

**DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM
PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH**

SKRIPSI

Oleh :

WIWIN SETIANINGRUM

NIM : 16210159



**PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG
2021**

**DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM
PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH**

SKRIPSI

Oleh :

WIWIN SETIANINGRUM

NIM : 16210159



PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM

FAKULTAS SYARI'AH

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM

MALANG

2021

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan,
Penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul:

DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH

Benar-benar merupakan skripsi yang disusun sendiri berdasarkan kaidah penulisan karya ilmiah yang dapat dipertanggungjawabkan. Jika dikemudian hari laporan penelitian skripsi ini merupakan hasil plagiasi karya orang lain baik sebagian maupun keseluruhan, maka skripsi sebagai prasyarat mendapat predikat gelar sarjana dinyatakan batal demi hukum.

Malang, 09 Desember 2021

Penulis,



WIWIN SETIANINGRUM

NIM. 16210159

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Wiwin Setianingrum NIM: 16210159 Program Studi Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul :

DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji oleh Majelis Dewan Penguji.

Mengetahui,

Ketua Program Studi

Hukum Keluarga Islam



Erik Sabti Rahmawati, MA.

NIP. 197511082009012003

Malang, 09 Desember 2021

Dosen Pembimbing,



Syabbul Bachri, M.HI

NIP. 198505052018011002

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara/i WIWIN SETIANINGRUM, NIM 16210159, mahasiswa Program Studi Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan Judul:

DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH

Telah dinyatakan lulus dengan nilai: A

Malang, 01 Agustus 2022



Scan Untuk Verifikasi

Dekan,



Dr. Sudirman, M.A.
NIP. 197708222005011003

MOTTO

الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا
مَلَائِكَةٌ غِلَظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

*“hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu
dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu;
penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras, dan tidak mendurhakai
Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu
mengerjakan apa yang diperintahkan.”*

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Alhamdu lillahi Rabbi al-‘Aalamin, la Haula wala Quwata illaa billaahi al-‘Aliyyi al-‘Adziim, dengan hanya rahmat serta hidayah-Nya penulisan skripsi yang berjudul **“DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH”** dapat diselesaikan dengan curahan kasih sayang-Nya, kedamaian dan ketenangan jiwa. Shalawat dan salam kita haturkan kepada Baginda kita yakni Nabi Muhammad SAW yang telah mengajarkan kita dari alam kegelapan menuju alam terang benderang di dalam kehidupan ini. Semoga kita tergolong orang-orang yang beriman dan mendapatkan syafaat dari beliau di hari akhir kelak, Aamiin.

Dengan segala daya dan upaya serta bantuan, bimbingan maupun pengarahan dan hasil diskusi pelbagai pihak dalam proses penulisan skripsi ini, maka dengan segala kerendahan hati penulis menyampaikan ucapan terima kasih yang tiada batas kepada:

1. Prof. Dr. Zainuddin, M.A. selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Sudirman, M.A selaku Dekan Fakultas Syari’ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Erik Sabti Rahamawati, M.A. selaku Ketua Program Studi Hukum Keluarga Islam Fakultas Syari’ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
4. Syabbul Bachri, M.HI, selaku dosen pembimbing penulis. Sangat bersyukur atas waktu yang telah beliau limpahkan untuk bimbingan, arahan, serta

motivasi dalam menyelesaikan penulisan skripsi ini. Juga permohonan maaf yang sebesar-besarnya telah menyusahkan dan selalu menyita waktu beliau.

5. Miftah Solehuddin, M.HI., selaku dosen wali penulis selama kuliah di Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Terima kasih penulis kepada beliau yang telah memberikan bimbingan, saran, serta motivasi selama menempuh perkuliahan.
6. Segenap Dosen Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah menyampaikan pengajaran, mendidik, membimbing, serta mengamalkan ilmunya dengan ikhlas. Semoga Allah SWT memberikan pahala-Nya yang sepadan kepada beliau semua.
7. Staf serta Karyawan Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, penulis ucapkan terimakasih atas partisipasinya dalam menyelesaikan skripsi ini.
8. Kepada bapak dan almarhumah mamak, om Sigun dan tante Munahayah, adek Endah dan adek Mustakim, dan seluruh keluarga tercinta yang selalu dalam lubuk sanubari. Yang tak pernah henti-hentinya memberi semangat.
9. Teman-teman saya Mufida, Adel, Maep, Olip, Bela, Chiki, Meyza, Bahraiza, Faishol, Romli, Zelfa, dan seluruh teman HKI yangit menjadi keluarga kedua selain keluarga kandung. Semoga Allah selalu melimpahkan rahmat dan kebaikan kepada mereka semua.

Semoga apa yang telah penulis peroleh selama kuliah di Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang ini bisa bermanfaat bagi semua pembaca, khususnya bagi pribadi penulis. Disini penulis sebagai manusia biasa yang tak pernah luput dari salah dan dosa, menyadari

bahwasannya skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan dan masih banyak kesalahan. Oleh karena itu, penulis sangat mengaharap kritik dan saran dari semua pihak demi kesempurnaan skripsi ini.

Malang, 09 Desember 2021

Penulis,

WIWIN SETIANINGRUM

NIM. 16210159

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Transliterasi adalah pemindah alihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemah bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang standar internasional, nasional maupun ketentuan yang khusus digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, 22 Januari 1998, No. 159/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku Pedoman Transliterasi bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

B. Konsonan

ا	= tidak dilambangkan	ض	= dl
ب	= b	ط	= th
ت	= t	ظ	= dh
ث	= tsa	ع	= ‘ (koma menghadap ke atas)

ج	= j	غ	= gh
ح	= h	ف	= f
خ	= kh	ق	= q
د	= d	ك	= k
ذ	= dz	ل	= l
ر	= r	م	= m
ز	= z	ن	= n
س	= s	و	= w
ش	= sy	ه	= h
ص	= sh	ي	= y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak diawal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (’), berbalik dengan koma (‘) untuk pengganti lambing "ع" .

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan Bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vocal *fathah* ditulis dengan “a” , *kasrah* dengan “I”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut :

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î misalnya قيل menjadi qîla

Vokal (u) panjang = û misalnya نود menjadi dûna

Khususnya untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wasu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut :

Diftong (aw) = و misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = ي misalnya خير menjadi khayrun

D. Ta'marbûthah (ة)

Ta' marbûthah (ة)ditransliterasikan dengan "t" jika berada di tengah kalimat, tetapi ta' marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan "h" misalnya الرسالة للمدرسة menjadi *al-risala li-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan "t" yang disambungkan dengan kalimat berikut, misalnya في الله رحمة menjadi *fi rahmatillâh*.

E. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalâlah

Kata sandang berupa "al" (ال) dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut:

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan.....
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan
3. *Masyâ'Allah kânâ wa mâlam yasyâ lam yakun*
4. *Billâh 'azza wa jalla*

F. Hamzah

Hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Bila terletak di awal kata, hamzah tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh : امرت - syai'un - شيء

تأخذون - an-nau'un - النون

G. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik *fi'il* (kata kerja), *isim* atau *huruf*, ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain, karena ada huruf Arab atau harakat yang dihilangkan, maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh: وإن الله لهو خير الرازقين - wa innalillâha lahuwa khairar-râziqîn.

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti yang berlaku dalam EYD, diantaranya huruf kapital digunakan untuk menuliskan oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh : وما محمد إلا رسول = wa maâ Muhammadun illâ Rasûl

إن أول بيت وضع للناس = inna Awwala baitin wu dli'a linnâsi

Penggunaan huruf kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan arabnya memang lengkap demikian dan jika penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka huruf kapital tidak dipergunakan.

Contoh : نصر من الله وفتح قريب = nasrun minallâhi wa fathun qarîb

الله الامر جميعا = lillâhi al-amru jamî'an

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan ilmu tajwid.

DAFTAR ISI

HALAMAN COVER	i
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
PENGESAHAN SKRIPSI	iv
MOTTO	v
KATA PENGANTAR	vi
PEDOMAN TRANSLITERASI	ix
DAFTAR ISI	xiv
DAFTAR TABEL	xvii
ABSTRAK	xviii
ABSTRACT	xix
مستخلص البحث	xx
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	4
C. Tujuan Penelitian	4
D. Manfaat Penelitian	4
E. Definisi Operasional	5
F. Metode Penelitian	7
1. Jenis penelitian	8
2. Pendekatan Penelitian	8
3. Jenis Bahan Hukum	9

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum	10
5. Metode Pengolahan Bahan Hukum	11
G. Penelitian Terdahulu	13
H. Kerangka Teori	16
I. Sistematika Penulisan	21
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	23
A. Diversi	23
1. Pengertian Diversi	23
2. Tujuan Diversi	24
3. Pelaksanaan Diversi	26
4. Pengertian Musyawarah	30
5. Musyawarah dalam Al-Qur'an	31
B. Anak	35
1. Pengertian Anak	35
2. Kedudukan dan Hak Anak	36
3. Perlindungan Anak dalam Hukum Islam	39
4. Hak-hak Anak dalam Islam	42
5. Anak yang Berhadapan dengan Hukum	42
6. Kriteria Anak dalam Diversi	43
C. <i>Maslahah Mursalah</i>	44
1. Pengertian <i>Maslahah Mursalah</i>	44
2. Syarat Menjadikan <i>Maslahah Mursalah</i> sebagai <i>Hujjah</i>	47

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	48
A. Pelaksanaan Diversi di luar Pengadilan Menurut Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak	48
1. UU no. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak	49
2. PP. No 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaa Diversi dan Penanganan Anak yang Belum Berumur 12 Tahun	54
3. PERMA No. 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Anak	60
B. Diversi Terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum Perspektif <i>Masalah Mursalah</i>	63
1. Musyawarah Diversi	63
2. Perlindungan Hak-Hak Anak	72
BAB IV PENUTUP	82
A. Kesimpulan	82
B. Saran	89
DAFTAR PUSTAKA	91
LAMPIRAN	
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	95

DAFTAR TABEL

Tabel 1.1 Persamaan dan perbedaan penelitian terdahulu	15
--	----

ABSTRAK

Wiwin Setianingrum, 16210159, 2021. **DIVERSI TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM PERSPEKTIF MASLAHAH MURSALAH.** Program Studi Hukum Keluarga Islam, Fakultas Syariah, Universitas Islam Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing: Syabbul Bachri, M.HI.

Kata Kunci: Diversi, Anak, *Maslahah Mursalah*

Di zaman sekarang masih banyak anak-anak yang berhadapan dengan hukum. Meskipun telah tersedia undang-undang peradilan pidana khusus untuk anak, tapi pelanggaran terhadap hak anak masih sering terjadi. Salah satu cara untuk melindungi hak-hak anak tersebut, maka ditetapkanlah proses diversi.

Fokus kajian adalah diversi terhadap anak narapidana perspektif *maslahah mursalah*. Terdapat dua rumusan masalah dalam penelitian ini, yaitu: 1) Bagaimana pelaksanaan diversi diluar pengadilan menurut Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak? 2) Bagaimana tinjauan *Maslahah Mursalah* pada diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum?

Hasil penelitian ini bahwa 1) Secara mendasar ketentuan Diversi dimuat dalam Bab II pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012. Lalu sebagai ketentuan lebih lanjut mengenai prosedur diversi dijelaskan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun dan Peraturan Mahkamah Agung Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak. Berikut ini akan dijelaskan pelaksanaan Diversi sesuai dengan peraturan perundangan-undangan yang berlaku. 2) Analisis *maslahah mursalah* mengenai diversi tersebut terdapat tiga poin: a) Kemaslahatan diversi, yaitu Kemaslahatan bagi anak berupa peralihan proses penyelesaian perkara pidana, dari proses peradilan menuju proses musyawarah diversi yang dapat dilakukan di luar peradilan, serta berupa perlindungan hak-hak anak ketika menjalani proses penyelesaian masalah pidana. b) Kemaslahatan Musyawarah, yaitu terhindarnya anak dari dampak negatif proses peradilan formal. Seperti terampasnya kemerdekaan, dan stigmanisasi anak dengan lebel anak penjahat, kemudian terfasilitasinya pertemuan antara pihak Anak dengan pihak korban dalam satu pertemuan sehingga upaya damai dapat diusahakan dengan baik. Dapat terlibatnya pihak-pihak lain untuk sama-sama mengupayakan perdamaian, lalu terlindunginya hak-hak anak dengan baik, Dapat diupayakan tercapainya keadilan yang bersifat restorativ, dan terakhir Terhindarnya anak dari hukuman yang bersifat retributive. c) Kemaslahatan Perlindungan Hak-Hak Anak dalam Proses Penyelesaian Masalah Pidana. *Pertama*, kemaslahat bagi jiwa anak. *kedua*, bagi pendidikan anak. *ketiga*, bagi kehidupan pribadi dan sosial anak. *keempat*, hak hidup. *Kelima*, hak memperoleh pendidikan dan pengajaran. Dan *keeneam*, hak diperlakukan secara adil.

ABSTRACT

Wiwini Setianingrum, 16210159, 2021. **DIVERSION OF CHILDREN WHO ARE DEALING WITH THE LAW FROM THE PERSPECTIVE OF MASLAHAH MURSALAH.** Islamic Family Law Department, Shariah Faculty, Maulana Malik Ibrahim State Islamic University of Malang. Supervisor: Syabbul Bachri, M.HI.

Keywords: Diversion, Child, *Maslahah Mursalah*

Diversion of children in conflict with the law that has been regulated in the Act is also analyzed with *maslahah mursalah* to see how the benefits are obtained. *Al maslahah mursalah hiya al maslahah al mulaimah li jinsi tasharrufatis syar'i* means that *maslahah mursalah* is *maslahah* that is relevant to the type of sharia action. With the diversion law against children in conflict with the law, it is hoped that it will facilitate and reduce sanctions against children in conflict with the law. The focus of this study is to review the diversion analysis of children inmates from the perspective of *maslahah mursalah*.

There are two problem formulations in this research, namely: 1) How is the implementation of out-of-court diversion according to the Juvenile Criminal Justice System Act? 2) What is *Maslahah Mursalah's* review of the diversion of children in conflict with the law?

The results of this study are 1) Basically the provisions for diversion are contained in Chapter II Article 6 of Law Number 11 of 2012. Then as further provisions regarding the diversion procedure are explained in Government Regulation Number 65 of 2015 concerning Guidelines for Implementing Diversion and Handling of Underage Children 12 (Twelve) Years and Regulations of the Supreme Court concerning Guidelines for Implementing Diversion in the Juvenile Justice System. In this section, the implementation of Diversion will be explained in accordance with the applicable laws and regulations. 2) The analysis of the *maslahah mursalah* regarding the diversion contains three points: a) the benefit of diversion, namely the benefit for children in the form of transitioning the criminal case settlement process, from the judicial process to the diversion deliberation process that can be carried out outside the court, and in the form of protecting children's rights when undergo a criminal case resolution process. b) The benefit of Deliberation, namely the prevention of children from the negative impacts of the formal justice process. Such as being deprived of independence, and stigmatizing children with the label of child criminals, then facilitating meetings between the child and the victim in one meeting so that peace efforts can be carried out properly. c) Benefit of the Protection of Children's Rights in the Process of Settlement of Criminal Problems. First, benefit for the soul of the child. second, for children's education. third, for the personal and social life of the child. Fourth, the right to life. Fifth, the right to education and teaching. And sixth, rights are treated fairly.

مستخلص البحث

ويوين ستيا نيغروم. 16210159، 2021. التحول نحو الأطفال لوجه القانون بمنظور المصلحة المرسلّة. مقال، قسم الأحوال الشخصية، كلية الشريعة، جامعة مولانا مالك إبراهيم مالانج الإسلامية الحكومية.
المشرف: شاب البحر الماجستير

الكلمات الرئيسية: تحويل، طفل، المصلحة المرسلّة

يتم أيضًا تحليل تحويل الأطفال المخالفين للقانون الذي تم تنظيمه في القانون مع "مصلحة مرسلّة" لمعرفة كيفية الحصول على الفوائد. تعني المصلحة المرسلّة هي المصلحة الأولى للشرعية أن المصلحة المرسلّة هي مصلحة ذات صلة بنوع العمل الشرعي. مع قانون التحويل ضد الأطفال المخالفين للقانون، من المأمول أن يسهل ويقلل العقوبات المفروضة على الأطفال المخالفين للقانون. تركز هذه الدراسة على مراجعة تحليل التحويل لنزلاء الأطفال من منظور مصلحة مرسلّة.

هناك نوعان من المشاكل في هذه الدراسة، وهما: (1) كيف يتم تنفيذ التحويل خارج المحكمة وفقا لقانون نظام العدالة الجنائية للأحداث؟ (2) ما هي مراجعة مصلحة مرسلّة لتحويل الأطفال المخالفين للقانون؟

نتائج هذه الدراسة هي (1) بشكل أساسي، ترد أحكام التحويل في الفصل الثاني المادة 6 من القانون رقم 11 لعام 2012. ثم كما تم توضيح الأحكام الإضافية المتعلقة بإجراءات التحويل في اللائحة الحكومية رقم 65 لعام 2015 بشأن المبادئ التوجيهية لتنفيذ التحويل و التعامل مع الأطفال دون السن القانونية لمدة 12 (اثنا عشر) عامًا ولوائح المحكمة العليا بشأن المبادئ التوجيهية لتنفيذ التحويل في نظام قضاء الأحداث. في هذا القسم، سيتم شرح تنفيذ التحويل وفقًا للقوانين واللوائح المعمول بها. (2) يحتوي تحليل "المصلحة المرسلّة" فيما يتعلق بالتحويل على ثلاث نقاط: أ) فائدة التحويل، أي الفائدة للأطفال في شكل تحويل عملية تسوية الدعوى الجنائية، من العملية القضائية إلى عملية مداولات التحويل التي يمكن أن تكون تتم خارج المحكمة، وفي شكل حماية لحقوق الأطفال عند الخضوع لعملية تسوية قضية جنائية. ب) فائدة المداولة، وهي وقاية الأطفال من الآثار السلبية لعملية العدالة الرسمية. مثل الحرمان من الاستقلال، ووصم الأطفال بوصفهم مجرمين أطفال، ثم تسهيل اللقاءات بين الطفل والضحية في اجتماع واحد حتى يمكن تنفيذ جهود السلام بشكل صحيح. يمكن للأطراف الأخرى المشاركة في السعي لتحقيق السلام بشكل مشترك، ثم حماية حقوق الأطفال بشكل صحيح، ويمكنها تحقيق العدالة التصالحية، وفي النهاية تجنب الأطفال من العقاب الجزائي. ج) فوائد حماية حقوق الطفل في عملية تسوية المشاكل الجنائية. أولاً، ينفع لروح الطفل. الثانية، لتعليم الأطفال. ثالثًا، من

أجل الحياة الشخصية والاجتماعية للطفل. رابعاً: الحق في الحياة. خامساً: الحق في التربية والتعليم. والسادس ، يعامل الإنسان معاملة عادلة.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Setiap orang tentu pernah melakukan kesalahan begitu juga dengan anak-anak, terlepas kesalahan yang diperbuat merupakan perkara yang sepele ataupun berat. Namun demikian anak-anak tetap berbeda dengan orang dewasa yang telah memiliki pemikiran yang matang juga bisa membedakan mana baik dan buruk, sedangkan anak-anak masih perlu pemahaman dan mengerti terutama tentang hukum.

Di zaman sekarang masih banyak anak-anak yang belum mengerti hukum, namun demikian tetap disediakan penjara anak untuk mereka yang telah melanggar hukum. Terkadang anak-anak dimasukkan ke penjara tanpa mereka ketahui apa kesalahan yang telah mereka lakukan hingga harus berakhir di penjara.

Maka dari itu, Sebagai bentuk perlindungan anak tersebut dibuatlah Undang-Undang Perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum yang telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Pasal 1 di sana

dijelaskan bahwa yang dimaksud anak adalah yang belum berumur 18 tahun.¹ Undang-undang ini juga dimaksudkan untuk melindungi dan membantu bagaimana anak yang berhadapan dengan hukum agar mendapatkan solusi yang lebih ringan daripada orang dewasa pada umumnya.

Bukti dari negara dalam perlindungan anak juga dengan diadakannya Diversi yang telah disebutkan dalam PERMA yang merupakan musyawarah antara para pihak yang melibatkan anak dan walinya, korban dan walinya pembimbing masyarakat, pekerja sosial profesional, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak yang terlibat untuk mencapai kesepakatan diversi². Diversi sendiri merupakan suatu proses pengalihan sistem penyelesaian perkara anak yang sangat panjang dan kaku menjadi lebih mudah. Yang awalnya penyelesaiannya harus dilakukan di pengadilan sekarang bisa diselesaikan di luar pengadilan.

Diversi secara yuridis telah diatur di dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak. Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak sendiri merupakan undang-undang yang mengatur segala tindak pidana yang dialami oleh anak. Dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak juga telah disebutkan bahwa dalam menyelesaikan perkaranya lembaga yang menangani kasus anak ini haruslah khusus bagian penanganan anak-anak seperti, bagian penyidik adalah penyidik anak, hakim adalah hakim anak.

Diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum yang telah diatur dalam Undang-undang juga dianalisis dengan *masalah mursalah* untuk dilihat

¹ Republik Indonesia, “Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak”

² Republik Indonesia, “Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak” Pasal 1 ayat 2.

bagaimana kemaslahatan yang didapatkan. *Al maslahah mursalah hiya al maslahah al mulaimah li jinsi tasharrufatis syar'i* artinya *masalahah mursalah* itu masalah yang relevan dengan jenis tindakan syariat. Imam Malik menggunakan *masalahah mursalah* sebagai sumber hukum namun perlu ditekankan bahwa pembentukan hukum untuk kemaslahatan dengan menggunakan rasio yang tidak bertentangan dengan nash dan ijma'³.

Pengertian dari *Maslahah Mursalah* menurut imam al Ghazli adalah mendatangkan manfaat dan menjauhi mudharat. Jadi selama masalahat tersebut tidak bertentangan dengan syara' maka bisa dijadikan hukum.

Dalam surat at Tahrir ayat 6 berbunyi :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman! Peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu, penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, dan keras yang tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan”.

Jika dalam negara bentuk dari perlindungan anak dengan adanya Undang-undang, didalam al Quran memang tidak disebutkan secara detail namun kita bisa melihat dalam QS. At Tahrir ayat 6. Di sana dapat diambil pengertian untuk melindungi anak. Dengan adanya Undang-Undang diversifikasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum ini diharapkan dapat mempermudah dan mengurangi sanksi terhadap anak-anak yang berhadapan dengan hukum.

³ Rohman Taufiqur, “Kontroversi Pemikiran Antara Imam Malik Dengan Imam Syafi’i Tentang Masalahah Mursalah Sebagai Sumber Hukum”, *Isti'dal; Jurnal Studi Hukum Islam*, Vol. 4 (januari-juni: 2017), 30.

Dari seluruh uraian diatas, dalam meringankan penyelesaian kasus yang dialami anak dengan cara adanya diversifikasi. Hal ini menyebabkan penulis tertarik untuk mengkaji lebih mendalam juga bagaimana keterkaitan antara Diversifikasi dengan *Masalah Mursalah*, maka penulis mengangkat judul “Diversifikasi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif *Masalah Mursalah*”.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana pelaksanaan diversifikasi diluar pengadilan menurut Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak?
2. Bagaimana tinjauan *Masalah Mursalah* pada diversifikasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui pelaksanaan diversifikasi diluar pengadilan sesuai dengan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak
2. Menganalisis diversifikasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum perspektif *Masalah Mursalah*

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian diharapkan bermanfaat bagi pembaca maupun pihak yang berhubungan dengan bidang keilmuan untuk mengetahui bagaimana diversifikasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum perspektif *Masalah Mursalah*.

2. Manfaat Praktis

Penulis berharap penelitian ini bisa menambah wawasan dan menjadi referensi tentang diversifikasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum perspektif *Maslahah Mursalah*.

E. Definisi Operasional

Dalam penelitian ini supaya tidak terjadi kesalahan dalam mengartikan makna yang terdapat dalam penelitian yang berjudul “Diversifikasi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif *Maslahah Mursalah*” maka dari itu penulis memberikan beberapa penjelasan point-point penting sebagai berikut:

1. Diversifikasi

Diversifikasi *dalam* Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 No. 7 artinya Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana⁴. Sebagaimana dengan pasal tersebut diversifikasi adalah cara lain dalam menyelesaikan masalah atau kasus yang terjadi pada anak-anak melalui luar pengadilan bisa menggunakan musyawarah antar pihak yang bersangkutan.

2. Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Sesuai yang tertera didalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 ayat 2 bahwa yang dimaksud anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Dan yang dimaksud anak disini adalah yang berumur diatas 12 (dua belas) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun, meskipun saat berumur 12

⁴ Lihat Pasal 1 ayat (7) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

(dua belas) tahun pernah menikah tetap disebut anak selama belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun.

3. *Maslahah Mursalah*

Secara bahasa *Maslahah* yang tercantum dalam kitab *Lisanul Arab* yang telah dikutip oleh Rahmad Syafi'i *al Maslahah* memiliki arti adanya manfaat, manfaat tersebut bisa berupa asal maupun prosesnya⁵. Menurut istilahnya *Maslahah* memiliki beberapa pengertian yang telah diberikan oleh para ulama. Salah satunya yang dinukilkan Amir Syarifuddin⁶, dalam penjelasan Imam al Ghazali mengatakan: *المُحَافَظَةُ عَلَى مَقْصُودِ الشَّرْعِ* maksudnya “memelihara tujuan syara” pemeliharaan disini dimaksudkan dalam kategori menetapkan hukum. Dari pengertian tersebut bisa diambil kata kunci bahwa yang dimaksud *Maslahah* adalah mendatangkan suatu manfaat dan menolak adanya kemudharatan.

Berdasarkan kategorinya *Mursalah* masuk berdasarkan keberadaanya pada *Maslahah*. *Mursalah* sendiri secara etimologis artinya terlepas atau bebas. Jika kata ini dihubungkan dengan *Maslahah* maksudnya adalah terlepas atau bebas dari keterangan yang menunjukkan boleh atau tidaknya dilakukan.⁷

Maslahah Mursalah secara terminologi, seperti yang telah dinukilkan oleh Amir Syarifuddin dari definisi oleh beberapa ulama, memang *berbeda* namun masih memiliki adanya kedekatan dari artinya. Imam Ghazali menjelaskan *Maslahah Mursalah* yaitu,

⁵ Rahmad Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh* (Bandung: Pustaka Setia, 2007), 117.

⁶ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jilid 2 (Jakarta: Kencana, 2011), 324-325.

⁷ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, 354.

نَصٌّ مُعَيَّنٌ مَا لَمْ يَشْهَدْ لَهُ مِنَ الشَّرْعِ بِالْبُطْلَانِ وَلَا بِالْإِعْتِبَارِ

Artinya: “apa-apa masalah yang tidak ada bukti baginya dari syara’ dalam bentuk nash tertentu yang membatalkan dan tidak ada yang memperhatikannya.”

Ulama’ lain seperti Abdul Wahab Khallaf mengartikan *Maslahah*

Mursalah yaitu :

الْمَصْلَحَةُ الَّتِي لَمْ يَشْرَعْ الشَّرْعُ حُكْمًا لِتَحْقِيقِهَا وَلَمْ يَدُلَّ الدَّلِيلُ شَرْعِيٌّ عَلَى إِعْتِبَارِهَا أَوْ الْعَائِهَا

Artinya: “suatu *Maslahah* dimana syari’ tidak mensyariatkan suatu hukum untuk menetapkannya dan tidak ada dalil syara’ yang menunjukkan atas pengakuan ataupun pembatalannya.”⁸

Dari berbagai pengertian diatas dapat diambil kesimpulan bahwa yang dimaksud dengan *Maslahah Mursalah* yaitu, suatu metode dalam mempertimbangkan hukum yang dilihat adanya manfaat dan memiliki akses secara umum yang tidak terbatas dan kepentingan yang tidak terikat. Namun tidak boleh melenceng dari konsep syari’ah. Karena syari’ah memberikan manfaat dan berfungsi untuk mencegah adanya mudharat terhadap masyarakat.

F. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan penulis dalam penelitian adalah sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Penulis dalam penelitian ini menggunakan jenis penelitian yuridis normatif, yang mana arah dari penelitian ini lebih berfokus pada studi

⁸ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh* (Kairo: Dar al-Qalam, 1956), 84.

kepuustakaan. Untuk mendapatkan hasil penelitian yang baik dan benar penulis mencari kemudian mengkaji peraturan perundang-undang dan data-data yang berhubungan dengan penelitian ini.

Penelitian yuridis normatif disebut juga penelitian hukum yang dilakukan dengan cara bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan penelitian yang dilakukan⁹. Maka dari itu penulis disini dalam mengkaji penelitian yang berjudul *Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Masalah Mursalah* menggunakan jenis penelitian yuridis normatif yang dirasa cocok dengan kajian ini.

2. Pendekatan Penelitian

Pada penelitian yuridis normatif bisa menggunakan beberapa pendekatan, disini penulis menggunakan pendekatan Undang-Undang dan pendekatan konseptual.

Pendekatan Undang-undang (*statue approach*) merupakan penelitian terhadap produk-produk hukum.¹⁰ Pendekatan ini dilakukan dengan cara menelaah produk hukum seperti peraturan ataupun Undang-undang yang berkaitan dengan materi *Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Masalah Mursalah*. Disini penulis menggunakan Undang-undang nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak atau disebut juga SPPA, Undang-Undang nomor 23 tahun 2002

⁹ Soerjono Soekanto. Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), 13-14.

¹⁰Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Hukum* (Bandung: Mandar Maju, 2008), 92.

tentang Perlindungan Anak, dan juga Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) nomor 4 tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Kemudian untuk pendekatan konseptualnya menggunakan konsep *Maslahah Mursalah*, dikarenakan pada penelitian ini mencakup dalil-dalil yang berhubungan dengan kemaslahatan. Terutama bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

3. Bahan Hukum

Istilah yang lebih dikenal pada penelitian hukum normatif ini adalah sumber hukum dan bukan sumber data, karena penelitian ini bersumber dari data kepustakaan bukan dari data lapangan¹¹. Pada penelitian ini penulis mendapatkan data beberapa sumber seperti Undang-Undang nomor 11 tahun 2012 Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA), Undang-Undang nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) nomor 4 tahun 2004 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, buku-buku, dokumen, serta dari karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan penelitian ini yaitu diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum persepektif *maslahah mursalah*.

a) Bahan Hukum Primer

Merupakan bahan utama dalam acuan penelitian. Beberapa bahan hukum primer penulis adalah, Undang-undang RI No.11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Peraturan Mahkamah Agung RI

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 41.

No. 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

b) Bahan Hukum Sekunder

Bahan yang digunakan untuk melengkapi analisa yang tidak diperoleh dari bahan hukum primer. Pada penelitian ini bahan sekunder yang digunakan penulis berupa buku, jurnal, maupun artikel yang berhubungan dengan penelitian ini. Diantara bahan tersebut yaitu: buku Ilmu Ushul Fiqh milik Rahmad Syafi'i, buku Amir Syarifuddin yang berjudul Ushul Fiqh.

c) Bahan Hukum Tersier

Data yang digunakan sebagai penunjang untuk data primer dan data sekunder. Data tersier yang digunakan penulis disini adalah Kamus Besar Bahasa Indonesia.

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Ada beberapa metode dalam pengumpulan data untuk penelitian yaitu: studi dokumen atau bahan pustaka, pengamatan atau observasi, dan juga wawancara. Pada penelitian ini menurut penulis yang sesuai dengan jenis pendekatannya yaitu menggunakan metode studi dokumen atau bahan pustaka.

Adapun yang dimaksud metode bahan pustaka yaitu, metode yang dilakukan dengan cara mengumpulkan kemudian mengkaji data-data yang berhubungan dengan penelitian. Dalam penelitian ini data-data yang dibutuhkan seperti terdapat pada Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak, PERMA RI No. 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan

Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, serta catatan maupun karya ilmiah yang berhubungan dengan penelitian ini.

5. Metode Pengolahan Bahan Hukum

Langkah selanjutnya setelah semua bahan terkumpul metode yang dilakukan penulis adalah mengolah data-data tersebut. Beberapa tahapan yang perlu dilakukan dalam penelitian ini yaitu:

a) Pemeriksaan Bahan Hukum (*editing*)

Pada tahapan ini proses yang dilakukan adalah penulis memeriksa data yang telah dikumpulkan.¹² Bisa juga diartikan penulis disini mengolah data yang telah diperoleh untuk dikaji apakah sudah sesuai dengan problem yang diteliti, apakah data tersebut bisa memecahkan permasalahan yang sedang diteliti dengan melihat kelengkapannya, kejelasan makna, serta relevansi terhadap isi penelitian.

Penulis pada tahapan ini akan memeriksa apakah data yang telah diperoleh sudah sesuai dengan yang dikehendaki penulis, apakah data tersebut berkaitan dengan Diversi Terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum. Jika terdapat data yang tidak berkaitan maka penulis akan menghapusnya.

b) Klasifikasi

Dalam kamus besar bahasa Indonesia klasifikasi artinya penyusunan atau pengelompokkan menurut kaidah yang telah ditetapkan¹³. Jadi pada tahapan ini penulis mengelompokkan data-data

¹² Cahya Suryana, "Pengolahan dan analisis data penelitian", *Materi Diklat Kopetensi Pengawas*, (2007), 20.

¹³ <https://kbbi.web.id/klasifikasi> Diakses Pada Tanggal 27 Februari 2021.

sesuai dengan jenis dan artiannya. Proses ini bertujuan supaya data yang didapatkan bisa lebih mudah untuk dianalisis.

c) Analisis

Pada tahapan analisis data penulis mengolah data untuk menyederhanakannya agar pembaca bisa lebih mudah memahaminya. Penulis pada proses ini menganalisis data yang telah dikumpulkan melalui pengkajian Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak dan peraturan lain yang berkaitan dengan Diversi anak yang berhadapan dengan hukum, serta peraturan lain yang berhubungan dengan *Masalah Mursalah*.

d) Kesimpulan (*concluding*)

Setelah semua proses diatas dilakukan, tahapan penelitian selanjutnya adalah kesimpulan. Pada tahapan ini penulis menyimpulkan dan memaparkan point-point pada penelitian ini yang berjudul Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspekti *Masalah Mursalah*.

G. Penelitian Terdahulu

Pada bagian penelitian terdahulu yang berfungsi sebagai referensi bagi penulis, agar penelitian ini bisa berjalan dengan baik dalam mencari suatu kebenarannya. Jadi disini penulis akan memaparkan beberapa penelitian yang berhubungan dengan bidang yang sama, antara lain :

1. Implementasi Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (Studi Kasus Di Pulau Lombok)¹⁴.

Fokus bahasan pada penelitian ini adalah bagaimana implementasi Diversi bagi anak yang berhadapan dengan hukum di pulau Lombok. Untuk hasil dari penelitian ini, di pulau Lombok, Diversi telah dilakukan melalui kewenangan diskresional kepolisian. Penelitian milik Rodliyah dan Joko Jumadi ini menggunakan metode empiris dimana peneliti dalam mengumpulkan datanya langsung ke lapangan. Untuk mendapatkan data penelitian, peneliti melakukan observasi dan juga wawancara kepada kepolisian daerah Nusa Tenggara Barat.

Persamaan penelitian ini dengan milik penulis terdapat pada, pembahasan tentang Diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. Sedangkan untuk perbedaannya penelitian terdahulu fokus penelitiannya bagaimana implementasi Diversi yang dilakukan di pulau Lombok sehingga metode yang digunakan menggunakan metode empiris. Hal ini berbeda dengan penelitian yang akan ditulis oleh penulis, penulis dalam penelitian ini menggunakan metode normatif dimana dalam penelitian ini data-data yang akan digunakan bersumber dari bahan pustaka ataupun dokumen.

2. Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencurian Dengan Pemberatan Yang Dilakukan Oleh Anak (Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/ PN Plp)¹⁵.

¹⁴ Rodliyah dan Joko Jumadi, *Implementasi Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (Studi Kasus di Pulau Lombok)*, Jurnal (Mataram: Universitas Mataram, 2013).

¹⁵ Nurdin, *Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencurian Dengan Pemberatan Yang Dilakukan Oleh Anak (Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/ PN Plp)*, Tesis (Palopo: Institut Agama Islam Negeri Palopo, 2018).

Pada penelitian ini fokus yang diambil oleh peneliti adalah bagaimana penerapan hukum yang dilakukan di Pengadilan Negeri Palopo terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh anak. Peneliti juga menganalisis putusan hakim terhadap sanksi pidana yang dilakukan anak dengan hukum pidana Islam. Untuk metodenya, dimana peneliti yang arahnya lebih kepada kepustakaan maka peneliti menggunakan metode normatif.

Persamaan pada penelitian terdahulu ini dengan penelitian yang akan dilakukan penulis terdapat pada anak yang berhadapan dengan hukum. Persamaan lainnya, sama dalam menggunakan jenis metode yang dipakai pada penelitiannya, yaitu menggunakan penelitian hukum normatif. Perbedaan penelitian terdahulu disini dengan penulis, jika penelitian terdahulu bahan analisisnya menggunakan hukum pidana Islam berbeda dengan penulis yang menggunakan *Maslahah Mursalah*.

3. Upaya Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap Dalam Menangani Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif *Maqashid Syari'ah*¹⁶.

Fokus pada penelitian ini adalah peneliti bertujuan untuk melakukan penelitian bagaimana Perlindungan Anak dalam menangani kasus yang dilakukan oleh anak. Peneliti juga menganalisis hal tersebut dengan *Maqashid Syari'ah*. Untuk jenis penelitiannya, peneliti menggunakan penelitian lapangan (*field research*) yang sumber datanya didapatkan dari Dinas Keluarga Berencana Pemberdayaan Perempuan Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap.

¹⁶ Kurnia Itsna Afifa, *Upaya Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap Dalam Menangani Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Maqashid Syari'ah*, Skripsi (Purwekerto: Institut Agama Islam Negeri Purwekerto, 2020).

Skripsi milik Kurnia Itsna Afifa dengan penelitian yang akan dilakukan penulis persamaannya terdapat pada anak yang berhadapan dengan hukum. Perbedaannya terletak di jenis penelitian yaitu, jika Kurnia Itsna Afifa menggunakan jenis penelitian empiris penulis disini menggunakan penelitian normatif. Perbedaannya lainnya juga ada pada analisisnya, dimana penelitian terdahulu disini analisisnya menggunakan perspekti *Maqashid Syari'ah* penulis disini menganalisisnya dengan menggunakan *Maslahah Mursalah*.

Tabel 1.1

NO	Judul	Persamaan	Perbedaan
1	Implementasi Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (Studi Kasus di Pulau Lombok)	Fokus pembahasan sama dalam hal Diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.	Perbedaannya terletak pada jenis penelitian, dimana penelitian terdahulu menggunakan jenis penelitian empiris dan penulis disini menggunakan penelitian normatif. Perbedaannya lainnya juga terletak pada analisisnya, di penelitian ini penulis menganalisisnya menggunakan perspektif <i>Maslahah Mursalah</i> .
2	Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencurian Dengan Pemberatan Yang Dilakukan Oleh Anak (Analisis Putusan Nomor	Fokus pembahasan sama membahas tentang anak yang berhadapan dengan hukum. Sama dalam jenis penelitiannya yaitu penelitian normatif.	Penelitian terdahulu dalam analisisnya menggunakan hukum pidana Islam, penulis disini menganalisisnya dengan <i>Maslahah Mursalah</i> .

	17/Pid.Sus-Anak/2017/ PN Plp)		
3	Upaya Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap Dalam Menangani Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Maqashid Syari'ah	Sama dalam hal bahasan tentang Anak yang berhadapan dengan hukum	Penelitian terdahulu menggunakan jenis penelitian empiris, sedangkan penulis menggunakan penelitian normatif.

H. Kajian Pustaka

1. Diversi

Kata Diversi sendiri muncul pertama kali di Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran Bandung pada tanggal 5 Oktober 1996, saat diselenggarakannya seminar nasional peradilan anak. Hasil dari seminar tersebut muncul beberapa perumusan salah satunya “diversi” yaitu diperbolehkannya hakim menghentikan ataupun mengalihkan pemeriksaan perkara dan pemeriksaan terhadap anak selama proses pemeriksaan di muka sidang¹⁷.

Diversi berasal dari kata bahasa inggris diversion yang artinya pengalihan ataupun penghindaran¹⁸. Diversi dalam Undang-undang merupakan suatu proses pengalihan penyelesaian kasus yang dilakukan oleh anak melalui pengadilan pidana anak menjadi diluar pengadilan¹⁹. Karena

¹⁷ Angger Sigit Pramukti dan Fuady Primaharsya, *Sistem Peradilan Pidana Anak* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2015), 68.

¹⁸ DS. Dewi, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice Di Pengadilan Anak Indonesia* (Depok: Indie Publishing, 2011), 51.

¹⁹ Republik Indonesia, “Peraturan Pemerintah Nomor 62 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi”, bab 1 angka 6.

anak yang masih dalam masa pertumbuhan dan perkembangan diharapkan dengan adanya Diversi ini anak yang terkena kasus tidak perlu ke pengadilan yang akan menyulitkan serta bisa membuat trauma kepada anak-anak.

Dalam pelaksanaannya, diversi telah diatur didalam Undang-undang SPPA baik penyidik, penuntut umum, hakim, hakim banding dan semua yang terlibat dalam kasus anak haruslah lembaga khusus yang menangani bagian anak. Pada proses berlangsungnya diversi dilakukan secara musyawarah yang melibatkan anak dan orangtua/walinya, korban dan/atau orangtua/walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif²⁰. Di dalam Undang-undang SPPA Nomor 11 Tahun 2012 Pasal 6 juga telah diatur tujuan dari diversi yaitu:

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

Beberapa tujuan diversi diatas merupakan suatu implementasi restorative justice yang berupaya untuk memulihkan permasalahan yang terjadi dan bukan pembalasan berupa pidana. Dengan adanya diversi ini diharapkan juga bisa tetap memenuhi hak-hak sebagai anak, dan anak bisa terhindar dari stigma penjahat.

²⁰ Lihat Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

2. Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Pengertian anak dalam kamus besar bahasa Indonesia generasi kedua atau keturunan pertama²¹. Di dalam Kompilasi Hukum Islam batasan untuk umur anak adalah anak yang sudah mampu untuk berdiri sendiri ataupun yang dewasa telah berumur 21 tahun, dengan syarat anak tersebut tidak cacat fisik atau mentalnya dan belum pernah melakukan pernikahan²².

Kemudian dijelaskan juga dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang dimaksud Anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Kemudian yang dimaksud anak sendiri adalah anak yang berumur diatas 12 tahun dan masih dibawah 18 tahun, meskipun anak tersebut pernah menikah diusia dibawah 18 tahun tetap di sebut sebagai anak. Dari definisi tersebut bisa disimpulkan ada 3 jenis anak yang berhadapan dengan hukum²³:

- a. Anak yang berkonflik dengan hukum, merupakan anak sebagai pelaku dari tindak pidana.
- b. Anak yang menjadi korban tindak pidana, sudah jelas bahwa maksudnya disini adalah anak yang bersengakutan menjadi korban dari kasus pidana. Kasus tersebut dapat merugikan anak baik secara mental, fisik, maupun ekonomi.

²¹ <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/anak> diakses pada 5 Maret 2021.

²² Kompilasi Hukum Islam Pasal 98 ayat 1.

²³ Kurnia Itsna Afifa, *Upaya Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap Dalam Menangani Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Maqashid Syari'ah*, Skripsi (Purwekerto: Institut Agama Islam Negeri Purwekerto, 2020). 22.

- c. Anak yang menjadi saksi tindak pidana, adalah anak yang mendengar, melihat, dan mengalaminya sendiri kasus pidana dan bisa melakukan keterangan untuk penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan yang berguna untuk siding di pengadilan.

Dengan adanya diversi ini juga diharapkan dapat melindungi hak-hak yang harus diperoleh anak terlepas anak sebagai pelaku, korban maupun saksi dari suatu tindak pidana. Beberapa hak anak yaitu, hak hidup yang diperoleh sejak dalam kandungan, hak tumbuh dan berkembang yang wajib orang tua penuhi agar anak dapat bertumbuh dan berkembang dengan sehat dan baik, hak berpartisipasi baik dalam lingkungan keluarga sekolah maupun masyarakat, hak pendidikan hal ini penting untuk menumbuhkan karakter dan jati diri anak kelak, kemudian hak perlindungan yang bisa membuat anak leluasa dalam bertindak selama tidak melakukan suatu hal buruk dan jika melakukan hal buruk maka wajib untuk melindunginya dengan meringankan ataupun mengurangi hukuman yang didapatkan.

3. *Maslahah Mursalah*

Malahah Mursalah didalam kitab *Lisanul Arab* yang telah dikutip oleh Rahmad Syafi'i *al Maslahah* merupakan bentuk mufrad dari *al Mashalih* (المصالح) yang berarti manfaat²⁴. Manfaat tersebut bisa berupa prosesnya maupun hasil. Secara istilah memiliki beberapa definisi. Dalam istilah ushul fiqh artinya kemaslahatan yang tidak dijelaskan dalam syari'

²⁴ Rahmad Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh* (Bandung: Pustaka Setia, 2007), 117.

untuk kejelasan hukumnya, dan tidak ditunjukkan oleh dalil syari' untuk mengi'tibarkannya ataupun membatalkannya²⁵.

Beberapa ulama yang mendefinisikan *Maslahah* :²⁶

a. Al Ghazali

المُحَافَظَةُ عَلَى مَقْصُودِ الشَّرْعِ

Artinya : "memelihara dalam tujuan syara' (dalam menetapkan hukum)".

Menurut Imam Ghazali *Maslahah* merupakan sesuatu yang mendatangkan manfaat dan menjauhkan adanya *mudharat* (rusak).

b. Al Khawarizmi

المُحَافَظَةُ عَلَى مَقْصُودِ الشَّرْعِ عِبَادَةً أَوْ عَادَةً

Artinya: "memelihara tujuan syara' (dalam menetapkan hukum) dengan cara menghindarkan kerusakan dari manusia."

Dari definisi diatas dapat disimpulkan bahwa *maslahah* merupakan sesuatu yang dapat mendatangkan kebaikan atau manfaat dan menghindarkan adanya keburukan atau kerusakan bagi umat manusia. Yang sejalan dengan syara' untuk menetapkan suatu hukum.

Dasar hukum *Maslahah Mursalah* ada beberapa ayat al Quran yang bisa menjadi dasar hukumnya salah satunya yaitu terdapat dalam QS. Al Baqarah ayat 185:

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ

Artinya: "Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu"²⁷.

²⁵ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fikih* (Jakarta: Rineka Cipta, 2005), 98.

²⁶ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, 335.

syarat untuk menjadikan *masalah mursalah* sebagai dalil menurut ulama hanafiyah *masalah* tersebut harus berpengaruh kepada hukum. Maksudnya, ayat, hadist, ataupun ijma' yang menunjukkan bahwa sifat yang di tunjuk sebagai kemaslahatan merupakan *illat* dalam penetapan suatu hukum, maupun jenis hukum. Sebagai contoh pada al Qur'an surat at Tahrim ayat 6:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ

Artinya: "hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras, dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan."²⁸

I. Sistematika Pembahasan

Penulis membuat sistematika pembahasannya mengacu pada pedoman penulisan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang tahun 2015.²⁹ Sistematika pembahasan sendiri merupakan tata cara dalam penulisan ini untuk kedepannya, yang bertujuan untuk memudahkan dalam memahami isi dan urutan penelitian bagi pembaca.

BAB I, yang merupakan pendahuluan terdiri dari, Latar Belakang, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Defenisi Operasional, Penelitian Terdahulu, dan Sistematika Pembahasan.

²⁷ Departemen Agama RI, *al Qur'an dan Terjemahannya: Juz 1-30*, (Jakarta Timur: Pustaka al Mubin, 2013), Surat al Baqarah 185:28.

²⁸ Departemen Agama RI, *al Qur'an dan Terjemahannya: Surat at Tahrim ayat 6:560*.

²⁹ Erik S. Rahmawati, M.A. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah 2015* (Malang: UIN Malik Ibrahim, 2015), 8.

BAB II, berupa tinjauan pustaka yang membahas tentang penguraian teori Diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dan juga teori tentang *Maslahah Mursalah*. Teori tersebut berupa: pengertian Diversi, tujuan Diversi, pelaksanaan diversi, pengertian anak, kedudukan anak, hak-hak anak, anak yang berhadapan dengan hukum, pengertian *Maslahah Mursalah*, dasar hukum *Maslahah Mursalah*, tingkatan dan macam-macam *Maslahah Mursalah*.

BAB III, membahas tentang paparan data yang telah diperoleh penulis pada bab sebelumnya kemudian di analisis dengan teori *Maslahah Mursalah*. Pada bab ini berisi tentang hasil dari penelitian yang telah dilakukan penulis.

BAB IV merupakan bab terakhir yang berisi kesimpulan dan saran. Penulis mengambil kesimpulan dari hasil penelitian yang telah dilakukan pada bab III.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Diversi

1. Pengertian Diversi

Diversi di dalam undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 No. 7 yang dimaksud diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana anak ke proses diluar peradilan pidana³⁰. Sebagaimana dengan isi pasal tersebut maka diversi yaitu suatu upaya dalam meringankan proses penyelesaian kasus atau masalah yang telah dilakukan anak, yang awalnya harus diselesaikan di pengadilan sekarang dengan adanya diversi tersebut proses penyelesaian kasus ini bisa dilakukan di luar pengadilan, seperti dengan cara musyawarah antar pihak yang bersangkutan untuk mencapai kesepakatan yang saling menguntungkan kedua belah pihak.

Dalam sebuah buku berjudul “*Juvenile Delinquency a Sociological Approach*” Jack E. Bynum mengatakan bahwa yang dimaksud diversi

³⁰ Republik Indonesia, “*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*” Pasal 1 Nomor 7.

adalah “*Diversion is an attempt to divert, or channel out, youthful offenders from the juvenile justice system*”. Artinya, diversi merupakan suatu tindakan pada proses pengalihan atau menempatkan para pelaku pidana yang dilakukan oleh anak dari sistem peradilan anak. Paulus Hadisuprpto sendiri menjelaskan bahwa diversi merupakan suatu pengalihan peradilan anak menjadi bentuk pelayanan sosial.³¹

Dengan adanya diversi ini diharapkan dapat meringankan beban yang diterima oleh anak, karena emosi anak masih belum stabil. Dikhawatirkan jika harus menyelesaikan kasus yang dilakukan di pengadilan dan menjalani prosesnya banyak efek negatif yang akan di dapatkan oleh anak tersebut.

2. Tujuan Diversi

Sebagaimana telah di tuliskan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada Pasal 6 bahwa tujuan dari diversi yaitu:³²

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

Levine mengatakan konsep dari diversi sendiri yaitu di mulai pada abad ke-19 dengan berdirinya peradilan anak, tujuannya adalah agar dalam penyelesaian kasus yang di lakukan oleh anak diselesaikan berbeda dengan

³¹ Paulus Hadisuprpto, “*Delinkuensi Anak: Pemahaman dan Penanggulangannya*” (Malang: Bayumedia Publishing, 2008), 131.

³² Republik Indonesia, “*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*” Pasal 6.

orang dewasa umumnya³³. Dengan adanya diversifikasi ini diharapkan dapat mengurangi efek negatif terhadap anak, seperti tindak kekerasan, penyiksaan, ataupun pemaksaan yang terjadi pada anak. Prinsip utama dalam pelaksanaan diversifikasi ini berupa tindakan persuasif atau disebut pendekatan non penal yang kemudian memberikan kesempatan bagi pelaku untuk memperbaiki kesalahannya bukan bersifat balas dendam.

Diversifikasi juga merupakan implementasi dari *restorative justice*, yaitu penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku dan korban, juga pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan bukan pembalasan.³⁴

Tujuan dari diversifikasi untuk bisa menjadi *restorative justice* dapat tercapai apabila:³⁵

- a. mendorong anak untuk bertanggung jawab atas perbuatannya
- b. memberikan kesempatan bagi anak untuk memperbaiki kesalahannya dengan cara berbuat kebaikan pada korban
- c. korban diberikan kesempatan untuk mengikuti proses diversifikasi
- d. anak diberikan kesempatan untuk tetap berhubungan dengan keluarganya.
- e. memberikan kesempatan bagi rekonsiliasi dan penyembuhan dalam masyarakat yang dirugikan oleh tindak pidana.

³³ Marlina, *Pengantar Konsep Diversifikasi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana*, (Medan: USU Press, 2010), 61.

³⁴ Republik Indonesia, “*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*” Pasal 1 Nomor 6.

³⁵ Fetri A.R.Tarigan, *Upaya Diversifikasi Bagi Anak Dalam Proses*”, *Jurnal Lex Crimen* Vol. 4 No. 5, Juli 2015, 110.

Jadi dalam pelaksanaan diversifikasi ini harus mengutamakan pendekatan *restorative justice*. Karena tujuan dari diversifikasi yaitu lebih menekankan memperbaiki kesalahan bukan pembalasan dendam. Dimana anak tidak perlu mengikuti proses panjang dari pelaksanaan di pengadilan, yang nantinya akan banyak efek negatif berdampak pada anak seperti, di cap sebagai penjahat, banyaknya biaya yang dikeluarkan, anak bisa mengalami trauma.

3. Pelaksanaan Diversifikasi

Undang-undang nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak tidak menjelaskan bagaimana proses dari pelaksanaan diversifikasi namun telah tertulis secara resmi di dalam PERMA No. 4 tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Seperti yang disebutkan dalam Pasal 1 ayat 2 bahwa hakim yang menangani kasus pada diversifikasi adalah fasilitator diversifikasi yang merupakan hakim yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan.³⁶ Jadi hakim yang bertugas untuk menyelesaikan kasus yang telah dilakukan anak-anak yang berhadapan dengan hukum dan menggunakan jalur diversifikasi merupakan hakim atau disebut juga fasilitator diversifikasi yang telah ditunjuk oleh ketua pengadilan.

Kemudian dalam pasal 1 ayat 4 dan 5 juga disebutkan bahwa hasil kesepakatan diversifikasi diresmikan dalam bentuk dokumen, dokumen tersebut harus ada tanda tangan oleh semua pihak yang terlibat dalam musyawarah diversifikasi. Untuk pelaksanaannya adalah pada hari kerja.

³⁶ Republik Indonesia, “Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak”, Pasal 1 ayat 2.

Pasal 2 dijelaskan bahwa diversi dapat diberlakukan terhadap anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun namun belum berumur 18 (delapan belas) tahun, hal ini juga berlaku bagi anak yang telah atau pernah melakukan pernikahan. Yang mana anak tersebut diduga berhadapan dengan hukum.

Bab III pada PERMA nomor 4 tahun 2004 pada pasal 4 dijelaskan bagaimana persiapan pelaksanaan diversi tersebut. Pasal 4 ayat 1 jika telah mendapatkan Penetapan Ketua Pengadilan untuk perkara yang penyelesaian kasusnya menggunakan diversi maka hakim mengeluarkan Penetapan untuk Hari Musyawarah Diversi. Pada Penetapan Hakim ini juga memuat perintah kepada penuntut hukum untuk mengahdirkan :

- a. anak dan orang tua / wali atau pendampingnya
- b. korban dan orang tua atau walinya
- c. pembimbing kemasyarakatan
- d. pekerja sosial profesional
- e. perwakilan masyarakat
- f. pihak-pihak terkait lainnya yang dipandang perlu untuk dilibatkan dalam musyawarah diversi.

Penetapan Hakim juga mewajibkan untuk mencantumkan hari, tanggal, dan tempat untuk pelaksanaan musyawarah diversi.

Langkah selanjutnya yaitu Tahapan Musyawarah Diversi yang tercantum dalam Pasal 5,³⁷ pada tahap ini fasilitator membuka musyawarah diversi, yang dimulai dengan pengenalan semua pihak yang ikut hadir,

³⁷ Republik Indonesia, “Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak”, Pasal 5.

kemudian menjelaskan tujuan dari diadakannya musyawarah diversi, juga menyampaikan apa saja tata tertib dalam musyawarah untuk kesepakatan para pihak.

Selanjutnya, fasilitator diversi menyampaikan tugasnya juga menjelaskan ringkasan dakwaan, disini pembimbing kemasyarakatan berperan untuk memberikan informasi bagaimana perilaku dan keadaan sosial dari anak yang berhadapan dengan hukum tersebut. Yang kemudian pembimbing kemasyarakatan ini memberikan saran untuk penyelesaian kasus.

Pada tahap ini fasilitator diversi wajib untuk memberikan kesempatan kepada :

- a. Anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan
- b. Orang tua/wali untuk dapat menyampaikan segala hal yang berkaitan dengan anak dan bagaimana penyelesaian kasus yang diharapkan.
- c. Pihak yang bersangkutan untuk menanggapi dan juga menyarankan bagaimana penyelesaian kasus yang diharapkan.

Tahapan ini pekerja sosial profesional menjelaskan bagaimana keadaan sosial anak yang kemudian memberikan saran terbaik untuk penyelesaiannya.

Pekerja sosial profesional disini wajib memberikan informasi bagaimana keadaan sosial anak korban dan bisa menyarankan untuk penyelesaiannya. Dan jika perlu maka fasilitator dapat memanggil perwakilan dari masyarakat dan melakukan pertemuan secara terpisah (kaukus) dengan para pihak yang bersangkutan.

Kemudian hasil dari musyawarah ini oleh fasilitator diversi dituangkan kedalam kesepakatan diversi. Fasilitator diversi dalam menuangkan kesepakatan dari musyawarah diversi untuk memperhatikan dan mengarahkan agar hasil kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan dan segala hal yang tidak dapat dilaksanakan oleh Anak yang tidak memuat itikad baik.

Pada Pasal 6 dijelaskan tahapan dalam kesepakatan diversi:³⁸ Musyawarah diversi yang telah ditanda tangani oleh fasilitator, panitera/panitera pengganti akan dicatat dalam berita acara diversi. Kemudian akan dilaporkan kepada ketua pengadilan dan fasillitator diversi setelah mendapat tanda tangan oleh para pihak yang bersangkutan. Setelah itu ketua pengadilan akan mengeluarkan penetapan kesepakatan dari diversi tersebut.

Namun ketua pengadilan dapat mengembalikan kesepakatan diversi tersebut apabila kesepakatan diversi tersebut bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan dan memuat segala hal yang tidak dapat dilaksanakan oleh anak atau tidak ada itikad baik. Kesepakatan diversi ini harus diperbaiki oleh fasilitator diversi selambat-lambatnya dalam jangka waktu 3 hari. Setelah semua tahapan selesai maka hakim akan mengeluarkan penetapan untuk penghentian pemeriksaan perkara.

Sedangkan dalam Islam diversi disebut dengan musyawarah. Dalam kehidupan sosial, baik dalam lingkup keluarga, masyarakat ataupun bangsa,

³⁸ Republik Indonesia, “Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak”, Pasal 6 ayat 1-5.

musyawarah mutlak diperlukan. Dalam proses musyawarah itu berlangsung dialog dan komunikasi sesuai dengan prinsip-prinsip akhlak untuk menegakkan nilai-nilai Islam.³⁹

Dalam Islam, musyawarah telah menjadi wacana yang sangat menarik. Hal itu terjadi karena istilah ini disebutkan dalam al-Qur'an dan hadis, sehingga musyawarah secara tekstual merupakan fakta wahyu yang tersurat dan bisa menjadi ajaran normatif dalam Islam. Bahkan menjadi sesuatu yang sangat mendasar dalam kehidupan umat manusia, yang dalam setiap detik perkembangan umat manusia, musyawarah senantiasa menjadi bagian yang tidak terpisahkan di tengah perkembangan kehidupan umat manusia.⁴⁰

4. Pengertian Musyawarah

Istilah musyawarah berasal dari bahasa Arab, yaitu مُشَاوَرَةٌ . Kata ini merupakan bentuk *mashdar* dari kata *syaawara* (شَاوَرَ) yang artinya saling berembug. Adapun akar katanya berasal dari kata شَوَّرَ terdiri dari tiga huruf, yaitu *syin*, *waw* dan *ra* dengan makna dasar menampakkan dan menawarkan sesuatu serta mengambil sesuatu.⁴¹ Dalam kamus *Lisan al 'Arab*, kata tersebut diartikan dengan mengambil madu dari sarangnya,⁴² terambil dari kalimat (العَسَلُ شَرْتُ) saya mengeluarkan madu dari

³⁹ M Ali Rusdi, "Wawasan Al-Qur'an Tentang Musyawarah" *Tafsere*, Vol.2 No.1 (2014), 20.

⁴⁰ M Ali Rusdi, "Wawasan Al-Qur'an", 21.

⁴¹ Abu al-Husain Ahmad bin Faris Ibn Zakariya, *Mu'jam Maqayis al- Lughah* (Beirut: Dar al-Fikr, T.Th.), 226.

⁴² Ibn Manzhur, *Lisan al-Arab* (Beirut: Dar al-Maarif, 2008), 160.

wadahnya.⁴³ Makna ini mempersamakan pendapat yang terbaik dengan madu karena pendapat yang baik dan paling tepat sangat bermanfaat bagi manusia, begitu pula dengan madu, dapat menjadi obat yang sangat bermanfaat bagi kesehatan dan keselamatan bagi seseorang. Karena itu, musyawarah adalah upaya meraih madu itu di mana pun ia ditemukan, atau dengan kata lain, pendapat siapapun yang dinilai benar harus diambil tanpa mempertimbangkan siapa yang menyampaikannya.⁴⁴

Sedangkan menurut istilah fiqh musyawarah berarti meminta pendapat orang lain atau umat mengenai suatu urusan. Kata musyawarah juga umum diartikan dengan perundingan atau tukar pikiran. Jadi, Perundingan itu juga disebut musyawarah, karena masing-masing orang yang berunding dimintai atau diharapkan mengeluarkan atau mengemukakan pendapatnya tentang suatu masalah yang dibicarakan dalam perundingan itu.⁴⁵

5. Musyawarah Dalam al-Qur'an

Di dalam al-Qur'an, kata musyawarah (*syura*) dengan segala derivasinya disebutkan 4 kali, yaitu kata *asyaarat* (أَشَارَات) pada QS. Maryam: 29, kata *tasyaawur* (تَشَاوُر) pada QS. Al-Baqarah: 233, kata *syaawirhum* (شَاوِرُهُمْ) dalam QS. Ali Imran: 159 dan kata *syura* (شُورَى), pada QS. Al-Syura: 38.⁴⁶ Sedangkan kata yang menunjukkan tentang musyawarah hanya dikemukakan sebanyak tiga kali dalam tiga tempat yang

⁴³ M. Quraish Shihab, *Wawasan al-Qur'an: Tafsir Maudhu' atas Pelbagai Persoalan Ummat* (Bandung: Mizan, 1996), 496.

⁴⁴ Firdaus, "Musyawarah Dalam Perspektif Al-Qur'an" *Al-Mubarak*, Vol. 4, No. 2, (2019) P-ISSN: 2548-7248, 74.

⁴⁵ Firdaus, "Musyawarah Dalam Perspektif Al-Qur'an", 74.

⁴⁶ Muhammad Fu'ad Abdul Baqi, *Mu'jam al-Mufahras Li Alfazh al-Qur'an al-Karim* (Kairo: Dar al-Kitab al-Mishriyyah, 2008), 391.

berbeda dan dengan bentuk kata yang berbeda pula, yaitu kata *tasyaawur* (تَشَاوُرُ) pada QS. Al-Baqarah: 233, kata *syaawirhum* (شَاوِرُهُمْ) dalam QS.

Ali Imran: dan kata *syura* (شُورَى) pada QS. Al-Syura: 38.

a. Ayat pertama, QS. Al-Syura (42): 38 :

وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ

Artinya: “Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarat antara mereka; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezeki yang Kami berikan kepada mereka”.

Ibn Katsir menyatakan bahwa ayat tersebut berkenaan dengan peristiwa permusuhan yang sedang memuncak di Makkah, sehingga sebagian sahabat terpaksa harus berhijrah ke Habsyah. Tidak ditemukan keterangan lebih lanjut mengenai permasalahan apa yang dimaksud oleh Ibn Katsir tersebut, namun dapat diprediksi bahwa peristiwa tersebut terjadi pada tahun kelima kerasulannya, karena pada tahun itu, Nabi saw. menetapkan Habsyah (Ethiopia) sebagai tempat pengungsian.⁴⁷

Masih terkait dengan kronologi turunnya Q.S al-Syura: 38 tersebut, M. Quraish Shihab menyatakan bahwa “ayat ini turun pada periode di mana belum lagi terbentuk masyarakat Islam yang memiliki kekuasaan politik”. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa turunnya ayat yang menguraikan syura pada periode Makkah, menunjukkan adanya perintah untuk bermusyawarah adalah anjuran al-Qur’an dalam segala waktu dan berbagai persoalan yang belum ditemukan petunjuk Allah swt. di

⁴⁷ Muhammad Isma’il ibn Katsir, *Tafsir al-Qur’an al-Karim*, Juz. IV (Semarang: Toha Putra, t.th.), 117.

dalamnya. Ini berarti bahwa Nabi saw. dan para sahabatnya seringkali melakukan musyawarah, jauh sebelum melakukan hijrah ke Madinah.⁴⁸

Di Makkah (sebelum periode Madinah), memang telah ada lembaga musyawarah, misalnya yang diselenggarakan di rumah Qushay ibn Kilab, yang disebut *Dar al-Nadwah*, beraggotakan para pemuka kabilah yang disebut *Mala'*. Kegiatan *tasyawur* ini biasa juga dilakukan di antara orang-orang kaya dan yang dipandang cendekia atau bijak. Dari keterangan ini, diperoleh informasi yang akurat bahwa al-Qur'an telah melegitimasi permusyawaratan sejak awal kedatangan Islam.⁴⁹

Ayat sebelumnya, yakni ayat 37 dalam surah yang sama, Allah swt. menjelaskan tentang perilaku baik orang-orang yang sering yang memberi maaf. Lalu pada ayat ke-38 ini, Allah swt. menjelaskan tentang perilaku baik orang-orang yang memenuhi seruan-Nya, yakni mereka yang melaksanakan salat dan segala urusan mereka dimusyawarahkan. Pada ayat selanjutnya, yakni ayat 39 Allah swt. menjelaskan orang-orang diperlakukan tentang pahala orang yang selalu memberi maaf. Dengan mencermati kandungan QS al-Syura tersebut, khususnya *munasabah al-ayat* antara ayat 37 sampai dengan ayat 40, maka dapat dirumuskan bahwa masalah musyawarah memiliki keterkaitan dengan masalah pemaafan.⁵⁰

b. Ayat kedua. QS. Al-Baqarah (2): 233 :

...فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ ...

⁴⁸ M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Mishbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al-Qur'an*, Juz. XII , Cet. 2 (Jakarta: Lentera Hati, 2002), 512.

⁴⁹ M Ali Rusdi, "Wawasan Al-Qur'an Tentang, 26.

⁵⁰ M Ali Rusdi, "Wawasan Al-Qur'an Tentang, 26.

Artinya: “...Apabila keduanya ingin menyapah (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya....”

Ayat ini menjelaskan bagaimana seharusnya hubungan suami isteri sebagai mitra dalam rumah tangga saat mengambil keputusan yang berkaitan dengan rumah tangga dan anak-anak seperti menyusui anak. Lebih jauh dapat dipahami bahwa Al-Qur’an memberi petunjuk agar persoalan-persoalan yang berkaitan dengan rumah tangga, misalnya pendidikan anak, perencanaan mereka ke depan harus dimusyawarahkan oleh suami isteri.⁵¹

c. Ayat ketiga, QS. Ali Imran (3): 159 :

فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ ۗ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ ۗ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ۗ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ

Artinya: “Maka berkat rahmat Allah engkau (Muhammad) berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya engkau bersikap keras dan berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekitarmu. Karena itu maafkanlah mereka dan mohonkanlah ampunan untuk mereka, dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian, apabila engkau telah membulatkan tekad, maka bertawakallah kepada Allah. Sungguh, Allah mencintai orang yang bertawakal.”

M. Quraish Shihab menjelaskan bahwa cukup banyak hal dalam peristiwa perang Uhud yang dapat mengundang emosi manusia untuk marah. Namun demikian, cukup banyak pula bukti yang menunjukkan kelemah-lembutan Nabi saw., dalam bermusyawarah dengan mereka sebelum memutuskan berperang, dan menerima usul mayoritas mereka,

⁵¹ Zamakhsyari Abdul Majid, “Konsep Musyawarah Dalam Alquran Kajian Tafsir Tematik” *Al Marhalah*, Vol. 4, No.1 (Mei, 2020) P-ISSN 0126-043X, 21.

walau nabi saw. sendiri kurang bekenan. Nabi saw. tidak memaki dan tidak mempersalahkan sahabat yang meninggalkan markas mereka, tetapi hanya menegur mereka dengan halus.⁵² Inilah perangai yang dicontohkan oleh Nabi saw., berlemah lembut dan tidak berhati kasar, selalu memaafkan sahabatnya dan bersedia mendengar serta menerima saran dari sahabat yang ikut bermusyawarah.

B. Anak

1. Pengertian Anak

Anak yang merupakan sebagai penerus bangsa maupun penerus pembangunan bagi negara dan agama. melindungi anak yang berarti juga melindungi aset dari negara. Anak yang dikemudian hari akan meneruskan memegang kendali atas suatu bangsa termasuk juga negara Indonesia. Yang diharapkan mampu memajukan dan mensejahterakan bangsa Indonesia.

Ada berbagai macam pengertian anak yang di artikan dalam Undang-undang Dasar 1945:

Anak dalam Undang-undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak pada Pasal 1 ayat 2 adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk anak yang masih berada dalam kandungan.⁵³ Anak adalah seseorang yang berumur 21 tahun dan belum pernah melakukan pernikahan ditukiskan dalam Undang-undang nomor 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak Pasal 1 ayat 2. Undang-undang nomor 35 tahun perubahan atas Undang-undang nomor 23 Tahun 2003 tentang perlindungan

⁵² M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Mishbah*, 241-242.

⁵³ Republik Indonesia, “*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak*”, Pasal 1 ayat 1.

anak yang dimaksud anak adalah seseorang yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun termasuk juga anak yang masih berada dalam kandungan ibu. Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam anak adalah seseorang yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun dan belum mampu untuk berdiri sendiri yang juga tidak mengalami cacat fisik maupun mental dan juga belum pernah melakukan pernikahan⁵⁴.

Dari berbagai pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud anak adalah seseorang yang belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah melaksanakan pernikahan. Sedangkan dalam ketentuan diversi yang telah diatur dalam PERMA nomor 4 tahun 2004 anak adalah seseorang yang telah mencapai usia 12 (dua belas) tahun tetapi belum berusia 18 (delapan belas) tahun, meskipun pernah melakukan pernikahan sebelum berusia 18 (delapan belas) tahun.

2. Kedudukan dan Hak Anak

Setiap manusia memiliki hak dan kedudukannya masing-masing, begitu juga dengan anak-anak. Apalagi anak adalah makhluk yang belum dewasa, belum bisa membedakan mana yang baik dan buruk terutama masalah hukum. Anak sebagai makhluk yang masih harus banyak mendapat pelajaran haruslah mendapat perlindungan baik dari keluarga maupun pemerintah dan agama.

Allah Swt. Menitipkan anak kepada sebuah keluarga dengan kedudukan sebagai amanah bagi kedua orang tua, yang harus didampingi dan mendapat perlindungan dari keluarganya. Selain merupakan amanah

⁵⁴ Kompilasi Hukum Islam Pasal 98 ayat 1.

yang harus dilindungi dan didampingi, anak juga merupakan penghias dan penghibur hati bagi keluarganya, hal ini sesuai dalam Q.S al Kahfi ayat 46:

المَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا

Artinya: *“Harta dan anak-anak adalah perhiasan kehidupan dunia....”*

Anak juga memiliki kedudukan sebagai obyek perlindungan dari suatu hukum. Hal ini dibuktikan dengan adanya beberapa undang-undang maupun peraturan pemerintah. Seperti, Undang-undang Republik Indonesia nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Undang-undang nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Peraturan Mahkamah Agung nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Beberapa peraturan diatas merupakan bukti usaha dari pemerintah untuk melindungi anak yang berkedudukan sebagai obyek perlindungan hukum. Dalam melindungi anak dimulai dari skala kecil yaitu keluarga begitu juga dalam skala besar yaitu pemerintah. Karena anak merupakan generasi pembangunan suatu bangsa, begitu juga Indonesia. Maka dari itu anak berhak mendapatkan perlindungan baik mental maupun fisik.

Anak masih belum mampu dan juga banyak hal yang tidak dipahami dalam kehidupan ini terutama masalah hukum. Maka dari itu anak berhak untuk mendapat perlindungan baik dari keluarga, orang sekitar maupun pemerintah. Jika membahas tentang hak, maka setiap manusia memiliki hak sejak dalam kandungan, begitu juga anak.

Beberapa hak anak yang terdapat dalam Undang-undang nomor 23 Tahun 2002 Bab III seperti, anak mendapat hak untuk hidup, tumbuh, berkembang, berpartisipasi, juga berhak untuk mendapat perlindungan dari

kekerasan diskriminasi. Anak juga berhak mendapat nama sebagai identitas diri juga status kewarganegaraan. Anak berhak beribadah sesuai dengan keyakinannya juga berpikir, dan berekspresi sesuai dengan kecerdasannya. Anak berhak mengetahui siapa orang tuanya, kemudian berhak untuk dibesarkan, dan diasuh. Jika orang tuanya tidak mampu atau tidak dapat menjamin kehidupan anak, maka anak berhak diasuh oleh orang lain namun harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Masih didalam Undang-undang nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Bab III, anak berhak mendapatkan pelayanan kesehatan dan jaminan sosial. Sebagai usaha untuk pengembangan pribadi dan kecerdasan, anak berhak mendapatkan pendidikan dan pengajaran, berhak menyatakan pendapatnya yang harus didengar. Namun demikian anak juga berhak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luangnya. Anak tetaplah anak yang masih suka bermain maka anak juga mendapatkan hak bermain, berekreasi, berekreasi yang sesuai dengan minat maupun bakat anak. Bagi anak yang mengalami cacat, maka berhak mendapatkan rehabilitasi, bantuan sosial, dan juga pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial.

Anak berhak untuk mendapatkan perlindungan diri. Dalam tindak laku pidana oleh anak yang kemudian berakibat penangkapan, penahanan dan penjara namun hal ini merupakan upaya akhir.

Pada pasal 17 Undang-undang nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Bab III, hal ini ditujukan bagi anak yang dirampas kebebasannya maka anak tersebut berhak mendapatkan suatu perlakuan yang manusiawi dan juga untuk penempatannya maka harus dipisahkan

dengan orang dewasa. Anak tersebut juga berhak untuk mendapatkan bantuan hukum secara efektif pada setiap tahapan dari upaya hukum. Pada saat pelaksanaan sidang, anak berhak untuk membela diri dan mendapat keadilan, disini sidang juga dilakukan secara tertutup.

3. Perlindungan Anak Dalam Hukum Islam

Dalam berbagai literatur hukum Islam (fiqh) klasik, tidak ditemukan satu istilah khusus untuk pengertian perlindungan anak. Beberapa literatur hukum Islam (fiqh) klasik menggunakan istilah *hadhanah* dalam pengertian yang mendekati makna perlindungan anak. Jika ditelusuri dari asal makna katanya, secara bahasa (etimologis), *hadhanah* merupakan bentuk *masdar*, yang mengandung arti “memelihara dan mendidik anak”. Kata ini berasal dari *al-hidhn*, yang berarti *al-janb* (lambung atau rusuk), karena seorang ibu yang menjadi *haadhinah* (pelindung) mengumpulkan anak-anak di lambung (pangkuan)-nya. Adapun menurut istilah, *hadhanah* berarti memelihara anak kecil, orang yang lemah, orang gila atau terganggu jiwanya, atau yang tidak memiliki kemampuan untuk mandiri; memenuhi pendidikan dan berbagai kebutuhannya, berupa kebersihan, makanan, dan berbagai kebutuhan yang diperlukan untuk kesejahteraan hidupnya.⁵⁵

Dalam *Ensiklopedi Islam* dijelaskan bahwa secara kebahasaan, *al-hadhanah* berarti “anggota tubuh dari bawah ketiak sampai ke pinggul”. Adapun dalam istilah fiqh, *hadhanah* berarti mengasuh anak kecil atau anak abnormal yang belum atau tidak dapat hidup mandiri, yakni dengan memenuhi kebutuhannya, menjaganya dari bahaya, memberinya

⁵⁵ Hani Sholihah, “Perlindungan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam” *Al-Afkar*, Vol. 1, No.1, (Januari, 2018) E-ISSN :2614-4905, 39-40.

pendidikan, dan mengembangkan kemampuan intelektualnya agar mampu memikul tanggung jawab hidupnya.⁵⁶

Sebagian ulama menyamakan pengertian *hadhanah* dengan *kafalah*. Secara bahasa *hadhanah* berarti memelihara, mengurus, mengasuh, merawat, dan menjaga, sedangkan *kafalah* berarti menjamin dan memikul tanggung jawab atas suatu urusan. Akan tetapi, al-Mawardi⁵⁷ membedakan pengertian kedua istilah tersebut berdasarkan fase usia dan perkembangan si anak. Kedua istilah tersebut (*hadhanah* dan *kafalah*) merupakan dua dari empat fase anak, yang harus diperhatikan ketika terjadi perceraian di antara kedua orang tua si anak. Keempat fase tersebut ialah: 1) *radha`* (penyusuan), yaitu fase untuk anak yang belum mencapai usia dua tahun; 2) *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan), yaitu fase untuk anak yang belum *mumayyiz* (biasanya di bawah usia tujuh tahun); 3) *kafalah* (penjagaan dan perlindungan), yaitu untuk anak yang sudah *mumayyiz* (usia tujuh atau delapan tahun), tetapi belum balig; dan 4) *kifayah* (mencukupi keperluan), yaitu untuk anak yang sudah dewasa dan sudah mandiri, sehingga mampu memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri. Pada fase keempat ini, tidak ada kewajiban orang tua untuk mengurus dan memenuhi segala kebutuhan anak tersebut.

Jika dilihat dari hakikat perlindungan anak yang berarti pemenuhan hak-hak anak dan didasarkan pada pernyataan al-Mawardi di atas, *hadhanah* (dalam pengertian yang sempit, yaitu mengurus dan memelihara anak) merupakan salah satu bentuk perlindungan anak. Hal ini senada dengan

⁵⁶ Abdul Aziz Dahlan (Ed.), *Ensiklopedi Islam*, Jilid 2 (Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 2005), 229.

⁵⁷ Al-Mawardi, *al-Hawā al-Kabīr*, Juz 15 (Beirut: Dar al-Fikr, 1994), 100.

pernyataan Wahbah al-Zuhaili bahwa hak-hak anak mencakup lima hal, yaitu: (1) *nasab* (identitas diri); (2) *radha`* (penyusuan); (3) *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan); (4) *wilayah* (perwalian); dan (5) *nafaqah* (pemberian nafkah). Dengan demikian, menurut al-Mawardi dan al-Zuhaili, *hadhanah* merupakan salah satu bentuk perlindungan anak, selain pemberian identitas, penyusuan, perwalian, dan pemberian nafkah. Bentuk perlindungan anak tersebut, antara lain, didasarkan pada fase perkembangan anak. Hal ini sebagaimana diungkapkan al-Mawardi di atas, dan ungkapan al-Zuhaili bahwa *wilayah* (perwalian) dilaksanakan setelah fase *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan). Akan tetapi, sebagian besar ahli hukum Islam (fiqh) menggunakan istilah *hadhanah*, sebagaimana dipaparkan pada uraian sebelumnya, dalam pengertian yang luas, yang mengandung makna yang sama dengan perlindungan anak, yaitu memenuhi segala kebutuhan (baik kebutuhan fisik maupun nonfisik) anak yang tidak mampu mandiri, baik karena anak itu masih kecil atau karena cacat.⁵⁸

4. Hak-Hak Anak Dalam Islam

- a. Hak Hidup
- b. Hak Mendapat Pengakuan Nasab
- c. Hak Mendapatkan Nama yang Baik
- d. Hak Mendapatkan Penyusuan
- e. Hak Memperoleh Pengasuhan dan Perawatan
- f. Hak Mendapatkah Nafkah (Biaya Hidup)
- g. Hak Memperoleh Pendidikan dan Pengajaran

⁵⁸ Hani Sholihah, "Perlindungan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam" *Al-Afkar*, Vol. 1, No.1, (January, 2018) E-ISSN :2614-4905, 40-41.

h. Hak Diperlakukan Secara Adil

5. Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Sesuai dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, bahwa yang dimaksud anak yang berhadapan dengan hukum adalah setiap anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban dari adanya kasus tindak pidana, juga anak yang menyaksikan ataupun menjadi saksi dari tindak pidana.

Yang dimaksud anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang melakukan tindak pidana dan anak tersebut telah berusia 12 (dua belas) tahun namun belum berumur 18 (delapan belas) tahun.

Selanjutnya yang dimaksud dengan anak korban tindak pidana adalah anak yang menderita fisik, mental, bisa juga anak yang mengalami kerugian ekonominya yang disebabkan kasus tindak pidana.

Dan terakhir adalah anak sebagai saksi dari peristiwa tindak pidana yang kemudian anak tersebut disebut sebagai anak saksi, yaitu anak yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun dan anak tersebut dapat memberikan kesaksian berupa keterangan yang nanti akan digunakan sebagai bahan penyidikan, penuntutan, dan juga pemeriksaan di sidang pengadilan tentang kasus pidana yang telah didengar, dilihat, maupun yang dialami sendiri oleh anak saksi ini.

6. Kriteria Anak dalam Diversi

Anak yang masuk dalam kriteria diversi adalah setiap anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi anak tersebut belum berusia 18 (delapan belas) tahun juga berlaku bagi anak yang telah berusia 12 (dua belas) tahun

meskipun pernah menikah namun anak tersebut belum berumur 18 (delapan belas) tahun⁵⁹. Hal ini telah diatur dalam PERMA Nomor 4 Tahun 2014 Pasal 2 tentang pedoman pelaksanaan diversi dalam sistem peradilan pidana anak.

Sesuai peraturan yang telah disebutkan di dalam PERMA tersebut maka setiap anak berhak atas keringanan dalam penanganan kasus dengan melaksanakan diversi, namun demikian anak tersebut harus yang telah berumur 12 (dua belas) tahun dan belum berumur 18 (delapan belas) tahun baik yang pernah menikah maupun yang belum. Dan anak itu sedang berkonflik dengan hukum.

C. Masalah Mursalah

Allah SWT. dalam setiap memberikan suatu hukum baik berupa perintah maupun larangan tentu mengandung *masalahah*. Seluruh perintah Allah mengandung manfaat baik yang dirasakan secara langsung maupun tidak, manfaat ini juga bukan hanya diri sendiri yang dapat merasakannya namun juga bisa dirasakan oleh orang lain. Seperti contoh diversi, yang dapat merasakan manfaat dari pelaksanaan diversi bukan hanya anak namun juga orang tua maupun lembaga yang berhubungan dengan kasus yang dilakukan oleh anak-anak.

1. Pengertian Masalah Mursalah

Maslahah Mursalah terdiri dari 2 suku kata yaitu *Maslahah* dan *Mursalah*, *Maslahah* (المَصْلَحَةُ) sendiri berasal dari kata *shalaha* (صَلَحَ)

⁵⁹ Republik Indonesia, “Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak”, Pasal 2.

dengan penambahan alif di awalnya yang berarti baik.⁶⁰ Ia adalah mashdar dengan arti kata (صلاح) yang berarti manfaat atau terlepas daripadanya kerusakan.

Dalam bahasa arab *Maslahah* artinya “perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia.”⁶¹ Sedangkan dalam artian umumnya *maslahah* yaitu segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, jadi segala sesuatu yang menarik atau mendatangkan manfaat maka bisa dijadikan *maslahah*. Karena itu *maslahah* mengandung dua sisi, yang pertama mendatangkan atau menarik kemaslahatan dan yang kedua yaitu, menolak atau menghindarkan kemudharatan.

Menurut imam al Ghazali asalnya *maslahah* merupakan sesuatu yang mendatangkan adanya manfaat (keuntungan) dan menjauhkan suatu mudharat (kerusakan), berikut bunyi dari hakikatnya *maslahah* :

"المَحَافِظَةُ عَلَى مَقْصُودِ الشَّرْعِ"

“memelihara tujuan syara, (dalam menetapkan hukum)”.

Tujuan dari syara’ untuk menetapkan hukum itu ada lima : memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan yang terakhir adalah memelihara harta.

Al-Mursalat (الْمُرْسَلَةُ) secara bahasa artinya “terlepas” arti lainnya yaitu, مُطْلَقَةٌ artinya “bebas”.⁶² Maksudnya disini jika di hubungkan dengan kata *maslahah* artinya “terlepas atau bebas dari keterangan yang menunjukkan boleh atau tidak bolehnya di lakukan”.

⁶⁰ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jilid 2 (Jakarta: Kencana, 2011), 367.

⁶¹ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, 368.

⁶² Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, 377.

Beberapa ulama memiliki pendapat berbeda tentang definisi dari *masalah mursalah*, namun demikian masing-masing memiliki kesamaan maupun kedekatan pengertian. Beberapa ulama dan pengertiannya yaitu:

a. Al-Ghazali dalam kitab al-Mustasyfa mengartikan *masalah mursalah* yaitu:

مَا لَمْ يَشْهَدْ لَهُ مِنَ الشَّرْعِ بِالْبُطْلَانِ وَلَا بِالْإِعْتِبَارِ نَصٌّ مُعَيَّنٌ
 “apa-apa (*masalah*) yang tidak ada bukti baginya dari syara’
 dalam bentuk nash tertentu yang membatalkannya dan tidak ada
 yang memerhatikannya”.

b. Dalam Kitab Irsyad al-Fuhul, al-Syaukani mendefinisikan *masalah mursalah* sebagai berikut:

الْمُنَاسِبُ الَّذِي لَا يَعْلَمُ أَنَّ الشَّرْعَ الْغَاةُ أَوْ اعْتَبَرَهُ
 “*masalah* yang tidak diketahui apakah syari’ menolaknya atau
 memperhitungkannya”.

c. Ibnu Qudamah dari ulama Hanbali memberi rumusan tentang *masalah mursalah*:

مَا لَمْ يَشْهَدْ لَهُ إِبْطَالٌ وَلَا إِعْتِبَارٌ مُعَيَّنٌ
 “*masalah* yang tidak ada bukti petunjuk tertentu yang tidak
 membatalkannya dan tidak juga memerhatikannya”.

Maka jika disimpulkan dari beberapa definisi oleh para ulama di atas, *masalah mursalah* adalah segala sesuatu yang dapat menarik kebaikan dan menjauhkan segala kemudharatan bagi manusia itu sendiri namun hal tersebut tidak boleh bertentangan dengan syara’ yang ditetapkan oleh Allah swt. Jadi dalam menetapkan suatu hukum apa yang baik menurut akal harus

sesuai dengan tujuan *syara'* tersebut, dalam penelitian ini hukum yang dimaksud adalah Diversi.

Maslahah itu sendiri tidak terbatas bagiannya maupun perorangan, *Maslahah* akan terus berkembang seiring dengan kemajuan zaman. Karena dalam membuat suatu hukum bertujuan untuk kemaslahatan umat manusia dan diharapkan dapat menjauhkan kemudharatan. Namun demikian terkadang *Maslahah* juga bisa mendatangkan manfaat di satu waktu yang dikemudian hari bisa juga malah memndatangkan mudharat.

Oleh karena itu para ulama saat menjadikan *Maslahah Mursalat* sebagai hukum sangat berhati-hati, agar dalam proses pembuatan hukum tersebut tidak berdasarkan keinginan atau nafsu.

2. Syarat menjadikan *Maslahah Mursalah* sebagai *hujjah*

Para ulama' memiliki perbedaan pendapat dalam penggunaan *Maslahah Mursalat* sebagai metode ijtihad, sehingga beberapa ulama' yang menggunakan *Maslahah Mursalat* sebagai metode ijtihad memiliki beberapa syarat dalam menetapkannya sebagai *hujjah*.⁶³

a. *Maslahah* tersebut harus yang hakiki, bukan sesuatu yang bersifat semu.

Maksudnya *Maslahah* tersebut dapat diterima oleh akal sehat dan benar-benar mendatangkan suatu kebaikan atau manfaat bukan kemudharatan. Seperti halnya Diversi yang mendatangkan suatu manfaat baik bagi anak maupun keluarganya.

⁶³ Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*,

- b. *Maslahah* bersifat umum bukan pribadi. Artinya *Maslahah* tersebut berguna untuk banyak orang seperti mayoritas masyarakat bukan untuk kepentingan pribadi seperti penguasa atau pimpinan suatu daerah.
- c. *Maslahah* yang dibuat tidak boleh bertentangan dengan syara' yang ada baik nash al Qur'an, hadist, maupun ijma' para ulama'.

Dari beberapa syarat diatas maka bisa disimpulkan bahwa para ulama' dalam menetapkan suatu hukum sangat berhat-hati, dan benar-benar mencari manfaat yang berguna bagi masyarakat luas bukan hanya untuk beberapa kalangan. *Maslahat* tersebut juga harus selaras dengan syara' tidak boleh bertentangan dengan ketetapan Allah swt.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Diversi di Luar Pengadilan Menurut Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak

Jumlah kasus anak yang berhadapan dengan hukum setiap tahun mengalami peningkatan, dari sembilan klaster pengaduan Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI), kasus anak berhadapan dengan hukum menempati posisi tertinggi. Menurut data Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI), kasus anak berhadapan hukum atau ABH, menjadi kasus yang paling sering dilaporkan ke KPAI. Sejak 2011 sampai 2019, jumlah kasus ABH yang dilaporkan ke KPAI mencapai angka 11.492 kasus, jauh lebih tinggi daripada laporan kasus anak terjerat masalah kesehatan dan Napza (2.820 kasus), pornografi dan cyber crime (3.323 kasus), serta trafficking dan eksploitasi (2.156 kasus). Jika ditelaah, angka ABH karena menjadi pelaku kekerasan seksual cenderung melonjak tajam. Pada 2011, pelaku kejahatan seksual anak ada pada angka 123 kasus. Angka tersebut naik menjadi 561 kasus pada 2014, kemudian turun menjadi 157 kasus pada 2016, dan pada Januari sampai Mei

2019, angka kasus ABH sebagai pelaku kekerasan seksual mencapai 102 kasus.⁶⁴

Sistem Peradilan Pidana Anak yang berlaku sekarang mengacu pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, dalam mekanisme prosesnya tetap harus melalui proses formal layaknya orang dewasa dengan melalui proses penyelidikan dan penyidikan oleh kepolisian, proses penuntutan oleh kejaksaan dan persidangan di pengadilan. Proses formal yang panjang inilah melahirkan beberapa pemikiran baik dari kalangan ilmuwan maupun aparat penegak hukum untuk mencari alternatif penanganan yang terbaik untuk anak dengan semaksimal mungkin menjauhkan anak dari sistem peradilan formal.⁶⁵

Saat anak ditempatkan dalam proses peradilan pidana formal, tidak jarang ditemukan perlakuan seperti: pemukulan, penyiksaan, atau tindakan lain yang kejam dan tidak manusiawi lainnya. Memang tidak semua anak dan juga tidak semua aparat penegak hukum bertindak buruk seperti itu, namun sebagai rangkaian proses, sistem peradilan pidana (penyelidikan/penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan) berpotensi melanggar hak-hak dasar anak.⁶⁶

Sebagai upaya untuk melindungi anak dari pelanggaran hak dan untuk mencapai keadilan yang bersifat Restoratif yaitu keadilan yang berwujud perbaikan maupun pemulihan keadaan setelah peristiwa dan proses peradilan pidana. Keadilan tersebut berbeda dengan keadilan retributif (menekankan

⁶⁴ Yuliyanto, "Pembinaan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Di Lembaga Pembinaan Khusus Anak Kelas II Bandung" *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, Vol. 20 No. 1, (Maret, 2020), 104.

⁶⁵ Dwi Rachma Ningtias, Said Sampara, Hardianto Djanggih. "Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak" *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020). 18.

⁶⁶ Dwi Rachma Ningtias, Said Sampara, Hardianto Djanggih. "Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak" *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020). 18.-19

keadilan pada pembalasan) dan keadilan restitutif (menekankan keadilan pada ganti rugi).⁶⁷ Maka dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diatur yang namanya Diversi.

Secara mendasar ketentuan Diversi dimuat dalam Bab II pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012. Lalu sebagai ketentuan lebih lanjut mengenai prosedur diversi dijelaskan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun dan Peraturan Mahkamah Agung Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak. Berikut ini akan dijelaskan pelaksanaan Diversi sesuai dengan peraturan perundangan-undangan yang berlaku.

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

Dalam Pasal 1 ayat 7 UU No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan Diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Dalam Pasal 8 ayat 1 dijelaskan bahwa Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua atau Walinya, korban dan atau orang tua atau Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Jika dianggap perlu musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan atau masyarakat.

⁶⁷ Dwi Rachma Ningtias, Said Sampara, Hardianto Djanggih. "Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak" *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020). 18.

Proses Diversi wajib memperhatikan kepentingan korban, kesejahteraan dan tanggung jawab Anak, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, keharmonisan masyarakat serta kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.⁶⁸ Lalu tujuan dilakukannya Diversi ini adalah:⁶⁹

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

Pengadilan Negeri wajib mengupayakan proses Diversi Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan.⁷⁰ Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan Diversi harus mempertimbangkan:⁷¹

- a. kategori tindak pidana;
- b. umur Anak;
- c. hasil penelitian kemasyarakatan dari Bapas;
- d. dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Diversi dapat dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

⁶⁸Pasal 8 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁶⁹ Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁷⁰Pasal 7 ayat satu (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁷¹Pasal 9 ayat 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Setelah dilakukannya proses musyawarah Diversi dan sukses menghasilkan kesepakatan. Maka hasil kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk sebuah kesepakatan Diversi. Dalam Pasal 11 UU SPPA dijelaskan bahwa Hasil kesepakatan Diversi dapat berbentuk, antara lain:

- a. perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian;
- b. penyerahan kembali kepada orang tua/Wali;
- c. keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- d. pelayanan masyarakat.

Kemudian hasil kesepakatan Diversi 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.⁷²

Penetapan dilakukan dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan Diversi. Setelah dilakukanya penetapan, maka kesepakatan Diversi tersebut disampaikan kepada Pembimbing Kemasyarakatan, Penyidik, Penuntut Umum, atau Hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan. Setelah menerima penetapan, maka Penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau Penuntut Umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.⁷³

⁷²Pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁷³Pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Dalam Pasal 9 ayat (2) UU SPPA dijelaskan bahwa kesepakatan Diversi harus mendapatkan persetujuan korban dan atau keluarga Anak Korban serta kesediaan Anak dan keluarganya, kecuali untuk:

- a. tindak pidana yang berupa pelanggaran;
- b. tindak pidana ringan;
- c. tindak pidana tanpa korban; atau
- d. nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Kesepakatan Diversi untuk menyelesaikan tindak pidana tersebut dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan atau keluarganya, Pembimbing Kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat.

Kesepakatan Diversi sebagaimana dimaksud dalam paragraf di atas dapat berbentuk:⁷⁴

- 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 paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 5) pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

Pengawasan atas proses Diversi dan pelaksanaan kesepakatan yang dihasilkan berada pada atasan langsung pejabat yang bertanggung jawab disetiap tingkat pemeriksaan. Selama proses Diversi berlangsung sampai dengan kesepakatan Diversi dilaksanakan, Pembimbing Kemasyarakatan

⁷⁴Pasal 10 ayat 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

wajib melakukan pendampingan, pembimbingan, dan pengawasan. Apabila dikemudian hari kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan dalam waktu yang ditentukan, Pembimbing Kemasyarakatan segera melaporkannya kepada pejabat yang bertanggung jawab. Lalu pejabat yang bertanggung jawab wajib menindaklanjuti laporan dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari.⁷⁵

Dalam Pasal 15 UU SPPA dijelaskan bahwa ketentuan mengenai pedoman pelaksanaan proses Diversi, tata cara, dan koordinasi pelaksanaan Diversi diatur dengan Peraturan Pemerintah. Untuk merespon hal tersebut Mahkamah Agung menerbitkan Perma Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak.

2. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

Sebelumnya telah dijelaskan bahwa dalam Pasal 15 dan Pasal 21 ayat (6) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, perlu menetapkan Peraturan Pemerintah untuk mengatur pelaksanaan, tata cara, dan koordinasi pelaksanaan Diversi. Maka untuk menindak lanjuti hal tersebut ditetapkanlah Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun. Melalui Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 ini dapat diketahui dengan jelas tentang pelaksanaan dan tata

⁷⁵Pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

cara koordinasi antara lembaga penegak hukum yaitu Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan.⁷⁶

Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun memuat tujuh bab sebagai berikut: Bab I Ketentuan Umum, Bab II Pedoman Pelaksanaan Proses Diversi, Bab III Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi, Bab IV Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, Bab V Pendanaan, Bab VI Ketentuan Peralihan, Bab VII Ketentuan Penutup.

Bab III tentang Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi Terdiri dari tiga bagian yaitu: bagian kesatu tahap penyidikan, bagian kedua tahap penuntutan, bagian ketiga tahap pemeriksaan di pengadilan. Dan Bab IV tentang Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun terdiri dari dua bagian. Bagian Kesatu tentang Syarat Dan Tata Cara Pengambilan Keputusan Memuat Tentang: Ketentuan Umum, Syarat Pengambilan Keputusan, dan Tata Cara Pengambilan Keputusan. Bagian Kedua memuat tentang Program Pendidikan, Pembinaan, Dan Pembimbingan.

Proses Diversi wajib diupayakan pada setiap tahapan peradilan pidana, dimulai pada tahap penyidikan, penuntutan, atau pemeriksaan di sidang pengadilan. Proses Diversi hanya dapat dilakukan terhadap Anak yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun, serta bukan

⁷⁶ Dwi Rachma Ningtias, Said Sampara, Hardianto Djanggih. "Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak" *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020). 22.

terhadap Anak yang pernah melakukan pengulangan tindak pidana baik yang sejenis maupun yang tidak.⁷⁷

Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan Diversi harus mempertimbangkan:⁷⁸

- a. Kategori tindak pidana;
- b. Umur Anak;
- c. Hasil penelitian kemasyarakatan; dan
- d. Dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya bahwa pelaksanaan diversi diadakan dalam tiap-tiap tingkatan, baik penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan. Dan berikut ini akan dijelaskan mengenai prosedur diversi dalam tingkatan Penyidikan dan keterkaitan antar instansi dalam proses pelaksanaan diversi:⁷⁹

- a. Upaya diversi dimulai dari penyampaian surat pemberitahuan penyidikan dan upaya Diversi kepada penuntut umum paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam terhitung sejak dimulainya penyidikan. Sejak dimulainya penyidikan, Penyidik meminta Pembimbing Kemasyarakatan untuk hadir mendampingi Anak dan melakukan penelitian kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional untuk membuat laporan sosial terhadap Anak Korban dan atau Anak Saksi dalam jangka waktu paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam.

⁷⁷ Dwi Rachma Ningtias, Said Sampara, Hardianto Djanggih. "Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak" *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020). 23.

⁷⁸ Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, 5.

⁷⁹ Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, 8.

Lalu Pembimbing Kemasyarakatan wajib menyampaikan hasil penelitian kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional wajib menyampaikan hasil laporan sosial dalam jangka waktu paling lama 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam terhitung sejak tanggal diterimanya surat permintaan dari Penyidik.

- b. Lalu Penyidik memberitahukan dan menawarkan kepada Anak dan atau orang tua atau Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau orang tua atau Wali untuk menyelesaikan perkara melalui Diversi. Jika Anak dan atau orang tua/Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau atau orang tua atau Wali tidak sepakat untuk melakukan Diversi, Penyidik melanjutkan proses penyidikan, kemudian menyampaikan berkas perkara dan berita acara upaya Diversi kepada Penuntut Umum. Namun jika Anak dan/atau orang tua atau Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau orang tua atau Wali sepakat melakukan Diversi, Penyidik menentukan tanggal dimulainya musyawarah Diversi.
- c. Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah Diversi dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal dimulainya Diversi. Pelaksanaan musyawarah Diversi melibatkan: Penyidik, Anak dan/atau orang tua/Walinya, korban atau Anak Korban dan/atau orang tua/Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional.
- d. Dalam hal dikehendaki oleh Anak dan/atau orang tua/Wali, pelaksanaan musyawarah Diversi dapat melibatkan masyarakat yang terdiri atas:

tokoh agama, guru, tokoh masyarakat, Pendamping, dan/atau Advokat atau Pemberi Bantuan Hukum.

- e. Musyawarah Diversi dipimpin oleh Penyidik sebagai fasilitator dan Pembimbing Kemasyarakatan sebagai wakil fasilitator. Jika proses musyawarah Diversi tidak mencapai kesepakatan, Penyidik membuat laporan dan berita acara proses Diversi dan mengirimkan berkas perkara kepada Penuntut Umum serta melanjutkan proses peradilan pidana. Jika musyawarah Diversi mencapai kesepakatan, maka kesepakatan dituangkan dalam Surat Kesepakatan Diversi yang ditandatangani oleh Anak dan atau orang tua atau Wali, korban, Anak Korban dan atau orang tua Wali, Penyidik, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional.
- f. Setelah itu Penyidik menyampaikan Surat Kesepakatan Diversi dan berita acara Diversi kepada atasan langsung Penyidik. Lalu atasan langsung Penyidik mengirimkan Surat Kesepakatan Diversi dan berita acara Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk memperoleh penetapan. Dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal dicapainya kesepakatan Diversi.
- g. Ketua Pengadilan Negeri mengeluarkan penetapan kesepakatan Diversi dan setelah itu Penyidik menerbitkan surat ketetapan penghentian penyidikan. Penyidik meminta para pihak untuk melaksanakan kesepakatan Diversi setelah menerima penetapan. Atasan langsung Penyidik melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan kesepakatan Diversi. Sementara Pembimbing Kemasyarakatan melakukan

pendampingan, pembimbingan, pengawasan pelaksanaan kesepakatan Diversi dan menyusun laporan pelaksanaan kesepakatan Diversi yang dilaporkan kepada penyidik.

- h. Jika dikemudian hari kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan dalam jangka waktu yang telah ditentukan, Pembimbing Kemasyarakatan melaporkan secara tertulis kepada atasan langsung Penyidik untuk ditindaklanjuti dalam proses peradilan pidana dengan tembusan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat. Penyidik mengirimkan berkas perkara kepada Penuntut Umum serta melanjutkan proses peradilan pidana.

Itulah penjelasan mengenai proses Diversi serta keterkaitan antar instansi dalam tingkatan Penyidikan. Mengenai ketentuan dalam tahap penuntutan dan dalam tahap persidangan dimuat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Bab III tentang Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi bagian dua dan tiga.

Selanjutnya melalui Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 ini juga diatur bahwa Anak yang belum berumur 12 (dua belas) tahun tidak dapat diajukan ke sidang pengadilan, karena berdasarkan pertimbangan sosiologis, psikologis, dan pedagogis, Anak dianggap belum dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Oleh karena itu, terhadap Anak yang belum berumur 12 (dua belas) tahun yang melakukan atau diduga melakukan tindak pidana dapat diambil keputusan untuk dilakukan

pendidikan, pembinaan, dan pembimbingan oleh orang tua/Wali atau lembaga/instansi serta LPKS.⁸⁰

3. Perma Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

Jika dalam dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 mengatur secara konperhensif tentang pelaksanaan Diversi dalam tiap-tiap tingkatan (penyidikan, penuntutan, dan proses peradilan) maka dalam Perma Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak mengatur secara spesifik tentang proses Diversi dalam tingkata proses pengadilan. Secara garis besar proses Diversi di pengadilan dibagi menjadi tiga tahap. Tahap yang pertama adalah tahap persiapan, selanjutnya tahap musyawarah diversi, dan yang terakhir adalah tahap kesepakatan.

Dalam tahap Persiapan Diversi, Hakim mengeluarkan Penetapan Hari Musyawarah Diversi setelah menerima Penetapan Ketua Pengadilan untuk menangani perkara yang wajib diupayakan Diversi. Penetapan Hakim memuat perintah kepada penuntut umum yang melimpahkan perkara untuk menghadirkan sejumlah pihak diantaranya:

- a. Anak dan orang tua atau Wali atan Pendampingnya;
- b. Korban dan atau orang tua atau Walinya;
- c. Pembimbing Kemasyarakatan;
- d. Pekerja Sosial Profesional;
- e. Perwakilan masyarakat;

⁸⁰ Lembar Penjelasan Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, 40.

- f. Pihak-pihak terkait lainnya yang dipandang perlu untuk dilibatkan dalam Musyawarah Diversi.

Penetapan Hakim tersebut juga harus mencantumkan hari, tanggal, waktu serta tempat dilaksanakannya Musyawarah Diversi.⁸¹

Tahap yang selanjutnya adalah Musyawarah Diversi, musyawarah diversi dimuat dalam pasal 5 Perma Nomor 4 Tahun 2014 dan memuat sembilan poin sebagai berikut:

- a. Musyawarah Diversi dibuka oleh Fasilitator Diversi dengan pengenalan para pihak yang hadir, menyampaikan maksud dan tujuan musyawarah diversi, serta tata tertib musyawarah untuk disepakati oleh para pihak yang hadir.
- b. Fasilitator Diversi menjelaskan tugas Fasilitator Diversi
- c. Fasilitator Diversi menjelaskan ringkasan dakwaan dan Pembimbing Kemasyarakatan memberikan informasi tentang perilaku dan keadaan sosial Anak serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- d. Fasilitator Diversi wajib memberikan kesempatan kepada: (a) Anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan. (b) Orangtua atau Wali untuk menyampaikan hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan Anak dan bentuk penyelesaian yang diharapkan. (c) Korban atau Anak Korban/ atau Orangtua atau Wali untuk memberi tanggapan dan bentuk penyelesaian yang diharapkan.

⁸¹Pasal 4 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

- e. Pekerja Sosial Profesional memberikan informasi tentang keadaan sosial Anak Korban serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- f. Bila dipandang perlu, Fasilitator Diversi dapat memanggil perwakilan masyarakat maupun pihak lain untuk memberikan informasi untuk mendukung penyelesaian.
- g. Bila dipandang perlu, Fasilitator Diversi dapat melakukan pertemuan terpisah (Kaukus) dengan para pihak.
- h. Fasilitator Diversi menuangkan hasil musyawarah ke dalam Kesepakatan Diversi.
- i. Dalam menyusun kesepakatan diversi, Fasilitator Diversi memperhatikan dan mengarahkan agar kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan; atau memuat hal-hal yang tidak dapat dilaksanakan Anak; atau memuat i'tikad tidak baik.

Setelah tahap Musyawarah Diversi sudah dilakukan, maka tahap yang selanjutnya adalah tahap Kesepakatan Diversi. Tahap ini memuat pencatatan proses Musyawarah Diversi dalam Berita Acara Diversi dan ditandatangani oleh Fasilitator Diversi dan Panitera atau Panitera Pengganti. Lalu Kesepakatan diversi yang dihasilkan ditandatangani oleh para pihak dan dilaporkan kepada Ketua Pengadilan oleh Fasilitator Diversi. Kemudian Ketua Pengadilan mengeluarkan Penetapan Kesepakatan Diversi berdasarkan kesepakatan Diversi.⁸²

Ketua Pengadilan dapat mengembalikan Kesepakatan Diversi untuk diperbaiki oleh Fasilitator Diversi apabila tidak memenuhi poin-poin yang

⁸² Pasal 6 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

mengatur tentang tahap Musyawarah Diversi selambat-lambatnya dalam waktu tiga hari. Setelah Kesepakatan Diversi sudah dipandang baik dan benar dan sudah menerima penetapan dari Ketua Pengadilan, maka Hakim dapat menerbitkan penetapan penghentian pemeriksaan perkara.⁸³

Apabila dikemudian hari Kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan sepenuhnya oleh para pihak berdasarkan hasil laporan dari Pembimbing Kemasyarakatan Balai Pemasyarakatan, maka Hakim akan melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai dengan hukum acara peradilan pidana Anak. Kemudian dalam menjatuhkan putusan, Hakim wajib mempertimbangkan pelaksanaan sebagian Kesepakatan Diversi yang telah ditetapkan.⁸⁴

B. Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif

Masalah Mursalah

Berdasarkan dari penjelasan sebelumnya, disini dapat diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidanan anak menetapkan kebijakan bahwa penyelesaian masalah anak yang berhadapan dengan hukum harus menggunakan pendekatan keadilan restoratif (pemulihan menuju keadaan semula) dengan melalui proses Diversi. Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua atau Walinya, korban dan atau orang tua atau Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional. Proses Musyawarah Diversi ini dilakukan sebagai upaya perlindungan terhadap hak-hak anak.

⁸³Pasal 6 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

⁸⁴Pasal 7 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

Jika ditinjau dari Prespektif Masalah maka penulis menyimpulkan bahwa proses Diversi menghasilkan dua poin kemaslahatan sebagai berikut:

- a. Kemaslahatan bagi anak berupa peralihan proses penyelesaian perkara pidana, dari proses peradilan menuju proses musyawarah diversi yang dapat dilakukan di luar peradilan.
- b. Kemaslahatan bagi anak berupa perlindungan hak-hak anak ketika menjalani proses penyelesaian masalah pidana.

Untuk melihat apakah dua kemaslahatan tersebut, bertentangan atau tidak dengan syari'at maka penulis akan menganalisisnya menggunakan teori Masalah Mursalah sebagaimana akan dijelaskan dibawah ini.

1. Musyawarah Diversi

Dalam Pasal 8 ayat 1 dijelaskan bahwa Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua atau Walinya, korban dan atau orang tua atau Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Jika dianggap perlu musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan atau masyarakat.

Proses Diversi wajib memperhatikan kepentingan korban, kesejahteraan dan tanggung jawab Anak, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, keharmonisan masyarakat serta kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.⁸⁵ Lalu tujuan dilakukannya Diversi ini adalah:⁸⁶

⁸⁵ Pasal 8 ayat (3) Undang-Undang Nomor. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁸⁶ Undang-Undang Nomor. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

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

Dalam Bab III tentang Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi Terdiri dari tiga bagian yaitu: bagian kesatu tahap penyidikan, bagian kedua tahap penuntutan, bagian ketiga tahap pemeriksaan di pengadilan. Secara garis besar berikut ini akan dijelaskan proses diversi dalam tingkat penyidikan:

- a. Upaya diversi dimulai dari penyampaian surat pemberitahuan penyidikan dan upaya Diversi kepada penuntut umum paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam terhitung sejak dimulainya penyidikan. Sejak dimulainya penyidikan, Penyidik meminta Pembimbing Kemasyarakatan untuk hadir mendampingi Anak dan melakukan penelitian kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional untuk membuat laporan sosial terhadap Anak Korban dan atau Anak Saksi dalam jangka waktu paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam. Lalu Pembimbing Kemasyarakatan wajib menyampaikan hasil penelitian kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional wajib menyampaikan hasil laporan sosial dalam jangka waktu paling lama 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam terhitung sejak tanggal diterimanya surat permintaan dari Penyidik.
- b. Lalu Penyidik memberitahukan dan menawarkan kepada Anak dan atau orang tua atau Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau orang tua

atau Wali untuk menyelesaikan perkara melalui Diversi. Jika Anak dan atau orang tua/Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau atau orang tua atau Wali tidak sepakat untuk melakukan Diversi, Penyidik melanjutkan proses penyidikan, kemudian menyampaikan berkas perkara dan berita acara upaya Diversi kepada Penuntut Umum. Namun jika Anak dan/atau orang tua atau Wali, serta korban atau Anak Korban dan atau orang tua atau Wali sepakat melakukan Diversi, Penyidik menentukan tanggal dimulainya musyawarah Diversi.

- c. Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah Diversi dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal dimulainya Diversi. Pelaksanaan musyawarah Diversi melibatkan: Penyidik, Anak dan/atau orang tua/Walinya, korban atau Anak Korban dan/atau orang tua/Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan Pekerja Sosial Profesional.
- d. Dalam hal dikehendaki oleh Anak dan/atau orang tua Wali, pelaksanaan musyawarah Diversi dapat melibatkan masyarakat yang terdiri atas: tokoh agama, guru, tokoh masyarakat, Pendamping, dan atau Advokat atau Pemberi Bantuan Hukum.
- e. Musyawarah Diversi dipimpin oleh Penyidik sebagai fasilitator dan Pembimbing Kemasyarakatan sebagai wakil fasilitator. Jika proses musyawarah Diversi tidak mencapai kesepakatan, Penyidik membuat laporan dan berita acara proses Diversi dan mengirimkan berkas perkara kepada Penuntut Umum serta melanjutkan proses peradilan pidana. Jika musyawarah Diversi mencapai kesepakatan, maka kesepakatan

dituangkan dalam Surat Kesepakatan Diversi yang ditandatangani oleh Anak dan atau orang tua atau Wali, korban, Anak Korban dan atau orang tua Wali, Penyidik, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional.

- f. Setelah itu Penyidik menyampaikan Surat Kesepakatan Diversi dan berita acara Diversi kepada atasan langsung Penyidik. Lalu atasan langsung Penyidik mengirimkan Surat Kesepakatan Diversi dan berita acara Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk memperoleh penetapan. Dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal dicapainya kesepakatan Diversi.
- g. Ketua Pengadilan Negeri mengeluarkan penetapan kesepakatan Diversi dan setelah itu Penyidik menerbitkan surat ketetapan penghentian penyidikan. Penyidik meminta para pihak untuk melaksanakan kesepakatan Diversi setelah menerima penetapan. Atasan langsung Penyidik melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan kesepakatan Diversi. Sementara Pembimbing Kemasyarakatan melakukan pendampingan, pembimbingan, pengawasan pelaksanaan kesepakatan Diversi dan menyusun laporan pelaksanaan kesepakatan Diversi yang dilaporkan kepada penyidik.
- h. Jika dikemudian hari kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan dalam jangka waktu yang telah ditentukan, Pembimbing Kemasyarakatan melaporkan secara tertulis kepada atasan langsung Penyidik untuk ditindaklanjuti dalam proses peradilan pidana dengan tembusan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat. Penyidik mengirimkan berkas

perkara kepada Penuntut Umum serta melanjutkan proses peradilan pidana.

Sementara ketentuan mengenai Musyawarah Diversi di tingkat pengadilan, dijelaskan lebih lanjut dalam pasal 5 Perma Nomor 4 Tahun 2014 dan memuat sembilan poin sebagai berikut:

- 1) Musyawarah Diversi dibuka oleh Fasilitator Diversi dengan pengenalan para pihak yang hadir, menyampaikan maksud dan tujuan musyawarah diversi, serta tata tertib musyawarah untuk disepakati oleh para pihak yang hadir.
- 2) Fasilitator Diversi menjelaskan tugas Fasilitator Diversi
- 3) Fasilitator Diversi menjelaskan ringkasan dakwaan dan Pembimbing Kemasyarakatan memberikan informasi tentang perilaku dan keadaan sosial Anak serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- 4) Fasilitator Diversi wajib memberikan kesempatan kepada: (a) Anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan. (b) Orangtua atau Wali untuk menyampaikan hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan Anak dan bentuk penyelesaian yang diharapkan. (c) Korban atau Anak Korban/ atau Orangtua atau Wali untuk memberi tanggapan dan bentuk penyelesaian yang diharapkan.
- 5) Pekerja Sosial Profesional memberikan informasi tentang keadaan sosial Anak Korban serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- 6) Bila dipandang perlu, Fasilitator Diversi dapat memanggil perwakilan masyarakat maupun pihak lain untuk memberikan informasi untuk mendukung penyelesaian.

- 7) Bila dipandang perlu, Fasilitator Diversi dapat melakukan pertemuan terpisah (Kaukus) dengan para pihak.
- 8) Fasilitator Diversi menuangkan hasil musyawarah ke dalam Kesepakatan Diversi.
- 9) Dalam menyusun kesepakatan diversi, Fasilitator Diversi memperhatikan dan mengarahkan agar kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan; atau memuat hal-hal yang tidak dapat dilaksanakan Anak; atau memuat i'tikad tidak baik.

Dari penjelasan diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa dalam musyawarah Diversi terdapat kemaslahatan-kemaslatan sebagai berikut:

- 1) Terhindarnya anak dari dampak negatif proses peradilan formal. Seperti terampasnya kemerdekaan, dan stigmanisasi anak dengan lebel anak penjahat.
- 2) Terfasilitasinya pertemuan antara pihak Anak dengan pihak korban dalam satu pertemuan sehingga upaya damai dapat diusahakan dengan baik.
- 3) Dapat terlibatnya pihak-pihak lain (tokoh agama, guru sekolah, Tokoh masyarat dll) untuk sama-sama mengupayakan perdamaian.
- 4) Terlindunginya hak-hak anak dengan baik.
- 5) Dapat diupayakan tercapainya keadilan yang bersifat restorativ (keadilan yang mengupayakan pemulihan kepada keadaan semula)
- 6) Terhindarnya anak dari hukuman yang bersifat *retributive* (pembalasan)

Selanjutnya pembahasan mengenai musyawarah. Dalam Islam. Melalui musyawarah setiap masalah yang menyangkut kepentingan umum

dan kepentingan suatu rakyat dapat ditemukan dalam satu jalan keluar yang sebaik-baiknya setelah semua pihak mengemukakan pandangan dan pikir mereka wajib terdengar oleh pemegang negara supaya ia dalam membuat suatu keputusan dapat mencerminkan pertimbangan-pertimbangan bijak untuk kepentingan umum.

Dawam Rahardjo, dalam ensiklopedi al-Qur'an memandang bahwa *syura*, sebenarnya adalah suatu forum, di mana setiap orang mempunyai kemungkinan untuk terlibat dalam urun rembug, tukar pikiran, membentuk pendapat dan memecahkan suatu persoalan bersama, baik masalah-masalah yang menyangkut kepentingan maupun nasib anggota masyarakat yang bersangkutan. Penafsiran terhadap istilah *syura* atau musyawarah nampaknya mengalami perkembangan dari waktu ke waktu. Bahkan pengertian dan persepsi tentang kata yang syarat makna ini mengalami evolusi. Evolusi itu terjadi sesuai dengan perkembangan pemikiran, ruang dan waktu. Di era ini pula, pengertian musyawarah dikaitkan dengan beberapa teori politik modern, misalnya sistem republik, demokrasi, parlemen, sistem perwakilan, senat, formatur dan berbagai konsep yang berkaitan dengan sistem pemerintahan "dari rakyat, oleh rakyat untuk rakyat."⁸⁷

Asas musyawarah dalam arti universal ialah bahwa eksistensi jamaah, hak-hak, dan pertanggungjawaban diambil dari solidaritas seluruh individu sebagai bagian dirinya. Pendapat jamaah merupakan pendapat dari keseluruhan dari mereka, pemikirannya juga sebagai hasil pemikiran

⁸⁷ M. Dawam Rahardjo, *Ensiklopedi Al-Qur'an; Tafsir Sosial Berdasarkan Konsep-konsep Kunci*, Cet. I (Jakarta: Paramadina, 1996), 440.

mereka, akalnya pun akal mereka. Kehendak yang kolektif juga merupakan kehendak mereka seluruh individu atau orang-orang dari mereka. Kehendak ini dicetuskan oleh suatu ketetapan yang mereka ambil atas hasil tukar pikiran dan perbincangan di antara mereka, yang dalam hal ini setiap mukalaf dari mereka memiliki kebebasan mengeluarkan pendapat serta membantah pendapat orang lain. Jadi, prinsip *syura* memiliki pengertian bahwa setiap ketetapan yang ditentukan dalam jamaah harus merupakan bukti dari kehendak *jumhur jama'ah* atau segenap individunya, dengan syarat bahwa mereka memperoleh kebebasan sepenuhnya dalam menentang pendapat dan mendiskusikannya dalam penolakkannya.⁸⁸

Musyawarah dapat dilakukan dalam hal-hal apa saja asalkan tidak bertentangan dengan prinsip umum syari'at Islam. selain itu, karena melibatkan kalangan Ahli yang mempunyai pandangan jauh kedepan, maka hasil keputusan musyawarah akan lebih mendekati kesempurnaan. Demikian juga karena diputuskan secara bersama, masing pihak hendaknya harus bertanggungjawab terhadap hasil musyawarah itu.⁸⁹

Dalam Piagam Madinah bisa kita lihat bagaimana prinsip musyawarah walaupun itu tidak di sebutkan secara tegas, tetapi bisa kita pahami dari salah satu pasalnya yaitu pasal 17, yang menyatakan bahwa bila orang mukmin hendak mengadakan perdamaian harus atas dasar persamaan dan adil di antara mereka, ini mengandung konotasi bahwa untuk mengadakan

⁸⁸ Taufik Muhammad Asy-Syawi, Penerjemah: Djamaludin Z.S, "*Fiqhusy-Syura WalIstisyarat; Syura Bukan Demokrasi*", cet II (Jakarta: Gema Insani Press, 1997), 17.

⁸⁹ Taufik Muhammad Asy-Syawi, *Fiqhus-Syura Walistisyarat*, 21.

perdamaian itu harus disepakati dan diterima bersama. Hal ini tentu saja hanya bisa dicapai dengan bermusyawarah.⁹⁰

Di dalam musyawarah semua peserta yang ikut adil di dalamnya memiliki persamaan hak untuk mendapatkan kesempatan secara adil untuk mengungkapkan pendapat dan pandangan masing-masing terhadap masalah yang dirundingkan, jadi bisa kita pahami bahwa persamaan hak dan adil merupakan suatu prinsip dalam bermusyawarah.

Dalam bab II dalam skripsi ini juga disinggung mengenai bagaimana banyak terjadi masalah dan dalam al-Qur'an terdapat anjuran-anjuran untuk bermusyawarah antar pihak-pihak. Menurut hemat penulis, bahwa Allah Swt. telah mewahyukan ayat-ayat tentang anjuran musyawarah pasti banyak sekali kemaslahatan di dalamnya.

Dalam ajaran agama Islam pembahasan mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh anak juga dibahas. Tindak pidana atau kejahatan, dalam hukum Islam dinamakan *jinayah* atau *jarimah*. Perbuatan pidana di dalam pembahasan fiqh disebut sebagai *jarimah*. Menurut *ta'rif* para ulama' fiqh, jarimah adalah perbuatan yang dilarang oleh syara' dan apabila dilakukan atau dilanggar akan dikenai hukuman.⁹¹

Pembahasan hukum pidana atau fiqh jinayah dalam hukum Islam dibedakan menjadi dua. Ada yang membahasnya secara khusus dalam satu kitab fiqh jinayah dan ada juga yang membahas dengan cara menempatkan fiqh jinayah menjadi sebuah sub-bagian dalam kitab fiqh.

⁹⁰ J. Suyuthi Pulungan, *Prinsip-prinsip Pemerintah Dalam Piagam Madinah Ditinjau dari Pandangan Al-Quran* (Jakarta: Raja Grafindo Persada 1996), 209.

⁹¹ Sya'idun, "Sanksi Pidana Anak Dalam Perspektif Undang-Undang Pengadilan Anak Dan Hukum Islam" *Al-Mabsut* (Juni, 2018), 1.

Pembahasan fiqih jinayah secara khusus memnjadi dalam bentuk sebuah kitab memiliki memiliki sistematika yang rinci, akomodatif serta aktual. Sedangkan pembahasan fiqih jinayah dalam bentuk sub-bagian dalam sebuah kitab fiqih sistematikanya terlihat sederhana, dan biasanya judul sub-bagiannya diberi nama كِتَابُ الْجِنَايَةِ dan كِتَابُ الْحُدُودِ. Selain itu ada juga yang memberi judul sub-bagian dengan nama كِتَابُ الْجِرَاحِ, كِتَابُ الدِّيَةِ, dan كِتَابُ الدَّعْوَى الدَّامِ وَالْقَسَمَاتِ. Kedua bentuk pembahasan fiqih jinayah tersebut saling melengkapi satu sama lain.⁹²

Definisi jinayah menurut Abdul Qadir Audah adalah sebagai berikut:

شَرُّ عَا سِوَاء لُغَةً إِسْمٌ لِمَا يَجْنِيهِ الْمَرْءُ مِنْ شَرِّ مَا اكْتَسَبَهُ إِصْطِلَاحًا مُحَرَّمٌ
الْجِنَايَةِ وَقَعَ الْفِعْلَ عَلَى نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ

Artinya: “Jinayah menurut bahasa merupakan nama bagi suatu perbuatan jelek seseorang. Adapun menurut istilah adalah nama bagi suatu perbuatan yang diharamkan syara’ baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta benda maupun selain jiwa dan harta benda.”⁹³

Jarimah itu ada tiga bagian yaitu *hudud*, *qisas* dan *ta'zir*. Kejahatan *hudud* adalah kejahatan yang paling serius dan berat, seperti kejahatan terhadap kepentingan publik, *al-baghyu* (pemberontakan), *al-sariqah* (pencurian), *al-hirabah* (perampokan), dll. Sedangkan *qisas*, sasaran dari kejahatan ini adalah integritas tubuh manusia berupa pembunuhan dengan sengaja, pembunuhan menyerupai sengaja, menimbulkan luka atau sakit karena kelalaian (pembunuhan dan penganiayaan). Adapun *ta'zir* adalah bentuk kejahatan di mana bentuk hukumannya tidak ditentukan oleh hukum

⁹² Nurul Irfan, Masyrofah. *Fiqh Jinayah* (Jakarta: Penerbit Amzah, 2013), 1-2.

⁹³ Abdul Qodir Audah, *At-Tasyri Jina'I al-Islam*, Jilid 1 (Kairo : Maktabah Darul ‘Arubah, 1960),

syara' (al-Qur'an dan Hadist), klasifikasi dan penentuan hukuman menjadi wewenang *waliul amri* dan hakim.⁹⁴

Jika dilihat dari unsur-unsur *jinayah* atau *jarimah* (tindak pidana), objek utama pembahasannya dibagi menjadi tiga yakni *al-rukn al-syari'*, *al-rukn al-madi*, dan *al-rukn al-adabi*. Berikut penjelasannya:

1. *Al-rukn al-syari'* adalah unsur formil yang menyatakan bahwa seseorang dapat dinyatakan sebagai pelaku kejahatan jika ada aturan secara jelas, tertulis dan sah yang mengatur tentang perbuatan yang dilarang serta hukumannya.
2. *Al-rukn al-madi* adalah unsur formil yang membahas bahwa perbuatan seseorang dapat dijatuhi hukuman jika ia secara fakta terbukti melakukan perbuatan yang dilarang baik secara langsung (terlibat secara aktif dalam perbuatan pidana) maupun tidak langsung (terlibat secara pasif dalam perbuatan pidana)
3. *Al-rukn al-adabi* adalah unsur moril yang membahas bahwa seseorang dapat dinyatakan bersalah dan dijatuhi hukuman apabila tidak dalam kondisi gila, anak di bawah umur, serta berada dalam ancaman atau terpaksa.

Sementara itu, mengenai pembahasan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, dalam Islam juga diatur. Seperti yang dilakukan oleh khalifah Umar Bin Khattab yang memberi perhatian terhadap anak bermasalah, hal ini sekaligus menjelaskan bahwa terdapat aturan bagi anak, seperti riwayat di bawah ini:

⁹⁴ Sya'idun, "Sanksi Pidana Anak Dalam Perspektif Undang-Undang Pengadilan Anak Dan Hukum Islam" *Al-Mabsut* (Juni, 2018), 2.

أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ قَالَ أَخْبَرَنِي عَبْدُ الْعَزِيزِ ابْنُ عُمَرَ أَنَّ فِي كِتَابِ لِعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَنَّ عُمَرَ ابْنَ الْخَطَّابِ قَالَ لَأَقُودَ لَأَقِصَّاصَ فِي جِرَاحٍ وَلَا قَتْلَ وَلَا حَدًّا وَلَا نَكَالَ عَلَى مَنْ لَمْ يَبْلُغِ الْحُلْمَ حَتَّى يَعْلَمَ مَالَهُ فِي الْأَسْلَامِ وَمَا عَلَيْهِ

Artinya: *Abdurrazaq telah meriwayatkan dari Ibnu Juraij, ia berkata: telah memberitakannya kepadaku Abdul Aziz bin Umar dalam sebuah surat milik Umar bin Abdul Aziz tertulis bahwa Umar Ibnul Khattab r.a. telah berkata: tidak ada pembalasan, tidak pula qisas dalam suatu tindakan melukai, tidak pula hukuman eksekusi dan hukuman had bagi orang yang belum mencapai usia balig, hingga ia mengetahui apa dan bagaimana hak dan kewajibannya dalam Islam.*⁹⁵

Selain riwayat tersebut, pembahasan mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh anak juga menjadi perhatian Nabi Muhammad SAW, Sebagaimana hadist berikut ini:

حَدَّثَنَا حُسَيْنٌ أَبْنَانَا يُؤُسُّ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: رَفَعَ الْقَلَمَ عَنْ ثَلَاثٍ عَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَبْلُغَ وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الْمُصَابِ حَتَّى يَكْشِفَ عَنْهُ (رواه أحمد)

Artinya: *Telah menceritakan kepadaku Husyaim, katanya: telah menceritakan kepadaku Yunus dari Ali r.a ia berkata: Aku mendengar Rasulullah Saw bersabda: Diangkatkan pembebanan hukuman dari tiga jenis orang; anak kecil sampai ia balig, orang tidur sampai ia bangun, dan orang gila sampai ia sembuh. (HR. Ahmad)*⁹⁶

Para ulama' fiqih bersepakat bahwa seorang anak yang belum mencapai usia baligh melakukan tindakan kejahatan tidak wajib dikenakan hukuman. Imam Syafi'i menjelaskan, dengan merujuk pada dalil yang terdapat pada al-Qur'an sebagai berikut:⁹⁷

وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ۖ

⁹⁵Al-Hafidh al-kabir abu Bakar Aburrazaq bin Hamain as-Sinai, *Mushannaf abdur Razaq*, Jilid 10 (t.tp : Habiburrahman al'Zam, t.t), 174

⁹⁶ Imam Ahmad bin Hanbal, *Musnat*, Jilid 2 (Beirut : Darul Jiil, tt), 172

⁹⁷ Sya'idun, "Sanksi Pidana Anak Dalam Perspektif Undang-Undang Pengadilan Anak Dan Hukum Islam" *Al-Mabsut* (Juni, 2018), 15.

Artinya: “Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya.”

Imam Syafi’i menjelaskan tanda datangnya usia untuk boleh menikah (cukup umur) bagi laki-laki mimpi dan haid bagi wanita saat itu mereka bukan anak-anak lagi. Selanjutnya Imam Syafi’i juga menjelaskan tanda datangnya usia untuk boleh menikah bagi laki-laki adalah ketika sudah mimpi basah (keluar mani) dan untuk perempuan adalah ketika sudah haid (maksimal umur 15 tahun). Jika sudah sampai pada masa itu berarti mereka bukan anak-anak lagi. Dan semua akibat hukum berhak dibebankan kepada mereka yang berbuat tindak kejahatan.⁹⁸

Dari penjelasan tersebut, penulis menarik garis besar bahwasanya pembahasan mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh anak telah ada dan diatur sejak zaman Rasulullah SAW dan para sahabat. Pembahasan dan pengaturannya disesuaikan dan terus dikembangkan sesuai dengan problematika yang terjadi pada masa itu.

Ambil saja contoh pelaksanaan sistem peradilan pada Khalifah Umar bin Khathab R.A yang masih berlaku sampai sekarang. Pelaksanaa sistem peradilan tersebut yaitu berpedoman pada asas-asas sebagai berikut:⁹⁹

a. Kedudukan lembaga pengadilan

Khalifah umar mewajibkan adanya lembaga peradilan di tiap-tiap daerah, mengingat pentingnya kehadiran lembaga hukum yang secara resmi dan berwenang untuk menyelesaikan konflik dan sengketa

⁹⁸ Al-Imam Abi Abdillah bin Idris As-Safi’i, *al-Um*, (Beirut: darul al-Kitab Ilmiah, tt), 246

⁹⁹ Zulkarnaen, Dewi Mayangsari. *Hukum Acara Peradilan Agama Di Indonesia* (CV. Pustaka Setia, 2017) Hal. 15-16.

yang ada di tengah masyarakat, adanya lembaga peradilan juga merupakan suatu sunah yang harus diikuti dan dipatuhi.

b. Harus memahami kasus, baru boleh memutuskannya

Hakim atau qadhi harus memerhatikan setiap perkara yang diajukan kepada peradilan. Setiap hakim baru boleh memutuskan perkara jika telah memahami dan memeriksa persolan, sehingga telah jelas diketahui mana yang benar dan mana yang salah. Karna sesungguhnya, suatu kebenaran akan menjadi sia-sia jika tidak memperoleh perhatian dari hakim.

c. Berperilaku adil dan menyamakan pandangan kepada para pihak

Para pihak harus didudukkan dalam satu majlis yang sama. Hakim juga harus memiliki pandangan yang sama kepada para pihak, tidak boleh membeda-bedakan dan berpihak pada salah satu pihak. Sehingga orang yang kuat tidak merendahkan hakim dan orang yang lemah tidak merasa teraniaya.

d. Kewajiban adanya pembuktian

Dalam proses persidangan, penggugat wajib membuktikan gugatannya, sedangkan tergugat wajib membuktikan bantahannya.

e. Lembaga damai

Penyelesaian perkara secara damai itu diperbolehkan, sepanjang tidak dalam hal menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal.

f. Penundaan persidangan

Hakim harus memeberikan waktu dengan menunda sidang jika ada pihak yang berhalangan untuk hadir dan berhalangan untuk memberikan keterangan,

g. Kebenaran dan keadilan adalah masalah yang universal

Hakim tidak boleh ragu-ragu dalam menetapkan putusan yang akan ditetapkan. Hakim juga tidak boleh menghalangi putusan yang sudah ditetapkan pada suatu waktu, kemudian ditinjau kembali putusan itu. Karna kebenaran adalah hal yang qadim, sesuatu yang tidak dapat dibatalkan oleh sesuatu yang lain.

h. Kewajiban menggali hukum yang hidup dan melakukan penalaran yang logis

Jika ada suatu perkara yang hukumnya tidak terlalu jelas ditemukan dala al-Qur'an dan Sunah maka gunakanlah pikiran yang logis untuk menggali hukum yang hidup di tengah masyarakat. Kemudian pahami dan bandingkanlah permasalahan tersebut satu sama lain, dan putuskanlah yang paling dekat dengan kebenaran.

i. Orang Islam harus berlaku adil

Orang Islam harus berperilaku adil kecuali terhadap para pihak yang mempunyai riwayat pernah menjadi saksi palsu atau pernah had atas orang yang diragukan asal-usulnya.

j. Larangan sidang ketika emosional

Kebanaran itu hanya ada dalam jiwa yang tenang dan niat yang bersih. Jauhkanlah dirimu dari marah, pikiran kacau, perasaan tidak senang, dan berperilaku kasar kepada pihak lain.

Kemudian jika dibandingkan dengan contoh kasus anak yang berhadapan dengan hukum, salah satunya bisa dilihat dalam putusan Pengadilan Negeri Tegal No.32/Pid.sus-ank/PN TGL. Putusan tersebut memuat kasus dengan terdakwa anak yang masih berada di bawah umur bernama Aji Setia Widiyanto (15 Tahun). Terdakwa terjerat kasus pidana karena memiliki niat untuk memiliki HP korban bernama Mas Al Bawazir dengan tanpa membayar.¹⁰⁰

Perbuatan yang dilakukan terdakwa diatur dalam ketentuan Pasal 378 KUHP dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan alternatifnya yaitu pasal 372 KUHP. Berdasarkan hal tersebut Aji Setia Widiyanto telah dijatuhi pidana penjara selama tiga bulan. Jika ditinjau berdasarkan Undang-Undang nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, putusan yang diambil tersebut telah sesuai dengan Pasal 69 yang mengatakan bahwa Anak yang berumur lebih dari 14

¹⁰⁰ Dwi Kusumadewi, Pujiyono, Endah Sri Astuti "Analisis Yuridis Penjatuhan Sanksi Pidana Terhadap Anak Yang Berkonflik dengan Hukum (Studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Tegal No.32/Pid.Sus-ank/2014/PN TGL)" *Diponegoro Law Journal* Vol 5, No.4 (2016), 6-8.

(empat belas) tahun dan belum berumur 18 (delapan belas) tahun dapat dijatuhi pidana.

Selain itu dalam proses penanganan perkara harus sesuai juga telah sesuai dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012. Jika dilihat dalam Pasal 7 ayat (1) menyatakan bahwa pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara Anak di pengadilan negeri wajib diupayakan Diversi. Proses Diversi dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Berdasarkan penjelasan di atas, jika ditarik kesimpulan bahwa proses diversi sama dengan praktik penanganan kasus anak di bawah umur dan praktik musyawarah yang ada dalam Islam. Meskipun dalam Islam tidak menyebutkan secara rinci mengenai tata cara pelaksanaannya, menurut penulis diversi dalam sistem peradilan Indonesia dan musyawarah dalam Islam merupakan suatu peristiwa yang sama. Memiliki suatu kemaslahatan khususnya bagi narapidana anak dan para pihak terkait.

2. Perlindungan Hak-Hak Anak

Tindak pidana yang terjadi saat ini di masyarakat bukan saja pelakunya orang dewasa, bahkan terjadi kecenderungan pelakunya adalah masih tergolong usia anak-anak. Oleh karena itu, berbagai upaya pencegahan dan penanggulangan kenakalan anak terus dilakukan. Salah satu upaya pemerintah dalam melakukan pencegahan dan penanggulangan kenakalan yaitu dengan menyelenggarakan sistem peradilan pidana anak (*Juvenile Justice System*) melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (selanjutnya disebut Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak) dengan tujuan agar dapat terwujud peradilan yang benar-benar menjamin perlindungan kepentingan terbaik terhadap anak yang berkonflik dengan hukum sebagai penerus bangsa¹⁰¹

Perlindungan anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tercantum dalam Pasal 2 sebagai berikut: “*Sistem peradilan pidana anak dilaksanakan berdasarkan asas: (a) Perlindungan, (b) keadilan, (c) nondiskriminasi, (d) kepentingan terbaik bagi anak, (e) penghargaan terhadap pendapat anak, (f) Kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak, (g) Pembinaan dan pembimbingan anak, (h) proposional, (i) Perampasan kemerdekaan dan pembedaan sebagai upaya terakhir, (j) penghindaran pembalasan.*”

Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat

¹⁰¹ Azwad Rachmad hambali. “Penerapan Diversi Terhadap Anak Yang berhadapan Dengan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana” Vol. 13 No.1, (Maret, 2013), 21-22.

kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.¹⁰² Dan ketentuan mengenai hak-hak anak yang berhadapan dengan hukum yang sedang dalam menjalani proses peradilan diatur dalam Pasal 3 UU SPPA sebagai berikut:

- a. diperlakukan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya;
- b. dipisahkan dari orang dewasa;
- c. memperoleh bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
- d. melakukan kegiatan rekreasional;
- e. bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi, serta merendahkan derajat dan martabatnya;
- f. tidak dijatuhi pidana mati atau pidana seumur hidup;
- g. tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat;
- h. memperoleh keadilan di muka pengadilan anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
- i. tidak dipublikasikan identitasnya;
- j. memperoleh pendampingan orang tua atau wali dan orang yang dipercaya oleh anak;
- k. memperoleh advokasi sosial;
- l. memperoleh kehidupan pribadi;
- m. memperoleh aksesibilitas, terutama bagi anak cacat;
- n. memperoleh pendidikan;

¹⁰² Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, 2.

- o. memperoleh pelayanan kesehatan; dan
- p. memperoleh hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dengan penjelasan di atas dapat diketahui bahwa perlindungan hak-hak anak ketika menjalani proses penyelesaian masalah pidana, mengandung kemaslahatan sebagai berikut:

- a. kemaslahatan bagi jiwa anak
- b. kemaslahatan bagi pendidikan anak
- c. kemaslahatan bagi kehidupan pribadi dan sosial anak

Sebagaimana sudah sempat disinggung di bab sebelumnya. Bahwa dalam Islam perlindungan anak kurang lebih sama dengan *hadhanah* dan *kafalah*. Sebagian ulama menyamakan pengertian *hadhanah* dengan *kafalah*. Secara bahasa *hadhanah* berarti memelihara, mengurus, mengasuh, merawat, dan menjaga, sedangkan *kafalah* berarti menjamin dan memikul tanggung jawab atas suatu urusan.

Al-Mawardi¹⁰³ membedakan pengertian kedua istilah tersebut berdasarkan fase usia dan perkembangan si anak. Kedua istilah tersebut (*hadhanah* dan *kafalah*) merupakan dua dari empat fase anak, yang harus diperhatikan ketika terjadi perceraian di antara kedua orang tua si anak. Keempat fase tersebut ialah: 1) *radha`* (penyusuan), yaitu fase untuk anak yang belum mencapai usia dua tahun; 2) *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan), yaitu fase untuk anak yang belum *mumayyiz* (biasanya di bawah usia tujuh tahun); 3) *kafalah* (penjagaan dan perlindungan), yaitu

¹⁰³ Al-Mawardi, *al-Hawā al-Kabīr*, Juz 15 (Beirut: Dar al-Fikr, 1994), 100.

untuk anak yang sudah *mumayyiz* (usia tujuh atau delapan tahun), tetapi belum balig; dan 4) *kifayah* (mencukupi keperluan), yaitu untuk anak yang sudah dewasa dan sudah mandiri, sehingga mampu memenuhi kebutuhan hidupnya sendiri. Pada fase keempat ini, tidak ada kewajiban orang tua untuk mengurus dan memenuhi segala kebutuhan anak tersebut.

Jika dilihat dari hakikat perlindungan anak yang berarti pemenuhan hak-hak anak dan didasarkan pada pernyataan al-Mawardi di atas, *hadhanah* (dalam pengertian yang sempit, yaitu mengurus dan memelihara anak) merupakan salah satu bentuk perlindungan anak. Hal ini senada dengan pernyataan Wahbah al-Zuhaili bahwa hak-hak anak mencakup lima hal, yaitu: (1) *nasab* (identitas diri); (2) *radha`* (penyusuan); (3) *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan); (4) *wilayah* (perwalian); dan (5) *nafaqah* (pemberian nafkah).

Dengan demikian, menurut al-Mawardi dan al-Zuhaili, *hadhanah* merupakan salah satu bentuk perlindungan anak, selain pemberian identitas, penyusuan, perwalian, dan pemberian nafkah. Bentuk perlindungan anak tersebut, antara lain, didasarkan pada fase perkembangan anak. Hal ini sebagaimana diungkapkan al-Mawardi di atas, dan ungkapan al-Zuhaili bahwa *wilayah* (perwalian) dilaksanakan setelah fase *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan). Akan tetapi, sebagian besar ahli hukum Islam (fiqh) menggunakan istilah *hadhanah*, sebagaimana dipaparkan pada uraian sebelumnya, dalam pengertian yang luas, yang mengandung makna yang sama dengan perlindungan anak, yaitu memenuhi segala kebutuhan

(baik kebutuhan fisik maupun nonfisik) anak yang tidak mampu mandiri, baik karena anak itu masih kecil atau karena cacat.¹⁰⁴

Sebagai langkah untuk menganalisis kemalahatan yang dihasilkan oleh perlindungan anak dalam musyawarah Diversi apakah bertentangan atau tidak dengan kemaslahatan perlindungan anak yang ada dalam Islam. Maka penulis akan memaparkannya sebagai berikut:

a. Hak Hidup

Islam sangat menjunjung tinggi hak hidup setiap manusia, bahkan janin yang masih di dalam kandungan. Banyak ayat al-Qur'an yang menegaskan larangan untuk membunuh jiwa manusia, baik itu anak sendiri ataupun orang lain. Hal itu seperti yang dinyatakan dalam Q.S. al-An'am (6): 151:

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِمَّنْ إِمْلَاقٍ صَلَى

Artinya: "... dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan. Kami akan memberi rizki kepadamu dan kepada mereka..."

Dalam ayat yang lain, yaitu Q.S. al-Isra' (17):31 Allah berfirman:

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ صَلَى نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ج إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا

Artinya: "Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberi rezeki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar."

Sebagai implikasi dari adanya hak hidup seseorang, termasuk janin yang masih berada dalam kandungan, Islam mengajarkan segala bentuk penjagaan, perlindungan, dan pemeliharaan terhadap janin, yang dalam

¹⁰⁴ Hani Sholihah, "Perlindungan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam" *Al-Afkar*, Vol. 1, No.1, (January, 2018) E-ISSN :2614-4905, 40-41.

aplikasinya dibebankan kepada kedua orang tua bayi tersebut. Demikian juga ketika bayi itu sudah lahir, orang tua berkewajiban menjaga kelangsungan hidupnya dengan memelihara, merawat, dan menjaganya dengan baik.¹⁰⁵

Dalam riwayat lain ditegaskan bahwa seorang wanita yang melakukan suatu tindak pidana dan mengharuskannya dikenai hukuman, sedangkan dia dalam keadaan hamil, maka hukuman tersebut harus ditangguhkan. Sebuah hadits menyatakan:¹⁰⁶

الْمَرْأَةُ إِذَا قَتَلَتْ عَمْدًا لَا تُقْتَلُ حَتَّى تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا إِنْ كَانَتْ حَامِلًا
وَحَتَّى يُكْفَلَ وَلَدُهَا. وَإِنْ زَنَتْ لَمْ تُرْجَمْ حَتَّى تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا وَحَتَّى
تُكْفَلَ وَلَدُهَا

Artinya: “Seorang wanita, apabila membunuh dengan sengaja, dia tidak boleh dibunuh (di-qishash) sampai dia melahirkan, jika dia sedang hamil, dan sampai ada yang memelihara anaknya. Demikian juga jika dia berzina, dia tidak boleh dirajam, sampai dia melahirkan dan sampai ada yang memelihara anaknya”.

Penangguhan eksekusi *qishash* dan *rajam* sebagaimana dinyatakan dalam riwayat hadits di atas menunjukkan bahwa Islam sangat memperhatikan hak-hak anak, baik masih dalam kandungan, maupun setelah lahirnya, sampai dipastikan bahwa si anak tidak akan hidup terlantar.

Dari penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa kemaslahatan jiwa yang dihasilkan oleh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang mewajibkan pendekatan Restorativ melalui musyawarah Diversi tidak bertentangan dengan kemaslahatan

¹⁰⁵ Hani Sholihah, “Perlindungan Anak Dalam, 42.

¹⁰⁶ Ibnu Majah, *Sunan Ibn Majah*, Juz 2, no. 2694. (t.t: Dar Ihya’ al-Kutub al-‘arabiyah, 1997), 898-899.

yang ada dalam syari'at. Apalagi dalam Pasal 3 UU SPPA juga dijelaskan bawah hak-hak anak yang wajib dilindungi salah satunya adalah *“diperlakukan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya”*

b. Hak Memperoleh Pendidikan dan Pengajaran

Dalam Islam diajarkan bahwa pendidikan kepada anak harus diberikan sejak awal mereka ada, sejak mereka baru dilahirkan, bahkan sejak mereka masih berada di dalam kandungan. Seorang ibu hamil dianjurkan untuk memperbanyak membaca al-Qur'an. Ketika anak lahir, dianjurkan untuk membacakan adzan di telinga kanannya dan iqamat di telinga kirinya, sebagaimana diriwayatkan dari Abu Rafi` yang mengatakan bahwa dia melihat Rasulullah saw. membacakan adzan di telinga al-Hasan bin `Ali ketika dilahirkan oleh Fatimah. (H.R. Abu Dawud dan al-Turmuzi).¹⁰⁷

Selain itu dalam ayat al-Qur'an dan hadits memberikan poin-poin penting tentang materi pendidikan orang tua terhadap anak mereka. Misalnya dalam masalah ibadah, orang tua diperintahkan untuk mendidik anak-anak untuk belajar melaksanakan shalat sebagai kewajiban pokok dalam ajaran Islam, sejak mereka kecil. Diantaranya sebagaimana yang dinyatakan dalam Q.S. Thāhā (20) ayat 132:

وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَاصْطَبِرْ عَلَيْهَا ۖ لَا نَسْأَلُكَ رِزْقًا ۗ نَحْنُ نَرْزُقُكَ ۗ وَالْعَاقِبَةُ
لِلتَّقْوَى

Artinya *“Dan perintahkanlah kepada keluargamu mendirikan shalat dan bersabarlah kamu dalam mengerjakannya. Kami tidak meminta rezeki kepadamu, Kamilah yang memberi rezeki*

¹⁰⁷ Hani Sholihah, “Perlindungan Anak Dalam, 48.

kepadamu. Dan akibat (yang baik) itu adalah bagi orang yang bertakwa.”

Melalui ayat tersebut, Allah memerintahkan Nabi Muhammad saw. dan setiap kepala keluarga muslim agar memerintahkan kepada anggota keluarganya untuk melaksanakan shalat dan bersabar ketika melaksanakannya. Allah juga menegaskan bahwa Allah yang akan memberikan rezeki, sehingga tidak perlu ada perasaan khawatir akan rezeki dirinya dan seluruh anggota keluarganya. Di samping itu, Allah juga menjanjikan balasan yang baik bagi orang-orang yang bertakwa.¹⁰⁸

Lalu selain dalam hal ibadah, hal penting lainnya yang harus diajarkan kepada anak-anak adalah pengetahuan tentang hukum halal dan haram, sebagaimana diriwayatkan oleh Ibn Jarir dan Ibn al-Mundzir dari Ibn `Abbas r.a.:¹⁰⁹

اعْمَلُوا بِطَاعَةِ اللَّهِ وَاتَّقُوا مَعَاصِيَ اللَّهِ، وَامْرُؤًا أَوْلَادَكُمْ بِإِمْتِنَالِ الْأَوْامِرِ،
وَاجْتِنَابِ النَّوَاهِي، فَذَلِكَ وَقَايَةٌ لَهُمْ وَلَكُمْ مِنَ النَّارِ

Artinya “Berbuat taatlah kalian kepada Allah dan jauhilah berbuat dosa kepada Allah, serta suruhlah anak-anak kalian untuk melaksanakan segala perintah Allah dan menjauhi segala yang dilarang-Nya. Semua itu akan menjaga mereka dan kalian dari api neraka.”

Dari penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa kemaslahatan bagi anak berupa pemberian pendidikan kepada anak yang berhadapan dengan hukum yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, tidak bertentangan dengan kemaslahatan yang ada dalam syari’at. Apalagi dalam Pasal 3 UU SPPA

¹⁰⁸ Hani Sholihah, “Perlindungan Anak Dalam, 50.

¹⁰⁹ Abdullah Nashih `Ulwan, *Tarbiyah al-Aulad fi al-Islam*, Juz 1, Cet. 21 (Kairo: Dar al-Salam, 1992), 159.

juga dijelaskan bawah hak-hak anak yang wajib dilindungi salah satunya adalah “hak untuk memperoleh pendidikan;”

c. Hak Diperlakukan Secara Adil

Seorang anak berhak memperoleh perlakuan yang adil dari orang tuanya, baik dalam hal materi maupun dalam hal yang bersifat nonmateri, sebagaimana dinyatakan dalam hadits, diantaranya:¹¹⁰

«اعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ اَعْدِلُوا بَيْنَ أَبْنَائِكُمْ»

Artinya: “Berlaku adillah kalian di antara anak-anak kalian, berlaku adillah kalian di antara anak-anak kalian.”

Dalam riwayat lain, Nu`man bin Basyir menceritakan bahwa bapaknya membawa dirinya menemui Rasulullah saw. dan berkata:¹¹¹

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُوسُفَ، أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَمُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ، أَنَّهُمَا حَدَّثَاهُ عَنِ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ، أَنَّ أَبَاهُ أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلَامًا، فَقَالَ: «أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتُ مِثْلَهُ»، قَالَ: لَا، قَالَ: «فَارْجِعْهُ»

Artinya: “Bapaknya berkata: “Sesungguhnya aku memberikan seorang budak kepada anak laki-lakiku ini.” Rasulullah saw. bertanya: “Apakah semua anakmu kamu beri seperti yang kamu berikan kepada anakmu ini?” Bapaknya menjawab: “Tidak.” Rasulullah saw. kemudian bersabda: “(kalau begitu) ambillah kembali pemberianmu itu.”

Hadits di atas menunjukkan wajibnya orang tua berlaku adil terhadap anak-anaknya; jika salah seorang anaknya diberi sesuatu, maka anaknya yang lain harus mendapatkan hal yang serupa. Sikap adil orang tua terhadap anak bukan hanya terbatas pada hal yang bersifat materi,

¹¹⁰ Abu Dawud Sulaiman bin al-‘Asy’at Al-Sijistani, *Sunan Abi Dawud*, Juz 3 (Beirut: Al-Maktabah Al-Ashriyah, t.t), 293.

¹¹¹ Muhammad bin Isma’il Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, Juz 3 (Beirut, Dar Thauq an-Najah, 1422 H), 157.

melainkan juga dalam hal yang bersifat nonmateri, seperti perhatian, kasih sayang, pendidikan, dan sebagainya.¹¹²

Dalam Pasal 3 UU Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. juga dijelaskan bawah hak-hak anak yang wajib dilindungi salah satunya ”*memperoleh keadilan di muka pengadilan anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum*”. Hal itu tentunya telah sesuai dan tidak bertentangan dengan konsep perlindungan anak dalam agama Islam seperti yang telah dijelaskan diatas tadi.

¹¹² Hani Sholihah, “Perlindungan Anak Dalam, 52.

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Berdasarkan hasil pembahasan dan analisis di atas, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Pelaksanaan Diversi Diluar Pengadilan Menurut Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak

Secara mendasar ketentuan Diversi dimuat dalam Bab II pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012. Lalu sebagai ketentuan lebih lanjut mengenai prosedur diversi dijelaskan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun dan Peraturan Mahkamah Agung Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak. Berikut ini akan dijelaskan pelaksanaan Diversi sesuai dengan peraturan perundangan-undangan yang berlaku.

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

Dalam Pasal 1 ayat 7 UU No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan Diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Dalam Pasal 8 ayat 1 dijelaskan bahwa Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua atau Walinya, korban dan atau orang tua atau Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Jika dianggap perlu musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan atau masyarakat.

Proses Diversi wajib memperhatikan kepentingan korban, kesejahteraan dan tanggung jawab Anak, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, keharmonisan masyarakat serta kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Pengadilan Negeri wajib mengupayakan proses Diversi Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan. Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan Diversi harus mempertimbangkan:

- 1) kategori tindak pidana;
- 2) umur Anak;
- 3) hasil penelitian kemasyarakatan dari Bapas;
- 4) dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Diversi dapat dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Setelah dilakukannya proses musyawarah Diversi dan sukses menghasilkan kesepakatan. Maka hasil kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk sebuah kesepakatan Diversi. Dalam Pasal 11 UU SPPA dijelaskan bahwa Hasil kesepakatan Diversi dapat berbentuk, antara lain:

- 1) perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian;
- 2) penyerahan kembali kepada orang tua/Wali;
- 3) keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 4) pelayanan masyarakat.

Kemudian hasil kesepakatan Diversi 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.

Penetapan dilakukan dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan Diversi. Setelah dilakukannya penetapan, maka kesepakatan Diversi tersebut disampaikan kepada Pembimbing Kemasyarakatan, Penyidik, Penuntut Umum, atau Hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan. Setelah menerima penetapan, maka Penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau Penuntut Umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.

Kesepakatan Diversi sebagaimana dimaksud dalam paragraf di atas 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 paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 5) pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

b. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun memuat tujuh bab sebagai berikut: Bab I Ketentuan Umum, Bab II Pedoman Pelaksanaan Proses Diversi, Bab III Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi, Bab IV Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun, Bab V Pendanaan, Bab VI Ketentuan Peralihan, Bab VII Ketentuan Penutup.

Bab III tentang Tata Cara Dan Koordinasi Pelaksanaan Diversi Terdiri dari tiga bagian yaitu: bagian kesatu tahap penyidikan, bagian kedua tahap penuntutan, bagian ketiga tahap pemeriksaan di pengadilan. Dan Bab IV tentang Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun terdiri dari dua bagian. Bagian Kesatu tentang Syarat Dan Tata Cara Pengambilan Keputusan Memuat Tentang: Ketentuan Umum, Syarat Pengambilan Keputusan, dan Tata Cara Pengambilan Keputusan.

Bagian Kedua memuat tentang Program Pendidikan, Pembinaan, Dan Pembimbingan.

- c. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 ini juga diatur bahwa Anak yang belum berumur 12 (dua belas) tahun tidak dapat diajukan ke sidang pengadilan, karena berdasarkan pertimbangan sosiologis, psikologis, dan pedagogis, Anak dianggap belum dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Oleh karena itu, terhadap Anak yang belum berumur 12 (dua belas) tahun yang melakukan atau diduga melakukan tindak pidana dapat diambil keputusan untuk dilakukan pendidikan, pembinaan, dan pembimbingan oleh orang tua/Wali atau lembaga/instansi serta LPKS.
- d. Perma Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

Dalam tahap Persiapan Diversi, Hakim mengeluarkan Penetapan Hari Musyawarah Diversi setelah menerima Penetapan Ketua Pengadilan untuk menangani perkara yang wajib diupayakan Diversi. Penetapan Hakim tersebut juga harus mencantumkan hari, tanggal, waktu serta tempat dilaksanakannya Musyawarah Diversi

Tahap yang selanjutnya adalah Musyawarah Diversi, musyawarah diversi dimuat dalam pasal 5 Perma Nomor 4 Tahun 2014. Setelah tahap Musyawarah Diversi sudah dilakukan, maka tahap yang selanjutnya adalah tahap Kesepakatan Diversi. Tahap ini memuat pencatatan proses Musyawarah Diversi dalam Berita Acara Diversi dan ditandatangani oleh Fasilitator Diversi dan Panitera atau Panitera Pengganti. Lalu Kesepakatan diversi yang dihasilkan ditandatangani oleh para pihak dan

dilaporkan kepada Ketua Pengadilan oleh Fasilitator Diversi. Kemudian Ketua Pengadilan mengeluarkan Penetapan Kesepakatan Diversi berdasarkan kesepakatan Diversi

Ketua Pengadilan dapat mengembalikan Kesepakatan Diversi untuk diperbaiki oleh Fasilitator Diversi apabila tidak memenuhi poin-poin yang mengatur tentang tahap Musyawarah Diversi selambat-lambatnya dalam waktu tiga hari. Setelah Kesepakatan Diversi sudah dipandang baik dan benar dan sudah menerima penetapan dari Ketua Pengadilan, maka Hakim dapat menerbitkan penetapan penghentian pemeriksaan perkara

Apabila dikemudian hari Kesepakatan Diversi tidak dilaksanakan sepenuhnya oleh para pihak berdasarkan hasil laporan dari Pembimbing Kemasyarakatan Balai Pemasyarakatan, maka Hakim akan melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai dengan hukum acara peradilan pidana Anak. Kemudian dalam menjatuhkan putusan, Hakim wajib mempertimbangkan pelaksanaan sebagian Kesepakatan Diversi yang telah ditetapkan

2. Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Masalah Mursalah

Berdasarkan dari penjelasan sebelumnya, disini dapat diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana anak menetapkan kebijakan bahwa penyelesaian masalah anak yang berhadapan dengan hukum harus menggunakan pendekatan keadilan restoratif (pemulihan menuju keadaan semula) dengan melalui proses

Diversi. Proses Diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua atau Walinya, korban dan atau orang tua atau Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional. Proses Musyawarah Diversi ini dilakukan sebagai upaya perlindungan terhadap hak-hak anak.

a. Kemaslahatan Diversi

Jika ditinjau dari Prespektif Masalah maka penulis menyimpulkan bahwa proses Diversi menghasilkan dua poin kemaslahatan sebagai berikut:

- 1) Kemaslahatan bagi anak berupa peralihan proses penyelesaian perkara pidana, dari proses peradilan menuju proses musyawarah diversi yang dapat dilakukan di luar peradilan.
- 2) Kemaslahatan bagi anak berupa perlindungan hak-hak anak ketika menjalani proses penyelesaian masalah pidana.

b. Kemaslahatan Musyawarah

Dari penjelasan diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa dalam musyawarah Diversi terdapat kemaslahatan-kemaslatan sebagai berikut:

- 1) Terhindarnya anak dari dampak negatif proses peradilan formal. Seperti terampasnya kemerdekaan, dan stigmanisasi anak dengan lebel anak penjahat.
- 2) Terfasilitasinya pertemuan antara pihak Anak dengan pihak korban dalam satu pertemuan sehingga upaya damai dapat diusahakan dengan baik.

- 3) Dapat terlibatnya pihak-pihak lain (tokoh agama, guru sekolah, Tokoh masyarakat dll) untuk sama-sama mengupayakan perdamaian.
- 4) Terlindunginya hak-hak anak dengan baik.
- 5) Dapat diupayakan tercapainya keadilan yang bersifat restoratif (keadilan yang mengupayakan pemulihan kepada keadaan semula)
- 6) Terhindarnya anak dari hukuman yang bersifat retributive (pembalasan)

c. Kemaslahatan Perlindungan Hak-Hak Anak dalam Proses Penyelesaian Masalah Pidana

Dengan penjelsan di atas dapat diketahui bahwa perlindungan hak-hak anak ketika menjalani proses penyelesaian masalah pidana, mengandung kemaslahatan sebagai berikut:

- 1) kemaslahat bagi jiwa anak
- 2) kemaslahatan bagi pendidikan anak
- 3) kemaslahatan bagi kehidupan pribadi dan sosial anak
- 4) Hak Hidup
- 5) Hak Memperoleh Pendidikan dan Pengajaran
- 6) Hak Diperlakukan Secara Adil

B. SARAN

1. Untuk setiap orang tua, sebagai lingkungan terdekat bagi anak-anak mereka. Menurut penulis menjadi poros utama karakter utama anak dalam berpikir, bertindak, dan menjalani hari-hari mereka, serta apapun yang dilakukan anak. Ketika orang tua menjadi contoh dan mendidik anak dengan

baik, maka karakter anak akan kurang lebih akan mengikuti panutan utama dalam lingkungan terdekatnya, yakni orangtuanya.

2. Untuk penegak hukum dan lembaga pemasyarakatan, diversi ini merupakan cara melindungi hak-hak anak narapidana agar supaya anak kedepannya bisa menjadi lebih baik dan tidak kehilangan hak-haknya ketika masih di lembaga pemasyarakatan. Sehingga dimohon untuk para penegak hukum melakukan tugas-tugasnya sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

DAFTAR PUSTAKA

PERATURAN

Repubik Indonesia, “*Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak*”

Republik Indonesia, “*Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak*”, Pasal 1 ayat 1.

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

Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

Lembar Penjelasan Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Kompilasi Hukum Islam Pasal 98 ayat 1.

Peraturan Mahakamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Anak

BUKU

Al-Bukhari, Muhammad bin Isma’il. *Shahih al-Bukhari*. Juz 3. Beirut: Dar Thauq an-Najah. 1422 H.

Al-Mawardi. *al-Hawi al-Kabir*. Juz 15. Beirut: Dar al-Fikr. 1994.

Al-Sijistani, Abu Dawud Sulaiman bin al-‘Asy’at. *Sunan Abi Dawud*, Juz 3. Beirut: Al-Maktabah Al-Ashriyah. t.t.

Audah, Abdul Qodir. *At-Tasyri Jina’i al-Islam*, Jilid 1. Kairo : Maktabah Darul ‘Arubah, 1960.

As-Safi’i, Al-Imam Abi Abdillah bin Idris. *al-Um*. Beirut: darul al-Kitab Ilmiah, tt.

- As-Sinai, Al-Hafidh al-kabir abu Bakar Aburrazaq bin Hamain. *Mushannaf abdur Razaq*, Jilid 10. t.tp : Habiburrhaman al'Zam, t.t.
- Asy-Syawii, Taufik Muhammad. Penerjemah: Djamaludin Z.S. "*Fiqhusy-Syura Wallstisyyarat; Syura Bukan Demokrasi*". cet II. Jakarta: Gema Insani Press. 1997.
- Baqi, Muhammad Fu'ad Abdul. *Mu'jam al-Mufahras Li Alfazh al-Qur'an al Karim*. Kairo: Dar al-Kitab al-Mishriyyah. 2008.
- Dahlan, Abdul Aziz (Ed.). *Ensiklopedi Islam*. Jilid 2. Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve. 2005.
- Departemen Agama RI, *al Qur'an dan Terjemahannya*.
- Dewi, DS. *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice Di Pengadilan Anak Indonesia*. Depok: Indie Publishing. 2011.
- Hadisuprpto, Paulus. "*Delinkuensi Anak: Pemahaman dan Penanggulangannya*" Malang: Bayu Media Publishing. 2008.
- Hanbal, Imam Ahmad bin. *Musnat*, Jilid 2. Beirut : Darul Jiil, tt.
- Katsir, Muhammad Isma'il ibn. *Tafsir al-Qur'an al-Karim*. Juz. IV. Semarang: Toha Putra. t.th.
- Khallaf, Abdul Wahab. *Ilmu Ushul Fiqh*. Kairo: Dar al-Qalam. 1956.
- Khallaf, Abdul Wahab. *Ilmu Ushul Fikih*. Jakarta: Rineka Cipta. 2005.
- Majah, Ibnu. *Sunan Ibn Majah*. Juz 2. no. 2694. t.t: Dar Ihya' al-Kutub al-'arabiyah. 1997.
- Manzhur, Ibn. *Lisan al-Arab*. Beirut: Dar al-Maarif. 2008.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana. 2008.
- Marlina. *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana*. Medan: USU Press, 2010.
- Nasution, Bahder Johan. *Metode Penelitian Hukum*. Bandung: Mandar Maju. 2008.
- Nurul Irfan, Masyrofah. *Fiqh Jinayah*. Jakarta: Penerbit Amzah, 2013.
- Pramukti, Angger Sigit dan Fuady Primaharsya. *Sistem Peradilan Pidana Anak*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia. 2015.

- Pulungan, Suyuthi. *Prinsip-prinsip Pemerintah Dalam Piagam Madinah Ditinjau dari Pandangan Al-Quran*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 1996.
- Rahardjo, M. Dawam. *Ensiklopedi Al-Qur'an; Tafsir Sosial Berdasarkan Konsep-konsep Kunci*. Cet. I. Jakarta: Paramadina. 1996.
- Rahmawati, Erik S. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah 2015*. Malang: UIN Pustaka al Mubin. 2013.
- Shihab, M. Quraish. *Tafsir al-Mishbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al-Qur'an*. Juz. XII. Cet. 2. Jakarta: Lentera Hati. 2002.
- Shihab, M. Quraish. *Wawasan al-Qur'an: Tafsir Maudhu' atas Pelbagai Persoalan Ummat*. Bandung: Mizan. 1996.
- Soekanto, Soerjono. dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Rajawali Pers. 2001.
- Syafi'i, Rahmad, *Ilmu Ushul Fiqh*. Bandung: Pustaka Setia. 2007.
- Syarifuddin, Amir. *Ushul Fiqh*. Jilid 2. Jakarta: Kencana. 2011.
- Ulwan, Abdullah Nashih. *Tarbiyah al-Aulad fi al-Islam*. Juz 1. Cet. 21. Kairo: Dar al-Salam. 1992.
- Zakariya, Abu al-Husain Ahmad bin Faris Ibn. *Mu'jam Maqayis al- Lughah*. Beirut: Dar al-Fikr. T.Th.
- Zulkarnaen, Dewi Mayangsari. *Hukum Acara Peradilan Agama Di Indonesia* (CV. Pustaka Setia, 2017)

SKRIPSI

- Afifa, Kurnia Itsna. *Upaya Perlindungan Anak Kabupaten Cilacap Dalam Menangani Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Perspektif Maqashid Syari'ah*, Skripsi. Institut Agama Islam Negeri Purwokerto, 2020.
- Nurdin. *Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencurian Dengan Pemberatan Yang Dilakukan Oleh Anak (Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/ PN Plp)*. Tesis. Institut Agama Islam Negeri Palopo, 2018.

JURNAL

- Dwi Kusumadewi, Pujiyono, Endah Sri Astuti "Analisis Yuridis Penjatuhan Sanksi Pidana Terhadap Anak Yang Berkonflik dengan Hukum (Studi

Kasus Putusan Pengadilan Negeri Tegal No.32/Pid.Sus-ank/2014/PN TGL)”
Diponegoro Law Journal Vol 5, No.4 (2016).

Firdaus. “*Musyawaharah Dalam Perspektif Al-Qur’an*” Al-Mubarak, Vol. 4, No. 2,
(2019) P-ISSN: 2548-7248.

Hambali, Azwad Rachmad. “*Penerapan Diversi Terhadap Anak Yang berhadapan Dengan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana*” Vol. 13 No.1, (Maret, 2013).

Hani Sholihah, “*Perlindungan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam*” Al-Afkar, Vol. 1, No.1, (Januari, 2018) E-ISSN :2614-4905, 39-40.

Majid, Zamakhsyari Abdul. “*Konsep Musyawarah Dalam Alquran Kajian Tafsir Tematik*”, Al Marhalah. Vol. 4, No.1 (Mei, 2020) P-ISSN 0126-043X.

Ningtias, Dwi Rachma. Said Sampara dan Hardianto Djanggih. “*Diversi Sebagai Bentuk Penyelesaian Perkara Pidana Anak*” *Journal of Lex Generalis*, Vol.1, No. 5, (Oktober 2020).

Rodliyah, dan Joko Jumadi, *Implementasi Diversi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (Studi Kasus di Pulau Lombok)*. Jurnal. Mataram: Universitas Mataram, 2013.

Rusdi, M Ali. “*Wawasan Al-Qur’an Tentang Musyawarah*” Tafsere, Vol.2 No.1 (2014).

Sya’idun, “*Sanksi Pidana Anak Dalam Perspektif Undang-Undang Pengadilan Anak Dan Hukum Islam*” *Al-Mabsut* (Juni, 2018).

Suryana, Cahya. “*Pengolahan dan analisis data penelitian*”, *Materi Dikalat Kopetensi Pengawas*. (2007). 20.2008.

Tarigan, Fetri A.R. *Upaya Diversi Bagi Anak Dalam Proses*”, *Jurnal Lex Crimen* Vol. 4 No. 5, (Juli 2015).

Taufiqur, Rohman. “*Kontroversi Pemikiran Antara Imam Malik Dengan Imam Syafi’i Tentang Masalah Mursalah Sebagai Sumber Hukum*”, *Isti’dal; Jurnal Studi Hukum Islam*, Vol. 4 (januari-juni: 2017).

WEB

<https://kbbi.web.id/klasifikasi> Diakses Pada Tanggal 27 Februari 2021.

<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/anak> diakses pada 5 Maret 2021.

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



Nama	Wiwin Setianingrum
NIM	16210159
Alamat	Prt. Telesong Jaya, Tanjung Simpang, Pelangiran, Indragiri Hilir, Riau
Ttl	Indragiri Hilir, 07 April 1997
No. Telp	082168587668
Email	wiwinsetia.semua@gmail.com

No	Nama Instansi	Alamat	Tahun Lulus
1	SDN Crabak	Ds. Crabak, Slahung, Ponorogo	2010
2	SMP Al-Rifai'ie	Jl. Raya Ketawang No. 01 Gondanglegi, Malang	2013
3	SMA Al-Rifa'ie	Jl. Raya Ketawang No. 01 Gondanglegi, Malang	2016