ini menggunakan sistem atau pendekatan absolut (tunggal/imperatif) dan sistem atau pendekatan relatif (alternatif).

Sistem atau pendekatan absolut ini dapat diartikan bahwa untuk setiap tindak pidana ditetapkan “bobot/kualitasnya” sendiri-sendiri, yaitu dengan menetapkan ancaman pidana maksimum dan minimum untuk setiap tindak pidana. Penetapan maksimum pidana untuk setiap tindak pidana ini dikenal pula dengan sebutan “*sistem indefinit*”¹⁰⁰ yang dalam kenyataannya memang biasa digunakan dalam praktek legislatif di Indonesia. Sedangkan pendekatan sistem relatif ini dapat diartikan bahwa untuk setiap tindak pidana tidak ditetapkan bobot/kualitasnya (maksimum pidana)-nya sendiri-sendiri, tetapi bobotnya di “relatifkan” yaitu dengan melakukan penggolongan tindak pidana dalam beberapa tingkatan sekaligus menerapkan maksimum pidana untuk tiap kelompok tindak pidana itu.

Menurut Collin Howard sebagaimana disitir Barda Nawawi Arief, bahwa kedua sistem tersebut di atas (sistem Indefinit dan sistem relatif) masing-masing memiliki segi positif dan segi positif. Segi positif dari sistem absolut/maksimum/indefinit menurut Collin Howard mempunyai 3 keuntungan yang mencolok, yaitu sebagai berikut.¹⁰¹

¹⁰⁰ Periksa Collin howard dalam Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, ibid hal 11.

¹⁰¹ Lihat Collin Howard dalam Barda Nawawi, *ibid*, hal 119.

- a. Dapat menunjukkan keseriusan tindak pidana;
- b. Memberikan fleksibilitas dan diskresi kepada kekuasaan pemidanaan.
- c. Melindungi kepentingan si pelanggar itu sendiri dengan menetapkan batas-batas kebebasan dari kekuasaan pemidanaan

Di anutnya sistem absolut/maksimum dalam KUHP selama ini, jelas akan membawa konsekuensi yang cukup sulit dalam mengadakan pembaharuan hukum pidana (penal reform) yang mengembangkan sistem maksimum khususnya untuk tiap tindak pidana.

Dalam KUHP dikenal pidana minimum umum dan maksimum umum untuk tindak pidana penjara, kurungan, sedangkan untuk pidana denda hanya dikenal pidana denda minimum. Secara khusus pidana maksimum ditentukan pada pasal-pasal tindak pidana yang tidak boleh melebihi pidana maksimum umumnya.

Dalam aturan umum Buku I KUHP, pidana penjara ditentukan maksimumnya 15 tahun yang dapat menjadi 20 tahun apabila ada pemberatan atau diancam secara alternatif dengan pidana mati/penjara seumur hidup. Dengan kata lain, batas maksimum 15 tahun ini dapat dilampaui sampai 20 tahun, tetapi hanya sebagai pemberatan untuk tindak pidana tertentu. Artinya tidak dimungkinkan suatu tindak pidana (delik) semata-mata diancam dengan maksimum 20 tahun, kecuali sebagai alternatif dari tindak pidana (delik) yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup atau sebagai pemberatan untuk tindak pidana pokok yang diancam dengan pidana penjara 15 tahun.

Sedangkan untuk pidana kurungan maksimumnya satu tahun, yang dapat menjadi satu tahun empat bulan apabila ada pemberatan. Dengan demikian dapat diketahui bahwa menurut KUHP minimum pidana penjara maupun kurungan adalah satu hari dan untuk pidana denda yaitu $Rp.0,25 \times 15 = Rp.375$.

Jadi, secara umum penyusunan ancaman pidana menurut KUHP diatur dengan mengingat hal-hal tersebut dibawah ini :¹⁰²

- a. Asas kesederhanaan maksudnya adalah dengan menentukan hanya dua jenis pidana (pokok dan tambahan) dipandang cukup sederhana dan memenuhi kebutuhan untuk menegakkan keadilan (ditinjau dari segi intensitas tindak pidana) dan keseimbangan (ditinjau dari segi aparat penegak hukum) perumusan ini disesuaikan dengan perkembangan kesadaran hukum masyarakat. Hal ini sangat bermanfaat terutama bagi hakim agar tidak bingung dalam memeriksa suatu perkara;
- b. Strafminima dan strafmaxima ditentukan secara umum (kecuali strafmaxima untuk tindak pidana), namun untuk setiap tindak pidana (delik) ditentukan secara tegas strafmaximanya;
- c. Penentuan jenis-jenis ancaman pidana sebagaimana tercantum dalam Pasal 10 KUHP tidak berarti bahwa dengan sendirinya diancamkan kepada semua tindak pidana. Namun lebih merupakan pedoman bagi pembuat undang-undang agar mengacu kepada jenis pidana dalam KUHP;
- d. Pengancaman pidana pokok pada dasarnya ditentukan secara alternatif. Namun banyak juga yang dirumuskan secara tunggal, misalnya : untuk pidana penjara dalam Pasal 111 ayat (1), 112, 113, 115, 338 dan lain sebagainya. Untuk pidana kurungan dalam Pasal 504, 505 506 dan lain sebagainya dan untuk pidana denda (ada 40 Pasal), yaitu Pasal 403, 489, 494, 495, 497, 501, 507, 510, 512, 516, 519, 522, 524, 525, 526, 529, 530, 536, 541, 548, 549, 550, 551, 552, 556, 557, 557a, 558a, 588, 560, 561, 562, 563, 564, 567, 568, dan Pasal 569.
- e. Yang diancamkan terlebih dahulu selalu yang terberat misalnya untuk Pasal 104 diancam dengan pidana mati/penjara seumur hidup atau pidana sementara dengan pemberatan maksimum 20 tahun, untuk Pasal 360 ayat (1) diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau kurungan 1 tahun ;
- f. Pengancaman secara alternatif tidak berarti sembarang pilih, maksudnya adalah bahwa untuk mempertimbangkan pengancaman secara alternatif, maka hakim

¹⁰² Periksa dalam S.R. Sinturi, *Hukum Penintesia Indonesia*, AHM-PTHM, Jakarta, 1998, hal 89.

harus memperhatikan kebiasaankebiasaan mengenai penjatuhan pidana yang berlaku dalam masyarakat:

Untuk pengancaman pidana denda menurut KUHP, pengaturannya adalah sebagai berikut :

- a. Diancamkan secara tunggal, yaitu terhadap; kejahatan (Pasal 403) dan Pelanggaran tertentu misalnya dalam Pasal 489, 491, 494, 497, 501 dan 507;
- b. Diancamkan secara alternatif, yaitu terhadap :
 1. Kejahatan ringan yang dalam hal ini biasanya diancamkan terhadap pidana penjara dengan alternatif pidana denda yang agak seimbang. Misalnya dalam Pasal 172, 174, 176, 300, 302, 364, 373, 379, 384, 407, 482;
 2. Kejahatan sedang dalam hal ini diancamkan pidana penjara dengan alternatif pidana denda yang lebih tinggi, misalnya dalam Pasal 117, 118, 137 159;
 3. Kejahatan tertentu dalam hal ini diancamkan dengan pidana penjara dengan alternatif pidana denda yang lebih rendah. Pidana denda ini menurut Sianturi¹⁰³ ditujukan kepada pelaku yang biasanya "baik-baik" seperti Pasal 362, 372;
 4. Kejahatan culpa dalam hal ini diancamkan dengan pidana penjara atau kurungan atau pidana denda seperti dalam Pasal 114, 360 ayat (2);
 5. Pelanggaran tertentu seperti dalam Pasal 490, 492, 493;
 6. Pelanggaran semi alternatif terhadap pelanggaran tertentu, misalnya dalam 489 ayat (2)

Selain pengancaman yang diatur menurut sistem KUHP, pidana denda ini juga diancamkan bagi tindak pidana diluar KUHP. Namun dari hasil penelitian ternyata pidana denda ini sangat jarang dijatuhkan oleh para hakim di Indonesia.¹⁰⁴

Sehubungan dengan adanya masalah demikian, dilihat dari kebijakan legislatif mengenai sistem pemidanaan yang tertuang baik dalam maupun diluar KUHP sebagai salah faktor dari banyaknya faktor penyebab jarangnyanya pidana denda ini dijatuhkan.

¹⁰³ S.R. Sianturi, *ibid*, hal 91.

¹⁰⁴ Lihat dalam Hasil Penelitian FH Universitas Diponegoro Di Wilayah Pengadilan Negeri Jawa Tengah tahun 1977, Laporan Pengadilan Negeri Jakarta Timur 1977, dan Biro BPS Jakarta, 1975-1978.

Dalam sistem KUHP yang sekarang berlaku, pidana denda dipandang sebagai jenis pidana pokok yang paling ringan. Dikatakan demikian menurut Barda Nawawi Arief, karena pertama; hal ini dapat dilihat dari kedudukan urutan-urutan pidana pokok dalam Pasal 10 KUHP dan kedua; pada umumnya pidana denda dirumuskan sebagai pidana alternatif dari pidana penjara atau kurungan dan sedikit sekali tindak pidana yang hanya diancamkan dengan pidana denda dan ketiga; jumlah ancaman pidana denda di dalam KUHP umumnya relatif ringan.

Kondisi demikian tentunya tidak dapat dipertahankan lagi, khususnya jika dilihat dari perubahan dan perkembangan masyarakat yang banyak dipengaruhi oleh berbagai faktor, sehingga perlu diadakan pembaharuan pidana denda. Tuntutan demikian ini perlu dilakukan khususnya apabila dilihat dari perubahan dan perkembangan tingkat kejahatan (nasional maupun internasional) dan adanya kecenderungan-kecenderungan internasional untuk lebih mengefektifkan pidana denda sebagai salah satu dari sekian banyak pidana yang diancamkan.

Ad 2 Peringan dan Pemberatan Pidana

Dalam Undang-Undang diatur pula mengenai kemungkinan keadaan-keadaan yang dapat menambah dan mengurangi pidana yang kesemuanya juga hanya mengatur maksimumnya. Keadaan-keadaan mengurangi pidana misalnya mengenai percobaan (*poging*) dan pembantuan. Terhadap kedua hal tersebut pidana pokok dikurangi 1/3 (satu pertiga) sebagaimana diatur dalam Pasal 53 Ayat (2) dan Pasal 57 KUHP yang selengkapnya berbunyi Maksimum pidana pokok terhadap kejahatan dalam hal percobaan dikurangi 1/3 (satu pertiga); dan Pasal 57 Ayat (1) :

Dalam hal pembantuan, maksimum pidana terhadap kejahatan dikurangi $\frac{1}{3}$ (satu pertiga).

Menurut sistem KUHP percobaan yang dapat dipidana bukanlah percobaan terhadap semua jenis tindak pidana, artinya yang dapat dipidana hanyalah percobaan terhadap tindak pidana berupa kejahatan sedangkan percobaan terhadap pelanggaran tidak dipidana. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa menurut KUHP maksimum pidana pokok untuk percobaan adalah lebih rendah daripada apabila kejahatan itu telah selesai seluruhnya.

Di samping yang umum sebagaimana dikemukakan di atas, adapula keadaan yang hanya ada hubungannya dengan suatu perbuatan/tindak pidana tertentu, misalnya tindak pidana dalam Pasal 308 yang maksimum pidananya dikurangi sampai $\frac{1}{2}$ (setengah).

E. Pedoman Pemidanaan Anak

Pembicaraan mengenai pedoman pemidanaan menjadi suatu hal yang tidak bisa dipisahkan dalam proses kebijakan penegakan hukum pidana termasuk pula kebijakan penjatuhan pidana dan tindakan dalam kerangka sistem peradilan pidana (anak). Bahkan oleh banyak ahli hukum pidana pedoman pemidanaan merupakan masalah yang selama ini dianggap telah menimbulkan ketidakadilan bagi pelaku, korban maupun masyarakat. Masalahnya adalah karena selama ini masalah pedoman pemidanaan ini belum pernah diatur secara eksplisit baik dalam KUHPidana (aturan umu) maupun UU diluar KUHPidana sebagai pedoman bagi

hakim sebelum menjatuhkan sanksi pidana maupun *tindakan (standard guidels of sentencing)*.

Pedoman penjatuhan/pemberian sanksi hukum memberikan kemungkinan bagi hakim untuk mempertimbangkan seluruh facet kejadian-kejadian, yaitu berat ringannya tindak pidana (delik) dan cara tindak pidana (delik) itu dilakukan dengan pribadi si pembuat, umurnya, tingkat kecerdasannya dan keadaan-keadaan serta suasana waktu perbuatan pidana tersebut dilakukan.

Tidak adanya pedoman penjatuhan/pemberian pidana ini pernah pula diakui oleh Sudarto yang mengatakan :¹⁰⁵

“KUHP kita tidak memuat pedoman pemberian pidana (*straftoemettingsleidraad*) yang umum, ialah pedoman yang dibuat oleh pembuat UU yang memuat asas-asas yang perlu diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana, yang ada hanya aturan pemberian pidana (*straftoemetingregels*)”.

Sehubungan dengan hal di atas, Barda Nawawi Arief, pernah pula mengemukakan bahwa:¹⁰⁶

Dilihat dari fungsional dan operasional, pidanaan merupakan suatu rangkaian proses dan kebijakan yang kongkretisasinya sengaja direncanakan melalui tahap “formulasi” oleh pembuat UU tahap “aplikasi” oleh badan/aparat yang berwenang dan tahap “eksekusi” oleh aparat/instansi pelaksana pidana, agar ada keterjalinan dan keterpaduan antara ketiga tahap itu sebagai satu kesatuan sistem pidanaan, diperlukan perumusan tujuan dan pedoman pidanaan”.

¹⁰⁵ Periksa Sudarto, *Hukum-Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, hal 45-46. Lihat juga Muladi : *Dampak Disparitas Pidana dan Usaha Penanggulangannya* dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, op cit, hal 57. (Periksa Pula dalam *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, BP UNDIP, Semarang, 2002, hal 108.

¹⁰⁶ Periksa Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, op cit, hal 107 dan 153-154. Pedoman Pidanaan merupakan pedoman bagi hakim untuk menjatuhkan atau menerapkan pidanaan atau merupakan pedoman “yudicial/yudikatif” bagi hakim. (lihat juga dalam : *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, BP UNDIP, Semarang, 2000, hal 144).

Dengan demikian diperlukan suatu perumusan yang lebih terperinci dan agak kongkret mengenai hal-hal apa yang harus diperhatikan oleh hakim untuk menjatuhkan atau tidak menjatuhkan pidana.¹⁰⁷

Secara singkat dapat dikemukakan bahwa sebelum seorang hakim menjatuhkan pidana, maka hal-hal yang perlu diperhatikan/dipertimbangkan adalah sebagai berikut:¹⁰⁸

1. Kesalahan pembuat;
2. Motif dan tujuan dilakukannya tindak pidana;
3. Cara melakukan tindak pidana;
4. Sikap batin pembuat;
5. Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat;
6. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
7. Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat;
8. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan;
9. Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
10. Tindak pidana dilakukan dengan berencana.

Hal-hal di atas akan membantu hakim dalam menakar pidana, sehingga pidana bersifat proporsional dan dapat difahami dengan baik oleh masyarakat maupun oleh terpidana sendiri.

¹⁰⁷ Bada Nawawi Arief, *ibid*, hal 147.

¹⁰⁸ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, op cit, hal 109. Periksa juga Loebby Loqman, *Pidana dan Pemidanaan*, Datacom, Jakarta, 2002, hal 50. Lihat juga *Konsep KUHP (RUKUHP) Tahun 1999-2000*, Dirjen Hukum dan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Perundangundangan Republik Indonesia.

Pertimbangan-pertimbangan di atas telah pula dirumuskan dalam Konsep KUHP (RUKUHP 1999-2000) yang dinyatakan dalam Pasal 51. Namun rincian di atas tidak bersifat limitatif (terbatas) artinya hakim dapat menambah pertimbangan lain selain yang tercantum dalam ketentuan tersebut. Dengan demikian segala facet sasaran perlindungan terhadap pelbagai kepentingan hukum pidana sudah diusahakan diatur, baik terhadap kepentingan pelaku, masyarakat maupun korban, dan pada akhirnya segalanya akan kembali pada kualitas para penegak hukum yang akan menerapkan perundang-undangan pidana positif.

Uraian singkat di atas, ingin menunjukkan bahwa KUHP sebagai aturan umum bagi perundang-undangan diluar KUHP memiliki konsekuensi, yaitu apabila perundang-undangan diluar KUHP akan menyimpang dari aturan umumnya (KUHP). Oleh karena itu, keadaan semacam ini jelas akan menjadi masalah khususnya mengenai perlunya pedoman dan prinsip-prinsip apa yang harus diperhatikan/dipertimbangkan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana maupun sanksi tindakan. Padahal berbagai perundang-undangan diluar KUHP¹⁰⁹ termasuk UU No. 3 Tahun 1997 (UUPA) memuat sejumlah sanksi pidana (pokok, tambahan) maupun sanksi tindakan, bahkan diberbagai KUHP Negara Asing¹¹⁰ masalah pedoman ini menjadi perhatian penting untuk menerapkan/menjatuhkan sanksi pidana maupun sanksi tindakan.

¹⁰⁹ Untuk menyebut beberapa saja, antara lain UU No. 7 Tahun 1955 tentang Tindak Pidana Ekonomi yang juga menganut *Ide Double Trakc System* yaitu Pidana dan Tindakan. UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasal Modal dan UU No. 23 Tahun 1997 tentang Lingkungan Hidup juga menganut *Double Track System* yaitu Pidana dan Tindakan.

¹¹⁰ Periksa Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, PT. Raja Grafindo Persada Indonesia, Jakarta, 2002, hal 101-104. Antara lain dalam KUHP Yugoslavia yang telah mengatur mengenai Pedoman Pemilihan Tindakan bagi Anak sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 70.

Perlunya pengaturan mengenai pedoman pemidanaan ini juga menjadi pusat perhatian berbagai dokumen-dokumen internasional antara lain apa yang dinamakan dengan *standard minimum rule of juvenile justice (The Beijing Rule)* yang memberikan pedoman (acuan) atau prinsip-prinsip penjatuhan pidana yang sangat penting untuk dikemukakan dalam ketentuan tentang peradilan.

Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 (UUPA) yang mengatur secara khusus mengenai anak, dimana anak dapat pula diajukan dan diperiksa dalam persidangan. Oleh karena itu, menjadi bagian penting pula untuk mengatur pedoman bagi hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap anak dalam tataran legislasi. Hal yang demikian ini dikarenakan stelsel sanksi yang diatur dalam Bab III tentang Pidana dan Tindakan memuat sejumlah sanksi pidana dan tindakan yang tidak jauh berbeda dari jenis pidana yang diatur dalam KUHP selama ini.

Menurut Barda Nawawi Arief,¹¹¹ seyogyanya masalah pedoman ini dirumuskan secara eksplisit mengingat pedoman ini penting bagi hakim, juga untuk memantapkan upaya perlindungan anak dalam proses peradilan yang bertolak dari ide dasar dan karakteristik yang berbeda dengan proses peradilan bagi orang dewasa.

Sebagai contoh dapat dikemukakan misalnya prinsip-prinsip apa yang seharusnya diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan sanksi (pidana/tindakan)

¹¹¹ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebanyakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, op cit, hal 166.

kepada anak, khususnya dalam menjatuhkan pidana perampasan kemerdekaan (*imprisonment*)?

Selanjutnya menurut penjelasan Pasal 25 UUPA bahwa dalam hal hakim menjatuhkan pidana (Pasal 23) atau tindakan (Pasal 24), maka hakim harus memperhatikan; berat ringannya tindak pidana, atau kenakalan yang dilakukan oleh anak yang bersangkutan, keadaan anak, keadaan rumah tangg orang tua, wali atau orang tua asuh, hubungan antara anggota keluarga dan keadaan lingkungannya, dan juga memperhatikan laporan pembimbing kemasyarakatan.

Penjelasan Pasal 25 di atas, menunjukkan hal-hal yang harus diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan sanksi berupa pidana atau tindakan, yang secara umum merupakan pertimbangan-pertimbangan bagi hakim dalam memeriksa dan mengadili seorang anak. Namun yang masih menjadi persoalan adalah dalam hal apa atau pedoman dan prinsip-prinsip apa yang harus diperhatikan hakim sebelum menjatuhkan sanksi pidana perampasan kemerdekaan (penjara dan kurungan)? Hal ini karena pidana perampasan kemerdekaan bagi seorang anak akan mempunyai pengaruh terhadap perkembangan jiwa dan masa depannya sendiri dan tentunya sulit terhindar dari stigmatisasi/cap jahat yang secara langsung akan melekat pada diri seorang anak.

Sehubungan dengan hal di atas, di Singapura misalnya, pedoman penjatuhan pidana penjara terhadap anak dirumuskan sebagai berikut:¹¹²

¹¹² Barda Nawawi Arief, *Kebgakan Legislatif . . . op cit.* hal 147 dan 148.

- (1) Seorang anak (*child*) janganlah dipidana atau diperintahkan untuk dipenjara karena suatu tindak pidana atau dimasukkan kedalam penjara karena kelalaian membayar denda atau ongkos-ongkos;
- (2) Seorang Remaja (*young person*) tidak akan diperintah untuk dipenjarakan karena suatu tindak pidana atau dimasukkan kedalam penjara karena kelalaian denda atau ongkos-ongkos, kecuali pengadilan berpendapat bahwa anak itu mempunyai karakter yang sukar dikendalikan dirumah-rumah pendidikan negara atau sudah demikian rusak tabiatnya.

Masalah pedoman pidana penjara inipun menurut E.J. Shain sebagaimana disitir oleh Barda Nawawi Arief, berpendapat khususnya terhadap terdakwa yang memenuhi syarat-syarat tertentu sebaiknya tidak dijatuhi pidana penjara. Syarat-syarat tersebut adalah sebagai berikut.¹¹³

1. Terdakwa selain tidak termasuk penjahat "*profesional*" juga tidak mempunyai banyak riwayat kriminalitas;
2. Dalam melakukan tindak pidana banyak faktor-faktor yang meringankan;
3. Terdakwa tidak melakukan ancaman maupun menyebabkan penderitaan atau kerugian yang serius pada korban-korbannya;
4. Fakta-fakta menunjukkan bahwa terdakwa melakukan tindak pidana karena provokasi dari pihak korban;
5. Terdakwa bersedia memberikan ganti rugi atas kerugian materi maupun luka-luka yang diderita korban;
6. Tidak terdapat cukup alasan yang menunjukkan, bahwa terdakwa akan melakukan lagi tindak pidana atau tidak terdapat cukup petunjuk bahwa sifat-sifat jahat terdakwa akan muncul lagi.

Dari uraian di atas, ada beberapa hal yang cukup menarik yang perlu diperhatikan bagi hakim antara lain misalnya tindak pidana yang dilakukan oleh anak-anak karena provokasi dari korban maupun orang lain, anak bukan termasuk penjahat profesional dan lain sebagainya. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa

¹¹³ E.J. Shain dalam Barda Nawawi Arief, *ibid*, hal 149.

perlunya pedoman ppidanaan bagi hakim ini seharusnya menjadi perhatian penting bagi pembuat UU (legislator) sebelum suatu UU akan diberlakukan. Oleh karena itu, tidak adanya pedoman ppidanaan yang menjadi pegangan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana terhadap anak akan menyebabkan para hakim cenderung akan menjatuhkan sanksi pidana dibandingkan sanksi tindakan sehingga akan berdampak langsung terhadap perkembangan jiwa, intelektualitas anak dan sosialnya ketengah-tengah masyarakat.

Masalah lain dalam UUPA adalah tidak adanya pedoman penjatuhan pidana pengawasan sebagai pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap anak. Menurut penjelasan Pasal 30 pidana pengawasan adalah pidana yang khusus dikenakan untuk anak, yakni pengawasan yang dilakukan oleh jaksa terhadap perilaku anak dalam kehidupan sehari-hari dirumah anak tersebut, dan pemberian bimbingan yang dilakukan oleh pembimbingan kemasyarakatan.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dikatakan bahwa dilihat dari produk undang-undang yang dikeluarkan oleh pihak legislatif yaitu UU 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dapat dikatakan belum memformulasikan pedoman ppidanaan anak sebelum seorang anak dijatuhi sanksi hukum. Dengan demikian akan memiliki dampak pula dalam praktek penanganan perkara anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Sanksi Terhadap Anak

Perilaku kenakalan anak (*juvenile delinquency*) merupakan masalah hukum sekaligus masalah sosial, oleh karena itu langkah penanggulangannya pun memerlukan pemahaman yang sesuai dengan sifat gejala yang demikian itu.

Anak dalam perilakunya dimasyarakat, bila dilihat kedudukannya, ia (anak) bisa sebagai pelaku dan sebagai korban kejahatan. Tanpa mengurangi arti penting anak sebagai korban studi ini lebih memfokuskan diri pada kedudukan anak sebagai pelaku atau sering juga disebut anak bermasalah dalam perilakunya.

Untuk menghadapi anak bermasalah dikenal istilah kebijakan kriminal (*criminal policy*) – yaitu usaha rasional masyarakat untuk menanggulangi kejahatan, termasuk perilaku anak nakal (*delinkuensi*). Kebijakan kriminal ini dapat dilakukan melalui sarana penal dan non penal. Kebijakan dengan sarana penal secara singkat berarti “*the application of criminal law*”. Sementara kebijakan kriminal lewat sarana non penal secara singkat berarti “*prevention without punishment*” atau “*influencing view of society on crime and punishment* (mass media). .

Di dalam membahas kebijakan penal (*penal policy*) perilaku anak nakal (*delinkuensi*), perlu ditelaah tentang hukum pidana yang berlaku saat ini-

hukum positif (*ius constitutum*) dan praktek penerapan hukum pidana (anak) yang berlaku saat ini (*ius operatum* atau *ius operandum*) serta penggalian pemikiran tentang hukum pidana (anak) yang dicita-citakan (*ius constituendum*). Telaah substansi hukum pidana (anak) masa kini (*ius constitutum*) beserta praktek penerapan hukumnya dalam kasus-kasus perilaku delinkuensi anak (*ius operatum* atau *ius operandum*), akan menghasilkan umpan balik dan bermanfaat untuk membenahi substansi dan penerapan hukum pidana (anak) masa kini, sekaligus juga sebagai asupan (input) dalam rangka penyusunan hukum pidana (anak) masa yang akan datang (*ius constituendum*). Di samping itu, penyusunan hukum pidana (anak) masa datang dapat pula dilakukan dengan mempertimbangkan temuan-temuan penelitian empiris dan perkembangan konseptual akademik yang menyangkut pemahaman dan penanggulangan delinkuensi anak-anak serta kecenderungan-kecenderungan internasional (lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB). Pada sisi lain temuan-temuan penelitian empiris dapat pula bermanfaat sebagai bahan pertimbangan penyusunan kebijakan kriminal lewat jalur non penal.

Upaya perlindungan hukum terhadap anak dalam usaha menanggulangi perilaku anak yang bermasalah didasarkan kepada Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang antara lain mengatur secara khusus proses pemeriksaan (sidang) anak yang terlibat pelanggaran hukum dan tentu saja akan berbeda dengan pengaturan proses pemeriksaan perkara pidana yang berlaku bagi orang dewasa yang didasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP serta peraturan perundang-undangan lainnya.

Dilihat dari kebijakan legislatif (tahap formulasi/pembuat UU) substansi yang diatur dalam Undang-Undang No.3 Tahun 1997 (selanjutnya disingkat dengan UUPA) terdapat sejumlah masalah.¹¹⁴ Salah satu masalah yang dapat dikemukakan disini adalah tidak adanya pedoman pemidanaan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak. Dengan kata lain pedoman dan prinsip-prinsip apa yang harus diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana maupun sanksi tindakan tersebut. Dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak telah merumuskan hal-hal yang perlu diperhatikan dan dipertimbangkan oleh hakim sebelum menjatuhkan kedua jenis sanksi di atas.

Uraian singkat yang dikemukakan di atas, berusaha menuntunkan penulis untuk memahami bagaimana kebijakan legislatif mengenai pertimbangan-pertimbangan yang perlu diperhatikan oleh hakim tersebut diimplementasikan kedalam tahap kebijakan yudikatif atau penerapan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 beserta peraturan perundang-undangan lainnya.

Fokus utama dalam studi ini adalah kebijakan penjatuhan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak pada tahap yudikatif (penerapan UU) yang akan menganalisis mengenai pertimbangan hakim dalam menjatukan sanksi pidana dan sanksi tindakan anak dalam praktek peradilan pidana selama ini di dua lokasi penelitian yaitu Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Negeri

¹¹⁴ Sekedar untuk menyebut beberapa saja misalnya tujuan pemidanaan anak, usia pertanggungjawaban pidana anak (*criminal responsibility*), pedoman penjatuhan pidana perampasan kemerdekaan (*imprisonment*) penjara dan kurungan, termasuk pedoman penjatuhan pidana pengawasan, bantuan hukum cuma-cuma (*free legal aid*), pencabutan Pasal 45 dan lain sebagainya

Yogyakarta. Sedangkan fokus kedua dalam studi ini yaitu kebijakan penjatuhan sanksi pidana dan sanksi tindakan terhadap anak dimasa yang akan datang (*ius constituendum*) yang terarah pada pemikiran untuk menggali nilai-nilai yang terdapat dalam berbagai instrumen internasional seperti *Standar Minimum Rule of Juvenile Justice, the Tokyo Rule*, serta analisis terhadap formulasi dalam Undang-undang nomor 3 Tahun 1997 yang dibatasi pada pembahasan mengenai batas usia pertanggungjawaban pidana anak (*the age criminal responsibility*) dan stelsel sanksi anak dengan harapan dapat memberi masukan-masukan khususnya pada tahap kebijakan legislatif (pembuat UU). Dengan demikian pemahaman mengenai perlindungan hukum terhadap anak dapat lebih baik dengan yang selama ini terjadi khususnya dalam praktek penegakan hukum pidana anak dalam sistem peradilan pidana anak.

Dari paparan di atas, analisis dalam masalah pertama terarah kepada bagaimana praktek penyelenggaraan peradilan pidana anak dalam menyelesaikan perkara-perkara pidana anak nakal (delinkuensi) selama ini. Oleh karena itu, sajian dibawah ini akan menjelaskan pemeriksaan sidang anak didua lokasi penelitian pengadilan negeri yaitu Semarang dan Yogyakarta.

1. Pemeriksaan Sidang Anak Nakal

Perilaku anak nakal (*delinkuensi*) adalah perilaku penyimpangan yang dilakukan oleh seseorang yang berumur antara 8 sampai dengan 18 tahun yang melanggar ketentuan hukum yang direaksi oleh lembaga yang berwenang atas dasar ketentuan hukum yang diperlakukan bagi anak-anak. Pengertian perilaku

anak (*delinkuensi*) dalam studi ini mencakup *criminal offence*.¹¹⁵ Praktek penanganan kasus-kasus delinkuensi anak lewat jalur penal adalah penanganan kasus-kasus delinkuensi anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) anak berdasarkan sistem hukum yang berlaku bagi anak yaitu Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Undang-undang diluar KUHPidana.

Pengkajian diarahkan pada proses pemeriksaan oleh hakim yang menangani kasus-kasus delinkuensi anak sehingga seorang anak dijatuhi sanksi pidana atau sanksi tindakan. Pada sisi lain, apakah dalam pemeriksaan kasus-kasus delinkuensi anak tersebut khususnya anak sebagai pelaku kejahatan ada kecenderungan (*tendensi*) bagi hakim untuk lebih banyak menjatuhkan sanksi pidana atau lebih kearah menjatuhkan sanksi tindakan (*maatregel*). Untuk mengetahui apakah ada kecenderungan tersebut dapat dilihat apakah praktek peradilan anak selama ini hakim anak lebih cenderung menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan yang dapat diuraikan dibawah ini.

Mengkaji keputusan hakim merupakan hal yang selalu menarik, sebab produk legislatif tersebut merupakan suatu keluaran dari suatu proses sosial yang cukup kompleksitas. Bahkan apabila dihayati dampak dari putusan

¹¹⁵ Criminal Offence dalam studi ini dikonseptualisasikan sebagai perilaku kenakalan anak (*Juvenile Delinquency*) yang merupakan tindak pidana apabila dilakukan oleh orang dewasa sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 angka 2 huruf (a) UU Nomor 3 Tahun 1997. Lihat juga dalam Paulus Hadisuprpto, *Pemberian Malu Reintegratif Shaming Sebagai Sarana Non Penal Penanggulangan Perilaku Delinkuen Anak (Studi Kasus Di Semarang dan Surakarta)*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2003, hal 29

tersebut akan memasuki sasaran yang sangat luas, yang pemahamannya tidak dapat dipahami secara linear, melainkan harus di sekati dengan ancangan system (*system approach*) demikian Muladi.¹¹⁶ Dengan demikian, adil tidaknya suatu putusan hakim akan berada dalam kerangka sistem tersebut dengan memperhatikan segala variable yang berpengaruh dalam proses tersebut.

Adapun bentuk sanksi yang dijatuhkan, apakah itu merupakan pidana (*straf*) yang menderitakan ataukah tindakan (*maatregel*) yang secara hipotetis dianggap tidak menderitakan tetapi bersifat mendidik. Namun yang jelas keduanya akan dirasakan sebagai sesuatu yang tidak enak. Apalagi kalau pidana tersebut berupa pidana perampasan kemerdekaan (*imprisonment*). Dalam kaitan dengan hal inilah persoalan keadilan akan sangat dirasakan oleh pelbagai pihak yang merasa dirugikan oleh tindak pidana.

Selanjutnya dengan dijatuhkannya pidana, maka semua konflik harus selesai, keseimbangan harus kembali dan rasa damai bagi masyarakat dapat dipulihkan. Dengan demikian tujuan hukum pidana dengan segala operasionalnya pada hakekatnya adalah *protection of the public and the promotion of justice victim offender and community*.¹¹⁷

Pemeriksaan sidang anak dalam sistem peradilan pidana (anak) jelas akan menunjukkan perbedaan-perbedaan perlakuan dengan pemeriksaan dalam sidang yang para pelakunya orang dewasa. Adanya perbedaan perlakuan dalam pemeriksaan sidang anak nakal ini, justru didasarkan atas berbagai pertimbangan-pertimbangan tertentu yang memungkinkan adanya perbedaan

¹¹⁶ Periksa Muladi, *Kapita Selektu Sistem Peradilan Pidana*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, hal 105
¹¹⁷ Muladi, *ibid*

perlakuan terhadap kasus-kasus anak nakal dengan kasus-kasus orang dewasa. Salah satu pertimbangan perlakuan tersebut dapat dilihat dalam konsideran Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 yang telah mempertimbangkan sebagai berikut :

Bahwa untuk melaksanakan pembinaan dan memberikan perlindungan terhadap anak, diperlukan dukungan baik yang menyangkut kelembagaan maupun perangkat hukum yang lebih mantap, oleh karena itu ketentuan mengenai penyelenggaraan pengadilan bagi anak perlu dilakukan secara khusus.

Perlunya perlakuan secara khusus ini didasarkan atas alasan bahwa anak adalah generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang merupakan potensi dan penerus cita-cita perjuangan bangsa, yang memiliki peranan strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus, memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial secara utuh, serasi, selaras dan seimbang.

Di samping pertimbangan yang telah dikemukakan di atas, perlu pula ditentukan perlakuan di dalam proses penyelenggaraan pengadilan anak (hukum acara) dan ancaman pidananya dengan maksud untuk lebih melindungi dan mengayomi anak tersebut agar dapat menyongsong masa depannya yang lebih panjang. Dengan demikian proses pemeriksaan anak atau kasus-kasus anak nakal (*juvenile delinquency*) dari sejak seorang anak ditangkap, ditahan, dituntut, diadil dan dijatuhi sanksi seharusnya ditangani oleh pejabat khusus¹¹⁸ yang profesional serta benar-benar memahami masalah-masalah anak

¹¹⁸ Pejabat Khusus lainnya seperti Penyidik Anak (Polisi Anak) Pasal 40 Ayat 2, Penuntut Umum Anak (Jaksa Anak) Pasal 53 Ayat 1 dan Pembimbingan Kemasyarakatan Yang diatur dalam UU No. 3 Tahun 1997

khususnya ketika mereka diperiksa dipersidangan. Artinya bahwa permasalahan anak-anak seyogya lebih difokuskan kepada hak-haknya daripada kewajiban. Dengan kata lain, masalah hak-hak anak dalam proses peradilan pidana perlu dibahas dan direnungkan bersama, sehingga merupakan pertanda ada dan tetap berkembangnya permasalahan hak-hak anak diberbagai bidang kehidupan suatu keluarga, masyarakat dan dibidang peradilan pada khususnya, demikian J.J. Rousseau.¹¹⁹

Ada beberapa hal yang menjadi perhatian penting dalam proses pemeriksaan sidang anak yang terlibat atau melakukan tindak pidana. Hal ini dalam kenyataannya seringkali menimbulkan persoalan, akibatnya anaklah yang menjadi korban karena salah perlakuan dari sejak mereka ditangkap, ditahan, dituntut maupun diajukan kepersidangan, sehingga tujuan dari sistem peradilan pidana (anak) menjadi tidak berarti, karena tujuan sistem peradilan pidana (anak) pada umumnya adalah re-habilitasi dan re-sosialisasi pelaku (anak) baik rehabilitasi dan resosialisasi berjangka pendek, jangka menengah maupun re-habilitasi dan re-sosialisasi berjangka panjang. Dengan demikian apabila tujuan (goal) tersebut tidak tercapai, maka tujuan tersebut merupakan *disturbing issue* yang selama ini sangat mengganggu dipelbagai negara, demikian Muladi.¹²⁰

¹¹⁹ Lela B. Costin, *Child Welfare, Policies and Practice ; The Child and The Court*, McGraw-Hill Book Company, New York, 1972, hal 91.

¹²⁰ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, op cit, hal 1

Selanjutnya uraian dibawah ini akan meninjau perkara anak yang harus ditangani secara khusus. Kekhususan penyelenggaraan sidang ini memang memerlukan penanganan yang khusus pula.

Pemeriksaan perkara anak dalam proses persidangan telah diatur dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 antara lain mengatur mengenai pemeriksaan perkara anak yang harus diselesaikan dengan hakim tunggal sebagaimana diatur Pasal 11 Ayat (1). Ketentuan tersebut di atas menunjukkan bahwa perkara anak yang dapat disidangkan dengan hakim tunggal adalah perkara-perkara pidana yang ancaman hukumannya 5 (lima) tahun kebawah dan pembuktiannya mudah atau tidak sulit.¹²¹ sedangkan, terhadap perkara-perkara pidana yang ancaman hukumannya di atas 5 (lima) tahun keatas disidangkan oleh Hakim Majelis sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Ayat (2).

Dari informasi yang dilakukan melalui wawancara (interview) dengan responden penelitian (8 Hakim) masing-masing 6 orang hakim pada Pengadilan Negeri Semarang dan 2 orang hakim dilokasi penelitian Pengadilan Negeri Yogyakarta dapat dikemukakan bahwa selama ini praktek pengadilan anak sudah memenuhi ketentuan yang diatur dalam Pasal 11 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997.

Selanjutnya responden penelitian mengemukakan pula bahwa ketentuan dalam Pasal 11 Ayat (1) di atas, tidak harus dilaksanakan secara mutlak.

¹²¹ Bandingkan dengan Acara Pemeriksaan Cepat dalam Pasal 205 Ayat (1) UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Khususnya yang mengatur tentang tindak pidana ringan yang ancaman hukumannya paling lama 3 (tiga) bulan penjara atau kurungan, dengan sebanyak-banyaknya Rp. 7,500,00 dan perkara-perkara pelanggaran lalu lintas.

Artinya responden penelitian tetap mempertimbangkan juga perkara-perkara pidana anak yang ancaman hukumannya 5 (lima) tahun keatas seperti pencurian dengan pemberatan, pembunuhan berencana dan lain sebagainya dapat saja diperiksa dengan hakim tunggal. Dengan demikian, dalam praktek selama ini pemeriksaan perkara anak bersifat fakultatif dan didasarkan pada faktor subjektif hakim itu sendiri apakah perkara anak itu akan diperiksa dengan hakim tunggal atau dengan hakim majelis.

Perkara-perkara pidana anak yang diselesaikan dan diputus responden penelitian (227 kasus), dari jumlah kasus ini setelah dilakukan penelitian dapat dikatakan termasuk dalam perkara-perkara dalam pemeriksaan biasa.¹²²

Sehubungan dengan hal di atas Yahya Harahap, dalam hal ini mengemukakan bahwa.¹²³

Pada umumnya perkara-perkara pidana yang ancaman hukumannya 5 (lima) tahun ke atas, dan masalah pembuktiannya memerlukan ketelitian, biasanya diperiksa dengan "Acara Biasa", sedangkan perkara-perkara yang ancaman hukumnya ringan serta pembuktiannya tindak pidananya dinilai mudah, diperiksa dengan "acara singkat" atau "sumir".

Sajian berikut ini terarah kepada apakah perkara-perkara pidana anak yang ancaman hukumannya 5 (lima) tahun kebawah dan ancaman hukuman 5 (lima) tahun keatas cenderung diperiksa dengan hakim tunggal atautkah diselesaikan dengan hakim majelis. Tabel ini akan menunjukkan perkara-perkara pidana anak dilihat dari ancaman hukumannya.

¹²² Pemeriksaan Biasa dimaksud dalam UU No. 3 Tahun 1997 merupakan penyimpangan dari ketentuan yang berlaku bagi orang dewasa menurut UU No. 8 Tahun 1981.

¹²³ Periksa dalam Yahya Harahap, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP; Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2002, hal 109.

Tabel 1
KATEGORISASI ANCAMAN HUKUMAN
DALAM KASUS PIDANA ANAK
DILOKASI PENELITIAN (N : 227)

ANCAMAN HUKUMAN	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
< 5 Tahun	28	12,33	14	6,16	42	18,48
> 5 Tahun	127	55,94	58	25,55	185	81,49
Jumlah	155	100,00	72	100,00	227	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, menunjukkan bahwa ancaman-ancaman hukuman terhadap perbuatan/tindak pidana anak lebih didominasi terhadap perbuatan tindak pidana yang diancam hukuman di atas 5 (lima) tahun. Perbuatan-perbuatan tindak pidana anak tersebut tidak terbatas pada tindak pidana-tindak pidana sebagaimana yang di atur dalam Buku II KUHPidana tentang kejahatan, akan tetapi juga termasuk dalam perbuatan/tindak pidana yang diatur dalam Undang-undang diluar KUHPidana seperti Undang-undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psicotropika, Undang-udnang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika dan lain sebagainya. Kategorisasi masing-masing ancaman hukuman didua lokasi penelitian tersebut cenderung lebih besar atau didominasi perkara-perkara pidana yang ancaman hukumannya di atas 5 (lima) tahun sebanyak 185 kasus (81,49%), dengan proporsi masing-masing lokasi penelitian yaitu di Semarang sebanyak 127 kasus yang diancam hukuman 5 (lima) tahun keatas (55,94%) dan Yogyakarta sebanyak 58 kasus yang diancam hukuman 5 (lima) tahun keatas (25,55%). Untuk perkara-

perkara pidana yang ancaman hukumannya dibawah 5 (lima) tahun sebanyak 42 kasus (18,48%) dengan proporsi masing lokasi penelitian di Semarang sebanyak 28 kasus yang diancam hukuman dibawah 5 (lima) tahun (12,33%) dan Yogyakarta sebanyak 14 kasus yang diancam hukuman dibawah 5 (lima) tahun (6,16%).

Dari data di atas, dapat ditarik kesan bahwa perkara-perkara yang terdakwa anak-anak lebih banyak melakukan tindak pidana yang ancaman hukumannya di atas 5 (lima) keatas dibandingkan perkara-perkara yang ancaman hukumannya dibawah 5 tahun. Dengan demikian perkara-perkara tersebut menunjukkan bahwa dalam proses pemeriksaannya dilakukan dengan hakim majelis sebagaimana yang diatur dalam Pasal 11 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 yang menegaskan bahwa - Dalam hal tertentu dan "*dipandang perlu*"¹²⁴ ketua pengadilan dapat menetapkan pemeriksaan perkara-perkara anak dilakukan dengan hakim majelis.

Sementara itu pada lokasi penelitian Pengadilan Negeri Yogyakarta ditemukan bahwa pemeriksaan perkara-perkara pidana dengan terdakwa anak-anak secara substansial sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 11 Ayat (2) belum terpenuhi karena jumlah hakim yang memeriksa perkara anak tersebut hanya 2 (dua) orang hakim. Artinya apabila dihubungkan dengan

¹²⁴ Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tidak memberikan penjelasan apa yang dimaksud dengan "*dipandang perlu*", sehingga hal ini merupakan kesulitan untuk menentukan ukuran apa yang dipandang perlu tersebut.

ketentuan Pasal 11 Ayat (1) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 maka pemeriksaan perkara-perkara tersebut harus dilakukan dengan hakim tunggal.

Sajian berikut ini akan menjelaskan mengenai proses pemeriksaan sidang anak nakal dengan ruang lingkup kajian terarah kepada pejabat khusus yang menangani anak nakal dalam hal ini para hakim dilokasi penelitian.

2. Pejabat Khusus Penanganan Anak Nakal

Proses penanganan kasus-kasus anak nakal yang melakukan “kejahatan” harus dan wajib ditangani oleh pejabat khusus dalam proses pemeriksaan sidang anak. Pejabat khusus tersebut antara lain adalah hakim anak. Namun, tampaknya tuntutan perlunya pejabat khusus seperti diamanatkan dalam Pasal 1 angka 7, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 12, Pasal 14, Pasal 16 dan Pasal 17 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak hanya terwujud secara formal belaka, secara substantif tidak ada. Artinya bahwa pejabat khusus seperti yang disyaratkan dalam pasal-pasal tersebut secara substantif tidak terpenuhi. Dengan demikian pejabat khusus yang betul-betul profesional – berpengalaman sebagai petugas hukum (hakim) dalam lingkungan peradilan anak dan mempunyai minat, dedikasi dan memahami masalah anak-anak dapat dikatakan tidak pernah ada. Para hakim dilokasi penelitian mengatakan bahwa hakim anak seperti disyaratkan dalam Pasal 10 ayat (2), Pasal 13 dan Pasal 17 (UU No. 3 Tahun 1997) secara profesional diakui memang belum tersedia. Artinya penunjukan para hakim anak selama ini didasarkan atas kebutuhan praktis (mendesak) atas usulan

ketua pengadilan negeri kepada pengadilan tinggi untuk memperoleh Surat Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai hakim anak.

Dari informasi tersebut di atas, dapat dicatat bahwa dilokasi penelitian persyaratan pejabat khusus yang mempunyai dedikasi terhadap masalah anak yang profesional belum tersedia. Ini berarti bahwa ketersediaan pejabat khusus yang membidangi masalah anak dalam penanganan kasus-kasus anak nakal (*delinkuensi*) hanya ada secara formal/prosedural saja, secara materiil belum ada. Kondisi demikian sudah barang tentu akan berdampak terhadap praktek penanganan pelaku anak nakal (*delinkuensi*) yang ditangani lewat pendekatan penal. Dengan kata lain, sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak sampai dengan sekarang ini (6 tahun terakhir) dapat dikatakan bahwa pejabat khusus tersebut tidak pernah ada. Di samping itu juga dari hasil wawancara dengan responden penelitian khususnya mengenai syarat-syarat untuk menjadi hakim anak menunjukkan penanganan anak-anak tersebut tidak ditangani oleh pejabat yang profesional dibidang anak. Dengan demikian penanganan anak-anak tersebut tidak jauh berbeda dengan penanganan sebagaimana orang dewasa. Di pihak lain responden penelitian mengemukakan kurangnya pelatihan-pelatihan maupun seminar-seminar, simposium maupun workshoup khususnya membicarakan mengenai masalah anak-anak dengan segala proses perkembangan kejiwaannya sebagai bekal bagi hakim dalam upaya memberikan perlindungan hukum terutama terhadap anak yang melakukan pelanggaran hukum pidana. Oleh karena itu tidak ada dan tidak tersedianya penegak hukum (anak) seperti yang diisyaratkan oleh Undang-Undang Nomor 3

Tahun 1997 yang profesional (termasuk hakim) merupakan faktor yang memiliki dampak negatif dalam menangani perkara-perkara anak nakal (delinkuensi) dari 4 (empat) faktor lainnya sebagaimana disebutkan oleh Soerjono Soekanto.¹²⁵

Dari informasi di atas terkesan bahwa apa yang diisyaratkan oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 khususnya perlunya pejabat khusus dalam penanganan masalah anak-anak jelas akan memiliki dampak pula terhadap perlunya seorang hakim yang memahami, berdedikasi, berminat terhadap masalah anak-anak sebagaimana diisyaratkan dalam Undang-Undang tersebut di atas. Namun demikian apakah ketentuan mengenai syarat-syarat seorang hakim dalam praktek peradilan anak selama ini sudah terpenuhi atau belum terpenuhi? Uraian tabel dibawah ini akan menjelaskan apakah ketentuan syarat-syarat seorang hakim anak sebagaimana diisyaratkan dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak sudah terpenuhi.

¹²⁵ Periksa Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal 5

Tabel 2
TANGGAPAN HAKIM
TERHADAP ANAK
DILOKASI PENELITIAN (N : 8)

No	Kategorisasi	Frekuensi	
		N	%
1	Memahami	3	37,50
2	Kurang memahami	5	62,50
	Jumlah	8	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Data di atas jelas menunjukkan kesan bahwa sebagian besar responden penelitian (hakim) di dua lokasi penelitian (Semarang dan Yogyakarta) dalam menangani perkara-perkara anak khususnya terhadap perilaku anak yang nampak dalam proses perkembangan kejiwaannya dimana pemahaman tersebut hanya dapat dipelajari melalui ilmu pengetahuan psikologi anak. Pasal 10 huruf b UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak telah mengisyaratkan bahwa untuk diangkat menjadi hakim anak harus memahami, mempunyai minat, dedikasi, dan memahami masalah-masalah anak. Dengan demikian maksud memahami disini adalah sebagai berikut :

1. Pembinaan anak yang meliputi pola asuh keluarga, pola pembinaan sopan, santun, disiplin anak, serta melaksanakan pendekatan efektif, afektif dan simpatik ;
2. Pertumbuhan dan perkembangan jiwa anak ;
3. Berbagai tata nilai yang hidup dimasyarakat yang mempengaruhi kehidupan anak.

Syarat-syarat untuk menjadi hakim anak sebagaimana dijelaskan di atas, jelas terarah kepada betapa pentingnya pemahaman masalah anak-anak oleh seorang hakim anak sebagaimana diisyaratkan oleh Undang-undang nomor 3 tahun 1997. Pada sisi lain apabila perkara-perkara anak yang ditangani oleh hakim yang tidak profesional dan kurang memahami masalah anak, maka jelas keadaan seperti ini dapat dikatakan merupakan faktor yang memiliki dampak atau pengaruh secara langsung terhadap penanganan masalah kasus-kasus anak dalam proses persidangan, artinya secara defakto penanganan masalah kasus-kasus anak dalam praktek pengadilan anak-anak selama ini terarah kepada perlakuan yang sangat merugikan perkembangan kejiwaan, kesejahteraan dan masa depan anak dan yang lebih gawat lagi proses penanganan anak-anak tersebut telah menimbulkan stigmatisasi atau cap jahat dan kehilangan hak-haknya. Dari data dan informasi yang disebarakan lewat kuisioner (sample pertanyaan) kepada responden penelitian (hakim) di 2 (dua) lokasi penelitian menunjukkan sebanyak 3 (tiga) orang responden penelitian (hakim) pada Pengadilan Negeri Semarang dan Pengadilan Negeri Yogyakarta menyatakan memahami masalah anak nakal (37,50%), dan 5 orang responden penelitian di dua lokasi tersebut menyatakan kurang memahami (62,50%). Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa praktek penanganan kasus-kasus anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak selama ini khususnya menyangkut pemahaman masalah anak nakal secara umum para responden penelitian (hakim) dapat dikatakan menggunakan pola penanganan anak nakal dengan cara-cara sebagaimana biasanya orang dewasa.

3. Latar Belakang Sosial Anak Nakal

Latar belakang sosial anak nakal dari jumlah kasus diajukan sebanyak 227 kasus anak nakal yang telah diselesaikan dan diputus lewat peradilan pidana anak dengan masing-masing lokasi penelitian yaitu Pengadilan Negeri Semarang sebanyak 155 kasus dan Pengadilan Negeri Yogyakarta sebanyak 72 kasus mencakup dua hal yaitu :

- a. status anak nakal yang dikelompokkan menjadi dua golongan – berstatus sebagai pelajar dan bukan pelajar
- b. pendidikan terakhir anak nakal yang dapat dikelompokkan kedalam tiga golongan – SD atau sederajat, SLTP atau sederajat dan SMU atau sederajat.

Selanjutnya dibawah ini disajikan tabel yang memaparkan masalah status sosial anak nakal baik terhadap mereka yang berstatus sebagai pelajar maupun yang bukan pelajar.

Tabel 3
STATUS ANAK NAKAL
YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN
DILOKASI PENELITIAN (N : 227)

STATUS ANAK	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
PELAJAR	107	47,13	59	25,99	166	73,12
NON PELAJAR	48	21,14	13	5,72	61	26,86
JUMLAH	155	100,00	72	100,00	227	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, tampak bahwa secara keseluruhan status sosial anak nakal yang diajukan untuk kemudian diperiksa dan diputus oleh responden penelitian sebanyak 166 orang (73,12%) anak-anak tersebut berstatus sebagai

pelajar (masih sekolah). Proporsi sebesar itu terjadi karena jumlah data kasus yang diteliti di dua lokasi penelitian memang menunjukkan perbandingan dengan proporsi masing-masing lokasi penelitian yaitu di Semarang sebanyak 107 orang berstatus sebagai pelajar (47,14%) dan di Yogyakarta sebanyak 59 orang berstatus sebagai pelajar (25,99%). Sedangkan status anak nakal bukan sebagai pelajar yang diselesaikan dan diputus responden penelitian juga terjadi perbedaan dengan perbandingan proporsi masing-masing lokasi penelitian yaitu di Semarang sebanyak 48 orang non pelajar (21,14%) dan Yogyakarta sebanyak 13 orang Non Pelajar (5,72%) dan pada umumnya anak nakal ini bekerja diberbagai sektor informal seperti tani, perbengkelan, pengelasan, pengamen dan buruh kasar bangunan.

Dari paparan data dalam tabel di atas, timbul pemikiran yang kemudian terarah kepada anak-anak nakal yang masih berstatus sebagai pelajar, karena di dalam statusnya yang demikian itu mereka harus menghadapi berbagai reaksi masyarakat atas perbuatan yang telah dilakukannya, dimana reaksi tersebut kurang menguntungkan perkembangan jiwanya dimasa depan dan tidak menutup kemungkinan mereka akan menderita dengan adanya stigmatisasi atau cap jahat dan pada saat yang bersamaan mereka atau anak-anak tersebut kehilangan hak-haknya.

Dari gambaran yang telah dikemukakan di atas, anak nakal yang sebagian besar itu mau tidak mau mendorong orang (peneliti) untuk lebih mengetahui gambaran mengenai tingkat pendidikan anak nakal, dalam arti ditingkat pendidikan manakah kebanyakan anak nakal tersebut berasal. Untuk

itu dibawah ini diketengahkan tabel yang menyajikan latar belakang pendidikan dikalangan anak-anak nakal yang diajukan dan diperiksa responden penelitian.

Tabel 4

**TINGKAT PENDIDIKAN ANAK NAKAL
YANG DIPERIKSA RESPONDEN PENELITIAN
DILOKASI PENELITIAN (N : 166)**

TINGKAT PENDIDIKAN	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
SD	17	14,00	9	20,00	26	15,60
SLTP	61	50,40	23	51,00	84	50,60
SMU	43	35,60	13	29,00	56	33,80
JUMLAH	121	100,00	45	100,00	166	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, tampak bahwa anak nakal yang diajukan untuk diperiksa dan diputus oleh responden penelitian dilokasi penelitian sebagian besar berpendidikan SLTP/SMP sebanyak 84 orang (50,60%), kemudian diikuti oleh mereka yang berpendidikan SMU/SMA sebanyak 56 orang (33,80%) dan SD sebanyak 26 orang (15,60%), kecenderungan serupa ditunjukkan pula dilokasi penelitian Semarang SLTP/SMP sebanyak 61 orang (50,40%), SMU/SMA sebanyak 43 orang (35,60%) dan SD sebanyak 17 orang (14,00,%), sedangkan dilokasi Penelitian Yogyakarta yang berpendidikan SLTP/SMP sebanyak 23 orang (51,00%), SMU/SMA sebanyak 13 orang (29,00%) dan SD sebanyak 9 orang (20,00%). Sementara itu untuk yang berpendidikan SD yang ada di dua lokasi penelitian menunjukkan proporsi yang tidak jauh berbeda yaitu 26 orang (15,60%).

Informasi mengenai status anak nakal (delinkuensi) di atas, tampak menunjukkan sifat keterbatasannya dengan informasi sekitar pengelompokan batas umur dikalangan anak-anak yang diselesaikan dan diputus responden penelitian. Data mengenai kasus-kasus anak tersebut akan dikemukakan khususnya dalam hal tingkat kecenderungan usia dikalangan anak-anak tersebut. Tabel dibawah ini akan menjelaskan mengenai kategorisasi umur anak terhadap perkaranya yang diselesaikan dan diputus oleh responden penelitian.

Tabel 5

**KATEGORISASI UMUR ANAK YANG DIPERIKSA
RESPONDEN PENELITIAN
DILOKASI PENELITIAN (N : 227)**

KATEGORISASI UMUR	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
Remaja Awal	13	8,30	15	20,83	28	12,33
Remaja Akhir	98	63,22	47	65,27	145	63,87
Dewasa Muda	44	28,38	10	13,88	54	23,78
Jumlah	155	100,00	72	100,00	227	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, tampak bahwa tindak pidana (kejahatan) yang diperbuat/lakukan anak-anak dalam kasus-kasus yang diperiksa dan diputus responden penelitian menunjukkan bahwa kebanyakan kasus-kasus anak tersebut dalam kategori kedua (remaja akhir) yaitu berumur 14 – 16 tahun sebanyak 145 orang (63,87%), dengan proporsinya masing-masing populasi penelitian di Semarang sebanyak 98 orang (63,22%) dan Yogyakarta

sebanyak 47 orang (65,27%). Sementara kategori ketiga (dewasa muda) sebanyak 54 orang (23,78%) dengan masing-masing proporsinya di lokasi Semarang sebanyak 44 orang (28,38%) dan Yogyakarta sebanyak 10 orang (13,88%). Sementara itu untuk kategori ketiga (remaja awal) tidak terlalu besar yaitu sebanyak 28 orang (12,33%) dengan proporsinya masing-masing di Semarang sebanyak 13 orang (8,30%) dan Yogyakarta sebanyak 15 orang (20,83%).

Apabila ditelaah lebih jauh, bahwa secara teoritik perlu dipahami sehubungan dengan perkembangan kejiwaan anak yang demikian itu, maka perlu dikemukakan tentang rentangan usia/umur dan ciri-ciri remaja. Terhadap kedua masalah inipun secara akademis banyak menimbulkan perbedaan pendapat dan kesepakatan.

L.C.T. Bigot, Ph, Konstaam dan B.G. Palland ahli-ahli psikologi berkebangsaan Belanda sebagaimana dikutip B. Simanjuntak pernah mengemukakan mengenai pembagian masa kehidupan, yaitu sebagai berikut.¹²⁶

- | | |
|------------------------------|------------------------------|
| 1. Masa bayi dan kanak-kanak | : 0 – 7 Bulan terdiri dari : |
| a. Masa bayi | : 0 – 1 Bulan |
| b. Masa kanak | : terdiri dari : |
| a.1. Masa Vital | : 1 – 2 Tahun |
| a.2. Masa estitis | : 2 – 7 Tahun |

¹²⁶ Periksa dalam B. Simanjuntak, *Latar Belakang Kenakalan Remaja*, Alumni, Bandung, 1997, hal 65

- | | |
|-----------------------------|--------------------------------|
| 2. Masa Sekolah/Intelektuil | : 7 – 13 Tahun |
| 3. Masa Sosial | : 13 – 21 Tahun terdiri dari : |
| 3.a. Masa Pueral | : 13 – 14 Tahun |
| 3.b. Masa Prepubertas | : 14 – 15 Tahun |
| 3.c. Masa Pubertas | : 15 – 18 Tahun |
| 3.d. Masa Adolescence | : 18 – 21 Tahun |

Dari kutipan di atas, jelas menunjukkan bahwa masa pubertas berada pada tingkat umur 15 – 18 tahun dan masa adolescence berada dalam umur 18 – 21 tahun. Terdapat petunjuk bahwa tingkat usia 18 – 18 tahun disebut sebagai masa pubertas. Rupanya Bigot dkk setuju menyamakan arti antara pubertas dan adolescence sebagai masa remaja dengan umur 15 – 21 tahun.

Masa remaja tersebut menurut Jirsild sebagai masa pubertas yang ditandai oleh ; kematangan seksual, telah tercapai tinggi badan secara maksimum dan pertumbuhan mental secara penuh.¹²⁷

Menurut Elizabeth. B. Hurlock sebagaimana disitir Andi Mappiare mengemukakan bahwa apabila pembagian berdasarkan bentuk-bentuk perkembangan dan pola perilaku yang nampak bagi usia-usia tertentu, maka rentangan kehidupan terdiri dari sebelas masa, yaitu :¹²⁸

- | | |
|------------------|------------------------------------|
| 1. Prenatal | : saat konsepsi sampai lahir |
| 2. Masa neonatus | : lahir sampai akhir minggu |
| 3. Masa bayi | : akhir minggu kedua – tahun kedua |

¹²⁷ Lihat Andi Mappiare, *Psikologi Remaja*, Usaha Nasional, Surabaya, 1998, hal 24

¹²⁸ Andi Mappiare, *ibid*, hal 24-25

4. Masa kanak-kanak awal : 2 – 6 tahun
5. Masa kanak akhir : 6 – 11 tahun
6. Pubertas/adolescence : 10/12 – 13/14 tahun
7. Masa remaja awal : 13/14 – 17 tahun
8. Masa remaja akhir : 17 – 21 tahun
9. Masa dewasa awal : 21 – 40 tahun
10. Masa setengah baya : 40 – 60 tahun
11. Masa tua : 60 – meninggal

Pembagian tersebut di atas, terlihat dengan jelas bahwa usia remaja antara 13 –21 tahun yang dibagi pula dalam masa remaja awal dengan usia 13/14 – 17 tahun dan remaja akhir dengan usia 17 – 21 tahun.

Beberapa ahli Indonesia dibawah ini juga telah menentukan rentangan usia remaja itu kedalam beberapa pembagian sebagai berikut :

1. MA. Prayitno menyebut rentangan usia 13 – 21 tahun sebagai masa remaja¹²⁹
2. Ny. Singgih dan Gunarsah menetapkan bahwa usia antara 12 – 22 tahun sebagai masa remaja,¹³⁰
3. Ny. Susilowindradini menetapkan masa puber berumur 11/12 – 15/16 tahun dan masa remaja awal/early/adolescence 13 – 17 tahun dan remaja akhir 17 – 21 tahun;¹³¹

¹²⁹ Andi Mappiare, *ibid*, hal 6

¹³⁰ Periksa Ny. Singgih dan Gunarsah, *Psikologi Remaja*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 2001, hal 15-16 (lihat juga ; *Psikologi Untuk Membimbing*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 2002, hal 47)

¹³¹ Lihat Ny.Susilo Windradini, *Psikologi Perkembangan II (Masa Remaja)*, Fakultas Ilmu Pendidikan IKIP Malang, Malang, 1989, hal 1

4. Winarno Surachmad menetapkan usia 12 – 22 tahun ini merupakan masa perkembangan adolescence ;¹³²
5. Kween Soen Liang membagi masa puber menjadi 3 (tiga) yaitu :¹³³
 - a. Prae Puberteit : laki-laki 13 – 14 tahun sebagai Phase Negative, Wanita 12 – 13 tahun sebagai *Sturm drang* ;
 - b. Puberteit : laki-laki 14 – 18 tahun sebagai masa merindu Wanita 13 – 18 sebagai masa puja ;
 - c. Adolescence : laki-laki 19 – 23 tahun dan Wanita 18 – 21 tahun.

Apabila dihubungkan dengan kategorisasi umur perkara anak yang diteliti menunjukkan bahwa kebanyakan usia anak tersebut berada antara 14 – 17 tahun yang dikatakan sebagai rentangan usia perkembangan ke masa remaja awal atau disebut juga teenagers/anak usai belasan tahun. Rupanya B. Hurlock menyebut masa remaja awal ini sebagai masa negative phase yang pada pokoknya mempunyai gejala-gejala sebagai berikut :¹³⁴

1. keinginan untuk menyendiri (*desire for isolation*) ;
2. berkurang kemauan untuk bekerja (*disinclination to work*) ;
3. kurang koordinasi fungsi tubuh (*incoordination*) ;
4. kejemuhan (*boredom*) ;
5. kegelisahan (*restlessness*) ;
6. pertentangan sosial (*social antagonism*) ;

¹³² Winarno Surachmad, *Psikologi Pemuda*, Jenmars, Bandung, 1997, hal 41 dan 44
¹³³ Kween Soen Liang, *Masa Remaja dan Ilmu Jiwa Pemuda*, Bandung, 1980, hal 11
¹³⁴ Andi Mappiare, *op cit*, hal 32

7. penantangan terhadap kewibawaan orang dewasa (*resistence to authority*)
8. kepekaan perasaan (*heightened emotionaly*);
9. kurang percaya diri (*lack of self-confidence*);
10. timbul minat pada lawan jenis sek (*preoccupation with sex*);
11. kepekaan perasaan susila (*excessive modesty*);
12. kesukaan berkarya (*day dreaming*).

Di samping adanya ciri-ciri dan gejala-gejala negative phase yang dimiliki remaja awal, terdapat pula ciri khas masa remaja awal, yaitu sebagai berikut :

- a. tidak stabil emosi dan perasaan ;
- b. sikap dan moral yang menonjol menjelang remaja awal (15-17 thn)
- c. kecerdasan dan kemampuan mental ;
- d. status remaja awal sulit ditentukan ;
- e. banyaknya masalah yang dihadapi
- f. remaja awal adalah masa kritis.

Berdasarkan paparan di atas, dapat dikatakan bahwa dilihat dari segi teoritik dan temuan dari data empiris, bahwa perkembangan kejiwaan (segi psikologi) rentang usia remaja berada dalam usia 21 tahun bagi wanita, 13 – 22 tahun bagi laki-laki. Pada sisi lain secara kejiwaan kasus-kasus anak yang telah diputus oleh responden penelitian dapat dikatakan merupakan putusan-putusan yang hanya memperburuk kondisi kejiwaan anak dan bukan tidak mungkin setelah mereka selesai dipenjara dapat mengulangi perbuatannya tersebut.

Seperangkat ciri dan gejala-gejala pubertas sebagaimana telah dikemukakan di atas, dapat dikatakan bahwa gejala demikian ini merupakan sinyal-sinyal peringatan yang harus dapat dipahami oleh aparat penegak hukum seperti polisi, jaksa, hakim dan aparat eksekusi yang secara langsung bersentuhan dengan perkara-perkara anak. Pada sisi lain perlunya pemahaman perilaku anak seperti di atas merupakan tantangan dalam mempersiapkan diri dalam menghadapi melalui penerimaan, pengertian dan pemahaman terhadap keunikan remaja itu sendiri. Gejala yang demikian ini mengarahkan kepada pihak-pihak yang secara langsung terlibat dalam penanganan perkara-perkara anak khususnya para hakim. Dalam arti perlunya aparat penegak hukum yang profesional di bidang anak-anak

4. Bentuk atau Jenis Tindak Pidana Anak

Uraian berikut ini dimaksudkan untuk mencari kejelasan tentang layak tidaknya anak-anak dijatuhi dengan sanksi hukum sebagaimana telah diatur dalam Undang-undang nomor 3 Tahun 1997 dan walaupun harus dijatuhi sanksi apakah yang akan dijatuhkan kepada anak-anak nakal oleh responden penelitian dilokasi penelitian ; apakah sanksi itu berupa sanksi pidana (*straf*) ataukah tindakan (*maatregel*). Oleh karena itu temuan penelitian mengenai bentuk atau jenis tindak pidana anak nakal didua lokasi penelitian. Tabel dibawah ini akan mengetengahkan mengenai data-data kasus anak yang diolah dan dianalisi dari perkara-perkara yang diajukan kemasing-masing pengadilan.

Tabel 6
KATEGORISASI JENIS TINDAK PIDANA
ANAK NAKAL YANG DIPERIKSA RESPONDEN
DILOKASI PENELITIAN (N : 227)

Jenis Tindak Pidana	Semarang		Yogyakarta		Total	
	N	%	N	%	N	%
Harta Benda	79	50,96	37	51,38	116	51,10
a.Pencurian	35	21,00	14	19,40	49	21,50
b.Pencurian dgn pemberatan	44	28,30	23	31,90	67	29,50
Badan/Nyawa	63	40,64	22	30,55	85	37,44
a.Penganiayaan	64	41,30	21	29,00	85	37,44
b.Pembunuhan	1	0,65	1	0,65	2	0,88
Psikotropika G.I	6	3,87	7	9,70	13	5,72
a.Memakai P.G.I	2	1,30	1	0,65	3	1,32
b.Memakai P.G.II	4	2,60	6	3,87	10	4,40
Narkotika G. I	5	3,22	5	6,94	10	4,40
a.Memakai N.G.I	3	1,93	4	5,50	7	9,70
b.Memakai N.G.II	2	1,30	1	0,65	3	1,32
Senjata Tajam	-	0	1	0,65	1	0,65
Jumlah	155	100,00	72	100,00	227	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, tampak bahwa tindak pidana-tindak pidana anak nakal di 2 (dua) lokasi penelitian berdasarkan data dari register perkara yang diselesaikan dan diputus dipersidangan anak nakal oleh responden penelitian terarah kepada kejahatan-kejahatan yang termasuk dalam Buku II KUHPidana, khususnya terhadap kejahatan Harta Benda sebanyak 116 kasus (51,10%). Bentuk atau jenis tindak pidana anak nakal ini terutama didominasi oleh tindak pidana pencurian dan tindak pidana pencurian dengan pemberatan. Masing-masing tindak pidana pencurian dan pencurian dengan

pemberatan di Semarang sebanyak 79 kasus (50,96%), dengan proporsi masing-masing yaitu tindak pidana pencurian sebanyak 35 kasus (21,00%) dan pencurian dengan pemberatan 44 kasus (28,30). Untuk dilokasi Yogyakarta sebanyak 37 kasus (51,38%) dengan masing-masing proporsinya yaitu Pencurian sebanyak 14 kasus (19,40%) dan pencurian dengan pemberatan sebanyak 23 kasus (31,90%). Sementara itu jenis atau bentuk tindak pidana anak dari data temuan penelitian juga menunjukkan sejumlah jenis tindak pidana diluar KUHPidana seperti penggunaan Psikotropika Golongan I sebanyak 13 kasus (5,72%), dengan proporsi masing-masing di Semarang yaitu memakai psikotropika Golongan I sebanyak 6 kasus (3,87%) masing-masing 2 kasus memakai psikotropika golongan I (1,30%) dan 4 kasus memakai psikotropika golongan II (2,60%). Untuk tindak pidana memakai Narkotika Golongan I di Semarang sebanyak 5 kasus (3,55%), masing-masing proporsinya yaitu 3 (tiga) kasus memakai narkotika golongan I (1,93%) dan 2 kasus memakai narkotika golongan II (1,30%). Sedangkan dilokasi penelitian Yogyakarta tindak pidana memakai Psikotropika I sebanyak 7 kasus (9,70%) masing-masing proporsinya memakai psikotropika golongan I 1 kasus (0,65%) dan memakai psikotropika golongan II sebanyak 6 kasus (3,87%) untuk tindak pidana memakai Narkotika Golongan I sebanyak 5 kasus (6,94%) masing-masing proporsinya 4 kasus memakai narkotika golongan I (5,50%) dan 1 kasus memakai narkotika golongan II (0,65%). Sementara itu untuk tindak pidana penggunaan senjata tajam proporsinya tidak begitu besar kurang dari (5%).

Berdasarkan uraian diatas, dapat ditarik kesan bahwa tindak pidana anak nakal yang diselesaikan dan diputus oleh responden penelitian (hakim) dilokasi penelitian pada umumnya adalah tindak pidana yang sarasannya terarah kepada harta benda (*crime against property*).

Dari kecenderungan-kecenderungan bentuk/jenis tindak pidana anak nakal (*delinkuensi*) dilokasi penelitian ternyata terarah kepada kejahatan terhadap harta benda. Selanjutnya akan dijelaskan mengenai bentuk/jenis sanksi apa yang dijatuhkan kepada anak nakal (*delinkuensi*) oleh responden dilokasi penelitian. Dalam arti apakah sanksi itu berbentuk pidana (*straf*) ataukah tindakan (*maatregel*), bagaimana proporsinya masing-masing jenis sanksi yang dijatuhkan oleh responden penelitian terhadap perkara-perkara anak-anak tersebut. Maka tabel dibawah ini akan menyajikan data/informasi tentang masalah tersebut.

Tabel 7

**JENIS SANKSI YANG DIJATUHKAN
HAKIM (RESPONDEN PENELITIAN)
DILOKASI PENELITIAN (N : 227)**

JENIS SANKSI	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
PIDANA						
Penjara	152	98,06	58	80,55	210	92,51
Denda	2	1,29	14	19,44	16	7,04
TINDAKAN						
Anak Negara	1	0,64	-	-	1	0,44
Jumlah	155	100,00	72	100,00	227	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, dapat dilihat bahwa jenis sanksi yang dijatuhkan dikalangan responden penelitian di 2 (dua) lokasi penelitian adalah pidana dan tindakan. Sanksi berupa pidana pokok terdiri dari pidana penjara dan pidana denda. Sementara jenis sanksi berupa tindakan adalah penempatan anak dilembaga untuk dididik secara khusus sebagai anak negara.

Selanjutnya, apabila diperhatikan kecenderungan-kecenderungan yang ada tampak bahwa pada umumnya kasus-kasus anak nakal (delinkuensi) yang diselesaikan dan dijatuhi sanksi oleh responden penelitian cenderung sangat tinggi yaitu dari jumlah kasus (227 kasus) yang diselesai dan diputus oleh responden penelitian setelah diteliti terungkap sebanyak 210 kasus (92,50%), anak-anak tersebut dijatuhi sanksi pidana penjara dan 16 kasus (7,04%) dijatuhi sanksi pidana denda. Sedangkan sanksi tindakan hanya 1 kasus (0,64%). Berdasarkan data perakra di atas, maka proporsi masing-masing wilayah penelitian yaitu di Semarang 152 kasus (98,00%) dijatuhi sanksi pidana penjara sedangkan Pidana Denda hanya 2 kasus (1,30%) dan 1 kasus (0,64%) dijatuhi sanksi tindakan yaitu penempatan anak dalam lembaga untuk dididik secara khusus sebagai anak negara. Sedangkan dilokasi Penelitian Yogyakarta sebanyak 58 kasus (80,55%) dijatuhi sanksi pidana penjara dan 14 kasus (19,44%) dijatuhi pidana denda. Sementara anak nakal (delinkuensi) yang dijatuhi sanksi berupa tindakan tidak pernah dijatuhkan oleh responden penelitian.

Apabila paparan tabel di atas ditelaah dan dikaji lebih jauh, maka tampak bahwa masih besarnya kecenderungan hakim untuk menjatuhkan

sanksi berupa pidana dalam penanganan anak nakal (delinkuensi) yang mengarah kepada lebih banyak menjatuhkan sanksi berupa pidana penjara sebagai pidana kehilangan kemerdekaan/pidana perampasan kemerdekaan dari pada tindakan. Di samping itu dari kecenderungan penjatuhan sanksi pidana itu, proporsi pidana denda lebih kecil daripada sanksi pidana berupa pidana penjara. Padahal secara teoritik, konsekuensi terberat yang harus diterima anak-anak yang mengalami sanksi pidana khususnya pidana perampasan kemerdekaan (*imprisonment*), mereka mau tidak mau harus menerima stigmatisasi atau cap jahat. Stigmatisasi atau cap jahat ini sudah barang tentu akan berpengaruh terhadap perkembangan jiwa mereka di masa datang. Sementara sanksi berupa tindakan yang dianggap masih lebih baik pengaruhnya dibandingkan dengan sanksi pidana perampasan kemerdekaan, justru kecil kecenderungan untuk dijatuhkan pada kasus-kasus anak yang diputus dan jatuhi sanksi di 2 (dua) lokasi penelitian. Bahkan Made Sadhi Astuti sebagaimana dikutip Paulus Hadisaputro, menegaskan bahwa “pidana perampasan kemerdekaan tidak sesuai dijatuhkan pada anak dengan alasan, anak diberi cap jahat atau stigma yang dapat merusak masa depan anak, anak sangat mungkin terkucilkan dari pergaulan masyarakat dan anak menjadi lebih ahli tentang keiahatan.”¹³⁵

¹³⁵ Lihat dalam Made Sadhi Astuti dalam Paulus Hadisaputro, *Pemberian Malu Reintegratif Sebagai Sarana Non Penal Penanggulangan Perilaku Anak (Studi Kasus Di Semarang dan Surakarta)*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2003, hal 271

5. Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak

Produk legislatif (pembuat UU) yang menjadi pijakan/dasar bagi hakim dalam memeriksa setiap perkara anak nakal yang diajukan selama ini adalah didasarkan atau berpedoman kepada Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP sepanjang Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tidak menentukan lain.

Ketentuan Pasal 25 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 menyebutkan :

Ayat (1) :

Terhadap anak nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf (a), hakim menjatuhkan pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23 atau tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24;

Ayat (2) :

Terhadap anak nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf b, hakim menjatuhkan tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24.

Dalam penjelasannya dinyatakan bahwa “dalam menentukan pidana atau tindakan yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal, hakim memperhatikan berat ringannya tindak pidana atau kenakalan yang dilakukan oleh anak yang bersangkutan. Di samping itu hakim juga memperhatikan keadaan anak, keadaan rumah tangga orang tua, wali, orang tua asuh, hubungan antara anggota keluarga dan keadaan lingkungan. Demikian pula hakim wajib mempertimbangkan laporan pembimbing kemasyarakatan.

Selain pertimbangan-pertimbangan yang dipaparkan di atas, adanya kewajiban untuk mempertimbangkan dalam penanganan kasus-kasus anak telah pula diatur dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman. Di mana ketentuan Pasal 27 ayat (2) berikut penjelasannya menyebutkan bahwa “hakim wajib mempertimbangkan berat ringanya pidana, maka hakim wajib memperhatikan pula sifat-sifat yang baik dan yang jahat dari tertuduh (terdakwa anak). Sifat-sifat yang jahat dan baik yang dimaksudkan keadaan-keadaan pribadi seseorang perlu diperhitungkan untuk menjatuhkan pidana yang setimpal dan seadil-adilnya. Keadaan pribadi tersebut dapat diperoleh dari keterangan orang-orang dilingkungannya, rukun tetangga, dokter ahli jiwa, dan sebagainya.

Demikian pula pertimbangan-pertimbangan tersebut juga terdapat dalam UU No. 8 Tahun 1981, dimana Pasal 197 ayat (1) huruf d dan f menyatakan sebagai berikut :

Huruf d :

Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan-keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa

Huruf f :

Pasal peraturan yang menjadi dasar pidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-udnangan yang menjadi dasar hukum dari putusan disertai dengan keadaan yang memberatkan dan yang meringankan.

Dari paparan di atas, dapat dikatakan bahwa pijakan/dasar bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana dan tindakan terhadap anak nakal selama ini didasarkan kepada ketentuan-ketentuan seperti yang dikemukakan di atas. Dengan kata lain, dasar bagi hakim dalam menjatuhkan kedua jenis sanksi tersebut (pidana atau tindakan) terhadap kasus-kasus yang diajukan untuk diperiksa dan diputus selama ini secara substantif berpedoman kepada 3 (tiga) ketentuan di atas demikian menurut Sri Muryanto.¹³⁶

Dari 3 (tiga) pijakan/dasar bagi hakim dalam memeriksa dan memutuskan perkara-perkara anak nakal pada umumnya dapat dikatakan bahwa setiap putusan pemidanaan hakim wajib mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

1. berat ringannya tindak pidana/kenakalan anak ;
2. keadaan rumah tangga orang tua, wali, orang tua asuh ;
3. hubungan antara keluarga dengan lingkungannya
4. sifat yang baik dan buruk terdakwa/pelaku
5. laporan pembimbing kemasyarakatan
6. keterangan rukun tetangga
7. keterangan dokter jiwa
8. Usia pelaku¹³⁷

¹³⁶ Salah satu Responden Penelitian dilokasi penelitian Pengadilan Negeri Semarang, diangkat berdasarkan Surat Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Bernomor: 1321/MARI/HA/1999. Hal yang sama juga didasarkan atas Surat Keputusan MARI. Terhadap 7 orang hakim di 2 (dua) lokasi penelitian.

¹³⁷ Butir angka 8 sampai dengan 11 termasuk pertimbangan hakim dalam hal-hal yang meringankan, sedangkan butir yang tidak termasuk dalam 14 butir di atas termasuk hal-hal yang memberatkan seperti tidak mengakui kesalahan, keterangan berbelit-belit, pernah dihukum dan lain sebagainya

9. Terdakwa berstatus pelajar
10. Pengaruh pidana terhadap masa depan pelaku
11. Terdakwa belum pernah dihukum
12. Terdakwa mengakui kesalahan
13. Terdakwa bersikap sopan dipersidangan
14. Tindak pidana meresahkan masyarakat

Dari data penelitian yang dikemukakan di atas, dapat dikatakan bahwa butir-butir tersebut bersifat limitatif, artinya hakim hanya mempertimbangkan ketentuan-ketentuan tersebut di atas dalam menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan. Berdasarkan pada butir-butir tersebut di atas yang dianggap oleh para hakim sebagai ukuran/takaran sanksi apa yang lebih tepat untuk dijatuhkan terhadap anak nakal yang melakukan tindak pidana (delinkuensi). Dengan kata lain, berbagai faktor diluar butir-butir tersebut di atas seharusnya juga menjadi pertimbangan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan. Dari hasil wawancara dengan responden peneliti diperoleh jawaban bahwa faktor-faktor yang berada diluar butir-butir tersebut di atas dianggap oleh para responden penelitian sebagai sesuatu yang mengganggu dalam menjatuhkan sanksi. Gangguan tersebut lebih terarah kepada bahwa pertimbangan-pertimbangan lain diluar butir-butir di atas tidak dapat dijadikan pedoman karena belum diformulasikan dalam kebijakan legislatif yang harus dijadikan dasar bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi apa yang lebih tepat dijatuhkan kepada anak nakal. Dengan demikian faktor-faktor seperti sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindakan pidana, pandangan

masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan, pengaruh tindak pidana terhadap korban, tindak pidana dilakukan karena provokasi dan lain sebagainya belum dapat atau tidak pernah dijadikan pertimbangan oleh hakim selama ini dalam menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan terhadap perkara-perkara-anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak.

Untuk mengetahui wujud dari pidana penjara sebagai perampasan kemerdekaan (*imprisonment*) yang dijatuhkan pada anak-anak nakal dalam arti anak yang melakukan tindak pidana (kejahatan) oleh responden penelitian dilokasi penelitian, perlu kiranya dipaparkan mengenai jangka waktu lamanya pidana penjara tersebut dijatuhkan kepada anak-anak oleh responden penelitian. Dari data-data yang diteliti diloksi penelitian dapat dilihat dalam tabel dibawah ini.

Tabel 8

**JANGKA WAKTU PIDANA PENJARA YANG
DIJATUHKAN TERHADAP ANAK
DILOKASI PENELITIAN (N : 210)**

JANGKA WAKTU	SEMARANG		YOGYAKARTA		TOTAL	
	N	%	N	%	N	%
> - 1 Bulan	3	2,00	2	3,40	5	2,23
1 - 3 Bulan	64	42,00	26	44,80	90	42,80
4 - 6 Bulan	74	48,50	20	34,40	94	44,70
7 - 9 Bulan	7	4,60	5	8,60	12	5,70
10 - 12 Bulan	2	1,30	2	3,40	4	1,90
> - 12 Bulan	2	1,30	3	5,00	5	2,30
Jumlah	152	100,00	58	100,00	210	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, terlihat bahwa berbagai komposisi jangka waktu pidana penjara sebagai pidana perampasan kemerdekaan yang disusun menunjukkan bahwa kategori ketiga sebanyak 94 orang (pidana penjara 4–6 Bulan) yang paling banyak dijatuhkan responden penelitian terhadap anak nakal dilokasi penelitian (44,70%), dengan proporsi masing-masing wilayah penelitian yaitu di Semarang sebanyak 74 orang (48,50%) dan di Yogyakarta sebanyak 20 orang (34,40%). Sementara kategori kedua 90 orang (1 – 3 Bulan) yang jatuhi pidanan penjara dan dapat dikatakan tidak jauh berbeda dengan pidana penjara yang dijatuhkan responden penelitian dibandingkan dengan kategori ketiga (42,85%). Dengan proporsi masing-masing wilayah penelitian di Semarang sebanyak 64 orang (42,00%) dan di Yogyakarta sebanyak 26 orang (44,80%). Sedangkan sanksi pidana penjara yang dijatuhkan antara 1 bulan sebanyak 5 orang (2,23%), 7 sampai 9 bulan sebanyak 12 orang (5,70%), 10 sampai 12 bulan sebanyak 4 orang (1,90%) dan 12 bulan lebih sebanyak 5 orang (2,30%) tidak terlalu ada perbedaan yang signifikan. Menarik untuk direnungkan adalah bahwa aspek kegunaan atau manfaat dari pidana penjara yang relatif lebih singkat tersebut, khususnya bila dihubungkan dengan proses pembinaan (*treatment*) yang harus dilaksanakan terhadap anak-anak tersebut didalam lembaga, dalam arti dengan sanksi yang relatif singkat itu apakah akan mampu atau berhasil guna dalam merubah anak-anak nakal itu menjadi anak yang baik, bertanggungjawab terhadap akibat perbuatannya. Akan tetapi apabila hak itu menjadi suatu keraguan, apakah itu tidak berarti bahwa penjatuhan sanksi

pidana penjara atas diri anak hanya bersifat sekedar ganjaran belaka (*just desert*). Pada sisi lain aspek negatif yang disandang (stigmatisasi atau cap jahat) tidak dipertimbangkan.

Apabila orientasi pemikiran diarahkan kepada proses pembinaan agar anak-anak tersebut terhindar dari stigmatisasi/cap jahat, maka menurut peneliti akan lebih bijak para hakim untuk dapat menggunakan sanksi-sanksi alternatif lain selain pidana penjara sebagai pidana perampasan kemerdekaan, seperti pidana pengawasan atau sanksi berupa tindakan saja yang jauh lebih baik dibandingkan pidana perampasan kemerdekaan baik penjara maupun kurungan. Perlunya diambil langkah yang lebih baik atas dasar alasan demikian ini karena kedua sanksi tersebut (pengawasan dan sanksi tindakan) memiliki keuntungan-keuntungan yang lebih besar. Keuntungan tersebut adalah sebagai berikut :

1. anak tetap dekat dengan orang tua, wali atau orang tua asuh
2. anak terhindar dari proses stigmatisasi/cap jahat
3. anak terputus hubungan dengan kelompok atau lingkungan yang tidak baik/buruk
4. anak terhindar dari proses perkembangan jiwa, intelektual, spiritual dan sosial dan moril yang tidak baik
5. anak terhindar dari kehilangan hak-hak untuk mengaktualisasikan dirinya.

Apabila dihubungkan dengan kebijakan legislatif (pembuat UU) berupa peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perlindungan hukum terhadap anak-anak dalam UU, PP, Keppres dan Instrument

Internasional, dapat dikatakan bahwa tujuan (goal) yang ingin dicapai adalah kesejahteraan anak secara lahiriah, sipirituil maupun sosial. Dengan demikian arah dan sasaran yang ingin dicapai tersebut terhadap penanganan kasus-kasus anak dalam proses penyelenggaraan sidang anak seyogyanya lebih banyak/baik dijatuhi sanksi berupa tindakan bukannya pidana. Tentu saja orientasi pemikiran demikian ini harus terakomodasi dalam suatu produk UU, sehingga dalam kebijakan yudikatif (Hakim) mereka memiliki kewenangan untuk tidak harus/fleksibilitas menjatuhkan sanksi pidana khususnya pidana perampasan kemerdekaan (*imprisonment*).

Selanjutnya akan dijelaskan mengenai tanggapan hakim (responden penelitian) terhadap perkara anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana dan dijatuhi sanksi yang diselesaikan dan diputus oleh hakim (responden penelitian) dilokasi penelitian sebanyak (227 kasus) dengan komposisi masing-masing Semarang (155 kasus) dan Yogyakarta (72 kasus). Apakah anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana atau terlibat tindak pidana baik bersama-sama maupun sendiri-sendiri yang diselesaikan dan dijatuhi sanksi oleh hakim ada kecenderungan (tendensi) para hakim (responden penelitian) lebih banyak menggunakan sanksi pidana atau tindakan. Tabel dibawah ini akan memberikan paparan terhadap tanggapan hakim terhadap kasus anak-anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana (kejahatan).

Tabel 9

**TANGGAPAN HAKIM TERHADAP PERLU TIDAKNYA
ANAK NAKAL YANG PERTAMA KALI MELAKUKAN
TINDAK PIDANA DIPIDANA PENJARA (N : 8)**

Kategorisasi	Frekuensi	
	N	%
a. perlu, selalu	2	25,00
b. tidak perlu	4	50,00
c. kadang-kadang	2	25,00
d. lainnya	-	-
Jumlah	8	100,00

Sumber : Data Primer Diolah

Dari tabel di atas, tampak bahwa tanggapan hakim (responden penelitian) terhadap perlu tidaknya menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap anak nakal yang baru pertama kali melakukan atau terlibat tindak pidana baik yang dilakukan sendiri maupun bersama-sama menunjukkan ada kecenderungan responden penelitian untuk tidak perlu menjatuhkan pidana penjara (50,00%) dibandingkan dengan sanksi lainnya (pengawasan, denda maupun tindakan). Tanggapan hakim (responden penelitian) tersebut di atas juga memiliki korelasi dengan wawancara yang dilakukan terhadap pertanyaan alasan apakah yang menjadi dasar terhadap tidak perlunya dalam memeriksa kasus-kasus anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana atau terlibat tindak pidana baik bersama-sama atau sendiri-sendiri dijatuhi sanksi pidana penjara ?. alasan tersebut adalah sebagai berikut :

1. Anak adalah harapan bangsa, maka perlu pembinaan dan didikan

2. Penjatuhan sanksi pidana tidak selamanya mendidik terlebih lagi tanpa adanya dukungan sarana dan prasarana dan profesionalisme aparat ;
3. Sanksi tindakan lebih baik dan tepat untuk pendidikan moral anak termasuk bagi mereka yang baru pertama kali melakukan tindak pidana ;
4. Penjara dapat memperburuk perkembangan jiwa anak ;
5. Sebelum menjatuhkan sanksi anak diberikan arahan dan penjelasan oleh aparat penegak hukum yang profesional terhadap perbuatannya ;
6. Dilihat motif perbuatannya dan kejahatan yang dilakukan ;
7. Apabila dengan penjatuhan pidana penjara akan mengakibatkan/memperburuk tingkah laku anak untuk berbuat jahat lagi.

Dari sajian di atas, dapat ditarik kesan bahwa pada dasarnya hakim (responden penelitian) menyatakan tidak perlu menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap anak-anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana. Namun dalam praktek peradilan selama ini sejak UU 3 Tahun 1997 diundangkan keinginan responden tersebut belum dapat diwujudkan secara optimal. Dengan kata lain para hakim (responden penelitian) dilokasi penelitian beranggapan bahwa ada banyak faktor terhadap apakah perlu menjatuhkan sanksi penjara atau tindakan terhadap anak nakal yang baru pertama kali melakukan tindak pidana harus dijatuhi sanksi pidana penjara. Salah faktor yang dikemukakan oleh para hakim seperti apakah tindak pidana itu termasuk atau tergolong berat atau serius atau apakah anak tersebut melakukannya dengan keji, sadis dan kejam dan apakah tindak pidana tersebut dilakukan dengan berencana dan seterusnya. Faktor-faktor tersebut di

atas inilah yang menurut hakim merupakan kondisi yang ikut mendorong responden penelitian cenderung menjatuhkan sanksi pidana penjara dibandingkan dengan sanksi-sanksi lainnya seperti pengawasan, denda maupun tindakan. Dengan kata lain, belum ada keberanian responden untuk melakukan suatu perubahan khususnya melakukan perubahan terhadap sanksi pidana penjara untuk tidak dijatuhkan terhadap anak nakal yang pertama kali melakukan tindak pidana. Keberanian untuk melakukan perubahan terhadap putusan hakim yang telah berkekuatan hukum yang tetap pernah terjadi pada Pengadilan Negeri Jakarta Utara dengan Nomor 200/Pid/79/UT/Tol terhadap terdakwa Herman Yantó alias Yanto (Umur 14 Tahun) dimana dalam putusan pemidanaannya terdakwa Herman yanto dibebaskan dari dakwaan Pasal 338 Pembunuhan.¹³⁸

B. Kebijakan Penjatuhan Sanksi Anak Dimasa Datang

Berdasarkan peraktek peradilan anak selama ini dan temuan-temuan penelitian dari responden penelitian di dua lokasi penelitian yang telah diuraikan di atas, pemikiran terarah pada penggalian pemikiran-pemikiran yang berorientasi ke masa depan yakni dengan melakukan bagaimana sebaiknya/seyogyanya/seharusnya kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa yang akan datang (*ius constituendum*).

³⁸ Periksa dalam Agung Wahyono dan Sri Rahayu, *Tinjauan tentang Peradilan Anak di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta. 1993. hal 118 dan 119

Fokus utama dalam kajian ini bertitiktolak dari 2 (dua) persoalan penting. Pertama terarah kepada pedoman dan prinsip-prinsip apa yang harus diperhatikan oleh aparat penegak hukum (termasuk hakim) dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak. Selanjutnya studi ini juga melakukan kajian perbandingan terhadap beberapa KUHP Negara Asing khususnya yang mengatur masalah pedoman pemidanaan. Pada sisi lain studi ini juga akan mengemukakan mengenai prinsip-prinsip dan pedoman yang perlu diperhatikan dan dipertimbangkan dalam peradilan anak yang berkembang dalam berbagai instrument international (lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB) seperti *Standar Minimum Rule Juvenile Justice SMR-JJ* (dikenal dengan istilah Beijing Rule) dan *Standard Minimum Rule For Non Custodial Measures* (The Tokyo rule).

Fokus kedua terarah kepada re-formulasi pada tahap kebijakan legislatif dalam UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, yang dibatasi pada ruang lingkup mengenai tujuan pemidanaan anak dan pedoman pemidanaan anak, pertanggungjawaban pidana anak dan stelsel sanksi anak.

1. Pedoman Pemidanaan

Pemikiran yang menyangkut perlunya pedoman pemidanaan (anak) pada tahap yudikatif sebagai pegangan bagi hakim dalam menerapkan/menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan merupakan bagian yang tidak bisa dilepaskan dalam kerangka pemikiran yang terarah kepada upaya perlindungan hukum terhadap anak. Pada sisi lain, praktek peradilan (anak) selama ini dirasakan telah menimbulkan persoalan tersendiri dalam

kerangka sistem peradilan pidana (anak) sehingga dapat dikatakan bahwa upaya perlindungan hukum melalui kebijakan penal (penal policy) tidak dapat terwujud secara maksimal, sehingga ada kecenderungan pada tahap yudikatif (hakim) lebih banyak menjatuhkan sanksi pidana penjara dibandingkan sanksi-sanksi lain dalam UU No. 3 Tahun 1997. Salah satu masalah banyaknya hakim menjatuhkan pidana penjara adalah karena tidak adanya pedoman atau prinsip-prinsip apa yang harus dipertimbangkan oleh hakim sebelum menjatuhkan sanksi pidana atau tindakan terhadap anak yang dianggap telah terbukti melakukan tindak pidana. Pada sisi lain, UU No. 3 Tahun 1997 (UUPA) tidak mengatur secara khusus mengenai pedoman pemidanaan (anak). Di samping itu juga tidak ada ketentuan yang memberikan kewenangan bagi hakim untuk merubah atau menghentikan sama sekali pelaksanaan putusan khususnya pidana penjara yang telah berkekuatan hukum yang tetap. Padahal Roeslan Saleh pernah mengemukakan bahwa pembentuk UU (Legislatif) seharusnya berhemat dengan jenis pidana penjara.¹³⁹

Seperti yang pernah disinggung dalam tinjauan pustaka, bahwa pedoman pemidanaan (*Guidence of Sentencing*) merupakan pedoman bagi hakim untuk menjatuhkan atau menerapkan pemidanaan. Dengan kata lain, sebelum penjatuhan pidana hakim dapat mempertimbangkan dalam hal apa sepantasnya tidak menjatuhkan sanksi atau menjatuhkan sanksi tetapi ada

¹³⁹ Roelan Saleh, *Segi Lain Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984, hal 19. Lihat pula Barda Nawawi Arief dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998, hal 207.

pertimbangan-pertimbangan tertentu sehingga sanksi tersebut memenuhi pidana yang normal (*Normal Sentence*) dan dapat mencapai tujuan pemidanaan yang patut (*Proper Sentence*) serta bersifat proporsional dan berdimensi keadilan formal maupun informal.

Berdasarkan paparan di atas, maka sajian dibawah akan menjelaskan beberapa pedoman pemidanaan yang perlu diperhatikan hakim dimasa yang akan datang dengan lingkup kajian pada Konsep KUHP Tahun 1999-2000, KUHP di beberapa Negara lain, Standard Minimum Rule Juvenile Justice dan Tokyo Rule secara berurut.

a. Pedoman Pemidanaan Menurut RUU Korsep KUHP

Dalam sistim pidana dan pemidanaan hukum positif di Indonesia ada dua permasalahan yang tidak dapat dipisahkan dalam upaya perlindungan hukum anak yang diselesaikan melalui kebijakan penggunaan sarana penal terhadap anak dalam sistem peradilan pidana anak. Kedua masalah tersebut menyangkut mengenai ; Tujuan Pemidanaan dan Pedoman Pemidanaan yang selama ini (sejak RI Merdeka) belum pernah dirumus secara eksplisit, hal ini disebabkan karena hukum pidana yang berlaku sekarang ini merupakan peninggalan zaman kolonial dan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan perubahan masyarakat Indonesia, demikian Muhari, A.S.¹⁴⁰

¹⁴⁰ Muhari Agus Susanto, *Paradigma Baru Hukum Pidana*, Averroes Press-bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang dan Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002, hal 56.

Belum dirumuskannya secara ekspilisit kedua masalah tersebut di atas, jelas telah menimbulkan tidak ada keseimbangan antara penetapan pidana dengan penjatuhan pidana dan pelaksanaan pidana. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa tujuan utama pidana dan pemidanaan yaitu untuk perlindungan masyarakat, korban dan pembuat menjadi tidak berarti.

Dalam Memorie van Toelichting (M.v.T), dijelaskan bahwa pokok pikiran yang terkandung dari tujuan pemidanaan adalah bahwa dalam menentukan tinggi rendahnya pidana maka hakim untuk tiap tindak pidana atau kejahatan harus memperhatikan keadaan objektif dan subjektif dari tindak pidana yang dilakukan dan harus pula memperhatikan perbuatan dan pembuatnya, hak-hak apa saja yang dilanggar dan kerugian apa yang ditimbulkan. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa tujuan pemidanaan seperti yang dikemukakan di atas memiliki sifat pembalasan (*retribution*).¹⁴¹

Berdasarkan pokok pikiran dari tujuan pemidanaan ini dapat diindikasikan bahwa hakim dalam menjatuhkan pidana cenderung melihat kebelakang tentang apa yang sudah dilakukan, siapa yang telah melakukan, bagaimana kerugiannya. Pada sisi lain hakim tidak melihat jauh kemasa depan.

Menurut Jonkers sebagaimana disitir Loebby Loqman, bahwa tujuan pemidanaan ialah pencegahan kejahatan (*criminaliteits preventie*) apabila tujuannya mencegah munculnya penjahat kambuhan sehingga perlu adanya

¹⁴¹ Periksa Sudarto, *Hukum Pidana dan Pembangunan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1983, hal 56

legitimasi.¹⁴² Negara Belanda sendiri telah menggolongkan tentang tujuan pidana ini kedalam dua kelompok, yaitu :

1. tujuan untuk mempengaruhi perilaku manusia yang sesuai dengan aturan-aturan hukum, dalam arti ditujukan kepada para delinkuen dan perilaku orang-orang lainnya ;
2. tujuan untuk menghilangkan keresahan dan keadaan tidak damai yang ditimbulkan oleh tindak pidana (delik) yang lazimnya disebut sebagai penyelesaian konflik.

Hulsman dalam hal ini berpendapat bahwa tujuan pidana yang ditujukan kepada tujuan untuk menghilangkan keresahan dan keadaan tidak damai yang ditimbulkan oleh tindak pidana (delik), merupakan tujuan primer dari pidana. Oleh karena tujuannya ditujukan untuk menanggulangi konflik antara pihak delinkuens dengan korban termasuk pihak-pihak yang mengidentifikasikan sebagai korban, dan dapat pula untuk mengatasi konflik antar pribadi. Rupanya Loebby Loqman tidak setuju apa yang dikemukakan oleh Hulsman di atas, menurutnya karena alasan yang terpenting dalam hukum pidana adalah tujuan-tujuan yang bersifat umum di atas kepentingan pribadi yang menekankan kepada pencegahan norma dan bukan pemulihan kerugian materiel dan immateriel.

¹⁴² Lihat Loebby Loqman, *Pidana dan Pidanaan*, Datacom, Jakarta, 2002, hal 15

Selanjutnya lebih jauh Loebby Loqman mengemukakan bahwa apabila tujuan-tujuan pemidanaan tersebut di atas, ingin ditinjau secara tepat, maka sudut tinjauannya dapat dilihat kedalam 3 (tiga) tahap, yaitu :¹⁴³

1. tujuan pemidanaan tahap legislatif ;
2. tujuan pemidanaan tahap yudikatif ;
3. tujuan pemidanaan tahap eksekutif.

Barda Nawawi Arief dalam hal ini mengemukakan bahwa :¹⁴⁴

“tujuan dari kebijakan menetapkan suatu sanksi pidana tidak dapat dilepaskan dari tujuan politik kriminal dalam arti keseluruhannya yaitu “perlindungan masyarakat (*social defence*) untuk mencapai kesejahteraan”. Dengan kata lain sebagai salah satu bagian mata rantai perencanaan penanggulangan kejahatan untuk mencapai kesejahteraan masyarakat itu, maka penetapan pidana justru harus merupakan tahap perencanaan yang matang mengenai kebijakan-kebijakan tindakan apa yang seharusnya diambil dalam hal pemidanaan apabila terjadi suatu pelanggaran hukum.¹⁴⁵

Selama ini tujuan pemidanaan tidak pernah dirumuskan dalam aturan umum KUHP (W.v.S). Perumusan mengenai tujuan pemidanaan baru nampak dalam Konsep RUU KUHP tahun 1972, yang dirumuskan dalam Pasal 2 Ayat

¹⁴³ Tujuan Pemidanaan pada Tahap Legislatif adalah menetapkan suatu peristiwa pidana yang senantiasa berhubungan dengan penguatan norma yang mungkin terwujud dalam penanaman norma, penetapan norma, pembentukan norma maupun penerapan norma. Pada Tahap Yudikatif untuk merealisasikan ancaman hukuman yang ada atau penegakan norma (*normhandhaving*) yang mencakup dua hal yaitu prevensi umum (*general preventive*) dan prevensi khusus (*special preventive*) seperti penegakan norma-norma penenangan keadaan resah, menakut-nakuti pribadi, pengamanan dan pemulihan kembali. Sedangkan tujuan pemidanaan dalam Tahap Eksekutif adalah mengembalikan narapidana kedalam masyarakat setelah hukumannya selesai dijalani. Selengkapnya dapat dilihat dapal Loebby Loqman, *ibid*, hal 17,18 dan 22.

¹⁴⁴ Lihat dalam Djoko Prakoso, *Hukum Penintensier di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hal 38

¹⁴⁵ Salah satu kebijakan tersebut adalah Kebijakan Formulasi/Legislatif yang dianggap sebagai tahap yang paling strategis oleh karenanya kesalahan/kelemahan kebijakan legislatif merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat pada tahap aplikasi dan eksekusi. Selengkapnya dapat dilihat Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal 75

(1) yang menyatakan 3 (tiga) tujuan yang ingin hendak dicapai dari tujuan pemidanaan, yaitu sebagai berikut :¹⁴⁶

1. untuk mencegah dilakukannya tindak pidana demi pengayoman negara, masyarakat dan penduduk ;
2. untuk membimbing agar terpidana insaf dan menjadi anggota masyarakat yang berguna ;
3. untuk menghilangkan noda-noda yang diakibatkan oleh tindak pidana

Sedangkan pada ayat (2)-nya dinyatakan bahwa pemidanaan “tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan mrendahkan martabat manusia.

Berdasarkan 3 (tiga) tujuan pemidanaan di atas, rupanya Sudarto¹⁴⁷ hanya melihat ada kemungkinan hanya pada tujuan kedua saja yang dapat dicapai inipun apabila ada pembimbingan yang sesuai dengan perumusan tujuan pemidanaan tersebut di atas apakah sudah sesuai dan sejiwa dengan Pancasila bukanlah tujuan pembahasan dalam studi ini. Hanya dapatlah dicatat bahwa perumusan di atas masih tersangkut secara langsung atau tidak langsung dengan faham ajaran klasik dan hal inilah yang disinyalasi oleh Sudarto.¹⁴⁸

Perumusan tujuan pemidanaan sebagaimana dikemukakan dalam Konsep tahun 1972 tetap dipertahankan dalam Konsep KUHP tahun 1999-2000, yang

¹⁴⁶ Salah satu kebijakan tersebut adalah **Kebijakan Formulasi/Legislatif** yang dianggap sebagai tahap yang paling strategis oleh karenanya kesalahan/kelemahan kebijakan legislatif merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat pada tahap aplikasi dan eksekusi. Selengkapnya dapat dilihat Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal 75

¹⁴⁷ Sudarto, *Suatu Dilema Dalam Pembaharuan Sistem Pidana Indonesia* (Pidato Pengukuhan Guru Besar FH UNDIP Tanggal 21 Desember 1974) 1995, hal 15 (Publikasi dalam Kumpulan Pidato Pengukuhan Guru Besar FH UNDIP), Badan Penerbit Universitas Diponegoro Semarang.

¹⁴⁸ Periksa dalam J.E. Sahetapy, *Suatu Studi Khusus Mengenai Ancaman Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana*, Rajawali, Jakarta, 1982, hal 14

dirumuskan dalam Bab III tentang Pidanaan, Pidana dan Tindakan, dimana bagian kesatu tentang pidanaan dirumuskan dalam Pasal 50 Ayat (1) yang berbunyi sebagai berikut :¹⁴⁹

- a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat ;
- b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna ;
- c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat ; dan
- d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Pada Ayat (2)-nya dinyatakan bahwa pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Apa yang telah dirumuskan dalam Pasal 50 Ayat (1 dan 2) di atas, dapat dikatakan tujuan pidanaan bersifat umum, artinya bertolak belakang dari pokok pemikiran ide keseimbangan yaitu antara keseimbangan masyarakat, korban dan perlindungan individu.

Sajian berikut ini terarah kepada pemikiran untuk menjelaskan mengenai pedomanan pidanaan yang bersifat umum. Pedoman pidanaan (*Guidence of Sentencing*) merupakan pedoman bagi hakim untuk menjatuhkan atau menerapkan pidanaan yang seharusnya ada terlebih dahulu sebagai pegangan bagi hakim sebelum menjatuhkan sanksi

¹⁴⁹ RUU Konsep KUHP 1999-2000, Direktorat Perundang-undangan Direktorat Jenderal dan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Perundang-undangan.

pidana atau tindakan. Perlunya pedoman pemidanaan ini juga dimaksudkan untuk lebih memantapkan upaya perlindungan hukum (anak) dalam proses peradilan yang bertolak dari ide dasar dan karakteristik yang berbeda dengan proses peradilan yang berlaku bagi orang dewasa.

Perumusan pedoman pemidanaan yang bersifat umum ini dalam RUU KONSEP Tahun 1999 – 2000, dirumuskan dalam Pasal 51 Ayat (1) yang (Pasal 48 Konsep Tahun 1972) menyatakan bahwa dalam pemidanaan/penjatuhan pidana hakim wajib mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

1. kesalahan pembuat tindak pidana ;
2. motif dan tujuan melakukan tindak pidana
3. cara melakukan tindak pidana ;
4. sikap batin pembuat tindak pidana ;
5. riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana ;
6. sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana ;
7. pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana ;
8. pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan ;
9. pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban ; dan
10. tindak pidana dilakukan dengan berencana.

Dirumuskannya tujuan dan pedoman pemidanaan ini, bertolak dari pokok-pokok pemikiran sebagai berikut :¹⁵⁰

¹⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, op cit, 139

- a. pada hakikatnya UU merupakan suatu sistem (hukum) yang bertujuan (*purposive system*), oleh karena itu dirumuskannya pidana dan aturan pemidanaan dalam UU pada hakikatnya hanya merupakan sarana untuk mencapai tujuan, oleh karenanya perlu dirumuskan tujuan dan pedoman pemidanaan ;
- b. dilihat secara fungsional dan operasional, maka pemidanaan merupakan suatu proses dan kebijaksanaan yang kongkretisasinya sengaja direncanakan melalui tahap “formulasi” oleh pembuat UU (legislator), tahap “Aplikasi/Yudikatif” oleh badan aparat yang berwenang dan tahap “Eksekusi” oleh aparat/instansi pelaksana pidana agar ada keterjalinan dan keterpaduan antara ketiga tahap tersebut sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan, maka diperlukan tujuan dan pedoman pemidanaan ;
- c. dilihat dari sistem pemidanaan yang bertolak dari paham individualisasi pidana tidak berarti memberi kebebasan sepenuhnya kepada hakim dan aparat-aparat lainnya tanpa pedoman atau kendali/kontrol. Perumusan tujuan dan pedoman pemidanaan dimaksudkan sebagai fungsi pengendali/kontrol dan sekaligus memberikan dasar filosofis, dasar rasionalitas dan motivasi pemidanaan yang jelas dan terarah.

Pada sisi lain, konsep telah pula merumuskan bermacam-macam pedoman pemidanaan khususnya pada tahap yudikatif/aplikasi untuk menerapkan bermacam-macam sanksi hukum bagi hakim dalam peradilan pidana untuk memberi arah kepada hakim mengenai hal-hal apa yang sepatutnya dipertimbangkan dalam penjatuhan pidana, juga untuk memberi arah kepada hakim dalam memilih atau menjatuhkan jenis-jenis pidana tertentu. Di samping itu juga ada pedoman bagi hakim dalam menerapkan sistem perumusan ancaman pidana yang digunakan dalam perumusan delik. Dengan kata lain, untuk memberi sifat fleksibilitas dalam rangka menghindari sifat kaku/absolut/imperatif dari suatu sistem perumusan ancaman pidana, baik perumusan tunggal maupun perumusan alternatif yang selama ini dianut oleh KUHP (W.v.S).

Secara teoritik, setiap pemidanaan harus didasarkan paling sedikit pada keadaan-keadaan individual baik yang berkaitan dengan tindak pidana yang

bersangkutan dengan pelaku tindak pidana. Namun dalam praktek tentu saja akan bervariasi, baik orang perorang maupun tindak pidana pertindak pidana. Dengan demikian dapat dimengerti apabila tidak selalu tercapai apa yang dinamakan pemidanaan yang konsisten (*consistency of sentencing*). Walaupun pun demikian sebenarnya yang harus dicapai adalah konsistensi dalam pendekatan terhadap pemidanaan (*consistency of approach to sentencing*).

Untuk dapat tercapai dengan apa yang dinamakan pemidanaan yang patut (*proper sentence*), maka badan legislatif (pembuat UU) yang bertugas menetapkan batas-batas pemidanaan (*the limit of sentencing*), sedangkan pengadilan yang menentukan bobot pemidanaan (*the level of sentencing*). Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pemidanaan pada dasarnya adalah suatu langkah yang disebut dengan discretion, namun hal ini tidak dapat diartikan sebagai perilaku personal, akan tetapi merupakan langkah dan pendekatan untuk memutuskan secara khusus atas dasar kenyataan dan dibatasi oleh etika penalaran, hukum dan keadilan.

Menurut Muladi, untuk mencapai mencapai pemidanaan yang berifat normal (*normal sentence*) dan pidana yang pantas (*proper sentence*) diperlukan hal-hal sebagai berikut :¹⁵¹

1. perlunya informasi yang lengkap tentang tindak pidana dan pelaku tindak pidana ;

¹⁵¹ Muladi, *Pola Penjatuhan Pidana Menurut Konsep RUU KUHP*, Dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, op cit, hal 211-212. Lihat juga Musz Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana, op cit, hal 111-112.

2. analisis terhadap informasi yang diperoleh tentang tindak pidana, hakikat dakwaan, tindak gravitas tindak pidana yang dalam hal ini akan dipertimbangkan pula baik hal-hal yang memberatkan maupun hal-hal yang meringankan (*aggravate por mitigate circumstance*) tindak pidana ;
3. pertimbangan yang berkaitan dengan pandangan korban dan masyarakat ;
4. perhatian terhadap setiap asas pidanaan dan petunjuk baik yang bersumber dari perundang-undangan, yurisprudensi maupun dari kecenderungan-kecenderungan internasional yang lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB.
5. Perhatian terhadap bobot (*level*) pidanaan baik yang bersifat umum maupun yang bersifat khusus yang telah diputuskan oleh pengadilan yang sama atau pengadilan lain ;
6. Pertimbangan terhadap tujuan pidanaan yang hendak diterapkan ;
7. Hal yang meringankan yang melekat pada sipelaku tindak pidana ;
8. Apabila lebih dari satu pidana dijatuhkan/diterapkan, perlu dilakukan pemeriksaan atau peninjauan kembali tentang sampai seberapa jauh efek keadilan tercapai ;
9. Apabila *proper sentence* (pidana yang pantas) jauh lebih berat atau lebih ringan dari pidana yang normal (*normal sentence*), maka harus diberikan alasan-alasan yang jelas.

Berdasarkan 9 (sembilan) butir-butir di atas, dapat dikatakan sebagai dasar/pedoman yang bertujuan menghindarkan premis-premis, asumsi yang salah, sehingga pidanaan tidak melebihi batas yang berkaitan dengan kenyataan-kenyataan yang diperoleh.

Dibawah ini akan dikemukakan/paparkan tentang butir kedua di atas mengenai perhitungan terhadap hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan. Dalam konsep RUU KUHP tahun 1999-2000 kedua hal ini telah dirumuskan dalam Pasal 124 bagian kelima yang disebut sebagai faktor-faktor yang meringankan dan Pasal 126 sebagai Faktor-faktor yang memberatkan pidana. Selengkapnya dapat dilihat dibawah ini :

Pasal 124 menyatakan Faktor-faktor yang meringankan pidana, yaitu :

- a. percobaan melakukan tindak pidana ;
- b. pembantuan terjadinya tindak pidana ;

- c. penyerahan diri secara sukarela kepada yang berwajib setelah melakukan tindak pidana ;
- d. tindak pidana yang dilakukan wanita hamil ;
- e. pemberian ganti kerugian yang layak atau perbaikan secara sukarela, akibat tindak pidana yang dilakukan.
- f. Tindak pidana yang dilakukan karena kegoncangan jiwa yang sangat hebat
- g. Tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35.¹⁵²

Sementara itu Pasal 126 menyatakan faktor-faktor yang memberatkan pidana, meliputi hal-hal sebagai berikut :

- a. pelanggaran suatu kewajiban yang khusus diancam dengan pidana atau tindak pidana yang dilakukan oleh pegawai negeri dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatan ;
- b. penggunaan bendera, lagu kebangsaan atau lambang negara Indonesia pada waktu melakukan tindak pidana ;
- c. penyalahgunaan keahlian atau profesi untuk melakukan tindak pidana
- d. tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa bersama-sama dengan anak dibawah umur 18 (delapan belas) tahun ;
- e. tindak pidana yang dilakukan secara bersekutu, bersama-sama dengan kekerasan dengan cara yang kejam atau dengan berencana ;
- f. tindak pidana yang dilakukan pada waktu negara dalam keadaan bahaya ;

¹⁵² Pembuat dimaksud dalam Pasal 35 RUU KUHP 1999-2000 adalah mereka yang menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa atau retardasi. Bandingkan dengan ketentuan Pasal 44 KUHP (W.v.S). Periksa juga dalam Hoge Raad tanggal 24 Juni 1935, Hoge Raad Tanggal 10 November 1924 dan Hoge Raad Tanggal 9 Oktober 1933. Periksa juga dalam D. Schaffmeister et. al, *Hukum Pidana*, Konsorsium Ilmu Hukum Departemen P & K, Editor J.E. Sahetapy, Liberty, Yogyakarta, 2003, hal 68-69.

g. tindak pidana yang dilakukan pada waktu terjadi huru-hara atau bencana alam.

Berdasarkan kedua rumusan di atas, dapat dikatakan bahwa pedoman pemidanaan yang bersifat umum tersebut merupakan pegangan atau pedoman bagi hakim (yudikatif/aplikasi) yang harus menjadi pertimbangan sebelum menjatuhkan sanksi baik berupa pidana maupun tindakan.

Berkaitan dengan penjelasan di atas, uraian berikut ini terarah kepada pedoman pemidanaan yang bagaimana yang harus dipertimbangkan dan diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan atau menerapkan pidana penjara (perampasan kemerdekaan/*imprisonment*).

Muladi dalam hal ini memberikan contoh mengenai pedoman penerapan pidana penjara dengan menyatakan bahwa pidana penjara sejauh mungkin tidak dijatuhkan apabila dijumpai hal-hal sebagai berikut :¹⁵³

- a. terdakwa masih sangat muda yaitu dibawah usia 16 (enam belas) tahun atau sudah sangat tua yaitu berumur 70 (tujuh puluh) tahun ;
- b. terdakwa baru pertama kali melakukan tindak pidana ;
- c. kerugian dan penderitaan korban tindak pidana tidak terlalu besar
- d. terdakwa telah membayar kerugian (ganti rugi) kepada korban ;
- e. terdakwa tidak mengetahui bahwa tindak pidana yang dilakukannya itu akan menimbulkan kerugian yang besar ;
- f. tindak pidana terjadi karena hasutan yang sangat kuat dari orang lain ;

¹⁵³ Muladi, op cit, hal 114 –115

- g. korban tindak pidana mendorong terjadinya tindak pidana tersebut ;
- h. tindak pidana tersebut merupakan akibat suatu keadaan yang tidak mungkin terulang lagi ;
- i. kepribadian dan perilaku terdakwa meyakinkan bahwa ia tidak akan melakukan tindak pidana lain ;
- j. pidana perampasan kemerdekaan akan menimbulkan penderitaan yang besar bagi terdakwa maupun keluarganya ;
- k. pembinaan yang bersifat non institusional diperkirakan akan cukup berhasil untuk diri terdakwa ;
- l. penjatuhan pidana yang lebih ringan tidak akan mengurangi sifat beratnya tindak pidana yang dilakukan terdakwa ;
- m. tindak pidana terjadi dikalangan keluarga atau terjadi karena kealpaan.¹⁵⁴

Untuk melengkapi uraian di atas, maka akan diketengahkan secara khusus terhadap faktor-faktor yang meringankan yang melekat pada diri si pelaku.¹⁵⁵

- a. karakter yang baik ;
- b. rasa penyesalan yang dalam ;
- c. mengaku salah ;
- d. rekor pekerjaan yang baik ;
- e. masalah keluarga ;

¹⁵⁴ Pedoman Penerapan/Penjatuhan Pidana Penjara dalam Konsep RUU KUHP tahun 1996 - 2000 dirumuskan dalam Pasal 66

¹⁵⁵ Muladi dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, op cit, hal 220 (lihat pula , *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, op cit, h al 118

- f. umur ;
- g. tidak cakap ;
- h. kemungkinan stres emosional ;
- i. kondisi fisik yang cacat ;
- j. pendapatan yang sangat rendah ;
- k. akibat provokasi ;
- l. pembedaan sebelumnya ;
- m. perencanaan perbuatan.

Apabila hal-hal atau butir-butir di atas telah dipertimbangkan semuanya, maka pengadilan dapat memberikan penalaran-penalaran dari putusannya, khususnya dalam hal sebagai berikut :

- a. penjatuhan pidana kemerdekaan terhadap pelaku pemula (*first offender*) ;
- b. penjatuhan pidana kemerdekaan terhadap pelaku yang masih muda ;
- c. pidana jauh lebih berat dari biasanya dalam kondisi yang sama dan sebagainya.

Dari uraian yang telah dikemukakan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa pedoman penjatuhan pidana baik pedoman yang bersifat umum maupun pedoman yang bersifat khusus, merupakan pedoman yang menjadi pegangan bagi hakim sebagai suatu pertimbangan sebelum menjatuhkan sanksi hukum baik berupa pidana maupun tindakan untuk mencapai tujuan penjatuhan pidana yang bersifat normal (*normal sentence*) maupun pidana yang pantas (*proper sentence*).

b. Pedoman Pidana Dibeberapa KUHP Negara Asing

Pengembangan ilmu hukum pidana dan usaha pembaharuan hukum pidana perlu ditunjang dengan pengkajian yang bersifat komparatif (perbandingan). Dalam hal ini Rene David dan John .E. Brierley sebagaimana disitir Barda Nawawi Arief, pernah mengemukakan bahwa studi perbandingan hukum (*comparative law*) merupakan bagian yang sangat penting dan diperlukan bagi ilmu hukum serta bermanfaat untuk dapat lebih memahami dan mengembangkan hukum nasional.¹⁵⁶

Dalam studi ini pengkajian diarahkan kepada pemikiran mengenai pedoman pidana di beberapa negara asing sebagai suatu perbandingan dengan KUHP yang saat ini masih berlaku di Indonesia dengan tidak melepaskan perbandingan yang termuat dalam Konsep RUU KUHP tahun 1999 – 2000 dan juga UU No. 3 Tahun 1997. Pengkajian dibatasi pada tinjauan mengenai sistem pidana dan tindakan.

1. KUHP Yugoslavia¹⁵⁷

KUHP Yugoslavia menganut “*double track system*”, yaitu sistem yang terdiri dari sanksi pidana (*punishment*) dan tindakan keamanan (*security measures*). Kedua sistem sanksi ini diatur dalam aturan umum, yaitu Bab VI mengatur mengenai pidana (*punishment*) mulai dari Pasal 24 sampai dengan Pasal 60. Sedangkan sanksi tindakan keamanan (*security measures*) di atur dalam Bab V mulai Pasal 61 sampai dengan Pasal 63A.

¹⁵⁶ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, PT. Rajawali, Jakarta, 1998, hal 4

¹⁵⁷ Yugoslavia, *Criminal Code of Yugoslavia*, Union of Jurists Association of Yugoslavia, Beograd, 1960

Dalam aturan umum KUHP Yugoslavia ada bab khusus yang mengatur tentang sanksi pidana dan tindakan untuk anak yaitu dalam Bab VI mulai Pasal 64 sampai dengan Pasal 79L dengan judul *Provisions Relating to Education and Penal Measures For Minors*.

a. Pedoman pemidanaan

Ada dua pasal yang dapat dikatakan sebagai pedoman pemidanaan dalam KUHP Yugoslavia, yaitu (1). aturan umum pemidanaan (Pasal 38) dan (2). Pedoman Penetapan Pidana Denda (Pasal 39). Menurut Pasal 38, pengadilan dalam menetapkan jumlah pidana yang ditentukan dalam UU mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:¹⁵⁸

1. faktor yang memberatkan dan meringankan pidana, khususnya tingkat kesalahan/pertanggungjawaban pidananya ;
2. motif dilakukannya tindak pidana ;
3. intensitas bahaya atau kesalahan terhadap objek yang dilindungi oleh hukum ;
4. keadaan-keadaan pada saat delik dilakukan ;
5. riwayat hidup ;¹⁵⁹
6. keadaan lingkungan pribadi ;
7. perilaku si pembuat setelah tindak pidana.

Dalam menetapkan jumlah pidana denda, maka menurut ketentuan Pasal 39 pengadilan harus mempertimbangkan *the material standing of the offender*.

b. pemidanaan untuk “pengulangan” (*recidivity*) dan pengulangan berkali-kali (*multiple recidivity*).

¹⁵⁸ Barda Nawawi Arief, op cit, hal 24

¹⁵⁹ Bandingkan dengan UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak Ketentuan Riwayat Hidup ini termasuk dalam pertimbangan hakim dalam penjatuhan putusan pemidanaan yang memiliki akibat hukum apabila tidak dipenuhi yaitu batal demi hukum (penjelasan Pasal 59 Ayat (2)).

Dalam menetapkan berat ringanya pidana, maka menurut Pasal 40 pengadilan harus secara khusus mempertimbangkan apakah terdakwa telah dipidana sebelumnya, apakah tindak pidana terdahulu mempunyai sifat yang sama dengan delik baru dan waktu yang dilewati sejak putusan terdahulu dan / atau pidana yang telah dijalani atau diampuni.

Memperhatikan redaksi di atas, dapat dikatakan bahwa Pasal 40 lebih merupakan pedoman pemidanaan untuk atau sebagai pelengkap pedoman umum dalam Pasal 38 dalam arti faktor pengulangan bukan sebagai alasan pemberatan ancaman pidana untuk delik yang dilakukan, tetapi hanya sebagai salah satu faktor pertimbangan untuk menetapkan jumlah/lamanya pidana yang tercantum dalam perumusan delik yang bersangkutan, demikian Barda Nawawi Arief.¹⁶⁰

Apabila tindak pidana yang dilakukan *berulang kali (multiple recidivity)*,¹⁶¹ yaitu pengulangan tindak pidana lebih dari dua kali, maka menurut ketentuan Pasal 40A Ayat (1) dapat menjadi faktor pemberat ancaman pidana. Pemberatan pidananya adalah maksimum dua kali dari ancaman pidana penjara (*imprisonment*) atau penjara berat (*severe imprisonment*) sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 40A Ayat (2) dengan ketentuan untuk delik (tindak

¹⁶⁰ Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hal 91

¹⁶¹ Bandingkan dengan masalah pengaturan pengulangan (*residive*) dalam KUHP (WvS) Indonesia diatur dalam Buku II tentang Kejahatan Titel XXXI (Pasal 486, 487 dan 488), yang berbeda dengan KUHP Yugoslavia yang dimasukkan dalam aturan umumnya. Namun kedua KUHP ini memiliki persamaan bahwa pengulangan (*residive*) merupakan keadaan yang menambah atau mmperberat pidana terhadap perbuatan yang dilakukan.

pidana) yang ancaman maksimumnya 3 (tiga) tahun penjara, pemberatan maksimumnya 5 tahun penjara.

c. Pedoman Pemilihan Tindakan (Education Measures)

Menurut Pasal 70 KUHP Yugoslavia, pemilihan tindakan terdiri dari :¹⁶²

1. dalam memilih tindakan-tindakan edukatif, pengadilan harus mempertimbangkan mengenai ; usia anak, tingkat perkembangan kejiwaannya, kecenderungan-kecenderungannya, motif melakukan tindak pidana, pendidikan masa lalu, lingkungan dan kondisi ia (anak) tinggal, tingkat keseriusan delik yang dilakukan, apakah pernah mendapat edukatif atau pidana sebelumnya dan keadaan-keadaan yang relevan ;
2. tindakan pendisiplinan harus diberikan kepada anak yang kepadanya tidak perlu dilakukan tindakan edukatif dan reformatif yang diperluas, khususnya apabila ia (anak) telah melakukan delik karena kekurangajarannya ;
3. tindakan pengawasan intensif (*measures of intensified supervision*) harus diberikan apabila perlu dilakukan tindakan-tindakan edukatif dan reformatif yang lebih diperluas terhadap anak dan pengasingan/pemisahan anak dari lingkungan yang diperlukan ;
4. tindakan institusional (*institutional measures*) diberikan kepada anak apabila perlu dilakukan tindakan edukatif dan reformatif yang diperluas dan perlu dilakukan pengasingan/pemisahan (*isolasi*) anak dari lingkungannya.

Tujuan dari tindakan-tindakan (*education measures*) di atas, dimaksudkan untuk melindungi pendidikan, pembinaan/perbaikan dan pengembangan para pelaku anak dengan memperluas perlindungan, bantuan dan pengawasan kepada mereka (anak), dan juga untuk mencegah mereka (anak) melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 68 KUHP Yugoslavia. Untuk jenis tindakan dalam KUHP Yugoslavia diatur dalam Pasal 69, yang terdiri dari :¹⁶³

¹⁶² Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum*, op cit, hal 101

¹⁶³ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*, op cit, 48

1. Tindakan Disiplin (*disciplinary measures*) berupa :
 - a. teguran keras/penceraan
 - b. dimasukkan ke pusat pendisiplinan/penertiban anak
2. Tindakan pengawasan intensife (*measures of intensified supervision*) berupa :
 - a. pengawasan orang tua / wali ;
 - b. pengawasan dalam keluarga lain atau badan-badan perwalian ;
3. Tindakan Institusional (*institutional measures*) berupa :
 - a. penempatan dilembaga pendidikan ;
 - b. penempatan pada panti asuhan pendidikan korektif ;
 - c. penempatan pada panti asuhan anak-anak.

Untuk dapat dikenakan tindakan disiplin berupa teguran keras/penceraan dapat dilakukan apabila hal itu cukup untuk mencela/memarahi anak atas tindak pidana yang dilakukannya. Maka dalam hal ini hakim harus menjelaskan kepada anak akan sifat berbahaya dari perbuatannya dan memberi peringatan bahwa tindakan lebih berat akan dikenakan apabila melakukan tindak pidana lagi (Pasal 71 tentang reprimand).

Apabila pengadilan mengenakan tindakan disiplin berupa penertiban anak, maka menurut pasal 72 tindakan tersebut dimaksudkan untuk mempengaruhi kepribadian anak dan perilakunya dengan tindakan-tindakan berjangka waktu pendek yang sesuai dengan cara sebagai berikut :

- untuk beberapa jam tertentu pada hari-hari libur dan tidak boleh lebih dari 4 hari libur berturut-turut ;
- untuk beberapa jam tertentu dalam sehari, tetapi tidak boleh lebih dari 1 (satu) bulan ;
- untuk tinggal terus menerus dalam beberapa hari, tetapi tidak boleh lebih dari 20 (dua puluh) hari ;

Selanjutnya dalam Pasal 72 ayat 3 sampai dengan 5 dikemukakan bahwa dalam menjatuhkan tindakan-tindakan tersebut harus diperhatikan dengan teliti bahwa anak itu tidak ketinggalan/meninggalkan pendidikan formalnya sebagai akibat dari tindakan tersebut. Anak harus diperkerjakan pada pekerjaan yang bermanfaat sesuai dengan usianya. Dalam keputusan memasukkan anak ke pusat pendisiplina/penertiban anak, maka pengadilan dapat menetapkan bahwa setelah selesai menjalani tindakan tersebut, anak itu ditempatkan dibawah pengawasan intensif dari badan perwalian. Sedangkan untuk tindakan institusional(*institutional measures*), dapat berupa ; penempatan dilembaga pendidikan, penempatan pada panti asuhan pendidikan korektif dan penempatan pada panti asuhan anak cacat sebagaimana diatur dalam Pasal 69 tentang tindakan institusional.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dikatakan bahwa pengaturan mengenai tindakan-tindakan dalam KUHP Yugoslavia sebagaimana diatur dalam Pasal 69 merupakan tindakan untuk menghindarkan si-anak dari reaksi penjatuhan sanksi berupa pidana perampasan/pembatasan kemerdekaan yang bersifat institusional.

Pengaturan mengenai tindakan edukatif (*educatif measures*) maupun pengaturan mengenai pedoman pemilihan tindakan dalam KUHP Yugoslavia di atas, tidak dapat ditemukan atau diatur dalam KUHP (WvS) Indonesia. Bahkan tindakan sebagaimana diatur dalam Pasal 45, 46, dan Pasal 47 berdasarkan UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan anak dinyatakan sudah

tidak berlaku lagi (Bab VIII Ketentuan Penutup Pasal 67 UU No.3 Tahun 1997).

Menurut Pasal 25 Ayat (1) UU No. 3 Tahun 1997 (UUPA) dinyatakan bahwa ; terhadap anak nakal (Pasal 1 angka 2 huruf (a), pengadilan dapat menjatuhkan selain pidana juga tindakan. Ketentuan demikian ini dalam prakteknya sangat ditentukan oleh pihak pengadilan apakah akan menjatuhkan pidana atau tindakan. Artinya, dengan tidak adanya pedoman pemidanaan/penjatuhan pidana yang diformulasikan dalam kebijakan legislatif bagi hakim, maka dapat menimbulkan ketidakadilan bagi seorang anak walaupun mereka telah melakukan tindak pidana. Dengan kata lain, prinsip-prinsip dan pedoman apa yang harus diperhatikan oleh hakim dalam memilih sanksi pidana atau tindakan.

Dalam penjelasannya dinyatakan bahwa pengadilan (hakim) sebelum menjatuhkan kedua jenis sanksi tersebut, hanya memperhatikan mengenai berat ringannya tindak pidana, riwayat hidup seorang anak dan kewajiban memperhatikan laporan pembimbing kemasyarakatan. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa walaupun hakim memiliki kewajiban untuk memperhatikan beberapa pertimbangan-pertimbangan dalam menjatuhkan kedua jenis sanksi hukum tersebut, namun tidak ada kewajiban bagi hakim untuk menetapkan suatu penundaan dari pelaksanaan kedua jenis sanksi hukum tersebut di atas.

Untuk jenis pidana perampasan kemerdekaan penjara *berat (severe imprisonment)* dan penjara (*imprisonment*) tidak dapat dijatuhkan terhadap

anak yang pada waktu tindak pidana dilakukan berusia dibawah 14 (empat belas) tahun (Pasal 65 Ayat (1), dan anak yang berumur antara 14 – 16 tahun (Pasal 66 Ayat (1). Ini berarti, terhadap anak ini hanya dikenakan tindakan-tindakan edukatif (Pasal 69). Dengan demikian, untuk anak yang berumur 16 – 18 tahun (Pasal 66 Ayat (2), yang dianggap mampu bertanggungjawab dan tentu saja dapat dijatuhkan pidana perampasan kemerdekaan.¹⁶⁴

Pengaturan seperti dalam KUHP Yugoslavia di atas, sangat berbeda dengan pengaturannya dalam UU No. 3 Tahun 1997 dimana untuk adanya pertanggungjawaban pidana sangat ditentukan oleh aparat hukum dalam hal ini seorang polisi, jaksa maupun hakim, artinya semua anak yang berumur 8 – 18 tahun (Pasal 1 angka 1 huruf (a), dapat dijatuhi pidana atau pun tindakan. Apabila ada dugaan melakukan tindak pidana, maka penyidik berdasarkan hasil pemeriksaan dapat mengajukan anak tersebut ketingkat pemeriksaan (Pasal 4 UU 3 Tahun 1997).

Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan di atas, khususnya mengenai pedoman pemidanaan dan pedoman pemilihan tindakan dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. kedua jenis sanksi hukum anak tersebut dimasukkan dalam aturan umum KUHP Yugoslavia yang diatur secara khusus untuk anak-anak ; sedangkan di Indonesia pengaturannya diluar KUHP ;

¹⁶⁴ Kedua jenis sanksi ini yaitu Penjara Berat (*severe imprisonment*) berkisar antara 1 – 15 tahun; dan penjara (*imprisonment*) antara 3 hari sampai 3 tahun tidak dapat dijatuhkan terhadap pelaku anak-anak (Pasal 24 Ayat 1 ke 2 dan 3 KUHP Yugoslavia, untuk anak-anak diberlakukan ketentuan Pasal 24 ayat 2 tentang penjara khusus untuk anak (*minor's imprisonment*))

2. anak yang dapat dipertanggungjawabkan dan dijatuhi pidana hanya terhadap mereka (anak) yang berumur antara 16 – 18 tahun , sedangkan UU 3 Tahun 1997 tidak memberikan ketegasan dalam pengaturannya, sehingga setiap anak yang berumur 8 sampai 18 tahun dianggap mampu bertanggungjawab ;
3. pidana perampasan/pembatasan kemerdekaan khusus untuk anak yang diatur dalam KUHP Yugoslavia yaitu berupa penjara khusus anak (*minor 's imprisonment*) ; sedangkan di Indonesia diatur diluar KUHP (W.v.S) dan tidak ada ketentuan mengenai penjara khusus untuk anak ;
4. pengaturan sistem sanksi pidana dan tindakan dalam UU No. 3 tahun 1997 merupakan konsekuensi dari dicabutnya ketentuan Pasal-pasal dalam KUHP (WvS) yaitu Pasal 45, 46 dan 47;
5. dilihat dari kebijakan formulasi dalam KUHP maupun UU 3 Tahun 1997 dapat dikatakan keduanya tidak merumuskan pedoman pemidanaan maupun pedoman pemilihan tindakan bagi hakim :¹⁶⁵

2. KUHP Belanda ¹⁶⁶

Sistem sanksi dalam KUHP Belanda juga menganut *double track system* (sistem dua jalur) yaitu sanksi pidana (*straf/punishment*) dan sanksi tindakan (*maatregel/measures*). Kedua jenis sanksi hukum tersebut juga

¹⁶⁵ Pedoman Pemidanaan dan Pedoman Pemilihan tindakan ini telah diatur dalam RUU Konsep KUHP tahun 1999 - 2000 yaitu dalam 52 yang berlaku sebagai pedoman umum bagi hakim.
¹⁶⁶ Louise Rayar and Stafford Wadsworth, *The Dutch Penal Code*, Fred B. Rothman. Co, Littleton, Colorado, 1997

dianut oleh KUHP Yugoslavia, UU No. 3 Tahun 1997 dan Konsep RUU KUHP 1999-2000 Indonesia.

Komposisi jenis sanksi anak dalam KUHP Belanda terdiri dari :

1. Pidana pokok (*principle sanction*) diatur dalam Pasal 77h Ayat (1), yaitu :
 - a. untuk kejahatan : kurungan anak atau denda ;
 - b. untuk pelanggaran ; hanya dikenakan denda ;
2. sanksi alternatif (*alternatif sanction*) – pengganti pidana pokok diatur dalam Pasal 77h Ayat (2), yang terdiri dari :
 - a. kerja sosial ;
 - b. memperbaiki kerusakan yang diakibatkan oleh tindak pidana ;
 - c. mengikuti proyek pelatihan ;
3. pidana tambahan (*additional penalties*) diatur dalam Pasal 77h Ayat (3), yang terdiri dari :
 - a. perampasan barang
 - b. pencabutan SIM
4. tindakan (*measures*), diatur dalam Pasal 77h Ayat (4) yang terdiri dari :
 - a. penempatan anak pada lembaga khusus untuk anak ;
 - b. penyitaan ;
 - c. perampasan keuntungan yang diperoleh secara melawan hukum
 - d. kompensasi (ganti rugi).

KUHP Belanda juga mengatur mengenai pedoman pidanaan bagi hakim yang dirumuskan dalam Pasal 9 ayat (2), yang dinyatakan sebagai berikut : Apabila pidana penjara atau kurungan, bukan kurungan pengganti

dijatuhkan, maka hakim dapat menambah lagi dengan mengenakan menjatuhkan pidana denda.

Adanya ketentuan seperti tersebut di atas, maka terhadap delik yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan secara tunggal atau yang tidak mencantumkan pidana denda secara alternatif/kumulatif, maka hakim tetap dapat menjatuhkan pidana denda. Maksimum pidana denda yang dapat dijatuhkan terhadap delik yang tidak mencantumkan denda diatur dalam Pasal 23 Ayat (3) yaitu maksimum denda kategori ke-1 untuk delik pelanggaran dan maksimum kategori ke-3 untuk delik kejahatan. Ketentuan seperti dalam KUHP Belanda ini tidak dijumpai dalam KUHP Yugoslavia maupun dalam KUHP (WvS) dan UU No. 3 Tahun 1997. Namun dapat terlihat dalam Konsep RUU KUHP tahun 1999-2000 yang dapat dikatakan memiliki kesamaan mengenai pengaturan denda dengan sistem kategori yang telah dianut dalam KUHP Belanda.

Di samping hal tersebut di atas, KUHP Belanda juga mengatur mengenai pedoman penjatuhan pidana denda yang dirumuskan dalam Pasal 24, yaitu bahwa hakim dalam menjatuhkan pidana harus mempertimbangkan penghasilan dan kekayaan atau modal terpidana. Ketentuan demikian ini juga diatur dalam KUHP Yugoslavia yaitu dalam Pasal 39, sedangkan KUHP WvS ketentuan demikian tidak pernah ada termasuk juga dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997.

Menarik untuk diperhatikan bahwa KUHP Belanda telah mengatur beberapa syarat untuk menghindari penuntutan pidana terhadap kejahatan oleh penuntut umum, kecuali yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 6

tahun dan penuntutan terhadap pelanggaran. Kewenangan menuntut akan hapus apabila syarat-syarat yang ditentukan dalam Pasal 74 Ayat (2), yang merumuskan antara lain sebagai berikut : *the payment of a sum of money to the state, the amount being not less than five guilders and not more than the maximum of the statutory five.* (pembayaran sejumlah uang kepada negara, tidak kurang dari 5 gulden dan tidak lebih dari maksimum denda menurut UU).

Di samping ketentuan-ketentuan khusus mengenai anak, KUHP Belanda juga mengatur tentang judicial pardon/rechterlijk pardon (pengampunan hakim). Pasal 9a KUHP Belanda menyatakan : *The judge may determine in the judgement that no punishment or measures shall be imposed, where he deems this advisable by reason of the lack of gravity of the offense, the character of the offender, or the circumstances attendant upon the commission of the offense or thereafter.* (garis bawah pen.)

Pasal 9a di atas memuat ketentuan tentang pengampunan oleh hakim (*rechterlijk pardon/judicial pardon*), yaitu hakim tidak menjatuhkan pidana atau tindakan apapun berdasarkan pertimbangan sebagai berikut :

- a. *the lack of gravity of the offense* ; (ringannya tindak pidana yang dilakukan pelaku) ;
- b. *the character of the offense* (karakter pribadi si pembuat) ;
- c. *the circumstances attendant upon the commission of the offense or thereafter* (keadaan-keadaan pada waktu atau setelah delik dilakukan)

Ketentuan mengenai *rechterlijk pardon/judicial pardon* seperti di atas (Pasal 9a), tidak dijumpai dalam KUHP Yugoslavia, KUHP Indonesia maupun dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Namun ketentuan demikian ini telah formulasikan atau dimasukkan dalam Konsep RUU KUHP Tahun 1999-2000 yaitu Pasal 52 Ayat (2).¹⁶⁷

3. KUHP YUNANI¹⁶⁸

KUHP Yunani, KUHP Yugoslavia, KUHP Belanda, Konsep KUHP Indonesia dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 memiliki kesamaan yaitu kesemuanya menganut sistem sanksi pidana dan tindakan (*double track system*). KUHP Yunani memuat aturan umum untuk anak dan remaja yang diatur dalam Bab VIII bagian umum yang berbeda dengan orang dewasa. Perbedaan tersebut dapat dilihat dari kedua jenis sanksi yang diberlakukan.

Untuk sanksi pidana dan tindakan orang dewasa diatur dalam Bab IV bagian umum, yang terdiri dari :

a. pidana pokok

- pidana mati ;
- perampasan kemerdekaan (sebagai sanksi utama) ;
- sanksi yang berhubungan dengan uang (*pecuniary sanction*) ;

b. pidana tambahan terdiri dari :

- pencabutan hak-hak tertentu ;
- larangan menjalani profesi tertentu ;

¹⁶⁷ Lihat Barda Nawawi Arief, *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hal 84-85. Pengampunan Hakim (*judicial pardon*), juga dianut oleh KUHP Yunani yang dapat diberlakukan apabila ; delik sangat ringan, pertimbangan watak jahat dari pelaku dan penjatuhan pidana dipandang tidak bermanfaat sebagai sarana untuk mencegah pelaku mengulangi lagi tindak pidana (*special deterence*). Demikian juga KUHP Portugal memuat sejumlah syarat untuk tidak menjatuhkan pidana, apabila ; ada kesalahan minimal, kerugian telah dibayar dan tidak ada faktor-faktor yang menghalangi penyelesaian dengan cara-cara tersebut.

¹⁶⁸ William S. Kenny and Tadeusz Sadowski, *The Penal Code of The Polish People's Republic*, Sweet & Maxwell Ltd., London, 1973

- pengumuman resmi penghukuman dan penyitaan.

Pada prinsipnya jenis pidana dalam KUHP Yunani ini tidak banyak perbedaannya dengan ketentuan stelsel sanksi hukum dalam Pasal 10 KUHP (WvS) Indonesia. Namun yang agak berbeda terletak pada jenis sanksi pidana tambahan dalam KUHP Yunani yang tidak ada dalam KUHP Indonesia seperti larangan menjalani profesi tertentu. Dalam KUHP Indonesia ketentuan seperti di atas diatur dalam Pasal 35 yang dapat dikatakan merupakan pencabutan hak-hak tertentu yang diatur dalam Pasal 10. Sementara masalah penyitaan di Indonesia diatur dalam hukum acara (KUHP UU 8 Tahun 1981 Pasal 38). Roeslan Saleh pernah mengatakan bahwa hakim tidak dibenarkan menambah jenis pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 10 KUHP (WvS).

c. Tindakan Keamanan (*Measures security*), terdiri dari :

- memasukkan pelanggar ketempat penahanan ;
- memasukkan para pecandu alkohol dan obat-obatan ke dalam lembaga perawatan ;
- penempatan pada suatu bengkel kerja (*work house*) ;

Dapat dicatat bahwa tindakan-tindakan di atas berhubungan dengan pembatasan kemerdekaan seseorang. Selain tindakan-tindakan tersebut, terdapat pula hal-hal yang tidak berhubungan dengan pembatasan kemerdekaan seseorang, yang terdiri dari :

- larangan bertempat tinggal dirumah tertentu ;
- pengusiran orang asing (*deportasi*) ;
- tindakan terhadap milik pribadi seperti penyitaan ;

Tindakan keamanan (*security measures*) seperti di atas, tidak ada dalam KUHP Indonesia, UU 3 Tahun 1997, akan tetapi tersebar di beberapa peraturan perundang-undangan seperti UU 22 Tahun 1999 tentang Narkotika, UU No. 5 Tahun 1999 tentang Psikotropika dan UU Keimigrasian.

Komposisi jenis sanksi dalam KUHP Yunani pada dasarnya tidak terlalu jauh berbeda dengan KUHP Belanda, KUHP Yugoslavia. Namun yang cukup menarik dan agak berbeda mengenai jenis pidana pokok yakni pidana mati¹⁶⁹ dimana KUHP Yunani, Yugoslavia dan KUHP (WvS) Indonesia masih mempertahankan jenis pidana mati ini. Sementara di dalam KUHP Belanda telah dicabut.

Pengaturan secara khusus mengenai anak dan remaja dalam KUHP Yunani diatur pada Bab VIII bagian umum. Kekhususan tersebut terletak pada jenis sanksi yang dapat dijatuhkan terhadap pelaku anak-anak yaitu berupa tindakan yang terdiri dari :

1. tindakan *reformatif* dan tindakan perawatan dapat dijatuhkan pada pelaku muda yang berusia antara 7 – 18 tahun (Pasal 122 dan Pasal 123 PC) ;
2. tindakan penahanan dalam panti asuhan dapat dikenakan pada anak berusia 13 tahun atau lebih (Pasal 127 PC).

Patut dicatat bahwa untuk usia pertanggungjawaban pidana anak (*the age criminal responsibility*) dalam KUHP Yunani dibatasi pada usia 13 tahun yang

¹⁶⁹ Dibeberapa perundang-undangan di Indonesia, masalah pidana mati ini masih tetap dipertahankan. Baik dalam KUHP (WvS) maupun dalam UU diluar KUHP, seperti UU 15 Tahun 2003 tentang pemberantasan Tindak Pidana Terorisme dan lain sebagainya.

berbeda dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dimana usia pertanggungjawaban anak dimulai dari umur 8 – 18 tahun, sedangkan Konsep RUU KUP Tahun 1999-2000 membatasi usia pertanggungjawaban pidana anak dimulai dari usia 12 –18 tahun.

Tindakan-tindakan *reformatif* dalam KUHP Yunani tersebut dapat berupa :

1. teguran keras/penceraan (*reprimand*) bagi remaja (anak) ;
2. penempatan remaja (anak) dibawah pengawasan orang tua / wali ;
3. penempatan remaja (anak) pada perwakilan pengawasan/yayasan perlindungan anak, lembaga perlindungan anak, atau suatu panitia khusus untuk anak/remaja ;
4. penempatan remaja pada negara bagian/kota praja/lingkungan masyarakat setempat atau lembaga pendidikan privat.

Untuk pelaku dewasa muda yang pada saat delik dilakukan berusia antara 18 – 21 tahun, dapat dikenakan pidana *custodial* seperti orang dewasa, akan tetapi mendapat pengurangan. Namun tampaknya KUHP Yunani dalam menangani para pelaku anak-anak lebih menonjolkan (cenderung) sanksi tindakan secara mandiri dibandingkan dengan sanksi pidana, hal ini juga tidak terlepas dari upaya perlindungan hukum untuk menghindari sanksi pidana perampasan kemerdekaan sebagai pengganti jenis pidana pokok.

Pada umumnya tindakan yang dapat dikenakan kepada anak/remaja dalam KUHP Yunani, tidak terlalu jauh berbeda dengan tindakan yang diatur dalam UU No. 3 Tahun 1997 yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal (Pasal 25 Ayat (1)). Namun dalam UU No. 3 Tahun 1997 terhadap perbuatan yang

terlarang bagi anak saja yang dapat secara mandiri dijatuhkan sanksi tindakan (Pasal 25 Ayat (2) jo Pasal 1 angka 2 huruf (b).

Dalam konsep KUHP tahun 1999 – 2000 tindakan secara khusus yang dapat dikenakan terhadap anak diatur dalam Pasal 122 Ayat (2), yang terdiri dari :

1. pengembalian kepada orang tua/wali atau pengasuhnya ;
2. penyerahan kepada pemerintah ;
3. penyerahan kepada seseorang ;
4. keharusan mengikuti suatu latihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta ;
5. pencabutan SIM
6. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana ;
7. perbaikan akibat tindak pidana ;
8. rehabilitasi ; dan
9. perawatan dilembaga.

Dari uraian yang telah dikemukakan di atas, dapat dikatakan bahwa masing-masing KUHP beberapa Negara asing (Yugoslavia, Belanda, Yunani, dan Konsep KUHP 1999-2000) telah secara tegas mengatur mengenai pedoman pemidanaan dan pedoman pemilihan tindakan. Dengan demikian, perkembangan ini dapat dijadikan asupan (input) sebagai bahan kajian perbandingan selanjutnya bagi negara Indonesia untuk melakukan upaya perubahan yang dapat diformulasikan dalam kebijakan legislasi, khususnya perubahan dalam kebijakan legislatif Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997.

c. Pedoman Pidanaan Menurut SMR-JJ (Beijing Rule)

Pemikiran-pemikiran prospektif mengenai perlunya pedoman pidanaan dalam rangka kebijakan penal pada hakekatnya adalah pemikiran hukum pidana anak yang dicita-citakan (*ius constituendum*). Pemikiran demikian ini sudah barang tentu harus pula memperhatikan dan mempertimbangkan kecenderungan-kecenderungan masyarakat internasional tentang masalah pedoman pidanaan dalam penanganan anak yang memiliki perilaku bermasalah. Pembicaraan berikut ini sedikit banyak dapat dijadikan bahan masukan untuk merumuskannya kedalam kebijakan legislasi khususnya dalam UU No. 3 Tahun 1997 dimasa yang akan datang.

Pada hakekatnya pembicaraan mengenai pedoman pidanaan ini sudah dirumuskan dalam Konsep RUU KUHP tahun 1999 – 2000 yang dirumuskan dalam aturan umum pidanaan, pidana dan tindakan yang secara umum berlaku pula terhadap pelaku yang digolongkan sebagai anak-anak. Dengan demikian tidak dapat dihindari pembicaraan mengenai pedoman pidanaan dengan apa yang telah diuraikan dalam Konsep KUHP tersebut. Pada sisi lain dapat dikemukakan bahwa UU No. 3 Tahun 1997 tidak dapat dipertahankan lagi untuk memenuhi kebutuhan praktis dalam penanganan anak dalam proses sistem peradilan pidana (anak).

Ada beberapa hal penting yang akan dikemukakan dalam sajian berikut ini dan secara khusus merupakan landasan bagi hakim untuk mempertimbangkan perlunya pedoman pidanaan dalam kebijakan penjatuhan sanksi pidana maupun tindakan sebagai pedoman umum (*guiding*

prinsip) dalam mengambil keputusan. Dalam SMR JJ prinsip-prinsip umum sebagai pedoman dalam mengambil keputusan tercantum dalam rule 17 khususnya mengenai Pemeriksaan Pengadilan dan Putusan Hakim.

Dalam rule 17.1 ini, ada beberapa hal penting yang dapat dijadikan dasar atau pedoman bagi hakim sebelum menjatuhkan sanksi dalam putusannya. Rule 17 ini memuat mengenai ; guiden prinsip in adjudication and disposition - pengambilan keputusan harus berpedoman pada prinsip-prinsip sebagai berikut :¹⁷⁰

- a. the reaction taken shall always be in proportion not only to the circumstances and *the gravity of the offense*, but also to the circumstances and *the needs of the juvenile* as well as to *the needs of the society* ;
(bentuk-bentuk reaksi/sanksi yang diambil selamanya harus diseimbangkan, tidak hanya pada keadaan-keadaan dan keseriusan berat ringannya tindak pidana, tetapi juga pada keadaan-keadaan dan kebutuhan-kebutuhan si anak, serta kebutuhan-kebutuhan masyarakat).
- b. *restrictions on the personal liberty of the juvenile shall be imposed only after careful consideration and shall be limited to the possible minimum* ;
(pembatasan-pembatasan terhadap kebebasan anak hanya dikenakan setelah mempertimbangkan dengan hati-hati dan dibatasi seminimal mungkin).
- c. *Deprivation of personal liberty shall not be imposed unless the juvenile is adjudicated of a serious act involving violence against another person or of*

¹⁷⁰Resolusi PBB tentang United Nation Standard Minimum Rule For The Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rule)

persistence in committing other serious offences and unless there is no the appropriate response ;

(perampasan kemerdekaan pribadi jangan dikenakan kecuali anak melakukan kekerasan yang serius terhadap orang lain atau terus menerus melakukan tindak pidana serius kecuali tidak ada bentuk sanksi lain yang lebih tepat).

d. *The well being of the juvenile shall be guiding factor in the consideration of her or his case ;*

(kesejahteraan anak harus menjadi faktor pedoman dalam mempertimbangkan kasus anak).

Selanjutnya rule 17.2 menyatakan bahwa *capital punishment shall not be imposed for any crime committed by juvenile* (pidana mati jangan dijatuhkan pada setiap tindak pidana/kejahatan yang dilakukan anak). Begitu juga rule 17.3 bahwa *juvenile shall not be subject to corporal punishment ;* (anak-anak jangan dikenakan pidana badan).

Dari paparan di atas, terlihat bahwa pertimbangan yang paling utama yang harus diperhatikan adalah perlunya ada keseimbangan antara kepentingan anak disatu pihak yang terarah kepada kebutuhan akan kesejahteraan. Dilain pihak harus pula memperhatikan kebutuhan-kebutuhan masyarakat yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana yang dilakukan anak-anak. Pada sisi lain adalah bahwa tujuan dan pemikiran untuk mengutamakan kesejahteraan anak ini terlihat pula dalam rule 5.1. tentang aims of juvenile justice yang menggariskan 2 (dua) tujuan pokok, yaitu :

- a. memajukan kesejahteraan anak (*the promotion of the well being of the juvenile*);
- b. prinsip proporsionalitas (*the principle of proportionality*);

Dengan demikian, harus ditegaskan bahwa kedua prinsip ini untuk menunjang prinsip untuk menghindari penggunaan sanksi yang semata-mata bersifat pidana atau semata-mata bersifat menghukum (*the avoidance of merely punitive*).

Paul. W. Tappan sebagaimana disitir Sudarto menyatakan bahwa “walaupun penekanan pada masalah kesejahteraan atau kepentingan anak, maka pengadilan anak jangan sampai menjadi lembaga sosial”. Dipihak lain apa yang telah dikemukakan di atas, pernah pula dikemukakan Paul. H. Hann bahwa pengadilan anak janganlah semata-mata berfungsi sebagai peradilan pidana untuk anak dan tidak pula harus berfungsi sebagai/semata-mata sebagai lembaga sosial.¹⁷¹

Barda Nawawi Arief dalam hal ini memberi catatan berkaitan dengan sebelum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 diberlakukan, telah mengatakan bahwa walaupun rule 17.1 Standard Minimum Rule Juvenile Justice (Beijing Rule) menekankan pada asas proporsionalitas antara tindak pidana, kebutuhan/kepentingan anak dan kebutuhan/kepentingan masyarakat, namun dengan adanya rule 17.1 huruf (d) SMR JJ yang menyatakan bahwa

¹⁷¹ Barda Nawawi Arief, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Proses Peradilan*; Dalam: Muladi dan Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Alumni Bandung. 1992. hal 113 - 114.

kesejahteraan anak harus menjadi *guiding factor* (faktor pedoman)¹⁷². maka kepentingan anak harus didahulukan dari kepentingan masyarakat; didahulukan berarti menuntun pemilihan skala prioritas.¹⁷³

Dari 2 (dua) tujuan dan pemikiran di atas, dan apa yang telah dikemukakan oleh dua sarjana di atas, bukanlah merupakan sesuatu yang gampang untuk dioperasionalisasikan. Sehingga menimbulkan kesulitan di dalam merumuskan suatu pedoman, kesulitan tersebut karena adanya kenyataan bahwa terdapat konflik-konflik filosofis khususnya mengenai perlunya merumuskan pedoman yang sampai saat ini dapat dikatakan belum mampu terpecahkan. Konflik-konflik tersebut adalah sebagai berikut :

a. rehabilitation versus just desert ;

(antara tujuan rehabilitasi dengan pembalasan)

b. assistance versus repression and punishment

(antara tujuan memberikan bantuan dengan penindasan atau pemberian pidana)

c. reaction according to the singular merits of an individual case versus reaction according to the protection of society in general ;

(antara bentuk/sanksi yang sesuai dengan kebaikan/kemanfaatan individual dengan perlindungan masyarakat).

d. general deterrence versus individual incapacitation ;

¹⁷² Ibid, hal 121.

¹⁷³ Horst Schuller Springorum mengusulkan berkaitan dengan Guiding Factor Rule 17.1 dengan merumuskan *"the best interest of the juvenile should always be prior to the interest or protection society"*, juga terlihat pula dalam International Training Centre (UNAFEI) yang berbunyi *"the welfare of the of the juvenile shall be paramount in the consideration of his or her case"*.

(antara tujuan pencegahan umum dengan tujuan penjeraan kepada seseorang).

Konflik-konflik tersebut di atas, lebih terasa atau lebih nyata dalam kasus-kasus anak daripada kasus orang dewasa. Dengan demikian, persoalannya adalah pendekatan mana yang harus diikuti ?. SMR JJ telah mengidentifikasi beberapa prinsip yang diterima secara internasional. Prinsip-prinsip tersebut adalah sebagai berikut :

- a. resolusi PBB Ke VI No. 8 mengenai *alternaticve imprisonment* ;
- b. resolusi PBB Ke VI No. 4 tentang *development of minimum standar of juvenile justice* ;
- c. pasal 6 Ayat (5) dari *international covenant on civil and political rights (ICCPR)* ;
- d. resolusi PBB No. 3452 (XXX) *the declaration on the pretection of all persons from being subjected to torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* ;
- e. *convention on the right of the child* tanggal 20 Nopember 1989.

Dari sejumlah instrument internasional tersebut di atas, pada intinya adalah : menghendaki pemanfaatan bentuk-bentuk sanksi alternatif dari pidana penjara (*Imprisonment*) ; menghindari sejauh mungkin penggunaan bentuk pengurungan sebagai sanksi terhadap anak dan menerapkan kebijakan selektif dan limitatif mengenai penggunaan pidana perampasan kemerdekaan. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pembicaraan mengenai pedoman pemidanan ini jelas merupakan suatu pedoman bagi hakim dalam menerapkan UU yang

telah diformulasikan dalam kebijakan legislasi. Oleh karena itu pedoman tersebut harus diformulasikan dahulu sebelum UU akan diterapkan.

d. Pedoman Pemidanaan UN SMR For Non Custodial Measures (Tokyo Rule)

Standard Minimum Rule for Non Custodial Measures (Tokyo Rule) untuk tindakan-tindakan non custodial merupakan hasil kongres PBB Ke-8 Cuba mengenai "*the prevention of crime and the treatment of offender* No. 45/110 tanggal 27 Agustus – 7 September 1990.

Tujuan SMR For Non Custodial Measures ini terlihat dalam prinsip-prinsip umumnya, yaitu sebagai berikut.¹⁷⁴

1. menetapkan seperangkat prinsip-prinsip dasar untuk mengembangkan tindakan-tindakan non custodial dan juga mengembangkan jaminan-jaminan minimum bagi orang yang dikenakan tindakan alternatif penjara ;
2. meningkatkan keterlibatan peran serta masyarakat yang lebih besar, khususnya dalam pembinaan pelaku tindak pidana dan meningkatkan rasa tanggungjawab pelaku tindak pidana terhadap masyarakat ;
3. diimplementasikan dengan mengingat kondisi, politik, ekonomi, sosial, kultural dan tujuan Sistem Peradilan Pidana di masing-masing negara ;
4. jaminan keseimbangan antara hak-hak individual si pelaku tindak pidana, hak-hak korban dan kepentingan masyarakat berupa keamanan publik dan pencegahan kejahatan.

¹⁷⁴ Zarda Nawawi, op cit, hal 108

Menarik untuk diperhatikan mengenai tindakan non custodial khususnya pada tahap pengadilan dan pemidanaan (*Trial and Sentencing Stage*) bahwa ketentuan ini sebenarnya mengandung pedoman pemilihan tindakan yang memuat ketentuan sebagai berikut :

Dalam membuat keputusan mengenai tindakan non custodial, pejabat peradilan dapat mempertimbangkan :¹⁷⁵

1. dapat mengambil manfaat dari laporan penelitian sosial (rule ; 7.1 tentang *social inquiry report*) ;
2. harus mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :
 - kebutuhan rehabilitasi pelaku ; (*the rehabilitative needs of the offender*) ;
 - perlindungan masyarakat (*the protection of society*) ; dan
 - kepentingan korban (*the interest of the victim*) ;

Pejabat yang berwenang menjatuhkan/memidana (*sentencing authority*), dapat menentukan hal-hal sebagai berikut :

- a. sanksi-sanksi lisan (*verbal sanction*) seperti "*admonition*" (teguran/nasihat baik), *reprimand* (teguran keras/penceraan) dan *warning* (peringatan) ;
- b. pembebasan/pelepasan bersyarat (*condition discharge*) ;
- c. pidana yang berhubungan dengan status (*status penalties*) ;
- d. sanksi ekonomi (*economic sanction*) dan pidana yang bersifat uang (*monetary penalties*) seperti denda dan denda harian (*day fine*) ;

¹⁷⁵ Barda Nawawi Arief, *ibid*, hal 112

- e. perampasan (*confiscation*) atau perintah pengambilan alih (*expropriation order*);
- f. ganti rugi (*restitution*) kepada korban atau perintah kompensasi;
- g. pidana bersyarat/tertunda (*suspended/deferred sentence*);
- h. pengawasan (*probation and judicial supervision*);
- i. pidana/perintah kerja sosial (*a community service order*);
- j. penyerahan ke pusat kehadiran (*referral to an attendance centre*);
- k. penahanan rumah (*house arrest*);
- l. perawatan non institutional lainnya (*non institutional treatment*);
- m. beberapa kombinasi dari tindakan di atas.

Butir-butir di atas merupakan perkembangan lanjutan dari pengembangan sistem sanksi dalam hukum modern untuk dimasukkan sebagai alternatif dari jenis pidana perampasan kemerdekaan yang bersifat institusional dipelbagai negara didunia termasuk Indonesia. Dibeberapa negara didunia tindakan-tindakan non custodial ini pada dasarnya sudah dimasukkan dalam perangkat peraturan perundang-undangan. Namun ada yang memasukkannya dalam KUHP seperti Negara Belanda, Portugal, Yunani,¹⁷⁶ Denmark, Greenland, Yugoslavia, Swiss,¹⁷⁷ Philipina, Rusia, RRC¹⁷⁸ termasuk Konsep KUHP Indonesia.

¹⁷⁶ Andi Hamzah, *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 1995, hal 6. 30. 37

¹⁷⁷ Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, op cit, hal 75

¹⁷⁸ S.R. Sianturi, *Hukum Pidana Perbandingan*, Alumni, AHM – PTHM, Jakarta, 1983, hal 16,75,167

Namun pengaturan mengenai tindakan non custodial ini diberbagai KUHP tersebut ada yang dimasukkan sebagai sanksi pidana tambahan dan ada yang dimasukkan secara khusus dalam KUHP maupun diluar KUHP.¹¹⁹

Berdasarkan uraian di atas, tampak bahwa ada 2 (dua) hal penting yang dapat dijadikan pedoman dalam pengambilan keputusan sebelum sanksi tersebut dijatuhkan. Dua hal penting tersebut adalah sebagai berikut :

- a. perlunya diformulasikan mengenai pedoman pemilihan tindakan yang berkaitan dengan kebijakan legislasi untuk menghindari atau sebagai katup pengaman dari jenis sanksi berupa pidana perampasan kemerdekaan yang dianggap banyak menimbulkan dampak negatif ;
- b. perlunya diformulasikan tindakan non custodial ini pada kebijakan penal khususnya terhadap pedoman tindakan yang diberlakukan kepada anak-anak.

2. Re-formulasi Kebijakan Legislatif Dalam UU Nomor 3 Tahun 1997

Berdasarkan uraian dan kajian pemikiran terhadap perkembangan KUHP diberbagai Negara seperti yang telah dikemukakan di atas yang terarah kepada bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa datang (*ius constituendum*). Maka uraian berikut ini terarah kepada pemikiran tentang reformulasi kebijakan legislatif yang diatur dalam Undang-undang nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Penggalan pemikiran tersebut karena Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tidak dapat lagi dipertahankan dalam proses peradilan pidana anak selama ini. Dua hal

¹¹⁹ Pengaturan Tindakan Non Custodial ini sudah diatur seperti dalam KUHP Belanda, YUGOSLAVIA, Yunani. Konsep KUHP 1999-2000. UU 3 Tahun 1997. Selenakap dapat dilihat dalam Barda Nawawi Alibi, *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*, op cit, hal 21 dan 46

yang penting untuk dikemukakan dalam kajian ini yaitu terarah kepada masalah usia pertanggungjawaban pidana anak (*the age of criminal responsibility*) dan stelsel sanksi hukum bagi anak dimasa yang akan datang.

a. Pertanggungjawaban Pidana Anak

Salah satu masalah sentral dalam hukum pidana adalah masalah usia pertanggungjawaban pidana (*the age criminal responsibility*). Oleh karena usia pertanggungjawab pidana anak erat kaitannya dengan batasan kapan seseorang masuk dalam kategori anak dan batasan kapan seseorang masuk kategori anak pelaku kejahatan (delinkuensi). Pada satu sisi dan sisi yang lain, kajian ini juga berhubungan erat dengan kondisi perkembangan kejiwaan anak yang terjadi dalam rentang kehidupan seseorang sejak masa anak-anak hingga masuk dalam masa dewasa.

Seperti yang pernah disinggung dalam tinjauan pustaka, kapan seseorang dikategorikan sebagai anak, sistem hukum dalam bentuk perangkat peraturan perundang-undangan mengaturnya secara beragam atau tidak ada keseragaman dalam pengaturannya. Di satu pihak menyatakan anak adalah seseorang yang berumur dibawah 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah menikah, dan pada pihak lain menetapkan anak adalah seseorang yang berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah menikah.

Terakhir ditentukan oleh Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang diundangkan pada tanggal 22 Oktober 2002 yang menyatakan kategori anak adalah seseorang yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun, tidak ada ketegasan mengenai belum pernah menikah. Hanya saja

sangat disayangkan UU ini (23 Tahun 2002) tidak mencabut UU yang menyangkut anak sebelumnya, sehingga secara normatif dapat dikatakan telah terjadi dualisme pengaturan tentang kapan seseorang dikategorikan sebagai anak. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kelahiran Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 yang sebetulnya diharapkan sebagai final solution dari tumpang tindih/tidak sistematis dalam pengaturan mengenai anak sehingga perundang-undangan anak pun tidak terwujud sebagai Undang-undang payung (*umbrella act*) dan secara praktis dapat dinyatakan bahwa UU 23 Tahun 2002 itu hanya sebagai UU pelengkap (*komplementer*) dari UU dibidang anak yang sudah ada. Dengan demikian terkesan bahwa tidak ada konsistensi dalam tahap kebijakan legislatif tentang pengaturan masalah anak dan tentunya semakin menambah tumpang tindih sistem hukum anak di Indonesia.

Di beberapa KUHP Negara Asing, kondisi demikian tidak terlalu jauh berbeda seperti keadaan di Indonesia, walaupun keadaan dan kondisi masing-masing negara sangat dipengaruhi oleh beberapa faktor yang pada akhirnya tidak akan mungkin memiliki kesamaan dalam pengaturan mengenai kapan seseorang dikategorikan sebagai anak.

Penetapan/pengaturan seseorang sebagai anak dalam konteks hukum pidana anak berkaitan erat dengan masalah pertanggungjawaban pidana anak. Dalam membicarakan masalah ini perlu adanya batasan yang jelas, dalam arti ada batasan usia bawah dan batas usia seorang anak untuk dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya. Dalam kaitannya dengan batas usia bawah ini telah diingatkan oleh resolusi PBB 40/33 tentang SMR JJ, agar

penetapan batas usia bawah ini jangan terlalu rendah (Kaidah Rules 4.1) menyatakan *in those legal system recognizing the concept of the age criminal responsibility for juvenile, the beginning of that age shall not be fixed at too low an age level, bearing in mind the facts of emotionality mental and intelectual maturity*. Oleh karena itu apabila batasan usia bawah terlalu rendah atau tidak ditentukan sama sekali, maka batasan usia bawah ini menjadi tidak berarti – *(if the age of criminal responsibility is fixed too low or if there is no lower age limit at all, the notion of responsibility would become meaningless)*. Jadi Standard Minimum Rule Juvenile Justice menghendaki adanya batasan usia minimal yang *beralasan (a reasonable lowest age limit)*.

Resolusi PBB No. 40/33 ini pun telah memberikan pedoman mengenai usia pertanggungjawaban pidana adalah 7 – 18 tahun atau di atas 18 Tahun sebagaimana terlihat dalam commentary rule 2.2 *“this makes for a wide variety of age coming under the definition of “juvenile” ranging from 7 years to 18 years or above*. Sementara itu pada sisi lain, pandangan para ahli psikologi menyatakan bahwa umur 6 – 12 tahun secara kejiwaan berada dalam tahap serba belajar atau coba-coba, sehingga kemungkinan perilaku-perilaku yang muncul dari sifat coba-coba (*trial and error*) tinggi kecenderungannya. Dengan kondisi kejiwaan tersebut apakah pantas bila seorang yang berumur antara 6 – 12 tahun dinyatakan mampu bertanggungjawab atas segala perbuatannya, termasuk perilakunya yang masuk kategori tindak pidana.

Atas dasar yang demikian itu, pada satu sisi adanya himbuan resolusi PBB 40/33 SMR JJ tentang Usia pertanggungjawaban pidana anak, kondisi

kejiwaan menurut para ahli ilmu-ilmu perilaku (psikologi), dan pada sisi lain kecenderungan penetapan berbagai sistem hukum (*legal system*) anak di beberapa negara yang menunjukkan tinggi kecenderungannya menetapkan batas usia bawah antara 12 – 16 tahun dan kondisi kehidupan anak dalam konteks sosio-kultural masyarakat Indonesia. Maka ada baiknya batas usia bawah pertanggungjawaban pidana anak ini adalah 12 tahun. Sedangkan batas usia atas (*above*), sesuai dengan himbauan resolusi PBB tentang SMR JJ dan sudah mulai dianut dalam perundang-undangan di Indonesia untuk menetapkan batasan usia atas pertanggungjawaban pidana anak adalah 18 Tahun. Dengan demikian secara tegas dapat diusulkan batas usia pertanggungjawaban anak berada antara 12 – 18 tahun. Setelah melalui penelitian RUU Konsep KUHP Tahun 1999 – 2000, batas usia pertanggungjawaban pidana anak sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 106 yang menegaskan sebagai berikut :

- (1) anak yang belum mencapai umur 12 tahun melakukan tindak pidana tidak dapat dipertanggungjawabkan ;
- (2) pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi orang yang berumur antara 12 – 18 tahun yang melakukan tindak pidana.

Dari rumusan di atas, sangat disayangkan tidak ada penjelasan mengapa usia 12 tahun tersebut dinyatakan sebagai batas usia bawah untuk pertanggungjawaban pidana anak. Walaupun ketentuan batasan usia ini telah memenuhi resolusi PBB No. 40/33 tentang SMR JJ. Oleh karena itu batasan usia pertanggungjawaban diatas perlu diadakan suatu perubahan atau penambahan. Menurut hemat penulis rumusan di atas perlu diusulkan dalam

konsep RUU KUHP 1999-2000 sebagai perubahan, sehingga berbunyi sebagai berikut :

“anak yang belum mencapai umur 12 tahun melakukan tindak pidana tidak dapat diajukan dan atau dipertanggungjawabkan”.

(garis bawah pen.).

Alasan perlunya penambahan kalimat diajukan dan/atau dalam Pasal 106 Konsep di atas, dengan maksud untuk mempermudah pemahaman dikalangan aparat penegak hukum (Polisi, Jaksa dan Hakim), sehingga dapat dihindari atau stidak-tidaknya memperkecil kemungkinan adanya kesalahan dalam memahami norma tersebut. Artinya ada kesatuan pemahaman (persepsi) dikalangan aparat penegak. Alasan lain (temuan penelitian) menunjukkan telah terjadi kekeliruan khususnya dalam memilih jenis sanksi yang diatur oleh Undang-undang nomor 3 Tahun 1997.¹⁸⁰

b. Stelsel Sanksi Anak

Pembicaraan mengenai stelsel sanksi anak dalam UU 3 Tahun 1997 perlu dievaluasi ulang paling tidak dilakukan semacam perubahan-perubahan, sehingga adanya perubahan ini diharapkan lebih baik dari yang selama ini diatur.

Secara teoritis, sistem pidana dan pemidanaan di Indonesia sudah menganut double track system (sistem dua jalur). Artinya sistem sanksi dalam perundang-undangan pidana tidak hanya memuat jenis sanksi pidana, tetapi

¹⁸⁰ Temuan Penelitian Pada Pengadilan Negeri Semarang : Register No. 169/Pid/B/2001/PNSmg atas nama Kristiawan (11 Tahun) dijatuhi Pidana Penjara selama 2 bulan 15 hari.

juga jenis sanksi tindakan. Hanya saja menurut KUHP (WvS) Indonesia, bentuk sanksi tindakan masih diperuntukan bagi orang yang tidak mampu bertanggungjawab dan anak dibawah umur (sebelum dicabut dengan UU 3 Tahun 1997).

Perkembangannya kemudian, perundang-undangan pidana diluar KUHP (termasuk UU 3 Tahun 1997) telah menerima konsep perluasan penerapan jenis sanksi tindakan tersebut yang juga dapat diancamkan terhadap orang yang mampu bertanggung jawab.¹⁸¹ Namun demikian dalam praktek kebijakan legislasi jenis sanksi tindakan ini tidak difahami secara utuh dan menyeluruh, sehingga dapat dikatakan jauh tidak sebanding dengan jumlah perundang-undangan pidana diluar KUHP yang sekaligus juga memuat sejumlah sanksi tindakan dengan yang memuat jenis sanksi pidana.

Dalam hukum pidana positif Indonesia, legislator memberikan peluang dan kebebasan yang relatif kepada hakim untuk memilih jenis pidana, berat ringannya pidana dan cara bagaimana pidana tersebut akan dilaksanakan. Dalam hal jenis sanksi pidana peluang dan kebebasan hakim untuk memilih bentuk sanksi yang dikehendaki, teridentifikasi dari pencantuman sanksi pidana yang menggunakan sistem alternatif maupun kumulatif di dalam perundang-undangan pidana positif.

Perumusan jenis sanksi pidana dalam KUHP pada umumnya memakai dua pilihan, misalnya "pidana penjara" atau "denda" (sistem alternatif).

181. Sholehuddin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana ; Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, op cit. hal 188

Sedangkan perundang-undangan pidana diluar KUHP, seperti Undang-undang Nomor 7 Tahun 1955 tentang Tindak Pidana Ekonomi, UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika termasuk Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 menggunakan sistem alternatif dan kumulatif.

Memang ada satu perundang-undangan pidana diluar KUHP yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang menegaskan bahwa sanksi tindakan hanya dijatuhkan sebagai sanksi yang mandiri, dalam artian sebagai sanksi alternatif, seperti tercantum dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, yang menegaskan bahwa :

“Terhadap Anak Nakal hanya dapat dijatuhkan pidana atau (garis bawah, pen.) tindakan yang ditentukan dalam undang-undang ini”.

Namun demikian, “terobosan baru” dalam Undang-Undang tersebut tidak cukup memberi harapan sebagai tonggak pencerahan bagi kebijakan penal ke depan. Mengapa demikian ? Oleh karena dasar pertimbangan penempatan kedua jenis sanksi itu tidak jelas. Tidak ditemukan reasoning di balik penempatan kedua jenis sanksi tersebut, baik dalam kaitannya dengan subjek hukum, jenis delik, maupun tujuan pengenaannya. Dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 ini sendiri, khususnya bagian penjelasan, tidak ditemukan keterangan apapun mengenai alasan dimaksud kecuali kata-kata “cukup jelas” . Dengan demikian dugaan sementara penulis, bahwa penegasan jenis sanksi tindakan sebagai mandiri dalam Undang-Undang tersebut di atas, sangat mungkin hasil adopsi perundang-undangan pidana anak dari negara lain,

seperti *Juvenile Court Act* di Negara Austria¹⁸² yang memisahkan hukum pidana bagi anak-anak dari Kitab Hukum Pidana umum dan mulai berlaku sejak Tahun 1928. Perbedaan penting hukum pidana Austria ini terletak pada penggunaan sanksi tindakan yang bersifat pendidikan sebagai pengganti sanksi pidana penjara juga sanksi pidana dan tindakan terhadap anak-anak yang terdapat dalam KUHP Belanda pada Bab VIII A Buku I Pasal 77h. Dengan kata lain, legislator dalam menetapkan jenis sanksi tindakan kurang memahami hakikat, fungsi dan tujuan dari jenis sanksi tersebut. Hal ini terbukti dengan tiadanya penjelasan, pembahasan, apalagi perdebatan mengenai jenis sanksi tindakan itu dikalangan legislator ketika melakukan pembahasan Undang-Undang tersebut yang dapat ditemukan dalam risalah perundang-undangannya. Dengan demikian dapat ditegaskan kembali bahwa penetapan jenis sanksi tindakan dalam hukum pidana positif di Indonesia lebih mendominasi jika dibandingkan dengan jenis sanksi tindakan. Bahkan menurut hemat penulis sanksi tindakan menjadi sanksi yang terabaikan dalam dunia hukum pidana di Indonesia. Keterabaian tersebut terjadi pada wilayah baik pada aras akademik maupun tataran kebijakn. Oleh karena itu keterabaian sanksi tindakan sesungguhnya menyerupai struktur piramida. Dengan kata lain, kelangkaan pada tingkat pemikiran ilmiah mengenai sanksi tindakan berdampak pada kerancuan dan ketidaksistematiskan pengaturan sanksi dalam perundang-

¹⁸² M. Sholehuddin, *ibid*, 20 .

undangan pidana. Kerancuan sanksi dalam perundang-undangan pidana berakibat pula pada ketidakjelasan pedoman sanksi yang dapat diterapkan oleh hakim dalam putusannya. Akibat putusan yang tidak proporsional mengenai jenis sanksi, berdampak pula pada pencari keadilan rakyat, khususnya anak-anak. Ketidakjelasan mengenai penetapan jenis sanksi pidana dan tindakan yang dapat menjadi patokan bagi hakim, di samping dapat berakibat kerancuan atau ketidaksesuaian (*inconsistency*) dalam produk legislatif, juga dapat mengakibatkan ketidakkonsistenan dalam *pemidanaan (inconsistency of sentencing)*. Karenanya diusulkan hal-hal sebagai berikut :

- a. sesuai dengan dianutnya jenis sanksi pidana dan tindakan (*double track system*), maka setiap perundang-undangan pidana hendaknya memuat sanksi pidana dan sanksi tindakan sehingga hakim dapat bebas memilih sanksi mana yang paling tepat dan proporsional bagi tiap-tiap pelanggaran delik ;
- b. penentuan/penetapan suatu jenis sanksi (pidana dan tindakan) harus sedmikian rupa ekuivalen atau berkorelasi dengan perbuatan yang diancamkan dan kepentingan hukum yang dilindungi.

BAB IV

SIMPULAN DAN SARAN

Sajian pada akhir bagian ini akan mengetengahkan pokok-pokok bahasan yang terkandung dalam keseluruhan kajian yang menjadi tujuan studi ini berdasarkan analisis dan interpretasi data yang dianggap mencerminkan seluruh substansi dari studi ini. Adapun dua hal pokok yang hendak ditegaskan disini, yaitu Pertama bagaimana pertimbangan hakim saat ini dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak ?. Kedua bagaimana kebijakan penjatuhan sanksi terhadap anak dimasa yang akan datang.

A. Simpulan

Secara keseluruhan, simpulan yang diperoleh dari penelitian dan pembahasan terhadap 2 (dua) masalah pokok tersebut di atas adalah sebagai berikut :

1. Pertimbangan Hakim didalam menjatuhkan sanksi terhadap anak didasarkan atas keadaan-keadaan sebagai berikut :
 - a. berat ringannya tindak pidana atau kenakalan anak
 - b. keadaan anak, rumah tangga orang tua, wali atau pengasuhnya, hubungan antara anggota keluarga dan lingkungannya.
 - c. Laporan pembimbing kemasyarakatan

Selain butir-butir di atas hakim juga mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

- d. hal-hal yang memberatkan
- e. hal-hal yang meringankan

Butir-butir di atas merupakan patokan hakim apakah akan menjatuhkan sanksi pidana atau sanksi tindakan terhadap anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak. Namun demikian dari data perkara anak-anak yang diselesaikan dan diputus pengadilan saat ini menunjukkan tingginya kecenderungan hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana terutama pidana penjara (*imprisonment*) sebagai sarana pembalasan semata-mata (*just desert*) dibandingkan sanksi-sanksi lain (pengawasan dan denda) maupun tindakan. Kecenderungan tersebut terjadi karena disebabkan 2 (dua) faktor, yaitu (a) Faktor Yuridis dan (b) Faktor Non Yuridis.

(a) Faktor Yuridis yaitu adanya kelemahan dalam UU No. 3 Tahun 1997, yaitu :

- a. Tidak dirumuskannya tujuan pemidanaan anak ;
- b. Tidak dirumuskannya pedoman pemidanaan anak ;
- c. Tidak dirumuskannya pedoman penjatuhan sanksi pidana penjara, kurungan, denda maupun pedoman penjatuhan sanksi tindakan anak ;
- d. Batasan usia pertanggungjawaban pidana anak terlalu rendah (8 Tahun) ;
- e. Perkara anak-anak tidak ditangani oleh pejabat khusus profesional yang membidangi masalah anak-anak ;

(b) Faktor Non Yuridis

Rendahnya pemahaman masalah anak dikalangan hakim sebagaimana disyaratkan dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 antara lain anak-anak yang meliputi pola asuh, perkembangan kejiwaan anak-anak, dan kurangnya peningkatan kualitas pemegang peran (hakim anak) antara lain

pelatihan-pelatihan, workshoup, simposium, seminar-seminar yang berorientasi kepada masalah-masalah anak.

Berdasarkan butir-butir di atas, maka dalam putusan pemidanaan, hakim memperhatikan dan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

1. berat ringanya tindak pidana/kenakalan anak-anak ;
 2. keadaan rumah tangga orang tua, wali atau pengasuhnya ;
 3. hubungan sosial keluarga dengan lingkungan
 4. laporan pembimbing kemasyarakatan ;
 5. usia pelaku ;
 6. status terdakwa ;
 7. pengaruh pidana terhadap masa depannya ;
 8. belum pernah dihukum ;
 9. sikap terdakwa dipersidangan ;
 10. tindak pidana meresahkan masyarakat.
2. Kebijakan Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak Dimasa Datang

Dilihat dari perkembangan hukum pidana, maka upaya perlindungan hukum terhadap anak yang akan datang perlu dilakukan perubahan pada kebijakan formulasi dalam UU Nomor 3 Tahun 1997 dengan mempertimbangkan temuan-temuan penelitian, pertimbangan RUU KUHP Konsep 1999-2000 yang telah merumuskan mengenai tujuan pemidanaan dan pedoman pemidanaan anak baik bersifat umum maupun pedoman yang bersifat khusus, perlunya kajian-kajian perbandingan hukum pidana di beberapa negara asing seperti KUHP Yugoslavia,

Belanda dan Yunani yang telah mengatur mengenai tujuan pemidanaan dan pedoman pemidanaan anak baik pedoman penjatuhan sanksi pidana maupun pedoman pemilihan tindakan terhadap anak, serta perlu mempertimbangkan berbagai instrument-instrument internasional (lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB), seperti pengaturan mengenai batas usia pertanggungjawaban anak, perlu pengembangan sanksi-sanksi non verbal atau bersifat institusional seperti yang terdapat dalam *United Nation Standard Minimum Rule Juvenile Justice (Beijing Rule)* dan *Standard Minimm Rule For Non Custodial Measures (Tokyo Rule)* perlu dipertimbangkan mengenai kebijakan penggunaan sanksi pidana penjara secara selektif dan limitatif.

B. Saran

Berdasarkan uraian dan temuan-temuan penelitian mengenai kebijakan penjatuhan pidana terhadap anak terhadap 2 (dua) permasalahan pokok di atas, maka dalam tesis perlu diusulkan dan dipertimbangkan hal-hal sebagai berikut :

1. Perlu penegasan kembali untuk memaformulasikan pedoman pemidanaan dalam kebijakan formulasi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak ;
2. Perlu dikaji ulang mengenai stelsel sanksi anak dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dengan melakukan pembahasan ditingkat aras akademik maupun ditingkatan kebijakan formulasi dengan memperhatikan berbagai instrument internasional yang lazimnya termuat dalam resolusi-resolusi PBB maupun pengembangan dalam kajian perbandingan (*comparative law*)

dengan beberapa KUHP Negara asing. Di samping itu juga perlu pembatasan penggunaan stelsel sanksi pidana perampasan kemerdekaan (penjara) secara selektif dan limitatif.

3. Perlu pembenahan dan peningkatan sumber daya manusia khususnya hakim yang menangani masalah anak-anak yang diselesaikan lewat sistem peradilan pidana anak;
4. Perlu pengembangan penundaan penuntutan terhadap anak yang baru pertama kali ditangkap, diperiksa dan ditahan.

DAFTAR PUSTAKA

- Atmasasmita, Romli, *Perbandingan Hukum Pidana*, Mandar Maju, Bandung, 2000
- , *Sistem Peradilan Pidana*, Mandar Maju, Bandung, 2001
- Ali, Achmad, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Gunung Mulia, Jakarta, 2002
- Abidin, A.Z. *Asas-Asas Hukum Pidana Bagian Pertama*, Alumni, Bandung, 1987
- Alf Ross, *On guilt, Responsibility and Punishment*, Steven and Sons Ltd, London, 1975
- Audah, Abdul Qadir, *Criminal Law of Islam*, (terjemhan) Vol. 2 Karachi : Internasional Islamic Publishers, 1987
- Agus Santoso, Muhari, *Paradigma Baru Hukum Pidana*, Avveroes Press Bekerjasama dengan Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002
- Costin, Lela B, *Child Welfare ; Policies and Practice The Child and The Court*, MrGraw-Hill Bok Book Company, New York, 1972
- Darma Weda, Made, *Kronik Dalam Penegakan Hukum Pidana*, PT Candimas Metropole, Jakarta, 1999
- Dellyana, Shanty, *Wanita dan Anak dimata Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988.
- Derajat, Zakiah, *Faktor-faktor Yang Merupakan Masalah Pembinaan Generasi Muda, Kertas Kerja dalam Simposium Aspek-aspek Hukum Masalah Perlindungan Anak Dilihat Dari Segi Pembinaan*, Jakarta, 1999
- Direktorat Perundang-undangan Departemen Hukum dan Perundang-undangan, *RUU KUHP*, Jakarta, Tahun 1999-2000
- Echos, Jhon, dan Shadly, Hasan, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia, Jakarta, 2000
- Faal, M. *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi)*, Pradnya Paramita, 1990
- Garuda Nusantara, Abdul Hakim dkk, *Penyiksaan Dalam Anarki Kekuasaan*, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 1996
- Gunarsah, Ny. Singgih dan Gunarsah, Singgih, *Psikologi Untuk Muda-Mudi*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 2001

- , *Psikologi Untuk Membimbing*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 2002
- Hamzah, Andi *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002
- , *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1993
- , *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1994
- , *Perbandingan Hukum Pidana Beberapa Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991
- , dan Rahayu, Siti, *Suatu Tinjauan Ringkasan Sistem Pemidanaan di Indonesia*, Akademika Pressindo, Jakarta, 1983
- Hanafi, Ahmad, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, 1967
- Hadiati Koeswadji, Hermin, *Hukum Pidana Lingkungan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Hassan Wadong, Maulana, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia (Grasindo), Jakarta, 2000
- H. Hhan, Paul, *The Juvenile Offender and The Law*, Anderson Publishing. Co. Second, 1978.
- Hadisaputro, Paulus, *Pemberian Malu Reintegratif Sebagai Sarana Non Penal Penanggulangan Perilaku Anak (Studi Kasus Di Semarang dan Surakarta)*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, tanpa penerbit, Semarang, 2003
- Harahap, Yahya, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP; Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002
- Indonesia, *Himpunan Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Tahun 1951 – 2002*, Jakarta, 2002
- , *Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan*
- , *Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 (Diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman*
- , *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak*

- , *Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999*, Tentang Hak Asasi Manusia
- , *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002* tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme
- , *Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997* tentang Narkotika
- , *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997* tentang Psikotropika
- , *Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002* tentang Perlindungan Anak
- , *Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia Tahun 2002*, Jakarta, 2003
- Joni, M, dan Z.T, Zulchaina, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000
- Kartono, Ny. Kartini, *Psikologi Anak (Psikologi Perkembangan)*, Mandar Maju, Bandung, 1995.
- , *Patologi Sosial 2 Kenakalan Remaja*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002
- , *Patologi Sosial 3 Gangguan-gangguan Kejiwaan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002
- , *Patologi Sosial Jilid 1*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001
- Kumpulan *Pidato Pengukuhan Guru Besar FH Universitas Diponegoro*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 1995
- Liang, Kween Soen, *Masa Remaja dan Ilmu Jiwa Pemuda*, Bandung, 1980
- Loqman, Loebby, *Hak Asasi Manusia dalam Hukum Acara Pidana*, Datacom, Jakarta, 2002
- , *Pidana dan Pemidanaan*, Datacom, Jakarta, 2002
- Lamintang, P.A.F dan Samosir, Djisman, *Hukum Pidana Di Indonesia Beserta Komenta*r, Sinar Baru, Bandung, 1979
- Muladi, *Kapitas Selektas Sistem Peradilan Pidana*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 1995
- , *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, 1992

- , *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 2002
- , *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, The Habibie Centre, Jakarta, 2003
- , dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998
- , dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1992.
- , dan Barda Nawawi Arief, *Pidana dan Pemidanaan*, FH UNISULA, Semarang, 1982
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000
- , *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana (Pidato Pengukuhan Sebagai Guru Besar Universitas Gajah Mada)*, Yayasan Badan Penerbit, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1959
- , *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Cet 21*, Sinar Grafika, Jakarta, 2001
- Mappiare, Andi, *Psikologi Remaja, Usaha Nasional*, Surabaya, 1982
- Nawawi Arief, Barda, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2001
- , *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1998
- , *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2000
- , *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002
- , *Bunga Rampai Kebijakan Kriminal*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2002
- , *Beberapa Masalah Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003

- , *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Badan Penyedia Bahan Kuliah FH Universitas Diponegoro, Semarang, 1999
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003
- , *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998
- , *Beberapa Pokok Pemikiran Dalam Konsep KUHP Baru* (Makalah Pada Simposium Nasional Menyongsong Lahirnya KUHP Baru dalam Konteks Ke-Indonesiaan), Diselenggarakan oleh Besma FH Universitas Soedirman, Purwokerto, tanggal 9 Juni 2001
- , *Kritik Terhadap Pidana Penjara*, bahan Kuliah Politik Hukum Pidana, Pascasarjana UNIP, (tidak dipublikasikan), Semarang, 2001
- , *Masalah Pemidanaan dengan Perkembangan Delik-delik Khusus dalam Masyarakat Modern, Kertas Kerja pada Seminar Perkembangan Delik-delik Khusus dalam Masyarakat yang Mengalami Modernisasi (BPHN-FH UNAIR)* Surabaya, tanggal 25-27 Februari 1980, Bina Cipta, Bandung, 1982
- , *Sistem Pemidanaan Dalam Konsep KUHP (tinjauan khusus dalam rangka penyusunan Buku II KUHP)* dalam Masalah-masalah Hukum No. 1 Tahun 1989
- Purnomo, Bambang, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta, 1988
- , *Operasi Pemberantasan Kejahatan dan Kemanfaatan Ahli Kedokteran Jiwa*, Bina Aksara, Yogyakarta, 1984
- , *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994
- Prodjodikoro, Wiryono, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*, Eresco, Bandung, 1986
- , *Asas-Asas Hukum Pidana*, Eresco, Bandung, 1998
- Prints, Darwan, *Hukum Anak Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1997
- Prakoso, Djoko, *Hukum Penintensier Di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1988
- Remmelink, Jan, *Hukum Pidana ; Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari KUHP Belanda dan Padanannya Dalam KUHP Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003

- Siregar, Bismar dan Garuda Nusantara, Abdul Hakim, *Hukum dan Hak-hak Anak*, Rajawali, Jakarta, 1986
- Simanjuntak, B. *Latar Belakang Kenakalan Remaja*, Alumni, Bandung, 1997
- Schaffmeister, D, *De Korte Vrijheidsstraf Als Vrijetijdsstraf (Pidana Badan Singkat Sebagai Pidana Diwaktu Luang* (terjemahan ; Tristam Pascal Moeliono), Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991
- , et. all, *Hukum Pidana*, Editor J.E. Sahetapy, Konsorsium Ilmu Hukum Departemen P & K, Liberty, Yogyakarta, 2003
- Supramono, Gatot, *Hukum Acara Pengadilan Anak*, Djambatan, Jakarta, 2000
- Sahetapy, J. E, *Suatu Studi Khusus Mengenai Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana*, Rajawali, Jakarta, 1982
- Sholehuddin, M, *Sistem Sanksi Hukum Pidana ; Ide Dasar Double Track system dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003
- Sumiarti, MG. Endang dan Halim, Chadra, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dibidang Kesejahteraan*, LPA Bekerjasama dengan Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2000
- Serikat Putra Jaya, Nyoman, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, BP Universitas Diponegoro, Semarang, 2001.
- Saleh, Roelan, *Segi Lain Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984
- , *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, 1987
- , *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, Bina Aksara, Bandung, 1983,
- Seomitra, Ronni Hanitijo , *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994
- , *Bahan Kuliah Penelitian Hukum Normatif*, Program Magister Ilmu Hukum UNDIP, Tanpa Penerbit, Semarang, 2001
- , *Suplemen Bahan Kuliah Metode Penelitian Hukum*, Program Kajian Hukum dan Sistem Peradilan Pidana, Universitas Diponegoro, tanpa Penerbit, Semarang, 2001
- Subekti, R, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. (Burgelijk Wetboek)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994

- Soesilo, R, *Pokok-pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-delik Khusus*, Politea, Bogor, 1979
- Sianturi, S.R. *Hukum Pidana Perbandingan*, Alumni AHM – PTHM, Jakarta, 1983
- , *Hukum Penintensia di Indonesia*, Alumni AHM – PTHM, Jakarta, 1996
- Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, 1986
- , *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung, 1983,
- , *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, FH Universitas Diponegoro, Semarang, 1990
- , *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986
- Soekanto. Seorjono, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002
- , *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986
- , dkk, *Kriminologi Suatu Pengantar*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986
- Santoso, Topo, *Menggagas Hukum Pidana Islam Penerapan Syari'ah Islam dalam Konteks Modernitas*, Asy Syaamil, Bandung, 2000
- , *Asas-Asas Hukum Pidana*, Eresco, Bandung, 1989
- Surachmad, Winarno, *Psikologi Pemuda*, Jenmars, Bandung, 1997
- Setia Tunggal, Hadi, *UU No 2 Tahun 2002 Kepolisian dan UU No 3 Tahun 2002 tentang Pertahanan Negara*, Harvarindo, Jakarta, 2002
- Schaffmeister, D, et. all, *Hukum Pidana*, Konsorsium Ilmu Hukum Departemen P & K, Editor Sahetapy, J.E, Liberty, Yogyakarta, 2003,
- Simorangkir, J.C.T, dkk, *Kamus Hukum*, Cet 6, Sinar Grafika, Jakarta, 2000
- Soeady. Sholeh, dan Zulkhair, *Dasar Hukum Perlindungan Anak*, Novindo Pustaka Mandiri, Jakarta, 2001
- Soerodibroto, Seonarto, *KUHP dan KUHP dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoog Raad*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002
- Tresna, R, *Asas-Asas Hukum Pidana Disertai Dengan Pembahasan Beberapa Perbuatan Pidana Yang Penting*, tanpa penerbit, 1959

Utrecht. E. *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I*, Pustaka Tinta Mas, Surabaya, 1994

UN Standar Minimum Rule For Non Custodial (The Tokyo Rule)

UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, *dilengkapi* UU No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman, UU No.14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, UU No.2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, dan UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, BP Citra Jaya, Jakarta, 1997

United Nation Standar Minimum Rule of Juvenile Justice SMR-JJ (Beijing Rule)

Waluyo, Bambang, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996

-----, *Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000

Windradini, Ny. Susilo, *Psikologi Perkembangan II (Masa Remaja)*, Fakultas Ilmu Pendidikan IKIP Malang, Malang, 1989

Wahyono, Agung dan Rahayu, Siti, *Tinjauan Peradilan Anak Di Indonesia*, Sinar Grafika, 1993