

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Komitmen Negara terhadap perlindungan anak sesungguhnya telah ada sejak berdirinya Negara ini. Hal itu bias dilihat dalam konstitusi dasar kita. Pada Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 disebutkan bahwa tujuan didirikannya Negara ini antara lain untuk memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa. Secara implisit, kata kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa didominasi konotasi anak karena mencerdaskan kehidupan bangsa, khususnya, dilakukan melalui proses pendidikan, dimana ruang-ruang belajar pada umumnya berisi anak-anak dari segala usia. Anak secara eksplisit disebutkan dalam Pasal 34 pada bagian batang tubuh yang berbunyi: “Fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh Negara.”¹

Implementasi komitmen Negara tersebut tampak direalisasikan secara lebih konsisten ketika tahun 1979 Pemerintah Indonesia mengintroduksikan Undang-Undang tentang Kesejahteraan Anak, bersamaan dengan penetapan tahun 1979 sebagai “Tahun Anak Internasional.”

Ketika Konvensi Hak Anak (KHA) dideklarasikan, Indonesia termasuk Negara yang ikut aktif membahas dan menyetujuinya. Tidak sampai satu tahun sejak

¹ Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pemidanaan*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2010), halaman 42.

ditetapkannya KHA, Pemerintah Indonesia meratifikasi melalui Kepres Nomor 36 tanggal 25 Agustus 1990. Meratifikasi, berarti Negara secara hukum Internasional terikat untuk melaksanakan isi ratifikasi tersebut, yang tercermin dalam regulasi yang disusun serta implementasinya. Oleh karena itu, sejak tahun 1990 Indonesia terikat secara hukum untuk melaksanakan ketentuan yang termaktub dalam Konvensi Hak Anak.²

Pasal 1 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, misalnya, menyebutkan bahwa: “Semua manusia dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak yang sama. Mereka dikaruniai budi dan hati nurani dan kehendaknya bergaul satu dengan yang lain dalam semangat persaudaraan.”

Penjatuhan hukuman oleh hakim bukanlah merupakan hal yang salah, akan tetapi sebaiknya hakim menimbang kembali apakah putusan hukuman yang dijatuhkan telah memberikan perlindungan terhadap anak, dan memberikan manfaat. Pertanyaan ini muncul karena setelah anak selesai menjalani hukumannya, apakah anak tersebut menjadi orang yang baik dan tidak melakukan tindakan kriminal lagi? Mengingat pembinaan yang telah diterimanya di lembaga pemasyarakatan.³

² Muhammad Joni, dkk., *Tim Litigasi untuk Penghapusan Kriminalisasi Anak*, (Jakarta: KPAI, 2009), halaman 33

³ Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia: Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), halaman 12.

Prinsip *Beijing Rules* mengatur anak pelaku tindak pidana dihindarkan dari pidana penjara. Penjatuan pidana merupakan upaya terakhir, karena penjatuan pidana terhadap pelaku anak berakibat anak masuk lembaga pemasyarakatan anak.

Konsep diversifikasi merupakan konsep yang baru di Indonesia, awalnya konsep diversifikasi ini muncul dalam sebuah wacana-wacana seminar yang sering diadakan. Berawal dari pengertian dan pemahaman dari wacana seminar yang diadakan tentang konsep diversifikasi menumbuhkan semangat dan keinginan untuk mengkaji dan memahami konsep diversifikasi tersebut.⁴

Konsep diversifikasi adalah konsep untuk mengalihkan suatu kasus dari proses formal ke proses informal. Proses pengalihan ditujukan untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum. Selanjutnya secara intern kelembagaan masing-masing membicarakan kembali tentang konsep diversifikasi dalam memberikan perlindungan terhadap anak pelaku tindak pidana. Dari diskusi-diskusi intern yang dilakukan masing-masing lembaga berkeinginan untuk membicarakan konsep diversifikasi secara luas sesama aparat penegak hukum yang terlibat dalam peradilan pidana terhadap anak.

Pelaksanaan diversifikasi di New Zealand dapat menjadi gambaran keberhasilan penerapan fungsi aparat penegak hukum dalam menangani masalah anak yang terlibat kasus pidana. Di New Zealand sejarah diversifikasi dimulai dengan kesuksesan *family group conferencing* yaitu perundingan antara pihak korban dan pelaku dalam

⁴ *Ibid*, halaman 168.

penyelesaian tindak pidana di masyarakat, akhirnya dilakukan reformasi terhadap hukum peradilan anak pada tahun 1989.⁵ Penerapan peradilan khusus anak telah memberikan ruang untuk pelaksanaan diversifikasi secara luas. Perubahan-perubahan pada peradilan umum menuju peradilan yang mengutamakan perlindungan anak dan diversifikasi pada saat itu.

Anak bukanlah untuk dihukum melainkan harus diberikan bimbingan dan pembinaan, sehingga bisa tumbuh dan berkembang sebagai anak normal yang sehat dan cerdas sutuhnya. Anak adalah anugerah Tuhan sebagai calon generasi penerus bangsa yang masih dalam masa perkembangan fisik dan mental. Terkadang anak mengalami situasi sulit yang membuatnya melakukan tindakan yang melanggar hukum. Walaupun demikian, anak yang melanggar hukum tidaklah layak untuk dihukum apalagi kemudian dimasukkan dalam penjara.⁶

Apabila kita melihat kerangka bernegara Indonesia, mewujudkan sumber daya manusia Indonesia yang berkualitas dan mampu memimpin serta memelihara kesatuan Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, maka pembinaan terhadap anak merupakan bagian yang integral dalam upaya tersebut. Oleh karena itu, permasalahan-permasalahan yang sebelumnya mengemuka mengenai anak-anak “nakal” yang kemudian bermasalah secara hukum, maka harus

⁵ Morris and Gabrielle Maxwell, *Restorative for Juveniles, Conferencing, Mediation and Circles*, (New Zealand: edited by Allison Institute of Criminology, Victoria University of Wellington, 2001), halaman 114.

⁶ M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk Dihukum; Catatan Pembahasan UU Sistem Peradilan Pidana Anak (UU-SPPA)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), halaman 1

diselesaikan secara komprehensif dalam rangka melindungi hak anak agar mampu juga menjadi sumber daya manusia Indonesia yang berkualitas sebagaimana telah disebutkan.

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada Pasal 1 butir (2) yaitu diatur mengenai batas usia anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana. Hal tersebut berbeda dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak sebagaimana diatur di dalam Pasal 1 butir (1) yaitu Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.

Selain itu, ada beberapa pasal lagi yang berkaitan dengan masalah umur, pada Pasal 32 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menyebutkan “Penahanan terhadap anak hanya dapat dilakukan dengan syarat sebagai berikut: (a) Anak telah berumur 14 (empat belas) tahun atau lebih; dan (b) diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih”. Penggunaan kata “dan” mengandung arti bahwa dua syarat ini harus dipenuhi ketika akan melakukan penahanan terhadap anak. Pasal ini menjadi hal yang baru, sebelumnya dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tidak diatur.

Berangkat dari uraian diatas, penerapan diversifikasi harus dikedepankan dalam proses anak yang berkonflik dengan hukum. Diversifikasi adalah suatu pengalihan penyelesaian kasus-kasus anak yang diduga melakukan tindak pidana tertentu dari proses pidana formal ke penyelesaian damai antara tersangka/terdakwa/pelaku tindak pidana dengan korban yang difasilitasi oleh keluarga dan/atau masyarakat, Pembimbing Kemasyarakatan Anak, Polisi, Jaksa atau Hakim.⁷

Oleh karena itu tidak semua perkara anak yang berkonflik dengan hukum harus diselesaikan melalui jalur peradilan formal, dan memberikan alternatif bagi penyelesaian dengan pendekatan keadilan restoratif maka, atas perkara anak yang berkonflik dengan hukum dapat dilakukan diversifikasi demi kepentingan terbaik bagi anak dengan mempertimbangkan keadilan korban.

Proses diversifikasi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban dan/atau orang tua/walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan keadilan restoratif.⁸ Selain itu juga, dalam hal diperlukan, musyawarah tersebut juga dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan/atau masyarakat.⁹

⁷ Dalam Naskah Akademik RUU Sistem Peradilan Anak, hlm 48, dalam M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk Dihukum; Catatan Pembahasan UU Sistem Peradilan Pidana Anak (UU-SPPA)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), halaman 137.

⁸ Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Sistem Peradilan Anak.

⁹ Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Sistem Peradilan Anak.

Proses diversi sendiri wajib memperhatikan:¹⁰

- a) Kepentingan korban;
- b) Kesejahteraan dan tanggung jawab anak;
- c) Penghindaran stigma negatif;
- d) Penghindaran pembalasan;
- e) Keharmonisan masyarakat; dan
- f) Kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Menyikapi fenomena diversi terhadap anak seperti uraian diatas, Mahkamah Agung pada akhirnya juga mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. Maka setelah Perma ini diterbitkan sudah seharusnya seluruh Pengadilan di Indonesia wajib menerapkan diversi terhadap anak.

Melihat uraian diatas dapat dikaji bagaimana peran analisis penerapan diversi terhadap anak yang melakukan tindak pidana pencurian sepeda motor di Pengadilan Negeri Rantauprapat.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana pengaturan hukum terkait diversi dalam Perma Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak?
2. Bagaimana hambatan dalam pelaksanaan diversi yang dilakukan di Pengadilan Negeri Rantauprapat, dan upaya apa yang dilakukan dalam mengatasi hambatan tersebut?

¹⁰ Pasal 8 ayat (3) Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak

3. Bagaimana kebijakan hukum diversi pelaku anak pencurian sepeda motor studi kasus di Pengadilan Negeri Rantauprapat?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengkaji pengaturan hukum terkait diversi dalam Perma Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.
2. Untuk mengkaji hambatan dalam pelaksanaan diversi yang dilakukan di Pengadilan Negeri Rantauprapat, dan upaya apa yang dilakukan dalam mengatasi hambatan tersebut.
3. Untuk mengkaji kebijakan hukum diversi pelaku anak pencurian sepeda motor studi kasus di Pengadilan Negeri Rantauprapat.

D. Manfaat Penelitian

Adapun hasil penelitian ini di harapkan dapat berguna baik secara teoritis maupun secara praktis.

1. Secara teoritis, diharapkan dapat menambah khasanah ilmu pengetahuan ilmu hukum terutama dibidang tindak pidana anak.
2. Secara praktis, manfaat penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan mengenai penerapan diversi terhadap anak di Pengadilan. Penelitian ini juga

dapat menjadi sumbangan terhadap aparat penegak hukum, pemerintah, masyarakat dan penulis.

E. Keaslian Penelitian

Sepanjang yang diketahui sudah ada penelitian yang membahas tentang Diversi. Seperti penelitian yang dilakukan oleh Ade Rahmad Setyaji, dengan judul Implementasi Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak, (Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Lamongan No : 227/Pid.B/2010/PN.Lmg), Skripsi, Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur, Surabaya, 2011. Tetapi dalam tesis ini permasalahan dan pembahasannya berbeda dengan Tesis yang lainnya karena dalam penelitian ini menganalisis tentang “Analisis Hukum Penerapan Diversi Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana Pencurian Sepeda Motor (Studi Kasus di Pengadilan Negeri Rantauprapat).” Walaupun ada judulnya seperti ini kasusnya tidak sama dan mempunyai rumusan permasalahan yang berbeda.

F. Kerangka Teori dan Kerangka Konsep

1. Kerangka Teori

Kerangka teoretis bagi suatu penelitian mempunyai beberapa kegunaan sebagai berikut¹¹ :

1. Teori tersebut berguna untuk lebih mempertajam atau lebih mengkhhususkan fakta yang hendak diselidiki atau diuji kebenarannya;
2. Teori sangat berguna dalam mengembangkan sistem klasifikasi fakta, membina struktur-struktur konsep-konsep serta memperkembangkan defenisi-defenisi;

¹¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, halaman 121.

3. Teori biasanya merupakan suatu ikhtisar dari pada hal-hal yang telah diketahui serta diuji kebenarannya yang menyangkut objek yang diteliti;
4. Teori memberikan kemungkinan pada prediksi fakta mendatang, oleh karena telah diketahui sebab-sebab terjadinya fakta tersebut dan mungkin faktor-faktor tersebut akan timbul lagi pada masa-masa mendatang.

Grand Teori yang menjadi pisau analisis dalam penelitian ini adalah teori sistem hukum (*legal system*) yang dikemukakan oleh Lawrence Friedman. Menurut Friedman, sistem hukum (*legal system*) memiliki cakupan yang luas dari hukum itu sendiri. Kata “hukum” sering hanya mengacu pada aturan dan peraturan. Padahal menurut Friedman sistem hukum membedakan antara aturan dan peraturan, struktur, serta lembaga dan proses yang ada dalam sistem itu. Bekerjanya hukum dalam suatu sistem ditentukan oleh tiga unsur, yaitu struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*).¹²

Struktur hukum (*legal structure*) merupakan kerangka berpikir yang memberikan defenisi dan bentuk bagi bekerjanya sistem yang ada dengan batasan yang telah ditentukan. Jadi struktur hukum dapat dikatakan sebagai institusi yang menjalankan penegakan hukum dengan segala proses yang ada di dalamnya. Dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) struktur hukum (*legal structure*)

¹² Lawrence Friedman (1984), *American Law an Introduction*. New York: W.W. Northon & Company, halaman 4. Dikutip dari Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia, Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), halaman 14.

yang menjalankan proses peradilan pidana adalah kepolisian, kejaksaan, kehakiman, dan lembaga pemasyarakatan.¹³

Substansi hukum (*legal substance*) merupakan aturan, norma dan pola perilaku manusia yang berada di dalam sistem hukum. Substansi hukum (*legal substance*) berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada di dalam sistem hukum itu, baik berupa keputusan yang telah dikeluarkan maupun aturan-aturan baru mau disusun. Substansi hukum (*legal substance*) tidak hanya pada hukum yang tertulis (*law in the book*), tetapi juga mencakup hukum yang hidup di masyarakat (*the living law*).¹⁴

Budaya hukum (*legal culture*) merupakan sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum. Sikap masyarakat ini meliputi kepercayaan, nilai-nilai, ide-ide serta harapan masyarakat terhadap hukum dan sistem hukum. Budaya hukum juga merupakan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum disalahgunakan. Budaya hukum (*legal culture*) mempunyai peranan yang besar dalam sistem hukum, tanpa budaya hukum (*legal culture*) maka sistem hukum (*legal system*) akan kehilangan kekuatannya, seperti ikan mati yang terdampar di keranjangnya, bukan ikan hidup yang berenang di lautan (*without legal culture, the legal system is meet-as dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*).¹⁵

Selanjutnya diuraikan teori pendukung dalam penelitian ini adalah teori yang dikemukakan oleh Jeremy Bentham yang mengemukakan tentang hukum dan kontrol

¹³ Ibid

¹⁴ Ibid

¹⁵ Ibid

sosial. Bentham mengatakan “kendati diciptakan sesempurna mungkin, sistem pidana memiliki cacat dalam beberapa hal. Sistem ini hanya dapat diberlakukan tatkala suatu pelanggaran telah dilakukan, tidak sebelumnya. Setiap jenis hukum baru, menambahkan bukti bahwa hukuman kurang efisien. Lagipula, hukuman itu sendiri sudah merupakan suatu kejahatan. Kendati diperlukan untuk mencegah kejahatan yang lebih besar.”¹⁶

Melalui pengamatan yang sangat penting, Jeremy Bentham membeberkan antiklimaks sistem pidana sebagai sarana kontrol sosial. Dalam jalannya pelaksanaan secara keseluruhan, peradilan pidana hanya menjadi serangkaian kejahatan-kejahatan yang muncul dari ancaman dan paksaan hukum, kejahatan yang muncul dari penuntutan tersangka sebelum ada kemungkinan untuk memilah-milah antara yang bersalah dengan yang tak bersalah, kejahatan yang muncul dari vonis-vonis pengadilan, konsekuensi-konsekuensi tak terelakkan yang menimpa orang yang tidak bersalah.

Teori selanjutnya adalah teori pemidanaan. Teori tujuan pemidanaan antara lain yaitu¹⁷ :

1. Teori Retributif

Teori retributif dalam tujuan pemidanaan disandarkan pada alasan bahwa pemidanaan merupakan “*Morally Justified*” (pembenaran secara moral) karena pelaku

¹⁶ Jeremy Bentham, *Teori Perundang-Undangan, Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, (Bandung: Nuansa & Nusamedia, 2010), halaman 12

¹⁷ Mamud Mulyadi, *Criminal Policy, Pendekatan Integral Penal Policy dan Non Penal Policy dalam Penanggulangan Kejahatan Kekerasan*, (Medan: Pustaka Bangsa Press, 2008), halaman 68-88.

kejahatan dapat dikatakan layak untuk menerimanya atas kejahatannya. Asumsi yang penting terhadap pembenaran untuk menghukum sebagai respon terhadap suatu kejahatan karena pelaku kejahatan telah melakukan pelanggaran terhadap norma moral tertentu yang mendasari aturan hukum yang dilakukannya secara sengaja dan sadar, dan hal ini merupakan bentuk dari tanggung jawab moral dan kesalahan hukum si pelaku.

Nigel Walker mengemukakan bahwa aliran retributif ini terbagi menjadi dua macam, yaitu teori retributif murni dan teori retributif tidak murni. *Retributivist* yang murni menyatakan bahwa pidana yang dijatuhkan harus sepadan dengan kesalahan si pelaku. Sedangkan *Retributivist* yang tidak murni dapat dibagi menjadi dua golongan, yaitu :¹⁸

- a. *Retributivist* terbatas (*the limiting retributivist*), yang berpendapat bahwa pidana tidak harus cocok atau sepadan dengan kesalahan si pelaku, akan tetapi pidana yang dijatuhkan tidak boleh melebihi batas-batas yang sepadan dengan kesalahan pelaku;
- b. *Retributivist* yang distribusi (*retribution limiting retributivist*), yang berpandangan bahwa sanksi pidana dirancang sebagai pembalasan terhadap si pelaku kejahatan, namun beratnya sanksi harus didistribusikan kepada pelaku yang bersalah.

2. Teori Deterrence

¹⁸ Nigel Walker, dikutip dari buku Mahmud Mulyadi, *Criminal Policy, Pendekatan Integral Penal Policy dan Non-Penal Policy dalam Penanggulangan Kejahatan dan Kekerasan*, Pustaka Bangsa Pers, Medan, 2008, halaman 70.

Tujuan yang kedua dari pembedaan adalah “*Deterrence*”. Terminology “*Deterrence*” menurut Zimring dan Hawkins,¹⁹ digunakan lebih terbatas pada penerapan hukuman pada suatu kasus, dimana ancaman pembedaan tersebut membuat seseorang merasa takut dan menahan diri untuk melakukan kejahatan namun “*The Next Deterrence Effects*” dari ancaman secara khusus kepada seseorang ini dapat juga menjadi ancaman bagi seluruh masyarakat untuk tidak melakukan kejahatan.

Nigel Walker menamakan aliran ini sebagai paham reduktif (*reductivism*) karena dasar pembenaran dijatuhkannya pidana dalam pandangan aliran ini adalah untuk mengurangi frekuensi kejahatan (*..the justification for penalizing offences is that this reduces their frequency*). Penganut *reductivism* meyakini bahwa pembedaan dapat mengurangi pelanggaran melalui satu cara atau beberapa cara berikut :²⁰

- a. Pencegahan terhadap pelaku kejahatan (*detering the offender*), yaitu membujuk si pelaku untuk menahan diri atau tidak melakukan pelanggaran hukum kembali melalui ingatan mereka terhadap pidana yang dijatuhkan.
- b. Pencegahan terhadap pelaku yang potensial (*detering potential imitators*), dalam hal ini memberikan rasa takut kepada orang lain yang potensial untuk melakukan kejahatan dengan melihat contoh pidana yang telah dijatuhkan kepada si pelaku sehingga mendatangkan rasa takut akan kemungkinan dijatuhkan pidana kepadanya.
- c. Perbaiki si pelaku (*reforming the offender*), yaitu memperbaiki tingkah laku si pelaku sehingga muncul kesadaran si pelaku untuk cenderung tidak melakukan kejahatan lagi walaupun tanpa adanya rasa ketakutan dari ancaman pidana.
- d. Mendidik masyarakat supaya lebih serius memikirkan terjadinya kejahatan, sehingga dengan cara ini, secara tidak langsung dapat mengurangi frekuensi kejahatan;

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid, halaman 72.

- e. Melindungi masyarakat (*Protecting the public*), melalui pidana penjara yang cukup lama.

3. Teori Treatment

Treatment sebagai tujuan pemidanaan dikemukakan oleh aliran positif yang berpendapat bahwa pemidanaan sangat pantas diarahkan kepada pelaku kejahatan, bukan pada perbuatannya. Namun pemidanaan yang dimaksudkan oleh aliran ini adalah untuk memberikan tindakan perawatan (*treatment*) dan perbaikan (*rehabilitation*) kepada pelaku kejahatan sebagai pengganti dari penghukuman. Argumen aliran positif ini dilandaskan pada alasan bahwa pelaku kejahatan adalah orang yang sakit sehingga membutuhkan tindakan perawatan (*treatment*) dan perbaikan (*rehabilitation*).

Aliran positif²¹ melihat kejahatan secara empiris dengan menggunakan metode ilmiah untuk mengkonfirmasi fakta-fakta di lapangan dalam kaitannya dengan terjadinya kejahatan. Aliran ini beralaskan paham *determinisme* yang menyatakan bahwa seseorang melakukan kejahatan bukan berdasarkan kehendaknya karena manusia tidak mempunyai kehendak bebas dan dibatasi oleh berbagai faktor, baik watak pribadinya, faktor biologis, maupun faktor lingkungan. Oleh karena itu pelaku kejahatan tidak dapat dipersalahkan dan dipidana, melainkan harus diberikan perlakuan (*treatment*) untuk resosialisasi dan perbaikan sipelaku.

Secara lebih rinci, Reid mengemukakan ciri-ciri aliran positif ini sebagai berikut :

²¹ Ibid, halaman 80

1. *Rejected legal definition of crime*
2. *Let the punishment fit the criminal*
3. *Doctrin of determinism*
4. *Abolition of death penalty*
5. *Emperical research, inductive method*
6. *Indeterminate sentence.*

4. Teori Social Defence

Social Defence terpecah menjadi dua aliran, yaitu aliran yang radikal (*ekstrim*) dan aliran yang moderat (*reformis*). Pandangan yang radikal dipelopori dan dipertahankan oleh F. Gramatika yang salah satu tulisannya berjudul “*The Fight against Funishment*” (*La Lotta Contra La Pena*). Gramatika berpendapat bahwa hukum perlindungan sosial harus menggantikan hukum pidana yang ada sekarang. Tujuan utama dari hukum perlindungan sosial adalah mengintegrasikan individu-individu ke dalam tertib sosial dan bukan pemidanaan terhadap perbuatannya.

Pandangan moderat dipertahankan oleh Marc Ancel (Perancis) yang menamakan alirannya sebagai “*Defence Sociale Nouvelle*” atau “*New Social Defence*” atau “Perlindungan Sosial Baru”. Menurut Marc Ancel, tiap masyarakat mensyaratkan adanya tertib sosial, yaitu seperangkat peraturan-peraturan yang tidak hanya sesuai dengan kebutuhan untuk kehidupan bersama, tetapi sesuai dengan aspirasi warga masyarakat pada umumnya.

Restorative Justice, proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersama-sama berbicara. Di dalam pertemuan

tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas-jelasnya mengenai tindakan yang telah dilakukannya.²²

2. Kerangka Konsep

Sebelum membahas mengenai penelitian ini, maka harus dahulu memahami istilah-istilah yang muncul dalam penelitian ini. Perlu dibuat defenisi konsep tersebut agar makna variabel yang diterapkan dalam topik ini tidak menimbulkan perbedaan penafsiran.

Konsepsi adalah salah satu bagian terpenting dari teori. Konsepsi diterjemahkan sebagai usaha membawa sesuatu dari abstrak menjadi suatu yang konkrit, yang disebut dengan *operational defenition*.²³ Pentingnya defenisi operasional adalah untuk perbedaan pengertian atau penafsiran mendua (*dub ius*) dari suatu istilah yang dipakai.²⁴

Pengertian diversifikasi menurut Jack E. Bynum dalam bukunya *Juvenile Delinquency a Sociological Approach*, yaitu : diversifikasi adalah sebuah tindakan atau perlakuan untuk mengalihkan atau menempatkan pelaku tindak pidana anak keluar dari sistem peradilan pidana.²⁵

²² Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia: Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2009), halaman 180.

²³ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), halaman 10

²⁴ Tan Kamello, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fiducia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, (Medan: Disertasi, PPs-USU, 2002), halaman 35

²⁵ Jack E. Bynum, *Juvenile Delinquency a Sociological Approach*, (Boston: Allyn and Bacon A Peason Education Company, 2002), halaman 430.

United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) butir 6 dan 11 terkandung pernyataan mengenai diversifikasi yakni sebagai proses pelimpahan anak yang berkonflik dengan hukum dari sistem peradilan pidana ke proses informal seperti mengembalikan kepada lembaga sosial masyarakat baik pemerintah atau non pemerintah.²⁶

Pada Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan Anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana.

Pada Pasal 1 butir 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.

G. Metode Penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Jenis penelitian dalam tesis ini adalah penelitian hukum normatif dan empiris.²⁷ Penelitian hukum normatif, meliputi penelitian terhadap :

²⁶ Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana*, (Medan: USU Press, 2010), halaman 11.

²⁷ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif, suatu tinjauan singkat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, halaman 12-13, dikutip dari Ediwarman, *Metodologi Penelitian*, halaman 24

- a. asas-asas hukum seperti misalnya penelitian terhadap kaedah-kaedah hukum yang hidup didalam masyarakat. Penelitian terhadap asas hukum ini meliputi :
 1. Asas hukum Regulatif (yang sejajar dengan pembedaan menjadi asas hukum umum dan asas hukum khusus)
 2. Asas hukum Konstitutif.
- b. Penelitian terhadap sistematik hukum yaitu dilakukan dengan menelaah pengertian dasar dari hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan.
- c. Penelitian terhadap sinkronisasi hukum yaitu penelitian ini bertujuan mengungkapkan kenyataan sampai sejauh mana suatu perundang-undangan tertentu serasi secara vertikal dan horizontal, apabila perundang-undangan tersebut adalah sederajat dan termasuk bidang yang sama.
- d. Penelitian perbandingan hukum yaitu merupakan penelitian yang menemukan dan mencari adanya perbedaan-perbedaan yang ada berbagai sistem hukum.
- e. Penelitian sejarah hukum yaitu berusaha untuk mengadakan identifikasi terhadap tahap-tahap perkembangan-perkembangan hukum yang dapat dipersempit ruang lingkungannya menjadi sejarah perundang-undangan yang penting adalah kegiatan ilmiah untuk mencoba menyusun pentahapan perkembangan hukum atau perkembangan perundang-undangan.

Jadi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian terhadap asas-asas hukum seperti misalnya penelitian terhadap kaedah-kaedah hukum yang hidup didalam masyarakat. Penelitian terhadap asas hukum ini meliputi Asas hukum Regulatif (yang sejajar dengan pembedaan menjadi asas hukum umum dan asas hukum khusus) dan Asas hukum Konstitutif.

2. Metode Pendekatan

Berdasarkan pada masalah yang telah diutarakan sebelumnya diatas, maka metode pendekatan yang digunakan dalam tulisan ini adalah metode yuridis normatif yang didukung oleh yuridis empiris untuk mendapatkan data primer. Dimulai dengan cara menganalisa peraturan-peraturan tentang perlindungan anak dalam hubungannya dengan analisis penerapan diversi terhadap anak pelaku tindak pidana pencurian sepeda motor untuk memperoleh data sekunder.

Dimulai dengan cara menganalisa peraturan-peraturan tentang perlindungan anak.

3. Lokasi, Populasi dan Sampel Penelitian

a. Lokasi Penelitian

Pemilihan lokasi penelitian ini dilakukan di Pengadilan Negeri Rantauprapat, didasarkan pada bahwasanya Pengadilan Negeri Rantauprapat merupakan salah satu Pengadilan terbesar di Sumatera Utara dan banyak menangani perkara anak.

b. Populasi

Populasi merupakan keseluruhan atau himpunan objek dengan ciri yang sama²⁸. Populasi dapat berupa himpunan orang, benda(hidup atau mati), kejadian, kasus-kasus, waktu atau tempat dengan sifat atau ciri yang sama. Adapun populasi adalah keseluruhan perkara anak dalam penerapan diversi terhadap anak pelaku

²⁸ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, PT. Raja Hrafindo Persada, Jakarta, 1997, halaman 121

tindak pidana pencurian sepeda motor di Pengadilan Negeri Rantauprapat yaitu berjumlah 3 (tiga).

c. Sampel Penelitian

Penentuan dalam sampel ini adalah 40 (empat puluh) informan yang diambil dari wilayah hukum Pengadilan Negeri Rantauprapat.

4. Alat pengumpulan data

Adapun alat pengumpul data dalam penelitian hukum normatif merupakan penelitian kepustakaan yaitu penelitian terhadap data sekunder:²⁹

a. Bahan-bahan hukum primeir

1. UUD 1945
2. Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak.

b. Bahan-bahan hukum sekunder yaitu bahan-bahan yang berhubungan dengan bahan hukum primeir dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum primeir.

c. Bahan hukum tertier yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan primer dan sekunder.

5. Prosedur pengambilan dan pengumpulan data

Langkah-langkah yang ditempuh dalam penelitian ini terdiri dari 3 (tiga) tahapan, meliputi :

²⁹ Ediwarman, *Op.Cit*, halaman 111

Pertama, Tahap Persiapan. Pada tahap ini penulisan memulai mengumpulkan data sekunder yang kemudian dilanjutkan dengan penyusunan dan pengajuan usulan penelitian. Setelah itu, untuk selanjutnya dikonsultasikan untuk penyempurnaan, serta menyusun alat penelitian dan pengurusan izin penelitian.

Kedua, Tahap Penelitian. Tahap selanjutnya, dibagi tahapan ini menjadi 2 (dua) lagi yang bertujuan untuk memfokuskan dan menceritakan hal-hal yang penulisan teliti, tahapan ini meliputi :

- (1) Tahapan penelitian lapangan, sebagai langkah awal dilakukan dengan penentuan responden dan pengumpulan data primer. Pengumpulan data primer dengan cara wawancara berdasarkan pedoman wawancara yang telah disusun dan disiapkan sebelumnya. Kemudian dilakukan juga pengumpulan data sekunder yang ada pada lembaga hukum yang berkaitan dengan penelitian ini.
- (2) Tahapan penelitian kepustakaan, penelitian ini dilakukan untuk memperoleh data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Data yang diperoleh digunakan sebagai dasar teori untuk menganalisis data primer yang diperoleh dari penelitian lapangan.

Ketiga, Tahap penyelesaian. Pada tahapan ini, dianalisis data primer yang diperoleh dari penelitian lapangan dengan data sekunder yang diperoleh dari penelitian kepustakaan. Selanjutnya, penulis membuat laporan awal. Setelah selesai, disusun laporan akhir dan dikonsultasikan kepada pembimbing.

6. Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan model analisis kualitatif. Sebagaimana dikemukakan Widoyoko bahwa metode kualitatif berangkat dari paradigma *post positivism*, dimana setiap aspek dalam realitas sosial dilihat secara holistik sebagai satu kesatuan alamiah yang perlu diinterpretasi secara mendalam, terlebih realitas sosial dipahami sebagai realitas yang majemuk³⁰.

Metode penelitian kualitatif adalah metode yang bersifat interaktif, yaitu metode yang lebih menekankan pada aspek pencarian makna dibalik empirisitas dari realitas sosial sehingga pemahaman mendalam akan realitas sosial akan sangat diperhatikan, dan metode ini akan menghasilkan data berupa pernyataan-pernyataan atau data yang dihasilkan berupa data deskriptif mengenai subjek yang diteliti³¹.

³⁰ M. Edy Sentosa JK, *Metode-Metode Penelitian*, <http://theglobalgenerations.blogspot.com/>, diakses pada tanggal 10 April 2015

³¹ Milles dan Hubberman. *Analisis Data Kualitatif : Buku tentang Sumber Data-Data Baru*, Universitas Indonesia Press, 1992, halaman 15-20.