

DISERTASI

**REKONSTRUKSI REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK
SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA BERBASIS NILAI
KEADILAN**



**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh
Gelar Doktor Ilmu Hukum**

Oleh:

INDAH LAILA, S.H, M.H

NIM. 10302000063

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2022**

HALAMAN PENGESAHAN UJIAN TERBUKA

REKONSTRUKSI REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK
SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA BERBASIS NILAI
KEADILAN

Oleh

INDAH LAHILA, S.H., M.H

NIM. 10302000063



Telah disetujui

Untuk diajukan dalam Ujian Terbuka Disertasi

Oleh Promotor dan Co-Promotor

Pada Tanggal Seperti Tertera Dibawah Ini

Semarang,Oktober 2022

Promotor

Co-Promotor

Prof. Dr. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum
NIDN. 0621057002

Prof. Dr. Sri Endah, S.H., M.Hum
NIDN. 0628046401

Mengetahui

Ketua Program Doktor Ilmu Hukum

Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)



Prof. Dr. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum
NIDN. 0621057002

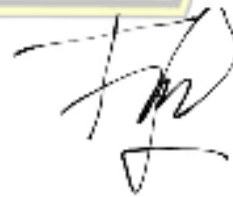
PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Februari 2023

Yang Membuat Pernyataan



Indah Ta'ila, S.H.,M.H
NIM. 10302000063

ABSTRAK

Disertasi ini mengkaji tentang REKONSTRUKSI REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA BERBASIS NILAI KEADILAN. Penelitian ini bertujuan menganalisis regulasi, kelemahan-kelemahan, dan merekonstruksi regulasi terhadap sanksi pidana terhadap anak penyalah guna narkotika selama ini dipandang belum berkeadilan, karena tidak memperhatikan kepentingan dan hak anak.. perlu dilakukan rekonstruksi penerapan sanksi pidana terhadap anak penyalah guna narkotika yang dilakukan dengan diversifikasi dan rehabilitasi agar dapat memenuhi rasa keadilan. Penyelesaian perkara tindak pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika saat ini masih berjalan secara sektoral. Antara Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak masih belum terjadi harmonisasi sehingga proses penegakan hukum belum berjalan optimal.

Penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme, jenis penelitian berupa hukum nondoktrinal, dan pendekatan yuridis-empiris. Jenis dan sumber bahan hukum terdiri atas data primer dan data sekunder. Teknik pengumpulan data melalui studi lapangan dan studi pustaka. Teknik analisis pengolahan data dilakukan dengan metode kualitatif menggunakan logika deduksi dan induksi.

Hasil penelitian ini adalah 1) Pelaksanaan penerapan regulasi sanksi pidana terhadap anak penyalah guna Narkotika selama ini masih memiliki berbagai persoalan terkait masih belum diaturnya secara universal terkait dengan definisi anak dalam berbagai peraturan perundang-undangan, juga penerapan sanksi yang diberikan belum berbasis kepada keadilan terutama dalam memperhatikan kepentingan dan masa depan anak 2) Kelemahan-kelemahan dalam pelaksanaan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika adalah kelemahan terkait dengan substansi hukum dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika yang masih memungkinkan penerapan sanksi pidana bagi anak penyalah guna narkotika. Kelemahan lainnya yaitu belum adanya harmonisasi hukum dalam Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak 3) Perlu dilakukan rekonstruksi terhadap penerapan sanksi pidana anak sebagai penyalah guna narkotika dengan proses pengalihan dari proses *yustisial* menuju proses *non-yustisial* yaitu melalui diversifikasi dan rehabilitasi.

Kata Kunci: Narkotika, diversifikasi, peradilan pidana anak, keadilan

ABSTRACT

This dissertation examines the RECONSTRUCTION OF CRIMINAL SANCTIONS REGULATIONS AGAINST CHILDREN AS ABUSERS OF NARCOTICS BASED ON THE VALUE OF JUSTICE. This study aims to analyze regulations, weaknesses, and reconstruct regulations on criminal sanctions against children who abuse narcotics have so far been seen as unjust, because they do not pay attention to the interests and rights of children. It is necessary to reconstruct the application of criminal sanctions against children who abuse narcotics carried out by diversion and rehabilitation in order to meet the sense of justice. The settlement of criminal cases against children as drug abusers is currently still running sectorally. Between Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics and Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System, there is still no harmonization so that the law enforcement process has not run optimally. This research uses the paradigm of constructivism, types of research in the form of non-doctrinal laws, and juridical-empirical approaches. Types and sources of legal materials consist of primary data and secondary data. Data collection techniques through field studies and literature studies. Data processing analysis techniques are carried out by qualitative methods using deduction and induction logic.

The results of this study are 1) The implementation of criminal sanctions regulations against children who misuse narcotics so far still has various related problems that are still not universally regulated related to the definition of children in various laws and regulations, also the application of sanctions given has not been based on justice, especially in paying attention to the interests and future of children. 2) Weaknesses in the implementation of the application of criminal sanctions against children as drug abusers are weaknesses related to the legal substance in Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics which still allows the application of criminal sanctions for children who misuse narcotics. Another weakness is the absence of legal harmonization in Law Number 35 of 2009, Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System and Law Number 35 of 2014 concerning Amendments to Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection 3) It is necessary to reconstruct the application of criminal sanctions for children as drug abusers by transferring from the judicial process to the non-judicial process, namely through diversion and Rehabilitation.

Keyword: Narcotics, diversion, juvenile criminal justice, justice

RINGKASAN

A. Pendahuluan

Anak merupakan generasi yang akan menjadi penerus bangsa. Mereka harus diarahkan dan dipersiapkan sejak dini agar dapat tumbuh berkembang menjadi anak yang sehat jasmani dan rohani serta berkualitas sehingga dapat menghadapi tantangan dimasa yang akan datang. Mengingat masa anak-anak merupakan proses pertumbuhan fisik maupun jiwa, maka anak-anak harus terhindar dari berbagai perilaku yang dapat mengganggu proses pertumbuhan tersebut.

Indonesia yang menganut negara hukum, secara jelas mengakui dan melindungi keberadaan hak asasi manusia bagi seluruh golongan masyarakat, terutama bagi anak-anak. Hal ini sebagaimana tersurat dengan jelas pada Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta Pasal 28B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Indonesia sebagai negara yang menghormati hak asasi manusia, termasuk di dalamnya hak asasi anak yang berlandaskan pada jaminan perlindungan dan pemenuhan Hak Anak. Adanya jaminan dan perlindungan hak-hak anak ini, juga termasuk pada kasus-kasus dimana anak melakukan suatu tindak pidana atau anak yang berhadapan dengan hukum (ABH).

Pengertian anak itu sendiri jika ditinjau lebih lanjut dari segi usia kronologis menurut hukum dapat berbeda-beda tergantung tempat, waktu

dan untuk keperluan apa, hal ini juga akan mempengaruhi batasan yang digunakan untuk menentukan umur anak.¹ Pengertian anak diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Anak Pasal 1 ayat 3 anak adalah anak yang telah berumur 12 tahun, tetapi belum berumur 18 tahun yang diduga melakukan tindak pidana.²

Saat ini ada tiga jenis keadaan darurat yang dihadapi Indonesia yang sangat berbahaya dan bahkan mengancam masa depan dan generasi bangsa ini, yaitu penyalahgunaan narkoba, pornografi dan terorisme. Tiga keadaan ini dampaknya untuk generasi penerus bangsa maupun masa depan bangsa Indonesia sangat besar karena banyak anak-anak kerap kali sebagai korbannya. Satu dari tiga keadaan tersebut yang sekaligus termasuk dalam kategori tindak pidana adalah penyalahgunaan narkoba. Kejahatan narkoba merupakan jenis kejahatan yang cukup serius yang mengancam masa depan generasi bangsa, untuk itu perlu mendapatkan penanganan yang tepat dan serius pula. Maraknya kasus anak yang melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkoba saat ini karena dipengaruhi oleh perkembangan teknologi informasi yang pesat, pola hidup anak, faktor keluarga dan lingkungan pergaulan anak.³

Menurut Ida Listyarini Handoyo bahwa pada umumnya para penyalahgunaan narkoba pada awalnya hanya iseng, ingin mencoba dan sebagainya, akan tetapi sifat senyawa narkoba yang dapat mengakibatkan ketagihan

¹ Abdussalam, 2007, *Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Restu Agung, hlm. 5

² Lihat Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

³ Badan Narkotika Nasional, 2005, *Pencegahan Narkotika (Handbook Narkotika Nasional)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, hlm. 9

membuat para penyalah guna, terutama anak-anak tidak lepas dari jerat narkotika.⁴ Menurut pendapat Hadiman, menyatakan bahwa alasan meningkatnya penyalahgunaan narkotika di kalangan anak-anak adalah kurangnya pendidikan dasar tentang narkotika baik di kalangan orangtua dan anak-anak. Terutama banyak orangtua yang tidak menyadari pengaruh narkotika yang ada di masyarakat dan bahaya yang dihadapi anak-anak setiap harinya.⁵ Kelompok anak mudah terpengaruh ke dalam pemakaian narkotika, karena masa anak-anak merupakan masa seorang yang mengalami perubahan dengan cepat di segala bidang, menyangkut perubahan tubuh, perasaan, kecerdasan, sikap sosial dan kepribadian. Anak mudah dipengaruhi karena dalam dirinya banyak perubahan dan tidak stabilnya emosi cenderung menimbulkan perilaku yang nakal.⁶

Terkait dengan maraknya penyalahgunaan narkotika oleh anak ini, dapat ditunjukkan oleh data dari Badan Narkotika Nasional (BNN) dimana pada tahun 2018 terdapat sebanyak 2,29 Juta anak yang termasuk dalam penyalah guna narkotika atau naik sebesar 3,2% dari data tahun 2017.⁷ Sedangkan pada tahun 2021, menurut data dari BNN, ada peningkatan prevalensi pengguna narkotika sebanyak 0,15%, menjadi 1,95% atau

⁴ Ida Listyarini Handoyo, 2004, *Narkotika Perlukah Mengenalnya*, Yogyakarta: Pakar Raya, hlm. 22

⁵Hadiman, 2005, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orangtua Dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkotika*, Jakarta: Badan Kerjasama Sosial Usaha Bersama Warga Tama, hlm. 2

⁶ Gatot Supramono, 2004, *Hukum Narkotika Indonesia*, Jakarta: Djembatan, hlm. 4

⁷ <https://www.suara.com/lifestyle/2021/06/08/135720/bnn-penyalahgunaan-narkoba-di-usia-remaja-dan-pelajar-kian-meningkat>, diakses pada tanggal 11 April 2022, pukul 12.21 WIB

sebanyak 3,66 Juta jiwa pengguna narkoba di Indonesia. Dari jumlah tersebut sebanyak 16,7% merupakan penyalahguna narkoba anak.⁸

Berkaitan dengan anak yang melakukan penyalahgunaan narkoba ini, negara Indonesia wajib memberikan perlindungan hukum terhadap hak anak. Sehingga jelas bahwa bukti dari adanya suatu negara hukum ialah dengan terjaminnya pengakuan dan perlindungan HAM setiap golongan masyarakat yang ada. Salah satu hak penting yang harus di dapatkan oleh anak ialah mendapatkan perlindungan hukum, perlindungan hukum tersebut diberikan kepada anak yang berhadapan dengan hukum, terutama dalam tindak pidana penyalahgunaan narkoba.

Setiap anak memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial secara utuh, serasi, selaras dan seimbang. Pembinaan dan perlindungan anak ini tak mengecualikan pelaku tindak pidana anak, yang kerap disebut sebagai anak nakal. Adanya perubahan tersebut, maka diharapkan penanganan perkara anak sudah dapat dibedakan dengan perkara orang dewasa demi perkembangan psikologis anak serta kepentingan dan kesejahteraan masa depan anak. Dalam meminimalisir kasus yang merugikan anak, Negara/Pemerintah telah berupaya memberi perhatiannya dalam wujud Undang-Undang tentang perlindungan anak yang sebelumnya pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang pada

⁸ [https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20\(ANTARA\)%20%2D%20Kepala%20Badan.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.](https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20(ANTARA)%20%2D%20Kepala%20Badan.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.), diakses pada tanggal 11 April 2022, pada pukul 12.28 IB

tahun 2014 telah diubah menjadi Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Namun hal tersebut belum mampu menekan peningkatan kuantitas dan kualitas kasus yang melibatkan anak baik sebagai korban maupun pelaku tindak pidana.

Secara konseptual, penanggulangan kejahatan anak ini dapat dilakukan baik dengan menggunakan peradilan pidana (yustisial) maupun sarana lain di luar peradilan pidana (non yustisial). Upaya mengalihkan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika oleh anak, pada dasarnya merupakan upaya untuk menyelesaikan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak ke luar jalur peradilan pidana. Artinya, pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan anak, pada dasarnya adalah upaya untuk menghindarkan anak dari penerapan hukum pidana dan pembedaan.

Selain persoalan di atas, persoalan perlindungan anak juga terjadi pada aspek hukum. Pada perkembangannya sistem peradilan pidana di Indonesia hanya memposisikan anak pelaku penyalahgunaan narkoba sebagai subjek hukum yang harus dilindungi oleh hukum. Proses penegakan hukum terhadap perkara pidana yang dilakukan oleh anak selama ini masih belum

memenuhi aspek keadilan.⁹ Sementara itu posisi anak sebagai pelaku tindak pidana dapat lebih mendapatkan perhatian dengan adanya penerapan *treatment of offenders*, readaptasi sosial, pemasyarakatan, remisi, amnesti, rehabilitasi, dan abolisi.¹⁰ Akan tetapi, penjatuhan kebijakan ini jelas tidak adil bagi anak sebab masih dapat dilakukan upaya lainnya dalam penegakan hukum tindak pidana kepada anak.

Pembahasan mengenai hukum erat kaitannya dengan berbicara tentang ide dasar *double track system*, bermakna berbicara tentang gagasan dasar mengenai sistem sanksi yang menjadi dasar kebijakan dan penggunaan sanksi dalam hukum pidana. Dalam hal ini, sistem pemidanaan kita mengenal sistem dua jalur dalam hukum pidana, yakni sanksi pidana dan sanksi tindakan atau yang lebih kita kenal *double track system* bukan *single track system* saja.¹¹

Perdebatan oleh para ahli hukum pidana terungkap dengan jelas bahwa sekalipun jenis sanksi pidana yang bersumber dari teori retributif memiliki kelemahan dari segi proporsionalitas atau tanggung jawab si pelaku kejahatan terhadap perbuatannya, namun retributivisme tidak mungkin dihilangkan sama sekali meskipun terlebih khusus mengenai anak yang bermasalah dengan hukum. Justru kaum retributivisme telah menyumbangkan pemikiran tentang pemidanaan dari perspektif filsafat

⁹ Didik Arief Mansyur dan Elistaris Gultom, 2007, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 26-27.

¹⁰ Maya Indah S., 2014, *Perlindungan Korban, Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Jakarta: Kencana, hlm. 97.

¹¹ Sholahuddin, 2004, *Sistem sanksi Dalam Hukum Pidana (Ide Dasar Double Track Sistem dan Implementasinya)*, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 24 dengan *Pidana Penjara*, Semarang: Universitas Diponegoro, hlm. 41

yang menghargai manusia sebagai individu yang matang dan bertanggung jawab atas segala perilaku dan tindakannya. Tingkat kematangan dan tanggung jawab tersebut menentukan berat ringannya pemidanaan. Demikian pula dengan adanya pusat rehabilitasi dan prevensi sebagai tujuan utama dari jenis sanksi tindakan ataupun ide diversifikasi anak. Meski cara ini memiliki keistimewaan dari segi proses resosialisasi pelaku, sehingga diharapkan mampu memulihkan kualitas sosial dan moral seseorang/anak agar dapat berintegrasi lagi dalam masyarakat.

Diversifikasi pada hakikatnya juga mempunyai tujuan agar anak terhindar dan dampak negatif penerapan pidana. Diversifikasi juga mempunyai esensi tetap menjamin anak tumbuh dan berkembang baik secara fisik maupun mental. Ditinjau secara teoretis dari konsep tujuan pemidanaan, maka pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non-yustisial terhadap anak yang melakukan penyalahgunaan narkoba akan terlihat relevansinya. Secara umum tujuan pemidanaan pada hakikatnya terdiri dari upaya untuk melindungi masyarakat di satu sisi dan melindungi individu (pelaku) di sisi yang lain. Relevansi pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkoba oleh anak terhadap dua aspek pokok tujuan pemidanaan tersebut, yaitu aspek perlindungan masyarakat dan aspek perlindungan individu dapat dijelaskan sebagai berikut:¹²

¹² Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 94

- 1) Dengan pengalihan tersebut, maka anak akan terhindar dan penerapan hukum pidana yang dalam banyak teori telah didalilkan sebagai salah satu faktor kriminogen. Dampak negatif penerapan hukum pidana, termasuk kepada anak akan melahirkan stigmatisasi maupun dehumanisasi yang justru dapat menjadi faktor kriminogen. Dengan demikian, maka menghindarkan anak dan penerapan hukum pidana (depenalisasi) justru dapat menghindarkan adanya faktor kriminogen, berarti juga menghindarkan anak dan kemungkinan menjadi jahat kembali (residivis), oleh karenanya juga berarti menghindarkan masyarakat dan kemungkinan menjadi korban akibat kejahatan.
- 2) Dengan Diversi/pengalihan tersebut juga akan memberikan dua keuntungan sekaligus terhadap individu anak. Pertama, dengan pengalihan tersebut anak akan tetap dapat melakukan komunikasi dengan lingkungannya, sehingga dengan demikian anak tidak perlu lagi melakukan readaptasi sosial pasca terjadinya kejahatan. Kedua, dengan pengalihan itu juga anak akan terhindar dari kemungkinan dampak negatif prisonisasi yang seringkali merupakan sarana pengalihan kejahatan.

Pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial juga sangat relevan dengan falsafah pemidanaan yang dianut pada umumnya yaitu falsafah pembinaan. Dengan demikian, pengalihan proses dari yustisial menuju proses non-yustisial juga mempunyai relevansi dengan transformasi konseptual dalam sistem pidana dan pemidanaan yang terjadi

di dunia pada umumnya dan konsepsi retribusi ke arah konsepsi reformasi. Perkembangan pengaturan narkoba di Indonesia tidak terlepas dari akibat hukum dari berbagai Konvensi Internasional tentang narkoba yang diratifikasi oleh Indonesia. Adapun Konvensi-konvensi Internasional tentang Narkoba yang diratifikasi oleh Indonesia antara lain: *Convention on Psychotropic Substances 1971* (Konvensi Psikotropika 1971) dan *United Nation Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Tentang Peredaran Gelap Narkoba dan Psikotropika, 1988).¹³

Kedua konvensi tersebut telah menjadi hukum nasional Indonesia lewat cara akses yang kemudian diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1997 tentang Narkoba. Pada dasarnya kebijakan hukum pidana dalam penanganan narkoba di Indonesia sudah sejak lama dilakukan. Diawali dengan berlakunya Ordonansi Obat Bius (*Verdoovende Middelen Ordonnantie*, Stbl. 1927 No.278 jo. No.536). Ordonansi ini kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkoba. Selanjutnya Undang-Undang ini diganti menjadi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkoba sampai dengan munculnya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 sebagai pembaharuan terbaru dari undang-undang tentang Narkoba.

Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanganan penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak hakikatnya merupakan

¹³ A. R Sujono dan Beny Daniel, 2013, *Komentar dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 8

pilihan yang bersifat dilematis. Mengingat peradilan pidana sebagai sarana penanggulangan penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak seringkali menampilkan dirinya hanya sebagai mesin hukum yang hanya menghasilkan keadilan prosedural (*procedural justice*). Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak. Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak.

Perlindungan anak sebagai usaha untuk melindungi anak agar anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya secara seimbang dan manusiawi. Perwujudan berupa pembinaan, pembimbingan, pendampingan, penyertaan, pengawasan, pencegahan, pengaturan penjaminan yang edukatif yang mendidik aspek-aspek konstruktif, integratif fisik dan sosial anak. Anak adalah mereka yang belum dewasa dan menjadi dewasa karena peraturan tertentu (mental, fisik dan sosial belum dewasa). Kepentingan anak dan kesejahteraan anak tidak boleh dikorbankan demi kepentingan masyarakat, ataupun kepentingan nasional, mengingat hal itu tidak lain justru akan dapat menimbulkan bentuk kejahatan lain atau korban lain, sebagaimana dikemukakan oleh Arief Gosita yang menyatakan bahwa:¹⁴

“penghalangan pengadaan kesejahteraan pada anak dengan perspektif kepentingan nasional, masyarakat yang adil dan makmur, spirituil dan materiil adalah suatu penyimpangan yang mengandung faktor-faktor kriminogen (menimbulkan kejahatan) dan viktimogen (menimbulkan korban)”.

¹⁴ Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Jakarta: Akademika Pesindo, hlm. 33

Sebagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap anak dalam proses peradilan, agar kepentingan dan kesejahteraan anak tetap diperhatikan dan dapat diwujudkan, Sudarto mengatakan bahwa:¹⁵

“Segala aktivitas yang dilakukan dalam rangka peradilan anak ini, apakah itu dilakukan oleh polisi, jaksa ataukah pejabat-pejabat lainnya, harus didasarkan pada suatu prinsip: demi kesejahteraan anak, demi kepentingan anak. jadi apakah hakim akan menjatuhkan pidana ataukah tindakan harus didasarkan pada kriterium apa yang paling baik untuk kesejahteraan anak yang bersangkutan, tentunya tanpa mengurangi perhatian kepada kepentingan masyarakat”.

Melalui upaya diversifikasi terhadap perilaku anak yang menyimpang atau melakukan kejahatan kiranya dapat dilakukan penyelesaian yang lebih baik, tanpa mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak, serta dapat dilakukan tindakan yang tepat sesuai dengan kebutuhan dan kepentingan anak. Kebijakan pengalihan atau diversifikasi ini, merupakan penyelesaian yang terbaik yang dapat dijadikan formula dalam penyelesaian beberapa kasus yang melibatkan anak sebagai pelaku tindak pidana, khususnya dalam penanganan anak penyalahguna narkoba. Sehingga akan lebih tepat dalam menentukan tindakantindakan yang perlu diterapkan.

Permasalahan krusial yang perlu segera ditindaklanjuti adalah dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika masih belum sepenuhnya mengatur mengenai diversifikasi. Padahal jelas dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diversifikasi menjadi hal utama bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

¹⁵ Sudarto, 1981, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm. 140

Bagi anak penyalahguna narkoba, UU Narkotika tidak mengatur khusus untuk itu, sehingga apabila anak menjadi pelaku penyalahgunaan narkoba, tetap mengikuti ketentuan UU Narkotika yang mengatur secara umum baik untuk orang dewasa maupun anak. Pasal-Pasal yang dijatuhkan bagi penyalahguna narkoba biasanya adalah Pasal 112 atau Pasal 127 UU Narkotika.

Penyalahguna narkoba diatur secara spesifik dalam Pasal 127 UU Narkotika, namun dalam praktek, jaksa penuntut umum lebih kerap mendakwa penyalahguna dengan Pasal 112 UU Narkotika, walaupun antara kedua Pasal tersebut memiliki berat ancaman pidana berbeda yang lumayan signifikan. Dalam Pasal 112 UU Narkotika, diatur bahwa setiap orang yang memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkoba Gol. 1 diancam dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas tahun), sedangkan dalam Pasal 127 UU Narkotika, penyalahguna Narkoba Gol. 1 di pidana dengan penjara paling lama 4 (empat) tahun.

Contoh kasus yang bisa kita lihat bagaimana upaya diversi masih belum dilaksanakan seperti, Pertama Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor 47/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Brt dengan nama anak Endeng Rafli Adillah bin Askar Suseno, umur 17 tahun, dikenakan pasal 112 Ayat (1) UU Narkotika. Dalam putusanya menjatuhkan pidana pembinaan pada Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) Salemba dengan penjara selama

1 tahun dan pidana tambahan pelatihan kerja selama 1 bulan di BAPAS Kelas 1 Jakarta Barat.

Kedua, yang juga Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor 53/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Brt dengan nama Ahmad Suryadi bin Maddin Rangkuti, umur 16 tahun, dikenakan pasal 112 Ayat (1) UU Narkotika. Dalam putusnya adalah menjatukan pidana penjara selama 2 tahun dan denda sebesar Rp 800.000.000,- (delapan ratus juta rupiah), apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana penjara selama 1 bulan.

Ketiga, Putusan Pengadilan Negeri Muara Enim Nomor 28/Pid.Sus-Anak/2020/PN Mre dengan nama Andesta bin Rusimin, umur 17 tahun, dikenakan pasal 114 Ayat (1) UU Narkotika. Dalam putusnya menjatuhkan pidana penjara selama 2 tahun dan pidana pelatihan kerja selama 6 bulan di LPKS Marsudi Putra Dharmapala Indralaya Ogan Ilir.

Keempat, data antara tahun 2019-2022 di Pengadilan Negeri Banjarbaru 6 anak terbukti bersalah sebagai penyalah guna narkotika diputus pidana penjara ditambah mengikuti pelatihan kerja.

Kelima, data tahun 2019-2022 di Pengadilan Negeri Tabalong tercatat 6 anak terbukti bersalah sebagai penyalahguna narkotika juga diputus pidana penjara ditambah mengikuti pelatihan kerja.

Dari beberapa contoh kasus di atas terlihat bahwa upaya diversifikasi masih belum bisa dilaksanakan. Putusan pengadilan masih tetap menggunakan sanksi pidana terhadap anak penyalah guna narkotika.

Berdasarkan uraian di atas, bahwa perlu adanya pembahasan lebih dalam terkait “Rekonstruksi Regulasi Sanksi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkotika Berbasis Nilai Keadilan”

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika belum berkeadilan?
2. Apakah kelemahan-kelemahan yang timbul dalam regulasi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berkeadilan?

C. Tujuan Penelitian

1. Mampu mengembangkan pengetahuan baru di dalam bidang keilmuan hukum pidana atau praktek profesional aparat penegak hukum melalui riset, hingga menghasilkan karya baru yang original dan teruji terkait dengan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang belum berkeadilan.
2. Mampu memecahkan permasalahan ilmu pengetahuan di bidang ilmu hukum pidana berkaitan dengan kelemahan-kelemahan pada regulasi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika.
3. Mampu mengelola, memimpin, dan mengembangkan riset dan pengembangan yang bermanfaat bagi kemaslahatan umat manusia,

berkaitan rekonstruksi pelaksanaan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berkeadilan.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoretis

- a. Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi pembaharuan pelaksanaan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika untuk dapat mewujudkan keadilan.
- b. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan wawasan baru terkait dengan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berbasis nilai keadilan.

2. Manfaat Praktis

- a. Bagi lembaga pembuat peraturan perundang-undangan dan pengambil kebijakan yang berkompeten, hasil penelitian ini sebagai bahan masukan dalam pembuatan maupun pembaharuan kebijakan hukum pidana penyalahgunaan narkoba pada anak dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia..
- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan terkait rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berkeadilan.

E. Kerangka Teoritik

Teori-teori yang digunakan dalam disertasi ini adalah teori yang berkaitan dengan persoalan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba berbasis nilai keadilan. Adapun teori-teori yang dimaksud terdiri dari:

a. *Grand Theory*:

Teori Keadilan

Teori keadilan dalam disertasi ini menggunakan teori keadilan John Rawls. John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.¹⁶

Prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama,

¹⁶ John Rawls, 2006, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar,

melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidak-adilan yang dialami kaum lemah yang terlibat konflik. Teori digunakan untuk menganalisis konsep keadilan pada persoalan yang hendak dibahas dalam disertasi ini.

b. *Middle Ranged Theory:*

Teori Sistem Hukum

Hukum tidak menunjuk pada suatu aturan tunggal (*rule*), tetapi seperangkat aturan (*rules*) yang memiliki suatu kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Karena itu, tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja. Sistem hukum merupakan keseluruhan aspek dan elemen yang tersusun sebagai satu kesatuan terpadu tentang hukum.¹⁷

Menurut M Friedmann, sebagaimana dikutip oleh Jimly Asshidiqqie, menyatakan bahwa sistem hukum mencakup tiga komponen atau sub-sistem, yaitu:¹⁸

1. Komponen struktur hukum (*legal structure*)
2. Substansi hukum (*legal substance*)

¹⁷ Hans Kelsen, 2014, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, Bandung: Nusa Media, hlm. 3.

¹⁸ Jimly Asshiddiqie, 2012, *Dialektika Pembaruan Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Sekertaris Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, hlm. 19.

3. Budaya hukum (*legal culture*)

Dalam pandangan Friedman, baik tidaknya ketiga komponen itu akan sangat menentukan tingkat keberhasilan penegakan hukum dalam suatu negara. Untuk lebih jelasnya, ketiga komponen tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a. Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- b. Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- c. Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom*, *ways of doing*, *ways of thinking*, *opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

Teori ini digunakan untuk mengetahui konsep rekonstruksi pada regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba agar dapat mewujudkan nilai-nilai keadilan. Teori ini akan berkaitan dengan regulasi penerapan sanksi pidana yang merupakan bagian dari sistem hukum pidana di Indonesia.

c. *Applied Theory:*

Teori Pidanaan

Teori ini terbangun dari keinginan untuk menciptakan keseimbangan antara unsur pembalasan dengan tujuan memperbaiki pelaku kejahatan. Menurut teori gabungan bahwa tujuan pidana itu selain membalas kesalahan penjahat juga dimaksudkan untuk melindungi masyarakat, dengan mewujudkan ketertiban. Teori ini menggunakan kedua teori tersebut di atas (teori absolut dan teori relatif) sebagai dasar pidanaan, dengan pertimbangan bahwa kedua teori tersebut memiliki kelemahan-kelemahan yaitu:¹⁹

- 1) Kelemahan teori absolut adalah menimbulkan ketidakadilan karena dalam penjatuhan hukuman perlu mempertimbangkan bukti-bukti yang ada dan pembalasan yang dimaksud tidak harus negara yang melaksanakan;
- 2) Kelemahan teori relatif yaitu dapat menimbulkan ketidakadilan karena pelaku tindak pidana ringan dapat dijatuhi hukum berat,

¹⁹ Koeswadji, 1995, *Perkembangan Macam-macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana, Cetakan I*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hal. 11-12.

kepuasan masyarakat diabaikan jika tujuannya untuk memperbaiki masyarakat, dan mencegah kejahatan dengan menakut-nakuti sulit dilaksanakan.

Teori integratif dapat dibagi menjadi tiga golongan yaitu:

- 1) Teori integratif yang menitikberatkan pembalasan, akan tetapi tidak boleh melampaui batas apa yang perlu dan sudah cukup untuk dapat mempertahankan tata tertib masyarakat;
- 2) Teori integratif yang menitikberatkan pada pertahanan tata tertib masyarakat, tetapi tidak boleh lebih berat dari suatu penderitaan yang beratnya sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh narapidana;
- 3) Teori integratif yang menganggap harus ada keseimbangan antara kedua hal di atas.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa pada hakikatnya pidana adalah merupakan perlindungan terhadap masyarakat dan pembalasan terhadap perbuatan melanggar hukum. Selain itu Roeslan Saleh juga mengemukakan bahwa pidana mengandung hal-hal lain, yaitu bahwa pidana diharapkan sebagai sesuatu yang akan membawa kerukunan dan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat.²⁰ Dalam konteks itulah Muladi mengajukan kombinasi tujuan pidanaan yang dianggap cocok dengan pendekatan-

²⁰ Muladi dan Barda Nawawi, 1992, *Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, hal. 22.

pendekatan sosiologis, ideologis, dan yuridis filosofis dengan dilandasi oleh asumsi dasar bahwa tindak pidana merupakan gangguan terhadap keseimbangan, keselarasan dan keserasian dalam kehidupan masyarakat, yang mengakibatkan kerusakan individual ataupun masyarakat. Dengan demikian maka tujuan pemidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individual dan sosial yang diakibatkan oleh tindak pidana. Perangkat tujuan pemidanaan tersebut adalah: 1) pencegahan (umum dan khusus), 2) perlindungan masyarakat, 3) memelihara solidaritas masyarakat, 4) pengimbalan/pengimbangan.²¹ Teori ini digunakan untuk merekonstruksi penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba yang berbasis pada nilai keadilan.

Sementara itu berkaitan dengan pemidanaan, Barda Nawawi menyampaikan bahwa pemidanaan haruslah menjurus pada dua sasaran yaitu:

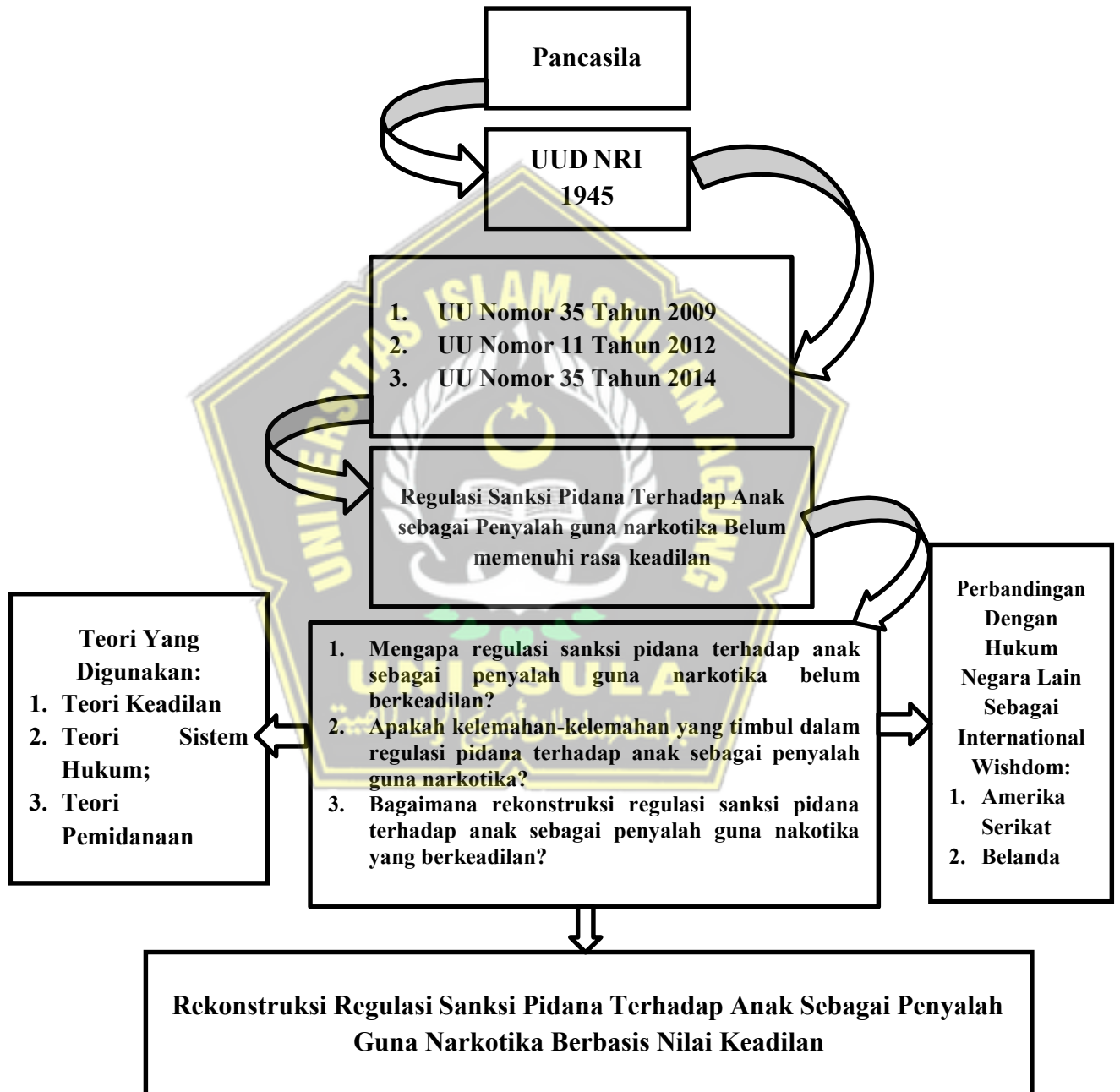
- a) Perlindungan masyarakat;
- b) Perlindungan dan pembinaan terhadap individu pelaku pidana serta korban.

Sehingga pemidanaan sudah seharusnya mampu melihat kepentingan masyarakat yang kemudian diakomodir dengan azas legalitas dan kepentingan individu yang kemudian diakomodir dengan azas *culpabilitas* atau azas kesalahan. Sehingga dalam hal

²¹ Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang: UNDIP, hal. 61.

pemidanaan perlu ditinjau kembali perihal tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana.²²

F. Kerangka Pemikiran



²² Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 88.

G. Metode Penelitian

1. Paradigma

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme. Paradigma konstruktivisme (*legal constructivism*) merupakan paradigma yang melihat kebenaran sebagai suatu realita hukum yang bersifat relatif dan berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum yang dimaksud merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Pada dasarnya realitas sosial yang ada dikembangkan dari realitas individu dalam masyarakat. Realitas tersebut merupakan konstruksi mental manusia sehingga penelitian ini memberi empati dan interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non-doktrinal. Dalam penelitian hukum non-doktrinal ini hukum dikonsepsikan sebagai manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial sebagaimana tampak dalam interaksi antar mereka. Karena realitas (hukum) adalah bagian dari alam makna/ simbolis yang hanya dapat dipahami lewat pengalaman internal para subjek pelaku maka apa yang akan tertangkap dan teridentifikasi sebagai masalah tidak lain daripada apa yang dijumpai oleh para subjek pelaku lewat partisipasi, pengalaman dan penghayatan mereka dalam kehidupan yang dijalani.

3. Jenis Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum ini adalah metode pendekatan yuridis sosiologis, yaitu suatu pendekatan dengan mencari informasi melalui wawancara secara langsung dengan informan secara empiris terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian data sekunder yang terdapat pada studi kepustakaan melalui langkah teoritik.²³

4. Jenis Dan Sumber Data

a. Data Primer

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan. Data primer ini dilakukan dengan cara mengadakan wawancara mendalam yakni suatu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya secara langsung kepada pihak informan. Wawancara ini dilakukan untuk memperoleh informasi atau keterangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.

b. Data Sekunder

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh dari literatur yang berhubungan dengan obyek penelitian tersebut seperti buku, peraturan perundang-undangan maupun dokumen-dokumen dan data lainnya dari instansi yang bersangkutan. Studi kepustakaan/data sekunder terdiri dari :

²³ *Ibid*, hlm. 7

1) **Bahan Hukum Primer**

Landasan yuridis yang berkaitan dengan persoalan tindak pidana penyalahgunaan narkoba terhadap anak pada dasarnya terangkum dalam peraturan perundang-undangan yang terbagi dalam beberapa tingkatan. Adapun bahan hukum yang dimaksud yaitu :

- (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- (2) Undang-Undang Nomer 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak;
- (3) Undang-Undang Nomer 35 Tahun 2009 Tentang Nakotika
- (4) Undang-Undang Nomer 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia;
- (5) Undang-Undang Nomer 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

2) **Bahan Hukum Sekunder**

- a) Kepustakaan, buku serta literatur;
- b) Karya Ilmiah;
- c) Referensi-Referensi yang relevan.

3) **Bahan Hukum Tersier**

- a) Kamus hukum; dan
- b) Ensiklopedia.

5. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dilakukan adalah sebagai berikut:

- a. **Studi Pustaka**
- b. **Observasi**
- c. **Wawancara mendalam**

H. Pembahasan

1. Regulasi Sanksi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkotika Belum Berkeadilan

Berbicara mengenai penanganan anak penyalahguna narkotika, tentu membahas pula mengenai proses peradilan anak yang berhadapan dengan hukum. Pada prinsipnya, proses peradilan adalah suatu proses yuridis, dimana harus ada kesempatan orang berdiskusi dan dapat memperjuangkan pendirian tertentu, yaitu mengemukakan kepentingan oleh berbagai macam pihak, mempertimbangkannya, dan dimana keputusan yang diambil tersebut mempunyai motivasi tertentu.²⁴ Seperti halnya orang dewasa, anak sebagai pelaku tindak Pidana Juga akan mengalami proses hukum yang identik dengan orang dewasa yang melakukan tindak pidana. Arti kata identik di sini mengandung arti "hampir sama", yang berbeda hanya lama serta cara penanganannya.

Dalam sistem hukum di Indonesia, anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) diberikan perlakuan khusus dalam sistem peradilan

²⁴ Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm. 56.

pidananya. Dimulai dengan diaturnya pengadilan anak dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang kemudian diperbarui dengan lahirnya Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Hal itu pada prinsipnya dilakukan untuk melindungi dan mengayomi anak yang berhadapan dengan hukum, agar anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang. Selain itu, memberi kesempatan kepada anak agar melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab, dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa, dan negara.

Berdasarkan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) dilakukan dengan cara diversifikasi yang merupakan salah satu proses untuk mewujudkan keadilan restoratif (*restorative justice*). Artinya, semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Menurut Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke Proses di luar peradilan pidana. Atas hal tersebut, diversifikasi bertujuan untuk:

1. mencapai perdamaian antara korban dan anak
2. menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan,
3. menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan, mendorong masyarakat untuk berpartisipasi: dan
4. menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri, wajib diupayakan diversifikasi berdasarkan ketentuan Pasal 7 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012. Diversifikasi dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan:

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

Berdasarkan Pasal 8 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, 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. Dalam hal diperlukan, musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial dan/atau masyarakat. Proses diversifikasi wajib memperhatikan:

1. kepentingan korban:
2. kesejahteraan dan tanggung jawab anak,
3. penghindaran stigma negatif:
4. penghindaran pembalasan:

5. keharmonisan masyarakat: dan
6. kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Menurut ketentuan Pasal 9 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, bahwa Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan diversi harus mempertimbangkan:

1. kategori tindak pidana:
2. umur anak:
3. hasil penelitian kemasyarakatan dari Bapas: dan
4. dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Kesepakatan diversi harus mendapatkan persetujuan korban atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarga kecuali untuk:

1. tindak pidana yang berupa pelanggaran;
2. tindak pidana ringan,
3. tindak pidana tanpa korban: atau
4. nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Kesepakatan diversi untuk menyelesaikan tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya, Pembimbing Kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat. Kesepakatan

diversi dilakukan oleh penyidik atas rekomendasi Pembimbing Kemasyarakatan yang dapat berbentuk:

- 1) pengembalian kerugian dalam hal ada korban;
- 2) rehabilitasi medis dan psikososial;
- 3) penyerahan kembali kepada orang tua/wali;
- 4) keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS (Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial) paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 5) pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

Berdasarkan fakta empiris penegakan hukum khusus terhadap penyalah guna menunjukkan bahwa masih jamak terjadi penyelewengan penerapan hukum oleh para penegak hukum narkotika. Penyidik dan Penuntut Umum dalam memeriksa tersangka penyalah guna narkotika tidak sepenuhnya mengacu dan tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum dalam Undang-Undang Narkotika yang berlaku saat ini, yaitu UU No. 8/1976 Pengesahan Konvensi Tunggal tentang Narkotika 1961 dan Protokol yang mengubahnya, UU No. 7/1997 tentang Pengesahan Konvensi PBB tentang Pemberantasan Peredaran Gelap Narkotika dan Psikotropika 1988, dan UU No. 35/2009 tentang Narkotika.

Penyalah guna narkotika yang ditangkap oleh Penyidik dan dituntut oleh Penuntut Umum dan diadili oleh Hakim adalah seorang kriminal yang dijamin direhabilitasi oleh Undang-Undang. Penyalah guna

ini berpotensi ketergantungan narkoba: kalau penyalah guna ini divisum berdasarkan kewajiban penegak hukum sejak penyidikan dimintakan visum atau asesmen, maka penyalah guna berubah predikatnya sebagai pecandu yang berdasarkan pasal 54 UU No. 35 Tahun 2009 wajib direhabilitasi. Secara empiris Penyidik dan Penuntut Umum tidak pernah atau enggan meminta visum atau asesmen untuk mendapatkan keterangan ahli terkait kondisi ketergantungan baik fisik maupun psikis penyalah guna narkoba yang ditangkap dengan indikasi sebagai penyalah guna narkoba (yakni mereka yang membawa, memiliki, menguasai narkoba dalam jumlah tertentu untuk pemakaian satu hari), sehingga penyalah guna, keluarganya, bangsa dan negara dirugikan karena menjauhkan penyalah guna dari akses rehabilitasi. Keengganan untuk meminta keterangan ahli inilah yang menyebabkan penyidik dan para penegak hukum narkoba lainnya memperlakukan penyalah guna seperti pengedar. Mereka dikenakan penahanan dan pasal pengedar secara berlapis. Selama ini, dalam kasus penyalah guna narkoba khususnya untuk diri sendiri sangat jarang yang diberkas dengan pasal tunggal yakni Pasal 127, meskipun amanat Undang-Undang terhadap perkara penyalahgunaan narkoba penanganannya dibedakan (tidak boleh diyuntokan) dengan perkara peredaran narkoba. Hal ini secara jelas dirumuskan dalam tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkotika No. 35 Tahun 2009,

Terkait keengganan kalangan penyidik narkoba memintakan visum/asesmen terhadap perkara penyalah guna untuk mengetahui kadar

ketergantungan narkoba baik fisik maupun psikis tersangka yang menyebabkan hasil penyidikan bersifat represif. Penyalah guna yang diberkas, dituntut (diyuntokan) dengan pasal pengedar, dibenarkan oleh Penuntut Umum dalam pernyataan hasil penyidikan dan dianggap lengkap oleh Penuntut Umum. Ketidakcermatan Penyidik dan Penuntut Umum dalam menangani perkara penyalahgunaan narkoba dengan menahan dan menerapkan pasal pengedar menyebabkan Hakim memutuskan hukuman penjara. Hal ini menjadi masalah hukum yang kompleks dan berdampak luas dalam berbangsa dan bernegara serta dapat menggoyahkan ketahanan nasional.

Parahnya, para Penuntut Umum selalu mengamini berkas perkara yang dibuat oleh penyidik yang tanpa disertai rekomendasi atau keterangan ahli menyangkut kondisi ketergantungan baik fisik maupun psikis tersangka. Penuntut Umum pun melanjutkan penahanan tersangka yang semula sudah ditahan penyidik sekaligus menuntut dengan sejumlah pasal sebagaimana yang terdapat dalam berkas perkara yang telah dibuat penyidik. Dengan konstruksi dakwaan berdasarkan berkas perkara hasil penyidikan yang demikian ini maka jarang sekali Hakim menggunakan kewenangannya memutus dan menetapkan memerintahkan kepada tersangka untuk menjalani rehabilitasi. Inilah sebabnya para hakim masih menghukum penjara kepada para penyalah guna narkoba untuk diri sendiri. Kendatipun dalam beberapa kasus ada Hakim yang memutuskan

hukuman rehabilitasi terhadap penyalah guna narkoba, terutama kepada tersangka publik figur atau pesohor.

Padahal, penempatan penyalah guna narkoba Untuk diri sendiri ke dalam Lembaga Rehabilitasi sebagaimana amanat UU merupakan kewajiban dan kewenangan Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim sesuai tingkat pemeriksaannya (Pasal 13 angka 4 PP 25 Tahun 2009), bukan semata-mata karena permohonan keluarga/ pengacaranya melainkan kewajiban penegak hukum. Sementara itu Hakim berkewajiban memberikan keputusan atau penetapan kepada penyalah gunanarkoba untuk diri sendiri dan dalam keadaan ketergantungan untuk menjalani rehabilitasi, baik penyalah guna narkoba untuk diri sendiri tersebut bersalah maupun tidak bersalah di dalam sidang pengadilan secara terbuka.

Akibat penerapan hukum yang melenceng yang dilakukan oleh para penegak hukum narkoba terhadap penyalahgunaan narkoba untuk diri sendiri ini membawa permasalahan baru bagi pemerintah, khususnya Direktorat Jenderal Lapas Kementerian Hukum dan HAM, yakni terjadi over capacity warga binaan di Lapas. Berdasarkan data Ditjen Lapas per Agustus 2014 bahwa jumlah napi terkait dengan masalah narkoba sebanyak 49.896 orang (produsen 952 orang, bandar 5.430 orang, pengedar 22.092 orang, penadah 2.490 orang, dan penyalah guna 18.905 orang). Dalam kondisi demikian, Lapas merupakan tempat berkumpulnya para penyalah guna narkoba dan para bandar narkoba. Tak heran,

apabila bisnis narkoba di dalam Lapas kian marak dan diperparah dengan keberadaan para bandar narkoba yang masih dapat mengendalikan bisnisnya dari dalam penjara melalui fasilitas internet yang tersedia. Dampak lainnya terjadinya *Drug Related Crime* di dalam Lapas berupa tindakan pengancaman, penganiayaan maupun pembakaran.

Dampak lain meningkatnya jumlah atau prevalensi penyalah guna narkoba karena penyalah lama tidak direhabilitasi sehingga menjadi penyalah guna secara terus-menerus ditambah munculnya penyalah guna baru, sehingga bisnis narkoba menjadi berkembang dan menyebabkan banyak para pemasok yang memasok kebutuhan penyalah guna narkoba di Indonesia. Hal ini dibuktikan dengan adanya berita di media bahwa secara bertubi-tubi para pengedar yang ditangkap membawa, memiliki narkoba jumlah barang bukti ketika ditangkap mencapai lebih dari 1 ton.

Institusi Penerima Wajib Lapor atau IPWL Antara Ada dan Tiada

Amanat Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba dalam Pasal 54 mewajibkan pecandu narkoba untuk lapor kepada Institusi Penerima Wajib Lapor (IPWL), selanjutnya dibuatlah Peraturan Pemerintah No. 25 Tahun 2009 tentang Pelaksanaan Wajib Lapor Pecandu Narkoba. Peraturan Pemerintah ini pada prinsip menekankan agar penyalah guna lapor ke IPWL Untu mendapatkan asesmen dan layanan rehabilitasi. Setelah melapor dan di assesmen dinyatakan sebagai pecandu oleh dokter yang kompeten di bidang ini. Kalau sudah diberikan layanan rehabilitasi, baik layanan rawat jalan maupun layanan rawat inap, maka status penyalah guna serta-merta oleh Undang-Undang dinyatakan tidak dituntut pidana

Karena penerapan hukum yang melenceng terhadap penanganan penyalah guna menyebabkan kebijakan legal rehabilitasi penyalah guna narkotika menjadi tidak menunjukkan progresivitas, alias jalan di tempat. Hal ini terlihat dariminimnya infrastruktur rehabilitasi, termasuk dukungan sumber daya manusia dan anggaran. Di sisi lain, perasaan ketakutan untuk melapor diri ke IPWL (Institusi Penerima Wajib Lapor) masih menghantui dan menjadi momok di kalangan penyalah gunanarkotika dan keluarganya. Kendatipun menurut UU 35/2009 penyalah guna narkotika yang melaporkan diri diberikan jaminan tidak dituntut pidana dan akan diberikan perawatan berupa rehabilitasi namun “janji manis” Undang-Undang ini dikalahkan oleh ketakutan akibat implementasi yang selama ini dilakukan oleh penegak hukum, di mana penyalah guna ditahan ketika disidik, dituntut, dan dihukum penjara oleh hakim.

Penanganan hukum yang “tidak ramah” dan menyalahi aturan hukum terhadap penyalah guna narkotika untuk diri sendiri ini mengakibatkan pelayanan di IPWL antara ada dan tiada. Layanan IPWL yang ada selama ini masih belum diminati kalangan penyalah guna narkotika dan Keluarganya. Diperkirakan dari Sekitar 300an IPWL (Puskesmas, rumah sakit, LSM) yang ditunjuk Menteri Kesehatan dan Menteri Sosial hanya sekitar 30% yang telah beroperasi meskipun masih dihadapkan pada berbagai problematika yang tidak sedikit. Oleh karena itu upaya sosialisasi Wajib Lapor penyalah guna narkotika ke IPWL terus harus semakin diintensifkan, stop menahan dan menghukum penjara terhadap penyalah guna narkotika, paksa mereka ke Lembaga Rehabilitasi. Sebab layanan rehabilitasi merupakan kunci sukses dalam upaya menurunkan jumlah atau prevalensi penyalah guna narkotika. Dengan demikian, peranan penegak hukum narkotika (Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim) sangat penting dan strategis dalam upaya penanganan permasalahan narkotika baik dalam aspek *demand reduction* maupun

supply reduction. Penyalah guna penanganannya bersifat rehabilitatif, pengedar penanganannya secara represif,

2. Kelemahan-Kelemahan Regulasi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkotika

Berdasarkan pada teori Lawrence M. Friedman mengenai sistem hukum, sebagai sistem yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan bergantung kepada substansi hukum, struktur hukum dan kultur hukum. Substansi hukum berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun serta isi dari aturan tersebut. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut sistem *Civil Law System* atau sistem Eropa Kontinental dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan dinyatakan hukum. Sistem ini mempengaruhi sistem hukum di Indonesia. Salah satu pengaruhnya adalah adanya asas Legalitas dalam KUHP. Dalam Pasal 1 KUHP ditentukan tidak ada suatu perbuatan pidana yang dapat di hukum jika tidak ada aturan yang mengaturnya. Sehingga bisa atau tidaknya suatu perbuatan dikenakan sanksi hukum apabila perbuatan tersebut telah mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan.

Substansi hukum merupakan salah satu jaminan dalam hal penegakan hukum pidana (pemidanaan). Tujuan adanya pemidanaan di

Indonesia harus dapat berjalan beriringan dengan tujuan negara sebagaimana tertuang dalam Alinea IV Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Tujuan negara tersebut adalah untuk melindungi segenap bangsa Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.²⁵ Tujuan negara ini kemudian melandasi dalam hal pidana di Indonesia. Menurut pendapat Barda Nawawi Arief, menyatakan bahwa tujuan pidana mengandung dua aspek pokok, yaitu:²⁶

- 1) Aspek perlindungan masyarakat terhadap tindak pidana. Aspek pokok ini meliputi tujuan-tujuan yaitu:
 - a) Pencegahan kejahatan
 - b) Pengayoman (pengamanan) masyarakat
 - c) Pemulihan keseimbangan masyarakat untuk dapat menyelesaikan konflik dan menciptakan rasa damai.
- 2) Aspek perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana (aspek individualisasi pidana) melalui rehabilitasi, reedukasi dan resosialisasi. Aspek pokok kedua ini dapat meliputi tujuan:
 - a) Agar tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang merugikan diri sendiri maupun orang lain.

²⁵ Lihat dalam Alinea IV Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosialBerdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab persatuan Indonesia dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia

²⁶ Barda Nawawi Arief, 2001. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hlm 74

- b) Membebaskan rasa bersalah
- c) melindungi pelaku dari pengenaan sanksi atau pembalasan yang sewenang-wenang serta tidak manusiawi (pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia).

Pentingnya substansi hukum atau isi dari peraturan perundang-undangan yang dibentuk dalam penanganan perkara pidana, terutama berkaitan dengan penanganan perkara pidana yang melibatkan anak saat ini masih banyak menemui berbagai kelemahan-kelemahan. Salah satunya berkaitan dengan substansi hukum perkara pidana penyalahgunaan Narkotika terhadap anak-anak dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Anak bukanlah miniatur orang dewasa yang matang mental dan pikiran. Mereka belum mampu mengambil keputusan bagi dirinya, bertanggung jawab, belum sadar terhadap peran, dan mengendalikan pikiran, hati serta emosi secara seimbang. Terlalu berat bagi seorang anak memikul tanggung jawab kecelakaan yang menewaskan, sementara orang dewasa berpikir terlebih dahulu sebelum bertindak, baru kemudian merasakan. Seorang anak sesuai sifatnya masih memiliki daya nalar yang belum cukup baik untuk membedakan hal-hal baik dan buruk. Tindak pidana yang dilakukan oleh anak pada umumnya adalah merupakan proses meniru ataupun terpengaruh bujuk rayu dari orang dewasa. Sistem peradilan pidana formal yang pada akhirnya menempatkan anak dalam

status narapidana tentunya membawa konsekuensi yang cukup besar dalam hal tumbuh kembang anak. Proses penghukuman yang diberikan kepada anak lewat sistem peradilan pidana formal dengan memasukkan anak ke dalam penjara ternyata tidak berhasil menjadikan anak jera dan menjadi pribadi yang lebih baik untuk menunjang proses tumbuh-kembangnya. Penjara justru seringkali membuat anak semakin profesional dalam melakukan tindak kejahatan.²⁷

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana anak diharapkan membawa kemajuan bagi perlindungan terhadap anak-anak. Sebagaimana Pasal 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 disebutkan Sistem peradilan pidana anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.²⁸ Sistem peradilan pidana anak dilaksanakan berdasarkan sistem perlindungan, keadilan, non-diskriminasi, penghargaan terhadap pendapat anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak, pembinaan dan pembimbingan anak, proporsional, perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya akhir, penghindaran pembalasan.²⁹

Sanksi hukum pidana yang digunakan selama ini bukanlah obat (remedium) untuk memberantas sumber kejahatan, melainkan hanya sekedar mengatasi gejala atau akibat kejahatan. Artinya sanksi hukum

²⁷ M.Joni dan Zulchan Z. Tanamas, 1995. *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hlm. 67

²⁸ Lihat Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

²⁹ Lihat Pasal 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

pidana bukanlah suatu pengobatan yang kausatif, melainkan hanya sekedar pengobatan yang simptomatik.³⁰ Penerapan sanksi pidana pada pelaku kejahatan tidak dapat memberikan pencegahan kepada pelaku dan masyarakat untuk tidak berbuat kejahatan kembali. Hal ini dikarenakan penerapan sanksi pidana tidak dapat melihat akar persoalan yang menjadi sebab timbulnya perbuatan pidana. Oleh karena itu dibutuhkan suatu pemikiran untuk melakukan pendekatan sosial disamping penerapan sanksi pidana.³¹

Banyaknya orang yang terlibat dalam kasus narkoba dan terus meningkatnya kejahatan tersebut memerlukan perhatian yang serius dan komitmen bersama untuk mencegah dan menghapusnya. Salah satu upaya penanggulangan penyalahgunaan narkoba, antara lain dilakukan dengan menggunakan sanksi pidana berupa pidana penjara. Pada kenyataannya, sanksi pidana penjara bagi pengguna narkoba tidak cukup efektif, terbukti jumlah pengguna narkoba semakin meningkat. Peraturan perundang-undangan yang mengkriminalisasi penyalahgunaan narkoba perlu ditinjau kembali karena tidak efektif, contohnya, dengan mengkriminalisasikan penyalahgunaan narkoba anak terbukti tidak menurunkan kasus narkoba.³²

³⁰ Pengobatan simptomatik melalui melalui sanksi pidana mengandung banyak kelemahan sehingga dipersoalkan efektifitasnya. Disamping itu pengobatan melalui sanksi pidana mengandung sifat kontradiksi (paradoksal) dan unsur yang membahayakan atau menimbulkan efek negatif, Lihat Marlina, *Loc., Cit*, hlm. 24

³¹ *Ibid*, hlm.17

³² <http://totokyuliyanto.Wordpress.com/2009/11/10/catatan-terhadap-uu-no-35-tahun-2009-tentang-narkoba/>, diakses pada tanggal 29 Juni 2022 pukul 16.52 WIB

Pendekatan diversifikasi sebagai roh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 untuk menyelesaikan secara manusiawi kasus hukum anak. Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Atau dapat dikatakan asas diversifikasi menekankan penyelesaian di luar pengadilan, dengan pendekatan kekeluargaan dan pembinaan, bukan lagi dengan penjara atau hukuman. Sebagaimana tujuan asas diversifikasi diatur Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 adalah mencapai perdamaian antara korban dan anak, menyelesaikan perkara anak diluar pengadilan, menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan, mendorong masyarakat berpartisipasi, menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.³³

3. Rekonstruksi Regulasi Sanksi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkotika yang Berkeadilan

Konsep diversifikasi yang seharusnya diterapkan di Indonesia dimasa yang akan datang, tidak jauh berbeda dengan konsep diversifikasi yang diterapkan di Australia yaitu *Police Diversion*. Hal ini didasarkan pada pertimbangan Polisi sebagai gerbang pertama yang menangani anak yang berkonflik dengan hukum menjadi penentu apakah seorang anak akan dilanjutkan ke proses peradilan atau tindakan informal lainnya.

Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana hukum pidana secara prosedural sebagaimana dijelaskan di atas tentunya dimulai

³³ Lihat Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

dari tingkat kepolisian, baik sebagai penyelidik maupun sebagai penyidik. Artinya, penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana hukum pidana selalu dimulai dan tingkat kepolisian.

Sebagai bagian dan sub-sistem peradilan pidana kepolisian merupakan lembaga hukum yang mempunyai kewenangan yang begitu luas sebagai lembaga yang mengawasi bekerjanya sistem peradilan pidana, sehingga kinerja kepolisian sangat menentukan arah penegakkan hukum pidana. Dengan demikian, pengalaman pertama dalam proses peradilan pidana bagi seorang tersangka adalah bersentuhan dengan aparat kepolisian.

Tanpa bermaksud memberikan *excuse* terhadap berbagai kelemahan dan kekurangan lembaga kepolisian sebagai salah satu sub sistem peradilan pidana, menurut penelitidiversi dalam penyelesaian penyalahgunaan narkoba oleh anak lebih tepat dilakukan di tingkat kepolisian (*Police Diversion*). Pandangan peneliti yang demikian didasarkan pada beberapa argumentasi sebagai berikut:

Pertama, sebagai lembaga penegak hukum yang pertama dan langsung bersinggungan dengan masyarakat, Polisi pada dasarnya mempunyai potensi yang demikian besar untuk merubah kultur masyarakat. Kewenangan dan otoritas polisi apabila dikemas secara dinamis akan menjadi sarana bagi polisi dalam membangun masyarakat.

Kedua, bahwa anak harus sejauh mungkin dihindarkan dari proses peradilan. Anak harus tetap diprioritaskan untuk dijauhkan dari

bersinggungan dengan aparat penegak hukum pidana, tetapi tidak berarti harus dibebaskan dari tanggungjawabnya. Dalam batas toleransi yang tetap menjamin terlindunginya hak-hak dan kepentingan anak, proses di luar hukum pidana tetap dimungkinkan. Oleh karenanya, dalam peran dan fungsinya sebagai penyidik parat kepolisian juga dapat diberi otoritas untuk mengalihkan proses pemeriksaannya dan proses yustisial menuju proses non-yustisial.

Ketiga, dengan pengalihan proses terjadi ditingkat kepolisian, maka polisi tetap dapat melakukan tugas pemeriksaan tentu dengan wajah dan substansi pemeriksaan yang berbeda dengan penyidik pada umumnya, sehingga upaya untuk menghindarkan anak dari proses peradilan tetap dapat diwujudkan. Kebutuhan pemeriksaan oleh polisi dibatasi hanya berkaitan dengan seberapa jauh keterlibatan anak dalam penyalahgunaan narkotika, sehingga proses rehabilitasinya segera dapat dilakukan tanpa melalui proses peradilan pidana.

Selain ketiga alasan tersebut di atas, Diversi terhadap anak penyalahguna narkotika di tingkat kepolisian juga mempunyai keuntungan apabila dibandingkan pengalihan itu terjadi pada tahap setelah tahap di kepolisian. Beberapa keuntungan terhadap pengalihan di tingkat kepolisian tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Kepolisian merupakan satu-satunya lembaga penegak hukum dalam sub sistem peradilan pidana yang mempunyai jaringan hingga di tingkat kecamatan. Dengan demikian, secara struktural lembaga

kepolisian merupakan satu-satunya lembaga yang paling dekat dan paling mudah dijangkau oleh masyarakat. Dengan potret kelembagaan yang demikian, polisi merupakan lembaga penegak hukum yang paling memungkinkan untuk memiliki jaringan sampai di tingkat yang paling bawah (tingkat desa).

- 2) Mengingat penyalahgunaan narkotika merupakan jenis kejahatan yang potensial terjadi di mana saja, baik di perkotaan maupun di perdesaan, maka akan menjadi lebih efektif penanggulangannya manakala penanganannya diserahkan kepada lembaga yang secara struktural mempunyai jaringan sampai di tingkat desa.
- 3) Secara kuantitas aparat kepolisian juga jauh lebih banyak apabila dibandingkan dengan aparat penegak hukum yang lain, sekalipun juga disadari bahwa tidak setiap aparat kepolisian mempunyai kompetensi untuk menangani kejahatan anak, tetapi ketersediaan personil yang cukup memadai juga akan sangat membantu proses penyelesaian kejahatan anak, termasuk penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak.
- 4) Oleh karena lembaga kepolisian merupakan aparat penegak hukum pertama yang akan bergerak dalam proses peradilan pidana, maka pengalihan proses peradilan di tingkat kepolisian juga berarti memberikan jaminan kepada anak untuk sedini mungkin dihindarkan dan bersinggungan dengan proses peradilan pidana. Dengan demikian,


dampak negatif akibat anak bersinggungan dengan aparat penegak hukum dapat diminimalisir.

- 5) Oleh karena anak yang melakukan penyalahgunaan narkotika juga harus dilihat sebagai korban, maka upaya mempercepat proses penyelesaian penyalahgunaan narkotika yang dilakukan anak adalah juga berarti mempercepat proses rehabilitasi yang dibutuhkan oleh anak.
- 6) Dengan pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non-yustisial di tingkat kepolisian, maka berarti juga akan menghindarkan anak dan kemungkinan anak menjadi korban kekerasan di tingkat penyidikan yang seringkali menjadi momok dalam proses penadilan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka peneliti berpendapat bahwa proses pengalihan dan proses yustisial menuju proses non-yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak lebih efektif apabila dilakukan di tingkat kepolisian (*Police Diversion*).

Tabel Penanganan Anak Penyalahgunaan Narkotika Sebelum dan Sesudah Rekonstruksi

NO	Sebelum Rekonstruksi	Kelemahannya	Sesudah Rekonstruksi
1	Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika berbunyi :	Masih menggunakan pidana terhadap anak penyalah guna narkotika.	Penyalah Guna direhabilitasi sosial dan rehabilitasi medis.

<p>(1) Setiap Penyalah Guna:</p> <p>a. Narkotika Golongan I bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun;</p> <p>b. Narkotika Golongan II bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun; dan</p> <p>c. Narkotika Golongan III bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun.</p> <p>(2) Dalam memutus perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim wajib memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal</p>		
---	---	--

	<p>103.</p> <p>(3) Dalam hal Penyalah Guna sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dibuktikan atau terbukti sebagai korban penyalahgunaan Narkotika, Penyalah Guna tersebut wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.</p>		
--	--	--	--



SUMMARY

A. Introduction

Children are the generation that will become the nation's successor. They must be directed and prepared from an early age so that they can grow and develop into children who are physically and mentally healthy and of high quality so that they can face the challenges of the future. Given that childhood is a process of physical and mental growth, children must avoid various behaviors that can interfere with the growth process.

Indonesia, which adheres to a rule of law, clearly recognizes and protects the existence of human rights for all groups of people, especially for children. This is as clearly stated in Article 1 Paragraph (3) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia and Article 28B paragraph (2) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia. Indonesia as a country that respects human rights, including in the depth of children's rights which are based on guaranteed protection and fulfillment of children's rights. The existence of guarantees and protection of children's rights, also includes cases where the child commits a crime or is in conflict with the law (ABH).

The definition of the child itself when viewed further in terms of chronological age according to law can vary depending on the place, time and for what purposes, this will also affect the limits used to determine the age of the child.³⁴The definition of a child is regulated in Law Number 11 of

³⁴Abdussalam, 2007, Child Protection Law, Jakarta: Restu Agung, p. 5

2012 concerning the Juvenile Justice System Article 1 paragraph 3, a child is a child who is 12 years old, but not yet 18 years old who is suspected of committing a crime.³⁵

Currently, there are three types of emergencies facing Indonesia which are very dangerous and even threaten the future and generations of this nation, namely narcotics abuse, pornography and terrorism. These three conditions have a very large impact on the next generation of the nation and the future of the Indonesian nation because many children are often victims. One of these three conditions which is also included in the category of criminal acts is narcotics abuse. Narcotics crime is a type of crime that is quite serious which threatens the future of the nation's generation, for that it is necessary to get the right and serious handling as well. The rise of cases Children who commit criminal acts of drug abuse today are influenced by the rapid development of information technology, children's lifestyles, family factors and the child's social environment.³⁶

According to Ida Listyarini Handoyo, in general, narcotics abusers are initially just for fun, wanting to try and so on, but the nature of narcotic compounds that can lead to addiction makes abusers, especially children, not free from the snares of narcotics.³⁷In Hadiman's opinion, stating that the reason for the increase in drug abuse among children is the lack of basic

³⁵See Article 1 Paragraph (3) of Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System

³⁶National Narcotics Agency, 2005, Prevention of Narcotics (National Narcotics Handbook), Jakarta: National Narcotics Agency, p. 9

³⁷Ida Listyarini Handoyo, 2004, Do You Need to Know Narcotics, Yogyakarta: Specialist Raya, p. 22

education about narcotics both among parents and children. Especially many parents are not aware of the influence of narcotics in society and the dangers that children face every day.³⁸ Groups of children are easily influenced into the use of narcotics, because childhood is a time of a person who experiences rapid changes in all fields, concerning changes in body, feelings, intelligence, social attitudes and personality. Children are easily influenced because in him many changes and unstable emotions tend to cause naughty behavior.³⁹

Related to the rampant abuse of narcotics by children, it can be shown by data from the National Narcotics Agency (BNN) where in 2018 there were 2.29 million children who were included in narcotics abusers, an increase of 3.2% from 2017 data.⁴⁰ Meanwhile, in 2021, according to data from the National Narcotics Agency, there is an increase in the prevalence of narcotics users by 0.15%, to 1.95% or as many as 3.66 million narcotics users in Indonesia. Of this amount, 16.7% are child narcotics abusers.⁴¹

With regard to children who abuse narcotics, the Indonesian state is obliged to provide legal protection for children's rights. So it is clear that the proof of the existence of a rule of law is by ensuring the recognition and protection of the human rights of every existing community group. One of

³⁸Hadiman, 2005, Supervision and Active Role of Parents and Officials in Combating and Abusing Narcotics, Jakarta: Social Cooperation Agency for Joint Ventures with Tama Residents, p. 2

³⁹Gatot Supramono, 2004, Indonesian Narcotics Law, Jakarta: Djambatan, p. 4

⁴⁰ <https://www.voice.com/lifestyle/2021/06/08/135720/bnn-abuse-narkoba-di-age-teena-dan-pelajar-kian-meningkat>, accessed on April 11, 2022, at 12.21 WIB

⁴¹ [https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-user-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20\(ANTARA\)%20%2D%20Head%20Body,or%203%2C66%20million%20soul.](https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-user-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20(ANTARA)%20%2D%20Head%20Body,or%203%2C66%20million%20soul.), accessed on April 11, 2022, at 12:28

the important rights that must be obtained by children is to get legal protection. The legal protection is given to children who are in conflict with the law, especially in the crime of narcotics abuse.

Every child needs guidance and protection in order to ensure complete, harmonious, harmonious and balanced physical, mental and social growth and development. This guidance and protection of children does not exclude perpetrators of child crimes, who are often referred to as naughty children. With these changes, it is hoped that the handling of child cases can be distinguished from adult cases for the psychological development of children and the interests and future welfare of children. In minimizing cases that harm children, The State/Government has tried to pay attention in the form of the Law on child protection which was previously in Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection which in 2014 was changed to Law Number 35 of 2014 concerning Amendments to Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection, Law Number 11 of 2012 concerning the Criminal Justice System for Children and Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics. However, this has not been able to suppress the increase in the quantity and quality of cases involving children, both as victims and perpetrators of criminal acts.

Conceptually, the prevention of child crime can be done either by using criminal justice (judicial) or other means outside of criminal justice (non-judicial). to resolve narcotics abuse committed by children outside the criminal justice system. That is, the transfer of the process from the judicial

process to the non-judicial process in overcoming drug abuse by children, is basically an effort to prevent children from applying criminal law and punishment.

In addition to the problems above, the issue of child protection also occurs in the legal aspect. In its development, the criminal justice system in Indonesia only positions children who are perpetrators of drug abuse as legal subjects who must be protected by law. The process of law enforcement against criminal cases committed by children so far has not met the aspect of justice.⁴² Meanwhile, the position of children as perpetrators of criminal acts can get more attention with the application of treatment of offenders, social adaptation, correctional, remission, amnesty, rehabilitation, and abolition.⁴³ However, the imposition of this policy is clearly unfair to children because other efforts can still be made in law enforcement of criminal acts against children.

The discussion about law is closely related to talking about the basic idea of a double track system, meaning to talk about the basic idea of a sanction system that forms the basis for policy and the use of sanctions in criminal law. In this case, our criminal system recognizes a two-track

⁴²Didik Arief Mansyur and Elistaris Gultom, 2007, *Urgency of Protection of Crime Victims Between Norms and Reality*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, p. 26-27.

⁴³Maya Indah S., 2014, *Victim Protection, A Perspective of Victimology and Criminology*, Jakarta: Kencana, p. 97.

system in criminal law, namely criminal sanctions and action sanctions or what we know more as a double track system, not a single track system.⁴⁴

The debate by criminal law experts is clearly revealed that although the types of criminal sanctions originating from the retributive theory have weaknesses in terms of proportionality or the responsibility of the perpetrators of crimes for their actions, retributivism cannot be completely eliminated even though it is especially concerning children who are in trouble with the law. In fact, retributivism has contributed ideas about punishment from a philosophical perspective that respects humans as mature individuals and is responsible for all their behavior and actions. The level of maturity and responsibility determines the severity of the punishment. Likewise with the existence of a rehabilitation and prevention center as the main goal of the type of sanctions for actions or ideas for child diversion.

Diversion in essence also has the aim of avoiding children and the negative impact of criminal application. Diversion also has the essence of ensuring that children grow and develop both physically and mentally. Theoretically, from the concept of the purpose of punishment, the transfer of the judicial process and process to a non-judicial process for children who abuse narcotics will be seen as relevant. In general, the purpose of punishment essentially consists of efforts to protect the community on the one hand and protect the individual (perpetrator) on the other. The

⁴⁴Sholahuddin, 2004, *The Sanction System in Criminal Law (Basic Idea of Double Track System and Its Implementation)*, Jakarta: Rajawali Pers, p. 24 with Prison, Semarang: Diponegoro University, p. 41

relevance of the transfer of judicial processes and processes to non-judicial processes in overcoming narcotics abuse by children to the two main aspects of the purpose of punishment,⁴⁵

- 1) *With this transfer, the child will be spared and the application of criminal law which in many theories has been postulated as one of the criminogenic factors. The negative impact of the application of criminal law, including to children, will give birth to stigmatization and dehumanization which can actually be a criminogenic factor. Thus, avoiding children and the application of criminal law (depenalization) can actually avoid the existence of criminogenic factors, which also means avoiding children and the possibility of becoming evil again (recidivists), therefore it also means avoiding the community and the possibility of becoming victims of crime.*
- 2) *This diversion will also provide two benefits at the same time for individual children. First, with this transfer, children will still be able to communicate with their environment, so that children no longer need to make social adaptations after the crime. Second, with this transfer, children will also be protected from the possible negative impacts of prisonization, which is often a means of diverting crimes.*

The transfer of the process from the judicial process to the non-judicial process is also very relevant to the philosophy of punishment adopted in general, namely the philosophy of coaching. Thus, the transfer of

⁴⁵Barda Nawawi Arief, 2005, *Anthology of Criminal Law Policy*, Bandung: Citra Aditya Bakti, p. 94

the process from judicial to non-judicial processes also has relevance to the conceptual transformation in the criminal and criminal system that occurs in the world in general and the conception of retribution towards the conception of reform. The development of narcotics regulation in Indonesia is inseparable from the legal consequences of various international conventions on narcotics ratified by Indonesia. The International Conventions on Narcotics ratified by Indonesia include:⁴⁶

*Both conventions have become Indonesian national law through accession which was later ratified through Law No. 7/1997 on Narcotics. Basically, criminal law policies in dealing with drugs in Indonesia have been carried out for a long time. Beginning with the enactment of the Drug Ordinance (*Verdoovende Middelen Ordonnantie*, Stbl. 1927 No. 278 jo. No. 536). This ordinance was later replaced by Law Number 9 of 1976 concerning Narcotics. Subsequently, this Law was changed to Law Number 22 of 1997 concerning Narcotics until the emergence of Law Number 35 of 2009 as the latest renewal of the Law on Narcotics.*

The use of criminal law as a means of overcoming narcotics abuse by children is essentially a choice that is a dilemma. Considering that criminal justice as a means of overcoming drug abuse committed by children often presents itself as only a legal machine that only produces procedural justice. So the results are often unsatisfactory and clearly ignore the

⁴⁶A. R Sujono and Beny Daniel, 2013, Comments and Discussion of Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics, Jakarta: Sinar Graphic, p. 8

interests and welfare of children. So the results are often unsatisfactory and clearly ignore the interests and welfare of children.

Child protection is an effort to protect children so that children can carry out their rights and obligations in a balanced and humane manner. The embodiment is in the form of coaching, mentoring, mentoring, inclusion, supervision, prevention, educational guarantee arrangements that educate constructive, integrative aspects of children's physical and social. Children are those who are immature and become adults because of certain rules (mentally, physically and socially immature). The interests of the child and the welfare of the child must not be sacrificed for the sake of the public interest, or the national interest, considering that this will only lead to other forms of crime or other victims, as stated by Arief Gosita who stated that:⁴⁷

"The obstruction to the provision of welfare for children with the perspective of national interests, a just and prosperous society, spiritual and material is an aberration that contains criminogenic factors (causing crime) and victimizing (causing victims)".

In an effort to provide protection for children in the judicial process, so that the interests and welfare of children are still considered and can be realized, Sudarto said that:⁴⁸

"All activities carried out in the context of juvenile justice, whether they are carried out by the police, prosecutors or other officials, must be based on a principle: for the welfare of the child, for the benefit of the child. So whether the judge will impose a sentence or whether the action must be based on what criteria are best for the welfare of the child concerned, of course without reducing attention to the interests of the community.

⁴⁷Arif Gosita, 1989, *Child Protection Issues*, Jakarta: Akademika Pesindo, p. 33

⁴⁸Sudarto, 1981, *Capita Selecta on Criminal Law*, Bandung: Alumni, p. 140

Through diversion efforts against children's deviant behavior or committing crimes, it is hoped that a better solution can be made, without neglecting the interests and welfare of the child, and appropriate actions can be taken according to the needs and interests of the child. This transfer or diversion policy is the best solution that can be used as a formula in resolving several cases involving children as perpetrators of criminal acts, especially in handling children who abuse narcotics. So it will be more precise in determining the actions that need to be implemented.

The crucial problem that needs to be followed up immediately is that Law Number 35 Year 2009 concerning Narcotics still does not fully regulate diversion. In fact, it is clear in Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System that diversion is the main thing for children who are in conflict with the law.

For children who abuse narcotics, the Narcotics Law does not specifically regulate it, so that if children become perpetrators of narcotics abuse, they still follow the provisions of the Narcotics Law which regulates both adults and children in general. The articles imposed for narcotics abusers are usually Article 112 or Article 127 of the Narcotics Law.

Narcotics abusers are specifically regulated in Article 127 of the Narcotics Law, but in practice, public prosecutors more often indict abusers under Article 112 of the Narcotics Law, even though the two articles carry a fairly significant difference in criminal threats. In Article 112 of the Narcotics Law, it is regulated that everyone who owns, keeps, controls, or

provides Narcotics Gol. 1 is threatened with imprisonment for a minimum of 4 (four) years and a maximum of 12 (twelve years), while in Article 127 of the Narcotics Law, narcotics abusers are Gol. 1 is sentenced to a maximum imprisonment of 4 (four) years.

Examples of cases that we can see how diversion efforts have not been implemented, such as, First West Jakarta District Court Decision Number 47/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Br with the child's name Endeng Rafli Adillah bin Askar Suseno, age 17 years, subject to Article 112 Paragraph (1) of the Narcotics Law. In his decision, he sentenced the Salemba Child Special Development Institution (LPKA) to a prison term of 1 year and an additional 1 month of job training at BAPAS Class 1, West Jakarta.

Second, which is also the verdict West Jakarta District Court Number 53/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Br with the name Ahmad Suryadi bin Maddin Rangkuti, age 16, subject to Article 112 Paragraph (1) of the Narcotics Law. In the decision, it is sentenced to imprisonment for 2 years and a fine of Rp. 800,000,000 (eight hundred million rupiah), if the fine is not paid, it is replaced with imprisonment for 1 month.

Third, the decision of the Muara Enim District Court Number 28/Pid.Sus-Anak/2020/PN Mre with the name Andesta bin Rusimin, 17 years old, is subject to Article 114 Paragraph (1) of the Narcotics Law. In his decision, he was sentenced to 2 years in prison and 6 months of job training at the LPKS Marsudi Putra Dharmapala Indralaya Ogan Ilir.

Fourth, data from 2019-2022 at the Banjarbaru District Court that 6 children were found guilty of narcotics abusers and were sentenced to prison terms and participated in job training.

Fifth, the data for 2019-2022 at the Tabalong District Court recorded that 6 children were proven guilty as narcotics abusers and were also sentenced to prison terms and attended work training.

From some of the examples above, it can be seen that diversion efforts have not yet been implemented. The court's decision is still using criminal sanctions against children who abuse narcotics.

Based on the description above, it is necessary to have a deeper discussion regarding "Reconstruction of Criminal Sanctions Regulations Against Children as Narcotics Abusers Based on Justice Values"

B. Formulation of the problem

- 1. Why is the regulation of criminal sanctions against children as narcotics abusers not fair?*
- 2. What are the weaknesses that arise in criminal regulations against children as narcotics abusers?*
- 3. How to reconstruct the regulation of criminal sanctions against children as drug abusers with justice?*

C. Research purposes

1. *Able to develop new knowledge in the field of criminal law science or professional practice of law enforcement officers through research, to produce new, original and tested works related to the regulation of criminal sanctions against children as drug abusers who have not been fair.*
2. *Able to solve scientific problems in the field of criminal law related to weaknesses in criminal regulation against children as narcotics abusers.*
3. *Able to manage, lead, and develop research and development that is beneficial for the benefit of mankind, relating to the reconstruction of the implementation of criminal sanctions regulations against children as drug abusers with justice.*

D. Benefits of research

1. *Theoretical Benefits*
 - a. *Theoretically, this research is expected to be useful to contribute ideas for the renewal of the implementation of the regulation of criminal sanctions against children as narcotics abusers in order to realize justice.*
 - b. *This research is expected to provide new insights related to the application of criminal sanctions against children as drug abusers based on the value of justice.*

2. *Practical Benefits*

- a. *For competent law-making institutions and policy makers, the results of this study serve as input in making and updating criminal law policies on drug abuse in children in Indonesian legislation.*
- b. *For academics, this research can be used to enrich knowledge about reforms related to the reconstruction of criminal sanctions regulations against children as drug abusers with justice.*

E. **Theoretical Framework**

The theories used in this dissertation are theories related to the issue of applying criminal sanctions against children as drug abusers based on the value of justice. The theories in question consist of:

a. **Grand Theory:**

Theory of Justice

The theory of justice in this dissertation uses John Rawls' theory of justice. John Rawls asserted that the program for enforcing justice with a populist dimension must pay attention to two principles of justice, namely, first, giving equal rights and opportunities to the broadest basic freedoms as broad as equal freedom for everyone. Second, being able to reorganize the socio-economic disparities that

occur so that they can provide reciprocal benefits for everyone, whether they come from lucky or unlucky groups.⁴⁹

The principle of difference demands that the basic structure of society be arranged in such a way that the gap in prospects of obtaining the main things of welfare, income, authority is for the benefit of the most disadvantaged people. This means that social justice must be fought for two things: First, to correct and improve the conditions of inequality experienced by the weak by presenting empowering social, economic and political institutions. Second, each regulation must position itself as a guide for developing policies to correct the injustice experienced by the weak in conflict. Theory is used to analyze the concept of justice in the issues to be discussed in this dissertation.

b. Middle Range Theory:

Legal System Theory

Law does not refer to a single rule (rule), but a set of rules (rules) which have a unity so that it can be understood as a system. Therefore, it is impossible to understand the law if you only pay attention to one rule. The legal system is all aspects and elements that are arranged as an integrated unit of law.⁵⁰

⁴⁹John Rawls, 2006, A Theory of Justice, London: Oxford University press, 1973, which has been translated into Indonesian by Uzair Fauzan and Heru Prasetyo, Theory of Justice, Yogyakarta: Pustaka Pelajar,

⁵⁰Hans Kelsen, 2014, General Theory of Law and the State, Bandung: Nusa Media, p. 3.

According to M Friedmann, as quoted by Jimly Asshidiqqie, states that the legal system includes three components or sub-systems, namely:⁵¹

- 1. Components of the legal structure (legal structure)*
- 2. Legal substance (legal substance)*
- 3. Legal culture (legal culture)*

In Friedman's view, whether these three components are good or not will greatly determine the level of success of law enforcement in a country. For more details, the three components can be explained as follows:

- a. The structural component is the institution created by the legal system with various functions in order to support the operation of the system. This component is possible to see how the legal system provides services for the cultivation of legal materials on a regular basis.*
- b. The substantive component, which is the output of the legal system, in the form of regulations, decisions used by both the regulating and regulated parties.*
- c. The cultural component, which consists of values, attitudes, perceptions, custom, ways of doing, ways of thinking, opinions that affect the workings of law by Lawrence M. Friedman is called legal*

⁵¹Jimly Asshiddiqie, 2012, *Dialectic of Reforming the Indonesian Legal System*, Jakarta: Secretary General of the Judicial Commission of the Republic of Indonesia, p. 19.

culture. This legal culture serves as a bridge that connects the rule of law with the legal behavior of all citizens.

This theory is used to determine the concept of reconstruction in the regulation of criminal sanctions against children as narcotics abusers in order to realize the values of justice. This theory will relate to the regulation of the application of criminal sanctions which are part of the criminal law system in Indonesia.

c. Applied Theory:

Criminal Theory

This theory is built from the desire to create a balance between the elements of retaliation with the aim of correcting the perpetrators of the crime. According to the combined theory that the purpose of the crime is not only to avenge the criminal's wrongdoing, but also intended to protect society, by establishing order. This theory uses the two theories above (absolute theory and relative theory) as the basis for sentencing, with the consideration that both theories have weaknesses, namely:⁵²

- 1) The weakness of absolute theory is that it creates injustice because in sentencing it is necessary to consider the existing evidence and the intended retaliation does not have to be the state that carries out;*

⁵²Koeswadji, 1995, Development of Various Crimes in the Context of Developing Criminal Law, Issue I, , Bandung: Citra Aditya Bhakti, p. 11-12.

2) *The weakness of the relative theory is that it can cause injustice because perpetrators of minor crimes can be severely punished, community satisfaction is ignored if the goal is to improve society, and preventing crime by frightening is difficult to implement.*

Integrative theory can be divided into three groups, namely:

- 1) *Integrative theory that focuses on retaliation, but must not exceed the limits of what is necessary and sufficient to maintain social order;*
- 2) *Integrative theory that focuses on the defense of social order, but should not be more severe than a suffering whose severity is in accordance with the severity of the actions committed by the inmates;*
- 3) *Integrative theory which assumes there must be a balance between the two things above.*

So it can be concluded that in essence the crime is a protection against the community and retaliation for unlawful acts.

In addition, Roeslan Saleh also stated that the crime contains other things, namely that the crime is expected to be something that will bring harmony and crime is an educational process to make people acceptable again in society.⁵³ It is in this context that Muladi proposes a combination of sentencing objectives that are considered

⁵³Muladi and Barda Nawawi, 1992, *Criminal Theory and Policy*, Bandung: Alumni, p. 22.

suitable with sociological, ideological, and philosophical juridical approaches based on the basic assumption that a crime is a disturbance of balance, harmony and harmony in people's lives, which results in individual or community damage. Thus, the purpose of punishment is to repair individual and social damage caused by criminal acts. The set of goals for punishment are: 1) prevention (general and specific), 2) community protection, 3) maintaining community solidarity, 4) compensation/balancing.⁵⁴This theory is used to reconstruct the application of criminal sanctions against children as narcotics abusers based on the value of justice.

Meanwhile, with regard to punishment, Barda Nawawi said that punishment must lead to two targets, namely:

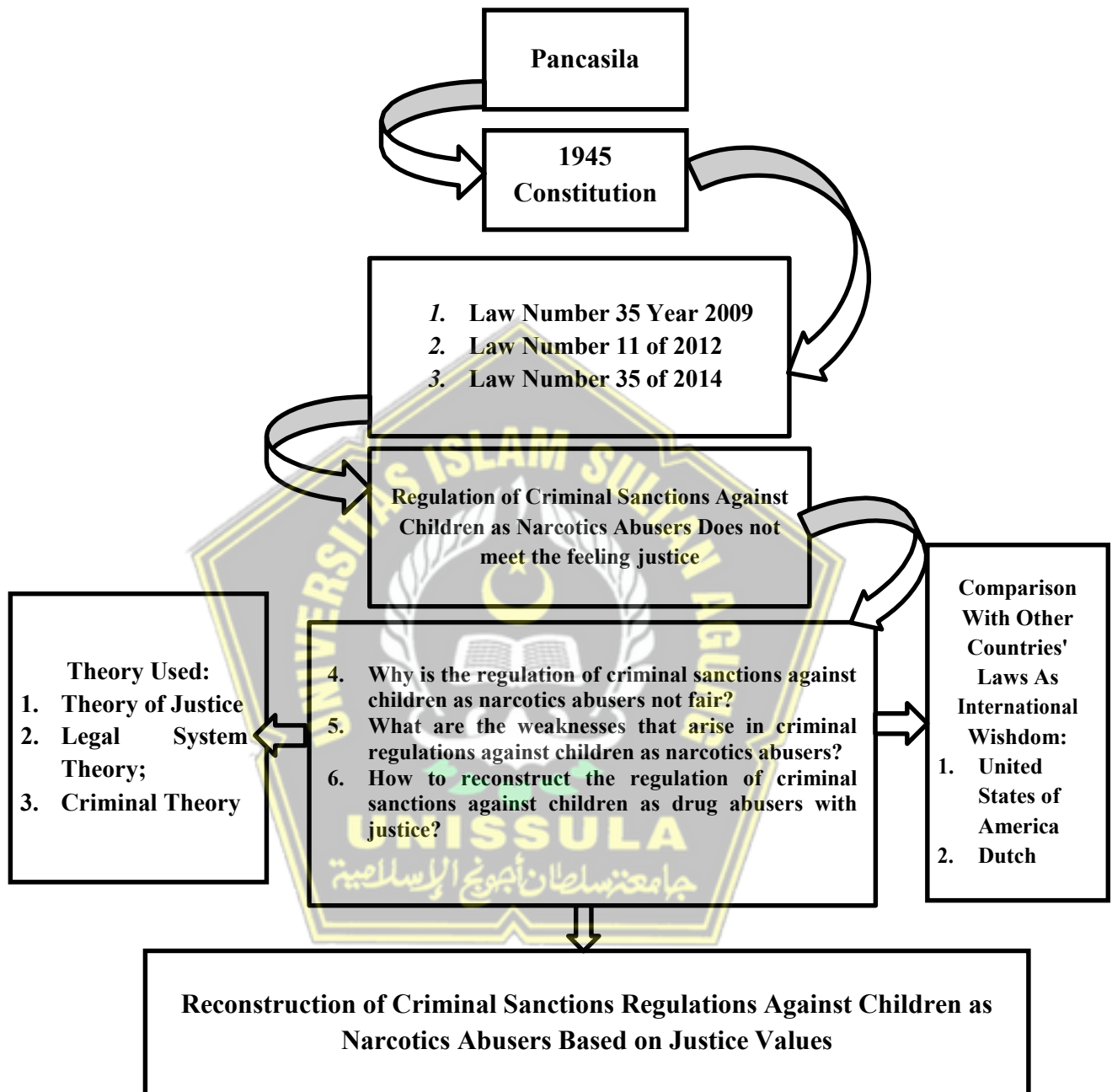
- a) Community protection;*
- b) Protection and development of individual criminal offenders and victims.*

So that punishment should be able to see the interests of the community which are then accommodated by the principle of legality and individual interests which are then accommodated by the principle of culpability or the principle of error. So that in terms of punishment, it is necessary to review the matter of criminal acts and criminal responsibility.⁵⁵

⁵⁴Muladi, 1995, *Capita Selecta of the Criminal Justice System*, Semarang: UNDIP, p. 61.

⁵⁵Barda Nawawi Arief, 2005, *Anthology of Criminal Law Policy*, Bandung: Citra Aditya Bakti, p. 88.

F. Framework



G. Research methods

1. Paradigm

The paradigm used in this research is constructivism paradigm. The constructivism paradigm (legal constructivism) is a paradigm that sees truth as a legal reality that is relative and applies according to a specific context that is considered relevant by social actors. The legal reality in question is a plural reality that varies based on individual social experiences. Basically the existing social reality is developed from the individual reality in society. This reality is a human mental construction so that this research provides empathy and dialectical interaction between the researcher and the researched to reconstruct the legal reality through qualitative methods.

2. Types of research

The type of legal research used is non-doctrinal. In this non-doctrinal legal research, law is conceptualized as a manifestation of the symbolic meanings of social actors as seen in the interactions between them. Because reality (law) is part of the meaning/symbolic realm that can only be understood through the internal experience of the perpetrator's subjects, what will be caught and identified as a problem is none other than what is encountered by the perpetrator's subjects through their participation, experience and appreciation in life. which is carried out.

3. Approach Type

The approach method used in this legal research is a sociological juridical approach, which is an approach by seeking information through direct interviews with informants empirically first and then proceeding with conducting secondary data research contained in the literature study through theoretical steps.⁵⁶

4. Types and Sources of Data

a. Primary data

Is information or information obtained directly through research in the field. Primary data is done by conducting in-depth interviews, which is a way to obtain information by asking directly to the informants. This interview was conducted to obtain information or information related to the problem under study.

b. Secondary Data

Is information or information obtained from literature related to the object of research such as books, laws and regulations as well as documents and other data from the relevant agency. Literature study/secondary data consists of:

1) Primary Legal Material

The juridical basis relating to the issue of criminal acts of drug abuse against children is basically summarized in

⁵⁶Ibid, p. 7

legislation which is divided into several levels. The legal materials in question are:

- (1) the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia;*
- (2) Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection;*
- (3) Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics*
- (4) Law Number 39 of 1999 concerning Human Rights;*
- (5) Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System*

2) Secondary Legal Material

- a) Libraries, books and literature;*
- b) Scientific work;*
- c) Relevant References.*

3) Tertiary Law Material

- a) Legal dictionary; and*
- b) Encyclopedia.*

5. Data collection technique

The data collection techniques carried out are as follows:

- a. Literature review**
- b. Observation**
- c. Deep interview**

H. Analysis

1. Regulation of Criminal Sanctions Against Children as Narcotics Abusers Not Fairly

Talking about handling children who abuse narcotics, of course also discusses the judicial process for children who are in conflict with the law. In principle, the judicial process is a juridical process, where there must be an opportunity for people to discuss and be able to fight for a certain position, namely expressing the interests of various parties, considering them, and where the decisions taken have certain motivations.⁵⁷ Like adults, children as perpetrators of criminal acts will also experience a legal process that is identical to adults who commit crimes. The meaning of the word identical here means "almost the same", the only difference is the length and the way it is handled.

In the legal system in Indonesia, children in conflict with the law (ABH) are given special treatment in the criminal justice system. Starting with the regulation of juvenile court in Law no. 3 of 1997 concerning Juvenile Court which was later updated with the issuance of Law no. 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System. In principle, this is done to protect and protect children who are in conflict with the law, so that children can meet their long future. In addition, providing opportunities for children so that through coaching, their identity will be obtained to become independent, responsible, and useful human beings for themselves, their families, communities, nations and countries.

⁵⁷Shanty Dellyana, *Women and Children in the Eye of the Law*, Liberty, Yogyakarta, 1988, p. 56.

Based on Law no. 11 of 2012, the protection of children in conflict with the law (ABH) is carried out by diversion which is one of the processes to realize restorative justice. This means that all parties involved in a particular crime together solve problems and create an obligation to make things better by involving victims, children, and the community in finding solutions to repair, reconciliation, and reassurance that are not based on retaliation. .

According to Law no. 11 of 2012, diversion is the transfer of the settlement of children's cases from the criminal justice process to the process outside the criminal justice system. In this regard, diversion aims to:

- 1. achieve peace between victims and children*
- 2. resolve child cases outside the judicial process,*
- 3. prevent children from deprivation of liberty, encourage the community to participate: and*
- 4. instill a sense of responsibility in children.*

At the level of investigation, prosecution, and examination of children's cases in district courts, diversion must be sought based on the provisions of Article 7 of Law no. 11 of 2012. Diversion is carried out in the case of a crime committed:

- 1. threatened with imprisonment under 7 (seven) years: and*
- 2. is not a repetition of a crime. '*

Based on Article 8 of Law no. 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System, the diversion process is carried out through deliberation involving the child and his parents/guardians, victims and/or

parents/guardians, community advisors, and professional social workers based on a Restorative Justice approach. If necessary, deliberation can involve Social Welfare Workers and/or the community. The diversion process must pay attention to:

- 1. victim interest:*
- 2. child welfare and responsibilities,*
- 3. avoidance of negative stigma:*
- 4. retaliation avoidance:*
- 5. community harmony: and*
- 6. decency, decency, and public order.*

According to the provisions of Article 9 of Law no. 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System, that Investigators, Public Prosecutors, and Judges in conducting diversion must consider:

- 1. category of crime:*
- 2. child age:*
- 3. results of community research from the Fathers: and*
- 4. family and community support.*

The diversion agreement must obtain the consent of the victim or the victim's child's family and the willingness of the child and family except for:

- 1. a criminal act in the form of a violation;*
- 2. misdemeanor,*
- 3. crime without victims: or*
- 4. the value of the loss of the victim is not more than the value of the local provincial minimum wage.*

A diversion agreement to settle a criminal act in the form of a violation, a minor crime, a crime without a victim, or the value of the victim's loss is not more than the value of the local provincial minimum

wage as referred to in Article 9 paragraph (2) can be carried out by the investigator together with the perpetrator and/or his family. , Community Advisors, and can involve community leaders. The diversion agreement is carried out by the investigator on the recommendation of the Community Advisor which can take the form of:

- 1) reimbursement of losses in the event of a victim;
- 2) medical and psychosocial rehabilitation;
- 3) handover to parents/guardians;
- 4) participation in education or training in educational institutions or LPKS (Social Welfare Organization) for a maximum of 3 (three) months: or
- 5) community service for a maximum of 3 (three) months.

Based on empirical facts of special law enforcement against abusers to show that there are still frequent abuses of law enforcement by narcotics law enforcers. Investigators and Public Prosecutors in examining suspected narcotics abusers do not fully refer to and comply with the legal provisions of the Narcotics Law currently in force, namely Law no. 8/1976 Ratification of the 1961 Single Convention on Narcotics and the Protocol that amended it, Law no. 7/1997 on Ratification of the United Nations Convention on the Eradication of Illicit Traffic in Narcotics and Psychotropics 1988, and Law no. 35/2009 on Narcotics.

Narcotics abusers who are arrested by investigators and prosecuted by the public prosecutor and tried by judges are criminals who are guaranteed rehabilitation by law. This abuser has the potential to be addicted to narcotics: if the abuser is sent for post-mortem based on the obligations of law enforcement since the investigation, a post-mortem or assessment is requested, then the abuser changes his predicate as an addict based on article 54 of Law no. 35 of 2009 must be rehabilitated. Empirically, Investigators and Public Prosecutors have never or are

reluctant to ask for a post-mortem or assessment to obtain expert information regarding the physical and psychological dependence of narcotics abusers who are arrested with indications of being narcotics abusers (ie those who carry, possess, control narcotics in a certain amount to obtain narcotics). one day use) so that the abuser, his family, the nation and the state are harmed by keeping the abuser away from access to rehabilitation. This reluctance to ask for expert information is what causes investigators and other narcotics law enforcers to treat abusers like dealers. They were subject to detention and dealer articles in layers. So far, cases of narcotics abusers, especially for oneself, are rarely filed with a single article, namely Article 127, even though the mandate of the Act to handle narcotics abuse cases is distinguished (not to be injected) with narcotics trafficking cases. This is clearly formulated in the purpose of the Narcotics Law no. 35 of 2009, This reluctance to ask for expert information is what causes investigators and other narcotics law enforcers to treat abusers like dealers. They were subject to detention and dealer articles in layers. So far, cases of narcotics abusers, especially for oneself, are rarely filed with a single article, namely Article 127, even though the mandate of the Act to handle narcotics abuse cases is distinguished (not to be injected) with narcotics trafficking cases. This is clearly formulated in the purpose of the Narcotics Law no. 35 of 2009, This reluctance to ask for expert information is what causes investigators and other narcotics law enforcers to treat abusers like dealers. They were subject to detention and dealer articles in layers. So far, cases of narcotics abusers, especially for oneself, are rarely filed with a single article, namely Article 127, even though the mandate of the Act to handle narcotics abuse cases is distinguished (not to be injected) with narcotics trafficking cases. This is clearly formulated in the purpose of the Narcotics Law no. 35 of 2009, In the case of narcotics abusers, especially for oneself, it is very rare that it is filed with a single article, namely Article 127, although the mandate of the Law on cases of narcotics abuse is

distinguished (not to be injected) with cases of narcotics trafficking. This is clearly formulated in the purpose of the Narcotics Law no. 35 of 2009, In the case of narcotics abusers, especially for oneself, it is very rare that it is filed with a single article, namely Article 127, although the mandate of the Law on cases of narcotics abuse is distinguished (not to be injected) with cases of narcotics trafficking. This is clearly formulated in the purpose of the Narcotics Law no. 35 of 2009,

Regarding the reluctance of narcotics investigators to ask for a visum/assessment of abusers' cases to determine the level of narcotic dependence, both physical and psychological, the suspect causes the results of the investigation to be repressive. The misuse of the file, is prosecuted (diyuntokan) with the article of distribution, is justified by the Public Prosecutor in the statement of the results of the investigation and is considered complete by the Public Prosecutor. The inaccuracy of investigators and public prosecutors in handling narcotics abuse cases by detaining and applying the dealer's article causes the judge to decide on a prison sentence. This is a complex legal problem and has a broad impact on the nation and state and can shake national security.

Worse, the Public Prosecutors always agree with the case files made by investigators that are not accompanied by recommendations or expert statements regarding the physical and psychological dependence of the suspect. The Public Prosecutor also continued the detention of the suspect who had previously been detained by investigators as well as demanded a number of articles as contained in the case file that had been made by investigators. With the construction of indictments based on case files resulting from such investigations, it is rare for judges to use their authority to decide and order suspects to undergo rehabilitation. This is why judges still sentenced drug abusers to prison for themselves. Although in some cases there are judges who decide on rehabilitation sentences for narcotics abusers,

In fact, the placement of narcotics abusers for oneself into the Rehabilitation Institution as mandated by the Law is the obligation and authority of Investigators, Public Prosecutors and Judges according to the level of examination (Article 13 point 4 PP 25 of 2009), not solely because of the request of the family/lawyer but law enforcement obligations. Meanwhile, the judge is obliged to give a decision or determination to the narcotics abuser for himself and in a state of dependence to undergo rehabilitation, whether the narcotics abuser for himself is guilty or not guilty in an open court trial.

As a result of deviant law enforcement by narcotics law enforcers against narcotics abuse for themselves, this brings new problems for the government, especially the Directorate General of Prisons, Ministry of Law and Human Rights, namely overcapacity of inmates in prisons. Based on data from the Directorate General of Prisons as of August 2014 that the number of prisoners related to narcotics problems was 49,896 people (952 producers, 5,430 dealers, 22,092 dealers, 2,490 traffickers, and 18,905 abusers). In such conditions, prisons are a gathering place for narcotics abusers and drug dealers. no wonder, if the narcotics business in prisons is increasingly rampant and exacerbated by the presence of narcotics dealers who can still control their business from inside prison through available internet facilities. Another impact of the occurrence of Drug Related Crime in prisons is in the form of threats, persecution and arson.

Another impact is the increasing number or prevalence of narcotics abusers because the old abusers are not rehabilitated so that they become abusers continuously plus the emergence of new abusers, so that the narcotics business develops and causes many suppliers to supply the needs of narcotics abusers in Indonesia. This is evidenced by the news in the media that the dealers who were arrested were repeatedly in

possession of narcotics, the amount of evidence when they were arrested reached more than 1 ton.

Recipient Institutions Compulsory Reporting or IPWL Between Exist and None

Mandate of Law No. 35 of 2009 concerning Narcotics in Article 54 requires narcotics addicts to report to the Recipient Institution for Compulsory Reporting (IPWL), then Government Regulation no. 25 of 2009 concerning the Implementation of Compulsory Reporting Narcotics Addicts. This Government Regulation in principle emphasizes that abusers should report to IPWL to get assessment and rehabilitation services. After reporting and being assessed, he is declared an addict by a doctor who is competent in this field. If rehabilitation services have been provided, both outpatient services and inpatient services, then the status of abuser is immediately declared by law not to be criminally prosecuted.

Because the implementation of the law that deviates from the handling of abusers in order to cause the legal policy of rehabilitation of narcotics abusers to not show progressivity, aka the road in place. This can be seen from the lack of rehabilitation infrastructure, including human resource and budget support. On the other hand, the feeling of fear of reporting to IPWL (Recipient Institution for Compulsory Reporting) still haunts and becomes a scourge among drug abusers and their families. Although according to Law 35/2009, narcotics abusers who report themselves are guaranteed not to be prosecuted for criminal charges and will be given treatment in the form of rehabilitation, but the "sweet promise" of this Law is overcome by fear due to the implementation that has been carried out by law enforcers, where offenders are detained. when investigated, prosecuted,

The handling of the "unfriendly" law and violating the rule of law against narcotics abusers for oneself has resulted in services at IPWL

being between available and non-existent. The existing IPWL services are still not attractive to drug abusers and their families. It is estimated that from around 300 IPWLs (Puskesmas, hospitals, NGOs) appointed by the Minister of Health and the Minister of Social Affairs, only about 30% have been operating, although they are still faced with many problems. Therefore, efforts to socialize the mandatory reporting of narcotics abusers to IPWL must continue to be intensified, stop detaining and punishing narcotics abusers in prison, forcing them to the Rehabilitation Institute. Because rehabilitation services are the key to success in efforts to reduce the number or prevalence of narcotics abusers. Thus, the role of narcotics law enforcers (Investigators, Public Prosecutors, and Judges) is very important and strategic in efforts to handle narcotics problems, both in terms of demand reduction and supply reduction. The treatment for abusers is rehabilitative, dealers are treated repressively,

2. Weaknesses of Criminal Regulation Against Children as Narcotics Abusers

Based on Lawrence M. Friedman's theory of the legal system, as a system that determines whether or not the law can be implemented depends on the legal substance, legal structure and legal culture. Legal substance means the product produced by people who are in the legal system which includes the decisions they make, the new rules they draft and the content of those rules. Substance also includes living law, not just the rules contained in law books. As a country that still adheres to the Civil Law System or the Continental European system, it is said that law is written regulations while unwritten regulations are not stated by law. This

system affects the legal system in Indonesia. One of the effects is the existence of the principle of Legality in the Criminal Code. In Article 1 of the Criminal Code, it is determined that there is no criminal act that can be punished if there are no rules that regulate it. So that whether or not an act is subject to legal sanctions if the act has been regulated in the legislation.

Legal substance is one of the guarantees in terms of criminal law enforcement (criminal). The purpose of punishment in Indonesia must be able to go hand in hand with the goals of the state as stated in Paragraph IV of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia. The purpose of the state is to protect the entire Indonesian nation, promote public welfare, educate the nation's life and participate in carrying out world order.⁵⁸The purpose of this state then underlies in terms of punishment in Indonesia. In the opinion of Barda Nawawi Arief, stating that the purpose of sentencing contains two main aspects, namely:⁵⁹

- 1) Aspects of community protection against criminal acts. This main aspect includes the following objectives:
 - a) Crime prevention*
 - b) Community protection**

⁵⁸See in Paragraph IV of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which reads "Then from that to form a government of the State of Indonesia which protects the entire Indonesian nation and the entire homeland of Indonesia and to promote public welfare, educate the nation's life, and participate in carrying out world order. which is based on independence, eternal peace and social justice... Based on the One Godhead, just and civilized humanity, the unity of Indonesia and democracy, led by wisdom in deliberation/representation, and by realizing social justice for all Indonesian people.

⁵⁹Barda Nawawi Arief, 2001. Several Aspects of Policy on Enforcement and Development of Criminal Law, Bandung: Citra Aditya Bhakti, page 74

- c) *Restoration of community balance to be able to resolve conflicts and create a sense of peace.*
- 2) *Aspects of protection/development of individual perpetrators of criminal acts (criminal individualization aspect) through rehabilitation, re-education and resocialization. This second major aspect may include objectives:*
- a) *So that you don't do things that harm yourself or others.*
 - b) *Freeing guilt*
 - c) *protect perpetrators from the imposition of arbitrary and inhuman sanctions or retaliation (criminals are not intended to suffer and demean human dignity).*

The importance of the legal substance or content of the laws and regulations established in the handling of criminal cases, especially with regard to the handling of criminal cases involving children, currently has many weaknesses. One of them relates to the legal substance of the criminal case of narcotics abuse against children in Law Number 12 of 2011 concerning the Juvenile Criminal Justice System.

Children are not miniature adults who are mentally and mentally mature. They have not been able to make decisions for themselves, are responsible, are not aware of their roles, and control their minds, hearts and emotions in a balanced way. It is too heavy for a child to bear the responsibility of a fatal accident, while an adult thinks before acting, then

feels. A child by nature still has reasoning power that is not yet good enough to distinguish between good and bad things. Crimes committed by children in general are a process of imitating or being influenced by persuasion from adults. The formal criminal justice system which ultimately places children in prison status certainly brings considerable consequences in terms of child growth and development. The process of punishment given to children through the formal criminal justice system by placing children in prison did not succeed in deterring children and becoming better individuals to support their growth and development process. Prison often makes children more professional in committing crimes.⁶⁰

Law Number 11 of 2012 concerning the Criminal Justice System for children is expected to bring progress to the protection of children. As Article 1 of Law Number 11 of 2012 states that the juvenile criminal justice system is the entire process of resolving cases of children in conflict with the law, from the investigation stage to the guidance stage after serving a crime.⁶¹ The juvenile criminal justice system is implemented based on a system of protection, justice, non-discrimination, respect for children's opinions, child survival and development, child development

⁶⁰M. Joni and Zulchan Z. Tanamas, 1995. Legal Aspects of Child Protection in the Perspective of the Convention on the Rights of the Child, Bandung: Citra Aditya Bhakti, p. 67

⁶¹See Article 1 Point 1 of Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System

*and guidance, proportionality, deprivation of liberty and punishment as a final measure, avoidance of retaliation.*⁶²

*Criminal law sanctions used so far are not drugs (remedies) to eradicate the source of crime, but only to overcome the symptoms or consequences of crime. This means that criminal sanctions are not a causative treatment, but only symptomatic treatment.*⁶³*The application of criminal sanctions to perpetrators of crimes cannot provide prevention to the perpetrators and the community from committing crimes again. This is because the application of criminal sanctions cannot see the root cause of the criminal act. Therefore, it takes a thought to take a social approach in addition to the application of criminal sanctions.*⁶⁴

The large number of people involved in drug cases and the increasing number of crimes require serious attention and a shared commitment to prevent and eliminate them. One of the efforts to overcome narcotics abuse, among others, is to use criminal sanctions in the form of imprisonment. In fact, imprisonment for narcotics users is not effective enough, it is proven that the number of narcotics users is increasing. Laws and regulations that criminalize narcotics abusers need to be reviewed

⁶²See Article 2 of Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System

⁶³Symptomatic treatment through criminal sanctions contains many weaknesses so that its effectiveness is questioned. Besides that, treatment through criminal sanctions contains contradictory (paradoxical) properties and elements that harm or cause negative effects, See Marlina, Loc., Cit., p. 24

⁶⁴Ibid, p.17

because they are not effective, for example, by criminalizing child narcotics abusers it is proven that they do not reduce narcotics cases.⁶⁵

The diversion approach is the spirit of Law No. 11 of 2012 to humanely resolve child legal cases. Diversion is the transfer of the settlement of children's cases from the criminal justice process to processes outside of criminal justice. Or it can be said that the diversion principle emphasizes settlement outside the court, with a family approach and coaching, no longer with imprisonment or punishment. As the purpose of the diversion principle regulated in Article 6 of Law Number 11 of 2012 is to achieve peace between victims and children, resolve child cases outside the court, prevent children from deprivation of independence, encourage community participation, instill a sense of responsibility in children.⁶⁶

3. Reconstruction Regulation of Criminal Sanctions Against Children as Narcotics Abusers with Justice

The concept of diversion which should be applied in Indonesia in the future, is not much different from the concept of diversion applied in Australia, namely Police Diversion. This is based on the consideration of the Police as the first gateway to handle children in conflict with the law,

⁶⁵ <http://totokyuliyanto.wordpress.com/2009/11/10/note-terhadap-uu-no-35-tahun-2009-about-narcotics/>, access on June 29, 2022 at 16:52 WIB

⁶⁶ See Article 6 of Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System

which determines whether a child will be continued in the judicial process or other informal actions.

Combating crime by using the means of procedural criminal law as described above, of course, starts at the police level, both as investigators and as investigators. This means that crime prevention by using criminal law means always starts at the police level.

As part and sub-system of the criminal justice system, the police are a legal institution that has such broad authority as the institution that initiates the work of the criminal justice system, so that the performance of the police greatly determines the direction of criminal law enforcement. Thus, the first experience in the criminal justice process for a suspect is in contact with the police.

Without intending to provide an excuse for the various weaknesses and shortcomings of the police institution as one of the sub-systems of criminal justice, according to researchers, diversion in the resolution of narcotics abuse by children is more appropriate at the police level (Police Diversion). This view of the researcher is based on several arguments as follows:

First, as the first law enforcement agency and directly in contact with the community, the police basically have such great potential to change the culture of society. The authority and authority of the police if dynamically packaged will become a means for the police to build society.

Second, that children should as far as possible be avoided from the judicial process. Children should still be prioritized to be kept away from contact with criminal law enforcement officers, but that does not mean they should be released from their responsibilities. Within the limits of tolerance that still guarantees the protection of children's rights and interests, proceedings outside of criminal law are still possible. Therefore, in their role and function as investigators, police officers can also be given the authority to shift the examination process and the judicial process to a non-judicial process.

Third, with the transfer of the process occurring at the police level, the police can still carry out their examination duties with a different face and substance from investigators in general, so that efforts to prevent children from the judicial process can still be realized. The need for examination by the police is limited only to the extent to which children are involved in narcotics abuse, so that the rehabilitation process can be carried out immediately without going through a criminal justice process.

In addition to the three reasons mentioned above, the diversion of child narcotics abusers at the police level also has advantages when compared to the diversion that occurs at the stage after the stage in the police. Some of the advantages of the transfer at the police level are as follows:

- 1) The police are the only law enforcement agencies in the criminal justice sub-system that have a network up to the sub-district level.*

Thus, structurally the police institution is the only institution that is

closest and most accessible to the public. With such an institutional portrait, the police are the most likely law enforcement agency to have a network at the lowest level (village level).

- 2) Considering that narcotics abuse is a type of crime that has the potential to occur anywhere, both in urban and rural areas, it will be more effective to deal with it when the handling is left to institutions that are structurally networked up to the village level.*
- 3) In terms of quantity, there are also far more police officers compared to other law enforcement officers, although it is also recognized that not every police officer has the competence to deal with child crimes, but the availability of adequate personnel will also greatly assist the process of resolving child crimes, including narcotics abuse. done by children.*
- 4) Because the police agency is the first law enforcement officer to be involved in the criminal justice process, the transfer of the judicial process at the police level also means providing guarantees for children to be avoided and in contact with the criminal justice process as early as possible. Thus, the negative impact of children coming into contact with law enforcement officers can be minimized.*
- 5) Because children who abuse narcotics must also be seen as victims, efforts to accelerate the process of resolving narcotics abuse by children also means speeding up the rehabilitation process needed by children.*

6) *By shifting the judicial process and process to a non-judicial process at the police level, it means that it will also prevent children and the possibility of children becoming victims of violence at the investigation level which is often a scourge in court proceedings.*

Based on the description above, the researcher is of the opinion that the process of diversion and the judicial process towards a non-judicial process in overcoming narcotics abuse by children is more effective if it is carried out at the police level (Police Diversion).

Table of Handling Children with Narcotics Abuse Before and After Reconstruction

No	Before Reconstruction	Weaknesses	After Reconstruction
1	<p>Article 127 of Law Number 35 of 2009 concerning Narcotics reads:</p> <p>(1) Any Abusers:</p> <p>a. Narcotics Category I for oneself shall be sentenced to a maximum imprisonment of 4 (four) years;</p> <p>b. Narcotics Category II for oneself shall be sentenced to a</p>	<p>Still using the crime against child drug abusers.</p>	<p>Abusers are socially rehabilitated and medical rehabilitation.</p>

	<p><i>maximum imprisonment of 2 (two) years; and</i></p> <p><i>c. Narcotics Category III for oneself shall be sentenced to a maximum imprisonment of 1 (one) year.</i></p> <p><i>(2) In deciding the case as referred to in paragraph (1), the judge is obliged to pay attention to the provisions as referred to in Article 54, Article 55, and Article 103.</i></p> <p><i>(3) In the event that the abuser as referred to in paragraph (1) can be proven or proven as a victim of narcotics abuse, the abuser is obliged to undergo medical rehabilitation and social rehabilitation.</i></p>		
--	---	--	--

MOTTO

Ubi Ius Ibi Societas



**Disertasi ini saya persembahkan untuk Negara dan Bangsa Indonesia,
Institusi Kejaksaan dan Keluarga Tercinta.**

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Puji syukur kepada Allah SWT yang telah memberikan rahmat dan hidayah-Nya, sehingga penulis mampu menyelesaikan penulisan disertasi yang berjudul **“Rekonstruksi Regulasi Sanksi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkotika Berbasis Nilai Keadilan”** dengan baik dan lancar. Disertasi ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum pada Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.

Penulis menyampaikan ucapan terima kasih yang tidak terhingga kepada:

1. Prof Dr Gunarto SH, M.Hum selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang, beserta segenap jajarannya yang telah memberikan kesempatan yang sangat berharga kepada penulis untuk menimba ilmu di Program Doktor (S3) Ilmu Hukum.
2. Prof. Dr Bambang T Bawono SH MH, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang, beserta segenap jajarannya yang telah memberikan kesempatan yang sangat berharga kepada penulis untuk menimba ilmu di Program Doktor (S3) Ilmu Hukum.
3. Prof, Dr. Hj. Anis Masdhurohatun, S.H. M.Hum., selaku Ketua Program Doktor (S3) Ilmu Hukum (PDIH) UNISSULA Semarang, yang telah memberikan masukan dan kemudahan penulis dalam menempuh studi dan telah meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, arahan, dan masukan-masukan dalam penyusunan disertasi ini, yang senantiasa memberikan dukungan dan dorongan serta wejangan keilmuan yang sangat berharga. Dengan segala kesabaran dan ketelitiannya sehingga tidak mungkin dapat penulis balas dengan sesuatu apapun, kecuali dengan mengucapkan terima kasih yang tulus dari dasar lubuk hati yang paling dalam dan semoga beliau beserta keluarganya senantiasa dalam lindungan Allah SWT.
4. Prof, Dr. Hj. Anis Masdhurohatun, S.H. M.Hum selaku promotor yang senantiasa memberikan dukungan dan dorongan serta wejangan keilmuan

yang sangat berharga. Peran beliau dalam proses bimbingan studi hingga penulisan disertasi ini, dengan segala kesabaran dan ketelitiannya sehingga tidak mungkin dapat penulis balas dengan sesuatu apa pun, kecuali dengan mengucapkan terimakasih yang tulus dari dasar lubuk hati yang dalam, dan semoga beliau beserta keluarganya senantiasa dalam rahmat dan ridha AllahS.W.T

5. Prof Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, SH,M.Hum., selaku co-promotor, yang senantiasa memberikan dukungan dan dorongan serta wejangan keilmuan yang sangat berharga. Peran beliau dalam proses bimbingan studi hingga penulisan disertasi ini, dengan segala kesabaran dan ketelitiannya sehingga tidak mungkin dapat penulis balas dengan sesuatu apa pun, kecuali dengan mengucapkan terimakasih yang tulus dari dasar lubuk hati yang dalam, dan semoga beliau beserta keluarganya senantiasa dalam rahmat dan ridha AllahS.W.T
6. Bapak dan Ibu Dosen / Guru Besar Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang yang telah memberikan sumbangsih keilmuan, juga kepada staf/ karyawan administrasi Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang yang telah memberikan pelayanan yang baik sehingga dapat memperlancar tugas-tugas penulis dalam studi dan tercapainya gelar doktor ini.
7. Teman-teman seangkatan belajar di Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) Unissula Semarang dan teman-teman lain yang tidak dapat penulis sebut satu persatu yang secara bergantian atau bersama-sama telah membantu penulis dalam pengumpulan data, dalam berdiskusi dan dalam penyelesaian Disertasi ini.

Disertasi ini jauh dari sempurna dan tidak lepas dari kekurangan, sehingga kritik dan saran akan penulis terima untuk penyempurnaan disertasi ini. Semoga disertasi ini dapat memberikan manfaat terhadap perkembangan ilmu hukum dan masyarakat, bangsa dan negara Indonesia. Amin.

Penulis

INDAH LAILA, S.H. M.H
NIM. 10302000063



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN KELULUSAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN UJIAN TERBUKA	iii
HALAMAN PENGESAHAN DEWAN PENGUJI UJIAN	iv
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN PENELITIAN	v
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
<i>ABSTRACT</i>	viii
RINGKASAN	ix
<i>SUMMARY</i>	lvi
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	xcviii
KATA PENGANTAR	xcix
DAFTAR ISI.....	cii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	14
C. Tujuan Penelitian.....	14
D. Manfaat Penelitian.....	15
E. Kerangka Konseptual	16
F. Kerangka Teoritik.....	20
G. Kerangka Pemikiran	27
H. Metode Penelitian.....	28
I. Sistematika Penulisan.....	37
J. Orisinalitas Penelitian.....	38
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	42
A. Diversi	42
B. Tindak Pidana Anak	46

C. Tindak Pidana Penyalah Guna Narkotika.....	52
D. Rehabilitasi.....	58
E. Regulasi Tindak Pidana.....	61
F. Tindakan Penyalahgunaan Narkotika dalam Pandangan Hukum Islam.....	63
BAB III REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA BELUM BERKEADILAN.....	75
A. Pola Penanganan Anak Berhadapan Dengan Hukum Melalui Diversi di Indonesia	75
B. Jangka Waktu Pelaksanaan Diversi.....	89
C. Penetapan Ketua Pengadilan Negeri Mengenai Hasil Diversi	90
D. Kedudukan Diversi Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika dalam Perspektif Hukum Pidana	96
1. Diversi dalam Perspektif Perkembangan Hukum Pidana Anak	96
2. Diversi dalam Perkembangan Hukum Pidana Indonesia	100
3. Diversi terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia	107
E. Pelaksanaan Diversi dalam Penanganan Perkara Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika.....	115
1. Diversi pada Tingkat Penyidikan	120
2. Diversi pada Tingkat Penuntutan	130
3. Diversi pada Tingkat Pemeriksaan di Pengadilan	134
4. Upaya Diversi di Balai Pemasyarakatan (Bapas).....	137
5. Kendala-Kendala dalam Pelaksanaan Diversi.....	138
BAB IV KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA	171
A. Sanksi Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika dalam Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2009.....	171
1. Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Penyalah Guna Narkotika	174
2. Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Korban Penyalah Guna Narkotika	183

B. Sistem Peradilan Anak dalam Perkara Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika	189
C. Kelemahan dalam Aspek Substansi Hukum Penegakan Hukum Pidana Anak Penyalah Guna Narkotika.....	194
BAB V REKONSTRUKSI REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA YANG BERKEADILAN... 201	
A. Pengaruh Hukum Internasional Terhadap Sistem Peradilan Anak di Indonesia	201
1. <i>The United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)</i>	201
2. <i>The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) The United Nations for the Administration of Juvenile Justice .</i>	204
3. <i>The United Nations Rules for the Protection of Juvenile Deprived of Liberty</i>	205
B. Perbandingan Hukum Pelaksanaan Diversi Anak Dalam Perkara Pidana di Beberapa Negara	208
1. Selandia Baru	208
2. Australia	217
3. Belanda.....	221
C. Konsep Diversi Penanganan Anak Penyalah Guna Narkotika dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Untuk Masa Depan	231
1. Konsep Diversi Penanganan Anak Penyalahguna Narkotika Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Indonesia Untuk Masa Yang Akan Datang	231
BAB VI PENUTUP	244
A. Simpulan.....	244
B. Saran.....	245
C. Implikasi.....	245
DAFTAR PUSTAKA	246

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Anak merupakan generasi yang akan menjadi penerus bangsa. Mereka harus diarahkan dan dipersiapkan sejak dini agar dapat tumbuh berkembang menjadi anak yang sehat jasmani dan rohani serta berkualitas sehingga dapat menghadapi tantangan dimasa yang akan datang. Mengingat masa anak-anak merupakan proses pertumbuhan fisik maupun jiwa, maka anak-anak harus terhindar dari berbagai perilaku yang dapat mengganggu proses pertumbuhan tersebut.

Indonesia yang menganut negara hukum, secara jelas mengakui dan melindungi keberadaan hak asasi manusia bagi seluruh golongan masyarakat, terutama bagi anak-anak. Hal ini sebagaimana tersurat dengan jelas pada Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta Pasal 28B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Indonesia sebagai negara yang menghormati hak asasi manusia, termasuk di dalamnya hak asasi anak yang berlandaskan pada jaminan perlindungan dan pemenuhan Hak Anak. Adanya jaminan dan perlindungan hak-hak anak ini, juga termasuk pada kasus-kasus dimana anak melakukan suatu tindak pidana atau anak yang berhadapan dengan hukum (ABH).

Pengertian anak itu sendiri jika ditinjau lebih lanjut dari segi usia kronologis menurut hukum dapat berbeda-beda tergantung tempat, waktu dan untuk keperluan apa, hal ini juga akan mempengaruhi batasan yang digunakan untuk menentukan umur anak.⁶⁷ Pengertian anak diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Anak Pasal 1 ayat 3 anak adalah anak yang telah berumur 12 tahun, tetapi belum berumur 18 tahun yang diduga melakukan tindak pidana.⁶⁸

Saat ini ada tiga jenis keadaan darurat yang dihadapi Indonesia yang sangat berbahaya dan bahkan mengancam masa depan dan generasi bangsa ini, yaitu penyalahgunaan narkoba, pornografi dan terorisme. Tiga keadaan ini dampaknya untuk generasi penerus bangsa maupun masa depan bangsa Indonesia sangat besar karena banyak anak-anak kerap kali sebagai korbannya. Satu dari tiga keadaan tersebut yang sekaligus termasuk dalam kategori tindak pidana adalah penyalahgunaan narkoba. Kejahatan narkoba merupakan jenis kejahatan yang cukup serius yang mengancam masa depan generasi bangsa, untuk itu perlu mendapatkan penanganan yang tepat dan serius pula. Maraknya kasus anak yang melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkoba saat ini karena dipengaruhi oleh perkembangan teknologi informasi yang pesat, pola hidup anak, faktor keluarga dan lingkungan pergaulan anak.⁶⁹

⁶⁷ Abdussalam, 2007, *Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Restu Agung, hlm. 5

⁶⁸ Lihat Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁶⁹ Badan Narkotika Nasional, 2005, *Pencegahan Narkotika (Handbook Narkotika Nasional)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional, hlm. 9

Menurut Ida Listyarini Handoyo bahwa pada umumnya para penyalah guna narkoba pada awalnya hanya iseng, ingin mencoba dan sebagainya, akan tetapi sifat senyawa narkoba yang dapat mengakibatkan ketagihan membuat para penyalah guna, terutama anak-anak tidak lepas dari jerat narkoba.⁷⁰ Menurut pendapat Hadiman, menyatakan bahwa alasan meningkatnya penyalahgunaan narkoba di kalangan anak-anak adalah kurangnya pendidikan dasar tentang narkoba baik di kalangan orangtua dan anak-anak. Terutama banyak orangtua yang tidak menyadari pengaruh narkoba yang ada di masyarakat dan bahaya yang dihadapi anak-anak setiap harinya.⁷¹ Kelompok anak mudah terpengaruh ke dalam pemakaian narkoba, karena masa anak-anak merupakan masa seorang yang mengalami perubahan dengan cepat di segala bidang, menyangkut perubahan tubuh, perasaan, kecerdasan, sikap sosial dan kepribadian. Anak mudah dipengaruhi karena dalam dirinya banyak perubahan dan tidak stabilnya emosi cenderung menimbulkan perilaku yang nakal.⁷²

Terkait dengan maraknya penyalahgunaan narkoba oleh anak ini, dapat ditunjukkan oleh data dari Badan Narkotika Nasional (BNN) dimana pada tahun 2018 terdapat sebanyak 2,29 Juta anak yang termasuk dalam penyalah guna narkoba atau naik sebesar 3,2% dari data tahun 2017.⁷³

⁷⁰ Ida Listyarini Handoyo, 2004, *Narkoba Perlukah Mengenalnya*, Yogyakarta: Pakar Raya, hlm. 22

⁷¹Hadiman, 2005, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orangtua Dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkoba*, Jakarta: Badan Kerjasama Sosial Usaha Bersama Warga Tama, hlm. 2

⁷² Gatot Supramono, 2004, *Hukum Narkoba Indonesia*, Jakarta: Djambatan, hlm. 4

⁷³ <https://www.suara.com/lifestyle/2021/06/08/135720/bnn-penyalahgunaan-narkoba-di-usia-remaja-dan-pelajar-kian-meningkat>, diakses pada tanggal 11 April 2022, pukul 12.21 WIB

Sedangkan pada tahun 2021, menurut data dari BNN, ada peningkatan prevalensi pengguna narkotika sebanyak 0,15%, menjadi 1,95% atau sebanyak 3,66 juta jiwa pengguna narkotika di Indonesia. Dari jumlah tersebut sebanyak 16,7% merupakan penyalahguna narkotika anak.⁷⁴

Berkaitan dengan anak yang melakukan penyalahgunaan narkotika ini, negara Indonesia wajib memberikan perlindungan hukum terhadap hak anak. Sehingga jelas bahwa bukti dari adanya suatu negara hukum ialah dengan terjaminnya pengakuan dan perlindungan HAM setiap golongan masyarakat yang ada. Salah satu hak penting yang harus didapatkan oleh anak ialah mendapatkan perlindungan hukum, perlindungan hukum tersebut diberikan kepada anak yang berhadapan dengan hukum, terutama dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika.

Setiap anak memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial secara utuh, serasi, selaras dan seimbang. Pembinaan dan perlindungan anak ini tak mengecualikan pelaku tindak pidana anak, yang kerap disebut sebagai anak nakal. Adanya perubahan tersebut, maka diharapkan penanganan perkara anak sudah dapat dibedakan dengan perkara orang dewasa demi perkembangan psikologis anak serta kepentingan dan kesejahteraan masa depan anak. Dalam meminimalisir kasus yang merugikan anak, Negara/Pemerintah telah berupaya memberi perhatiannya dalam wujud

⁷⁴ [https://www.antaraneWS.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20\(ANTARA\)%20%2D%20Kepala%20Badan.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.](https://www.antaraneWS.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20(ANTARA)%20%2D%20Kepala%20Badan.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.), diakses pada tanggal 11 April 2022, pada pukul 12.28 IB

Undang-Undang tentang perlindungan anak yang sebelumnya pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang pada tahun 2014 telah diubah menjadi Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Namun hal tersebut belum mampu menekan peningkatan kuantitas dan kualitas kasus yang melibatkan anak baik sebagai korban maupun pelaku tindak pidana.

Secara konseptual, penanggulangan kejahatan anak ini dapat dilakukan baik dengan menggunakan peradilan pidana (yustisial) maupun sarana lain di luar peradilan pidana (non yustisial) .Upaya mengalihkan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika oleh anak, pada dasarnya merupakan upaya untuk menyelesaikan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak ke luar jalur peradilan pidana. Artinya, pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan anak, pada dasarnya adalah upaya untuk menghindarkan anak dari penerapan hukum pidana dan pemidanaan.

Selain persoalan di atas, persoalan perlindungan anak juga terjadi pada aspek hukum. Pada perkembangannya sistem peradilan pidana di Indonesia hanya memposisikan anak pelaku penyalahgunaan narkoba sebagai subjek

hukum yang harus dilindungi oleh hukum. Proses penegakan hukum terhadap perkara pidana yang dilakukan oleh anak selama ini masih belum memenuhi aspek keadilan.⁷⁵ Sementara itu posisi anak sebagai pelaku tindak pidana dapat lebih mendapatkan perhatian dengan adanya penerapan *treatment of offenders*, readaptasi sosial, pemasyarakatan, remisi, amnesti, rehabilitasi, dan abolisi.⁷⁶ Akan tetapi, penjatuhan kebijakan ini jelas tidak adil bagi anak sebab masih dapat dilakukan upaya lainnya dalam penegakan hukum tindak pidana kepada anak.

Pembahasan mengenai hukum erat kaitannya dengan berbicara tentang ide dasar *double track system*, bermakna berbicara tentang gagasan dasar mengenai sistem sanksi yang menjadi dasar kebijakan dan penggunaan sanksi dalam hukum pidana. Dalam hal ini, sistem pemidanaan kita mengenal sistem dua jalur dalam hukum pidana, yakni sanksi pidana dan sanksi tindakan atau yang lebih kita kenal *double track system* bukan *single track system* saja.⁷⁷

Perdebatan oleh para ahli hukum pidana terungkap dengan jelas bahwa sekalipun jenis sanksi pidana yang bersumber dari teori retributif memiliki kelemahan dari segi proporsionalitas atau tanggung jawab si pelaku kejahatan terhadap perbuatannya, namun retributivisme tidak mungkin dihilangkan sama sekali meskipun terlebih khusus mengenai anak

⁷⁵ Didik Arief Mansyur dan Elistaris Gultom, 2007, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 26-27.

⁷⁶ Maya Indah S., 2014, *Perlindungan Korban, Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Jakarta: Kencana, hlm. 97.

⁷⁷ Sholahuddin, 2004, *Sistem sanksi Dalam Hukum Pidana (Ide Dasar Double Track Sistem dan Implementasinya)*, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 24 dengan *Pidana Penjara*, Semarang: Universitas Diponegoro, hlm. 41

yang bermasalah dengan hukum. Justru kaum retributivisme telah menyumbangkan pemikiran tentang pemidanaan dari perspektif filsafat yang menghargai manusia sebagai individu yang matang dan bertanggung jawab atas segala perilaku dan tindakannya. Tingkat kematangan dan tanggung jawab tersebut menentukan berat ringannya pemidanaan. Demikian pula dengan adanya pusat rehabilitasi dan prevensi sebagai tujuan utama dari jenis sanksi tindakan ataupun ide diversifikasi anak. Meski cara ini memiliki keistimewaan dari segi proses resosialisasi pelaku, sehingga diharapkan mampu memulihkan kualitas sosial dan moral seseorang/anak agar dapat berintegrasi lagi dalam masyarakat.

Diversifikasi pada hakikatnya juga mempunyai tujuan agar anak terhindar dan dampak negatif penerapan pidana. Diversifikasi juga mempunyai esensi tetap menjamin anak tumbuh dan berkembang baik secara fisik maupun mental. Ditinjau secara teoretis dari konsep tujuan pemidanaan, maka pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non-yustisial terhadap anak yang melakukan penyalahgunaan narkoba akan terlihat relevansinya. Secara umum tujuan pemidanaan pada hakikatnya terdiri dari upaya untuk melindungi masyarakat di satu sisi dan melindungi individu (pelaku) di sisi yang lain. Relevansi pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkoba oleh anak terhadap dua aspek pokok tujuan pemidanaan tersebut, yaitu aspek

perlindungan masyarakat dan aspek perlindungan individu dapat dijelaskan sebagai berikut:⁷⁸

- 3) Dengan pengalihan tersebut, maka anak akan terhindar dan penerapan hukum pidana yang dalam banyak teori telah didalilkan sebagai salah satu faktor kriminogen. Dampak negatif penerapan hukum pidana, termasuk kepada anak akan melahirkan stigmatisasi maupun dehumanisasi yang justru dapat menjadi faktor kriminogen. Dengan demikian, maka menghindarkan anak dan penerapan hukum pidana (depenalisasi) justru dapat menghindarkan adanya faktor kriminogen, berarti juga menghindarkan anak dan kemungkinan menjadi jahat kembali (residivis), oleh karenanya juga berarti menghindarkan masyarakat dan kemungkinan menjadi korban akibat kejahatan.
- 4) Dengan Diversi/pengalihan tersebut juga akan memberikan dua keuntungan sekaligus terhadap individu anak. Pertama, dengan pengalihan tersebut anak akan tetap dapat melakukan komunikasi dengan lingkungannya, sehingga dengan demikian anak tidak perlu lagi melakukan readaptasi sosial pasca terjadinya kejahatan. Kedua, dengan pengalihan itu juga anak akan terhindar dari kemungkinan dampak negatif prisonisasi yang seringkali merupakan sarana pengalihan kejahatan.

Pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial juga sangat relevan dengan falsafah pemidanaan yang dianut pada umumnya

⁷⁸ Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 94

yaitu falsafah pembinaan. Dengan demikian, pengalihan proses dari yustisial menuju proses non-yustisial juga mempunyai relevansi dengan transformasi konseptual dalam sistem pidana dan pemidanaan yang terjadi di dunia pada umumnya dan konsepsi retribusi ke arah konsepsi reformasi. Perkembangan pengaturan narkoba di Indonesia tidak terlepas dari akibat hukum dari berbagai Konvensi Internasional tentang narkoba yang diratifikasi oleh Indonesia. Adapun Konvensi-konvensi Internasional tentang Narkoba yang diratifikasi oleh Indonesia antara lain: *Convention on Psychotropic Substances 1971* (Konvensi Psikotropika 1971) dan *United Nation Convention Against Illicit Traffic in Narotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Tentang Peredaran Gelap Narkoba dan Psikotropika, 1988).⁷⁹

Kedua konvensi tersebut telah menjadi hukum nasional Indonesia lewat cara akses yang kemudian diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1997 tentang Narkoba. Pada dasarnya kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan narkoba di Indonesia sudah sejak lama dilakukan. Diawali dengan berlakunya Ordonansi Obat Bius (*Verdoovende Middelen Ordonnantie*, Stbl. 1927 No.278 jo. No.536). Ordonansi ini kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkoba. Selanjutnya Undang-Undang ini diganti menjadi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkoba sampai dengan

⁷⁹ A. R Sujono dan Beny Daniel, 2013, *Komentar dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 8

munculnya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 sebagai pembaharuan terbaru dari undang-undang tentang Narkotika.

Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak hakikatnya merupakan pilihan yang bersifat dilematis. Mengingat peradilan pidana sebagai sarana penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak seringkali menampilkan dirinya hanya sebagai mesin hukum yang hanya menghasilkan keadilan prosedural (*procedural justice*). Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak. Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak.

Perlindungan anak sebagai usaha untuk melindungi anak agar anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya secara seimbang dan manusiawi. Perwujudan berupa pembinaan, pembimbingan, pendampingan, penyertaan, pengawasan, pencegahan, pengaturan penjaminan yang edukatif yang mendidik aspek-aspek konstruktif, integratif fisik dan sosial anak. Anak adalah mereka yang belum dewasa dan menjadi dewasa karena peraturan tertentu (mental, fisik dan sosial belum dewasa). Kepentingan anak dan kesejahteraan anak tidak boleh dikorbankan demi kepentingan masyarakat, ataupun kepentingan nasional, mengingat hal itu tidak lain justru akan dapat menimbulkan bentuk kejahatan lain atau korban lain, sebagaimana dikemukakan oleh Arief Gosita yang menyatakan bahwa:⁸⁰

⁸⁰ Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Jakarta: Akademika Pesindo, hlm. 33

“penghalangan pengadaan kesejahteraan pada anak dengan perspektif kepentingan nasional, masyarakat yang adil dan makmur, spirituil dan materiil adalah suatu penyimpangan yang mengandung faktor-faktor kriminogen (menimbulkan kejahatan) dan viktimogen (menimbulkan korban)”.

Sebagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap anak dalam proses peradilan, agar kepentingan dan kesejahteraan anak tetap diperhatikan dan dapat diwujudkan, Sudarto mengatakan bahwa:⁸¹

“Segala aktivitas yang dilakukan dalam rangka peradilan anak ini, apakah itu dilakukan oleh polisi, jaksa ataukah pejabat-pejabat lainnya, harus didasarkan pada suatu prinsip: demi kesejahteraan anak, demi kepentingan anak. jadi apakah hakim akan menjatuhkan pidana ataukah tindakan harus didasarkan pada kriterium apa yang paling baik untuk kesejahteraan anak yang bersangkutan, tentunya tanpa mengurangi perhatian kepada kepentingan masyarakat”.

Melalui upaya diversifikasi terhadap perilaku anak yang menyimpang atau melakukan kejahatan kiranya dapat dilakukan penyelesaian yang lebih baik, tanpa mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak, serta dapat dilakukan tindakan yang tepat sesuai dengan kebutuhan dan kepentingan anak. Kebijakan pengalihan atau diversifikasi ini, merupakan penyelesaian yang terbaik yang dapat dijadikan formula dalam penyelesaian beberapa kasus yang melibatkan anak sebagai pelaku tindak pidana, khususnya dalam penanganan anak penyalahgunaan narkoba. Sehingga akan lebih tepat dalam menentukan tindakantindakan yang perlu diterapkan.

Permasalahan krusial yang perlu segera ditindaklanjuti adalah dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika masih belum

⁸¹ Sudarto, 1981, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm. 140

sepenuhnya mengatur mengenai diversi. Padahal jelas dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diversi menjadi hal utama bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

Bagi anak penyalahguna narkoba, UU Narkotika tidak mengatur khusus untuk itu, sehingga apabila anak menjadi pelaku penyalahgunaan narkoba, tetap mengikuti ketentuan UU Narkotika yang mengatur secara umum baik untuk orang dewasa maupun anak. Pasal-Pasal yang dijatuhkan bagi penyalahguna narkoba biasanya adalah Pasal 112 atau Pasal 127 UU Narkotika.

Penyalahguna narkoba diatur secara spesifik dalam Pasal 127 UU Narkotika, namun dalam praktek, jaksa penuntut umum lebih kerap mendakwa penyalahguna dengan Pasal 112 UU Narkotika, walaupun antara kedua Pasal tersebut memiliki berat ancaman pidana berbeda yang lumayan signifikan. Dalam Pasal 112 UU Narkotika, diatur bahwa setiap orang yang memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan Narkoba Gol. 1 diancam dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas tahun), sedangkan dalam Pasal 127 UU Narkotika, penyalahguna Narkoba Gol. 1 di pidana dengan penjara paling lama 4 (empat) tahun.

Contoh kasus yang bisa kita lihat bagaimana upaya diversi masih belum dilaksanakan seperti, Pertama Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor 47/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Brt dengan nama anak Endeng Rafli Adillah bin Askar Suseno, umur 17 tahun, dikenakan pasal 112 Ayat

(1) UU Narkotika. Dalam putusanya menjatuhkan pidana pembinaan pada Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) Salemba dengan penjara selama 1 tahun dan pidana tambahan pelatihan kerja selama 1 bulan di BAPAS Kelas 1 Jakarta Barat.

Kedua, yang juga Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor 53/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Jkt.Brt dengan nama Ahmad Suryadi bin Maddin Rangkuti, umur 16 tahun, dikenakan pasal 112 Ayat (1) UU Narkotika. Dalam putusanya adalah menjatukan pidana penjara selama 2 tahun dan denda sebesar Rp 800.000.000,- (delapan ratus juta rupiah), apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana penjara selama 1 bulan.

Ketiga, Putusan Pengadilan Negeri Muara Enim Nomor 28/Pid.Sus-Anak/2020/PN Mre dengan nama Andesta bin Rusimin, umur 17 tahun, dikenakan pasal 114 Ayat (1) UU Narkotika. Dalam putusanya menjatuhkan pidana penjara selama 2 tahun dan pidana pelatihan kerja selama 6 bulan di LPKS Marsudi Putra Dharmapala Indralaya Ogan Ilir.

Keempat, data antara tahun 2019-2022 di Pengadilan Negeri Banjarbaru 6 anak terbukti bersalah sebagai penyalah guna narkotika diputus pidana penjara ditambah mengikuti pelatihan kerja.

Kelima, data tahun 2019-2022 di Pengadilan Negeri Tabalong tercatat 6 anak terbukti bersalah sebagai penyalahguna narkotika juga diputus pidana penjara ditambah mengikuti pelatihan kerja.

Dari beberapa contoh kasus di atas terlihat bahwa upaya diversi masih belum bisa dilaksanakan. Putusan pengadilan masih tetap menggunakan sanksi pidana terhadap anak penyalah guna narkoba.

Berdasarkan uraian di atas, bahwa perlu adanya pembahasan lebih dalam terkait “Rekonstruksi Regulasi Sanksi Pidana Terhadap Anak Sebagai Penyalah Guna Narkoba Berbasis Nilai Keadilan”

B. Rumusan Masalah

4. Mengapa regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba belum berkeadilan?
5. Apakah kelemahan-kelemahan yang timbul dalam regulasi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba?
6. Bagaimana rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba yang berkeadilan?

C. Tujuan Penelitian

4. Mampu mengembangkan pengetahuan baru di dalam bidang keilmuan hukum pidana atau praktek profesional aparat penegak hukum melalui riset, hingga menghasilkan karya baru yang original dan teruji terkait dengan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba yang belum berkeadilan.

5. Mampu memecahkan permasalahan ilmu pengetahuan di bidang ilmu hukum pidana berkaitan dengan kelemahan-kelemahan pada regulasi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika.
6. Mampu mengelola, memimpin, dan mengembangkan riset dan pengembangan yang bermanfaat bagi kemaslahatan umat manusia, berkaitan rekonstruksi pelaksanaan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berkeadilan.

D. Manfaat Penelitian

3. Manfaat Teoretis

- c. Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi pembaharuan pelaksanaan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika untuk dapat mewujudkan keadilan.
- d. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan wawasan baru terkait dengan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berbasis nilai keadilan.

4. Manfaat Praktis

- c. Bagi lembaga pembuat peraturan perundang-undangan dan pengambil kebijakan yang berkompeten, hasil penelitian ini sebagai bahan masukan dalam pembuatan maupun pembaharuan kebijakan hukum pidana penyalahgunaan narkoba pada anak dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia..

- d. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan terkait rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika yang berkeadilan.

E. Kerangka Konseptual

1. Rekonstruksi

Rekonstruksi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berasal dari kata ‘konstruksi’ yang berarti pembangunan yang kemudian di tambah imbuhan ‘re’ pada kata konstruksi menjadi ‘rekonstruksi’ yang berarti pengembalian seperti semula.⁸² Menurut Bryan A. Garner, dalam *Black Law Dictionary*, menyatakan bahwa “reconstruction is the act or process of rebuilding, recreating, or reorganizing something” (rekonstruksi di sini dimaknai sebagai proses membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu).⁸³

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai-nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran

⁸² Departemen Pendidikan Nasional, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm. 942

⁸³ Bryan A. Garner, 1999, *Black’ Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group, hlm. 1278

yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi.

Agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektivitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin dibangun tersebut. Dalam penelitian ini, konsep rekonstruksi digunakan untuk membangun kembali terkait dengan regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba agar dapat mewujudkan nilai-nilai keadilan terutama terhadap kepentingan dan hak-hak anak.

2. Regulasi Pidana

Regulasi adalah sekumpulan instrumen peraturan yang disusun dalam sebuah kesatuan untuk mengontrol tindakan atau perilaku orang akan suatu hal. Dengan adanya regulasi, manusia dituntut untuk bertindak sesuai kehendak bebasnya tapi penuh dengan tanggung jawab. Sebelum terbentuk menjadi sebuah regulasi yang utuh, ada proses panjang yang harus dilalui para perumus regulasi. Utamanya, proses itu adalah perumusan masalah, analisis, dan pencarian solusi. Tahap awal yang harus dilakukan adalah mendata permasalahan yang menjadi kendala atau hambatan bagi masyarakat.⁸⁴

Regulasi adalah salah satu norma atau aturan hukum yang harus dipatuhi. Regulasi mengandung arti mengendalikan perilaku manusia

⁸⁴ <https://www.gamedia.com/literasi/regulasi/>, diakses pada tanggal 10 April 2022, pada pukul 15.27 WIB

atau masyarakat dengan aturan atau pembatasan. Regulasi adalah peraturan khusus yang dikeluarkan oleh pemerintah untuk mendukung terjalannya hubungan yang serasi, seimbang, sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, budaya masyarakat setempat, untuk mewujudkan pembangunan ekonomi yang berkelanjutan guna meningkatkan kualitas kehidupan dan lingkungannya.⁸⁵

Pengertian regulasi dalam ilmu hukum berarti perundang-undangan yang berbentuk tertulis, Karena merupakan keputusan tertulis, maka peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum lazim disebut sebagai hukum tertulis. Peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan, organ) yang mempunyai wewenang membuat peraturan yang berlaku mengikat umum (*aglemeen*). Peraturan perundang-undangan bersifat mengikat umum, tidak dimaksudkan harus selalu mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa peristiwa perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkret atau individu tertentu. Menurut Maria Farida, menyatakan bahwa Istilah perundang-undangan (*legislation*) mempunyai 2 (dua) pengertian yang berbeda, yaitu:⁸⁶

- a) Perundang-undangan merupakan proses pembentukan peraturan-peraturan negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

⁸⁵ http://id.wikipedia.org/wiki/teori_regulasi, diakses pada tanggal 10 April 2022, pukul 15.31 WIB

⁸⁶ Maria Farida Indriati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan: Dasar-Dasa dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius

b) Perundang-undangan adalah segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

3. Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika

Narkotika adalah merupakan salah satu obat yang diperlukan dalam dunia pengobatan, demikian juga dalam bidang penelitian untuk tujuan pendidikan, pengembangan ilmu dan penerapannya. Tidak heran dengan hal tersebut maka perkembangan jenis-jenis narkotika semakin cepat sehingga undang-undang yang mengaturnya dirasakan tidak cocok lagi. Justru inilah yang pemerintah kita mengeluarkan Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang berlaku sekarang.

Penyalahgunaan narkoba adalah suatu kondisi yang dapat dikonseptualisasikan sebagai suatu gangguan jiwa, sehingga penyalahgunaan zat (penderita) tidak lagi mampu berfungsi secara normal dalam melakukan aktifitas di lingkungan dan menunjukkan perilaku maladaptif. Kondisi tersebut pada hendaya (*impairment*) dalam fungsi sosial, pekerja atau sekolah, ketidakmampuan untuk mengendalikan diri dan menghentikan pemakaian zat dan yang menimbulkan gejala putus zat *withdrawal symptom* jika pemakai zat itu dihentikan.

4. Anak

Anak menurut bahasa adalah keturunan kedua sebagai hasil antara hubungan pria dan wanita. Dalam konsideran Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak, dikatakan bahwa anak adalah

amanah dan karuni Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya.⁸⁷

Lebih lanjut dikatakan bahwa anak adalah tunas, potensi, dan generasi muda penerus cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara pada masa depan. Oleh karena itu agar setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawab tersebut, maka ia perlu mendapat kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, dan berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskriminasi.⁸⁸

F. Kerangka Teoritik

Teori-teori yang digunakan dalam disertasi ini adalah teori yang berkaitan dengan persoalan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba berbasis nilai keadilan. Adapun teori-teori yang dimaksud terdiri dari:

d. Grand Theory:

Teori Keadilan

⁸⁷ M. Nasir Djamil, 2013, Anak Bukan Untuk Dihukum, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 8.

⁸⁸ Ibid, hlm. 8

Teori keadilan dalam disertasi ini menggunakan teori keadilan John Rawls. John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁸⁹

Prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidak-adilan yang dialami kaum lemah yang terlibat konflik. Teori digunakan untuk

⁸⁹ John Rawls, 2006, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar,

menganalisis konsep keadilan pada persoalan yang hendak dibahas dalam disertasi ini.

e. Middle Ranged Theory:

Teori Sistem Hukum

Hukum tidak menunjuk pada suatu aturan tunggal (*rule*), tetapi seperangkat aturan (*rules*) yang memiliki suatu kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Karena itu, tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja. Sistem hukum merupakan keseluruhan aspek dan elemen yang tersusun sebagai satu kesatuan terpadu tentang hukum.⁹⁰

Menurut M Friedmann, sebagaimana dikutip oleh Jimly Asshidiqqie, menyatakan bahwa sistem hukum mencakup tiga komponen atau sub-sistem, yaitu:⁹¹

4. Komponen struktur hukum (*legal structure*)
5. Substansi hukum (*legal substance*)
6. Budaya hukum (*legal culture*)

Dalam pandangan Friedman, baik tidaknya ketiga komponen itu akan sangat menentukan tingkat keberhasilan penegakan hukum dalam suatu negara. Untuk lebih jelasnya, ketiga komponen tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

⁹⁰ Hans Kelsen, 2014, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, Bandung: Nusa Media, hlm. 3.

⁹¹ Jimly Asshiddiqie, 2012, *Dialektika Pembaruan Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Sekertaris Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, hlm. 19.

- d. Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- e. Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- f. Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom*, *ways of doing*, *ways of thinking*, *opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

Teori ini digunakan untuk mengetahui konsep rekonstruksi pada regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba agar dapat mewujudkan nilai-nilai keadilan. Teori ini akan berkaitan dengan regulasi penerapan sanksi pidana yang merupakan bagian dari sistem hukum pidana di Indonesia.

f. Applied Theory:

Teori Pidana

Teori ini terbangun dari keinginan untuk menciptakan keseimbangan antara unsur pembalasan dengan tujuan memperbaiki pelaku kejahatan. Menurut teori gabungan bahwa tujuan pidana itu selain membalas kesalahan penjahat juga dimaksudkan untuk melindungi masyarakat, dengan mewujudkan ketertiban. Teori ini menggunakan kedua teori tersebut di atas (teori absolut dan teori relatif) sebagai dasar pemidanaan, dengan pertimbangan bahwa kedua teori tersebut memiliki kelemahan-kelemahan yaitu:⁹²

- 3) Kelemahan teori absolut adalah menimbulkan ketidakadilan karena dalam penjatuhan hukuman perlu mempertimbangkan bukti-bukti yang ada dan pembalasan yang dimaksud tidak harus negara yang melaksanakan;
- 4) Kelemahan teori relatif yaitu dapat menimbulkan ketidakadilan karena pelaku tindak pidana ringan dapat dijatuhi hukum berat, kepuasan masyarakat diabaikan jika tujuannya untuk memperbaiki masyarakat, dan mencegah kejahatan dengan menakut-nakuti sulit dilaksanakan.

Teori integratif dapat dibagi menjadi tiga golongan yaitu:

- 4) Teori integratif yang menitikberatkan pembalasan, akan tetapi tidak boleh melampaui batas apa yang perlu dan sudah cukup untuk dapat mempertahankan tata tertib masyarakat;

⁹² Koeswadji, 1995, *Perkembangan Macam-macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana, Cetakan I*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hal. 11-12.

- 5) Teori integratif yang menitikberatkan pada pertahanan tata tertib masyarakat, tetapi tidak boleh lebih berat dari suatu penderitaan yang beratnya sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh narapidana;
- 6) Teori integratif yang menganggap harus ada keseimbangan antara kedua hal di atas.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa pada hakikatnya pidana adalah merupakan perlindungan terhadap masyarakat dan pembalasan terhadap perbuatan melanggar hukum. Selain itu Roeslan Saleh juga mengemukakan bahwa pidana mengandung hal-hal lain, yaitu bahwa pidana diharapkan sebagai sesuatu yang akan membawa kerukunan dan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat.⁹³ Dalam konteks itulah Muladi mengajukan kombinasi tujuan pemidanaan yang dianggap cocok dengan pendekatan-pendekatan sosiologis, ideologis, dan yuridis filosofis dengan dilandasi oleh asumsi dasar bahwa tindak pidana merupakan gangguan terhadap keseimbangan, keselarasan dan keserasian dalam kehidupan masyarakat, yang mengakibatkan kerusakan individual ataupun masyarakat. Dengan demikian maka tujuan pemidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individual dan sosial yang diakibatkan oleh tindak pidana. Perangkat tujuan pemidanaan tersebut adalah: 1) pencegahan (umum dan khusus), 2)

⁹³ Muladi dan Barda Nawawi, 1992, *Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, hal. 22.

perlindungan masyarakat, 3) memelihara solidaritas masyarakat, 4) pengimbangan/pengimbangan.⁹⁴ Teori ini digunakan untuk merekonstruksi penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba yang berbasis pada nilai keadilan.

Sementara itu berkaitan dengan pemidanaan, Barda Nawawi menyampaikan bahwa pemidanaan haruslah menjurus pada dua sasaran yaitu:

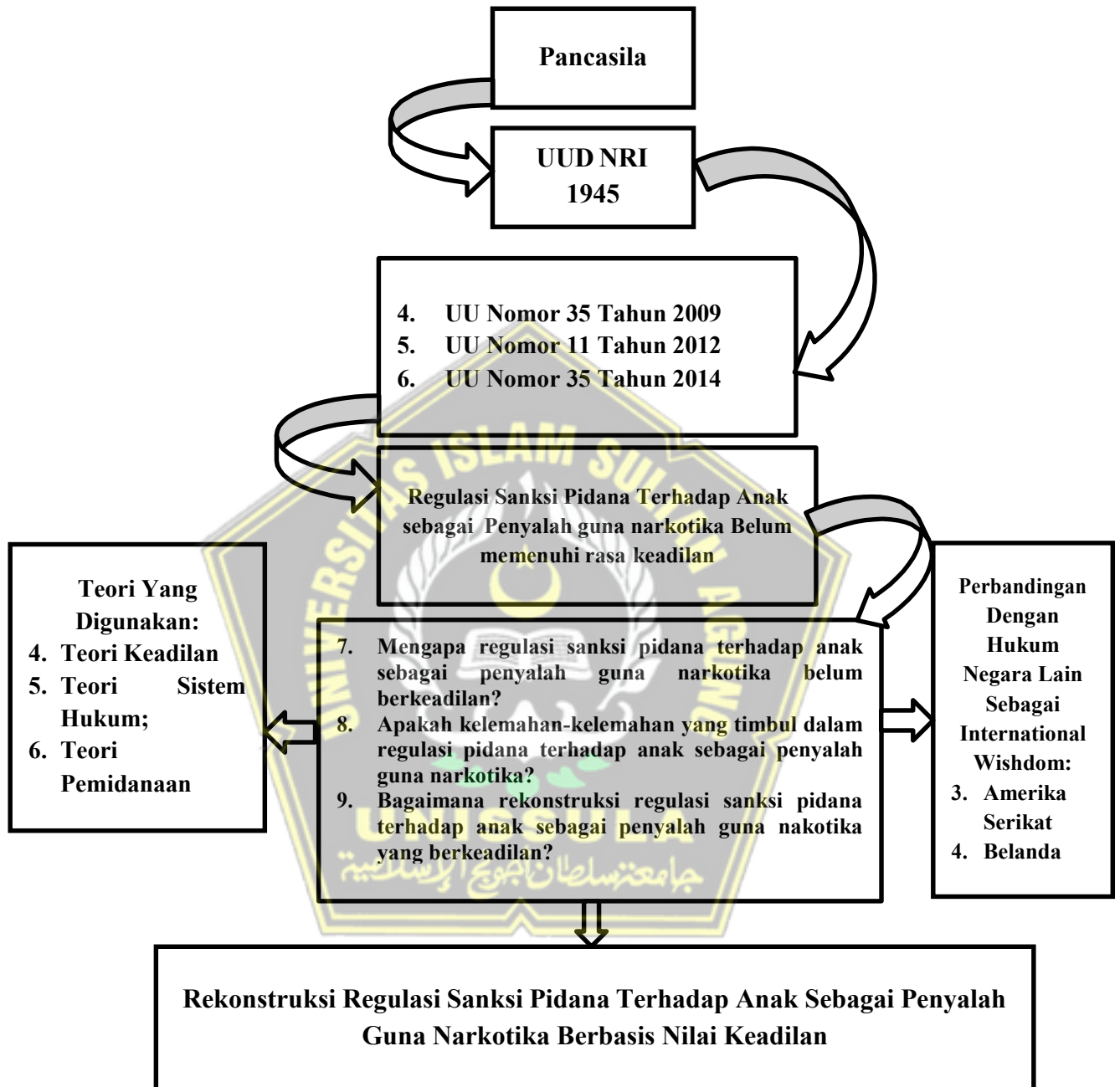
- c) Perlindungan masyarakat;
- d) Perlindungan dan pembinaan terhadap individu pelaku pidana serta korban.

Sehingga pemidanaan sudah seharusnya mampu melihat kepentingan masyarakat yang kemudian diakomodir dengan azas legalitas dan kepentingan individu yang kemudian diakomodir dengan azas *culpabilitas* atau azas kesalahan. Sehingga dalam hal pemidanaan perlu ditinjau kembali perihal tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana.⁹⁵

⁹⁴ Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang: UNDIP, hal. 61.

⁹⁵ Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 88.

G. Kerangka Pemikiran



H. Metode Penelitian

6. Paradigma

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme. Paradigma konstruktivisme (*legal constructivism*) merupakan paradigma yang melihat kebenaran sebagai suatu realita hukum yang bersifat relatif dan berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum yang dimaksud merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Pada dasarnya realitas sosial yang ada dikembangkan dari realitas individu dalam masyarakat. Realitas tersebut merupakan konstruksi mental manusia sehingga penelitian ini memberi empati dan interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif.

Oleh karena itu dalam paradigma konstruktivisme, realitas yang diamati oleh peneliti tidak bisa digeneralisasikan. Hal ini dikarenakan setiap fenomena yang terjadi merupakan hasil konstruksi (persepsi) masing-masing individu atau masyarakat, dimana konstruksi tersebut muncul sebagai "*resultante*" dari pengalaman sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya, dan bersifat lokal. Penelitian yang dilakukan harus mampu mengungkap pengalaman sosial, aspirasi, atau apapun yang tidak kasat mata tetapi menentukan sikap-sikap, perilaku, maupun tindakan objek peneliti. Dengan demikian terdapat subjektivitas dari peneliti terutama untuk menafsirkan hal-hal yang tidak kasat mata. Oleh

karenanya diperlukan interaksi subjektif antar keduanya. Disinilah kemudian, konstruktivisme menggunakan metode hermeneutik dan dialektika dalam proses pencapaian kebenaran. Hermeneutik dilakukan melalui identifikasi kebenaran atau konstruksi pendapat perseorangan. Dialektika dilakukan dengan cara membandingkan pendapat beberapa individu untuk memperoleh konsensus.⁹⁶

Paradigma konstruktivisme secara ontologis dimaknai sebagai relativisme yakni, pemahaman realitas yang dikonstruksikan berdasarkan pengalaman sosial individual secara lokal dan spesifik. Secara epistemologis paradigma merupakan bentuk subjektivitas terhadap temuan-temuan yang diciptakan oleh peneliti dan objek investigasi terkait secara interaktif sehingga temuan dicipta atau dikonstruksi bersama dengan suatu metodologi. Secara metodologis, paradigma menggunakan metode hermeneutik atau dialektis yang berarti konstruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan objek investigasi dengan teknik hermeneutik. pada penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme dikarenakan selain menggunakan data kepustakaan dan

⁹⁶ Paradigma konstruktivisme boleh disebut sebagai penyangkalan terhadap paradigma positivisme. Apabila di dalam paradigma positivisme diyakini bahwa realitas itu bisa diamati berulang-ulang dan hasilnya sama dan bisa digeneralisasikan. Maka paradigma konstruktivisme menyangkalnya. Konstruktivisme memahami kebenaran realitas bersifat relatif, berlaku sesuai dengan kontek spesifik yang relevan dengan perilaku sosial. Konstruktivisme, dengan demikian menolak generalisasi untuk berupaya menghasilkan deskripsi yang unik. Lihat, Guba dan Lincoln, dalam Erlyn Indarti, 2010, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro*, Semarang, hlm. 30-34.

perundang-undangan juga menggunakan data berupa hasil wawancara secara hermeneutik.⁹⁷

7. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non-doktrinal. Dalam penelitian hukum non-doktrinal ini hukum dikonsepsikan sebagai manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial sebagaimana tampak dalam interaksi antar mereka. Bahwa realitas kehidupan yang sesungguhnya tidaklah eksis dalam alam empiris yang juga alam amatan, tidak menampak dalam wujud perilaku yang terpola dan terstruktur secara objektif (apalagi normatif) dan oleh karenanya bisa diukur untuk menghasilkan data-data yang kuantitatif. Realitas kehidupan itu sesungguhnya hanya eksis dalam alam makna yang menampak dalam bentuk simbol-simbol yang hanya bisa dimengerti sesudah ditafsir. Realitas yang demikian itu tidaklah dapat dengan mudah “ditangkap” lewat pengamatan dan pengukuran dari luar. Realitas-realitas tersebut hanya mungkin “ditangkap” melalui pengalaman dan penghayatan-penghayatan internal yang membuahakan gambaran pemahaman yang lengkap.⁹⁸

Karena realitas (hukum) adalah bagian dari alam makna/ simbolis yang hanya dapat dipahami lewat pengalaman internal para subjek pelaku maka apa yang akan tertangkap dan teridentifikasi sebagai

⁹⁷ E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, hlm. 205.

⁹⁸ Soetandyo Wignjosoebroto, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta: HUMA, hlm.198.

masalah tidak lain daripada apa yang dijumpai oleh para subjek pelaku lewat partisipasi, pengalaman dan penghayatan mereka dalam kehidupan yang dijalani. Maka, masalah yang akan terlihat oleh subjek-subjek pengamat (bukan pelaku) yang non-partisipan, betapapun tinggi keahliannya dan betapapun besar kewenangannya di dalam hal pengendalian sistem, hasil yang mereka peroleh lewat pengamatan itu tidak akan (selalu) sama dengan apa yang terpersepsi dan teridentifikasi oleh subjek-subjek pelaku yang berpartisipasi dalam aksi-aksi dan interaksi-interaksi setempat.⁹⁹

8. Jenis Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum ini adalah metode pendekatan yuridis sosiologis, yaitu suatu pendekatan dengan mencari informasi melalui wawancara secara langsung dengan informan secara empiris terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian data sekunder yang terdapat pada studi kepustakaan melalui langkah teoritik.¹⁰⁰

9. Jenis Dan Sumber Data

c. Data Primer

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan. Data primer ini dilakukan dengan cara mengadakan wawancara mendalam yakni suatu cara

⁹⁹ *Loc.Cit.*

¹⁰⁰ *Ibid*, hlm. 7

untuk memperoleh informasi dengan bertanya secara langsung kepada pihak informan. Wawancara ini dilakukan untuk memperoleh informasi atau keterangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti. Dalam hal penyusunan kebijakan di terkait hukum pidana penyalahgunaan narkotika terhadap anak maka setidaknya terdapat beberapa instansi pemerintahan yang akan dijadikan informan antara lain Birokrat terkait, Pengadilan, Kejaksaan, Kepolisian, Pelaku, Korban, dan Kalangan Akademisi, serta Lembaga Swadaya Masyarakat yang konsen dalam persoalan tindak penyalahgunaan narkoba oleh anak.

d. Data Sekunder

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh dari literatur yang berhubungan dengan obyek penelitian tersebut seperti buku, peraturan perundang-undangan maupun dokumen-dokumen dan data lainnya dari instansi yang bersangkutan. Studi kepustakaan/data sekunder terdiri dari :

c) Bahan Hukum Primer

Landasan yuridis yang berkaitan dengan persoalan tindak pidana penyalahgunaan narkotika terhadap anak pada dasarnya terangkum dalam peraturan perundang-undangan yang terbagi dalam beberapa tingkatan. Adapun bahan hukum yang dimaksud yaitu :

- (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- (7) Undang-Undang Nomer 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak;
- (8) Undang-Undang Nomer 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika
- (9) Undang-Undang Nomer 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia;
- (10) Undang-Undang Nomer 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

d) Bahan Hukum Sekunder

- d) Kepustakaan, buku serta literatur;
- e) Karya Ilmiah;
- f) Referensi-Referensi yang relevan.

e) Bahan Hukum Tersier

- c) Kamus hukum; dan
- d) Ensiklopedia.

10. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dilakukan adalah sebagai berikut:

d. Studi Pustaka

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini pertama akan dilakukan studi pustaka dengan melakukan kajian hukum secara normatif dalam proses analisis penyusunan kebijakan terkait

persoalan ketidakadilan penegakan hukum tindak pidana penyalahgunaan narkoba pada anak melalui sistem diversi..

e. Observasi

Setelah dilakukan studi pustaka pada penelitian ini kemudian dilakukan observasi lapangan untuk mendapatkan beberapa informasi terkait persoalan ketidakadilan penegakan hukum tindak pidana penyalahgunaan narkoba pada anak melalui sistem diversi, informasi yang akan diperoleh dari hasil observasi antara lain: ruang (tempat), pelaku, kegiatan, objek, perbuatan, kejadian atau peristiwa, waktu, dan persepsi.

f. Wawancara mendalam

Setelah melakukan studi pustaka dan observasi langsung di lapangan kemudian peneliti akan melakukan wawancara mendalam dimana dalam proses wawancara ini akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dengan para informan. Wawancara merupakan instrumen utama untuk memperoleh data lapangan berdasarkan hasil wawancara dari *key informan* (informan utama). Informan utama ditentukan berdasarkan sampel atau *purposive sampling* sesuai dengan kebutuhan penelitian ini.

11. Metode Pengolahan Data

Data yang diperoleh dalam penelitian ini selanjutnya dipilih dan disusun secara sistematis untuk selanjutnya dianalisis dan dipaparkan

dengan menggunakan metode analisis kualitatif.¹⁰¹ Logika berpikir yang digunakan dalam penelitian ini adalah logika berpikir deduktif, di mana penelitian ini berangkat dari hal (kaidah/norma/teori/aturan hukum) yang bersifat umum kepada hal-hal yang bersifat khusus (*particular*). Prinsip dasarnya adalah:¹⁰²

segala yang dipandang benar pada semua peristiwa dalam satu kelas/jenis, berlaku pula sebagai hal yang benar pada semua peristiwa yang terjadi pada hal yang khusus, asal hal yang khusus ini benar-benar merupakan bagian/unsur dari hal yang umum itu”.

Penelitian ini ditulis dengan menggunakan logika berpikir deduktif yang selalu menempatkan kaidah hukum dalam berbagai peraturan perundangan, prinsip-prinsip hukum, serta ajaran dan doktrin hukum sebagai premis mayor (umum), dan fakta hukum atau peristiwa hukum sebagai premis minor (khusus).¹⁰³

Penelitian ini penulis juga menggunakan pendekatan induktif. Menurut pandangan Erliana Hasan “Pendekatan induktif dimulai dari fakta di lapangan, di analisis, dimuat pertanyaan kemudian dihubungkan dengan teori, dalil, hukum yang sesuai kemudian pernyataan hingga kesimpulan.” Hal ini menggambarkan bahwa pendekatan induktif merupakan pendekatan yang berangkat dari fakta yang terjadi di lapangan selanjutnya peneliti menganalisis fakta yang

¹⁰¹Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 183.

¹⁰²Soetrisno dan SRDM Rita Hanafie, 2007, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI Offset, hlm. 153.

¹⁰³Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Op.Cit*, hlm. 122.

ditemukan, membuat pertanyaan dan dikaitkan dengan teori, dalil, hukum yang sesuai dan ditarik kesimpulan.

Proses analisis data dalam penelitian ini dilakukan secara kualitatif dengan menjalankan prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola beserta hubungan-hubungan antara masing-masing kategori data sehingga dapat ditemukan model baru yang menjadi tujuan penelitian.

Selanjutnya setelah dilakukan pengelolaan data, hal berikut yang dilakukan adalah melakukan validasi data. Adapun validasi data digunakan untuk menetapkan keabsahan data. Langkah yang diperlukan adalah melaksanakan teknik pemeriksaan yang didasarkan pada derajat kepercayaan (*credibility*), peralihan (*transferability*), ketergantungan (*dependability*) dan kepastian (*confirmability*). Keabsahan data dalam penelitian ini bertumpu pada derajat kepercayaan melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi. Melalui teknik pemeriksaan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur relevan dengan pokok permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi secara mendalam. Setelah dianalisis, dievaluasi

serta dicek keabsahannya melalui pemeriksaan dan diskusi, data yang diperoleh akan dipresentasikan dengan gaya tertentu.¹⁰⁴

I. Sistematika Penulisan

Bab I, pendahuluan membahas tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka konseptual, kerangka teori, kerangka pemikiran, metode penelitian, sistematika penulisan dan originalitas/orisinalitas penelitian.

Bab II, kajian pustaka rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba berbasis nilai keadilan.

Bab III, tentang rekonstruksi regulasi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba berbasis nilai keadilan.

Bab IV, tentang kelemahan-kelemahan regulasi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba .

Bab V, tentang rekonstruksi sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba yang berkeadilan.

Bab VI, sebagai penutup akan mengemukakan simpulan, beberapa saran dan implikasi kajian disertasi.

¹⁰⁴ Vredentberg, 1999, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia, hlm. 89.

J. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini juga merujuk pada penelitian terdahulu yang berkaitan dengan regulasi mengenai penerapan sanksi pidana terutama terhadap anak sebagai penyalah guna narkoba. Penelitian terdahulu berfungsi sebagai bahan analisis berdasarkan kerangka teoritik yang sedang dibangun dan sebagai pembeda dengan penelitian terdahulu tersebut, untuk dapat menunjukkan aspek kebaruan dalam penelitian yang hampir serupa. Penelitian serupa terdahulu diantaranya adalah;

No	Peneliti & Tahun	Judul Penelitian	Hasil Penelitian
1	Bambang Gunawan. Tahun 2015 (Disertasi)	Asas <i>Strict Liability</i> Dalam Hukum Pidana Narkotika	Implementasi <i>strict liability</i> dalam tindak pidana narkoba harus dibedakan antara pelaku tindak pidana narkoba dewasa dengan pelaku tindak pidana narkoba anak. Alasannya adalah pelaku tindak pidana narkoba dewasa dan pelaku anak yaitu keadaan anak yang tidak memiliki kemampuan untuk mempertimbangkan untuk membedakan barang yang dilarang undang-undang atau tidak. Diversi tidak

			<p>termasuk alasan pembedaan penerapan strict liability terhadap anak karena diversi bukan merupakan syarat pertanggungjawaban pidana melainkan proses peradilan terhadap anak yang melakukan tindak pidana</p>
2	<p>Erico Syanli Putra Nasution Tahun 2017 (Tesis)</p>	<p>Pertanggungjawaban Pidana Anak Di Bawah Umur Sebagai Pelaku tindak Pidana Narkotika (Studi Putusan Pengadilan Nomor 366/Pid/Sus-Anak/2014/PN.Pdg)</p>	<p>Terhadap anak pelaku tindak pidana narkotika dapat dikenakan jenis pemidanaan yang terdapat didalam Pasal 71, dan Pasal 82 UndangUndang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Bentuk perlindungan hukum yang diberikan kepada anak pelaku tindak pidana narkotika setidaknya dapat diberikan melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, perlindungan hukum melalui Undang-Undang Nomor 35 Tahun</p>

			2009 Tentang Narkotika, dan perlindungan hukum melalui Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak
3	Ardhi Prasetyo Tahun 2018 (Disertasi)	Diversi tindak Pidana Narkotika Terhadap Anak (studi Kasus Di Kabupaten Sambas)	Konsep diversifikasi terhadap anak di masa yang akan datang bukan merupakan sebuah program alternatif penanganan anak yang berhadapan dengan hukum semata, tapi diversifikasi yang benar-benar mengeluarkan anak dari proses peradilan pidana. Konsep diversifikasi tersebut tidak jauh berbeda dengan konsep diversifikasi yang diterapkan di Australia yaitu <i>Police Diversion</i>

Kebaruan penelitian ini dibandingkan dengan penelitian terdahulu dari penelitian yang dilakukan oleh Bamang Gunawan dengan judul “Asas *Strict Liability* Dalam Hukum Pidana Narkotika” adalah terkait dengan obyek pembahasan penelitian yang berbeda, dimana dalam penelitian yang

dilakukan oleh Bambang Gunawan pembahasannya terfokus pada pertanggungjawaban anak secara langsung (strict liability) terhadap tindak pidana narkoba. Dalam penelitian ini, fokus pembahasan yang dilakukan adalah terhadap upaya rekonstruksi regulasi dalam penerapan sanksi pidana terhadap anak, terutama dalam kasus tindak pidana penyalahgunaan narkoba sehingga dapat mencapai keadilan. Aspek keadilan ini juga merupakan kebaharuan dari penelitian yang dilakukan oleh Bambang Gunawan, dimana dalam penelitiannya, tidak membahas berkaitan dengan aspek keadilan.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Diversi

Di dalam penjelasan umum UU No. 11 Tahun 2012 disebutkan: “UU No. 3 Tahun 1997 tentang Peradilan anak dimaksudkan untuk melindungi dan mengayomi anak yang berhadapan dengan hukum agar anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang serta memberi kesempatan kepada anak agar melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa, dan negara. Namun dalam pelaksanaannya anak diposisikan sebagai objek dan perlakuan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum cenderung merugikan anak. Selain itu, undang-undang tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan hukum dalam masyarakat dan belum secara komprehensif memberikan perlindungan khusus kepada anak yang berhadapan dengan hukum”.

Untuk menghindari efek atau dampak negatif proses peradilan pidana terhadap anak ini, *United Nations Standard Minimum Rules for the Administrator of juvenile (The Beijing Rules)* telah memberikan pedoman sebagai upaya menghindari efek negatif tersebut, yaitu dengan memberikan kewenangan kepada aparat penegak hukum mengambil tindakan kebijakan dalam menangani atau menyelesaikan masalah pelanggar anak dengan tidak mengambil jalan formal, antara lain menghentikan atau tidak meneruskan atau

melepaskan dari proses pengadilan atau mengembalikan atau menyerahkan kepada masyarakat dan bentuk-bentuk kegiatan pelayanan sosial lainnya. Tindakan-tindakan ini disebut diversifikasi (diversion) sebagaimana tercantum dalam Rule 11.1, 11.2, dan 17.4 SMRIJ (*The Beijing Rules*) tersebut. Dengan adanya tindakan diversifikasi ini, diharapkan akan mengurangi dampak negatif akibat keterlibatan anak dalam proses pengadilan tersebut.

Ide diversifikasi yang dicanangkan dalam SMRIJ (*The Beijing Rules*) sebagai standar internasional dalam penyelenggaraan peradilan anak ini, pada pertemuan para ahli PBB tentang "*Children and juveniles in Detention of Human Rights Standards*" di Viena, Austria tanggal 30 Oktober sampai dengan 4 November 1994. Dalam hal ini telah menghimbau seluruh negara bahwa mulai tahun 2000, untuk mengimplementasikan *The Beijing Rules, The Riyadh Guidelines and The United Nations Rules for the Protection of juveniles Deprived of Their Liberty*".

Di Indonesia ide diversifikasi telah menjadi salah satu rekomendasi dalam Seminar Nasional Peradilan anak yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Pajajaran Bandung tanggal 5 Oktober 1996.¹⁰⁵ Secara formal ide diversifikasi tersebut belum dicantumkan dalam UU No. 3 Tahun 1997 dan baru dicantumkan dalam UU No.11 Tahun 2012, ketentuan-ketentuan tentang diversifikasi: terdapat dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 14. Adapun dalam Pasal 15 menentukan bahwa pedoman pelaksanaan proses diversifikasi, tata cara, dan

¹⁰⁵ Setyo Wahyudi, Implementasi Ide Diversifikasi, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011, Cetakan ke I, hlm.4-5

koordinasi pelaksanaan diversifikasi diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Secara etimologis, kata diversifikasi itu memiliki padanan arti dengan kata yang sama "divert", dalam bahasa Inggris yang berarti: "*the act of changing the direction that somebody or something is following, or what something is used form.*"¹⁰⁶ (Artinya, suatu tindakan untuk mengubah haluan yang sedang ditempuh oleh sesuatu atau mengubah tujuan dari seseorang, atau mengubah kegunaan yang biasanya digunakan).

Untuk itu maka dalam rangka memahami hakikat, atau dalam bahasa Filsafat Hukum disebut dengan ontologi "diversifikasi menurut hukum, wajiblah diperhatikan pengertian atau definisi konsep diversifikasi tersebut dalam peraturan perundang-undangan.

Dirumuskan dalam Pasal 1 Angka (7) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Untuk selanjutnya disingkat UU SPPA), bahwa diversifikasi adalah: "pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana". Pengertian diversifikasi menurut UU SPPA tersebut sejalan dengan makna leksikal dari kata "divert". Yaitu adanya suatu perubahan haluan dari sesuatu. Dalam hal ini yang dimaksud dengan sesuatu itu, yaitu penyelesaian perkara Anak.

¹⁰⁶ Dahlan Sinaga, Penegakan Hukum Dengan Pendekatan Diversifikasi (Perspektif Teori Keadilan Bermartabat) , Nusa Media, Yogyakarta, 2017, Cetakan ke I, hlm. 25

Peradilan pidana adalah segala sesuatu yang bertalian dengan tugas hakim dalam memutus perkara pidana, untuk mempertahankan atau menjamin ditaatinya hukum materiil. Berpatokan pada pengertian peradilan sebagaimana dikemukakan di atas, maka yang dimaksud dengan diversifikasi menurut Pasal 1 Angka (7) UU SPPA, yaitu pengalihan penyelesaian perkara Anak dari segala sesuatu yang bertalian dengan tugas hakim dalam memutus perkara pidana untuk menegakkan hukum ke proses di luar segala sesuatu yang bertalian dengan tugas hakim dalam memutus perkara pidana untuk menegakkan hukum pidana. Menyusun pengertian diversifikasi dengan cara mengikuti urutan pengertian mulai dari peradilan, peradilan pidana, penegakan hukum sebagaimana dikemukakan di atas menghasilkan suatu pemahaman mengenai diversifikasi yang kurang begitu bermakna.

Kurang begitu bermakna, karena apabila gambaran tentang diversifikasi itu dikemukakan secara lengkap, maka akan diketahui bahwa seluruh proses mengenai diversifikasi yang terdapat dalam UU SPPA adalah proses peradilan pidana. Bahkan seperti yang dapat dipetik maknanya dari gambaran tentang Prosedur dan Tata Cara diversifikasi sebagaimana dikenal dalam UU SPPA, ternyata diversifikasi itu sendiri dapat dilakukan di tahap penyidikan, penuntutan, dan persidangan pengadilan. Dalam mencapai hasil akhir dari setiap tingkatan atau lebih tepatnya tahapan diversifikasi yang dikehendaki dalam UU SPPA, baik itu di tingkat atau di dalam tahap penyidikan, penuntutan, maupun pemeriksaan oleh hakim, semuanya selalu melibatkan hakim.

Sehingga untuk sementara dapat dikemukakan, bahwa pada hakikatnya diversifikasi itu adalah suatu pengalihan proses penyelesaian perkara Anak dari proses hukum acara yang berlaku umum (Sistem Peradilan Pidana atau SPP), ke proses penyelesaian perkara Anak yang menggunakan hukum acara yang khusus untuk menyelesaikan perkara pidana anak.

Di Indonesia, setiap kali orang mengatakan Sistem Peradilan Pidana (SPP) yang Umum, maka hal itu selalu dikaitkan dengan KUHP. Diversifikasi sebagai suatu 'penyimpangan' terhadap asas umum, memang sama sekali dipisahkan dengan Hukum Acara Pidana. Namun tidak selamanya harus dimaknai demikian. Dalam hal ini yang dimaksud dengan Hukum Acara Pidana, yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, atau yang lebih umum dikenal dengan singkatan KUHP.

B. Tindak Pidana Anak

Anak adalah seorang yang dilahirkan dari perkawinan antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki dengan tidak menyangkut bahwa seseorang yang dilahirkan oleh wanita meskipun tidak pernah melakukan pernikahan tetap dikatakan anak. Anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya.

Lebih lanjut dikatakan bahwa anak adalah tunas, potensi ,dan generasi muda penerus cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara pada masa depan, oleh karena itu agar setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawab .¹⁰⁷

Agar anak dapat tumbuh secara optimal, Perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskriminasi.¹⁰⁸ Bahwa diskriminasi itu memang tidak diperbolehkan agar pertumbuhan psikis anak tidak terganggu.

Dalam peraturan perundang-undangan maupun pendapat sarjana mengenai hal ini. Berdasarkan ketentuan Pasal 330 KUHPerdara dapat kita lihat pengertian mengenai belum dewasanya seseorang yang identik dengan pengertian anak yaitu “belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dulu telah kawin”.

Bahwa di dalam peraturan perundangan sudah dijelaskan sedemikian rupa seorang dikatakan anak yakni seseorang yang belum dewasa dan belum mencapai 21 tahun. Pengertian Anak Menurut Undang-Undang No 3 Tahun 1979 tentang Pengadilan Anak Yang Telah Diganti Dengan Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak yaitu anak yang telah

¹⁰⁷ Arif Gosita, Masalah Perlindungan Anak, ed. ke-1, Akademika Pressindo, Jakarta, 2005. hlm 15

¹⁰⁸ M Nasir Djamil 2013 Anak Bukan Untuk Dihukum, Jakarta Sinar grafika hal 8

berumur 12 tahun tetapi belum berumur 18 tahun, dan membedakan anak yang terlibat dalam suatu tindak pidana dalam tiga kategori :

- a. Dalam Pasal 1 angka 3 disebutkan bahwa anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut dengan anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.
- b. Dalam Pasal 1 angka 4 disebutkan bahwa anak yang menjadi korban tindak pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana
- c. Dalam Pasal 1 angka 5 disebutkan bahwa anak yang menjadi saksi tindak pidana yang selanjutnya disebut anak saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang didengar, dilihat, dan/atau dialaminya sendiri.

Anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Pasal 1 (3) UU no 11 tahun 2012, 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.

Anak yang menjadi Korban Tindak Pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, moral, mental atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana. Anak yang menjadi saksi tindak pidana yang selanjutnya disebut anak saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang didengar, dilihat, dan/atau dialaminya sendiri.

Arif Gosita menulis, bahwa perlindungan anak adalah suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajiban. Maka perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Oleh karena itu untuk mengetahui adanya, terjadinya perlindungan anak yang baik atau buruk, tepat atau tidak tepat, maka harus diperhatikan fenomena yang relevan, yang mempunyai peran penting dalam terjadinya kegiatan perlindungan anak. Pada dasarnya usaha perlindungan anak terdapat dalam berbagai bidang kehidupan untuk kepentingan anak dan mempunyai dampak positif pada orang tua.¹⁰⁹ Bahwa dapat disimpulkan adanya perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu keadilan dalam suatu masyarakat.

Harus diperjuangkan agar asas- asas perlindungan anak diperjuangkan dan dipertahankan sebagai landasan semua kegiatan yang menyangkut pelayanan anak secara langsung atau tidak langsung demi perlakuan adil

¹⁰⁹ Arif Gosita, Masalah Perlindungan Anak, ed. ke-1, Akademika Pressindo, Jakarta, 2005. hlm 12

kesejahteraan anak. Terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 menggunakan istilah “anak nakal”.

Sehubungan dengan perlindungan terhadap anak nakal, maka menurut undang-undang ini tidak selalu anak pelaku tindak pidana harus mendapatkan hukuman penjara. Sebagaimana ditegaskan pada Pasal 24 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, bahwa tindakan yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal, berupa pengembalian kepada orang tua, wali/orang tua asuh.

Pasal 59 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dinyatakan bahwa: “Pemerintah dan Lembaga negara lainnya wajib memberikan perlindungan khusus kepada anak dalam situasi darurat, anak yang berhadapan dengan hukum, anak dari kelompok minoritas dan terisolasi, anak yang tereksplotasi secara ekonomi dan atau seksual, anak yang diperdagangkan.

Anak yang menjadi korban penyalahgunaan narkotika, alkohol, psikotropika dan zat adiktif lainnya, anak korban penculikan, penjualan dan perdagangan, anak korban kekerasan baik fisik dan atau mental, anak yang menyandang cacat, dan anak korban perlakuan salah dan penelantaran. Salah satu poin Pasal tersebut menyebut tentang anak yang berhadapan dengan hukum.

Asumsi setiap orang jika mendengar kata anak yang berhadapan dengan hukum seolah terkooptasi pada pemahaman anak yang menjadi pelaku tindak pidana. Padahal telah dinyatakan secara tegas dalam Pasal 64 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tersebut bahwa

Perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59 meliputi anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana. Perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dilaksanakan melalui:

- 1) Perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak.
- 2) Penyediaan Petugas Pendamping sejak dini.
- 3) Penyediaan sarana dan prasarana khusus.
- 4) Penjatuhan sanksi yang tepat untuk kepentingan yang terbaik bagi anak.
- 5) Pemantauan dan pencatatan terus menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum.
- 6) Pemberian jaminan untuk mempertahankan hubungan dengan orangtua atau keluarga.
- 7) Perlindungan dari pemberian identitas melalui media masa untuk menghindari labelisasi.

Sistem Peradilan Pidana Anak (*Juvenile Justice System*) adalah segala unsur sistem peradilan pidana yang terkait di dalam penanganan kasus-kasus kenakalan anak. Pertama, polisi sebagai institusi formal ketika anak nakal pertama kali bersentuhan dengan sistem peradilan, yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses lebih lanjut.

Kedua, jaksa dan lembaga pembebasan bersyarat yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses ke pengadilan anak. Ketiga, Pengadilan Anak, tahapan ketika anak akan ditempatkan dalam pilihan-

pilihan, mulai dari dibebaskan sampai dimasukkan dalam institusi penghukuman.

Yang terakhir, institusi penghukuman Ada 2 (dua) kategori perilaku anak yang membuat ia berhadapan dengan hukum, yaitu:

- a. Status *Offender* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa tidak dianggap sebagai kejahatan, seperti tidak menurut, membolos sekolah atau kabur dari rumah;
- b. *Juvenile Delinquency* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa dianggap kejahatan atau pelanggaran hukum. Dari beberapa pengertian penghukuman terhadap anak yang melanggar hukum disimpulkan pengenaan atau pemberian penderitaan kepada anak dapat dikatakan sebagai pelanggaran.

Pelaksanaan Sistem Peradilan Pidana Anak ditegakkannya demi mencapai kesejahteraan anak dengan berdasar prinsip kepentingan terbaik bagi anak. Dengan kata lain, Sistem Peradilan Pidana Anak berdasarkan pada perlindungan anak dan pemenuhan hak-hak anak (*protection child and fullfilment child rights based approuch*).

C. Tindak Pidana Penyalah Guna Narkotika

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, narkotika adalah : “zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semi sintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa,

mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam undangundang tersebut.

Sehingga berdasarkan penjelasan pengertian narkotika diatas, dapat disimpulkan bahwa narkotika merupakan zat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman yang dapat menyebabkan penurunan, perubahan kesadaran, mengurangi sampai menghilangkan nyeri, menimbulkan khayalan atau halusinasi dan dapat menimbulkan efek ketergantungan yang dibedakan ke dalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam undang-undang atau kemudian ditetapkan dengan keputusan menteri kesehatan.

Narkotika merupakan zat atau obat yang sangat bermanfaat dan diperlukan untuk pengobatan penyakit tertentu. Namun, jika disalah gunakan atau digunakan tidak sesuai dengan standar pengobatan dapat menimbulkan akibat yang sangat merugikan bagi perseorangan atau masyarakat khususnya generasi muda. Hal ini akan lebih merugikan jika disertai dengan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika yang dapat mengakibatkan bahaya yang lebih besar bagi kehidupan dan nilai-nilai budaya bangsa yang pada akhirnya akan dapat melemahkan ketahanan nasional. Untuk mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika yang sangat merugikan dan membahayakan kehidupan masyarakat, bangsa, dan negara, pada Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 2002 melalui Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VI/MPR/2002 telah merekomendasikan kepada Dewan

Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Presiden Republik Indonesia untuk melakukan perubahan atas Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika mengatur upaya pemberantasan terhadap tindak pidana Narkotika melalui ancaman pidana denda, pidana penjara, pidana seumur hidup, dan pidana mati. Di samping itu, Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 juga mengatur mengenai pemanfaatan Narkotika untuk kepentingan pengobatan dan kesehatan serta mengatur tentang rehabilitasi medis dan sosial.

Namun, dalam kenyataannya tindak pidana Narkotika di dalam masyarakat menunjukkan kecenderungan yang semakin meningkat baik secara kuantitatif maupun kualitatif dengan korban yang meluas, terutama di kalangan anak-anak, remaja, dan generasi muda pada umumnya. Tindak pidana Narkotika tidak lagi dilakukan secara perseorangan, melainkan melibatkan banyak orang yang secara bersama-sama, bahkan merupakan satu sindikat yang terorganisasi dengan jaringan yang luas yang bekerja secara rapi dan sangat rahasia baik di tingkat nasional maupun internasional. Berdasarkan hal tersebut guna peningkatan upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana Narkotika perlu dilakukan pembaruan terhadap Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Hal ini juga untuk mencegah adanya kecenderungan yang semakin meningkat baik secara kuantitatif maupun

kualitatif dengan korban yang meluas, terutama di kalangan anak-anak, remaja, dan generasi muda pada umumnya.¹¹⁰

Untuk lebih mengefektifkan pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika, diatur mengenai penguatan kelembagaan yang sudah ada, yaitu Badan Narkotika Nasional (BNN). BNN tersebut didasarkan pada Peraturan Presiden Nomor 83 Tahun 2007 tentang Badan Narkotika Nasional, Badan Narkotika Provinsi, dan Badan Narkotika Kabupaten/Kota. BNN tersebut merupakan lembaga non struktural yang berkedudukan di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden, yang hanya mempunyai tugas dan fungsi melakukan koordinasi. Dalam Undang-undang ini, BNN tersebut ditingkatkan menjadi lembaga pemerintah non kementerian (LPNK) dan diperkuat kewenangannya untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan. BNN berkedudukan di bawah Presiden dan bertanggung jawab kepada Presiden. Selain itu, BNN juga mempunyai perwakilan di daerah provinsi dan kabupaten/kota sebagai instansi vertikal, yakni BNN provinsi dan BNN kabupaten/kota.¹¹¹

Untuk mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika yang modus operandinya semakin canggih, dalam Undang-undang ini juga diatur mengenai perluasan teknik penyidikan penyadapan (*wiretapping*), teknik pembelian terselubung (*under*

¹¹⁰ Undang-undang Narkotika Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, Mahardika, Yogyakarta, 2011, hal 4

¹¹¹ Peraturan Presiden Nomor 83 Tahun 2007 tentang Badan Narkotika Nasional, Badan Narkotika Provinsi, dan Badan Narkotika Kabupaten/Kota

cover buy), dan teknik penyerahan yang diawasi (*controlled delivery*), serta teknik penyidikan lainnya guna melacak dan mengungkap penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika. Dalam rangka mencegah dan memberantas penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika yang dilakukan secara terorganisasi dan memiliki jaringan yang luas melampaui batas negara, dalam Undang-undang diatur mengenai kerja sama, baik bilateral, regional, maupun internasional .¹¹²

Dalam Undang-undang diatur juga peran serta masyarakat dalam usaha pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan Narkotika dan Prekursor Narkotika termasuk pemberian penghargaan bagi anggota masyarakat yang berjasa dalam upaya pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan Narkotika dan Prekursor Narkotika. Penghargaan tersebut diberikan kepada penegak hukum dan masyarakat yang telah berjasa dalam upaya pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika.

Pengaturan Narkotika berdasarkan Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009, bertujuan untuk menjamin ketersediaan guna kepentingan kesehatan dan ilmu pengetahuan, mencegah Penyalahgunaan Narkotika, serta pemberantasan peredaran gelap narkotika. Narkotika di satu sisi, merupakan obat atau bahan yang bermanfaat di bidang pengobatan atau pelayanan kesehatan dan pengembangan ilmu pengetahuan, di sisi lain dapat menimbulkan

¹¹² Undang-undang Narkotika Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, Mahardika, Yogyakarta, 2011, hal 4

ketergantungan yang sangat merugikan apabila dipergunakan tanpa pengendalian dan pengawasan yang ketat dan seksama.¹¹³

Bentuk tindak Pidana Narkotika yang umum dikenal antara lain sebagai berikut:

1. Penyalahgunaan atau melebihi dosis
2. Pengedaran Narkotika
3. Jual Beli Narkotika

Seorang hakim diberi kebebasan untuk mengambil keputusan berdasarkan bukti-bukti dan keyakinannya, sesuai menurut sistem pembuktian yang dianut dalam hukum acara pidana kita. Kebebasan hakim dalam mengambil keputusan tersebut dapat dikatakan sebagai hak prerogatif hakim. Menurut KUHAP Pasal 1 butir 11 putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam KUHAP. Dalam hal menjatuhkan putusan ada hal-hal yang harus diperhatikan oleh seorang hakim, yaitu:

- 1) Hakim harus selalu memperhatikan segala hal yang berhubungan dengansi pelaku Tindak Pidana Narkotika tersebut, lingkungan tempat si pelaku bergaul, pendidikan, dan lain-lain. Dari hal-hal tersebut diatas dapat menjadi acuan bagi hakim untuk memberikan putusan atau pidana yang sesuai dengan si pelaku Tindak Pidana Narkotika.

¹¹³ Undang-undang Narkotika Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, Mahardika, Yogyakarta, 2011, hal 3

- 2) Dalam pemeriksaan di persidangan, hakim juga harus melihat apakah si pelaku mendapatkan pendidikan yang formal atau tidak. Karena pendidikan juga menjadi salah satu faktor penyebab seseorang melakukan tindak pidana seperti Penyalahgunaan Narkotika.

Hal-hal lain yang juga perlu dipertimbangkan hakim dalam penerapan pidana dan prosesnya adalah :

- a. Psikologis atau kejiwaan
- b. Attitude atau kesopanan dan juga dilihat dari wajah tersangka.
- c. Hakim harus memperhatikan segala hal yang berhubungan dengan si pelaku Tindak Pidana Narkotika tersebut.
- d. Dalam pemeriksaan persidangan, hakim juga harus melihat apakah si pelaku mendapatkan pendidikan yang formal atau tidak, maka ini merupakan aspek pendidikan.

D. Rehabilitasi

Rehabilitasi Narkotika merupakan salah satu upaya pendekatan kesehatan bagi pecandu atau korban penyalahgunaan Narkotika selain dari upaya pemidanaan. *European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction* menjelaskan bahwa Rehabilitasi Narkotika merupakan upaya Depenalisasi. Penggunaan kata Depenalisasi dalam perkara.

Dalam Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika dan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika, tidak disebutkan secara eksplisit terkait Depenalisasi. Namun, dalam undang-undang tersebut

disebutkan bahwa upaya “Rehabilitasi wajib dilaksanakan terhadap pecandu dan korban penyalahgunaan Narkotika.” Dengan adanya kata wajib, menjadi suatu keharusan bagi penegak hukum untuk melakukan upaya pendekatan kesehatan selain dari upaya pemidanaan. Penanganan rehabilitasi Narkotika terhadap pecandu dan korban penyalahgunaan Narkotika dapat dilakukan rehabilitasi secara Medis atau Sosial. Berikut ini diuraikan pengertian Rehabilitasi medis dan Rehabilitasi sosial.

Pasal 1 Angka 16 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika menjelaskan bahwa “Rehabilitasi Medis (detoksifikasi) adalah Suatu proses kegiatan pengobatan secara terpadu untuk membebaskan pecandu dari ketergantungan Narkotika.” Pada Pasal 56 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 berbunyi bahwa “Rehabilitasi medis bagi pecandu atau korban penyalahgunaan Narkotika dilakukan di Rumah sakit atau tempat yang ditunjuk oleh Menteri atau lembaga Rehabilitasi tertentu yang diselenggarakan oleh Instansi pemerintah atau lembaga masyarakat yang dapat melakukan Rehabilitasi medis yang mendapatkan persetujuan oleh Menteri dalam melakukan kegiatan Rehabilitasi Medis.

Didalam Rehabilitasi medis, seorang pecandu diperiksa kesehatannya baik fisik dan mental oleh Dokter yang telah memiliki sertifikasi asesor dari Kementerian Kesehatan. Dan kemudian, Dokter tersebut memutuskan apakah terhadap pecandu tersebut perlu diberikan obat tertentu untuk mengurangi gejala putus zat (sakau) yang diderita. Pemberian obat tergantung dari jenis Narkotika dan berat ringannya gejala putus zat. Dalam hal ini dokter butuh

kepekaan, pengalaman, dan keahlian guna mendeteksi gejala kecanduan narkoba tersebut.¹¹⁴

Dalam pelaksanaan Rehabilitasi Medis bagi pecandu dan korban penyalahgunaan Narkotika, Menteri Kesehatan RI mengeluarkan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2014 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Rehabilitasi Medis Bagi Pecandu, Penyalahguna, Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Yang Sedang Dalam Proses Penyidikan, Penuntutan, Dan Persidangan Atau Telah Mendapatkan Penetapan/ Putusan Pengadilan dan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 50 Tahun 2015 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Wajib Laporan Dan Rehabilitasi Medis Bagi Pecandu, Penyalahguna, Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika. (Peraturan Menteri Kesehatan RI tersebut dapat dilihat pada lampiran penelitian ini).

Pasal 1 Angka 17 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika menyebutkan bahwa “Rehabilitasi Sosial adalah suatu proses kegiatan pemulihan secara terpadu, baik fisik, mental maupun sosial, agar bekas pecandu Narkotika dapat kembali melaksanakan fungsi sosial dalam kehidupan masyarakat.” Rehabilitasi Sosial merupakan proses refungsionalisasi dan pengembangan untuk memungkinkan seseorang mampu melaksanakan fungsi sosialnya secara wajar dalam kehidupan masyarakat.”¹¹⁵

¹¹⁴ Pasal 56 Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika, Lembaran Negara Tahun 2009 Nomor 143

¹¹⁵ Pasal 1 Angka 3 Peraturan Menteri Sosial Nomor 9 Tahun 2017 Tentang Standar Nasional Rehabilitasi Sosial Bagi Pecandu Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika,

Dalam pelaksanaan Rehabilitasi Sosial bagi pecandu dan penyalahgunaan Narkotika, Menteri Sosial RI mengeluarkan Peraturan Menteri Sosial Republik Indonesia Nomor 08 Tahun 2014 Tentang Pedoman Rehabilitasi Sosial Pecandu Narkotika Dan Korban Penyalahgunaan Narkotika Yang Berhadapan Dengan Hukum Di Dalam Lembaga Rehabilitasi Sosial.

E. Regulasi Tindak Pidana

Regulasi adalah sekumpulan instrumen peraturan yang disusun dalam sebuah kesatuan untuk mengontrol tindakan atau perilaku orang akan suatu hal. Dengan adanya regulasi, manusia dituntut untuk bertindak sesuai kehendak bebasnya tapi penuh dengan tanggung jawab. Sebelum terbentuk menjadi sebuah regulasi yang utuh, ada proses panjang yang harus dilalui para perumus regulasi. Utamanya, proses itu adalah perumusan masalah, analisis, dan pencarian solusi. Tahap awal yang harus dilakukan adalah mendata permasalahan yang menjadi kendala atau hambatan bagi masyarakat.¹¹⁶

Regulasi adalah salah satu norma atau aturan hukum yang harus dipatuhi. Regulasi mengandung arti mengendalikan perilaku manusia atau masyarakat dengan aturan atau pembatasan. Regulasi adalah peraturan khusus yang dikeluarkan oleh pemerintah untuk mendukung terjalannya hubungan yang serasi, seimbang, sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, budaya

Psikotropika, Dan Zat Adiktif Lainnya, Berita Negara Republik Indonesia Nomor 923 Tahun 2017.

¹¹⁶ <https://www.gramedia.com/literasi/regulasi/>, diakses pada tanggal 10 April 2022, pada pukul 15.27 WIB

masyarakat setempat, untuk mewujudkan pembangunan ekonomi yang berkelanjutan guna meningkatkan kualitas kehidupan dan lingkungannya.¹¹⁷

Pengertian regulasi dalam ilmu hukum berarti perundang-undangan yang berbentuk tertulis, Karena merupakan keputusan tertulis, maka peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum lazim disebut sebagai hukum tertulis. Peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan, organ) yang mempunyai wewenang membuat peraturan yang berlaku mengikat umum (*aglemeen*). Peraturan perundang-undangan bersifat mengikat umum, tidak dimaksudkan harus selalu mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa peristiwa perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkret atau individu tertentu. Menurut Maria Farida, menyatakan bahwa Istilah perundang-undangan (*legislation*) mempunyai 2 (dua) pengertian yang berbeda, yaitu:¹¹⁸

- a. Perundang-undangan merupakan proses pembentukan peraturan-peraturan negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.
- b. Perundang-undangan adalah segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

¹¹⁷ http://id.wikipedia.org/wiki/teori_regulasi, diakses pada tanggal 10 April 2022, pukul 15.31 WIB

¹¹⁸ Maria Farida Indriati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan: Dasar-Dasa dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius

F. Tindakan Penyalahgunaan Narkotika dalam Pandangan Hukum Islam

Status hukum NAPZA (narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya) dalam konteks hukum Islam, memang tidak disebutkan secara langsung dalam teks-teks suci Al-quran maupun Hadis. Karena masalah narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya tidak terdapat di sekitar pergaulan Nabi Muhammad Saw. semasa hidupnya. Adapun zat-zat sejenis yang sangat populer pada waktu itu adalah sejenis minuman keras yang disebut dengan *khamr*. Dalam tradisi Jahiliyyah Arab dan awal permulaan Islam, tradisi mencekik botol minuman keras (*khamr*) sudah sangat kental dan mendarah daging yang tentu saja tidak dapat dipisahkan dan tengah-tengah kehidupan masyarakat pada waktu itu.

Oleh karena itu jika memang belum ditemukan status hukum NAPZA dalam syariat Islam, baik dalam Al-quran maupun Hadis, maka para ulama (mujtahid) biasanya menyelesaikan dengan jalan ijtihad mereka melalui metodologi hukum Islam melalui pendekatan *qiyas* (analogi hukum) sebagai solusi *istinbath* hukum yang belum jelas hukumnya dalam syariat Islam.

Sebelum membahas kedudukan NAPZA dalam hukum Islam, terlebih dahulu perlu dikemukakan masalah minuman yang memabukkan sebagai *ashl* dalam Al-quran yang disebut dengan *khamr*. Pada permulaan Islam *khamr* belum ditentukan hukumnya secara tegas, akan tetapi karena mengandung lebih banyak mudharat (bahaya) daripada manfaatnya maka dengan cara yang sangat bijaksana (hikmah), Allah Swt. sebagai pembuat hukum (*sydri*) secara

gradual (bertahap) menetapkan status hukum *khamr*, dalam beberapa firmanNya.¹¹⁹

Firman Allah Swt dalam surat An-Nahl: 67. Artinya: “*Dan buah kurma dan anggur, kamu buat minuman yang memabukkan dan rizki yang baik, sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda (kebesaran Allah Swt) bagi orang yang memikirkan.*” (QS. An-Nahl 67).

Selanjutnya pada tahap terahir Allah Swt. menegaskan tentang haramnya *khamr* sebagai mana firmanNya dalam surat Al-Maidah ayat 90-91:

“*Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (minuman) khamr, berjudi, berkorban untuk berhala, menjadi nasib dengan berhala, menjadi nasib dengan panah adalah perbuatan keji termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapatkan keuntungan. Sesungguhnya Syaitan itu bermaksud hendak menimbulkan permusuhan dan kebencian diantara kamu lantaran minuman khamr dan berjudi itu, dan menghalangi kau dari mengingat Allah Swt. dan shalat, maka berhentilah kamu dari melakukan pekerjaan itu.*” (Qs. al-Maidah: 90-91)

Dengan turunnya ayat tersebut, maka dengan tegas Allah Swt. mengharamkan *khamr*, karena berakibat dapat meghilangkan akal fikiran, memabukkan, dan merupakan perbuatan setan yang dapat menimbulkan permusuhan, kebencian, serta membuat lalai dari kewajiban terhadap Allah Swt.

Dalam konteks pembicaraan kita, metodologi yang digunakan oleh para ulama untuk mencari ketentuan hukum NAPZA yaitu melalui pendekatan *qiyas* (analogi hukum), yakni menghubungkan satu kejadian yang tidak ada nashnya

¹¹⁹ Penahapan ini dapat dilihat dalam M. Ali Haidar dalam Chuzaimah T. Yanggo (editor), Problematika Hukum Islam Kontemporer (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1992), cet. II, h. 121-122

kepada kejadian lain yang ada nashnya, dalam hukum yang telah ditetapkan oleh nash karena adanya kesamaan dua kejadian itu dalam illat hukumnya.¹²⁰

Terlepas dan perbedaan para ulama antara yang pro dan yang kontra berkaitan dengan keberadaan dan kehujjahan *qiyas* ini, namun dalam pandangan penulis, metode *qiyas* dalam persoalan ini adalah jalan yang paling tepat dan relevan, terutama ketika mengamati dampak yang ditimbulkan akibat penyalahgunaan NAPZA akhir-akhir ini.

Dalam pelbagai literatur, *Qiyas* mempunyai empat rukun yaitu; al-Ashl, alfaru (cabang), hukm al-ashl dan al-illat. Berikut ini dipaparkan metode penyelesaian hukum NAPZA, dengan pendekatan *qiyas*:

- a) Al-Ashl, adalah *khamr*, karena sesuatu yang ada hukumnya dalam nash (Alquran) sebagaimana firman Allah Swt. surat ai-Maidah: 90
“Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (minuman) *khamr*, berjudi, berkoraban untuk berhala, menjadi nasib dengan berhala, menjadi nasib dengan panah adalah perbuatan keji termasuk perbuatan syaitan.” (Qs. Al-Maidah 90)
- b) Al-Faru (cabang), adalah NAPZA, karena tidak ada hukumnya dalam nash tetapi ada maksud menyamakan status hukumnya, kepada al-Ashl yaitu *khamr*. NAPZA Dalam hal ini disebut al-musyabbah (yang diserupakan).
- c) Hukm al-Ashl, adalah *khamr* hukumnya haram, seperti yang ditegaskan dalam firman Allah Swt., (Qs. al-Maidah: 90). Dengan demikian, ia menjadi tolok ukur ketetapan hukum bagi cabang (al-Faru).
- d) Al-illat. Sedangkan illat yang dapat ditemukan adalah dampak negatif dan *khamr* (sebagai ash) yang dapat memabukkan, menghilangkan akal fikiran, dan dapat melupakan kepada Allah Swt.. Sedangkan NAPZA adalah cabang (faru), karena tidak terdapat nash mengenai hukumnya. Dan

¹²⁰ Abdul Wahab Khalaf, Kaidah-Kaidah Hukum Islam terjemah Nur Iskandar al-Barsany (Jakarta: Rajawali, 1989), cet. I h. 76

ia (NAPZA) telah menyamai *khamr* dalam hal illat-nya, yakni memabukkan.¹²¹

Dan metode penetapan hukum NAPZA dengan jalan analogi kepada *khamr*, jelaslah kedudukan NAPZA dalam hukum Islam itu haram, bila disalahgunakan karena mempunyai illat yang sama dengan *khamr*, yakni dapat memabukkan, merusak akal, bahkan NAPZA dampaknya lebih berbahaya ketimbang *khamr*.

Pandangan Ulama Fikih terhadap Penyalahgunaan NAPZA Seperti yang telah disinggung di muka, bahan-bahan pembius (jenis narkoba) secara jelas tidak disebutkan oleh Alquran atau Hadis Nabi Saw. Demikian pula, tidak ditemukan sikap para ulama terdahulu, baik dalam bentuk komentar maupun fatwa-fatwa, tentang keharaman zat-zat tersebut. Barangkali, disebabkan oleh sosok bahan-bahan tersebut yang demikian asing dalam pengetahuan para ulama klasik.

Menurut Ibnu Taymiyah, komentar ataupun reaksi kali pertama berkenaan dengan penggunaan zat-zat terlarang ini mulai tampak di kalangan ulama Islam yaitu di akhir tahun 600 dan awal tahun 700 Hijriyah. Pada masa itu kekuasaan di bawah kendali bangsa Tartar dengan pemimpin pemerintahan Chanigis Khan.

Selanjutnya Ibnu Taymiyah berpendapat, bahwa menggunakan ganja atau narkoba umumnya itu dilaknat dan merupakan suatu kemungkaran yang terbesar, karena mempunyai pengaruh seperti memabukkan, membiuskan bagi seorang yang menggunakannya, dan dapat menimbulkan kejahatan lainnya.

¹²¹ Ibid h.90

Menurutnya, mengkonsumsi secara ilegal itu haram hukumnya, karena setiap sesuatu yang dapat membuat orang menjadi mengigau dan gemetar tubuhnya akibat pengaruh obat atau zat yang berasal dari bijian, buahan, dan lainnya baik dalam keadaan mentah atau sudah diolah itu termasuk ke dalam *khamr* yang haram hukumnya. Demikian pendapat jumhur ulama.¹²²

Ahmad Muhammad Assaf dalam kitabnya menilai, bahwa telah terjadi kesepakatan para ulama tentang keharaman *khamr* dan pelbagai jenis minuman yang memabukkan termasuk ganja, opium, dan jenis narkotika, karena memabukkan.¹²³

Sementara itu, imam Ibnu Hajar al-Asqalani, menegaskan bahwa orang yang mengatakan ganja atau jenis narkotika lainnya itu tidak memabukkan tetapi hanya memusingkan kepala adalah orang yang berdosa besar. Sebab ganja dan narkotika dapat mengakibatkan seperti yang diakibatkan oleh *khamr* yaitu kekacauan dan ketagihan.¹²⁴

Bahkan, menurut Ibnu Taymiyah eksekusi dari ganja dan narkotika itu lebih berbahaya dan merusak bagi pemakainya dibandingkan dengan *khamr* itu sendiri. Oleh karena itu, lanjutnya, narkotika dan jenisnya jauh lebih pantas untuk diharamkan. Hal senada juga dikemukakan oleh muridnya Ibnu Qayyim bahwa, Termasuk *khamr*, semua bahan yang memabukkan baik yang cair maupun yang keras, baik berupa perasan atau masakan, dan opium adalah

¹²² Ahmad bin Taimiyah, *Majmu al-Fatawa* (Beirut Libanon: Dar al-Arabiyyah, 1978), cet. I, jld 4 h.205

¹²³ Ahmad Muhammad Assaf, *Al-Ahkam al-Fiqhiyyah fi al-Madzahib al-Islamiyah al-Arbaah* (Berut: Dar Ihya al-Ulum, 1988), cat II. Jid II h. 492

¹²⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah* (Berut Libanon: Dar al-Fikr, 1983), cet. VI. Jid II, h. 330

bahan yang dilaknat dan pangkal kesesatan yang dapat membawa ke tempat yang kotor.¹²⁵

Ahmad al-Syarbasi berpendapat bahwa: Tanpa di-*qiyas*-kan kepada *khamr* pun, ganja dan narkoba dapat dikategorikan sebagai *khamr*, karena menurutnya, secara etimologi dan pengertian syari *khamr* adalah segala sesuatu yang dapat menutupi akal pikiran. Pendapat ini disandarkan kepada Hadis Nabi Saw. yang diriwayatkan oleh imam Ahmad bin Hanbal dalam kitabnya

Diriwayatkan oleh imam Ahmad bin Hanbal Ra. di dalam kitab musnadnya bahwa Nabi Saw. telah melarang sesuatu yang memabukkan dan membiuskan (HR. Imam Ahmad).

Dalam hal ini Yusuf Qaradhawi mengungkapkan beberapa alasan yang berkenaan dengan pendapatnya mengharamkan narkoba, yaitu:

- 1) Ia (narkoba) termasuk kategori *khamr* dalam batasan yang dikemukakan oleh Ibnu Umar bin Khattab Ra. yaitu:¹²⁶

Dari Ibnu Umar berkata. “*Khamr* adalah sesuatu yang dapat menutupi akal. (Muttafakun alaih)

- 2) Seandainya NAPZA tidak tergolong *khamr* yang memabukkan, maka Ia tetap haram dari segi melemahkan (membiuskan). Imam Abu Daud pernah meriwayatkan dari Ummu Salamah sebagai berikut;¹²⁷

Dari Ummu Salamah bahwasanya Nabi Saw. telah melarang dari segala yang memabukkan dan yang membiuskan. (HR. Abu Dāwūd)

¹²⁵ Muhammad Syaltut, Al-Fatawa, Dirasah al-Musykilat al-Muslimin al-muassah fi hayatihi alyawmiyyah wa al-ammah (al-Qahirah: Dar al-Qalam, tt), cat III. Hal 372

¹²⁶ Imam Bukhari, Shahih Bukhari III (Mesir: Musthafa al-Babi al-Halabi, tt), h. 136, teksnya berbunyi, An Ibn Umar qala al-khamru ma khamiru al-aql

¹²⁷ Abu Daud Sulaiman bin Asyats, Sunan Abu Daud II (Mesir Musthafa al-babi al-Halabi, 1952), h. 92., Teksnya berbunyi, An ummi Salamah qalat anna al-Nabiya Saw. naha an kulli muskirin wa mufattirin

- 3) Bahwa benda tersebut apabila tidak termasuk kategori benda mamabukkan dan melemahkan maka sebenarnya NAPZA termasuk kedalam “khabais” (sesuatu yang kotor) dan membahayakan.¹²⁸

Dari uraian di atas, yakni beberapa pendapat para ulama dan alasan yang dikemukakan tentang NAPZA, maka ia dapat dikategorikan sebagai khamr, sehingga dapat ditarik kesimpulan bahwa *khamr* pada dasarnya adalah sebutan bagi tiap-tiap yang memabukkan; Mabuk dalam artian hilangnya kesadaran akal sebagai akibat dari minuman keras atau yang serupa dengannya. *Khamr*, dengan demikian, tidak terbatas dibuat atau yang diolah dari lima macam buah pada waktu itu, yang diharamkan dimadinah. Sebagaimana telah disebutkan dalam sebuah atsar dari Umar:¹²⁹

Dan Umar Ra. Ia berkata, “*sesungguhnya telah turun hukum yang mengharamkan khamr, sedangkan khamr itu terbuat dari buah anggur, kurma, madu, gandum, dan jagung. Dan khamr adalah sesuatu yang dapat menutupi akal.*” (Hr. al-Bukhari)

Kalau dipahami dari ucapan Umar tersebut merupakan dalil bahwa nama *khamr* tidak hanya mencakup perasan anggur saja, tetapi termasuk perasan buah kurma, gandum, jagung, dan lain sebagainya. Tampaknya dari *statement* tersebut, ia menghendaki pengertian yang sejalan dengan syariat. Pengertian *khamr* sebagai sesuatu yang dapat menutup akal, dimaksudkan menjelaskan bahwa *khamr* tidak terbatas kepada lima hal yang disebutkan

¹²⁸ Yusuf Qaradhawi, *Fatwa-Fatwa Kontemporer* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996, cet V. jld II. H. 792-794.

¹²⁹ Teksanya berbunyi, *Wa yuhillu lahum al-thayyibat wa yuharrimu alayhim al-khabaits.*

sebelumnya, hanya memang pada masa itu kelima jenis buah tersebut yang banyak digunakan untuk membuat minuman *khamr*.

Dengan pelbagai jenis, bentuk, dan nama yang kini dikenal dengan sebutan narkotika dan sejenisnya; yang telah pula diidentifikasi pengaruhnya terhadap fisik maupun akal pikiran, maka ketentuan hukumnya dimasukkan kedalam kategori *khamr*, yang dengan tegas dilarang oleh Allah Swt. dan Rasul Nya. Sedangkan menyangkut berat ringannya hukuman bagi pemakai *khamr* tidak disebutkan dalam Alquran tetapi hanya berdasarkan petunjuk Hadis Nabi Saw. diantaranya:¹³⁰

Dari Ibnu Umar, Rasulullah telah bersabda: Barang siapa meminum khamr, maka hendaklah kamu dera, kemudian jika minum lagi maka deralah ia, kemudian jika minum lagi deralah ia, kemudian minum lagi maka bunuhlah (Hr. al-Nasai)

Berdasarkan keterangan Hadis nabi di atas para ulama sepakat bahwa bagi para pemakai *khamr* dikenakan had berupa hukuman dera atau cambuk, baik digunakan sedikit maupun banyak.

Hanya saja para ulama berbeda pendapat tentang berat ringannya sanksi hukum tersebut. Kalangan mazhab Hanafiyah dan Malikiyah berpendapat bahwa pemakai (peminum) dikenakan sanksi 80 kali dera, sedangkan menurut madzhab Syafiiyah dikenakan 40 kali dera. Sementara madzhab Hanbali

¹³⁰ Ibnu Rusyd, Bidayah al-Mujtahid (Berut: dar ai-Fikr, 1995), jid II H. 364

terdapat dua pendapat, ada yang mengatakan 80 kali dera dan yang lainnya mengatakan 40 kali dera.¹³¹

Imam Syafii berpendapat bahwa had bagi pemakai (peminum) adalah 40 kali dera berlandaskan tindakan Ali bin Abi Tahalib Ra., yang mencambuk Walid bin Uqbah dengan 40 kali cambukan, dan juga merupakan sanksi hukum yang diperintahkan Rasulullah Saw. yang juga diperintahkan dan dilaksanakan pada pada masa Abu Bakar. Berikut beberapa Hadis Nabi yang menjadi sandarannya:¹³²

Dari Anas bin Malik bahwasanya Nabi Saw. didatangkan kepadanya seorang peminum, khamr, maka nabi menderanga kira-kira 40 kali. (Hr. Al-Bukhâri dan Muslim)

Dari Ali pada kisah Walid bin Uqbah. Rasulullah Swt. mendera 40 kali, Abu Bakar mendera 40 kali, dan Umar mendera 80 kali, semmuanya sunnah dan inilah yang lebih saya senangi (80 kali). (Hr. Muslim)¹³³

Sedangkan jumhur ulama (Abu Hanifah, Malik, dan Ahmad) berpendapat bahwa hukuman bagi peminum *khamr* adalah 80 kali dera. Tampaknya mereka mengambil tindakan yang dilakukan Umar, dimana menurut mereka hal ini menjadi ijmak pada masa Umar karena tidak seorangpun dari sahabat mengingkarinya. Dan mereka juga beralasan dengan saran yang diberikan Ali pada Umar agar hukuman peminum *khamr* itu

¹³¹ Ahmad Muhammad Assaf, Op.cit h. 487

¹³² Imam Bukhari, Op.cit h. 196. Teksnya berbunyi, An Anas bin Malik anna an-Nabiyya ata birojulin qad syariba al-khamra fajildahu nahwu arbaina

¹³³ Abu Daud, Op.Cit., h. 473. Teksnya berbunyi, An Ali fi Qishshati al-Walid bin Uqbah Jalada Rasul Allah Saw.arbain wajalada Abu Bakr arbain wajalada Umar tsamanin wa kullu sunnah wa hadza ahabbu ilayya.

dijadikan 80 kali dera dengan dipersamakan dengan hukuman orang yang membuat kedustaan, dalam pernyataannya:

*Apabia ia minum maka ia mabuk, apabila ia mabuk maka ia menggigau, apabial ia menggigau maka ia membuat-buat kedustaan. Dan hukuman bagi kedustaan adalah 80 kali dera.*¹³⁴

Dalam kitab al-Muwatta secara lengkap disebutkan.¹³⁵

Dari Tsaur bin Yazid bahwasanya Umar mengadakan musyawarah tentang masalah khamr, maka Ali bin Abi Thalib berkata kepadanya, kami berpendapat untuk menderanya 80 kali dera, karena apabila Ia minum khamr, ia mabuk, apabila ia mabuk ia mengigau, apabila ia mengigau maka ia membuat-buat kedustaan. Maka Umar mendera (peminum) khamr 80 kali (Hr. Imám Mālik)

Hadis dan atsar tersebut di atas menunjukkan pensyariatan had *khamr*, dan dijelaskan pula di dalamnya bahwa had yang dilakukan pada masa Nabi Saw., pada masa khalilah yang pertama, maupun khalifah ketiga adalah 40 kali, cuma pada masa khalifah Umar pelaksanaannya ditetapkan 80 kali dera. Keputusan tersebut sesuai dengan ijma sahabat.

Demikian pula Ali Ra. ketika menjatuhkan hukuman yang sama dengan hukuman yang dijatuhkan oleh Umar bin Khattab. Barangkali, dengan alasan

¹³⁴ Wahbah Zuhaili, Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh (Damaskus: Dar al-Fikr,1983), cet.11 juz VI h. 151. Teksnya berbunyi, Idza Syariba sakara hadza wa idza hadza iftara wa hadda al-muftari tsamanun.

¹³⁵ Imam Malik Bin Anas, Al-Muwatta (Mesir Kitab Syab, tt), hal/ .256. Teksnya berbunyi, An Tsaur bin Yazid anna Urnar istasyar fi al-khamri fa qala lahu Ali ibn Abi Thalib alayhi alsalam nara an najlidahu tsamanina fa innahu idzā syariba sakara wa idza sakara hadza wa idza hadza if tara fa jalada Umar fi al-khamri tsamanina.

melihat kepada perbedaan keadaan dan juga melihat imbas dari perbuatan pemabuk itu sendiri yang dianalogikan kepada orang yang berbuat kedustaan.

Dalam hal atsar Umar ini, yang menetapkan 80 kali dera sebagai had terhadap peminum *khamr*, imam Syafii menanggapi bahwa sanksi 80 kali dera itu bukan merupakan had, akan tetapi sebagai tazir, karena hukuman had bagi peminum *khamr* itu sebanyak 40 kali dera, sebagaimana yang dipraktikkan Rasulullah.¹³⁶

Dan juga yang ditegaskan oleh imam Bayhaqi, yang dapat dipetik dari peristiwa itu (ketetapan Umar) adalah bahwa tambahan cambukan (dera) melebihi 40 kali dera bukan merupakan hukuman had, sebab kalau yang demikian dikatakan had maka tidak mungkin diperbolehkan mengurangi atau melebihi hukuman tersebut.¹³⁷ Dan tazir sebagai hukuman yang didasarkan atas pertimbangan hakim (imam) yang dilaksanakan karena dipandang perlu untuk memberi pelajaran kepada pelakunya demi menjaga kemaslahatan manusia itu sendiri, sedangkan had adalah hukuman yang ditetapkan oleh Allah Swt. (menjadi hak Allah Swt).

Dari berbagai pandangan ulama tentang sanksi hukum yang diberikan kepada peminum *khamr* ada dua ketentuan hukum. Yang pertama berpendapat dengan 40 dera yang dapat dikatakan sebagai had. Yang kedua dengan 80 kali dera merupakan hasil ijma para sahabat dapat dikatakan sebagai tazir, dan ini yang paling banyak diperaktekkan dikalangan jumbuh fuqaha sebagai ijma.

¹³⁶ Ruwayi al-Ruhaily, Op.cit. h.99

¹³⁷ Ibid, h.97

Jadi jika dihubungkan dengan penyalahgunaan NAPZA yang diketahui mempunyai dampak yang lebih luas dan bahkan lebih berbahaya dari pada *khamr* itu sendiri, baik bagi pengguna, keluarga, masyarakat, bahkan negara dan bangsa. Dan bila terjadi over dosis, akan mengakibatkan kematian bagi pemakainya. Di samping itu juga akan berimbas pada timbulnya tindakan-tindakan destruktif seperti pencurian, pemerkosaan bahkan tak segan-segan melakukan pembunuhan untuk memenuhi kebutuhan ketergantungannya kepada NAPZA tersebut.

Maka sejatinya, berdasarkan ketentuan hukum di atas, baik had maupun tazir penyalahgunaan NAPZA dengan pertimbangan dampak negatif yang ditimbulkan cukup luas dan kompleks. Lewat analogi NAPZA dengan *khamr*, maka penyalahgunaan (pecandu) NAPZA dapat dikenakan sanksi hukum had dan tazir, karena hukum had dijatuhkan sebagai konsekwensi ketetapan agama (syariat), sementara tazir diterapkan sebagai tindakan yang didasarkan atas pertimbangan hakim (imam) dan menjaga keamanan dan kemaslahatan umum.

BAB III

REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA BELUM BERKEADILAN

A. Pola Penanganan Anak Berhadapan Dengan Hukum Melalui Diversi Di Indonesia

Tujuan dari diversi adalah untuk mendapatkan cara menangani pelanggaran hukum di luar pengadilan atau sistem peradilan yang formal. Ada kesamaan antara tujuan diskresi dan diversi. Pelaksanaan diversi dilatarbelakangi keinginan menghindari efek negatif terhadap jiwa dan perkembangan anak oleh keterlibatannya dengan sistem peradilan pidana.¹³⁸

Pelaksanaan diversi oleh aparat penegak hukum didasari oleh kewenangan aparat penegak hukum yang disebut *discretion* atau diskresi. Dalam penjelasan umum Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan bahwa substansi yang paling mendasar dalam undang-undang ini adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan Anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan Anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut. Proses itu harus bertujuan pada terciptanya Keadilan Restoratif, baik bagi Anak maupun bagi

¹³⁸ Nashriana. *Perlindungan Hukum Pidana bagi anak di Indonesia*. Jakarta: PT.Raja Grafindo. hlm.159.

korban. Keadilan Restoratif merupakan suatu proses Diversi, yaitu semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, Anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Menurut konsep diversifikasi dalam penanganan kasus anak di Kepolisian, Kejaksaan, dan Pengadilan yang berhadapan dengan hukum, karena sifat avonturir anak, pemberian hukuman terhadap anak bukan semata-mata untuk menghukum tetapi mendidik kembali dan memperbaiki kembali. Konsep diversifikasi juga didasarkan pada kenyataan proses peradilan pidana terhadap anak pelaku tindak pidana melalui sistem peradilan pidana lebih banyak menimbulkan bahaya daripada kebaikan. Alasan dasarnya yaitu pengadilan akan memberikan stigmatisasi terhadap anak atas tindakan yang dilakukannya, sehingga lebih baik menghindarkannya keluar sistem peradilan pidana.

Selain itu, diversifikasi juga dilakukan dengan alasan untuk memberikan suatu kesempatan kepada pelanggar hukum agar menjadi orang yang baik kembali melalui jalur non formal dengan melibatkan sumber daya masyarakat diversifikasi berupaya memberikan keadilan kepada kasus anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana sampai kepada aparat penegak hukum sebagai pihak penegak hukum. Lembaga Pemasyarakatan yang tadinya disebut penjara, bukan saja dihuni oleh pencuri, perampok, penipu, pembunuh, atau pemerkosa,

tetapi juga ditempati oleh pemakai, kurir, pengedar dan bandar narkoba, serta penjudi dan bandar judi.

Selain itu dengan intensifnya penegakkan hukum pemberantasan KKN dan “*white collar crime*” lainnya, penghuni Lembaga Pemasyarakatan pun makin beragam antara lain mantan pejabat negara, direksi bank, intelektual, profesional, bankir, pengusaha, yang mempunyai profesionalisme dan kompetensi yang tinggi. Penghuni Lembaga Pemasyarakatan pun menjadi sangat bervariasi, baik dari sisi usia, maupun panjangnya hukuman dari hanya 3 bulan, sampai hukuman seumur hidup dan hukuman mati.

Diversi sebagai usaha mengajak masyarakat untuk taat dan menegakan hukum negara, pelaksanaannya tetap mempertimbangkan rasa keadilan sebagai prioritas utama disamping pemberian kesempatan kepada pelaku untuk menempuh jalur non pidana seperti ganti rugi, kerja sosial atau pengawasan orang tuanya. Diversi tidak bertujuan mengabadikan hukum dan keadilan sama sekali, akan tetapi berusaha memaknai unsur pemaksaan seminimal mungkin untuk membuat orang mentaati hukum. Prinsip keadilan tetap dijunjung tinggi dalam penegakan hukum tidak terkecuali saat penerapan prinsip-prinsip diversifikasi dilaksanakan.

Keadilan menempatkan kejujuran dan perlakuan yang sama terhadap semua orang. Petugas dituntut tidak membedakan orang dengan prinsip tindakan yang berubah dan berbeda. Pelaksanaan diversifikasi bertujuan mewujudkan keadilan dan penegakan hukum secara benar dengan meminimalkan pemaksaan pidana. Diversifikasi dilakukan dengan alasan untuk memberikan suatu

kesempatan kepada pelanggar hukum agar menjadi orang yang baik kembali melalui jalur non formal dengan melibatkan sumber daya masyarakat. Diversi berupaya memberikan keadilan kepada kasus anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana sampai kepada aparat penegak hukum sebagai pihak penegak hukum. Kedua keadilan tersebut dipaparkan melalui sebuah penelitian terhadap keadaan dan situasi untuk memperoleh sanksi atau tindakan yang tepat (*appropriate treatment*) tiga jenis pelaksanaan program diversi dilaksanakan yaitu :

1. Pelaksanaan kontrol secara sosial (*social control orientation*) yaitu aparat penegak hukum menyerahkan pelaku dalam tanggung jawab pengawasan atau pengamatan masyarakat, dengan ketaatan pada persetujuan atau peringatan yang diberikan. Pelaku menerima tanggung jawab atas perbuatannya dan tidak diharapkan adanya kesempatan kedua kali bagi pelaku oleh masyarakat;
2. Pelayanan sosial oleh masyarakat terhadap pelaku (*social service orientation*), yaitu melaksanakan fungsi untuk mengawasi, mencampuri, memperbaiki dan menyediakan pelayanan pada pelaku dan keluarganya. Masyarakat dapat mencampuri keluarga pelaku untuk memberikan perbaikan atau pelayanan;
3. Menuju proses *restorative justice* atau perundingan (*balanced or restorative justice orientation*), yaitu melindungi masyarakat, memberi kesempatan pelaku bertanggungjawab langsung pada korban dan masyarakat dan membuat kesepakatan bersama antara korban pelaku dan masyarakat, Pelaksanaanya semua pihak yang terkait dipertemukan untuk bersama-sama mencapai kesepakatan tindakan pada pelaku.¹³⁹

¹³⁹ Marlina. *Ibid.* hlm. 5-6.

Proses diversifikasi dilakukan dalam upaya melakukan kesempatan untuk mengeluarkan atau mengalihkan suatu kasus tergantung landasan hukum atau kriteria yang ada dalam prakteknya. Di lingkungan masyarakat juga terlihat ada suatu model informal yang tidak meletakkan kasus satu persatu secara formal (seperti polisi memutuskan untuk tidak melanjutkan penyidikan, berpikir untuk bedamai) keadaan ini merupakan satu tindakan untuk melakukan perubahan, pengembalian, penyembuhan pada korban dan pertanggungjawaban pelaku. Secara konteks variabel seperti pengorganisasian, kedudukan dan faktor situasi juga relevan dalam pelaksanaan diversifikasi. Isu kunci kemampuan sebuah organisasi dapat mengontrol perilaku anggotanya dengan mengawasi jalannya aturan dan praktek pelaksanaannya agar tidak dipengaruhi oleh keinginan pribadi atau sebagian dari masyarakat dengan prioritas atau standar kemampuan.

Pengaturan diversifikasi juga diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, dalam Pasal 1 Ayat 1 dijelaskan bahwa, Musyawarah Diversifikasi adalah musyawarah antara para pihak yang melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban dan/atau orang tua/walinya, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak yang terlibat lainnya untuk mencapai kesepakatan diversifikasi melalui pendekatan Keadilan Restoratif.

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, menyatakan dalam Pasal 1 Ayat 2 bahwa Keadilan Restoratif

adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan. Sedangkan pada Ayat 6 menyatakan bahwa, Diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Dalam Pasal 5 dieperjelas lagi di Ayat 1 bahwa Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban atau anak korban dan /atau orang tua/walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Pada Pasal 5 Ayat 2 menyatakan bahwa Dalam hal diperlukan, musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial dan/atau masyarakat.

Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor PER-006/A/J.A/04/2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Pada Tingkat Penuntutan, pada Bab II disinggung tentang Kewajiban Diversi yang didalamnya terdapat kriteria tindak pidana yang wajib dilakukan diversi dan kriteria anak yang wajib dilakukan diversi. Dalam Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, dalam Pasal 1 Ayat 1 menyatakan bahwa Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait

untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.

Pada prinsipnya, penanganan anak yang berhadapan dengan hukum dilakukan sesuai dengan standar prosedural pelaksanaan penegakan hukum. Konteks penanganan anak yang berhadapan dengan hukum merupakan bentuk representasi amanat konstitusi yang secara tegas menjelaskan bahwa penegakan hukum yang dimaksud bertujuan untuk menjaga hak dan martabatnya sebagai manusia. Oleh karena itu, anak yang berhadapan dengan hukum berhak mendapat perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan yang termuat dan diejawantakan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Selain itu, termuat pula dalam standar-standar operasional yang telah ditentukan oleh negara terhadap lembaga-lembaga yang ikut terlibat dalam urusan anak yang berhadapan dengan hukum, seperti kepolisian, kejaksaan, Bapas, Pengadilan Anak, LP Anak, juga termasuk lembaga adat dan masyarakat.

Dibentuknya Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, mengingat anak merupakan amanah dan karunia yang memiliki harkat dan martabat seutuhnya. Oleh karena itu, anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan. Selain itu, Indonesia sebagai Negara Pihak dalam Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang mengatur prinsip perlindungan hukum terhadap anak mempunyai kewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

Dahulu, Indonesia sendiri telah memiliki instrumen nasional yang mengatur tentang perlindungan hak-hak anak, di antaranya:¹⁴⁰

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 34 tentang “fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara”,
2. Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak,
3. Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak,
4. Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia,
5. Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia,
6. Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Namun, kini Indonesia telah memiliki instrumen baru yang akan mengatur tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang hadir untuk menggantikan undang-undang sebelumnya, yaitu Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Hal tersebut dikarenakan undang-Undang Pengadilan Anak sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat, karena belum secara komprehensif memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum.

Adapun yang dimaksud dengan Sistem Peradilan Pidana Anak berdasarkan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 adalah keseluruhan penyelesaian perkara Anak yang berhadapan dengan hukum mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.

¹⁴⁰ Marlina, *Peradilan Pidana*, Op.Cit., hlm. 52-5.

Anak yang Berhadapan dengan Hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Sedangkan, 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. Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana yang selanjutnya disebut Anak Korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana.

Sistem Peradilan Pidana Anak dilaksanakan berdasarkan beberapa asas yang tertuang di dalam Pasal 2 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, di antaranya:

1. perlindungan:
2. keadilan:
3. nondiskriminasi:
4. kepentingan terbaik bagi anak:
5. penghargaan terhadap pendapat anak,
6. kelangsungan hidup dan perkembangan anak,
7. pembinaan dan pembimbingan anak:
8. proporsional:
9. perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya terakhir, dan
10. penghindaran pembalasan.

Ditentukan bahwa, “hukum acara yang berlaku diterapkan pula dalam acara pengadilan anak, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang Pengadilan Anak”. Jadi, dapatlah dikonklusikan redaksional "hukum acara yang berlaku diterapkan pula dalam acara pengadilan anak”, Asumsi dasarnya, yaitu oleh karena pada saat ini yang menjadi hukum positif (*ius constitutum/ius operatum*) adalah Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), maka dapatlah dikatakan Hukum Acara Pidana/Hukum Pidana Formal pada pengadilan anak adalah mengacu kepada Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang sistem peradilan pidana anak.¹⁴¹

Dalam Mengakomodir prinsip-prinsip perlindungan anak terutama prinsip non diskriminasi yang mengutamakan kepentingan terbaik bagi anak dan hak untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangan anak, Undang-Undang Republik Indonesia No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) yang merupakan pergantian terhadap Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak telah mengatur secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan anak dari proses peradilan. Dengan demikian, dapat menghindari stigma terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dan si anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam mewujudkan hal tersebut.

¹⁴¹ Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2005, hlm. 25.

Berdasarkan Pasal 1 butir 6 UU SPPA, disebutkan bahwa: "Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan". Selanjutnya, dalam pasal 5 ayat (1) disebutkan bahwa, "Sistem Peradilan Pidana Anak wajib mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif". Keadilan restoratif yang dimaksud dalam UU SPPA adalah kewajiban melaksanakan diversifikasi.

Menurut ketentuan Pasal 7 UU SPPA, diversifikasi hanya dapat dilaksanakan kepada anak yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun, dan bukan merupakan pengurangan tindak pidana (*residive*). Hal ini sangat perlu diperhatikan untuk memperkecil potensi pemaksaan dan intimidasi pada semua tahap proses diversifikasi. Seorang anak tidak boleh merasa tertekan atau ditekan agar menyetujui program-program diversifikasi. Kesepakatan diversifikasi harus mendapatkan persetujuan korban dan/atau keluarga Anak Korban serta kesediaan Anak dan keluarganya, kecuali untuk tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Terkait penerapannya dalam pemeriksaan di persidangan diatur dalam Pasal 52 UU SPPA, yang menyatakan bahwa:

- 1) Ketua pengadilan wajib menetapkan Hakim atau majelis hakim untuk menangani perkara Anak paling lama 3 (tiga) hari setelah menerima berkas perkara dari Penuntut Umum,

- 2) hakim wajib mengupayakan Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan oleh ketua pengadilan negeri sebagai Hakim.
- 3) Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari,
- 4) Proses Diversi dapat dilaksanakan di ruang mediasi pengadilan negeri,
- 5) Dalam hal proses Diversi berhasil mencapai kesepakatan, Hakim menyampaikan berita acara Diversi beserta kesepakatan Diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan.
- 6) Dalam hal Diversi tidak berhasil dilaksanakan, perkara dilanjutkan ke tahap persidangan.

Mencermati pengaturan tentang penerapan diversi di atas, menarik untuk dibahas beberapa hal berikut ini:

a. Pemanggilan Diversi

Dalam ayat (2) ditentukan bahwa “Hakim wajib mengupayakan Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan oleh ketua pengadilan negeri sebagai Hakim”. Dengan demikian, maka pada saat berkas perkara diterima oleh hakim anak, maka dalam tenggang waktu 7 (tujuh) hari harus segera melaksanakan diversi. Hal ini membawa konsekuensi bahwa hakim selekas mungkin menetapkan hari diversi dan di dalam penetapan hari diversi agar memerintahkan Penuntut Umum untuk menghadirkan Anak, Orang tua/wali, Penasihat Hukum, Anak Korban, Orang Tua/Wali korban, Petugas Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial, Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan Perwakilan Masyarakat

(RT/RW/Kepala Desa/Tokoh Masyarakat/Agama). Sedangkan, untuk saksi-saksi lainnya dipanggil kemudian jika diversifikasi gagal dan persidangan dilanjutkan. Kehadiran korban pada saat sidang pertama adalah untuk kepentingan pelaksanaan diversifikasi, bukan untuk mendengar keterangannya di persidangan sebagai saksi korban sebagaimana pemeriksaan perkara pidana umumnya dalam tahap pembuktian. Oleh karena itu, apabila pada sidang pertama pihak-pihak yang dipanggil di atas telah hadir, maka hakim anak dapat langsung melaksanakan diversifikasi hingga terhitung paling lama 30 (tiga puluh) hari ke depan. Pelaksanaan diversifikasi dapat dilaksanakan di ruang mediasi Pengadilan Negeri tersebut.

b. Penahanan

Terkait dengan penahanan, berdasarkan ketentuan Pasal 7 UU SPPA secara limitatif telah ditentukan bahwa diversifikasi hanya dapat diterapkan kepada anak yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana (*residive*). Ketentuan tersebut apabila dihubungkan dengan syarat penahanan terhadap anak yang diatur di dalam Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) yang menyebutkan bahwa:

- a) Penahanan terhadap Anak tidak boleh dilakukan dalam hal Anak memperoleh jaminan dari orang tua/Wali dan/atau lembaga bahwa Anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan atau merusak barang bukti, dan/atau tidak akan mengulangi tindak pidana.

b) Penahanan terhadap Anak hanya dapat dilakukan dengan syarat sebagai berikut:

- 1) Anak telah berumur 14 (empat belas) tahun atau lebih, dan
- 2) Diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih. Dengan demikian, jika kembali pada persoalan terkait proses diversi dan penahanan, maka dapat dipastikan bahwa proses diversi hanya dapat dilakukan terhadap anak yang tidak ditahan.

Hal tersebut dikarenakan bahwa anak yang dapat ditahan adalah yang diduga melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih. Sedangkan, proses diversi hanya diterapkan terhadap anak yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun. Hal lainnya yang dapat saja terjadi adalah sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 3 PERMA No. 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak menyebutkan bahwa hakim anak wajib mengupayakan diversi dalam hal anak didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan didakwa pula dengan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih dalam bentuk surat dakwaan subsidaritas, alternatif, kumulatif, maupun kombinasi (gabungan). Berdasarkan peraturan tersebut, dikarenakan diversi wajib dilaksanakan, maka dalam pemeriksaan di persidangan

hakim dapat menggunakan kewenangannya untuk tidak melakukan penahanan terhadap anak.

B. Jangka Waktu Pelaksanaan Diversi

Mengenai jangka waktu pelaksanaan diversi di persidangan, diatur dalam Pasal 53 UU SPPA yang menyebutkan bahwa diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari. Dalam praktiknya, bisa saja setelah lewat 30 (tiga puluh) hari atau setelah persidangan berlangsung ternyata pihak korban dan anak memperoleh kesepakatan untuk berdamai. Bagaimana sikap hakim terhadap hal tersebut? Menurut Penulis, hakim terlebih dahulu melihat bentuk perdamaian yang dibuat. Jikalau sifatnya hanya memaafkan kesalahan anak namun menginginkan proses hukum tetap berjalan, maka sikap hakim adalah tetap melanjutkan persidangan. Adapun pemberian maaf dari korban/keluarganya akan dipertimbangkan sebagai hal-hal yang meringankan anak dalam menjatuhkan hukumannya. Apabila dalam perdamaianya pihak korban meminta agar proses pemeriksaan perkaranya dihentikan, maka adalah lebih bijak jika perkara tersebut dihentikan oleh hakim dan hakim menyampaikan Berita Acara Diversi beserta Kesepakatan Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk diterbitkan Penetapan. Hal ini kiranya sejalan dengan jiwa UU SPPA yang megedepankan restorative justice melalui diversi.

C. Penetapan Ketua Pengadilan Negeri Mengenai Hasil Diversi

Hal lainnya yang menarik untuk dibahas adalah mengenai Penetapan Ketua Pengadilan Negeri mengenai hasil Diversi. Hal ini diatur dalam Pasal 12 UU SPPA yang menyatakan bahwa:

- a) Hasil kesepakatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 dituangkan dalam bentuk kesepakatan Diversi.
- b) Hasil kesepakatan Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh atasan langsung pejabat yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan ke pengadilan negeri sesuai dengan daerah hukumnya dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak kesepakatan dicapai untuk memperoleh penetapan.
- c) Penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat 2 dilakukan dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan Diversi.
- d) Penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) disampaikan kepada Pembimbing Kemasyarakatan, Penyidik, Penuntut Umum, atau Hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan.
- e) Setelah menerima penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), Penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau Penuntut Umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.

Dari ketentuan di atas, khususnya ayat (2), jelas bahwa hasil diversi harus disampaikan oleh atasan langsung yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan (artinya, dalam proses penyidikan, penuntutan, maupun pemeriksaan di persidangan) kepada Pengadilan Negeri untuk diterbitkan

Penetapan. Secara institusional, pejabat yang berwenang menerbitkan Penetapan adalah Ketua Pengadilan Negeri di daerah hukumnya.

Dalam tingkat penyidikan dan penuntutan, Penyidik dan Penuntut Umum harus menyampaikan hasil diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri yang untuk selanjutnya Ketua Pengadilan Negeri akan menerbitkan penetapan. Berdasarkan penetapan tersebut, maka Penyidik akan menerbitkan penetapan penghentian penyidikan, sedangkan Penuntut Umum akan menerbitkan penetapan penghentian penuntutan. Sedikit melihat kembali pengaturan tentang SP3 dalam Pasal 109 ayat (2) KUHAP yang menyatakan: “Dalam hal penyidik menghentikan penyidikan karena tidak cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau penyidikan dihentikan demi hukum, maka penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum, tersangka atau keluarganya”. Selanjutnya berdasarkan KUHAP, ada 2 (dua) alasan sebagai dasar Penuntut Umum melakukan penghentian penuntutan, yaitu penghentian penuntutan karena alasan teknis dan penghentian penuntutan karena alasan kebijakan.¹⁴² Wewenang tidak menuntut karena alasan teknis, yaitu karena adanya 3 (tiga) keadaan sebagaimana diatur dalam pasal 140 ayat (2) huruf a KUHAP, sebagai berikut.

- 1) Kalau tidak cukup bukti buktinya.
- 2) Kalau peristiwanya bukan merupakan tindak pidana.
- 3) Kalau perkara ditutup demi hukum,

¹⁴² Setya Wahyudi, *Implementasi Ide Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011, hlm. 208.

Wewenang tidak menuntut karena alasan kebijakan diberi wewenang untuk mengesampingkan perkara. Wewenang tersebut dijalankan demi kepentingan umum, kepentingan Individu, dan asas oportunitas, Dalam KUHAP tidak dijelaskan secara eksplisit, namun dalam penjelasan Pasal 77 KUHAP tersirat bahwa wewenang Jaksa Agung itu diakui, yaitu untuk menyampingkan perkara.¹⁴³

Penetapan Ketua Pengadilan Negeri mengenai Diversi dalam ahap pemeriksaan di persidangan diatur dalam Pasal 52 ayat (2) Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, yang berbunyi: “Hakim wajib mengupayakan Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan oleh ketua pengadilan negeri sebagai Hakim”. Selain itu, diatur pula dalam ayat (3), yang berbunyi: “Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari”. Selanjutnya, dalam ayat (5), yang berbunyi: “Dalam hal proses Diversi berhasil mencapai kesepakatan, Hakim menyampaikan berita acara Diversi beserta kesepakatan Diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan”.

Dalam ayat (5) diatur bahwa hakimlah yang menyampaikan hasil Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk diterbitkan Penetapan. Penetapan yang dimaksud merupakan hal yang baru dan berbeda dengan penetapan-penetapan yang ada sebelumnya karena menyangkut status perkara *a quo*. Substansi Penetapan pada pokoknya menetapkan agar para pihak melaksanakan hasil diversifikasi kepada pejabat yang menangani perkara tersebut,

¹⁴³ *Ibid.*

agar segera menerbitkan Surat Perintah Penghentian Penyidikan (SP3) atau Surat Ketetapan Penghentian Penuntutan (SKPP) atau Penetapan penghentian pemeriksaan terhadap perkara *a quo* dan memerintahkan Panitera untuk mengirimkan salinan penetapan tersebut kepada pihak-pihak yang bersangkutan (Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, dan Pembimbing Kemasyarakatan).

Pasal 14 ayat (3) menyebutkan bahwa, "Dalam hal kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan dalam waktu yang ditentukan, Pembimbing Kemasyarakatan segera melaporkannya kepada pejabat yang bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (1)". Selanjutnya, dalam ayat (4) disebutkan bahwa, "Pejabat yang bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib menindaklanjuti laporan dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari". Apabila dilihat lebih lanjut, diversi sedianya hanya menjadi *cover* dari aspek pencapaian keadilan restorative, karena dalam pelaksanaannya tidak semua anak pelaku kejahatan betul-betul difasilitasi oleh Pembimbing Kemasyarakatan sebagai perwakilan negara untuk mencapai kesepakatan. Lebih lanjut, terlihat bahwa cita dari diversi tidak mencapai klimaksnya, karena diversi kesannya hanya diperuntukan untuk kejahatan yang sifatnya sedang, sementara untuk kejahatan berat seperti pembunuhan, pemerkosaan/asusila, dan lain-lain. Oleh karena itu, maka tuntutan perubahan menjadi hal yang sangat diperlukan sekarang. Perubahan yang dimaksud bukan berarti merubah sistem peradilan pidana anak dengan keseluruhan yang ada pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, akan tetapi perubahan yang

dimaksud adalah pelengkap yang dipandang kurang dengan menggunakan pola yang agak berbeda.

Terhadap keadaan ini, pola yang ditawarkan adalah penyelesaian sengketa yang berbasis harmonisasi demi pencapaian keadilan restoratif yang elegan. Alasan sederhana untuk menjelaskan argumentasi di atas adalah bahwa harmonisasi menjadi patokan dalam menyelesaikan kasus anak yang berhadapan dengan hukum. Dengan kata lain, harmonisasi tidak sekedar bentuk rekonsiliasi individual antara pelaku dan korban, akan tetapi lebih dari pada itu tindakan harmonisasi yang bersifat sosial dan adikodrati dengan sang Ilahi. Harmonisasi dalam penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum menjadi suatu model yang secara nyata dapat dikatakan sebagai suatu upaya yang pelaksanaannya dilakukan sesederhana mungkin dengan merekonstruksi nilai-nilai budaya dan kearifan lokal dalam peradilan yang sedianya menjadi peradilan alternatif untuk mencapai keadilan bersama. Harmonisasi ini juga dapat dipandang tidak saja dilakukan pada penyelesaian sengketa di luar sidang peradilan pidana/alternatif/Non-Penal, akan tetapi juga dimasukkan sebagai bagian penting dalam peradilan negara/Penal. Akan tetapi, peradilan tersebut juga harus berbasis harmoni, dalam artian bahwa keberlangsungan proses peradilan pidana haruslah selalu dalam tuntunan dan kontrol dari kekuatan duniawi maupun kekuatan adikodrati/kekuatan ilahi, guna mencapai putusan yang adil.

Perubahan ini dapat menjadi lebih elegan apabila dalam proses diversifikasi demi pencapaian *restorative justice* hingga sampai pada urusan persidangan

untuk menjatuhkan putusan juga sedianya harus diberi muatan harmonisasi. Maksudnya adalah bahwa kendatipun suatu kejahatan besar telah dilakukan oleh seorang anak, akan tetapi dengan pola harmonisasi yang ditawarkan dapat digunakan untuk kebaikan bagi korban dan pelaku. Tidak hanya itu, efek positifnya adalah bahwa stigma penjahat atau korban kejahatan dengan sendirinya tidak menjadi beban yang harus dipikul oleh pelaku dan korban suatu kejahatan, manakala kejahatan tersebut mampu dipertanggungjawabkan secara nyata oleh pelaku, baik pertanggungjawaban kepada negara sebagai penjamin ketenteraman kehidupan masyarakatnya, kepada korban dan keluarga, masyarakat umum, lingkup masyarakat adat, maupun pertanggungjawaban kepada Tuhan, yang telah dilakukan secara bersama-sama sebelumnya dalam proses diversi untuk selanjutnya dapat menjadi patokan dalam putusan hakim pengadilan anak.

Pola harmonisasi dalam proses penanganan kasus bagi anak yang berhadapan dengan hukum inilah yang seharusnya menjadi bentuk jaminan perlindungan serta keikutsertaan negara dalam memperbaiki kembali hubungan yang rusak akibat kejahatan yang dilakukan oleh seorang anak. Dengan demikian, cita Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dapat terpenuhi. Pencapaian amanat undang-undang itu tidak saja terlihat dalam setiap putusan hakim anak kepada anak pelaku kejahatan. Akan tetapi, terlihat sejak proses panjang yang dilakukan Pembimbing Kemasyarakatan (Bapas), putusan hakim, pelaksanaan pembinaan di lembaga pemasyarakatan anak, sampai pada seorang anak

dikembalikan tanggung jawab pembinaan dan pengawasannya kepada orang tua dan kepada masyarakat.

D. Kedudukan Diversi Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika Dalam Perspektif Hukum Pidana

1. Diversi Dalam Perspektif Perkembangan Hukum Pidana Anak

Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan termasuk penanggulangan penyalahgunaan narkotika, sedang mendapat sorotan tajam sekaligus menjadi topik perdebatan konseptual yang panjang. Meski perdebatan konseptual tersebut masih melahirkan pro dan kontra terhadap penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan, namun dalam penelitian Disertasi ini, upaya untuk mencari alternatif di luar sistem peradilan pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan juga patut mendapatkan perhatian.

Adanya pandangan bahwa penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan tidak dapat dinisbikan dengan pengertian penggunaannya tetap harus bersifat subsidi. Artinya, sepanjang penggunaan sarana di luar sistem peradilan pidana dipandang lebih efektif, maka penggunaan peradilan pidana sedapat mungkin dihindarkan. Selain itu, apabila (hukum) pidana akan digunakan sebagai sarana untuk mencapai manusia Indonesia seutuhnya, maka pendekatan humanistik harus pula diperhatikan. Hal ini penting tidak hanya karena kejahatan itu pada hakikatnya merupakan masalah kemanusiaan, tetapi

juga karena pada hakikatnya hukum pidana itu sendiri mengandung unsur penderitaan yang dapat menyerang kepentingan atau nilai yang paling berharga bagi kehidupan manusia.¹⁴⁴ Karenanya penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan tidak dapat dinisbikan, bahkan penggunaannya harus diintegrasikan dengan instrument/sarana di luar sistem peradilan pidana.

Secara konseptual, penanggulangan kejahatan dapat dilakukan baik dengan menggunakan peradilan pidana (yustisial) maupun sarana lain di luar peradilan pidana (non yustisial). Upaya mengalihkan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika oleh anak, pada dasarnya merupakan upaya untuk menyelesaikan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak ke luar jalur peradilan pidana. Artinya, pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkotika yang dilakukan anak, pada dasarnya adalah upaya untuk menghindarkan anak dari penerapan hukum pidana dan pembedaan.

Diversi pada hakikatnya juga mempunyai tujuan agar anak terhindar dan dampak negatif penerapan pidana. Diversi juga mempunyai esensi tetap menjamin anak tumbuh dan berkembang baik secara fisik maupun mental. Ditinjau secara teoretis dari konsep tujuan pembedaan,

¹⁴⁴ Barda Nawal Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1994, hlm. 41.

maka pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non yustisial terhadap anak yang melakukan penyalahgunaan narkoba akan terlihat relevansinya sebagai berikut:

1) Secara umum tujuan pemidanaan pada hakikatnya terdiri dan upaya untuk melindungi masyarakat di satu sisi dan melindungi individu (pelaku) di sisi yang lain.¹⁴⁵ Relevansi pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkoba oleh anak terhadap dua aspek pokok tujuan pemidanaan tersebut, yaitu aspek perlindungan masyarakat dan aspek perlindungan individu dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a. Dengan pengalihan tersebut, maka anak akan terhindar dan penerapan hukum pidana yang dalam banyak teori telah didalilkan sebagai salah satu faktor kriminogen. Dampak negatif penerapan hukum pidana, termasuk kepada anak akan melahirkan stigmatisasi maupun dehumanisasi yang justru dapat menjadi faktor kriminogen. Dengan demikian, maka menghindarkan anak dan penerapan hukum pidana (depenalisasi) justru dapat menghindarkan adanya faktor kriminogen, berarti juga menghindarkan anak dan kemungkinan menjadi jahat kembali (residivis), oleh karenanya juga berarti menghindarkan masyarakat dan kemungkinan menjadi korban akibat kejahatan.

¹⁴⁵ Barda Nawawi Arief, Op.Cit., hlm. 94.

- b. Dengan Diversi/pengalihan tersebut juga akan memberikan dua keuntungan sekaligus terhadap individu anak. Pertama, dengan pengalihan tersebut anak akan tetap dapat melakukan komunikasi dengan lingkungannya, sehingga dengan demikian anak tidak perlu lagi melakukan readaptasi sosial pasca terjadinya kejahatan. Kedua, dengan pengalihan itu juga anak akan terhindar dari kemungkinan dampak negatif prisonisasi yang seringkali merupakan sarana transfer kejahatan
- 2) Dalam perkembangannya, hukum pidana juga perlu memperhatikan korban kejahatan. Orientasi hukum pidana yang hanya cenderung pada persoalan perbuatan (pidana) dan pelaku (*daad-dader strafrecht*) telah melahirkan konstruksi hukum pidana yang tidak respect terhadap korban. Padahal dalam konteks, anak sebagai orang yang melakukan penyalahgunaan narkoba, ia tidak dapat semata-mata dilihat sebagai pelaku, tetapi ia juga harus dilihat sebagai korban yang membutuhkan prioritas pengentasan dari ketergantungannya dengan narkoba.
- 3) Pengalihan proses dari proses yustisial menuju proses non yustisial juga sangat relevan dengan falsafah pemidanaan yang dianut pada umumnya yaitu falsafah pembinaan (*philosophy treatment*). Dengan demikian, pengalihan proses dari yustisial menuju proses non yustisial juga mempunyai relevansi dengan transformasi konseptual dalam

sistem pidana dan pemidanaan yang terjadi di dunia pada umumnya dan konsepsi retribusi ke arah konsepsi reformasi.¹⁴⁶

2. Diversi Dalam Perkembangan Hukum Pidana Indonesia

Salah satu wujud pembaharuan hukum nasional adalah penciptaan ketentuan hukum baru yang diperlukan untuk memenuhi tuntutan perkembangan masyarakat, sehingga dirasakan tepat dan adil. Pembaharuan sistem peradilan pidana anak merupakan penyusunan peraturan perundang-undangan yang baru karena peraturan perundang-undangan yang lama yaitu Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dianggap tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat dan belum secara komprehensif memberikan perlindungan hukum kepada anak.

Sebenarnya dalam Undang-Undang Pengadilan Anak, sudah ada upaya pengubahan paradigma pemidanaan anak di Indonesia yang bukan lagi ditujukan kepada pembalasan atau retributif tetapi lebih diarahkan kepada proses pembinaan agar masa depannya lebih baik. Paradigma tersebut dirasakan tidak cukup karena perkembangan kebutuhan anak lebih jauh dari pengaturan dalam undang-undang tersebut, dimana paradigma yang berkembang kemudian bukan lagi sekedar mengubah jenis pidana menjadi jenis pidana yang bersifat mendidik, tetapi seminimal mungkin memasukan anak ke dalam proses peradilan pidana anak.

¹⁴⁶ Ibid.

Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak istilah *restorative justice* dikenal dengan Keadilan Restoratif yang pengertiannya adalah suatu proses penyelesaian yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana, secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya dengan menekankan pada pemulihan bukan pembalasan.¹⁴⁷

Beberapa hal yang menjadi landasan berfikir atas penerapan *restorative justice* dalam sistem peradilan pidana anak adalah sebagai berikut:¹⁴⁸

- a) Sistem peradilan pidana dan pemidanaan yang ada saat ini dalam praktiknya kerap menimbulkan permasalahan dan dinilai tidak efektif. Sistem pemidanaan model pemasyarakatan (Undang-Undang No. 12 tahun 1995 tentang Lembaga Pemasyarakatan) masih dianggap tidak lebih dari proses pemenjaraan yang tujuannya adalah penjeraan, balas dendam dan pemberian derita sebagai konsekuensi perbuatannya. Sistem penjara yang ada saat ini, pendekatan yang menonjol lebih kepada pengamanan (*security approach*). Konsep pembinaan yang dapat bermanfaat bagi bakal hidup anak setelah bebas belum mengemuka, akibatnya stigma negatif yang melekat pada diri anak

¹⁴⁷ Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, Op.Cit., hlm. 48.

¹⁴⁸ Ibid.

mantan narapidana agaknya justru akan menyulitkan mereka dalam menapaki kehidupan selanjutnya.

- b) Pemenjaraan membawa akibat yang tidak menguntungkan bagi narapidana maupun keluarganya, selain itu sistem ini juga dinilai tidak memuaskan atau memenuhi rasa keadilan korban di samping membebani anggaran negara yang tinggi serta jangka waktu yang lama, dan lembaga pemasyarakatan sendiri yang pada umumnya sudah overcapacity.

Ide mengenai *restorative justice* masuk ke dalam Pasal 5 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, bahwa sistem peradilan pidana anak wajib mengutamakan keadilan restoratif, meliputi:

1. Penyidikan dan penuntutan pidana anak yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang ini;
2. Persidangan anak yang dilakukan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum;
3. Pembinaan, pembimbingan, pengawasan, dan/atau pendampingan selama proses pelaksanaan pidana atau tindakan dan setelah menjalani pidana atau tindakan.

Restorative Justice sebagai sebuah pendekatan dalam menyelesaikan perkara anak juga sedang gencarnya dipraktikkan oleh beberapa Negara seperti Selandia baru, Australia, belanda yang telah

memasukan konsep Diversi ke dalam peraturan perundang-undangan Pengadilan Anak di negaranya.

Mengaitkan antara kondisi Indonesia saat ini sebenarnya memiliki mekanisme penyelesaian hukum yang berdasarkan kearifan lokal (*local wisdom*). Sila Keempat Pancasila adalah suatu nilai yang sangat memungkinkan untuk mempraktikan keadilan restoratif karena musyawarah lebih menekankan jalan terbaik dan kebaikan untuk bersama, bukan jalan menang dan kalah sebagai cerminan kelompok yang kuat dan lemah. Implementasi keadilan restoratif tidak akan sulit dilaksanakan khususnya untuk pelaku delikueni anak apabila kembali kepada akar filosofi bangsa dan penghargaan akan eksistensi hukum adat sebagai hukum dasar nasional.

Pemahaman bahwa menjauhkan anak dari proses peradilan pidana menjadi penting karena hal ini merupakan bagian dari upaya perlindungan hak anak sebagaimana yang tercantum dalam Konensi Hak Anak Pasal 37 (b), *The Beijing Rules* butir 6 dan Pasal 11 butir (1), (2), (3), dan (4) diberikan peluang bagi dilakukannya diversifikasi atau pengalihan perkara dari proses peradilan formal.

Diversifikasi adalah suatu pengalihan penyelesaian kasus-kasus anak yang diduga melakukan tindak pidana tertentu dari proses pidana formal ke penyelesaian damai antara pelaku tindak pidana dengan korban yang difasilitasi oleh keluarga atau masyarakat, Pembimbing Kemasyarakatan anak, Polisi, Jaksa, dan Hakim. Tujuan diversifikasi tersebut merupakan

implementasi dari keadilan restoratif yang berupaya mengembalikan pemulihan terhadap sebuah permasalahan bukan sebuah pembalasan yang selama ini dikenal dalam hukum pidana.

Berdasarkan Pasal 7 ayat (2) diversifikasi wajib diupayakan pada tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan perkara anak di Pengadilan Negeri. Kata “wajib diupayakan” mengandung makna bahwa penegak hukum anak penyidik, penuntut, dan juga hakim diwajibkan untuk melakukan upaya agar proses diversifikasi dilaksanakan. Hal inilah yang membuat perdebatan dalam Panja RUU SPPA, bahwa bagi penegak hukum anak apabila tidak melakukan upaya diversifikasi haruslah diberi sanksi. Proses diversifikasi di tiap tingkatan pemeriksaan diberi waktu selama 30 hari pelaksanaannya untuk menghasilkan suatu kesepakatan diversifikasi. Hal ini juga berbeda dengan peraturan perundang-undangan sebelumnya yang hanya menyiratkan mengenai pelaksanaan diversifikasi ini sebagai implementasi diskresi penegak hukum.

Kewajiban mengupayakan diversifikasi dari mulai penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri, dalam Rapat Panja dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan:

- a. Diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan
- b. Bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Ketentuan ini menjelaskan bahwa anak yang melakukan tindak pidana yang ancamannya lebih dari 7 (tujuh) tahun dan merupakan sebuah pengulangan tindak pidana maka tidak wajib diupayakan diversifikasi, hal ini

memang penting mengingat bahwa ancaman hukuman lebih dari 7 (tujuh) tahun tergolong pada tindak pidana berat, sedangkan merupakan pengulangan tindak pidana baik itu sejenis ataupun tidak maka anak tersebut tidak perlu lagi untuk diselesaikan lewat diversi. Pengulangan tindak pidana menjadi bukti bahwa tujuan diversi tidak tercapai yakni menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak untuk tidak mengulangi perbuatan yang berupa tindak pidana.

Anak yang melakukan tindak pidana yang diancam pidana penjara di atas 7 (tujuh) tahun meskipun tidak melalui tahap diversi namun diusahakan di tiap tingkat pemeriksaannya wajib mengutamakan keadilan restoratif. Pertimbangan dalam memberikan sanksi hukuman baik berupa pidana atau tindakan diserahkan kewenangannya kepada hakim terkecuali kepada anak yang berada di bawah usia 14 (empat belas) tahun wajib dikenai tindakan.

Salah satu yang menjadi sorotan adalah tetap adanya pidana penjara bagi anak sebagai salah satu pidana pokok, namun dengan hadirnya putusan MK No. I/PUUVIII/2010 dinyatakan bahwa keberadaan pidana penjara bukan merupakan salah satunya pilihan pidana bagi anak sehingga tidak secara mutlak dapat merugikan hak konstitusional anak.

Proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orangtua/walinya, korban/orang tua/walinya, Pembimbing Kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif (Pasal 8 ayat (1)). Hal ini yang memperjelas hubungan

antara diversifikasi dan *restorative justice*, yang mana diversifikasi adalah proses keadilan restoratif dengan melibatkan segala pihak yang terkait.

Diversifikasi sebagai suatu kebijakan pidana, baru dianggap efektif jika sistem pemidanaan yang digunakan dapat memenuhi tujuan dan sasaran (pemidanaan) yang telah ditentukan. Dalam konteks penyalahgunaan narkoba oleh anak yang mana dalam penanganannya perlu dilakukan Diversifikasi mengingat ketentuan Pasal 7 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, maka pada dasarnya Diversifikasi mempunyai relevansi dengan tujuan pemidanaan anak, yang mana nampak dari hal-hal sebagai berikut:¹⁴⁹

1. Diversifikasi sebagai proses pengalihan dari proses yustisial ke proses non yustisial, bertujuan menghindarkan anak dari penerapan hukum pidana yang seringkali menimbulkan pengalaman yang pahit berupa stigmatisasi (cap negatif) berkepanjangan, dehumanisasi (pengasingan dari masyarakat) dan menghindarkan anak dari kemungkinan terjadinya prisionisasi yang menjadi sarana transfer kejahatan terhadap anak.
2. Perampasan kemerdekaan terhadap anak baik dalam bentuk pidana penjara maupun dalam bentuk perampasan yang lain melalui mekanisme peradilan pidana, memberi pengalaman traumatis terhadap anak, sehingga anak terganggu perkembangan dan pertumbuhan jiwanya. Pengalaman pahit bersentuhan dengan dunia peradilan akan

¹⁴⁹ Kusno Adi, *Diversifikasi Sebagai Upaya Alternatif Penanggulangan Tindak Pidana Narkoba Oleh Anak*, UMM Press, Malang, 2009, hlm. 129. sebagaimana dikutip oleh Abintoro Prakoso, *Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak*, Erlangga, Surabaya, 2013, hlm. 222.

menjadi bayang-bayang gelap kehidupan anak yang tidak mudah dilupakan.

3. Dengan Diversi tersebut, maka anak terhindar dari penerapan hukum pidana yang dalam banyak teori telah didalilkan sebagai salah satu faktor kriminogen, berarti juga menghindarkan anak dari kemungkinan menjadi jahat kembali (*residive*), menghindarkan masyarakat dari kemungkinan menjadi korban akibat kejahatan.
4. Dengan Diversi akan memberikan 2 (dua) keuntungan sekaligus terhadap individu anak. Pertama; anak tetap dapat berkomunikasi dengan lingkungannya sehingga tidak perlu beradaptasi sosial pasca terjadinya kejahatan. Kedua; anak terhindar dari dampak negatif *prisonisasi* yang seringkali merupakan sarana transfer kejahatan.

3. Diversi Terhadap Anak Penyalahguna Narkotika dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia

Perkembangan pengaturan narkotika di Indonesia tidak terlepas dari akibat hukum dari berbagai Konvensi Internasional tentang narkotika yang diratifikasi oleh Indonesia. Pada waktu perang Vietnam sedang mencapai puncaknya pada tahun 1970- an, hampir semua negara di dunia terutama di Amerika Serikat penyalahgunaan narkotika sangat meningkat dan sebagian besar korbannya adalah anak-anak muda.¹⁵⁰

¹⁵⁰ R. Sujono, dan Bony Daniel, *Komentar & Pembahasan Undang Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 8.

Adapun Konvensi-konvensi Internasional tentang Narkotika yang diratifikasi oleh Indonesia antara lain: *Convention on Psychotropic Substances* 1971 (Konvensi Psikotropika 1971) dan *United Nation Convention Against Illicit Traffic in Narotic Drugs and Psychotropic Substances*, 1988 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Tentang Peredaran Gelap Narkotika dan Psikotropika, 1988).

Kedua konvensi tersebut telah menjadi hukum nasional Indonesia lewat cara akses yang kemudian diratifikasi melalui Undang-Undang. *Convention on Psychotropic substances* 1971 diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1996 tentang Pengesahan *Convention on Psychotropic Substances* 1971 (Konvensi Psikotropika 1971). Sedangkan diratifikasi *Convention Against Illicit Traffic in Narotic Drugs and Psychotropic Substances*, 1988 melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1997.

Pada dasarnya kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan narkoba di Indonesia sudah sejak lama dilakukan. Diawali dengan berlakunya Ordonansi Obat Bius (*Verdoovende Middelen Ordonnantie*, Stbl.1927No.278 jo. No.536). Ordonansi ini kemudian diganti dengan UU No. 9 Tahun 1976 tentang Narkotika. Selanjutnya undang-undang ini diganti menjadi UU No. 22 Tahun 1997 tentang Narkotika sampai dengan munculnya UU No. 35 Tahun 2009 sebagai pembaharuan terbaru dari undang-undang tentang Narkotika.

Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak hakikatnya merupakan pilihan yang bersifat dilematis. Mengingat peradilan pidana sebagai sarana penanggulangan penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak seringkali menampilkan dirinya hanya sebagai mesin hukum yang hanya akan menghasilkan keadilan prosedural (*procedural justice*). Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak. Sehingga hasilnya seringkali tidak memuaskan dan jelas-jelas mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak.

Perlindungan anak sebagai usaha untuk melindungi anak agar anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya secara seimbang dan manusiawi. Perwujudan berupa pembinaan, pembimbingan, pendampingan, penyertaan, pengawasan, pencegahan, pengaturan penjaminan yang edukatif yang mendidik aspek-aspek konstruktif, integratif fisik dan sosial anak. Anak adalah mereka yang belum dewasa dan menjadi dewasa karena peraturan tertentu (mental, fisik dan sosial belum dewasa).¹⁵¹

Sebagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap anak dalam proses peradilan, agar kepentingan dan kesejahteraan anak tetap diperhatikan dan dapat diwujudkan, Sudarto mengatakan bahwa:¹⁵²

¹⁵¹ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak*, Akademika Presindo, Jakarta, 1989, hlm. 2.

¹⁵² Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hlm. 140.

“segala aktifitas yang dilakukan dalam rangka peradilan pidana anak ini apakah itu dilakukan oleh polisi, jaksa ataukah pejabat-pejabat lainnya, harus didasarkan pada suatu prinsip: demi kesejahteraan anak, demi kepentingan anak. jadi apakah hakim akan menjatuhkan pidana ataukah tindakan harus didasarkan pada kriterium apa yang paling baik untuk kesejahteraan anak yang bersangkutan, tentunya tanpa mengurangi kepentingan terhadap masyarakat”

Berdasarkan hal tersebut, kepentingan anak dan kesejahteraan anak tidak boleh dikorbankan demi kepentingan masyarakat, ataupun kepentingan nasional, mengingat hal itu tidak lain justru akan dapat menimbulkan bentuk kejahatan lain atau korban lain, sebagaimana dikemukakan oleh Arief Gosita yang menyatakan bahwa:¹⁵³

“Penghalangan ‘pengadaan’ kesejahteraan anak dalam perspektif kepentingan nasional, masyarakat yang adil dan makmur spiritual dan materiil, adalah suatu penyimpangan yang mengandung faktor-faktor kriminogen (menimbulkan kejahatan) dan Viktimogen (menimbulkan kejahatan) dan viktomogen (menimbulkan korban)”.

Berdasarkan pendapat tersebut di atas, terhadap anak delinkuen yang terbukti melakukan kejahatan tetap harus mendapat perlindungan dan mendapatkan kesejahteraan, walaupun dalam kondisi anak delinkuen sudah dijatuhi sanksi pidana. Maka demi kepentingan anak tersebut diperlukan suatu kebijakan yang tepat, utamanya dalam kerangka penjatuhan sanksi pidana terhadapnya.

¹⁵³ Arif Gosita, Op.Cit., hlm. 33.

Berawal dari pemikiran bahwa potensi timbulnya dampak negatif terhadap anak akibat proses peradilan pidana sangat besar. Dampak negatif proses peradilan pidana seperti prisonisasi, dehumanisasi dan stigmatisasi akan mengganggu pertumbuhan jiwa anak. Dalam konteks yang demikian upaya untuk mengalihkan penanganan anak dari jalur yustisial menuju jalur non-yustisial (diversi) menjadi sangat urgen.

Melalui upaya diversi terhadap perilaku anak yang menyimpang atau melakukan kejahatan kiranya dapat dilakukan penyelesaian yang lebih baik, tanpa mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan anak, serta dapat dilakukan tindakan yang tepat sesuai dengan kebutuhan dan kepentingan anak. Kebijakan pengalihan atau diversi ini, merupakan penyelesaian yang terbaik yang dapat dijadikan formula dalam penyelesaian beberapa kasus yang melibatkan anak sebagai pelaku tindak pidana, khususnya dalam penanganan anak penyalahguna narkotika. Sehingga akan lebih tepat dalam menentukan tindakan-tindakan (*treatment*) yang perlu diterapkan terhadapnya. Seperti yang ditegaskan oleh Larry J.Siegel, yang menyatakan sebagai berikut:¹⁵⁴

“Most court-based diversion programs employ a particular formula for choosing youth for diversion. Criteria such as being a first offender, a nonviolent offender, or a status offender, or being drug-or alcohol-dependent, are used to select client. In some programs, youth will be asked to partake of services voluntarily in lieu of a court appearance. In other programs, prosecutors will

¹⁵⁴ Ibid, hlm. 322-323.

agree to defer, and then dismiss, a case once a youth has completed a treatment program. Finally, some programs can be initiated by the juvenile court judge after initial hearing”. (Kebanyakan program diversifikasi/pengalihan dilaksanakan dengan menggunakan suatu formula khusus untuk memilih remaja yang dilkutsertakan dalam program pengalihan. Kriteria seperti pelaku baru, pelaku non kekerasan, atau seorang berstatus offender, atau pecandu minuman beralkohol dipergunakan untuk memilih klien. Pada program-program tertentu, sang remaja akan diminta untuk secara sukarela berpartisipasi dalam pelayanan masyarakat sebagai pengganti kehadiran di pengadilan. Pada program-program lain, jaksa akan sepakat untuk menolak dan menutup suatu kasus setelah seorang remaja menyelesaikan suatu program pemulihan (*treatment program*). Akhirnya, beberapa program dapat dilaksanakan oleh hakim peradilan anak setelah *hearing* awal).”

Diversifikasi merupakan langkah kebijakan non-penal penanganan anak pelaku kejahatan, karena penanganannya dialihkan di luar jalur sistem peradilan anak, melalui cara-cara pembinaan jangka pendek atau cara-cara lain yang bersifat pembinaan. Diversifikasi berangkat dari asumsi bahwa proses penanganan anak lewat sistem peradilan anak lebih besar kemungkinan negatifnya daripada positifnya bagi perkembangan anak.

Berkaitan dengan penanganan anak penyalahguna narkoba, permasalahan pokok yang ditimbulkan dari proses peradilan pidana anak atau suatu putusan pidana adalah Stigma yang melekat pada terpidana penyalahgunaan narkoba setelah selesai proses peradilan pidana. Kecenderungan meningkatnya penyalahgunaan narkoba yang dilakukan anak atau pelaku usia muda, mendorong upaya penanggulangan dan

penanganannya secara khusus dalam bidang hukum pidana anak baik secara formil maupun materiil.

Dalam perspektif kebijakan pidana, penanggulangan kejahatan hakikatnya merupakan suatu usaha yang rasional dan masyarakat dalam menanggulangi kejahatan.¹⁵⁵ Sebagai usaha yang rasional dan masyarakat, penanggulangan kejahatan termasuk penanggulangan penyalahgunaan narkotika, harus bertolak dan diagnosa yang tepat.

Pada pokoknya anak yang menyalahgunakan narkotika tidak dapat dilihat semata-mata sebagai pelaku tindak pidana, tetapi juga harus dilihat sebagai korban. Pendekatan paradigmatik ini pada hakikatnya bertolak dan pemikiran bahwa (kejahatan) penyalahgunaan narkotika dapat dikualifikasi sebagai *crime without victim*. Dengan demikian, korban kejahatan penyalahgunaan narkotika adalah pelaku itu sendiri, bukan orang lain. Oleh karenanya, tidak pada tempatnya apabila dalam hal terjadi penyalahgunaan narkotika yang bersangkutan hanya dilihat sebagai pelaku dan tidak dilihat sebagai korban. Penegasan terhadap persoalan ini dipandang sangat urgen berkaitan dengan upaya yang harus ditempuh dalam penanggulangannya.

Perlu digaris bawahi, bahwa perlakuan terhadap pelaku tindak pidana dengan perlakuan terhadap korban adalah tidak sama. Dengan demikian, memahami posisi anak yang terlibat dalam tindak pidana merupakan ukuran untuk melihat sejauh mana tingkat akurasi perlakuan

¹⁵⁵ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1982, hlm. 38.

yang diberikan kepadanya. Dengan kata lain, penegasan terhadap persoalan ini penting untuk menentukan obat yang harus diberikan. Apakah ia harus dipidana, oleh karena ia hanya dipandang sebagai pelaku ataukah justru ia harus mendapatkan rehabilitasi karena ia dipandang sebagai korban. Dengan ketepatan diagnosa, maka obat yang harus diberikan kepadanya juga akan tepat dan efektif.

Bertolak dan pemikiran yang demikian, maka penanggulangan terhadap penyalahgunaan narkotika yang dilakukan oleh anak dengan menggunakan sarana hukum pidana dirasa tidak pada tempatnya. Pandangan tersebut berangkat dari beberapa alasan sebagai berikut: Pertama, sebagai sarana penanggulangan kejahatan hukum pidana pada dasarnya merupakan obat yang hanya diorientasikan pada penanggulangan setelah terjadinya kejahatan. Jadi, penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan hanya bersifat korektif dan bersifat represif. Pendekatan yang demikian dapat ditoleransi manakala hanya diorientasikan pada pelaku tindak pidana. Padahal, anak yang melakukan penyalahgunaan narkotika tidak hanya semata-mata sebagai pelaku tindak pidana, tetapi juga sebagai korban. Kedua, bertolak dari pemikiran, bahwa anak yang menyalahgunakan narkotika adalah juga korban, maka upaya untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang menyalahgunakan narkotika juga menjadi prioritas.

Penanganan anak korban penyalahgunaan narkotika dapat digunakan upaya alternatif penghukuman dengan prinsip restoratif. Prinsip

ini memposisikan proses pidanaan terhadap anak sebagai “*the last resort*” bukan “*the first resort*”. Dalam teori hukum pidana disebut juga sebagai *Ultimum Remedium*. Hal ini bertujuan agar anak dapat memperbaiki dirinya sesuai dengan kehendak dan kepentingan bagi si anak (*The Best Interest of the Child*) ketika dirinya berhadapan dengan hukum. Meskipun pidanaan merupakan alat yang ampuh yang dimiliki Negara guna memerangi kejahatan namun pidanaan bukanlah merupakan alat satu-satunya guna memperbaiki keadaan, harus ada kombinasi antara upaya represif dan preventif dalam penanganan anak penyalahguna narkoba yaitu melalui Diversi dengan cara rehabilitasi medis maupun rehabilitasi sosial.

E. Pelaksanaan Diversi Dalam Penanganan Perkara Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkoba

Pelaksanaan Diversi dalam Penanganan Penyalahgunaan Narkoba Anak Pada dasarnya, penyalahgunaan narkoba merupakan satu perbuatan pidana, sehingga terhadap pelaku sudah selayaknya dilakukan proses hukum sebagaimana layaknya penegakan hukum terhadap perkara pidana lainnya. Namun, penegakkan hukum terhadap pecandu dan korban penyalahgunaan narkoba sudah tidak selalu menggunakan sarana peradilan pidana (penal). Hal tersebut dikarenakan adanya keharusan untuk melakukan rehabilitasi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba.

Berbicara mengenai penanganan anak penyalahguna narkoba, tentu membahas pula mengenai proses peradilan anak yang berhadapan dengan hukum. Pada prinsipnya, proses peradilan adalah suatu proses yuridis, dimana harus ada kesempatan orang berdiskusi dan dapat memperjuangkan pendirian tertentu, yaitu mengemukakan kepentingannya oleh berbagai macam pihak, mempertimbangkannya, dan dimana keputusan yang diambil tersebut mempunyai motivasi tertentu.¹⁵⁶ Seperti halnya orang dewasa, anak sebagai pelaku tindak pidana juga akan mengalami proses hukum yang identik dengan orang dewasa yang melakukan tindak pidana. Arti kata identik di sini mengandung arti "hampir sama", yang berbeda hanya lama serta cara penanganannya.

Hal pertama yang tidak boleh dilupakan dalam menghadapi dan menangani proses peradilan anak nakal adalah melihat kedudukannya sebagai anak dengan semua sifat dan ciri-cirinya yang khusus. Dengan demikian, orientasi adalah bertolak dari konsep perlindungan terhadap anak dalam proses penanganannya, sehingga hal ini akan berpijak pada konsep kesejahteraan anak dan kepentingan anak tersebut. Penanganan anak dalam proses hukumnya memerlukan pendekatan, pelayanan, perlakuan, perawatan, serta perlindungan yang khusus bagi anak dalam upaya memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

Dalam sistem hukum di Indonesia, anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) diberikan perlakuan khusus dalam sistem peradilan pidananya.

¹⁵⁶ Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm. 56.

Dimulai dengan diaturnya pengadilan anak dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang kemudian diperbarui dengan lahirnya Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Hal itu pada prinsipnya dilakukan untuk melindungi dan mengayomi anak yang berhadapan dengan hukum, agar anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang. Selain itu, memberi kesempatan kepada anak agar melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab, dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa, dan negara.

Berdasarkan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) dilakukan dengan cara diversifikasi yang merupakan salah satu proses untuk mewujudkan keadilan restoratif (*restorative justice*). Artinya, semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Menurut Undang-Undang No. 11 Tahun 2012, diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke Proses di luar peradilan pidana. Atas hal tersebut, diversifikasi bertujuan untuk:

5. mencapai perdamaian antara korban dan anak
6. menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan,

7. menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan, mendorong masyarakat untuk berpartisipasi: dan
8. menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri, wajib diupayakan diversi berdasarkan ketentuan Pasal 7 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012. Diversi dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan:

3. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun: dan
4. bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Berdasarkan Pasal 8 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua/Walinya, korban dan/atau orang tua/Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Dalam hal diperlukan, musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial dan/atau masyarakat. Proses diversi wajib memperhatikan:

7. kepentingan korban:
8. kesejahteraan dan tanggung jawab anak,
9. penghindaran stigma negatif:
10. penghindaran pembalasan:
11. keharmonisan masyarakat: dan
12. kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Menurut ketentuan Pasal 9 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, bahwa Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan diversi harus mempertimbangkan:

5. kategori tindak pidana;
6. umur anak;
7. hasil penelitian kemasyarakatan dari Babas; dan
8. dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Kesepakatan diversi harus mendapatkan persetujuan korban atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarga kecuali untuk:

5. tindak pidana yang berupa pelanggaran;
6. tindak pidana ringan,
7. tindak pidana tanpa korban; atau
8. nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Kesepakatan diversi untuk menyelesaikan tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya, Pembimbing Kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat. Kesepakatan diversi dilakukan oleh penyidik atas rekomendasi Pembimbing Kemasyarakatan yang dapat berbentuk:

- 6) pengembalian kerugian dalam hal ada korban;

- 7) rehabilitasi medis dan psikososial;
- 8) penyerahan kembali kepada orang tua/wali;
- 9) keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS (Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial) paling lama 3 (tiga) bulan: atau
- 10) pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

Terkait pelaksanaan diversifikasi bagi anak yang berhadapan dengan hukum, khususnya anak penyalahguna narkoba di Provinsi Jawa Barat, berdasarkan data dari Direktorat Reserse Narkoba Polda Jabar pada kurun waktu lima tahun terakhir mengalami pasang surut. Bahwa penyalahgunaan narkoba yang paling tertinggi terjadi pada tahun 2011, yakni dengan jumlah 138 kasus, disusul pada tahun 2014 dengan jumlah 134 kasus, dan tahun 2013 sebanyak 119 kasus, Dari jumlah kasus tersebut, sebagaimana data yang telah diolah, diketahui kebanyakan jenis narkoba yang digunakan oleh anak adalah narkoba jenis ganja dan sabu-sabu.

Dari data tersebut, maka untuk pelaksanaan diversifikasi dalam penanganan penyalahgunaan narkoba oleh anak di Provinsi Jawa Barat dilakukan berdasarkan beberapa tingkatan pada proses peradilan pidana anak.

1. Diversifikasi pada Tingkat Penyidikan

Konsep diversifikasi belum diketahui secara merata oleh petugas kepolisian yang menjadi informan di seluruh lokasi penelitian yang dilakukan oleh UNICEF dan Pusat Kajian Kriminologi Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia, baik di kota besar maupun

di kota kecil. Namun, ada juga beberapa petugas kepolisian yang sudah mengenal konsep diversifikasi.

Pemahaman tentang diversifikasi pada petugas kepolisian terlihat terbatas pada tataran wacana. Pada tingkat data empiris, masih jelas terlihat kecenderungan polisi melakukan penahanan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. Sebagai contoh, di Polda Jabar pada tahun 2015 tercatat 99 kasus anak yang melanggar hukum, dan pada semua kasus itu petugas kepolisian tetap melakukan penahanan terhadap anak.

Berdasarkan data kualitatif dari informan pada beberapa Polres yang diteliti, diketahui bahwa kepolisian telah melakukan diversifikasi yang dilakukan dengan cara memilah kasus anak yang akan dilanjutkan ke tingkat penuntutan, dan kasus anak yang diselesaikan di luar hukum. Pada umumnya, diversifikasi dilakukan pada kasus-kasus seperti pelanggaran ketertiban umum, perkelahian, penganiayaan ringan, dan pelecehan seksual ringan. Namun, faktanya di lapangan, pelaksanaan diversifikasi dengan instrumen diskresi mengalami beberapa masalah, yaitu terjadinya penyalahgunaan wewenang diskresi.

Sementara itu, beberapa petugas di Polres Bandung Timur mengaku kurang paham dengan istilah diversifikasi, tetapi mereka cukup akrab dengan istilah *restorative justice*. Jika yang dimaksudkan adalah mendamaikan agar kasus tidak diteruskan ke proses hukum lebih lanjut, maka sebenarnya sudah sejak dulu kepolisian melakukan hal ini. Tidak setiap kasus anak tidak dapat didekati dengan *restorative justice system*

atau dapat dihentikan proses hukumnya. Selalu mengupayakan terlebih dahulu untuk damai, bermusyawarah untuk korban, pelaku, keluarga korban, dan keluarga pelaku serta tokoh masyarakat setempat, sebelum" dibuat laporan pengaduan. Kecuali, untuk kasus-kasus kekerasan seksual, Seperti pencabulan dan perkosaan, penganiayaan berat, dan pembunuhan, Jika ternyata musyawarah tidak mencapai kesepakatan dan tidak bisa didamaikan, barulah dibuat laporan pengaduan, Hal ini dikuatkan dengan temuan data dalam Disertasi Marlina tentang Pendekatan Restoratif bagi Anak yang Berhadapan dengan Hukum.

Dalam disertasi tersebut dijelaskan bahwa telah terjadi perubahan pandangan petugas penegak hukum dalam menangani perkara pidana. 55% informan yang berasal dari penegak hukum berpendapat bahwa terhadap anak yang melakukan tindak pidana tidak dilakukan penangkapan, sedangkan 45% informan berpendapat akan dilakukan penahanan. Polisi hanya memberikan nasihat dan peringatan kepada pelaku dan orang tua pelaku. Nasihat tersebut diberikan polisi sebagai langkah awal untuk proses penyelesaian secara kekeluargaan dan perdamaian. 273 temuan data dalam Disertasi Marlina harus dilihat secara kritis dengan pernyataan AKP Edison Harefa, Ketua Unit Remaja, Anak dan Wanita (Renakta) Kepolisian Daerah Jawa Barat. Beliau menyatakan bahwa ruang

penahanan khusus anak belum ada, sehingga tahanan anak disatukan dengan tahanan dewasa.¹⁵⁷

Hal besar yang telah dilakukan oleh kepolisian daerah Bandung patut dicontoh oleh kepolisian di daerah lain. Namun, yang terjadi di Bandung sangat bertentangan dengan data yang ditemukan penulis dari pembelajaran kasus 10 (sepuluh) anak Bandara. Dari kasus ini, dapat disimpulkan bahwa aparat hukum tidak melakukan pendiversian (penyampingan) perkara anak-anak tersebut dari sistem peradilan pidana. Polisi memiliki kewenangan untuk melakukan diskresi. Namun pada saat melihat anak-anak tersebut sedang berkumpul melakukan permainan macan buram, polisi segera menangkap dan membawa anakanak itu ke kantor polisi dan diserahkan ke jaksa untuk ditangani jaksa dan dibawa ke persidangan.

Polisi dengan kewenangan diskresinya tidak harus memaksakan perkara ini ke jaksa dan pengadilan. Polisi dapat mendiversi kasus ini dengan menasihati atau memanggil orang tua, kemudian diselesaikan secara kekeluargaan sembari memberikan peringatan kepada anakanak. Namun, yang dilakukan oleh polisi, yakni bersikap keras terhadap anak dan memaksakan kasus tersebut diselesaikan melalui jalur sistem peradilan pidana.

Berdasarkan hasil data Direktorat Reserse Narkotika Kepolisian Daerah Jawa Barat, bahwa ada sekitar 543 anak usia 12-18 tahun yang

¹⁵⁷ Eva Achjani Zulfa, *Anak Nakal: Diversi dan Dilema Penerapannya*, *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Tahun ke-38, No. 4, Oktober 2008.

memakai narkoba berhasil ditangkap dalam kurun waktu 2011-2015. Kondisi ini menggambarkan bahwa begitu banyak anak yang memakai narkoba. Hal ini tidak terlepas dari tanggung jawab semua pihak, sebab anak adalah masa depan bangsa. Menurut keterangan dari pihak kepolisian, terhadap anak tetap dilakukan penahanan, walaupun pada dasarnya masih dalam kategori anak. Fakta ini sesungguhnya berbeda dengan apa yang diatur dalam undang-undang, dimana penahanan pada anak prinsipnya merupakan langkah yang bersifat esensial seperti yang dirumuskan dalam Pasal 45 ayat (1) UU No. 3 Tahun 1997, yaitu: "Penahanan dilakukan setelah dengan sungguh-sungguh mempertimbangkan kepentingan si anak dan atau kepentingan masyarakat"

Sedangkan, berdasarkan Pasal 32 ayat (1) Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 disebutkan bahwa penahanan terhadap anak tidak boleh dilakukan dalam hal anak memperoleh jaminan dari orang tua/ wali dan/atau lembaga bahwa anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan atau merusak barang bukti, dan/atau tidak akan mengulangi tindak pidana. Ayat 2 (dua) menentukan syarat penahanan terhadap anak. Penahanan terhadap anak hanya dapat dilakukan dengan syarat sebagai berikut.

- a. Anak telah berumur 14 (empat belas) tahun atau lebih.
- b. Diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih.

Menurut informan dari Direktorat Reserse Narkotika Kepolisian Daerah Jawa Barat, bahwa hampir semua anak yang memakai narkotika yang berhasil ditangkap dikenakan penahanan. Hal ini dilakukan untuk memberikan efek jera (*deterrence effect*) pada anak yang memakai narkotika agar jangan sampai mengulangi kembali perbuatannya. Dalam proses pemeriksaan terhadap anak yang memakai narkotika, sedapat mungkin pihak penyidik selalu berusaha untuk langsung menghubungi Bapas agar dapat melakukan pendampingan terhadap anak, Akan tetapi, adakalanya pihak Bapas tidak langsung bisa segera dihubungi karena masalah waktu.¹⁵⁸

Pada saat dilakukan pendampingan, maka pihak Bapas akan melakukan litmas (penelitian masyarakat), yaitu tentang apa latar belakang sehingga anak memakai narkotika, bagaimana kondisi keluarga, lingkungan, dan tempat tinggal anak. Hasil laporan dari Bapas ini yang akan diserahkan oleh pihak Bapas kepada pihak kepolisian dan yang akan menjadi pertimbangan bagi pihak kepolisian. Hasil litmas akan dilampirkan dalam berkas pemeriksaan Polisi dan akan diserahkan kepada Jaksa, dan hal ini yang akan menjadipertimbangan bagi jaksa untuk melakukan penuntutan.

Di instansi kepolisian, dikenal istilah diskresi kepolisian, yaitu kewenangan yang dimiliki oleh kepolisian untuk menyaring suatu perkara. Berdasarkan wewenang yang ada padanya, polisi dapat menilai dan

¹⁵⁸ *Ibid.*

menentukan suatu peristiwa sebagai suatu tindak pidana atau bukan. Jika peristiwa itu merupakan peristiwa pidana, maka kepolisian melakukan penyidikan. Kewenangan yang dimiliki oleh Polisi tersebut tidak dapat diartikan bahwa Polisi boleh menggunakan hak atau wewenangnya didasarkan kriteria mau tau tidak mau. Wewenang kepolisian atau *police discretion* lebih ditekankan pada kewajiban menggunakan wewenangnya. Di sinilah sangat dituntut kemampuan intelektual dan pengabdian dari Polisi sebagai aparat penegak hukum.¹⁵⁹ Kewenangan diskresi oleh aparat penegak hukum merupakan suatu instrumen untuk mendiversi kasus anak yang berhadapan dengan hukum dari proses formal sistem peradilan pidana belum dimaksimalkan di Indonesia.

Setelah dilakukannya seleksi di tingkat kepolisian, maka sebagian kasus anak dipandang perlu untuk dilanjutkan ke tingkat penuntutan. Terhadap anak-anak yang kasusnya akan dilanjutkan ke tingkat penuntutan memiliki kecenderungan untuk dikenakan penahanan. Situasi ini dikarenakan beberapa hal berikut :

- a. Kasus anak yang diputuskan Untuk dilanjutkan Merupakan kasus yang sangat serius dan diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau lebih.
- b. Mereka yang kasusnya dilanjutkan adalah mereka yang tidak memiliki tempat tinggal yang jelas dan tidak dengan mudah dapat dihadirkan di persidangan.

Berdasarkan keterangan dari pihak Direktorat Reserse Narkotika Kepolisian Daerah Jawa Barat, bahwa kepolisian memang memiliki

¹⁵⁹ M. Faal, *Op. Cit.*, hlm. 21.

kewenangan untuk melakukan diversi, tetapi untuk kasus anak yang memakai narkoba belum pernah dilakukan diversi. Diversi bisa saja dilakukan mengingat anak yang memakai narkoba selain sebagai pelaku sebenarnya adalah merupakan korban. Akan tetapi, melakukan diversi haruslah sangat hati-hati. Selain itu, untuk melakukan diversi haruslah ada payung hukum yang jelas.¹⁶⁰

Untuk mendorong dilakukannya diversi pada tingkat penyidikan oleh kepolisian, diperlukan langkah sebagai berikut :¹⁶¹

- a) Peningkatan Polisi tentang eksese-eksese negatif dari Sistem Peradilan
- b) Pidana Anak serta manfaat pendekatan non-penal terhadap kenakalan anak. Dengan demikian, ada keyakinan pada penyidik bahwa prosedur hukum bukanlah satu-satunya cara penyelesaian kasus anak.
- c) Diperlukan adanya pedoman tentang prosedur penangkapan maupun penahanan terhadap tersangka anak yang berorientasi pada UU Sistem Peradilan Pidana Anak, UU Perlindungan Anak, maupun instrumen-instrumen internasional lainnya.
- d) Diperlukan adanya pedoman bagi penyidik yang berisi kriteria maupun prosedur dalam menggunakan kewenangan diskresionernya untuk melakukan diversi.
- e) Manajemen Kepolisian perlu mengembangkan nilai yang memandang penggunaan kewenangan diskresioner yang tepat sebagai langkah

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ *Ibid.*

positif daripada langkah diminta pertanggungjawaban. Dengan kata lain, diversi dipandang sebagai kewajaran bukan sebaga' pengecualian.

- f) Diperlukan upaya untuk menyalin kerja sama, baik instansi pemerintah terkait dengan LSM sebagai upaya kepolisian untuk melakukan diversi. Dalam hal ini diperlukan promosi dan dikembangkan model *restorative justice* (konsep keadilan pemulihan) sebagai solusi.

Menurut persepsi pihak kepolisian, bahwa pemberian pidana bagi anak penyalahguna narkoba merupakan upaya terakhir (*ultimum remedium*). Kepolisian di lingkungan Polda Jabar lebih mengutamakan tindakan preventif dan preemtif dengan melakukan razia dan penyuluhan. Namun, ketika si anak tertangkap memakai narkoba, maka terhadap si anak akan langsung dikenakan penahanan. Selain itu, tujuan pemidanaan bagi anak pemakai narkoba adalah untuk memberikan efek jera (*deterrence effect*) pada anak, sehingga jangan lagi mengulangi perbuatannya. Dengan demikian, jika dijatuhkan pidana, maka orang lain akan merasa takut dan tidak akan mencoba untuk memakai narkoba, karena ada kecenderungan bagi masyarakat untuk takut dikurung di dalam ruang tahanan.

Penyidik kepolisian bertugas untuk memastikan apakah tindak pidana sesuai dengan prosedur KUHAP dan kemudian hasilnya dibukukan dalam BAP. Dalam pembuatan BAP, kepolisian meminta saran dan pertimbangan dari Bapas, selain itu agar Bapas dapat melakukan pendampingan terhadap anak. Bapas dalam melaksanakan tugasnya

kemudian akan mengadakan penelitian masyarakat (untuk selanjutnya disingkat dengan litmas). Dari hasil litmas, nantinya akan dapat diketahui faktor penyebab anak memakai narkoba, apakah anak tersebut terpengaruh lingkungan atau karena kondisi atau keadaan keluarga yang kacau. Selain itu, penyidik selalu berusaha untuk menggali dan mengungkap apa yang menjadi penyebab anak sampai terlibat ke dalam penyalahgunaan narkoba.

Pintu gerbang untuk melaksanakan diskresi oleh pihak kepolisian terbuka lebar dengan diaturnya kewenangan diskresi secara tegas dalam Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, Pasal 18 menegaskan kewenangan polisi untuk bertindak menurut penilaiannya sendiri demi kepentingan Umum. bankan, Telegram Rahasia Kabareskrim No, 1124/XI/2006 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Bagi Kepolisian, dengan tegas mengamanatkan kepada jajaran petugas kepolisian untuk mengedepankan prinsip kepentingan yang terbaik bagi anak. Polisi yang menangani kasus anak yang berhadapan dengan hukum mengusahakan alternatif penyelesaian terbaik bagi anak dengan berusaha seoptimal mungkin untuk menjauhkan anak dari proses peradilan pidana formal. Namun, dalam pelaksanaan telegram ini ternyata mengalami benturan, yaitu mengenai sosialisasi telegram ini dan kultur Polisi yang terbiasa dengan mengutamakan jalur penyelesaian masalah anak melalui peradilan pidana formal dengan semangat memidana.

Kepolisian merupakan instansi yang paling strategis untuk mengadakan penyimpangan kasus perkara anak dari sistem peradilan pidana formal. Hal ini berkaitan dengan tujuan utama dari diversifikasi sendiri, yaitu menghindarkan adanya stigmatisasi yang dialami oleh anak. Jika sejak awal pelaku anak telah didiversifikasi, maka sangat efektif untuk menghindarkan stigmatisasi terhadap anak pelaku pidana. Jika kasus anak telah masuk ke tahap kejaksaan dan pengadilan, maka rawan menimbulkan stigmatisasi terhadap anak.

Untuk sampai pada kesimpulan pelanggaran yuridis, maka penyidik berusaha menggali aspek lanjutan. Oleh karena itu, dalam berkas penyidikan Polisi membuat resume fakta-fakta yang terjadi. Resume diakhiri dengan kesimpulan bahwa kasus ini telah terpenuhi unsur-unsur pasal yang melanggar undang-undang. Setelah lengkap, barulah kemudian dikirimkan kepada pihak kejaksaan sehingga nantinya perkara dapat dilimpahkan kepada pihak pengadilan.

2. Diversifikasi pada Tingkat Penuntutan

Jaksa berbeda dengan Polisi dalam hal kewenangan diskresi, karena kejaksaan tidak memiliki payung hukum pelaksanaan diskresi seperti pada polisi. Jaksa tidak memiliki aturan tegas secara formil untuk mengatur kewenangan untuk melakukan diskresi. Akan tetapi, yang ada hanya kewenangan untuk melakukan penghentian penuntutan demi kepentingan hukum (deponering) yang menjadi hak eksklusif Jaksa Agung.

Dengan demikian, Jaksa mengalami kesulitan untuk melakukan diversifikasi dalam penyelesaian kasus anak yang berhadapan dengan hukum.

Suatu terobosan hukum dilakukan oleh jaksa Agung, yaitu dengan mengeluarkan Surat Edaran Jaksa Agung RI Nomor: SE-002/j.a/4/1989 tentang Penuntutan terhadap Anak. Pada surat edaran tersebut, menyatakan bahwa setelah usia tersangka dapat diketahui secara pasti berdasarkan bukti-bukti yang sah, maka:

- a. Apabila tersangka berumur 10 tahun, maka jaksa peneliti (calon penuntut umum) melakukan pendekatan kepada penyidik untuk tidak melanjutkan penyidikan tetapi cukup memberikan bimbingan/penerangan secara bijaksana kepada tersangka maupun kepada orang tua/walinya sehingga perkaranya tidak perlu dikirimkan ke kejaksaan;
- b. Apabila tersangka ditahan, hendaknya disarankan supaya segera dibebaskan melalui prosedur penanggungan/pengalihan penahanan, sedangkan kalau masih dipandang perlu untuk melakukan penahanan, disarankan agar tempat penahanan pada rutan/lembaga tidak disatukan dengan tahanan dewasa.

Surat edaran tersebut mencerminkan semangat perlindungan bagi anak dari dampak negatif sistem peradilan dengan cara menghentikan penuntutan dan memberikan bimbingan bagi anak dan orang tuanya.

Persoalan yang muncul dari ketentuan ini adalah masih rendahnya anak-anak Indonesia yang memiliki akta kelahiran (catatan UNICEF

memperlihatkan hanya 40% anak Indonesia yang berusia di bawah 5 tahun yang memiliki akta kelahiran, *Overview-Birth Registration for All*) atau dokumen resmi lainnya. Jika si anak tidak memiliki akta kelahiran, maka akan kesulitan untuk menentukan usia anak pelaku pidana. Selain masalah ketiadaan akta, banyak anak-anak yang hidup di jalanan, terpisah dari orang tua, dan mereka tidak memiliki identitas, Maka pada akhirnya, mereka cenderung tidak dapat memperoleh kesempatan untuk mendapatkan penghentian penuntutan atas kasusnya. Padahal, pelaku tindak pidana anak sebagian besar dari kalangan kaum miskin dan anak jalanan yang sudah tidak jelas lagi identitasnya, Pemahaman jaksa tentang diversifikasi dapat dilihat dari wawancara berikut.

Menurut informasi yang ada di Kejaksaan Tinggi Jawa Barat menyatakan bahwa anak yang tertangkap memakai narkoba tetap diproses dan dilakukan penahanan. Hal ini sesuai dengan ketentuan undang-undang. Dalam hal proses pemeriksaan, kejaksaan selalu berpedoman kepada KUHP, UU Narkotika dan UU Psikotropika, dan UU Sistem Peradilan Pidana Anak. Peraturan perundang-undangan tersebut memuat ketentuan khusus bagi anak dan lebih meringankan bagi anak, sehingga menurut pandangan Jaksa bahwa hak diskresioner untuk melakukan diversifikasi yang dimiliki oleh Polisi bagi kasus anak yang terlibat narkoba belum bisa dilakukan. Hal ini disebabkan belum adanya aturan yang sangat jelas bahwa diversifikasi dapat dilakukan.

Kesulitan lain bagi Jaksa adalah untuk melakukan “penghentian penuntutan bagi kepentingan umum”, tidak dapat digunakan sebagai upaya diversifikasi, dikarenakan kewenangannya tersebut dimaksudkan dapat digunakan dalam hal “penuntutan” bertentangan dengan “kepentingan umum”. Selain itu, kewenangan tersebut tidak dimiliki oleh setiap Jaksa, melainkan dimiliki oleh Jaksa Agung.

Pemahaman diversifikasi oleh Kejaksaan Tinggi Jawa Barat dalam penyelesaian kasus anak yang berhadapan dengan hukum belum terlihat. Kemungkinan pemahaman Jaksa mengenai diversifikasi terlihat pada Kejaksaan Negeri Bandung. Ketika ditanyakan mengenai mekanisme penghentian kasus pelaku anak, Jaksa mengatakan bahwa sesuai dengan ketentuan undang-undang yang berlaku, semua perkara yang sudah lengkap berkasnya harus diteruskan ke pengadilan, termasuk tanpa terkecuali perkara dimana terdangkanya adalah anak-anak. Jadi, tidak mungkin kejaksaan menghentikan kasus anak sepanjang berkas dan persyaratan kelayakannya terpenuhi.

Ketika ditanyakan mengenai peluang atau kemungkinan pengalihan tersangka anak dari proses hukum yang formal, Jaksa malah khawatir nanti disangka menerima suap atau khawatir malah dianggap melanggar aturan/UU. Dengan demikian, sepertinya tidak mungkin jaksa melampaui masa penahanan yang diizinkan oleh UU, karena memang tidak ada masalah lagi bagi Jaksa untuk meneruskan perkara tersebut ketika berkas Polisi sudah masuk dalam kategori P-21. Hal ini tampaknya

berkaitan erat dengan pengaturan tugas dan fungsi kejaksaan dalam KUHAP dan UU Pengadilan Anak yang belum mencantumkan kewenangan kejaksaan untuk melakukan diversifikasi.

Pada prinsipnya, Menurut jaksa yang ditemui di Kejaksaan Negeri Bandung, bahwa hal yang berbeda dalam memperlakukan tersangka anak adalah tentang ancaman hukumannya yang setengah dari ancaman orang dewasa. Selain itu, masa penahanan anak yang lebih pendek dari orang dewasa dan sidang anak yang juga berbeda/khusus, di antaranya harus berlangsung tertutup, serta jaksa dan hakim tidak boleh memakai toga. Di luar itu, menurutnya tidak ada bedanya.

3. Diversifikasi pada Tingkat Pemeriksaan di Pengadilan

Berkaitan dengan pelaksanaan diversifikasi pada tingkat pemeriksaan di pengadilan, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. PERMA ini dikeluarkan oleh MA bahkan sebelum Peraturan Pemerintah yang menjadi peraturan pelaksanaan dari pada UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dikeluarkan.

Poin penting dari PERMA tersebut adalah bahwa Hakim wajib menyelesaikan persoalan anak yang berhadapan dengan hukum dengan acara diversifikasi yang merupakan prosedur hukum yang masih sangat baru dalam sistem dan pembaruan hukum pidana di Indonesia. Di samping itu

juga, PERMA ini memuat tata cara pelaksanaan diversifikasi yang menjadi pegangan Hakim dalam penyelesaian pidana anak, mengingat belum ada regulasi yang memuat hukum acara khusus diversifikasi Sistem Peradilan Pidana Anak.

Dalam penerapannya, Hakim Anak wajib mengupayakan diversifikasi dalam hal anak didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan didakwa pula dengan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih, dalam bentuk surat dakwaan subsidair, alternatif, kumulatif, maupun kombinasi.

Dalam pelaksanaan diversifikasi, terdapat beberapa tahapan yang harus dilalui terlebih dahulu. Pertama, tahap persiapan diversifikasi yang mana setelah menerima Penetapan Ketua Pengadilan untuk menangani perkara yang wajib diupayakan diversifikasi, Hakim mengeluarkan Penetapan Hasil Musyawarah Diversifikasi. Kedua, tahap Musyawarah Diversifikasi yang dibuka oleh fasilitator diversifikasi dengan perkenalan para pihak yang hadir, menyampaikan maksud dan tujuan musyawarah serta tata tertib untuk disepakati. Ketiga, kesepakatan diversifikasi dicatat dalam Berita Acara Diversifikasi dan ditandatangani oleh Fasilitator Diversifikasi dan Panitera/Panitera Pengganti. Kemudian, Kesepakatan Diversifikasi ditandatangani oleh para pihak dan dilaporkan kepada Ketua Pengadilan oleh Fasilitator Diversifikasi untuk ditetapkan. Setelah adanya Penetapan Kesepakatan Diversifikasi oleh Ketua

Pengadilan, maka Hakim menerbitkan penetapan penghentian pemeriksaan perkara.

Berdasarkan peraturan teknis pelaksanaan diversi sebagaimana diatur dalam PERMA Nomor 4 Tahun 2014 di atas, diversi lebih menekankan kepada mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali kepada keadaan semula, dan bukan pembalasan. Keberadaan diversi ini bukan bertujuan untuk mengabaikan hukum dan keadilan, akan tetapi berusaha memakai unsur pemaksaan seminimal mungkin untuk membuat orang menaati hukum.¹⁶²

Berdasarkan data hasil penelitian, menyimpulkan bahwa beberapa pengadilan negeri yang ada di wilayah Provinsi Jawa Barat pada kenyataannya tidak pernah melakukan diversi terhadap kasus pidana anak yang disidangkan. Alasannya adalah tindak pidana yang dilakukan oleh anak memiliki tingkat keseriusan tinggi yang diancam hukuman yang berat. Hakim yang menyidangkan kasus anak juga tidak memberikan penyelesaian alternatif. Adapun yang dapat dilakukan hakim dalam menentukan hukuman hanyalah mempertimbangkan bukti-bukti di dalam persidangan.

Dengan demikian, diketahui bahwa terhadap perkara yang dilakukan oleh anak, pada faktanya tetap menggunakan instrumen peradilan, yang mana setiap anak yang berhadapan dengan hukum tentu melewati tahap-tahap peradilan pidana, seperti penyelidikan, penyidikan,

¹⁶² Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana*, Op. Cit., hlm. 11.

penuntutan, dan pemeriksaan di persidangan. Namun, pelaksanaan dan perlakuannya sesuai dengan yang diatur dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2012.

4. Upaya Diversi di Balai Pemasyarakatan (Bapas)

Peran dan kapasitas Bapas dalam sistem peradilan pada dasarnya sangat strategis dalam memberikan perlindungan bagi anak yang berhadapan dengan hukum. Bapas bertugas membantu memperlancar penyidik, penuntut umum, dan hakim-hakim dalam perkara anak nakal, baik di dalam maupun di luar sidang anak, dengan membuat laporan hasil penelitian kemasyarakatan (litmas). Akan tetapi pada kenyataannya peran dan kapasitas bapas sering kali diabaikan oleh aparat penegak hukum. Banyak polisi yang tidak menghubungi petugas Bapas untuk penyusunan litmas bagi tahanan anak, atau masih ada sidang anak yang berlangsung tanpa adanya litmas Bapas, terutama di wilayah yang secara geografis sulit dijangkau, serta putusan hakim yang tidak sesuai dengan rekomendasi petugas Bapas.

Peran petugas bapas sangat besar dalam hal terjadinya diversi atau tidak. Dengan litmas yang diadakan oleh petugas Bapas, maka hasil dari litmas tersebut dapat dijadikan rekomendasi bagi penegak hukum dalam mempertimbangkan langkah diversi atau tidak. Namun, kendala pada tingkatan struktur terjadi. Masalah struktur Bapas yang dianggap terletak di luar penegak hukum (polisi, jaksa, hakim) sehingga penegak hukum

kurang mempertimbangkan besarnya perananan Bapas, maka sering kali rekomendasi yang diadakan oleh litmas tidak ditanggapi.

Selain permasalahan struktur, masalah selanjutnya adalah belum siapnya Bapas yang ada dalam memberikan litmas dan pendampingan bagi anak. Hal ini dikarenakan jumlah petugas Bapas yang masih minim, ditambah lagi mereka terkadang harus rela ke daerah terpencil yang belum ada Bapas-nya.¹⁶³

5. Kendala-Kendala dalam Pelaksanaan Diversi

Berdasarkan data mengenal pelaksanaan diversi pada tingkat peradilan pidana anak di Provinsi Jawa Barat tersebut, tentunya terdapat kendala-kendala yang mengakibatkan pelaksanaan diversi tidak terlaksana sebagaimana semestinya. Adapun mengenai kendala-kendala dalam pelaksanaan diversi di wilayah hukum Provinsi Jawa Barat, yaitu:

- a. Kurangnya profesionalitas lembaga-lembaga yang berperan dalam pelaksanaan diversi.
- b. Kurangnya jumlah petugas Bapas, sehingga pelaksanaan diversi berjalan tidak optimal.
- c. Belum ada aturan yang sangat jelas bahwa diversi dapat dilakukan.
- d. Kasus anak tergolong tindak pidana yang diancam hukuman berat.

Diversi yang digadang sebagai model yang berpotensi memberikan dampak perubahan dalam aspek rekonsiliasi antara pihak yang berperkara,

¹⁶³ *Ibid.*

terkadang menemui jalan buntu. Belum lagi ditambah persoalan terbatasnya jumlah petugas Bapas yang semakin mempersulit. Dalam hal ini, Pembimbing Kemasyarakatan (PK) yang bertugas untuk memfasilitasi sekaligus memediasi persoalan antara para pihak yang berperkara.

Berkaitan dengan kenyataan yang telah digambarkan sebelumnya, tentang kurangnya petugas Bapas yang juga menjadi agen negara dalam proses diversi, menjadi sangat tidak optimal manakala kasus anak yang berhadapan dengan hukum meningkat setiap tahunnya. Sementara, petugas Bapas tidak sebanding dengan kasus-kasus tersebut. Pelaksanaan diversi hanya di atas kertas, sementara proses pelaksanaannya tidak benar-benar optimal karena kekurangan-kekurangan tersebut di atas. Rasionalnya adalah penanganan oleh Bapas terhadap kasus anak yang berhadapan dengan hukum yang dapat dikatakan tidak optimal. Dengan demikian, hal yang sering terjadi adalah bahwa rekomendasi Bapas kepada hakim anak dalam persidangan semata-mata rekomendasi yang tidak bisa dikatakan sebagai hasil litmas yang betul-betul dijalankan.

Persoalan inilah yang harus dipandang penting oleh negara melalui Kementerian Hukum dan HAM RI untuk mulai memperbaiki keadaan dengan menambah petugas yang menangani kasus anak yang berhadapan dengan hukum. Alasannya, bahwa sebagus apapun pola diversi dari restorative justice yang termuat dalam UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem peradilan Pidana Anak, namun apabila pelaksanaannya tidak sebagus cita-cita undang-undang karena alasan personel pelaksana, maka

UU No 11. Tahun 2012 tidak dapat dipandang sebagai suatu produk hukum yang baik. Hal tersebut karena negara menyediakan undang-undang tanpa mempertimbangkan faktor pendukung pelaksanaan undang-undang.

Beralih dari peran BAPAS dalam memediasi anak dalam diversifikasi untuk tujuan restoratif, pihak pendukung seperti keluarga juga dipandang penting. Selain itu, lembaga adat dalam proses diversifikasi juga menjadi salah satu pendukung untuk mencapai kesepakatan restoratif.

a) Dekriminalisasi Penyalahgunaan Narkotika

Dekriminalisasi penyalahgunaan Narkotika dalam Konstruksi hukum positif di Indonesia merupakan sebuah terobosan hukum dari hasil kajian hukum terhadap permasalahan narkotika yang tak kunjung usai. Dekriminalisasi penyalahgunaan narkotika merupakan model penghukuman non-kriminal sebagai salah satu paradigma hukum modern yang bertujuan menekan demand dan sekaligus menekan pasokan narkotika ilegal sehingga berdampak pada penurunan prevalensi penyalahgunaan narkotika dan dapat menurunkan peredaran gelap narkotika.

Pada tahun 2005, Badan Pemerintah Pusat Uni Eropa atau *European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction* (EMCDDA) mengeluarkan definisi dekriminialisasi penyalahgunaan sebagai berikut: *Decriminalisation of drug possession or use as "removal of sanctions under criminal law, with optional use of*

administrative sanctions, such as the application of civil fines or court ordered therapeutic responses”, Dekriminalisasi penyalah guna narkotika berbeda dengan konsepsi dekriminalisasi “induk” yang secara baku diartikan sebagai proses menghilangkan atau menghapus ancaman pidana suatu perbuatan pidana yang semula dinyatakan tindak pidana menjadi bukan tindak pidana, Oleh karena itu. Dekriminalisasi penyalah guna narkotika bukan diartikan sebagai legalisasi terhadap penggunaan narkotika.

Dekriminalisasi penyalah guna ini muncul akibat terintegrasinya penanganan penyalah guna narkotika, antara pendekatan hukum dan pendekatan kesehatan pasca Konvensi Tunggal Narkotika tahun 1961, di Indonesia mulai menjadi marak setelah diundangkannya dan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Dekriminalisasi penyalah guna narkotika, yang didefinisikan sebagai perbuatan membeli, memiliki, menggunakan narkotika dalam jumlah tertentu untuk pemakaian sehari digunakan untuk kepentingan diri sendiri, merupakan perbuatan melanggar hukum narkotika: namun apabila perbuatan tersebut telah dilakukan, upaya paksa dan penghukumannya berupa rehabilitasi.

Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tidak secara eksplisit menyebutkan mengenai dekriminalisasi penyalah guna narkotika, namun dekriminalisasi penyalah guna narkotika terkonstruksi dalam kebijakan hukum dan

politik hukum negara sebagaimana termaktub pada sejumlah Pasal Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Kontruksi pertama, tentang tujuan dibuatnya UndangUndang Narkotika tercantum dalam Pasal 4 khususnya huruf b dan d, di mana tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkotika dinvatakan sebagai berikut:

- a) Mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkotika:
- b) Menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalah guna dan pecandu narkotika.

Konstruksi kedua, penyalah guna diancam dengan pidana ringan khusus terhadap penyalah guna untuk diri sendiri diancam dengan pidana maksimum 4 tahun dan penyalah guna yang sudah menjadi pecandu diancam dengan pidana 6 bulan. Konstruksi ini bertolak belakang dengan pemahaman kita secara pidana umum. Dalam pidana umum pelaku berulang/residivis penghukumannya ditambah 1/3-nya. Sedangkan dalam Undang-Undang Narkotika, penyalah guna berulang/ pecandu hukumannya justru wajib direhabilitasi.

Konstruksi ketiga, penyalah guna diancam dengan hukuman pidana ringan secara formil tidak memenuhi syarat ditahan berdasarkan pasal 21 KUHP dan tidak dapat diyuntokan atau dikaitkan dengan pasal pengedar karena bertentangan dengan tujuan dibuatnya UndangUndang (Konstruksi pertama). Sebagai jalan keluar untuk menjamin penyalah guna direhabilitasi, Penyidik, Penuntut

Umum, dan Hakim diberi kewenangan untuk menempatkan di Lembaga Rehabilitasi sebagai alternatif penahanan yang termuat dalam PP No. 25 Tahun 2011 Pasal 13 huruf 4.

Konstruksi keempat, Hakim diberi kewenangan memutuskan dan menetapkan hukuman rehabilitasi baik terbukti bersalah maupun tidak terbukti bersalah terhadap penyalah guna dan dalam keadaan ketergantungan (Perkara pecandu). Hukuman rehabilitasi sama dengan hukuman penjara bagi penyalah guna dan dalam keadaan ketergantungan (Pasal 103). Konstruksi kelima, pecandu adalah penyalah guna narkotika dan dalam keadaan ketergantungan narkotika baik secara fisik maupun psikis (Pasal 1 angka 13). Penyalah guna diancam dengan pidana maksimum 4 tahun (Pasal 127) agar penyalah guna menjadi pecandu, penyalah guna tersebut harus divisum/diberikan keterangan ahli sehingga penyalah guna berubah menjadi pecandu. Pecandu hukumnya wajib direhabilitasi (Pasal 54).

Untuk mengetahui peranan tersangka sebagai penyalah guna murni atau tidak, dan untuk mengetahui kadar ketergantungan narkotikanya maka tersangka harus dimintakan visum/asesmen. Setelah divisum atau diasesmen apabila peranannya sebagai penyalah guna narkotika dan dalam keadaan ketergantungan yang disebut pecandu narkotika, maka tersangka dalam wempertanggungjawabkan proses pidana tidak memenuhi syarat untuk dilakukan penahanan sebagaimana Pasal 21 KUHP.

Konstruksi keenam, orangtua atau wali pecandu yang belum cukup umur wajib melaporkan untuk mendapatkan rehabilitasi, sedangkan pecandu narkoba yang sudah cukup umur waiib melaporkan diri untuk mendapatkan rehabilitasi (Pasal 55). Pecandu narkoba yang sudah mengikuti wajib lapor tidak dituntut pidana (Pasal 128).

Semenjak Indonesia mengadopsi Konvensi Internasional tentang Narkoba 1961 beserta Protokol yang mengubahnya, selanjutnya disahkan menjadi UU 8/1976 tentang Pengesahan Konvensi Narkoba 1961 dan Protokol yang mengubahnya dan dijadikan dasar penyusunan UU 9/1976 tentang Narkoba, sejatinya sejak itu Indonesia telah mendekriminalisasi penyalah guna narkoba dengan adanya ketentuan penghukuman pengganti berupa penghukuman rehabilitasi sebagai pengganti hukuman penjara. Masa menjalani rehabilitasi diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman dan memberikan kewenangan kepada hakim untuk menghukum perkara pecandu narkoba dengan hukuman rehabilitasi kepada tersangka yang terbukti bersalah maupun tidak terbukti bersalah (Pasal 33 UU 9/1976).

Dalam diskursus hukum, penyalah guna narkoba merupakan pelaku kejahatan yang sekaligus menjadi korban kejahatan narkoba yang bersifat adiktif yang membutuhkan perlakuan khusus, yakni /rehabilitasi. Perlakuan khusus Ini untuk mengembalikan mereka agar

pulih menjadi warga negara yang mampu berperan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Konstruksi hukum UU 35/2009 tentang Narkotika yang menganut *double track system* pemidanaan di mana penyalah guna narkotika dihukum rehabilitasi sebagai alternative atau pengganti hukuman penjara. Ini membutuhkan integritas dan profesionalitas penegak hukum, khususnya Penyidik dan Penuntut Umum perkara penyalah guna narkotika sebagai penentu langkah awal penanganan penyalah guna narkotika sesuai politik hukum negara.

Dekriminalisasi penyalah guna dengan berbagai variasinya yang berlaku pada sejumlah negara umumnya bersumber pada Konvensi Narkotika 1961 dan Protokol yang mengubahnya. Di Belanda, kepemilikan semua jenis narkotika adalah pelanggaran hukum pidana tetapi kepemilikan dengan jumlah kecil untuk kepentingan pribadi hanya merupakan pelanggaran ringan, sama dengan kita yang ada di Indonesia. Penggunaan narkotika untuk kepentingan pribadi masih ditoleransi oleh penegak hukum dan pemolisian terhadap penyalah guna bersifat rehabilitatif dengan syarat pembelian narkotika dibatasi jumlah gramasi dan jenisnya, penggunaannya ditentukan lokasinya, dan waktunya juga dibatasi. Itulah sebabnya Pemerintah Kota Amsterdam mengizinkan *coffee shop* yang menjual narkotika dengan jumlah dan jenis yang terbatas. Model dekriminalisasi penyalah guna narkotika yang berlaku di

Belanda ternyata berdampak pada penurunannya pengguna narkotika pemula dan penggunaan *hard drug*.

Berbeda dengan Belanda, dekriminialisasi penyalah guna narkotika di Portugal diatur dalam UU Narkotika Portugal dalam Pasal 2 ayat 1 menyebutkan bahwa pembelian, kepemilikan dan penggunaan Narkotika untuk Kepentingan pribadi Selama 10 hari merupakan pelanggaran hukum administrasi. Apabila kepemilikannya melebihi batas pemakaian selama 10 hari, maka secara hukum pemilik narkotika tersebut dikategorikan sebagai pengedar, penggunaan narkotika tetap dilarang. Dampak dekriminialisasi penyalahgunaan narkotika di Portugal adalah terjadinya penurunan angka penggunaan narkotika di kalangan usia produktif, penurunan ketertarikan penggunaan narkotika dan peredaran gelap narkotika, serta penurunan drastis pengidap HIV, hepatitis, dan kematian yang diakibatkan penggunaan narkotika.

Sedangkan di negara bagian New South Wales, bentuk dekriminialisasi penyalah guna narkotika merupakan program polisi yang dikenal dengan program diversifikasi. Di mana polisi dapat menawarkan kepada yang tertangkap atas pelanggaran cannabis dengan jumlah tertentu untuk menjalani program rehabilitasi. Bagi mereka yang diketahui memiliki, menguasai atau menggunakan cannabis untuk kepentingan pribadi dapat menjalani program diversifikasi,

Dampaknya, terjadinya penurunan tingkat penggunaan cannabis dan biaya penegakan hukum,

Dampak sesungguhnya yang diinginkan dari pelaksanaan dekriminialisasi penyalah guna narkoba adalah munculnya keinginan masyarakat yang keluarganya terlanjur menjadi penyalah guna rutin atau pecandu untuk menyembuhkan diri secara sukarela atau mandiri dan memenuhi kewajibannya sebagaimana diatur dalam UU 35/2009 untuk melaporkan diri secara sukarela ke Institusi Penerima Wajib Lapori (IPWL) supaya mendapatkan perawatan dan tidak dituntut pidana (Pasal 128). Ekspektasi ini sesungguhnya sejalan dengan roh UU 35/2009 yang hendak menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba serta menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalah guna dan pecandu narkoba.

- b) Penyalah guna Narkoba Dijamin UU Direhabilitasi, Penyalah Guna dan dalam Keadaan Ketergantungan Wajib Direhabilitasi

Dalam menangani kejahatan narkoba pemerintah membuat UU No. 35 Tahun 2009 di mana tujuannya disebutkan secara detail yang termaktub dalam Pasal 4 UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba yaitu:

1. Menjamin ketersediaan narkotika untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan/atau pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.
2. Mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkotika.
3. Memberantas peredaran gelap narkotika dan prekursor narkotika..
4. Menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial bagi penyalah guna dan pecandu.

Dengan tujuan Undang-Undang Narkotika tersebut berarti menempatkan narkotika sebagai zat atau obat yang bermanfaat bagi kesehatan dan di sisi lain penyalahgunanya dicegah, dilindungi, dan diselamatkan karena narkotika dapat menyebabkan penyakit ketergantungan yang bersifat kronis dan kambuhan yang disebut dengan pecandu: sedangkan pengedaranya di berantas karena memiliki niat jahat untuk mendapatkan keuntungan finansial dengan meracuni penyalahgunanya sehingga penyalah guna menjadi berpenyakit adiktif.

Undang-Undang Narkotika membagi kejahatan narkotika menjadi 2 kelompok, yaitu kejahatan yang berhubungan dengan penyalahgunaan dan kejahatan yang berhubungan dengan peredaran gelap narkotika di mana program pemerintahnya dikenal dengan program Pencegahan dan Pemberantasan Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika (P4GN).

Kejahatan penyalahgunaan tersangkanya adalah penyalah guna yang terdiri atas:

1. Penyalah guna untuk diri sendiri, yaitu penyalah guna yang membawa narkotika jumlahnya tertentu sedikit guna dikonsumsi sendiri tidak dijual, untuk pemakaian sehari (Pasal 127),
2. Pecandu narkotika tidak melaporkan, yaitu penyalah guna dan sudah dalam keadaan ketergantungan narkotika (Pasal 134), dan
3. Korban penyalahgunaan narkotika (penjelasan Pasal 54) yaitu orang yang tidak sengaja dibujuk, dirayu, ditipu, diperdaya, dan dipaksa menggunakan narkotika

Kejahatan peredaran gelap narkotika terdiri atas:

1. Produsen, dealer, dan transporter (Pasal 111 s.d. 115 Pasal 117 s.d. 120, Pasal 122 s.d. 125).
2. Membujuk, Merayu, memperdaya, dan memaksa orang lain untuk menggunakan narkotika (Pasal 116 121, 126)

Kejahatan lain yang berhubungan dengan peredaran gelap narkotika yaitu:

1. Pengurus industri farmasi yang tidak melaksanakan kewajibannya (Pasal 135)
2. Tindak pidana pencucian uang berasal dari narkotika (Pasal 136 dan 137)
3. Setiap orang yang menghalang-halangi atau mempersulit penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di muka sidang pengadilan (Pasal 138)
4. Nahkoda atau kapten penerbang yang tidak melaksanakan kewajibannya (Pasal 139)

5. Penyidik narkotika yang tidak melaksanakan kewajiban menyita dan memusnahkan barang bukti narkotika melebihi waktu yang ditentukan (Pasal 140)
6. Kepala Kejaksaan Negeri yang tidak melaksanakan tugasnya mengeluarkan penetapan barang bukti sesuai dengan waktu yang ditentukan (Pasal 141)
7. Petugas laboratorium yang memalsukan hasil pengujian (Pasal 142)
8. Saksi yang memberikan keterangan tidak benar di sidang pengadilan (Pasal 143)
9. Pimpinan rumah sakit, pusat kesehatan masyarakat, balai pengobatan, dan apotek yang mengedarkan

Narkotika bukan Untuk kepentingan pelayanan kesehatan. Pimpinan lembaga ilmu pengetahuan yang menanam, menyimpan tanaman narkotika yang bukan tugasnya. Pimpinan industri farmasi yang memproduksi narkotika bukan kepentingan ilmu pengembangan. Pimpinan pedagang besar farmasi yang mengedarkan narkotika bukan untuk kepentingan ilmu pengetahuan.

Mengacu pada tujuan UU Narkotika dan pengelompokan kejahatan penyalahgunaan dan kejahatan peredaran narkotika maka UU Narkotika memuat konstruksi *Double Track Sistem* Pemidanaan, yaitu *Criminal Justice System* (CJS) untuk kejahatan peredaran dan *Rehabilitation Justice System* (RJS) untuk kejahatan penyalahgunaan. Artinya ada 2 (dua) kejahatan narkotika yang proses pertanggungjawaban pidananya melalui jalur yang berbeda meskipun

sama-sama kejahatan. Hal ini diamanatkan dalam tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkotika. Kejahatan peredaran gelap mengikuti CJS, sedangkan kejahatan penyalah gunanya mengikuti RJS.

Pengedar dalam mempertanggungjawabkan perbuatannya melalui CJS bermuara di penjara, sedangkan penyalah guna dalam mempertanggungjawabkan perbuatannya melalui RJS bermuara di Lembaga Rehabilitasi. Secara empiris penegakan hukum terhadap kelompok pengedar berjalan dengan baik, namun terhadap penanganan penyalah guna yang mestinya bermuara di tempat rehabilitasi pada kenyataannya bermuara di penjara, Ini akibat dari adanya distorsi terhadap penafsiran UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika

Detail konstruksi Rehabilitasi *Justice System* (RJS) dalam UU Narkotika:

1. Tujuan UU No. 35 tahun 2009 Pasal 4: Mencegah, melindungi, dan menyelamatkan bangsa Indonesia dari penyalahgunaan narkotika dan Menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan sosial bagi penyalah guna dan pecandu. Secara terpisah yang harus diberantas adalah kelompok pengedar.
2. Kelompok penyalah guna diancam dengan hukuman pidana ringan maksimal 4 tahun (Pasal 127, 134, penjelasan Pasal 54).
Artinya:
 - a. Secara hukum acara pidana kelompok penyalah guna yang terdiri atas penyalah guna untuk diri sendiri, korban penyalahgunaan narkotika, dan pecandu tidak memenuhi

- syarat subjektif untuk ditahan selama proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan
- b. Berdasarkan tujuan UU Narkotika maka kelompok penyalah guna harus dipisahkan dari kelompok pengedar ketika disidik, dituntut dan diadili karena kelompok penyalah guna dijamin untuk direhabilitasi baik selama proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan. Sementara itu, kelompok pengedar diberantas
 - c. kecuali kalau kelompok penyalah guna terbukti berperan sebagai pengedar, yaitu mendapatkan keuntungan dari bisnis peredaran gelap narkotika, artinya berpredikat ganda sebagai pengedar sekaligus sebagai penyalah guna.
3. Penyalah guna itu adalah orang sakit yang mengidap penyakit adiksi atau kecanduan yang hanya sembuh atau pulih apabila direhabilitasi.
 4. Penyalah guna ini apabila diasesmen atau diperiksa oleh tim asesmen atau dokter ahli berubah predikatnya menjadi pecandu (penyalah guna dan keadaan ketergantungan fisik dan psikis (lihat Pasal 1 angka 13).
 5. Penegak hukum diberi kewenangan untuk melaksanakan tujuan UU yaitu menjamin rehabilitasi terhadap penyalah guna dan pecandu. Kewenangan tersebut berupa kewenangan memaksa menempatkan ke dalam lembaga rehabilitasi sebagai pengganti kewenangan menahan. Kewenangan penempatan ke dalam lembaga rehabilitasi ini diberikan kepada Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim sesuai tingkat pemeriksaannya (Pasal 13 angka 4 PP 25 Tahun 2011).
 6. Khusus Hakim diberikan kewenangan oleh UU Narkotika untuk memutuskan hukuman rehabilitasi apabila terbukti bersalah dan menetapkan tindakan rehabilitasi apabila tidak terbukti bersalah (Pasal 103 ayat 1), artinya salah atau tidak salah, terbukti atau

tidak hukumannya rehabilitasi sebagai pengganti hukuman penjara

7. Hukuman rehabilitasi Itu sama dengan hukuman penjara (Pasal 103 ayat 2) dan lebih bermanfaat bagi penyalah guna untuk diri sendiri, korban penyalahgunaan, dan pecandu yang bermasalah dengan penegak hukum
8. Penyalah guna apabila diminta visum Et Repertum akan berubah status menjadi pecandu dan hukumnya wajib direhabilitasi, penyalah guna pemula apabila terbukti dirayu, dibujuk, diperdaya, dan dipaksa menggunakan narkotika disebut korban penyalahgunaan narkotika dan hukumnya wajib direhabilitasi (Pasal 54)

Berdasarkan Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, di mana kejahatan narkotika dibagi menjadi 2 kelompok, yaitu Kejahatan terhadap Penyalahgunaan dan Kejahatan terhadap Peredaran Narkotika. Kedua kelompok kejahatan ini mempunyai sifat yang berlawanan, meskipun keduanya dinyatakan sebagai kejahatan narkotika. Pelaku penyalahgunaan narkotika yang dikenal dengan penyalah guna secara victimology sebagai korban kejahatan narkotika, sedangkan pengedar sebagai pelakunya. Dalam hukum bisnis sifat berlawanan tecermin dalam peran penyalah guna sebagai demand, sedangkan pelaku peredaran narkotika sebagai *supply* atau pemasoknya.

Penyalah guna adalah orang yang menggunakan narkotika tanpa hak atau melawan hukum, dengan indikasi memiliki, menguasai narkotika dengan maksud digunakan untuk diri sendiri. Sedangkan

pedegar adalah setiap orang yang terlibat peredaran narkoba tanpa hak dan melanggar hukum dengan indikasi memiliki, menguasai narkoba dengan maksud dan tujuan untuk dijual guna mendapatkan keuntungan. Indikasi lain yang menunjukkan peran sebagai penyalah guna adalah kepemilikan narkoba ketika ditangkap, jumlahnya sedikit untuk kepentingan diri sendiri selama satu hari pemakaian, Sedangkan pedegar indikasi kepemilikannya ketika ditangkap jumlahnya besar untuk dijual guna mendapatkan keuntungan

Penyalah guna dan pedegar sama-sama diancam dengan hukum pidana, penyalah guna diancam dengan hukuman pidana ringan, sedangkan pedegar diancam dengan hukum pidana berat. Demikian juga dalam proses penyidikan maupun penuntutannya antara penyalah guna dan pedegar tidak sama, di mana khusus terhadap penyalah guna penyidikan dan penuntutan bersifat rehabilitatif, karena penyalah guna diancam dengan hukuman pidana maksimal 4 tahun yang secara formal tidak memenuhi syarat dilakukan penahanan. Sedangkan terhadap pedegar, penyidikan dan penuntutannya bersifat represif sesuai dengan tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkotika yang berlaku saat ini.

Tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkotika No. 35 Tahun 2009 membedakan antara penyalah guna dan pedegar. Terhadap penyalah guna: dicegah, dilindungi, dan diselamatkan serta dijamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial bagi

penyalah guna dan pecandu (Pasal 4b & d) melalui sistem peradilan rehabilitasi, sedangkan terhadap pengedar diberantas (Pasal 4c) melalui sistem peradilan pidana. Meskipun penyalah guna dalam teori *victimology* sebagai korban karena menanggung akibat dari kejahatan peredaran gelap narkoba, yaitu menanggung kerugian berupa materi dan sakit adiksi, namun penyalah guna oleh Undang-Undang dikriminalkan untuk mencegah mereka menjadi penyalah guna. Pola hubungan strategis penyalah guna dan pengedar sebagai berikut:

1. Penyalah guna sebagai drug user atau demand dalam bisnis narkoba, sedangkan pengedar sebagai supplier atau pemasok bisnis narkoba ilegal. Kalau penyalah gunanya diperangi dengan cara rehabilitasi, artinya narkoba distop menjadi kebutuhan sehari-hari. Maka supplier akan beralih sasaran atau memasarkan ke pihak yang membutuhkan
2. Secara hukum ekonomi kalau demand atau permintaannya naik maka *supply* atau pasokannya akan naik, kalau demand-nya turun, supply-nya akan kedodoran dan bisnis narkoba akan bangkrut.

Demikian juga dalam penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba, kalau penyalah gunanya tidak direhabilitasi maka peredarannya akan naik, kalau penyalah gunanya direhabilitasi sampai mendekati titik nol maka pengedarnya akan kedodora dan bisnis narkoba akan bangkrut.

3. Secara teologi perbuatan penyalah guna itu tidak memiliki niat jahat, penyalah guna hanya menzalimi diri sendiri, sedangkan pengedar sebagai orang yang memiliki niat jahat dan menzalimi orang lain, yaitu menzalimi penyalah guna narkoba

Dalam rangka mengimplementasikan Undang-Undang No. 8 Tahun 1976 tentang Pengesahan Konvensi Tunggal Narkoba 1961 dan protokol yang Mengubannya, yang menganut pendekatan integratif antara upaya hukum dan upaya kesehatan yang menjadi rohnya Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba maka penyalah guna digambarkan sebagai orang sakit yang dikriminalkan oleh Undang-Undang, namun Undang-Undang menjamin penyalah guna narkoba untuk direhabilitasi dan menyatakan hukuman rehabilitasi sama dengan hukuman penjara. Itu sebabnya hakim sebagai benteng terakhir diberi kewenangan untuk memutuskan hukuman rehabilitasi baik terbukti salah maupun tidak terbukti salah terhadap perkara pecandu, yaitu perkara penyalah guna dan dalam keadaan ketergantungan (Pasal 103).

- c) Penegakan Hukum terhadap Penyalah Guna Bersifat Rehabilitatif

Sifat penegakan hukum terhadap penyalah guna berbeda dengan sifat penegakan hukum terhadap pengedar. Terhadap penyalah guna, penyidikan dan penuntutannya bersifat rehabilitatif (Pasal 4b & d). Secara khusus dalam menangani penyalah guna Penyidik dan

Penuntut Umum diberi kewenangan untuk menempatkan tersangka ke dalam Lembaga Rehabilitasi (Pasal 13 angka 4 PP 25 Tahun 2011) sebagai amanat Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, di mana tujuannya menjamin pengaturan upaya rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial bagi penyalah guna dan pecandu serta menempatkan penyalah guna sebagai Pelaku Kejahatan yang tidak memenuhi syarat untuk dilakukan upaya paksa berupa penahanan. Dengan demikian Penyidik dan Penuntut Umum dituntut untuk melakukan langkah-langkah penegakan hukum yang bersifat rehabilitatif.

Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika secara khusus menganut 2 sistem peradilan, yaitu sistem peradilan rehabilitasi yang bermuara pada pidana rehabilitasi terhadap penyalah guna dan sistem peradilan kriminal yang bermuara pada pidana penjara terhadap pengedar narkotika.

Sistem peradilan rehabilitasi termuat dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika di mana instrumen sistem peradilan rehabilitasi digambarkan dalam pasal-pasal berikut ini:

1. Penyalah guna diancam dengan pidana ringan. Penyalah guna diartikan sebagai orang yang menggunakan narkotika tanpa hak atau melanggar hukum, yang dimaksud Undang-Undang adalah penyalah guna untuk diri sendiri diancam dengan hukuman maksimum 4 tahun (Pasal 127).

2. Penyalah guna tersebut di atas dijamin oleh Undang-Undang untuk direhabilitasi medis maupun rehabilitasi sosial (Pasal 4d). Dan harus dicegah, dilindungi, dan diselamatkan (Pasal 4b).
3. Apabila penyalah guna tersebut sudah kecanduan baik secara fisik maupun psikis disebut pecandu. Pecandu berasal dari sumber pengguna yang berhak menggunakan narkotika maupun bersumber dari penyalahgunaan narkotika, sedangkan apabila penyalah guna menggunakan narkotika karena dibujuk, dirayu, diperdaya, dan dipaksa untuk menggunakan narkotika disebut korban penyalah guna hukumnya wajib direhabilitasi (Pasal 54)
4. Orangtua atau wali bertanggung jawab menyembuhkan pecandu yang belum cukup umur secara mandiri untuk direhabilitasi. Apabila tidak, maka orangtua atau wali diancam dengan pidana kurungan paling lama 6 bulan, hal ini dimaksudkan agar rehabilitasi menjadi prioritas utama sebelum dilakukan penegakan hukum yang bersifat rehabilitative
5. Pecandu yang telah cukup umur tidak melaporkan diri untuk direhabilitasi diancam dengan pidana & bulan (Pasal 134). Ini dimaksudkan agar penyalah guna didorong untuk sembuh melalui sistem wajib lapor yang dibentuk oleh pemerintah
6. Keluarga yang tidak melaporkan pecandu diancam dengan pidana kurungan maksimal 3 bulan (Pasal 134)

7. Dalam menangani perkara penyalah guna penegak hukum diwajibkan menjamin penyalah guna untuk direhabilitasi (Pasal 4d). Oleh sebab itu, Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim diberi kewenangan untuk menempatkan ke dalam Lembaga Rehabilitasi sesuai dengan tingkat pemeriksaan (PP 25 Tahun 2011). Maksud pemberian kewenangan ini karena penyalah guna tidak boleh disamakan perannya dengan pengedar (di-juncto-kan). Dan untuk menjamin penyalah guna direhabilitasi maka penyidik diberi kewenangan ini.
8. 2011). Maksud pemberian kewenangan ini karena penyalah guna tidak boleh disamakan perannya dengan pengedar (di-juncto-kan). Dan untuk menjamin penyalah guna direhabilitasi maka penyidik diberi kewenangan ini.
9. Hukuman rehabilitasi sama dengan hukuman penjara (Pasal 103 ayat 2)
10. Pecandu narkoba yang telah melapor ke IPWL untuk berobat, tidak dituntut pidana.

Penegakan hukum terhadap penyalah guna dalam Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika bersifat rehabilitatif dan memuat sistem peradilan rehabilitasi, mestinya orientasi penegakan hukum untuk mendorong penyalah guna direhabilitasi dalam rangka menekan demand sekaligus membuat bandar narkoba bangkrut karena kehilangan pasar. Raw input dari sistem peradilan

rehabilitasi adalah penyalah guna untuk diri sendiri (Pasal 127) selama proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan ditempatkan pada Lembaga Rehabilitasi (PP 25 Tahun 2011). Penyalah guna tidak memenuhi syarat ditahan selama proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan. Dalam proses peradilan hakim wajib menghukum rehabilitasi (Pasal 103). Hukuman rehabilitasi terhadap penyalah guna statusnya sama dengan hukuman penjara yang sifatnya menyembuhkan. Dengan demikian kepastian hukum, rasa keadilan, dan tujuan penghukuman bermanfaat bagi penyalah guna, masyarakat, bangsa dan Negara, serta ketahanan nasional.

Kelompok pengedar diancam dengan hukuman berat, dengan ancaman hukuman di atas 5 tahun bahkan ada yang diancam dengan hukuman mati. Penegakan hukumnya menggunakan Criminal Justice System yang bermuara pada penghukuman penjara. Implementasi Penegakan hukum terhadap kelompok pengedar telah Sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, dan hasilnya sangat membanggakan, sehingga tidak terlalu banyak saya bahas.

d) Distorsi praktik penegakan Hukum terhadap Penyalah Guna Narkotika

Selama ini kebijakan legal terkait rehabilitasi penyalah guna narkotika masih belum sepenuhnya terimplementasi dengan baik. Hal ini akibat adanya tarik-menarik kepentingan antara bidang kesehatan dan penegak hukum terkait cara penanganan penyalah guna narkotika

untuk diri sendiri. Tarik-menarik ini terjadi karena posisi penyalah guna narkoba yang secara formal berada pada dua dimensi, yakni dimensi kesehatan dan dimensi hukum. Penyalah guna narkoba merupakan seorang pelaku kriminal yang diancam dengan pidana sekaligus sebagai orang yang secara potensial sakit ketergantungan narkoba, namun pada sisi lain penyalah guna narkoba yang dalam keadaan ketergantungan narkoba baik fisik maupun psikis (yang secara yuridis dikenal sebagai pecandu narkoba) merupakan “orang sakit” yang wajib direhabilitasi agar dapat pulih

Tarik-menarik ini terjadi dalam kurun waktu yang cukup lama yakni sejak berlakunya UU 8/1976 tentang pengesahan Konvensi Tunggal Narkoba 1961 beserta Protokol yang mengubahnya dan pemberlakuan UU 9/1976 tentang Narkoba. Tarik-menarik ini terus berlanjut pada pemberlakuan UU 7/1997 tentang *pengesahan United Nations Convention Against Illicit Traffic In Narcotic drugs and Phychotropic Substainces* hingga pengesahan UU 22/1997 tentang Narkoba. Bahkan hingga kini pun dengan pemberlakuan UU 35/2009 tentang Narkoba nuansa tarik-menarik masih terjadi. Selama ini, tarik-menarik ini “dimenangkan” dimensi penegakan hukum dengan indikasi adanya penahanan pada proses penyidikan dan penuntutan serta pemberlakuan hukuman penjara mengabaikan penempatan dalam Lembaga Rehabilitasi. Pada praktiknya sampai sekarang ini penyalah guna yang tertangkap mengonsumsi atau

menyalahgunakan narkotika untuk diri sendiri dihukum dengan hukuman penjara. Padahal konstruksi hukum UU 35/2009 tentang Narkotika mengamanatkan kepada penegak hukum yang menangani perkara penyalahgunaan narkotika agar menjamin upaya pengaturan rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial bagi penyalah guna dan pecandu narkotika. Amanat secara khusus juga diberikan kepada para hakim yang memeriksa dan mengadili perkara penyalah guna narkotika (perkara penyalah guna dan dalam keadaan ketergantungan) untuk menjatuhkan hukuman rehabilitasi. Terhadap penyalah guna narkotika dan dalam keadaan ketergantungan yang terbukti bersalah, hakim dapat memutuskan memerintahkan yang bersangkutan menjalani rehabilitasi, begitu pula kepada tersangka yang tidak terbukti bersalah, hakim dapat menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani rehabilitasi yang bersifat wajib (Pasal 103)

Hukuman rehabilitasi merupakan hukuman paling tepat bagi penyalah guna narkotika yang bermasalah dengan hukum sebagai alternatif atau pengganti hukuman, di mana penyalah guna narkotika harus menjalani tindakan perawatan, pendidikan, after-care, dan reintegrasi sosial (Pasal 36 UU 8/1976). Secara hukum, hukuman rehabilitasi sama dengan hukuman penjara, dan hukuman rehabilitasi lebih bermanfaat bagi penyalah guna apalagi pecandu, di mana dalam Pasal 103 ayat 2 UU 35/2009 dinyatakan masa menjalani rehabilitasi

diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman. Hal tersebut merupakan amanat UU 8/1976 tentang Pengesahan Konvensi Tunggal Narkotika dan Protokol yang mengubahnya dan UU 7/1997 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances* 1988 dan telah diterjemahkan dalam Pasal 4 huruf (d) UU 35/2009 yang menjiwai sejumlah pasal di dalamnya. Pada prinsipnya, penyalah guna narkotika diancam pidana, namun apabila yang bersangkutan telah melakukan kejahatan ini, maka Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim diamanati keluar dari sanksi pidana. Sebagai gantinya mengamanatkan kepada penegak hukum untuk memberikan upaya paksa berupa penempatan ke Lembaga Rehabilitasi dan penghukuman rehabilitasi agar mereka dapat dipulihkan kembali. Pemerintah pun berkewajiban menyiapkan Sumber daya rehabilitasi untuk memulihkan dan melakukan reintegrasi sosial agar mereka dapat kembali menjalani kehidupan secara normal (Pasal 38 UU No. 8 Tahun 1976)

e) Penerapan Hukum Melenceng

Berdasarkan fakta empiris penegakan hukum khusus terhadap penyalah guna menunjukkan bahwa masih jamak terjadi penyelewengan penerapan hukum oleh para penegak hukum narkotika. Penyidik dan Penuntut Umum dalam memeriksa tersangka penyalah guna narkotika tidak sepenuhnya mengacu dan tunduk pada

ketentuan-ketentuan hukum dalam Undang-Undang Narkotika yang berlaku saat ini, yaitu UU No. 8/1976 Pengesahan Konvensi Tunggal tentang Narkotika 1961 dan Protokol yang mengubahnya, UU No. 7/1997 tentang Pengesahan Konvensi PBB tentang Pemberantasan Peredaran Gelap Narkotika dan Psikotropika 1988, dan UU No. 35/2009 tentang Narkotika.

Penyalah guna narkotika yang ditangkap oleh Penyidik dan dituntut oleh Penuntut Umum dan diadili oleh Hakim adalah seorang kriminal yang dijamin direhabilitasi oleh Undang-Undang. Penyalah guna ini berpotensi ketergantungan narkotika: kalau penyalah guna ini divisum berdasarkan kewajiban penegak hukum sejak penyidikan dimintakan visum atau asesmen, maka penyalah guna berubah predikatnya sebagai pecandu yang berdasarkan pasal 54 UU No. 35 Tahun 2009 wajib direhabilitasi. Secara empiris Penyidik dan Penuntut Umum tidak pernah atau enggan meminta visum atau asesmen untuk mendapatkan keterangan ahli terkait kondisi ketergantungan baik fisik maupun psikis penyalah guna narkotika yang ditangkap dengan indikasi sebagai penyalah guna narkotika (yakni mereka yang membawa, memiliki, menguasai narkotika dalam jumlah tertentu untuk pemakaian satu hari), sehingga penyalah guna, keluarganya, bangsa dan negara dirugikan karena menjauhkan penyalah guna dari akses rehabilitasi. Keengganan untuk meminta keterangan ahli inilah yang menyebabkan penyidik dan para penegak

hukum narkoba lainnya memperlakukan penyalah guna seperti pengedar. Mereka dikenakan penahanan dan pasal pengedar secara berlapis. Selama ini, dalam kasus penyalah guna narkoba khususnya untuk diri sendiri sangat jarang yang diberkas dengan pasal tunggal yakni Pasal 127, meskipun amanat Undang-Undang terhadap perkara penyalahgunaan narkoba penanganannya dibedakan (tidak boleh diyuntokan) dengan perkara peredaran narkoba. Hal ini secara jelas dirumuskan dalam tujuan dibuatnya Undang-Undang Narkoba No. 35 Tahun 2009,

Terkait keengganan kalangan penyidik narkoba memintakan visum/asesmen terhadap perkara penyalah guna untuk mengetahui kadar ketergantungan narkoba baik fisik maupun psikis tersangka yang menyebabkan hasil penyidikan bersifat represif. Penyalah guna yang diberkas, dituntut (diyuntokan) dengan pasal pengedar, dibenarkan oleh Penuntut Umum dalam pernyataan hasil penyidikan dan dianggap lengkap oleh Penuntut Umum. Ketidacermatan Penyidik dan Penuntut Umum dalam menangani perkara penyalahgunaan narkoba dengan menahan dan menerapkan pasal pengedar menyebabkan Hakim memutuskan hukuman penjara. Hal ini menjadi masalah hukum yang kompleks dan berdampak luas dalam berbangsa dan bernegara serta dapat menggoyahkan ketahanan nasional.

Parahnya, para Penuntut Umum selalu mengamini berkas perkara yang dibuat oleh penyidik yang tanpa disertai rekomendasi atau keterangan ahli menyangkut kondisi ketergantungan baik fisik maupun psikis tersangka. Penuntut Umum pun melanjutkan penahanan tersangka yang semula sudah ditahan penyidik sekaligus menuntut dengan sejumlah pasal sebagaimana yang terdapat dalam berkas perkara yang telah dibuat penyidik. Dengan konstruksi dakwaan berdasarkan berkas perkara hasil penyidikan yang demikian ini maka jarang sekali Hakim menggunakan kewenangannya memutus dan menetapkan memerintahkan kepada tersangka untuk menjalani rehabilitasi. Inilah sebabnya para hakim masih menghukum penjara kepada para penyalah guna narkoba untuk diri sendiri. Kendatipun dalam beberapa kasus ada Hakim yang memutuskan hukuman rehabilitasi terhadap penyalah guna narkoba, terutama kepada tersangka publik figur atau pesohor.

Padahal, penempatan penyalah guna narkoba Untuk diri sendiri ke dalam Lembaga Rehabilitasi sebagaimana amanat UU merupakan kewajiban dan kewenangan Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim sesuai tingkat pemeriksaannya (Pasal 13 angka 4 PP 25 Tahun 2009), bukan semata-mata karena permohonan keluarga/pengacaranya melainkan kewajiban penegak hukum. Sementara itu Hakim berkewajiban memberikan keputusan atau penetapan kepada penyalah gunanarkoba untuk diri sendiri dan dalam keadaan

ketergantungan untuk menjalani rehabilitasi, baik penyalah guna narkotika untuk diri sendiri tersebut bersalah maupun tidak bersalah di dalam sidang pengadilan secara terbuka.

Akibat penerapan hukum yang melenceng yang dilakukan oleh para penegak hukum narkotika terhadap penyalahgunaan narkotika untuk diri sendiri ini membawa permasalahan baru bagi pemerintah, khususnya Direktorat Jenderal Lapas Kementerian Hukum dan HAM, yakni terjadi over capacity warga binaan di Lapas. Berdasarkan data Ditjen Lapas per Agustus 2014 bahwa jumlah napi terkait dengan masalah narkotika sebanyak 49.896 orang (produsen 952 orang, bandar 5.430 orang, pengedar 22.092 orang, penadah 2.490 orang, dan penyalah guna 18.905 orang). Dalam kondisi demikian, Lapas merupakan tempat berkumpulnya para penyalah guna narkotika dan para bandar narkotika. Tak heran, apabila bisnis narkotika di dalam Lapas kian marak dan diperparah dengan keberadaan para bandar narkotika yang masih dapat mengendalikan bisnisnya dari dalam penjara melalui fasilitas internet yang tersedia. Dampak lainnya terjadinya *Drug Related Crime* di dalam Lapas berupa tindakan pengancaman, penganiayaan maupun pembakaran.

Dampak lain meningkatnya jumlah atau prevalensi penyalah guna narkotika karena penyalah lama tidak direhabilitasi sehingga menjadi penyalah guna secara terus-menerus ditambah munculnya penyalah guna baru, sehingga bisnis narkotika menjadi berkembang

dan menyebabkan banyak para pemasok yang memasok kebutuhan penyalah guna narkotika di Indonesia. Hal ini dibuktikan dengan adanya berita di media bahwa secara bertubi-tubi para pengedar yang ditangkap membawa, memiliki narkotika jumlah barang bukti ketika ditangkap mencapai lebih dari 1 ton.

- f) Institusi Penerima Wajib Lapori atau IPWL Antara Ada dan Tiada
- Amanat Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dalam Pasal 54 mewajibkan pecandu narkotika untuk lapori kepada Institusi Penerima Wajib Lapori (IPWL), selanjutnya dibuatlah Peraturan Pemerintah No. 25 Tahun 2009 tentang Pelaksanaan Wajib Lapori Pecandu Narkotika. Peraturan Pemerintah ini pada prinsip menekankan agar penyalah guna lapori ke IPWL Untu mendapatkan asesmen dan layanan rehabilitasi. Setelah melapori dan di asesmen dinyatakan sebagai pecandu oleh dokter yang kompeten di bidang ini. Kalau sudah diberikan layanan rehabilitasi, baik layanan rawat jalan maupun layanan rawat inap, maka status penyalah guna serta-merta oleh Undang-Undang dinyatakan tidak dituntut pidana

Karena penerapan hukum yang melenceng terhadap penanganan penyalah guna menyebabkan kebijakan legal rehabilitasi penyalah guna narkotika menjadi tidak menunjukkan progresivitas, alias jalan di tempat. Hal ini terlihat dariminimnya infrastruktur rehabilitasi, termasuk dukungan sumber daya manusia dan anggaran.

Di sisi lain, perasaan ketakutan untuk melapor diri ke IPWL (Institusi Penerima Wajib Lapori) masih menghantui dan menjadi momok di kalangan penyalah gunanarkotika dan keluarganya. Kendatipun menurut UU 35/2009 penyalah guna narkotika yang melaporkan diri diberikan jaminan tidak dituntut pidana dan akan diberikan perawatan berupa rehabilitasi namun “janji manis” Undang-Undang ini dikalahkan oleh ketakutan akibat implementasi yang selama ini dilakukan oleh penegak hokum, di mana penyalah guna ditahan ketika disidik, dituntut, dan dihukum penjara oleh hakim.

Penanganan hukum yang “tidak ramah” dan menyalahi aturan hukum terhadap penyalah guna narkotika untuk diri sendiri ini mengakibatkan pelayanan di IPWL antara ada dan tiada. Layanan IPWL yang ada selama ini masih belum diminati kalangan penyalah guna narkotika dan Keluarganya. Diperkirakan dari Sekitar 300an IPWL (Puskesmas, rumah sakit, LSM) yang ditunjuk Menteri Kesehatan dan Menteri Sosial hanya sekitar 30% yang telah beroperasi meskipun masih dihadapkan pada berbagai problematika yang tidak sedikit. Oleh karena itu upaya sosialisasi Wajib Lapori penyalah guna narkotika ke IPWL terus harus semakin diintensifkan, stop menahan dan menghukum penjara terhadap penyalah guna narkotika, paksa mereka ke Lembaga Rehabilitasi. Sebab layanan rehabilitasi merupakan kunci sukses dalam upaya menurunkan jumlah atau prevalensi penyalah guna narkotika. Dengan demikian, peranan

penegak hukum narkoba (Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim) sangat penting dan strategis dalam upaya penanganan permasalahan narkoba baik dalam aspek *demand reduction* maupun *supply reduction*. Penyalah guna penanganannya bersifat rehabilitatif, pengedar penanganannya secara represif,



BAB IV

KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NARKOTIKA

A. Sanksi Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009.

Narkotika pada awalnya hanya digunakan untuk medis. Adapun narkotika jenis pertama yang digunakan ialah Narkotika jenis Opium. Sejalan dengan perkembangan jaman narkotika semakin banyak disalahgunakan oleh masyarakat. Penyalahgunaan Narkotika ini dapat dikarenakan faktor ekonomi yang dapat mendatangkan keuntungan yang besar, sehingga seringkali Narkotika diperjualbelikan secara ilegal, bahkan melintasi lintas batas negara (transnasional). Penyalahgunaan Narkotika bahkan dapat dikatakan sebagai suatu bisnis terlarang, sehingga sangat memprihatinkan dan memahayakan bagi masyarakat nasional maupun internasional. Narkotika jika disalahgunakan akan muncul dampak yang sangat berbahaya bagi penggunanya, kurir dan pengedarnya. Narkotika secara legal hanya digunakan dalam dunia kedokteran. Narkotika dalam dunia kedokteran berguna sebagai obat-obatan untuk keperluan anestesi dan obat penghilang rasa sakit bagi pasien yang akan melakukan operasi atau bedah.¹⁶⁴

Maraknya peredaran dan penyalahgunaan Narkotika pada saat ini merupakan salah satu ancaman terbesar di kalangan para generasi muda

¹⁶⁴ Adi Kusno, 2009, *Kebijakan Kriminal Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Narkotika Oleh Anak*, Malang: UMM Press

sebagai tulang punggung generasi penerus bangsa dalam menyongsong Indonesia Emas Tahun 2045. Peredaran narkoba yang semakin marak dan semakin bermacam-macam modusnya dapat menyulitkan pencegahan dan pemberantasan penyalahgunaan Narkoba di Negara Indonesia. Pengiriman biasanya menggunakan jasa paket yang mengirim lewat darat, udara, maupun laut. Tak jarang juga pengiriman tersebut atau transaksi jual beli narkoba melibatkan anak dibawah umur sebagai kurir atau perantara transaksi jual beli narkoba tersebut.¹⁶⁵

Anak yang diduga melakukan suatu tindak pidana penyalahgunaan Narkoba, dapat membuat anak tersebut kehilangan arah atau bisa menjadikan anak tersebut narapidana yang bisa membuat anak tersebut kehilangan masa depan yang sudah direncanakan. Seringkali penanganan perkara pidana penyalahgunaan Narkoba oleh anak dengan memasukan anak tersebut ke penjara justru semakin memubuatnya terjerumus lebih dalam sebagai penyalah guna Narkoba. Pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba tidak memberikan pengecualian tentang anak yang melakukan penyalahgunaan Narkoba. Akan tetapi, ada beberapa putusan yang dijatuhkan oleh hakim mengenai hukuman apa yang bisa dikenakan kepada pelaku dan beratnya hukuman yang dijatuhkan haruslah mempertimbangkan dari keadaan sosial mengenai faktor atau fakta dari pelaku anak tersebut. Anak yang jika melakukan suatu tindak pidana tidak pernah mempunyai kesempatan memperoleh perhatian baik secara fisik, maupun tidak sengaja sering juga anak

¹⁶⁵ Jalil Abdul Salam, 2019, "Implementasi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Kasus Pidana Anak-Anak (Studi Kasus Di Kota Langsa), *Jurnal Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Perundang-Undangan dan Pranata Sosial Volume 4 Nomor 2 Tahun 2019*, hlm. 164-183

melakukan tindak pidana yang bisa merugikan masyarakat, keluarga dan lingkungan sekitarnya. Perkembangan teknologi informasi, yang dimana narkoba yang sudah bersifat Transnasional yang bisa digunakan dengan Modus Operandi dengan didukung oleh Teknologi canggih, jaringan organisasi atau oknum yang luas, dengan demikian peraturan perundang-undangan yang sudah berlaku di Indonesia saat ini sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan situasi yang terjadi di lingkungan masyarakat.

Berkaitan dengan tindak pidana penyalahgunaan Narkoba terhadap anak, pertanggungjawaban pidana terhadap penyalahgunaan narkoba oleh anak sejatinya telah diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Namun demikian, pemidanaan terhadap anak wajib memperhatikan aspek fisik dan moral anak tersebut. Berkaitan dengan aspek fisik dari anak tersebut bisa dilihat dari pikiran, kecerdasan anak tersebut. Sedangkan, aspek moral anak dapat dilihat dari kejiwaannya, seperti kelainan, gangguan jiwa, sehingga jika anak tersebut mengalami gangguan kejiwaan seperti itu, tidak akan dimintai pertanggungjawaban yuridis. Untuk menentukan pertanggungjawaban yuridis ini, hakim akan sangat berhati-hati. Mengingat jika dikaitkan dengan anak melakukan tindak pidana tersebut merupakan unsur yang sangat penting, dan harus diselesaikan dengan pertanggungjawaban hukum.¹⁶⁶

¹⁶⁶ I Wayan Gede Phalosa Jitaksu Wahendra dan I Wayan Parsa, 2019, "Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkoba Jenis Baru Di Indonesia", *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Hukum Universitas Udayana Volume 8 Nomor 6 Tahun 2019*

1. Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Pelaku Penyalah Guna Narkotika

Maraknya peredaran dan penyalahgunaan Narkotika pada saat ini banyak yang mengakui merupakan salah satu ancaman terbesar di kalangan para remaja yang dapat membahayakan penerus bangsa Indonesia. Peredaran narkotika semakin banyak dari waktu ke waktu dan semakin hebat sehingga menyulitkan pencegahan dan pemberantasan di wilayah Indonesia. Pengiriman biasanya menggunakan jasa paket yang mengirim lewat darat, udara, maupun laut. Tak jarang juga pengiriman tersebut atau transaksi jual beli narkoba melibatkan anak dibawah umur sebagai kurir atau perantara transaksi jual beli narkotika tersebut.¹⁶⁷

Anak yang diduga melakukan suatu tindak pidana, dapat membuat anak tersebut kehilangan arah atau bisa menjadikan anak tersebut narapidana yang bisa membuat anak tersebut kehilangan masa depan atau impian yang sudah direncanakan anak tersebut, Seringkali dengan memasukan anak tersebut ke penjara justru semakin professional dalam melakukan tindakan pidana kejahatan. Pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tidak memberikan pengecualian tentang anak yang menggunakan narkotika, namun ada beberapa putusan yang dijatuhkan oleh hakim mengenai hukuman apa yang bisa dikenakan kepada pelaku dan beratnya hukuman yang dijatuhkan haruslah mempertimbangkan dari keadaan sosial mengenai faktor atau fakta dari

¹⁶⁷ Jalil Abdul Salam, 2019, "Implementasi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang hukum Jinayat Dalam Kasus Pidana Anak-anak (Studi Kasus di Kota Langsa)." *Jurnal Justisia: Jurnal Ilmu Hukum, Perundang-undangan dan Pranata Sosial* 4, Nomor 2, hlm. 164-183.

pelaku anak tersebut.¹⁶⁸ Anak yang jika melakukan suatu tindak pidana tidak pernah mempunyai kesempatan memperoleh perhatian baik secara fisik, maupun tidak sengaja sering juga anak melakukan tindak pidana yang bisa merugikan masyarakat, keluarga dan lingkungan sekitarnya. Perkembangan teknologi informasi, yang dimana narkoba yang sudah bersifat Transnasional yang bisa digunakan dengan Modus Operandi dengan didukung oleh Teknologi canggih, jaringan organisasi atau oknum yang luas, dengan demikian UU yang sudah berlaku di Indonesia sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan situasi yang terjadi di lingkungan masyarakat.¹⁶⁹

Anak tidak seharusnya dihukum, melainkan harus diberikan bimbingan dan pembinaan. Anak juga harus dibedakan dengan hukuman dari orang dewasa, dikarenakan anaknya yang melakukan suatu tindak pidana tersebut masih berkembang tumbuh dalam aspek apapun, sehingga anak masih belum bisa menentukan pilihan yang mana menurut anak tersebut benar. Anak merupakan juga titik awal harapan masyarakat. Anak memerlukan perlakuan khusus agar perkembangan anak tersebut dari segi fisik dan rohaninya bisa tumbuh secara wajar. Masa anak-anak merupakan fase dimana anak tersebut membentuk watak, sifat, kepribadian dan karakter anak tersebut. Kemudian, anak jika melakukan suatu kesalahan atau melakukan suatu tindak pidana, sehingga anak tersebut sudah dicap

¹⁶⁸ Abdulssalam, *Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Restu Agung, hlm 5

¹⁶⁹ Agus Selamat Ependi, "Pertanggungjawaban Pidana Anak Narkoba Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak". *Tesis*, Universitas Pasundan Bandung

dan akan mempengaruhi pertumbuhan psikis dan sosial anak tersebut. Hakim dalam memberikan sebuah keputusan terhadap anak yang menggunakan narkoba harus mempertimbangkan beberapa keadaan yang dimana harus melihat bagaimana pengaruh anak tersebut di kehidupan selanjutnya, maka dari itu keputusan tersebut harus diambil secara adil dan tepat. Pecandu narkoba pada dasarnya merupakan korban penyalahgunaan narkoba, dan merupakan juga warga negara Indonesia sehingga mereka dapat diharapkan membangun negeri ini.¹⁷⁰

Pada dasarnya rehabilitasi merupakan jalan untuk menyelamatkan orang-orang yang menggunakan narkoba. Menggunakan cara rehabilitasi terhadap anak yang menggunakan narkoba seharusnya didukung oleh semua kalangan, mengingat narkoba merupakan salah satu ancaman yang bisa menghancurkan penerus bangsa Indonesia, dan sudah selayaknya anak yang dibawah umur diberikan rehabilitasi agar anak tersebut dapat dipulihkan dari kondisi yang tidak inginkan, dan juga bisa melanjutkan cita-citanya sebagai penerus bangsa yang akan datang.¹⁷¹

Pertanggungjawaban pidana terhadap penyalahgunaan narkoba oleh anak sejatinya telah diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Namun demikian, pemidanaan terhadap anak wajib memperhatikan aspek fisik dan moral anak tersebut. Fisik dari anak

¹⁷⁰ Andrika Imanuel Tarigan, 2020, "Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Tindak Pidana Narkoba". *Jurnal Ilmiah Pendidikan, Sosial, dan Politik Mandala Education Volume 6 Nomor 2*

¹⁷¹ Ricardo Hasudungan Simanungkalit, 2014, "Anak Menjadi Kurir Dalam Hubungannya Dengan Perdagangan Narkoba dan Psicotropika Dikota Pontianak Ditinjau dari Sudut Kriminologi (Studi Kasus di Polresta Pontianak Kota)". *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Ilmu Hukum Untan Volume 2 Nomor 3*

tersebut bisa dilihat dari pikiran, kecerdasan anak tersebut. Moral anak dapat dilihat dari kejiwaannya, seperti kelainan, gangguan jiwa, sehingga jika anak tersebut mengalami gangguan kejiwaan seperti itu, tidak akan dimintai pertanggungjawaban yuridis. Untuk menentukan pertanggungjawaban yuridis ini, hakim akan sangat berhati-hati. Mengingat jika dikaitkan dengan anak melakukan tindak pidana tersebut merupakan unsur yang sangat penting, dan harus diselesaikan dengan pertanggungjawaban hukum.¹⁷²

Narkotika merupakan zat yang sangat adiktif yang digunakan oleh banyak kalangan, dari kalangan anak-anak, remaja hingga dewasa. Narkotika tersebut bisa dikatakan sebagai obat atau zat yang berasal dari tanaman atau bukan dari tanaman baik bersifat sintetis maupun bukan bersifat sintetis. Dalam Hal ini Narkotika tersebut sering kali disalahgunakan oleh kalangan orang dewasa, remaja, maupun anak-anak. Narkotika jika digunakan atau disalahgunakan secara berlebihan akan menimbulkan efek yang bisa mengganggu kesehatan jiwa dan fisik seseorang. Narkotika dalam hal ini, kalangan anak-anak yang memakainya bisa dalam bentuk apa saja. Seperti anak tersebut diming-imingi dengan makanan yang bisa dicampur oleh zat narkotika tersebut.¹⁷³

Anak merupakan bagian dari masyarakat dan anak juga sebagai penerus bangsa, mereka mempunyai hak yang sama dengan masyarakat

¹⁷² I Wayan Gede Phalosa Jitaksu Wahendra, I Wayan Parsa, 2019, "Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika Jenis Baru di Indonesia". *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Hukum Universitas Udayana Volume 6 Nomor 2*

¹⁷³ Wagianto Soetedjo, 2013, *Hukum Pidana Anak*, Bandung: Refika Aditama

dewasa lainnya. Menurut beberapa Undang-Undang anak dibawah umur memiliki umur yang berbeda-beda. Contoh menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang menentukan belum dewasanya ialah seorang anak yang belum berusia 16 (enam belas) tahun. Hal tersebut diatur dalam Pasal 45 KUHP dimana yang menyatakan isinya *“Dalam hal penuntutan pidana terhadap orang yang belum dewasa karena melakukan suatu perbuatan sebelum umur enam belas tahun”*. Kemudian terdapat juga menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Pasal 1 angka 1 batasan usia anak yaitu seorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun. Isi dari Pasal tersebut ialah *“Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas tahun), termasuk anak yang masih dalam kandungan”*.¹⁷⁴

Pecandu narkoba anak yang mengalami ketergantungan terhadap narkoba tersebut harus segera menjalani proses rehabilitas yang sudah disediakan oleh pemerintah. Menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Pasal 55 ayat 1 dikatakan bahwa *“orang tua atau wali dari pecandu narkotika yang belum cukup umur wajib melaporkan kepada pusat kesehatan masyarakat, rumah sakit, dan/atau lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial yang ditunjuk oleh pemerintah untuk mendapatkan pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitas medis dan rehabilitas sosial”*. Pecandu yang melakukan rehabilitas harus, melakukan proses pengobatan, untuk membebaskan pecandu tersebut dari ketergantungan,

¹⁷⁴ Lihat pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomr 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

dan juga merupakan sebuah hukuman yang harus dijalani untuk pecandu narkotika anak tersebut.¹⁷⁵

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika terdiri dari 2 (dua) jenis rehabilitasi, yaitu:

- a) Rehabilitasi Medis yaitu kegiatan yang dilakukan dengan cara pengobatan, dimana cara tersebut mengurangi dosis, membebaskan pecandu tersebut dari ketergantungan. (Pasal 1 angka 16 UU Narkotika).
- b) Rehabilitasi Sosial yaitu kegiatan yang dilakukan dengan cara pemulihan yang terpadu yang baik terhadap fisik, mental, maupun lingkungan sosial para pecandu. Sehingga pecandu tersebut bisa kembali melakukan aktivitas, fungsi sosial dalam masyarakat (Pasal 1 angka 17 UU Narkotika)

Tahap-tahap rehabilitasi yang dilakukan bagi pecandu narkoba yang dibawah umur, yaitu:¹⁷⁶

- a) Tahap pertama, tahap rehabilitasi medis, tahap ini harus diperiksa secara keseluruhan kesehatan pecandu tersebut baik secara fisik maupun psikis. Tahap ini membantu pecandu untuk mengurangi rasa sakau (gejala putus zat) yang ia derita. Sehingga dokter tersebut bisa memberikat obat sesuai dengan yang digunakan oleh pecandu tersebut

¹⁷⁵ Ira Helviza dan Zulihar Mukmin, 2016, "Kendala-Kendala Badan Narkotika Nasional (BNN) Dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Narkotika di Kota Banda Aceh." *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Pendidikan Kewarganegaraan Volume 1 Nomor 1*

¹⁷⁶ Badan Narkotika Nasional. 2008, *Panduan Pelaksanaan Terapi dan Rehabilitasi Berbasis Masyarakat*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia Pusat Laboratorium Terapi dan Rehabilitasi

- b) Tahap kedua, tahap selanjutnya ialah tahap non medis. Dimana tahap ini melakukan program rehabilitasi terhadap anak yang disebutkan sebagai pecandu narkoba. Di Indonesia sudah di bangun beberapa tempat rehabilitasi yang bagi pecandu tersebut.
- c) Tahap ketiga, tahap terakhir ini pecandu narkoba tersebut diberikan pengalaman sesuai dengan minat dan bakat pecandu. Sehingga dikemudian hari pecandu tersebut bisa melaksanakan aktivitas, baik kembali ke sekolah, tempat kerja, dan tetap harus berada dibawah pengawasan BNN.

Tahapan atau rehabilitasi yang sudah disebutkan diatas khusus bagi pecandu narkoba terdapat pemidanaan yang lainnya seperti yang terdapat pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba pada Pasal 103 yang menyatakan bahwa, pada ayat 1 berbunyi "*Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkoba dapat Memutus untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitasi jika Pecandu Narkoba tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkoba; atau Menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan melalui rehabilitas jika Pecandu Narkoba tersebut tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana narkoba*". Kemudian, pada ayat 2 menyatakan bahwa "*Masa menjalani pengobatan dan/atau*

perawatan bagi Pecandu Narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman”¹⁷⁷

Selain Pasal 103, pecandu juga bisa dikenakan Pasal 114 yang dimana tentang penjatuhan pidana, yang isinya ialah : (1). *“Setiap orang yang tanpa hak atau melawan hukum menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, atau menyerahkan Narkotika Golongan I, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)”. Kemudian pada ayat (2), menyatakan bahwa : “Dalam hal perbuatan menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menjadi perantara dalam jual beli, menukar, menyerahkan, atau menerima Narkotika Golongan I sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang dalam bentuk tanaman beratnya melebihi 1 (satu) kilogram atau melebihi 5 (lima) batang pohon atau dalam bentuk bukan tanaman beratnya 5 (lima) gram, pelaku dipidana dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 6 (enam) tahun dan paling lam 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda maksimum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditambah 1/3 (sepertiga)”. Kemudian ancaman pidana yang terdapat diatas tersebut hanya berlaku pada orang dewasa. Ancaman bagi anak yang melakukan*

¹⁷⁷ Lihat Pasal 103 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika

suatu tindak pidana penjara hukuman yang diberlakukan menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, ialah setengah dari maksimum ancaman Pidana Penjara bagi orang dewasa. Hal tersebut sudah di nyatakan di dalam Pasal 81 ayat (2), yang isinya : *“Pidana Penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama ½ (satu perdua) dari maksimum orang dewasa”*.

Rehabilitasi sosial ialah kegiatan yang dilakukan dengan cara pemulihan yang terpadu yang baik terhadap fisik, mental, maupun lingkungan sosial para pecandu. Sehingga pecandu tersebut bisa kembali melakukan aktivitas dan fungsi sosial dalam masyarakat Rehabilitasi sosial ialah agar anak korban dapat kembali melaksanakan aktifitas sosial yang sesuai dengan umur korban anak tersebut di lingkungan korban atau di lingkungan masyarakat kedepannya. Rehabilitasi sosial terhadap pecandu narkoba dibawah umur, sehingga tujuannya ialah untuk bisa mendapatkan kehidupan kembali dari korban anak penyalahgunaan narkoba tersebut. Dalam rehabilitasi di perlukan pengawasan terus menerus terhadap proses pemulihan seorang pecandu. Rehabilitasi bertujuan untuk mendapatkan sejauh mana pecandu tersebut terpengaruh, dan kegiatan yang diberikan dalam upaya menyembuhkan para pecandu. Dengan demikian pemidanaan bagi pecandu narkoba atau anak korban penyalahgunaan narkoba dengan cara melakukan rehabilitasi merupakan hal yang efektif, dan juga memberikan perlindungan bagi anak tersebut baik dari segi psikis maupun fisik.

2. Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Anak Sebagai Korban Penyalah Guna Narkotika

Hadiman menyatakan bahwa salah satu alasan meningkatnya penyalahgunaan narkotika di kalangan anak-anak adalah kurangnya pendidikan dasar tentang narkotika baik di kalangan orangtua dan anak-anak. Terutama banyak orangtua yang tidak menyadari pengaruh narkotika yang ada di masyarakat dan bahaya yang dihadapi anak-anak setiap harinya. Kalangan anak muda mudah terpengaruh ke dalam pemakaian narkotika, terutama para remaja, karena masa remaja merupakan masa seorang anak mengalami perubahan dengan cepat di segala bidang, menyangkut perubahan tubuh, perasaan, kecerdasan, sikap sosial dan kepribadian. Mereka mudah dipengaruhi karena dalam dirinya banyak perubahan dan tidak stabilnya emosi cenderung menimbulkan perilaku yang nakal.¹⁷⁸

Seseorang tidak mungkin dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya serta tidak mungkin dapat dipidana kalau tidak mempunyai suatu kesalahan. Akan dirasa tidak adil jika seseorang secara tiba-tiba dengan alasan yang tidak jelas bertanggungjawab atas kesalahan yang tidak diperbuat olehnya. Pada hakikatnya pertanggungjawaban pidana adalah suatu pertanggungjawaban terhadap tindak pidana yang telah diperbuat oleh seseorang. Dapat dikatakan bahwa pertanggungjawaban

¹⁷⁸ Hadiman, 2005, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orangtua dan Aparat Dalam Penanggulangan dan Penyalahgunaan Narkotika*, Jakarta: Badan Kerjasama Sosial Usaha Bersama Warga Tama, hlm. 2

pidana timbul setelah adanya tindak pidana yang dilakukan oleh orang yang bersangkutan.

Tidaklah cukup apabila dipidananya seseorang karena orang tersebut telah melakukan perbuatan yang bersifat melawan hukum. Maksudnya meski dalam rumusan tindak pidana yang tercantum dalam undang-undang perbuatan tersebut merupakan suatu perbuatan yang tidak dibenarkan, akan tetapi syarat penjatuhan pidananya belum terpenuhi. Syarat penjatuhan pidana yang dimaksud adalah orang yang melakukan tindak pidana tersebut harus mempunyai kesalahan. Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa dalam hal memidana seseorang unsur kesalahan merupakan unsur yang sangat penting yang harus ada sebelum memidana seseorang. Sama halnya dengan bunyi salah satu asas dalam hukum pidana yakni “tiada pidana tanpa kesalahan”.¹⁷⁹

Dalam pengertian kesalahan diatas didapatkan tiga poin utama yakni: dapat dicela, sudut pandang masyarakat dan bisa melakukan perbuatan lain. Dimana akan dijelaskan sebagai berikut:¹⁸⁰

- a) Dapat dicela, dimana disini mempunyai dua arti yaitu : Pertama, dapat dipertanggungjawabkan dihukum pidana. Kedua, dapat dijatuhi suatu pidana
- b) Sudut pandang masyarakat, dimana terdapat penekanan pada penilaian normatif terhadap keadaan batin dari pembuat serta kaitan keadaan

¹⁷⁹ Mahrus Ali, 2015, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.156

¹⁸⁰ Ibid, hlm. 158

batin itu dengan tindak pidana yang diperbuat olehnya sehingga disini pembuat dapat dicela karena melakukan tindak pidana tersebut.

- c) Bisa melakukan perbuatan lain, dimana suatu kesalahan terjadi apabila ada aturan atau norma dilanggar sehingga dalam hal ini pembuat bisa berbuat lain agar tidak melanggar suatu norma yang ada ataupun melakukan suatu tindak pidana.

Kemampuan bertanggungjawab merupakan suatu kondisi seseorang dalam keadaan yang normal serta sudah mampu membedakan mana hal yang baik dan mana hal yang buruk. Dalam hal kemampuan bertanggungjawab, ada dua faktor yang menentukan orang mampu bertanggungjawab atau tidak mampu bertanggungjawab yaitu akal dan kehendak. Faktor akal adalah kemampuan dimana seseorang bisa membedakan mana hal yang diperbolehkan dan mana hal yang dilarang. Sementara faktor kehendak adalah kemampuan dimana seseorang bisa menyetarakan prilakunya dengan kesadaran atas hal mana yang diperbolehkan dan hal mana yang dilarang.

Dalam KUHP pertanggungjawaban pidana didasarkan pada dua aspek yakni : kemampuan fisik dan kemampuan moral yang mana tertuang dalam pasal 44 ayat 1 dan ayat 2 KUHP. Kemampuan fisik disini artinya seseorang tidak mengalami cacat dalam pertumbuhan ataupun cacat dikarenakan penyakit seperti buta tuli, idiot, anak dibawah umur dan sejenisnya. Sementara kemampuan moral disini artinya seseorang tidak terganggu jiwanya seperti sakit jiwa, epilepsi dan penyakit jiwa lainnya.¹³

Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa, apabila kemampuan fisik dan kemampuan moral seseorang sudah baik maka orang yang bersangkutan sudah bisa mempertanggungjawabkan perbuatannya.

Indonesia telah memiliki perundang-undangan khusus yang mengatur mengenai penggunaan narkoba yakni Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 tentang narkoba, sebagai dasar hukum formil bagi aparat penegak hukum, khususnya BNN untuk memberantas penyalahgunaan narkoba. Pelaksanaan pidana terhadap anak sering menimbulkan banyak perdebatan, hal ini terjadi karena memiliki konsekuensi yang luas, baik itu perihal perilaku ataupun stigma dari masyarakat yang memiliki dampak terhadap anak.

Agar Perbuatan tersebut dapat dipertanggung jawabkan secara pidana, maka harus mengandung kesalahan entah itu berupa kesengajaan (*dolus/opzet*) ataupun kelalaian (*culpa*). Untuk pertanggung jawaban pidana, diperlukan syarat bahwa pelaku mampu bertanggung jawab. Kemampuan bertanggung jawab selalu berhubungan dengan keadaan kondisi psikis pelaku. Kemampuan bertanggung jawab ini selalu dikaitkan dengan pertanggung jawaban pidana, hal ini yang menjadikan kemampuan bertanggung jawab sebagai salah satu unsur pertanggung jawaban pidana. disatu sisi, dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak telah menegaskan bahwa dalam hal anak berbuat suatu tindak pidana, mekanisme penegakan hukumnya harus mendapatkan perlakuan secara khusus, aparat penegak hukum tidak boleh

mengintimidasi, tidak sadis, tidak disergap, tidak dibui. Juga mendapat dukungan moral dari orang tua, masyarakat, dan orang kepercayaan. Hal tersebut menjadi utama karena dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang sistem peradilan pidana anak yang menganut sistem *restorative justice* dan dalam penyelesaian perkaranya mengutamakan mekanisme diversi.

Tolak ukur mampu tidaknya seorang anak untuk bertanggung jawab bisa dilihat dari beberapa faktor, Mulai dari usia hingga kejiwaan pelaku. Serta penyidik mampu membuktikan bahwa perbuatan tersebut memenuhi unsur-unsur dapat dipidanakannya pelaku tersebut, dalam hal ini anak sebagai penyalahguna narkoba. Bahwa dalam penegakannya, anak tersebut sudah bisa dikategorikan mampu untuk mempertanggung jawabkan perbuatannya, karena kasus tersebut termasuk dalam kesengajaan /disengaja (*dolus/opzet*), bersifat melawan hukum, dan menimbulkan kerugian ataupun kekhawatiran di masyarakat.

Bentuk pertanggung jawaban pidana yang paling tepat ialah dengan cara mengupayakan diversi. Pasal 11 angka 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan bahwa diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana diluar peradilan pidana. Karena fungsi dari diversi adalah supaya anak yang berhadapan dengan hukum tidak terstigmatisasi akibat proses peradilan yang dijalankannya. Penerapan diversi diberikan kepada penegak hukum (polisi, jaksa, dan hakim) dalam menangani perkara pelanggaran

hukum yang melibatkan anak tanpa menggunakan peradilan formal yang dimaksud untuk mengurangi dampak negatif dari proses peradilan. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem peradilan Pidana Anak juga secara tegas mengatur tentang keadilan restoratif dan diversifikasi yang diharapkan dapat mewujudkan peradilan yang mampu melindungi kepentingan terbaik kepada anak yang berhadapan dengan hukum.

Dalam hal pertanggungjawaban pidana anak yang melakukan tindak pidana penyalahgunaan narkotika, berdasarkan Pasal 81 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak menyebutkan pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa. Di Pasal 81 ayat (6) juga menyebutkan bahwa jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka pidana yang dijatuhkan adalah pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun.

Disisi lain, perlunya ketegasan oleh pemerintah khususnya BNN dalam memberantas penyalahgunaan narkotika, berupa penyuluhan langsung kepada masyarakat betapa berbahayanya narkotika jika disalahgunakan. Serta sanksi yang lebih tegas kepada pihak yang menghasut dan melibatkan anak dalam tindak pidana narkotika

B. Sistem Peradilan Anak Dalam Perkara Pidana Terhadap Anak Penyalah Guna Narkotika.

Anak merupakan aset Bangsa yang memiliki keterbatasan dalam memahami dan melindungi diri dari berbagai pengaruh sistem yang ada. oleh karena itu diperlukan upaya Negara untuk memberikan perhatian dan perlindungan agar pada masa yang akan datang anak tersebut dapat memberikan sumbangan yang besar untuk kemajuan Negara, selain itu upaya perlindungan tersebut berfungsi supaya anak terhindar dari kerugian mental, fisik dan sosial.¹⁸¹

Perlindungan terhadap anak dapat dilihat dari ketentuan Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang diratifikasi oleh Pemerintah Indonesia melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990, yang kemudian dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak dan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak serta Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Keseluruhan aturan tersebut mengemukakan prinsip-prinsip umum perlindungan anak, yaitu mengenai non diskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang dan menghargai partisipasi anak.¹⁸²

Penerapan sanksi pidana terhadap anak sering menimbulkan perdebatan, karena dalam hal ini mempunyai konsekuensi yang sangat luas

¹⁸¹ Marlina, 2009, *Peradilan Pidana Anak Di Indonesia: Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 15

¹⁸² <https://www.mahkamahagung.go.id/rbnews.asp?bid=4085>, diakses pada tanggal 28 Juni 2022 pukul 14.24 WIB

baik menyangkut perilaku maupun stigma dalam masyarakat. Semenjak disahkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang telah diberlakukan sejak 30 juli 2014, penerapan sanksi pidana terhadap anak lebih bersifat membina dan melindungi hak-hak anak, dibandingkan dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang sudah tidak relevan lagi karena tidak sesuai dengan perkembangan masyarakat yang ada saat ini.

Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak yang berlaku saat ini, menganut *double track system*. *Double Track System* adalah sistem dua jalur dimana selain mengatur sanksi pidana juga mengatur tindakan. Melalui penerapan *Double Track System*, sanksi yang dijatuhkan akan lebih mencerminkan pada pemenuhan hak-hak anak, baik bagi pelaku, korban, dan masyarakat, sehingga melalui *Double Track System* hakim dapat menentukan penjatuhan sanksi terhadap anak yang sesuai dan patut untuk dipertanggungjawabkan oleh anak yang berkonflik dengan hukum.

Pada umumnya, penjatuhan sanksi pidana terhadap pelanggar hukum seringkali dianggap sebagai tujuan dari hukum pidana. Oleh sebab itu, apabila pelanggar telah diajukan ke muka sidang kemudian dijatuhi sanksi pidana, maka perkara hukum dianggap telah berakhir. Pandangan demikian, telah memposisikan keadilan dalam hukum pidana dan penegakan hukum pidana adalah sanksi pidana sebagaimana yang diancamkan dalam pasal-pasal yang dilanggar.

Penerapan sanksi pidana yang lazim diterapkan berdasarkan KUHP, masih bersifat retriutiff dan belum dapat mendidik anak menjadi lebih baik. Penerapan pemidanaan terhadap anak berdasarkan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan suatu landasan penjatuhan sanksi terhadap anak yang melakukan tindak pidana. Anak yang melakukan penyalahgunaan Narkotika, dalam Undang-Undang Narkotika tidak secara khusus mengatur mengenai ketentuan sanksi pidana bagi anak, namun pada dasarnya seorang anak yang melakukan tindak pidana narkotika sebagai pelaku peredaran gelap narkotika yaitu seorang anak yang menjadi pengguna, kurir dan pengedar untuk menjalankan suatu proses peredaran Narkotika tetap dijerat dengan pasal-pasal sebagaimana yang ditentukan dalam ketentuan pidana yang diatur dalam undang-undang narkotika tetapi tidak mengesampingkan ketentuan khusus yang diatur Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Berkaitan dengan perkara pidana yang melibatkan anak, termasuk dalam perkara penyalahgunaan Narkotika, perlu untuk dapat memperhatikan kepentingan dan hak-hak anak sebagai perwujudan perlindungan anak di Indonesia. Perlindungan ini perlu karena anak merupakan bagian masyarakat yang memiliki keterbatasan secara fisik dan mentalnya. Oleh sebab itu, anak memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan sosial secara seimbang. Dalam konvensi hak-hak anak juga diatur mengenai prinsip perlindungan khusus terhadap anak. Hal ini disebabkan dalam tahap perkembangan, anak-anak akan mempelajari apa yang dilihat, didengar, dan dirasakan. Anak

memerlukan pembinaan, bimbingan khusus agar dapat berkembang fisik, mental dan spiritualnya secara maksimal.¹⁸³

Mengenai prinsip perlindungan hukum terhadap anak yang melakukan tindak pidana sebagaimana tertuang dalam konvensi hak-hak anak telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak (sebelum Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak). Hal ini terdapat pada poin menimbang yang pada prinsipnya menjelaskan tentang penyelenggaraan pengadilan bagi anak perlu dilakukan secara khusus. Hal ini dikarenakan anak adalah kelompok rentan secara fisik maupun mental. Oleh sebab itu, hal tersebut cenderung untuk dikatakan sebagai kenakalan anak dari pada kejahatan anak, terlalu ekstrim rasanya seorang anak yang melakukan tindak pidana dikatakan sebagai penjahat, sementara kejadiannya adalah proses alami yang tidak boleh setiap manusia mengalami kegoncangan semasa menjelang kedewasaan.¹⁸⁴

Kedudukan anak yang melakukan tindak pidana tidaklah sama dengan orang dewasa yang sudah memiliki akal dan pengalaman, di mana anak berada pada taraf yang belum mampu memperjuangkan sesuatu yang menjadi haknya. Secara yuridis, awal pembentukan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak lahir untuk memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang berhadapan dengan hukum Namun, secara sustansial isi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tidak cukup memberikan jaminan perlindungan hukum terhadap anak yang berhadapan

¹⁸³ Wagiati Soetedjo, 2006, *Hukum Pidana Anak*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 11

¹⁸⁴ *Ibid*

dengan hukum. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat. Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak belum secara komprehensif memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum.

Salah satu kelemahan Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak adalah tidak konsisten terhadap isi Peraturan Minimum Standar Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai Administrasi Peradilan bagi Anak sebagaimana diatur dalam Konvensi Internasional *Beijing Rules*. Berdasarkan aturan 11 *Beijing Rules* telah diatur dengan tegas ketentuan mengenai penanganan perkara anak yang berhadapan dengan hukum, namun tidak dimuat dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Sehingga, secara tidak langsung telah terjadi pengabaian prinsip kepentingan terbaik bagi anak yang termuat di dalam Konvensi Hak-Hak Anak dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Demi memperhatikan kelangsungan kehidupan anak untuk masa yang akan datang, maka dibuatlah Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, merumuskan diversifikasi sebagai pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana, Upaya penanggulangan kejahatan dengan pendekatan nonpernal merupakan bentuk upaya penanggulangan berupa pencegahan tanpa penggunaan hukum pidana dengan mempengaruhi pandangan masyarakat terhadap kejahatan, sehingga

diversi dan restoratif justice merupakan bentuk alternatif penyelesaian tindak pidana yang diarahkan kepada penyelesaian secara informal dengan melibatkan semua pihak yang terkait dalam tindak pidana yang terjadi. Diversi juga dapat dimaknai sebagai upaya menjauhkan suatu kasus dengan kriteria tertentu dari proses peradilan pidana formal menuju ke arah dukungan komunitas untuk menghindari dampak negatif yang diakibatkan oleh proses peradilan pidana. Pada dasarnya tindakan diversi dapat dilakukan pada tahapan manapun dalam proses peradilan pidana.

Penerapan diversi sangat bergantung pada kebijakan Polisi, Jaksa, dan Pengadilan, atau badan-badan sejenis, karena sistem pelaksanaan diversi dilakukan pada awal proses peradilan pidana. Diversi bertujuan untuk memutus lingkaran setan stigmatisasi, kekerasan, penghinaan, dan mengurai ikatan sosial antar pelaku. Diversi juga akan menghindari kemungkinan muncul “sekolah kejahatan”, mengurangi risiko residivisme, menghindari biaya hukum yang semakin mahal, dan membantu mengintegrasikan pelaku. Diversi juga merupakan upaya konstruktif untuk membangun kembali relasi sosial yang rusak akibat tindak pidana, dibandingkan melakukan pengucilan pelaku dari konteks kehidupan sosialnya.

C. Kelemahan Dalam Aspek Substansi Hukum Penegakan Hukum Pidana

Anak Penyalah Guna Narkotika

Berdasarkan pada teori Lawrence M. Friedman mengenai sistem hukum, sebagai sistem yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu

dilaksanakan bergantung kepada substansi hukum, struktur hukum dan kultur hukum. Substansi hukum berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun serta isi dari aturan tersebut. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut sistem *Civil Law System* atau sistem Eropa Kontinental dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan dinyatakan hukum. Sistem ini mempengaruhi sistem hukum di Indonesia. Salah satu pengaruhnya adalah adanya asas Legalitas dalam KUHP. Dalam Pasal 1 KUHP ditentukan tidak ada suatu perbuatan pidana yang dapat di hukum jika tidak ada aturan yang mengaturnya. Sehingga bisa atau tidaknya suatu perbuatan dikenakan sanksi hukum apabila perbuatan tersebut telah mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan.

Substansi hukum menurut Friedman adalah *“Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books”*. Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya, dimana yang dimaksud dengan substansi adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang

memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.

Substansi hukum merupakan salah satu jaminan dalam hal penegakan hukum pidana (pidana). Tujuan adanya pidana di Indonesia harus dapat berjalan beriringan dengan tujuan negara sebagaimana tertuang dalam Alinea IV Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Tujuan negara tersebut adalah untuk melindungi segenap bangsa Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.¹⁸⁵ Tujuan negara ini kemudian melandasi dalam hal pidana di Indonesia. Menurut pendapat Barda Nawawi Arief, menyatakan bahwa tujuan pidana mengandung dua aspek pokok, yaitu:¹⁸⁶

- 3) Aspek perlindungan masyarakat terhadap tindak pidana. Aspek pokok ini meliputi tujuan-tujuan yaitu:
 - a) Pencegahan kejahatan
 - b) Pengayoman (pengamanan) masyarakat
 - c) Pemulihan keseimbangan masyarakat untuk dapat menyelesaikan konflik dan menciptakan rasa damai.

¹⁸⁵ Lihat dalam Alinea IV Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosialBerdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab persatuan Indonesia dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia

¹⁸⁶ Barda Nawawi Arief, 2001. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hlm 74

4) Aspek perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana (aspek individualisasi pidana) melalui rehailitasi, reedukasi dan resosialisasi.

Aspek pokok kedua ini dapat meliputi tujuan:

- d) Agar tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang merugikan diri sendiri maupun orang lain.
- e) Membebaskan rasa bersalah
- f) melindungi pelaku dari peneanaan sanksi atau pembalasan yang sewenang-wenang serta tidak manusiawi (pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia).

Pentingnya substansi hukum atau isi dari peraturan perundang-undangan yang dibentuk dalam penanganan perkara pidana, terutama berkaitan dengan penanganan perkara pidana yang melibatkan anak saat ini masih banyak menemui berbagai kelemahan-kelemahan. Salah satunya berkaitan dengan substansi hukum perkara pidana penyalahgunaan Narkotika terhadap anak-anak dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Anak bukanlah miniatur orang dewasa yang matang mental dan pikiran. Mereka belum mampu mengambil keputusan bagi dirinya, bertanggung jawab, belum sadar terhadap peran, dan mengendalikan pikiran, hati serta emosi secara seimbang. Terlalu berat bagi seorang anak memikul tanggung jawab kecelakaan yang menewaskan, sementara orang dewasa berpikir terlebih dahulu sebelum bertindak, baru kemudian merasakan. Seorang anak sesuai sifatnya masih memiliki daya nalar yang belum cukup

baik untuk membedakan hal-hal baik dan buruk. Tindak pidana yang dilakukan oleh anak pada umumnya adalah merupakan proses meniru ataupun terpengaruh bujuk rayu dari orang dewasa. Sistem peradilan pidana formal yang pada akhirnya menempatkan anak dalam status narapidana tentunya membawa konsekuensi yang cukup besar dalam hal tumbuh kembang anak. Proses penghukuman yang diberikan kepada anak lewat sistem peradilan pidana formal dengan memasukkan anak ke dalam penjara ternyata tidak berhasil menjadikan anak jera dan menjadi pribadi yang lebih baik untuk menunjang proses tumbuh-kembangnya. Penjara justru seringkali membuat anak semakin profesional dalam melakukan tindak kejahatan.¹⁸⁷

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana anak diharapkan membawa kemajuan bagi perlindungan terhadap anak-anak. Sebagaimana Pasal 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 disebutkan Sistem peradilan pidana anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.¹⁸⁸ Sistem peradilan pidana anak dilaksanakan berdasarkan sistem perlindungan, keadilan, non-diskriminasi, penghargaan terhadap pendapat anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak, pembinaan dan

¹⁸⁷ M.Joni dan Zulchan Z. Tanamas, 1995. *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hlm. 67

¹⁸⁸ Lihat Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

pembimbingan anak, proporsional, perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya akhir, penghindaran pembalasan.¹⁸⁹

Sanksi hukum pidana yang digunakan selama ini bukanlah obat (remedium) untuk memberantas sumber kejahatan, melainkan hanya sekedar mengatasi gejala atau akibat kejahatan. Artinya sanksi hukum pidana bukanlah suatu pengobatan yang kausatif, melainkan hanya sekedar pengobatan yang simptomatik.¹⁹⁰ Penerapan sanksi pidana pada pelaku kejahatan tidak dapat memberikan pencegahan kepada pelaku dan masyarakat untuk tidak berbuat kejahatan kembali. Hal ini dikarenakan penerapan sanksi pidana tidak dapat melihat akar persoalan yang menjadi sebab timbulnya perbuatan pidana. Oleh karena itu dibutuhkan suatu pemikiran untuk melakukan pendekatan sosial disamping penerapan sanksi pidana.¹⁹¹

Banyaknya orang yang terlibat dalam kasus narkoba dan terus meningkatnya kejahatan tersebut memerlukan perhatian yang serius dan komitmen bersama untuk mencegah dan menghapusnya. Salah satu upaya penanggulangan penyalahgunaan narkoba, antara lain dilakukan dengan menggunakan sanksi pidana berupa pidana penjara. Pada kenyataannya, sanksi pidana penjara bagi pengguna narkoba tidak cukup efektif, terbukti jumlah pengguna narkoba semakin meningkat. Peraturan perundang-undangan yang mengkriminalisasi penyalahguna narkoba perlu ditinjau

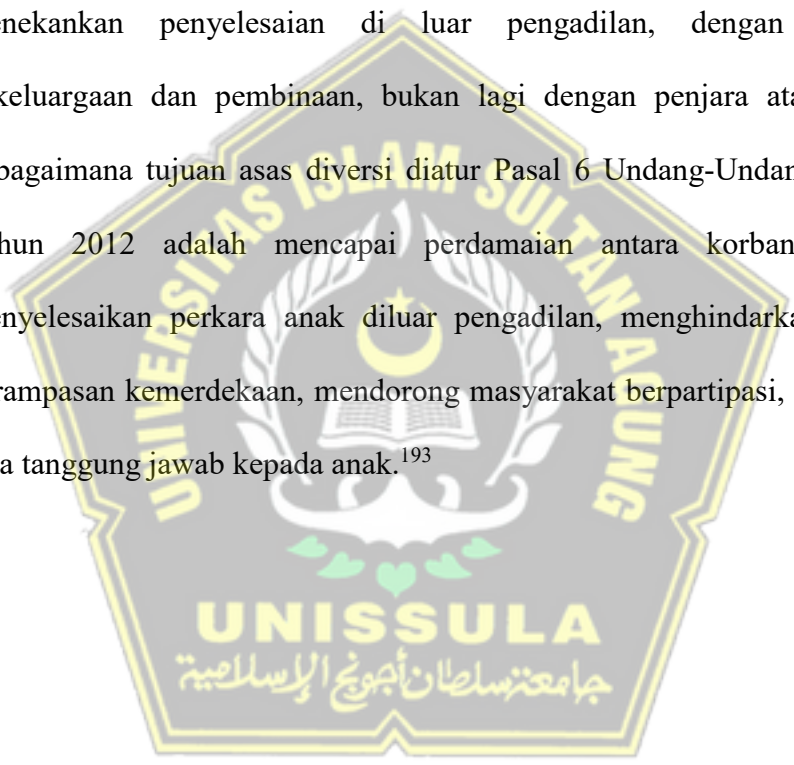
¹⁸⁹ Lihat Pasal 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sisem Peradilan Pidana Anak

¹⁹⁰ Pengobatan simptomatik melalui melalui sanksi pidana mengandung banyak kelemahan sehingga dipersoalkan efektifitasnya. Disamping itu pengobatan melalui sanksi pidana mengandung sifat kontradiksi (paradoks) dan unsur yang membahayakan atau menimbulkan efek negatif, Lihat Marlina, *Loc., Cit*, hlm. 24

¹⁹¹ *Ibid*, hlm.17

kembali karena tidak efektif, contohnya, dengan mengkriminalisasikan penyalahguna narkoba anak terbukti tidak menurunkan kasus narkoba.¹⁹²

Pendekatan diversifikasi sebagai roh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 untuk menyelesaikan secara manusiawi kasus hukum anak. Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Atau dapat dikatakan asas diversifikasi menekankan penyelesaian di luar pengadilan, dengan pendekatan kekeluargaan dan pembinaan, bukan lagi dengan penjara atau hukuman. Sebagaimana tujuan asas diversifikasi diatur Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 adalah mencapai perdamaian antara korban dan anak, menyelesaikan perkara anak diluar pengadilan, menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan, mendorong masyarakat berpartisipasi, menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.¹⁹³



¹⁹² <http://totokyuliyanto.Wordpress.com/2009/11/10/catatan-terhadap-uu-no-35-tahun-2009-tentang-narkoba/>, diakses pada tanggal 29 Juni 2022 pukul 16.52 WIB

¹⁹³ Lihat Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PENYALAH GUNA NAKOTIKA YANG BERKEADILAN

A. Pengaruh Hukum Internasional Terhadap Sistem Peradilan Anak Di Indonesia

Mandat untuk menghindarkan anak dari penerapan pidana diserukan masyarakat internasional dalam berbagai instrumen hukum internasional yang berkaitan dengan penerapan pidana bagi anak dapat disebut antara lain:¹⁹⁴

1. *The United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)*

Salah satu instrumen internasional yang berkaitan dengan penerapan pidana bagi anak adalah *The United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency* yang tercantum dalam Resolusi PBB 45/112 tanggal 14 Desember 1990. Beberapa hal penting yang tertuang dalam Resolusi PBB 45/112 terkait dengan penerapan pidana bagi anak antara lain :¹⁹⁵

1. Pengembangan sikap non-kriminogen (koersif dan penulis) di kalangan anak dan di masyarakat perlu dilakukan, dengan cara mendayagunakan undang-undang aktifitas sosial yang bermanfaat, meningkatkan pendekatan manusia terhadap segala aspek kehidupan kemasyarakatan,

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Paulus Hadisoeparto, *Juvenile Delinquency (Pemahaman dan penaggulangannya)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 101.

termasuk memperhatikan dan memperlakukan anak dan remaja secara manusiawi (koersif dan penulis).

2. Mengusahakan terjaminnya perkembangan usia muda secara harmonis, demi terlangsungnya pertumbuhan personalitas anak sejak usia dini, anak dan remaja tidak harus dijadikan objek pengawasan dan sosialisasi, dalam hal ini termasuk juga pemahaman, bahwa anak dan remaja yang melakukan perbuatan pelanggaran ringan tidak harus direaksi dengan pengkriminalisasian dan penghukuman.

Merujuk pada substansi *The Riyadh Guidelines* sebagaimana terurai dalam dua hal tersebut di atas, dapat diambil pengertian bahwa berkaitan dengan penerapan pidana bagi anak terdapat berbagai hal yang harus diperhatikan, antara lain:

- 1) Ada kesepakatan internasional, bahwa terhadap anak dan remaja yang melakukan pelanggaran ringan tidak harus direaksi dengan penggunaan hukum pidana apalagi penjatuhan pidana. Instrumen internasional ini hakikatnya juga menegaskan, bahwa upaya non penal sebagai langkah antisipatif mengurangi dampak negatif penerapan hukum pidana menjadi hal yang patut diprioritaskan khususnya terhadap pelanggaran ringan. Dengan demikian *The Riyadh Guidelines* juga menjadi filter terhadap kemungkinan penerapan pidana, meskipun terbatas pada perbuatan yang dianggap sebagai pelanggaran ringan. Semangat yang diusung instrumen internasional ini adalah perlakuan yang bersifat manusiawi khususnya terhadap anak dan remaja. Dengan demikian,

melalui instrumen internasional ini juga terkandung pesan, bahwa segala bentuk perlakuan, termasuk perlakuan aparat penegak hukum, dalam proses peradilan pidana yang tidak manusiawi harus dihindarkan. Oleh karena itu, berbagai perlakuan aparat penegak hukum baik yang bersifat sistemik maupun yang bersifat individual seperti menempatkan pelaku anak bersamaan dengan pelaku dewasa dalam satu ruang tahanan, kekerasan terhadap anak yang melakukan tindak pidana dan sejenisnya tidak dapat ditoleransi oleh instrumen internasional ini. Perlakuan-perlakuan yang tidak manusiawi pada akhirnya justru akan bersifat kriminogen yang justru bersifat kontra-produktif terkait dengan proses pembinaan anak yang menjadi tujuan akhir penerapan pidana terhadap anak.

- 2) *The Riyadh Guidelines* hakikatnya ingin memberikan ruang yang cukup dalam menjamin pertumbuhan jiwa anak. Instrumen internasional ini juga mengisyaratkan, bahwa pertumbuhan anak dan remaja harus dihindarkan dan kemungkinan perlakuan yang buruk termasuk oleh aparat penegak hukum. Sebagai subyek hukum yang bersifat khusus, anak juga harus diperlakukan secara khusus dalam proses peradilan pidana. Perlakuan yang khusus terhadap anak dalam proses peradilan pidana ini dimaksudkan untuk menghindarkan anak dan dampak negatif proses peradilan pidana yang bersifat kriminogen.

b) The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) The United Nations for the Administration of Juvenile Justice

Pada tanggal 6 September 1985 dan dijadikan Resolusi PBB pada tanggal 29 Nopember 1985 dalam Resolusi 40/33. Secara umum *The Beijing Rules* memuat ketentuan-ketentuan pokok sebagai berikut¹⁹⁶.

- 1) Perlunya kebijakan sosial yang komprehensif yang bertujuan untuk mendukung tercapainya sebesar mungkin kesejahteraan anak, yang pada gilirannya akan mengurangi campur tangan sistem peradilan pidana anak.
- 2) Anak dalam proses penyidikan dan penuntutan harus dihindarkan dan hal-hal yang dapat merugikan anak. Kontak awal antara anak dengan polisi harus dihindarkan dan penanganan-penanganan yang berupa gertakan, kekerasan fisik dan sebagainya. Diversi (pengalihan) merupakan suatu mekanisme yang memungkinkan anak dialihkan dan proses peradilan menuju proses pelayanan sosial diprioritaskan, karena keterlibatan anak dalam proses peradilan sebetulnya telah mengalami proses stigmatisasi.
- 3) Di dalam proses adjudikasi dan disposisi, dalam rangka pemberian pertimbangan yang sebaik-baiknya, laporan penyelidikan sosial anak, prinsip dan pedoman penyelesaian perkara dan penempatan

¹⁹⁶ Ibid.

anak menjadi syarat yang penting untuk diperhatikan (Rule 14-18). Satu asas penting yang harus diingat dalam kaitan ini, ialah penempatan anak di dalam lembaga koreksi (penjara) hendaknya ditempatkan sebagai usaha terakhir, itupun hanya untuk jangka pendek.

- 4) Anak setelah melalui proses adjudikasi, pada akhirnya dapat ditempatkan di dalam Lembaga atau mungkin di luar Lembaga untuk dibina. Pembinaan anak di luar Lembaga dalam pelaksanaannya perlu dipersiapkan matang dengan cara melibatkan suatu lembaga yang independen, misalnya Parole, Probation, Lembaga-lembaga Kesejahteraan Anak dengan petugas yang berkualitas, ditunjang dengan fasilitas yang memadai dalam kerangka rehabilitasi anak (Rule 23-25). Sementara pembinaan anak di dalam Lembaga diarahkan agar pembinaan tidak bersifat umum, melainkan memperhatikan kondisi sosial, ekonomi dan budaya anak bersangkutan, penyediaan tenaga-tenaga medis, ahli jiwa, khusus bagi pecandu narkotika.

c) The United Nations Rules for the Protection of Juvenile Deprived of Liberty

Instrumen internasional ini termuat dalam Resolusi PBB 45/113 yang mulai berlaku tanggal 14 Desember 1990. Secara substansial The United Nations Rules for the *Protection of Juvenile Deprived of Liberty* memuat tentang pemantapan Standart Minimum

perlindungan anak yang dirampas kemerdekaannya, sekaligus sebagai acuan bagi aparat penegak hukum yang berurusan dengan Peradilan Anak.¹⁹⁷

Berbagai ketentuan yang termuat dalam *The United Nations Rules for the Protection of Juvenile Deprived of Liberty* dapat disimpulkan bahwa meskipun perampasan kemerdekaan terhadap anak (pelaku kejahatan) dimungkinkan, tetapi prasyarat dasar untuk melakukan perampasan kemerdekaan terhadap anak demikian ketat. Artinya, perampasan terhadap anak tidak boleh dilakukan hanya atas alasan anak yang bersangkutan telah melakukan tindak pidana. Perampasan kemerdekaan terhadap anak menurut *The United Nations Rules for the Protection of Juvenile Deprived of Liberty* membawa konsekuensi sedemikian rupa sehingga anak tetap harus memperoleh penghormatan hak asasinya.

Perampasan kemerdekaan terhadap anak dapat dilakukan dalam hal telah ada ketentuan tentang batas usia minimum anak yang dijatuhi pidana dalam undang-undang, tersedianya sarana kegiatan anak yang memungkinkan untuk terbentuknya self-respect pada diri anak, adanya laporan lengkap tentang diri anak baik mengenai latar belakang sosial, ekonomi, budaya dan kejiwaan anak, program pembinaan Lembaga yang berorientasi pada reintegrasi anak, tanpa kekerasan maupun ancaman kekerasan, laporan secara periodik kepada orang tua tentang

¹⁹⁷ *Ibid.* hlm. 108.

kesehatan fisik dan mental anak, dan adanya petugas atau lembaga independen yang diberi otoritas pengawasan terhadap lembaga.

Berdasarkan ketentuan yang termuat dalam instrumen internasional tersebut di atas, kebijakan untuk menghindarkan anak dan proses peradilan harus dilakukan secara komprehensif. Penanganan anak secara parsial justru akan menempatkan anak pada kondisi yang tidak menguntungkan bagi proses pembinaan anak. Melalui kebijakan sosial yang komprehensif anak diarahkan untuk tumbuh secara sehat baik secara jasmani maupun jiwanya. Upaya ini hakikatnya merupakan usaha untuk menjauhkan anak dan kemungkinan terlibat dalam proses peradilan secara preventif yang bersifat non-penal.

Apabila hal anak dihadapkan pada proses peradilan, maka anak harus dihindarkan dan kemungkinan memperoleh perlakuan yang buruk oleh aparat penegak hukum, terutama dalam proses penyidikan oleh polisi. Perlakuan polisi terhadap anak dalam proses penyidikan memperoleh perhatian demikian besar dalam instrumen internasional ini mengingat, pada tahap inilah anak yang memasuki proses peradilan akan memperoleh pengalaman pertama dalam proses peradilan. Tahap ini juga menjadi tahap di mana anak akan mengalami kontak awal dengan aparat penegak hukum.

Oleh karenanya, menghindarkan anak dan kemungkinan memperoleh perlakuan yang buruk pada tahap penyidikan menjadi hal

yang penting untuk diperhatikan. Selain itu, pada tahap penyidikan ini stigmatisasi terhadap anak yang melakukan kejahatan hakikatnya telah terjadi. Stigmatisasi tidak saja terjadi setelah anak memasuki lembaga penjara, tetapi sudah terjadi pada proses penyidikan.

Pada konteks sosial sudah menjadi pandangan umum, bahwa berhubungan dengan polisi menjadi indikasi, bahwa yang bersangkutan adalah orang jahat. Dengan demikian, dapat dimengerti kiranya apabila instrumen internasional ini juga mengisyaratkan perlu diprioritaskannya pengalihan penanganan dan proses yustisial menuju proses non yustisial (diversi).

Menurut peneliti, diversi sebagai upaya pengalihan dari proses yustisial ke proses non-yustisial merupakan jawaban atas realitas bahwa perlakuan buruk dan dampak negatif dalam proses peradilan pidana, terutama pada tahap penyidikan terhadap anak tidak dapat dihindarkan.

B. Perbandingan Hukum Pelaksanaan Diversi Anak Dalam Perkara Pidana Di Beberapa Negara

Terdapat beberapa negara yang menggunakan diversi dalam menangani anak yang bernahapan dengan hukum, diantaranya sebagai berikut.

1. Selandia Baru

Konsep diversi pertama kali dilaksanakan oleh Pemerintah Selandia Baru. Allison Morris mengatakan bahwa semenjak Diversi

dilaksanakan di Selandia Baru, negara lain menjadikan Selandia Baru sebagai rujukan pusat penelitian mengenai Diversi dan *Restorative Justice*.¹⁹⁸ Begitu halnya Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang juga mengacu kepada konsep diversi yang ada di Selandia Baru sebagai suatu perbandingan.

Pada tahun 1989, Pemerintah Selandia Baru telah mengesahkan undang-undang yang mengatur tentang diversi, yaitu *the Children, Young Persons and Their Families Act*. Sebelum peraturan tersebut lahir, anak sering tidak diprioritaskan, bahkan dianggap sebagai komoditi bisnis. Sampai akhirnya mengalami perubahan paradigma setelah berkaca dari suku asli Selandia Baru, yaitu suku Maori yang menganggap anak sangatlah penting, bahkan ketika seorang anak kecil melakukan tindak kejahatan, orang tua harus menanggung sanksi.

Semangat yang diemban dalam *The Children, Young Persons and Their Families Act* 1989, yakni upaya untuk melakukan tindakan diversi dalam penanganan masalah anak yang berhadapan dengan hukum dari sistem peradilan pidana formal. Peraturan ini memperkenalkan prosedur penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum melalui jalur mediasi, disebut FGC (*Family Group Conferences*)¹⁹⁹.

Proses FGC merupakan prosedur yang wajib diberlakukan dalam penanganan masalah pidana anak. Dengan pendekatan proses FGC, maka korban, keluarga korban, pelaku, dan keluarganya dipertemukan untuk

¹⁹⁸ Allison Moris, *Youth Justice in New Zealand*, Chicago Journals, hlm. 243, www.jstor.org.

¹⁹⁹ Lihat, Pasal 245-281, *The Children, Young Persons and Their Families Act* 1988.

membicarakan penyelesaian yang terbaik bagi kepentingan kedua belah pihak.

The Children, Young Persons and Their Familie Act 1989 pada bagian *Short Title and Commencement Interpretation* membedakan antara pengertian children dan young berdasarkan usianya. *Children*, yaitu anak yang berusia di bawah 14 tahun dan young adalah anak perempuan dan laki-laki di atas usia 14 tahun sampai usia 17 tahun, tapi tidak termasuk bagi yang sudah menikah. Terdapat beberapa tahapan dalam penyelesaian anak yang berhadapan dengan hukum di Selandia Baru, antara lain sebagai berikut:

a. Polisi

Polisi memiliki beberapa alternatif dalam menyelesaikan permasalahan tindak pidana anak, yaitu: memberikan peringatan informal, menangkap atau menahan, menyerahkan kepada *police youth aid*, yaitu bagian dari kepolisian yang memiliki kekhususan dalam penanganan masalah anak. Di dalam *police youth aid* akan diputuskan beberapa keputusan, yaitu peringatan dari polisi secara formal (*Police Warning, Police Diversion*, dan menyerahkan kepada FGC. Kemudian, dengan proses yang telah dilakukan namun permasalahan belum selesai di tingkat FGC, maka polisi akan menyerahkan penyelesaian permasalahan ke tahap *Youds Court*. Pilihan tersebut diputuskan dengan melihat berapa kali anak tersebut melakukan tindak pidana, dan juga jenis tindak pidana yang dilakukan anak tersebut.

Polisi yang menangani perkara pidana di Selandia Baru memiliki 4 (empat) opsi yang dapat diterapkan pada tersangka/terdakwa anak, yaitu:²⁰⁰

- a) mereka dapat menggunakan peringatan secara informal:
- b) peringatan tertulis,
- c) merancang sebuah program dalam kerangka program diversifikasi: dan
- d) merancang sebuah *Family Group Conferences* (meskipun belum ada proses pembuktian dalam sidang pengadilan anak).

b. *Family Group Conferences* (FGC)

Poin utama dari penyelesaian melalui FGC, yaitu suatu pilihan apakah seorang anak khususnya yang belum pernah melakukan tindak pidana untuk segera diserahkan ke pengadilan dan sebagai suatu mekanisme untuk memberikan rekomendasi kepada hakim sebelum menjatuhkan vonisnya. Sehingga polisi dilarang untuk segera menyerahkan anak tersebut ke pengadilan jika tidak melalui proses FGC, khususnya anak yang belum pernah melakukan tindak pidana. Maka dari itu, hakim juga tidak boleh menjatuhkan putusannya jika permasalahan anak tersebut belum melewati jalur FGC. Hasil dari kesepakatan dalam FGC ini sebagian besar memberikan keputusan untuk tidak menyerahkan kasus anak ke pengadilan anak.²⁰¹

²⁰⁰ Eva Achjani Zulfa, *Keadilan Restoratif*, Badan Penerbit FH UI, Jakarta, 2008, hlm. 125.

²⁰¹ Allison Morris, *Youth Justice in New Zealand*, Chicago Journals, www.jstor.org, hlm. 264.

Mekanisme FGC melibatkan pelanggar (*Young Offenden*), keluarga pelanggar, korban, dan keluarganya atau perwakilan korban yang dianggap punya pengaruh, mengundang orang yang dianggap penting (sahabat, guru, paman, dan lain-lain), polisi, pengacara (tidak wajib, namun wajib jika pada kasus-kasus yang memiliki tendensi masuk pengadilan), boleh juga melibatkan pekerja sosial (*social work*). Tugas pekerja sosial, yaitu bertemu dengan polisi untuk meminta polisi agar mengoreksi kembali kebijakan polisi untuk melibatkan sistem peradilan pidana dalam penyelesaian kasus anak dan meminta polisi menempuh jalur FGC. Selain itu, melakukan persiapan-persiapan untuk FGC dan mencatat jalannya FGC sembari memonitor. FGC hanya dapat berlangsung dengan baik jika korban dan keluarga korban menyetujui untuk menempuh jalur tersebut. FGC dapat diadakan di rumah keluarga (*family's home*), ruang pertemuan, atau ruang khusus yang disediakan oleh Department of Child, Youth, and Family Services. Hal ini menandakan bahwa masalah tempat dapat didiskusikan sesuai dengan kenyamanan kedua belah pihak.

Harapan yang sangat besar melalui FGC ini adalah anak yang menjadi pelaku tindak pidana tersebut mengakui perbuatannya dan menyesalinya, kemudian bersama-sama didiskusikan mengenai penyelesaiannya. Setiap partisipan dalam FGC harus memberikan kontribusinya dalam memberikan penyelesaian atas permasalahan. Dalam FGC ada momen khusus secara pribadi antara pelaku dan

keluarga, begitu juga antara korban dan keluarga untuk mendiskusikan hasil dari penyelesaian yang akan dicapai, setelah itu maka masing-masing pihak dipertemukan kembali untuk mempresentasikan kesepakatan mereka.

Jenis-jenis hasil penyelesaian, yaitu: dimaafkan (*apologies*), perbaikan (*reparation*), *community work*, *training program*, pengawasan oleh pekerja atau organisasi sosial tertentu, dan penempatan secara sementara di rumah negara (*residential placement*).

Hasil dari kesepakatan dalam FGC memiliki kekuatan hanya jika semua pihak sepakat dengan hasil FGC tersebut. Kemudian, dapat dikuatkan dengan pernyataan hakim. Namun, jika kesepakatan tidak dicapai dalam FGC, maka polisi akan kembali mengadakan pertemuan dalam kepolisian untuk memutuskan apakah masalah tersebut akan diserahkan ke Youth Court atau tidak.

Dampak FGC

The children, young person, and their families act 1989 berpengaruh sangat besar dalam perubahan penanganan anak yang bernahapan dengan hukum di Selandia Baru. Sebelum peraturan ini lahir, jumlah anak yang masuk dalam pengadilan, yaitu 630 anak per 10,000 anak, Namun, pasca peraturan Ini berlaku, jumlah anak yang penyelesaian kasusnya melalui pengadilan berjumlah 160 per 10.000 anak²¹¹. Hal ini menegaskan bahwa semangat utama dari peraturan ini adalah upaya untuk mendiversikan penyelesaian kasus anak tidak

melalui jalur formal sistem peradilan pidana yang konvensional, Penyelesaian melalui FGC menciptakan kondisi yang nyaman bagi pelanggar dan korban maupun keluarga dalam menyelesaikan permasalahan mereka, Anak yang menjadi pelaku merasakan bahwa mereka merasa ikut terlibat dalam mengusulkan penyelesaian permasalahan dan mereka merasakan kenyamanan untuk bercerita tentang tindakan mereka. Bukan hanya pelaku, namun korban merasa nyaman untuk mengungkapkan penderitaan yang dialami, dan korban merasakan setiap keluh kesahnya didengarkan oleh para pihak yang terlibat dalam diskusi tersebut. Setelah masalah dapat diselesaikan melalui FGC, perasaan korban menjadi lebih lega dan tenang.

Ternyata dengan metode FGC, Selandia Baru dapat mengupayakan penurunan angka kejahatan yang dilakukan oleh anak. Pelaku anak merasa bahwa mereka tidak distigmatisasi, mereka merasakan diterima, meraskan dimaafkan, dan menyesali perbuatan, kemudian bersedia mengubah perilakunya.²⁰² Selain itu, penyelesaian melalui FGC sanga efektif mencegah anak untuk ditahan di kepolisian atau kejaksaan dar pengadilan (LP), sehingga pasca berlakunya ketentuan FGC ini, tidak ad. lagi kasus anak yang tahanannya digabung dengan tahanan dewasa.

²⁰² *Ibid*, hlm. 285.

c. *Youth Court*

Youth Court merupakan salah satu bagian dari pengadilan negeri (*District Court*), dan pengadilan ini hanya dikhususkan dalam penanganan pelanggaran pidana yang dilakukan oleh anak-anak (*Young Offender*). Proses pemeriksaan tidak jauh berbeda dengan persidangan pada umumnya. Namun, hal signifikan yang membedakannya adalah pengadilan Youth ini tidak terbuka untuk umum.

Di Selandia baru, permasalahan pidana anak sampai pada tahap *Youth Court* sangat sedikit. Dalam *Youth Court* ini, seorang anak diwajibkan didampingi oleh pengacaranya (*Youth Advocate*). Hal yang pertama kali dilakukan hakim pada tahap awal pemeriksaan, yaitu memastikan apakah permasalahan ini telah melewati jalur FGC atau tidak. Jika sudah melewati, kemudian dipastikan ketidaksepakatan dalam hal apa yang membuat masalah anak tersebut harus masuk dalam tahap *Youth Court*. Di sini merupakan salah satu letak diskresi yang dimiliki oleh hakim, sebab jika masalah anak belum melewati jalur FGC, maka hakim tidak diperbolehkan memeriksa selanjutnya bahkan menjatuhkan putusan terhadap anak itu.²⁰³ Dalam pemeriksaan di *Youth Court* ini, hakim sedemikian rupa melibatkan orang tua anak pelaku dan korban dalam mengambil putusan. Sehingga peran hakim dalam *Youth Court* sangat jauh berbeda dengan peran hakim pada pengadilan yang konvensional.

²⁰³ *Ibid*, hlm. 266.

Sebagai tindakan diskresi Hakim pada *Youth Court*, memiliki beberapa alternatif putusan atas perkara anak yang ditangani, yaitu:²⁰⁴ “*Supervision with residence, supervision with activity, community work, fine, reparation, or restitution, forfeiture, to come up if called upon with twelve months fa type of conditional discharge), admonition, discharge from proceedings, and police withdrawal of the charge, it is possible to order the disqualification of a driver involved in a traffic offense.*”

Berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Maxwell, dkk (2003), menyatakan bahwa dari 25 kasus yang ditangani oleh hakim di *Youth Court*, 1076 hasilnya yaitu supervision, 446 supervision with activity, dan 396 residence order. Pengadilan umum (*district court*) tidak sembarangan mengadili perkara anak. Ada 2 hal yang menjadi persyaratan sebagai standar apakah perkara anak tersebut bisa diselesaikan dengan *district court* atau tidak. Pertama. usia anak itu minimal 15 tahun dan tindak pidana yang dilakukan adalah tindak pidana dalam kategori sangat serius (*the most serious Offenses*), dan anak pada kasus ini dapat dipidana dengan penjara 3 bulan, Kedua, jika memang kondisi lingkungan anak itu yang mendukung dan membuat anak itu melakukan kejahatan, dan kejahatan tersebut merupakan kejahatan yang sengaja dilakukan dan dengan kesadaran yang tinggi akan dampak tindakan tersebut (karena pengaruh pergaulan lingkungannya, anak kecil itu seperti anak dewasa yang melakukan

²⁰⁴ *Ibid*, hlm. 266.

kejahatan). Biasanya pelanggar pada kategori ini tidak dipenjarakan (*prison*), namun cukup ditahan (*custody*).

2. Australia

Di Australia terdapat UU Tindak Pidana Anak (*The Young Offenders Act, 1997*), dimana dalam undang-undang tersebut memberikan kewenangan kepada penegak hukum (polisi) untuk melakukan diversifikasi terhadap pelaku anak. Hal ini dapat diketahui dari tujuan-tujuan UU Tindak Pidana Anak tersebut.²⁰⁵ Di Australia, polisi mempunyai kewenangan melakukan diversifikasi dalam menangani kejahatan yang dilakukan oleh anak. Kewenangan diversifikasi ini dilaksanakan dengan pertimbangan.

- a. Menghindari labeling atau stigma yang disebabkan dari efek sistem peradilan pidana anak (*avoiding adverse effects of labeling which exposure to the juvenile justice system can cause*);
- b. Adanya keragu-raguan akan kemanjuran dari perlakuan-perlakuan terhadap pelaku anak (*doubts about efficacy of measures available for young offenders*).

Dengan pertimbangan dua hal tersebut, polisi mempunyai kebiasaan atau tradisi sebagai hak khusus, yaitu diskresi dalam bentuk memberi peringatan secara resmi daripada mengusut kepada pelaku anak

²⁰⁵ *Ibid.*

*(police have traditionally had the discretion to formally caution young offenders rather than prosecute).*²⁰⁶

Pada tahun 1970, dua bentuk besar dari diversifikasi yang ada di Australia difokuskan bukan untuk membuat diversifikasi kepada sebuah program alternatif, melainkan diversifikasi untuk mengeluarkan dari sistem peradilan, Satu hal utama dari bentuk ini, yaitu sikap kehati-hatian dari polisi, dimana anak muda yang telah ditangani polisi hanya diberikan peringatan lisan dan tertulis, setelah itu anak tersebut akan dilepas dan merupakan akhir dari permasalahan. Terkecuali, anak tersebut melakukan pelanggaran selanjutnya/mengulangi, maka akan dilakukan proses selanjutnya.

Bentuk diversifikasi di atas mulai dilaksanakan di negara bagian Victoria pada tahun 1959, di *Queensland* pada tahun 1963, dan di New South Wales tahun 1985, semuanya berada di negara Australia. Bentuk kedua yang dilaksanakan di Australia bagian selatan tahun 1964 dan bagian barat pada tahun 1972 melibatkan sebuah pertemuan pelaku anak dan orang tuanya dengan polisi dan sebuah pekerja sosial negara. Tujuan dari pertemuan tersebut merupakan diversifikasi sebelum masuk ke dalam peradilan formal. Pertemuan dilakukan dalam suasana relatif informal untuk memberikan peringatan dan konseling. Proses diversifikasi yang dilaksanakan bertujuan mengeluarkan anak dari sistem peradilan pidana jika anak tidak mengulangi tindak pidana. Akan tetapi, jika anak melakukan kejahatan

²⁰⁶ *Ibid*, hlm. 145.

telah berulang kali (residivis), maka dikenakan proses selanjutnya. Cressey dan Mc Dermott dalam bukunya menganggap apa yang dilakukan di Australia sebagai *True Diversion*.²⁰⁷

Negara-negara bagian, seperti Victoria, New South Wales, dan Queensland berani melakukan reformasi terhadap sistem hukumnya yang ada untuk mendukung pelaksanaan program diversifikasi secara sempurna, Wundersitz menyebut pelaksanaan program diversifikasi di negara-negara tersebut dengan istilah "*Principle of the frugality of punishment*" (prinsip kesederhanaan dalam menghukum).²⁰⁸

Peraturan di negara Queensland memuat aturan anak ditempatkan di tahanan sebagai tempat terakhir (*Juvenile Justice act 1992*, 4 (b) (i)). Menurut Wunderzitz, dengan aturan tersebut jumlah pelaku anak yang dipenjara dalam kurun waktu 11 tahun turun dari 1.352 orang pada tahun 1981 menjadi 577 orang pada tahun 1992. Selanjutnya, masyarakat Australia berhasil mewujudkan keinginannya untuk mengubah penekanan dari *welfare model* kepada *justice model*.

Di negara bagian Tasmania, Australia, *Youth Justice Act 1997* mengizinkan polisi melakukan diskresi langsung terhadap pelaku anak dengan memberikan peringatan informal (nasihat) (Pasal 8), peringatan formal (tertulis) (Pasal 10), peringatan melalui pertemuan, pertemuan dengan anggota masyarakat *conferencing* melalui proses diversifikasi (Pasal 13-19), atau diteruskan ke peradilan. Pertemuan yang dibuat polisi sama

²⁰⁷ Marlina, Peradilan Pidana Anak di Indonesia, *Hukum Penitensier*, Op. Cit., hlm. 163.

²⁰⁸ *Ibid.*

dengan model wagga wagga dan hasilnya dinyatakan sebagai peringatan resmi pihak polisi. Ketika petugas polisi memberikan peringatan resmi pihak yang diberikan terhadap pelaku anak, seperti membayar kompensasi, membuat pertanggungjawaban kerja, melakukan kegiatan pengabdian pada masyarakat selama 35 jam untuk keperluan korbannya melalui lembaga sosial atau lainnya, atau tindakan lain yang tepat (Pasal 10 ayat (2)). Pilihan-pilihan itu diputuskan melalui rapat para petugas polisi dan juga masyarakat.²⁰⁹

Polisi juga dapat menyerahkan pelaku anak kepada penanganan formal jika mereka yakin bahwa permasalahan yang terjadi cukup serius, seperti pembunuhan, percobaan pembunuhan, pelanggaran konsumsi alkohol, dan keselamatan jalan raya, maka pengadilan formal lebih sering dilakukan. Pelanggaran selain itu diputuskan dengan diskresi oleh polisi.

Di negara bagian Northern Territory, Australia, peringatan formal ataupun penyelesaian dengan perundingan telah diterapkan oleh pemerintah menjadi ketetapan hukum, Negara telah meresmikan pemberian peringatan dan diversifikasi menuju perundingan sebagai sebuah keputusan yang mempunyai kekuatan hukum sesuai dengan kesepakatan Perdana Menteri dan Kepala Kementerian Negara. Peraturan *Police Administration Act* memberikan empat tingkatan untuk melakukan diversifikasi sebelum pengadilan.

²⁰⁹ Marlina, Peradilan Pidana Anak di Indonesia, *Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Refika Aditama, Bandung, 2008, hlm. 163.

Tingkatan pertama terdiri dari dua bentuk peringatan yang diberikan dan disepakati dan penyelesaian dengan perundingan, kemudian diperingatkan secara lisan. Tingkatan kedua, peringatan secara resmi (*formal cautioning*), yaitu peringatan secara tertulis dari polisi. Tingkatan ketiga, untuk anak yang berisiko mengulangi tindakannya lagi, orang tua diserahkan tanggung jawab untuk memulihkan anak dengan pengawasan di rumah. Tingkatan keempat, melalui lembaga *juvenile Diversion Unit* pada lembaga kepolisian yang bertugas menangani proses diversifikasi anak dari proses pidana formal ke non-formal. Selain itu, untuk memberikan nasihat kepada polisi dalam menangani anak pelaku tindak pidana. Lembaga ini memfasilitasi wadah bagi anak yang menjalani proses diversifikasi.²¹⁰

3. Belanda

Ciri hukum pidana anak terdapat di dalam pokok pemikiran bahwa sanksi untuk anak di dalamnya harus terkandung adanya unsur pedagogi. Pendekatan pedagogi ini merupakan misi utama di dalam hukum pidana anak di Belanda. Sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan khusus tentang anak yang terdapat di dalam Bab VIII A, “Ketentuan Khusus untuk Anak” Buku I *Wetboek van Strafrecht* (WVS) yang terdiri atas Pasal 77a sampai dengan Pasal 77gg Sr (*Strafrecht*) Unsur pedagogi tersebut terwujud di dalam bentuk penanganan anak delinkuen yang disebut diversifikasi, baik dilakukan oleh polisi (tingkat

²¹⁰ *Ibid*, hlm. 16.

penyelidikan dan benyidikan), maupun yang dilakukan oleh jaksa penuntut umum (tingkat penuntutan).²¹¹

Biasanya, peringatan formal diberikan oleh anggota polisi yang dipercaya menangani anak. Peringatan diberikan dengan menghadirkan orang tua anak di kantor polisi atau polisi langsung datang ke rumah anak tersebut. Berikutnya, dipertimbangkan secara *restorative justice* apakah lebih berat kerusakan dan kerugian dibanding sisi pelanggaran hukumnya. Peringatan yang terperinci terhadap pelaku dicatat dalam catatan pelaku (arsip), yang mana catatan ini akan dilakukan penghapusan setelah 5 tahun. Jika pelanggaran dilakukan pengulangan sebanyak dua kali, maka akan di-*knoxlink programme*. Setelah itu, jika masih mengulangi, akan dikirim ke pengadilan untuk diproses secara pidana.

a. Diversi oleh Polisi

Dalam Pasal 74c ayat (1) Sr ditentukan bahwa tindak pidana dalam hal tertentu dapat diselesaikan dengan suatu kebijakan atas dasar peraturan pemerintah yang tertuju pada pejabat penyelidik. Kebijakan peraturan itu bermaksud bahwa pada tingkat polisi dapat merumuskan suatu persyaratan atas diri terdakwa anak lewat persyaratan mana penuntutan pidana dapat dicegah. Kewenangan kepolisian itu merupakan perpanjangan kewenangan melakukan transaksi dan penuntut umum. Di dalam pedoman penuntut umum dirumuskan jenis-jenis tindak pidana apa saja suatu transaksi dapat

²¹¹ Paulus Hadisuprpto, *Peradilan Restoratif: Model Alternatif Penanganan Anak Delinkuen di Indonesia*, Makalah dalam “Diskusi Panel Hash Penelitian Bidang Hukum Pidana”, Jakarta, Agustus 2000, hlm. 8.

dilakukan dan jumlah pembayaran pada setiap kejahatan secara spesifik (Pasal 74c ayat (2) Sr).²¹²

Polisi dalam praktik mengembangkan kebijakan pemroses verbalan dalam penanganan tindak pidana anak. Dalam sejumlah kasus, penyusunan proses verbal disimpangkan (diversi) atau dicukupkan dengan proses verbal singkat atau laporan sumir. Itu semua dikaitkan dengan sifat dari tindak pidana yang diperbuat, umur pelaku, dan residivis atau bukan. Untuk pelaku pemula dan tidak untuk semua jenis tindak pidana dilakukan penanganan di luar jalur yustisial. Di dalam kejadian ini, anak pelaku dapat diarahkan langsung pada program pemberian pertolongan anak, atau ditangani lewat pembicaraan antara polisi dengan anak pelaku dan orang tua. Atau mungkin dirasa cukup dengan diberikan teguran keras atau diteruskan dengan pembayaran ganti kerugian. Keseluruhan langkah penanganan polisi itu tanpa diikuti adanya pengiriman proses verbal ke penuntut umum. Di tingkat permulaan, penyelesaian nonyustisial dan kepolisian ini muncul beraneka ragam proyek kerja sama antarinstansi yang terarah pada upaya pemberian pertolongan anak.

1) Transaksi Polisi

Pasal 74c ayat (1) Sr, menyatakan: “tindak pidana dalam hal tertentu dapat diselesaikan dengan bijaksana berdasarkan peraturan perundang-undangan oleh pejabat penyelidik”. Kebijakan

²¹² *Ibid*, hlm. 8-10.

pengaturan ini bermakna bahwa polisi dapat merumuskan persyaratan tertentu atas diri terdakwa. Melalui persyaratan tersebut, penuntutan pidana dapat dicegah. Kewenangan kepolisian itu merupakan pendelegasian kewenangan yang dimiliki penuntut umum, Kewenangan itu diperuntukkan bagi pelaku tindak pidana yang berumur 12 tahun dan di bawah 18 tahun (Pasal 74c ayat (2) dan (3) Sr).

2) Penyampingan Perkara oleh Polisi

Polisi dalam praktik mengembangkan kebijakan pemroses verbalan penanganan tindak pidana anak, dalam sejumlah kasus penyusunan proses verbal dibelokkan atau dicukupkan dengan proses verbal singkat atau sumir. Itu semua lebih dikaitkan dengan sifat dari tindak pidana yang diperbuat, umur pelaku, residivis atau bukan. Untuk pelaku pemula dan untuk jenis tindak pidana tertentu dilakukan penanganan di luar jalur justisial. Dalam hal ini anak diarahkan langsung pada program-program pemberian pertolongan anak atau ditangani lewat pembicaraan antara polisi dan anak, orang tua atau penanganannya dicukupkan sampai di situ, hanya saja diberikan teguran keras dan ganti kerugian kepada korban. Keseluruhan langkah penanganan polisi ini tanpa diikuti pengiriman proses verbal ke penuntut umum. Di tingkat permulaan penyelesaian non yustisial dari kepolisian ini muncul beraneka ragam proyek kerja sama antar instansi yang terarah pada upaya

pemberian pertolongan kepada anak. Hal ini diatur dalam Pasal 77e ayat (1) dan (2) Sr. Berdasarkan Pasal 77e ayat (1) Sr, pejabat penyelidik yang ditunjuk oleh penuntut umum berwenang untuk menyusun rancangan keperansertaan terdakwa anak dalam suatu proyek untuk mencegah pengajuan proses verbal pada penuntut umum. Arah kebijakan yang ada kesesuaiannya dengan tindak pidana yang dapat ditangani lewat transaksi polisi yang lazimnya dilaksanakan dengan biro Het Alternatief (HALT).

Apabila penyelidik mengusulkan anak untuk ikut serta dalam proyek Halt dan mempertimbangkan bahwa anak bersangkutan Sungguh-sungguh mengikuti proyek Halt, maka ia harus membuat laporan tertulis pada penuntut umum dan terdakwa anak. Pemberitahuan tertulis dari pejabat penyelidik kepada penuntut umum bahwa seorang anak pelaku tindak pidana telah mempertimbangkan secara sungguh-sungguh untuk ikut serta dalam proyek Halt, maka hak penuntutan pidana diri anak itu pun gugur (Pasal 77e ayat (5) Sr).

b. Diversi oleh Penuntut Umum

Ketentuan Pasal 74 Sr, sesuai dengan Pasal 77b yang diterapkan pada anak yang berumur 12-18 tahun, menyatakan bahwa penuntut umum mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan dengan kebijakan sendiri tindak pidana yang secara hukum diancam dengan sanksi pidana penjara kurang dari 6 tahun dan kasus-kasus

pelanggaran, Penuntut umum lebih mengarahkan perhatian dalam tindakannya pada kepentingan terdakwa anak daripada untuk kepentingan penyelenggara persidangan anak, dengan cara merumuskan satu atau lebih persyaratan guna mencegah terjadinya penuntutan pidana. Dengan dipenuhi persyaratan-persyaratan di dalam transaksi oleh anak, maka gugurlah haknya untuk melakukan penuntutan pidana terhadap anak bersangkutan. Pasal 77f Sr mengatur bahwa penuntut umum di samping memperoleh kewenangan menyelenggarakan transaksi dalam kasus-kasus pidana anak, seperti diatur dalam Pasal 74 Sr, ia masih mempunyai kewenangan ekstra untuk melaksanakan transaksi tersebut secara konkret, yang dapat meliputi:

1) Pembayaran sejumlah uang

Pasal 74 ayat (2) sub a Sr memberikan kemungkinan penuntut umum untuk menjatuhkan transaksi bersyarat berupa pembayaran sejumlah uang pada negara. Jumlah minimum pembayaran untuk orang dewasa dan anak sama, sebut saja F1.5,-. Namun, untuk jumlah maksimumnya sangat berbeda. Jumlah pembayaran dikaitkan dengan transaksi maksimumnya F1.5000, (Pasal 77f ayat (3) Sr).

2) Pelepasan hak kebendaan

Penuntut Umum, seperti dalam penentuan transaksi bersyarat, dapat pula menentukan adanya pelepasan hak berupa

penyitaan hak kebendaan yang dapat menjadi objek penyitaan atau pencabutan hak berlalu lintas (Pasal 74 ayat (2) poin b Sr). Penyitaan dapat muncul dalam berbagai bentuk. Kejadian dalam praktik suatu pernyataan pelepasan hak pada anak, sering ditandatangani. Kapan kebendaan dinyatakan dapat disita, diatur dalam Pasal 33a dan 33b Sr. Kebendaan yang dikaitkan dengan pelepasan hak dalam berlalu lintas diatur dalam Pasal 33b s/d 36d Sr.

3) Pemindahan hak kebendaan

Seperti pembuatan persyaratan sebagai sarana pencegahan penuntutan pidana, penuntut umum juga dapat menentukan adanya pemindahan hak kebendaan atau nilai-nilai tertentu pada negara, dari suatu kebendaan yang menjadi objek penyitaan. Di sini masalahnya tidak tertuju pada penyitaan kebendaan. Kebendaan di sini haruslah sesuatu yang dapat menjadi objek penyitaan. Anak kemudian mempunyai hak untuk memilih antara pemindahan hak kebendaan atau pembayaran harga tertentu dari suatu kebendaan. Besarnya nilai tersebut ditentukan oleh penuntut umum.

4) Perampasan keuntungan yang diperoleh secara melawan hukum

Kemungkinan pengaplikasian transaksi bersyarat dimasukkan pula dalam UU tentang Sanksi Kebendaan Tanggal 1 Mei 1983. Persyaratan tersebut waktu itu ada kesesuaian dengan

tindakan perampasan keuntungan yang diperoleh oleh perbuatan melawan hukum (Pasal 36e Sr). Dengan UU 10 Desember 1992 Stb. 1993, transaksi bersyarat disesuaikan dengan teks baru Pasal 36e Sr. Terdakwa anak memiliki kemungkinan untuk tidak dituntut secara kepidanaan lewat pembayaran sejumlah uang pada negara atau perampasan sebagian atau seluruh keuntungan yang ia peroleh dari tindak pidana atau perbuatan sejenis. Hal yang disebut terakhir berkaitan dengan perbuatan-perbuatan yang ditujukan pada perlindungan kepentingan hukum sebagaimana yang dilindungi dari tindak pidana yang bersangkutan. Keuntungan dinilai oleh penuntut umum. Di dalam hal pembayaran sejumlah uang, terdakwa anak dapat juga melepaskan hak kebendaan demi pemenuhan penyitaan kebendaan yang sebegitu jauh yang menjadi miliknya. Maka, dari keuntungan meliputi juga penghematan pembiayaan. Apabila kemudian ternyata hasil kebendaan itu lebih tinggi nilainya dari keuntungan yang diperoleh dari perbuatan pidananya, maka kelebihan jumlah itu dapat diterima kembali (Pasal 78 ayat (2) Sv).

5) Sanksi alternatif

Sanksi alternatif dalam peradilan anak sangat penting, karena semua ini bersumber pada prinsip-prinsip utama penyelenggaraan peradilan pidana anak, yaitu kepentingan terbaik anak harus menjadi pertimbangan utama. Ada tiga jenis bentuk

sanksi alternatif, yaitu: (1) pelayanan masyarakat, (2) kerja yang berorientasi pada pemulihan kerugian akibat tindak pidana, dan (3) peran serta dalam proyek pelatihan.

6) Penggantian kerugian

Dalam transaksi bersyarat, Penuntut Umum dapat juga mengarahkan seluruhnya atau sebagian pada penggantian kerugian yang diakibatkan tindak pidana. Di dalam praktik, seluruh peran penting dalam kebijakan transaksi ada di tangan Penuntut Umum. Dalam arti bahwa hanya dengan adanya kesanggupan pembayaran ganti kerugian, maka transaksi dan Penuntut Umum dapat berlangsung.

7) Penunjukan Lembaga Wali Keluarga

Penuntut Umum dapat juga mensyaratkan penunjukan Lembaga Wali Keluarga sebagai cara untuk mencegah penuntutan pidana (Pasal 77f ayat (1) sub a Sr). Jangka waktu anak harus menjalankan perintah itu tidak boleh lebih dari 6 bulan. Erat kaitannya dengan kebijakan ini, Lembaga Wali Keluarga dapat memberikan bimbingan, pertolongan, dan dukungan pada anak. Aktivitas ini termasuk dalam pengertian “reklasering anak”. Di sini diperlihatkan bahwa keseluruhan aktivitas terarah pada penawaran yang memadai, pertolongan dan bimbingan yang tertuju pada anak belum cukup umur yang disentuh oleh polisi atau petugas yustisial. Termasuk di sini penjelasan dan nasihat berkaitan dengan instansi

yustisial yang erat kaitannya dengan masalah itu. Reklasering anak dipertimbangkan juga sebagai pencegahan umum maupun pencegahan khusus. Reklasering anak dalam bentuk transaksi ini mempunyai sifat mengikat dan wajib. Penunjukan Lembaga Wali Keluarga misalnya dapat berkaitan dengan anak yang dalam keadaan sangat terpaksa membutuhkan pertolongan. Anak yang tidak mau mengikuti penunjukan Lembaga Wali Keluarga ini selanjutnya akan menanggung risiko karena Penuntut Umum masih akan melanjutkan penuntutan pidana atas diri anak tersebut.

8) Jalinan kerja sama alternative

Penuntut Umum dalam rangka transaksi ini memperoleh kemungkinan untuk menetapkan atas diri anak suatu persyaratan, bisa berupa pelayanan pada masyarakat, bekerja untuk memperbaiki kerusakan yang diakibatkan oleh tindak pidana si anak, atau ikut serta dalam proyek pelatihan (Pasal 77f ayat (1) sub b Sr). Jalinan alternatif ini terikat pada jangka waktu maksimum tidak lebih dari 50 jam dilaksanakan dalam waktu 3 bulan.

Persyaratan mengenai jalinan kerja sama alternatif, hanya Penuntut Umum-lah yang dapat menjatuhkan, setelah ia membentangkan penawarannya itu secara gamblang kepada terdakwa anak. Di dalam penawarannya itu harus disebutkan juga sifat jalinan kerja sama alternatif itu (Pasal 77f ayat (2) jo. 77m ayat (1) Sr). Penerapan persyaratan itu hanya dapat dilaksanakan

setelah ada nasihat dari Yayasan Perlindungan Anak pada Penuntut Umum berkaitan dengan sifat, substansi, serta kemungkinan pelaksanaannya (Pasal 77f ayat (2) Jo. 77n ayat (1) Sr).²⁹⁰

C. Konsep Diversi Penanganan Anak Penyalah Guna Narkotika Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Untuk Masa Depan

1. Konsep Diversi Penanganan Anak Penyalahguna Narkotika Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Indonesia Untuk Masa Yang Akan Datang

Filosofi sistem peradilan pidana anak yaitu mengutamakan perlindungan dan rehabilitasi terhadap pelaku anak (*emphasized the rehabilitation of youthful offender*) sebagai orang yang masih mempunyai sejumlah keterbatasan dibandingkan dengan orang dewasa. Anak memerlukan perlindungan dari negara dan masyarakat dalam jangka waktu ke depan yang masih panjang.²¹³ Terhadap anak yang terlanjur menjadi pelaku tindak pidana diperlukan strategi sistem peradilan pidana yaitu mengupayakan seminimal mungkin intervensi sistem peradilan pidana.²¹⁴

Anak yang melakukan pelanggaran hukum atau melakukan tindakan kriminal sangat dipengaruhi beberapa faktor lain di luar diri anak seperti pergaulan, pendidikan, teman bermain dan sebagainya. Untuk

²¹³ Nicholas M.C. Bala dan Rebecca Jaremko Bromwich Chapter 1, *Introduction: An International Perspective On Youth Justice* dalam buku Nicholas M.C. Bala, et al. *Juvenile Justice System an International Comparison of Problem and Solutions*, Educational Publishing Inc, Toronto, 2012, hlm. 5.

²¹⁴ Kevin Haines dan Mark Drakeford, *Young People and Youth Justice*, Macmillan Press Ltd, Houndmills Basingstoke Hampshire RG21 6XS and London, 1998, hlm. 73.

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

Menurut sejarah perkembangan hukum pidana kata "*diversion*" pertama kali dikemukakan sebagai kosa kata pada laporan pelaksanaan peradilan anak yang disampaikan Presiden Komisi Pidana (President's crime commission) Australia di Amerika Serikat pada tahun 1960.²¹⁵ Sebelum dikemukakannya istilah diversi praktek pelaksanaan yang berbentuk seperti diversi telah ada sebelum tahun 1960 ditandai dengan berdirinya peradilan anak (*children courts*) sebelum abad ke-19 yaitu diversi dari sistem peradilan pidana formal dan formalisasi polisi untuk melakukan peringatan (*police cautioning*). Prakteknya telah berjalan di Negara bagian Victoria Australia pada tahun 1959 diikuti oleh negara bagian Queensland pada tahun 1963.

Konsep diversi didasarkan pada kenyataan bahwa proses peradilan pidana terhadap anak pelaku tindak pidana melalui sistem peradilan pidana

²¹⁵ Challenger, *Police Action and the prevention of juvenile delinquency*. In A. Borowski and JM. Murray (eds.) *Juvenile Delinquency in Australia*, Methuen Australia, NSW, 2001, hlm. 280-305.

lebih banyak menimbulkan bahaya daripada kebaikan. Alasan dasarnya yaitu pengadilan akan memberikan stigmatisasi terhadap anak atas tindakan yang dilakukannya seperti anak dianggap jahat, sehingga lebih baik untuk menghindarkannya ke luar sistem peradilan pidana. Berdasarkan *United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice* atau yang disebut dengan *The Beijing Rules (Office of the High Commissioner for Human Rights, 1985)* pada 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. Pertimbangan dilakukan diversifikasi oleh pengadilan yaitu filosofi sistem peradilan pidana anak untuk melindungi dan merehabilitasi (*protection and rehabilitation*) anak pelaku tindak pidana. Tindakan diversifikasi juga dilakukan sebagai upaya pencegahan seorang pelaku anak menjadi pelaku kriminal dewasa. Usaha pencegahan anak inilah yang membawa aparat penegak hukum untuk mengambil wewenang diskresi atau di Amerika Serikat sering disebut juga dengan istilah *deinstitutionalisation* dari sistem peradilan pidana formal.²¹⁶

Prinsip utama pelaksanaan konsep diversifikasi yaitu tindakan persuasif atau pendekatan non penal yang memberikan kesempatan kepada seseorang untuk memperbaiki kesalahan. Salah satu latar belakang pentingnya kebijakan diversifikasi dalam penanganan anak yang berkonflik

²¹⁶ Randall G. Shelden, *Detention Diversion Advocacy: An Evaluation*, Department of Justice, Washington DC U.S. 1997, hlm. 1.

dengan hukum dilakukan karenatingginya jumlah anak yang masuk ke peradilan pidana dan diputus dengan penjara dan mengalami kekerasan saat menjalani rangkaian proses dalam sistem peradilan pidana.

Diversi dilakukan dengan alasan untuk memberikan suatu kesempatan kepada pelanggar hukum agar menjadi orang yang baik kembali melalui jalur non formal dengan melibatkan sumber daya masyarakat. Diversi berupaya memberikan keadilan kepada anak yang berkonflik dengan hukum. Kedua keadilan tersebut dipaparkan melalui sebuah penelitian terhadap keadaan dan situasi untuk memperoleh sanksi atau tindakan yang tepat (*appropriatetreatment*). Setidaknya terdapat 3 (tiga) jenis pelaksanaan program diversifikasi yaitu:²¹⁷

- 1) Pelaksanaan kontrol secara social (*social control orientation*), yaitu aparat penegak hukum menyerahkan pelaku dalam tanggungjawab pengawasan atau pengamatan masyarakat, dengan ketaatan pada persetujuan atau peringatan yang diberikan. Pelaku menerima tanggung jawab atas perbuatannya dan tidak diharapkan adanya kesempatan kedua kali bagi pelaku oleh masyarakat.
- 2) Pelayanan sosial oleh masyarakat terhadap pelaku (*social service orientation*), yaitu melaksanakan fungsi untuk mengawasi, mencampuri, memperbaiki dan menyediakan pelayanan pada pelaku dan keluarganya. Masyarakat dapat mencampuri keluarga pelaku untuk memberikan perbaikan atau pelayanan.

²¹⁷ Walker, *Training The System The Control of Discretion in Criminal Justice 1950-1990*, Oxford University Press, New York, 1993, hlm. 1-2.

3) Menuju proses restorative justice atau perundingan (*balanced or restorative justice orientation*), yaitu melindungi masyarakat, memberi kesempatan pelaku bertanggungjawab langsung pada korban dan masyarakat dan membuat kesepakatan bersama antara korbanpelaku dan masyarakat. Pelaksanaannya semua pihak yang terkait dipertemukan untukbersama-sama mencapai kesepakatan tindakan pada pelaku.

Pelaksanaan diversifikasi dilatarbelakangi keinginan menghindari efek negatif terhadap jiwa dan perkembangan anak oleh keterlibatannya dengan sistem peradilan pidana. Pelaksanaan diversifikasi oleh aparat penegak hukum didasari oleh kewenangan aparat penegak hukum yang disebut discretion atau dalam bahasa Indonesia diskresi. Sebagai perbandingan pelaksanaan diversifikasi di New Zealand (Selandia Baru) 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 penyelesaian tindak pidana di masyarakat, yang akhirnya dilakukan reformasi terhadap hukum peradilan anak pada tahun 1989.

Dengan penerapan konsep diversifikasi, penanganan anak yang berkonflik dengan hukum diorientasikan untuk memberikan perlindungan bagi anak dari tindakan pemenjaraan. Selain itu terlihat bahwa perlindungan anak dengan kebijakan diversifikasi dapat dilakukan di semua

tingkat peradilan mulai dari masyarakat sebelum terjadinya tindak pidana dengan melakukan pencegahan. Setelah itu jika ada anak yang melakukan pelanggaran maka tidak perlu diproses ke dalam proses peradilan pidana.

Selanjutnya jika anak yang melakukan pelanggaran sudah terlanjur ditangkap oleh polisi, polisi dapat melakukan diversi tanpa meneruskan ke jaksa penuntut. Kemudian apabila kasus anak sudah sampai di pengadilan, maka hakim dapat melakukan peradilan sesuai dengan prosedurnya dan diutamakan anak dapat dibebaskan dari pidana penjara. Terakhir bila anak sudah terlanjur berada di dalam penjara, maka petugas penjara dapat membuat kebijakan diversi terhadap anak sehingga anak dapat di limpahkan ke lembaga sosial, atau sanksi alternatif yang berguna bagi perkembangan dan masa depan anak.²¹⁸

Di Indonesia, konsep diversi terhadap anak hanyalah sebuah komponen dari perbaikan struktur sistem peradilan pidana anak sebagai alternatif dari peradilan pidana formal, dengan meletakkan upaya Diversi dalam setiap tahap proses peradilan (penyidikan, Penuntutan dan Pengadilan). Hal tersebut berbeda dengan negara Australia, yang menerapkan konsep diversi terhadap anak bukan merupakan sebuah program alternatif, tapi diversi untuk mengeluarkan dari sistem peradilan. Bentuk diversi di atas mulai di laksanakan di negara bagian Victoria pada

²¹⁸ Kenneht Folk, *Early Intervention: Diversion and Youth Conferencing, A national review of current approach to diverting juvenile from the criminal justice system, Commonwealth of Australia Government Attorney generals department Australia, Canberra, hlm. 4.*

tahun 1959, Queensland tahun 1963 dan New South Wales tahun 1985 semuanya berada di Negara Australia.

Selain daripada itu di Australia bagian selatan tahun 1964 dan Australia bagian barat 1972 konsep diversi yang diterapkan berupa pertemuan pelaku anak dan orang tuanya dengan polisi dan sebuah pekerja sosial negara. Tujuan dari pertemuan tersebut merupakan diversi sebelum masuk ke pengadilan formal. Di dalamnya terdapat peringatan dan konseling dalam suasana relatif informal. Proses diversi yang dilangsungkan tersebut bertujuan mengeluarkan anak dari sistem peradilan pidana jika anak tidak mengulangi tindak pidana, akan tetapi jika anak melakukan kejahatan telah berulang kali (residivis) dikenakan proses selanjutnya. Cressey dan Mc Dermott dalam bukunya menganggap apa yang dilakukan di Australia sebagai *true diversion*.

Negara-negara bagian seperti Victoria, New South Wales dan Queensland berani melakukan reformasi terhadap sistem hukumnya yang ada untuk mendukung pelaksanaan program diversi secara sempurna. Wundersitz menyebut pelaksanaandiversi di negara-negara tersebut dengan istilah *principle of the frugality of punishment*²¹⁹.

Konsep diversi yang seharusnya diterapkan di Indonesia dimasa yang akan datang, tidak jauh berbeda dengan konsep diversi yang diterapkan di Australia yaitu *Police Diversion*. Hal ini didasarkan pada pertimbangan Polisi sebagai gerbang pertama yang menangani anak yang

²¹⁹ *Ibid.* hlm. 6.

berkonflik dengan hukum menjadi penentu apakah seorang anak akan dilanjutkan ke proses peradilan atau tindakan informal lainnya.

Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana hukum pidana secara prosedural sebagaimana dijelaskan di atas tentunya dimulai dari tingkat kepolisian, baik sebagai penyelidik maupun sebagai penyidik. Artinya, penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana hukum pidana selalu dimulai dari tingkat kepolisian.

Sebagai bagian dan sub-sistem peradilan pidana kepolisian merupakan lembaga hukum yang mempunyai kewenangan yang begitu luas sebagai lembaga yang mengawasi bekerjanya sistem peradilan pidana, sehingga kinerja kepolisian sangat menentukan arah penegakkan hukum pidana. Dengan demikian, pengalaman pertama dalam proses peradilan pidana bagi seorang tersangka adalah bersentuhan dengan aparat kepolisian.

Tanpa bermaksud memberikan *excuse* terhadap berbagai kelemahan dan kekurangan lembaga kepolisian sebagai salah satu sub sistem peradilan pidana, menurut penelitian diversifikasi dalam penyelesaian penyalahgunaan narkoba oleh anak lebih tepat dilakukan di tingkat kepolisian (*Police Diversion*). Pandangan peneliti yang demikian didasarkan pada beberapa argumentasi sebagai berikut:

Pertama, sebagai lembaga penegak hukum yang pertama dan langsung bersinggungan dengan masyarakat, Polisi pada dasarnya mempunyai potensi yang demikian besar untuk merubah kultur masyarakat.

Kewenangan dan otoritas polisi apabila dikemas secara dinamis akan menjadi sarana bagi polisi dalam membangun masyarakat.

Kedua, bahwa anak harus sejauh mungkin dihindarkan dari proses peradilan. Anak harus tetap diprioritaskan untuk dijauhkan dari bersinggungan dengan aparat penegak hukum pidana, tetapi tidak berarti harus dibebaskan dari tanggungjawabnya. Dalam batas toleransi yang tetap menjamin terlindunginya hak-hak dan kepentingan anak, proses di luar hukum pidana tetap dimungkinkan. Oleh karenanya, dalam peran dan fungsinya sebagai penyidik parat kepolisian juga dapat diberi otoritas untuk mengalihkan proses pemeriksaannya dan proses yustisial menuju proses non-yustisial.

Ketiga, dengan pengalihan proses terjadi ditingkat kepolisian, maka polisi tetap dapat melakukan tugas pemeriksaan tentu dengan wajah dan substansi pemeriksaan yang berbeda dengan penyidik pada umumnya, sehingga upaya untuk menghindarkan anak dari proses peradilan tetap dapat diwujudkan. Kebutuhan pemeriksaan oleh polisi dibatasi hanya berkaitan dengan seberapa jauh keterlibatan anak dalam penyalahgunaan narkoba, sehingga proses rehabilitasinya segera dapat dilakukan tanpa melalui proses peradilan pidana.

Selain ketiga alasan tersebut di atas, Diversi terhadap anak penyalahguna narkoba di tingkat kepolisian juga mempunyai keuntungan apabila dibandingkan pengalihan itu terjadi pada tahap setelah tahap di kepolisian.

Beberapa keuntungan terhadap pengalihan di tingkat kepolisian tersebut adalah sebagai berikut:

- 7) Kepolisian merupakan satu-satunya lembaga penegak hukum dalam sub sistem peradilan pidana yang mempunyai jaringan hingga di tingkat kecamatan. Dengan demikian, secara struktural lembaga kepolisian merupakan satu-satunya lembaga yang paling dekat dan paling mudah dijangkau oleh masyarakat. Dengan potret kelembagaan yang demikian, polisi merupakan lembaga penegak hukum yang paling memungkinkan untuk memiliki jaringan sampai di tingkat yang paling bawah (tingkat desa).
- 8) Mengingat penyalahgunaan narkoba merupakan jenis kejahatan yang potensial terjadi di mana saja, baik di perkotaan maupun di perdesaan, maka akan menjadi lebih efektif penanggulangannya manakala penanganannya diserahkan kepada lembaga yang secara struktural mempunyai jaringan sampai di tingkat desa.
- 9) Secara kuantitas aparat kepolisian juga jauh lebih banyak apabila dibandingkan dengan aparat penegak hukum yang lain, sekalipun juga disadari bahwa tidak setiap aparat kepolisian mempunyai kompetensi untuk menangani kejahatan anak, tetapi ketersediaan personil yang cukup memadai juga akan sangat membantu proses penyelesaian kejahatan anak, termasuk penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak.

10) Oleh karena lembaga kepolisian merupakan aparat penegak hukum pertama yang akan bergerak dalam proses peradilan pidana, maka pengalihan proses peradilan di tingkat kepolisian juga berarti memberikan jaminan kepada anak untuk sedini mungkin dihindarkan dan bersinggungan dengan proses peradilan pidana. Dengan demikian, dampak negatif akibat anak bersinggungan dengan aparat penegak hukum dapat diminimalisir.

11) Oleh karena anak yang melakukan penyalahgunaan narkoba juga harus dilihat sebagai korban, maka upaya mempercepat proses penyelesaian penyalahgunaan narkoba yang dilakukan anak adalah juga berarti mempercepat proses rehabilitasi yang dibutuhkan oleh anak.

12) Dengan pengalihan proses dan proses yustisial menuju proses non-yustisial di tingkat kepolisian, maka berarti juga akan menghindarkan anak dan kemungkinan anak menjadi korban kekerasan di tingkat penyidikan yang seringkali menjadi momok dalam proses penadilan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka peneliti berpendapat bahwa proses pengalihan dan proses yustisial menuju proses non-yustisial dalam penanggulangan penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak lebih efektif apabila dilakukan di tingkat kepolisian (*Police Diversion*).

Tabel Penanganan Anak Penyalahgunaan Narkotika Sebelum dan Sesudah Rekonstruksi

No	Sebelum Rekonstruksi	Kelemhahan	Sesudah Rekonstruksi
1	<p>Pasal 127 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika berbunyi :</p> <p>(1) Setiap Penyalah Guna:</p> <p>d. Narkotika Golongan I bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun;</p> <p>e. Narkotika Golongan II bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun; dan</p> <p>f. Narkotika Golongan III bagi diri sendiri dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun.</p> <p>(2) Dalam memutus perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1),</p>	<p>Masih menggunakan pidana terhadap anak penyalah guna narkotika.</p>	<p>Penyalah Guna direhabilitasi sosial dan rehabilitasi medis.</p>

<p>hakim wajib memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 103.</p> <p>(3) Dalam hal Penyalah Guna sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dibuktikan atau terbukti sebagai korban penyalahgunaan Narkotika, Penyalah Guna tersebut wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.</p>		
---	--	--



BAB VI

PENUTUP

A. SIMPULAN

1. Pelaksanaan penerapan regulasi sanksi pidana terhadap anak penyalah guna Narkotika selama ini masih memiliki berbagai persoalan terkait masih belum diaturnya secara universal terkait dengan pelaksanaan regulasi yang masih memiliki berbagai persoalan terkait dengan penerapan sanksi yang diberikan belum berbasis kepada keadilan karena masih menggunakan proses penal biasa dengan pembedanaan penjara.
2. Kelemahan-kelemahan dalam pelaksanaan penerapan sanksi pidana terhadap anak sebagai penyalah guna narkotika adalah kelemahan terkait dengan substansi hukum dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika yang masih memungkinkan penerapan sanksi pidana bagi anak penyalah guna narkotika. Kelemahan lainnya yaitu belum adanya harmonisasi hukum dalam Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.
3. Perlu dilakukan rekonstruksi terhadap penerapan sanksi pidana anak sebagai penyalah guna narkotika dengan proses pengalihan dari proses yustisial menuju proses non-yustisial terhadap pasal 54 dan 127 Undang-Undang Narkotika.

B. SARAN

1. Perlu diatur dengan jelas pengaturan regulasi mengenai sanksi pidana anak penyalah guna narkoba.
2. Perlu diatur mengenai aturan perlindungan hukum yang jelas bagi kepentingan anak dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang baru dengan memasukkan sistem non penal atau diversifikasi bagi pelaku pidana anak yang berhadapan dengan hukum dengan sanksi rehabilitasi medis atau sosial.
3. Peningkatan pemahaman hukum bagi aparat penegak hukum dalam penanganan kasus tindak pidana anak yang berbasis keadilan.
4. Diversifikasi dimulai dari tahap penyidikan dengan melibatkan aparat penegak hukum di tiap tingkatan, instansi dan pihak terkait demi efektifitas penegakan hukum.

C. Implikasi

1. Secara teoritis hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman baru mengenai diversifikasi dalam penanganan tindak pidana narkoba pada rancangan RKUHP yang baru.
2. Memberikan pemahaman baru mengenai kebijakan baru sanksi pidana terhadap korban dan pecandu narkoba pada undang-undang narkoba dengan menggunakan rehabilitasi medis dan sosial.
3. Secara praktis hasil penelitian ini dapat memberikan manfaat bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

DAFTAR PUSTAKA

1. Buku

- Abdussalam, 2007, *Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Restu Agung
- A. R Sujono dan Beny Daniel, 2013, *Komentar dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Jakarta: Sinar Grafika
- Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Jakarta: Akademika Pesindo
- Badan Narkotika Nasional, 2005, *Pencegahan Narkotika (Handbook Narkotika Nasional)*, Jakarta: Badan Narkotika Nasional
- Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti
- Bryan A. Garner, 1999, *Black' Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group
- Departemen Pendidikan Nasional, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka
- Didik Arief Mansyur dan Elistaris Gultom, 2007, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada
- Eva Achjani Zulfa, *Keadilan Restoratif*, Badan Penerbit FH UI, Jakarta, 2008
- E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, 2011, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Gatot Supramono, 2004, *Hukum Narkotika Indonesia*, Jakarta: Djembatan
- Hadiman, 2005, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orangtua Dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkotika*, Jakarta: Badan Kerjasama Sosial Usaha Bersama Warga Tama
- Hans Kelsen, 2014, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, Bandung: Nusa Media
- Ida Listryarini Handoyo, 2004, *Narkotika Perlukah Mengenalnya*, Yogyakarta: Pakar Raya
- Jimly Asshiddiqie, 2012, *Dialektika Pembaruan Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Sekertaris Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia
- John Rawls, 2006, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar

- Kevin Haines dan Mark Drakeford, *Young People and Youth Justice*, Macmillan Press Ltd, Houndmills Basingstoke Hampshire RG21 6XS and London, 1998
- Koeswadji, 1995, *Perkembangan Macam-macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana, Cetakan I*, Bandung: Citra Aditya Bhakti
- Kusno Adi, 2009, *Diversi Sebagai Upaya Alternatif Penanggulangan Tindak Pidana Narkotika Oleh Anak*, Malang: UMM Press
- Maria Farida Indriati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan: Dasar-Dasa dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius
- Maya Indah S., 2014, *Perlindungan Korban, Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Jakarta: Kencana
- M. Nasir Djamil, 2013, *Anak Bukan Untuk Dihukum*, Jakarta: Sinar Grafika
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Muladi dan Barda Nawawi, 1992, *Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni
- Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang: UNDIP
- Nashriana. *Perlindungan Hukum Pidana bagi anak di Indonesia*. Jakarta: PT.Raja Grafindo.
- Paulus Hadisoeparto, *Juvenile Delinquency (Pemahaman dan penaggulungannya)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997
- R. Sujono, dan Bony Daniel, 2013, *Komentar & Pembahasan Undang Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Jakarta: Sinar Grafika
- Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988
- Setya Wahyudi, 2011, *Implementasi Ide Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Sholahuddin, 2004, *Sistem sanksi Dalam Hukum Pidana (Ide Dasar Double Track Sistem dan Implementasinya)*, Jakarta: Rajawali Pers
- Soetandyo Wignjosoebroto, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta: HUMA
- Soetrisno dan SRD Rita Hanafie, 2007, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI Offset
- Sudarto, 1981, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni
- Vredentberg, 1999, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia

2. Jurnal/ Makalah/ Disertasi

- Erlyn Indarti, 2010, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang
- Fattah, Damanhuri, *Teori Keadilan Menurut John Rawls*, Jurnal TAPIs Volume 9 No.2 Juli-Desember 2013
- M. Harun, “Reformulasi Kebijakan Hukum Terhadap Penegakan Hukum Pidana”, *Jurnal Hukum No. 1, Vol. 3 April 2016*

3. Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- Undang-Undang Nomer 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika
- Undang-Undang Nomer 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia
- Undang-Undang Nomer 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak
- Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomer 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

4. Internet

- http://id.wikipedia.org/wiki/teori_regulasi, diakses pada tanggal 10 April 2022, pukul 15.31 WIB
- [https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20\(ANTARA\)%20%2D%20Kepala%20Bada n.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.](https://www.antaraneews.com/berita/2696421/bnn-prevalensi-pengguna-narkoba-di-2021-meningkat-jadi-366-juta-jiwa#:~:text=Jakarta%20(ANTARA)%20%2D%20Kepala%20Bada n.atau%203%2C66%20juta%20jiwa.), diakses pada tanggal 11 April 2022, pada pukul 12.28 IB
- <https://www.gramedia.com/literasi/regulasi/>, diakses pada tanggal 10 April 2022, pada pukul 15.27 WIB
- <https://www.suara.com/lifestyle/2021/06/08/135720/bnn-penyalahgunaan-narkoba-di-usia-remaja-dan-pelajar-kian-meningkat>, diakses pada tanggal 11 April 2022, pukul 12.21 WIB

