

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hukum merupakan suatu pedoman yang mengatur pola hidup manusia yang memiliki peranan penting dalam mencapai tujuan ketentraman hidup bagi masyarakat, oleh karena itu dalam hukum mengenal adanya adagium *ubi societas ibi ius* (dimana ada masyarakat disitu ada hukum). Adagium ini muncul karena hukum ada, karena adanya masyarakat dan hubungan antar individu dalam bermasyarakat merupakan suatu hal yang hakiki sesuai kodrat manusia yang tidak dapat hidup sendiri karena manusia adalah makhluk sosial (*zoon politicon*) yang selalu hidup bermasyarakat.¹

Perkembangan masyarakat dan hukum akan terus berjalan dinamis serta selalu mengikuti perkembangan zaman, karena hukum lahir oleh kehidupan manusia agar dapat hidup bersama dalam masyarakat dengan tenang, teratur, damai, tertib, sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Hakikat hukum adalah membawa aturan yang adil dalam masyarakat (*rapport du droit, inbreng van recht*).² Pada kenyataannya hukum selalu berjalan dibelakang atau hukum selalu tertinggal oleh perkembangan dalam masyarakat, sehingga hukum dalam prakteknya cenderung “tidak mampu” untuk menyelesaikan segala permasalahan yang lahir atau berkembang di dalam masyarakat, maka hukum harus menyesuaikan dengan kebutuhan manusia tersebut supaya jiwa hukum tetap dalam posisi untuk mengatur dan memenuhi kehidupan manusia.³

¹ Suparman Usman, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, (Serang : Suhud Sentra Utama, 2010), hlm. 57

² Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta : Kanisius, 2010), hlm. 77

³ Suparman Usman, *Op. Cit.*, hlm.102

Tidak dapat dipungkiri jika keberadaan hukum sangat berpengaruh dalam pembangunan dan perkembangan suatu Negara, oleh karena hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Hal ini sejalan dengan fungsi hukum yang menurut Thomas Aquinas sebagaimana dikutip oleh Gunarto Suhardi, yaitu mempunyai tujuan untuk mengusahakan kesejahteraan seluruh umat manusia. Fungsi disini sebagai kerangka yang berwujud peraturan yang membimbing, memberikan pedoman sanksi dan alat untuk merekayasa kehidupan sosial.⁴

Mencermati gagasan tersebut di atas, maka dengan demikian pembentukan hukum setidaknya selalu didasarkan karena pertimbangan keadilan (*gerechtigheit*) disamping sebagai kepastian hukum (*rechtssicherheit*) dan kemanfaatan (*zweckmassigkeit*).⁵ Upaya untuk mewujudkan keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan dilakukan dengan cara hukum harus ditegakan secara baik dan benar. Untuk dapat menegakkan aturan-aturan hukum yang berlaku, maka akan diperlukan adanya suatu institusi negara yang dinamakan kekuasaan kehakiman (*judicative power*). Kekuasaan kehakiman dalam praktiknya diselenggarakan atau dilaksanakan oleh badan-badan peradilan negara. Adapun tugas pokok badan peradilan terutama tugas dibidang *judicial*, yaitu menerima, memeriksa, mengadili perkara-perkara yang diajukan oleh masyarakat pencari keadilan (*justiciabellen*).

Banyak kasus pengguna/penyalahgunaan narkoba yang dilakukan oleh anak dilakukan proses peradilan sampai vonis putusan di Lembaga

⁴ Gunarto Suhardi, *Peranan Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*, (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2004), hlm. 27

⁵ Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, , 2008), hlm. 154

Pemasyarakatan Anak (LP Anak), Hal ini terjadi karena sistem pemidanaan yang diterapkan sekarang masih dalam keadaan yang seutuhnya tidak mampu untuk menanggung “keadilan terpadu (*integrated justice*)”, yaitu keadilan teruntuk aktor tindak pidana, korban dan juga masyarakat secara umum. Hal ini pula yang memotivasi lahirnya suatu gagasan mengenai pentingnya penerapan konsep *restorative justice*.

Proses hukum yang terjadi cenderung seperti “mesin”, peradilan hanya sekedar berperan untuk menargetkan penuntasan perkara yang mengedepankan aspek kuantitas sesuai dengan ketentuan yang secara formal telah ditetapkan dalam suatu peraturan perundang-undangan. Menurut Bagir Manan dalam tulisannya berjudul “*Restorative Justice Suatu Perkenalan, dalam Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam dekade Terakhir*” mendefinisikan *Restorative justice* sebagai “konsep pemidanaan, tetapi sebagai konsep pemidanaan tidak hanya terbatas pada ketentuan hukum pidana (formal dan materil). *Restorative Justice* harus juga diamati dari segi kriminologi dan sistem pemasyarakatan”.⁶

Bagir Manan juga memandang telah menguraikan mengenai substansi “*restorative justice*” berisi unsur-unsur berupa:⁷

“Membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban dan kelompok masyarakat menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana. Menempatkan pelaku, korban dan masyarakat sebagai *stakeholders* yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (*win-win solutions*). Mendorong menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana dengan cara-cara yang lebih informal dan personal, dari pada penyelesaian dengan cara-cara beracara yang formal (kaku) dan impersonal”.

⁶ Bagir Manan, *Restorative Justice Suatu Perkenalan, dalam Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam dekade Terakhir*, (Jakarta : Perum Percetakan Negara RI, 2008) hlm. 4

⁷ *Ibid.*, halaman 7

Ironisnya, tidak sedikit tindak kejahatan yang memiliki aspek pidana (terkhusus dalam kasus narkoba) yang ditangani oleh Sistem Peradilan Pidana di Indonesia hingga kini masih kerap kali berakhir dengan menghukum pelaku anak sebagai penyalahguna narkoba berakhir pada pemennjaraan. Sehingga para hakim cenderung menjadikan pidana penjara sebagai sanksi utama kepada para pelaku anak tindak pidana yang terbukti bersalah di pengadilan, mengingat kedudukannya sebagai orang yang belum dewasa, proses hukum terhadap anak pelaku kejahatan narkoba harus memperhatikan kesejahteraan anak.⁸ Sudarto menyatakan Segala kegiatan peradilan anak, baik yang dilakukan oleh polisi, kejaksaan, atau pejabat lain, harus didasarkan pada satu asas: demi kepentingan anak, demi kepentingan anak. pengasuhan anak tentunya tanpa mengurangi perhatian terhadap kepentingan masyarakat.⁹

Dengan demikian, proses hukum terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana tidak boleh menggunakan pendekatan pertanggungjawaban pidana semata-mata, tetapi harus pula menggunakan pendekatan perlindungan hukum. Perlindungan anak sebagai pelaku kejahatan merupakan tanggung jawab bersama aparat penegak hukum. Aparat penegak hukum yang terlibat dalam penanganan anak sebagai pelaku tindak pidana wajib mengacu dan berpedoman pada “Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi, dan Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (dua belas) Tahun atau peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan Anak”.

⁸ Maldin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, (Bandung: Refika Aditama, 2014), hal. 131

⁹ Arief Gosita, *Masalah Perlindungan Anak*, (Jakarta: Akademika Persindo, 1989), hlm. 33.

Berdasarkan ketentuan “Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan” Pasal 7 ayat (1) berbunyi sebagai berikut :

1. UUD 1945;
2. Ketetapan MPR;
3. Undang-undang/ Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten / Kota.

Penulis tertarik untuk mengkaji penerapan diversi dalam tindak pidana penyalahgunaan narkoba dengan pelaku anak . Kasus penyalahgunaan narkoba dengan pelaku anak pernah terjadi di Kota Magelang dan Kabupaten Magelang. 2 (dua) kasus yang dilakukan diversi di tingkat Pengadilan Negeri Magelang dan Pengadilan Negeri Mungkid terdapat perbedaan dasar hukum dalam pertimbangan putusan.

Kajian terhadap 2 (dua) kasus tersebut diangkat dalam bentuk karya ilmiah berupa tesis yang penulis beri judul berupa **“Pelaksanaan Diversi Dalam Perkara Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkoba oleh Anak : (Studi Penetapan Nomor 04/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg. dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd.)**

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana Pelaksanaan Diversi terhadap Anak dalam Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika studi Penetapan Nomor 04/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd?
2. Apa Hambatan Pelaksanaan Diversi terhadap Anak dalam Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika studi Penetapan Nomor 4/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd?
3. Bagaimana konsep kedepan terhadap Pelaksanaan Diversi dalam Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika oleh Anak?

C. Tujuan Penelitian

Mengacu pada perumusan masalah yang telah dikemukakan di atas maka tujuan dari penelitian ini adalah

1. Untuk menganalisa pelaksanaan diversi terhadap anak dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika studi Penetapan Nomor 04/Pid/Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd.
2. Untuk mengetahui hambatan pelaksanaan diversi terhadap anak dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika studi Penetapan Nomor 04/Pid/Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd.
3. Untuk memberikan saran/konsep kedepan pelaksanaan diversi terhadap anak dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika .

D. Manfaat Penelitian

Harapannya, penelitian ini dapat dijadikan sebagai rujukan yang mampu memberikan sumbangan pemikiran baik dari aspek akademis maupun dari aspek sisi praktis, yaitu sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis, hasil penelitian bermanfaat pengembangan ilmu hukum, khususnya hukum pidana.

2. Manfaat Praktis

a. Bagi kepentingan penegak hukum, maka penelitian ini diharapkan mampu memberi gambaran bagi para penegak hukum sebagai petunjuk mengimplentasi dan menerapkan *restorative justice* dan diversifikasi dalam praktek sistem peradilan pidana anak.

Penelitian ini diharapkan berkontribusi positif bagi penegak hukum, yang dimaksud secara spesifik dalam hal ini instansi yang memproses tindak pidana penyalahgunaan narkoba terhadap anak antara lain penyidik, penuntut umum dan hakim di wilayah hukum Pengadilan Negeri Magelang dan penyidik, penuntut umum dan hakim di wilayah hukum Pengadilan Negeri Mungkid,

b. Bagi masyarakat umum, maka penelitian ini dapat dipergunakan sebagai informasi tentang keadilan restoratif melalui diversifikasi dalam sistem peradilan pidana anak. Masyarakat dalam hal ini baik sebagai keluarga korban, keluarga pelaku ataupun masyarakat pada umumnya. Anak yang melakukan tindak pidana dengan ancaman dibawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan maka wajib dilakukan diversifikasi. Masyarakat akan mengetahui fungsi dan tujuan dari diversifikasi dalam penanganan perkara anak. Kegunaan Penelitian selanjutnya adalah bahwa penelitian ini diharapkan bermanfaat bagi penegak hukum antara lain polisi, penuntut umum dan hakim.

E. Keaslian Penelitian

Penulis menemukan beberapa penelitian terdahulu yang berhubungan dengan isu yang diteliti dalam penulisan tesis ini yaitu :

1. Nama : Bob Sadiwijaya (097005043)

Judul Tesis : Penerapan Konsep Diversi dan *Restorative Justice* Dalam Tindak Pidana Pencurian Yang Dilakukan Oleh Anak (Studi Kota Medan).

2. Nama : Doni Irawan harahap (077005101)

Judul Tesis : Penerapan Konsep Diversi dan *Restorative Justice* Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana di Polresta Medan Anak.

3. Nama : SADDAM YAFIZHAM LUBIS (167005023)

Judul Tesis : Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Narkotika dengan Menerapkan Diversi dan *Restorative Justice*.

Penulisan tesis ini perbedaannya terletak pada peran pelaku terhadap tindak pidana dan obyek dalam penelitian yaitu Pelaksanaan Diversi dalam Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika oleh Anak (Studi Penetapan Nomor 4/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd), Dengan demikian dapat dikatakan bahwa Tesis ini asli dan jauh dari plagiarisme artikel pihak lain, dan dapat dibuktikan keasliannya.

F. Kerangka Teori

Menurut Soerjono Soekanto, kontinuitas perkembangan ilmu hukum, selain bergantung pada metodologi, aktivitas penelitian dan imajinasi sosial sangat ditentukan oleh teori.¹⁰ Penelitian ini menggunakan 3 (tiga) teori untuk mengkaji permasalahan yang diteliti yaitu teori kebijakan hukum pidana, teori penegakan hukum, teori hukum pembangunan diuraikan sebagai berikut :

¹⁰ Soerjono Soekanto & Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*, (Jakarta: Rajawali Pers,, 2001), hlm. 6

1. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Kebijakan penanggulangan kejahatan atau yang lebih dikenal dengan istilah “*politik criminal*” memiliki cakupan yang cukup luas. Menurut G.P Hoefnagels upaya penanggulangan kejahatan dapat ditempuh dengan “a. Penerapan hukum pidana (*criminal law application*), b. pencegahan tanpa pidana (*prevention without punishment*), Penerapan hukum pidana (*criminal law application*), c. mempengaruhi pandangan masyarakat mengenai kejahatan dan pemidanaan lewat media.”¹¹

Upaya pembentukan kebijakan melalui cara penal merujuk pada sifat yang dominan *repressive* (penindasan/pemberantasan/penumpasan) sesuai kejahatan terjadi, adapun melalui cara non penal merujuk pada sifat yang dominan *preventive* (pencegahan/penangkalan/pengendalian) sebelum kejahatan terlaksana. Hanya saja memang ada ungkapan yang menyatakan bahwasanya tindakan represif pada dasarnya dapat dianggap pula sebagai tindakan *preventif* dalam arti luas.

Penerapan hukum pidana dalam mengontrol masyarakat pada prinsipnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan (*policy*). Dalam menggunakan sarana hukum pidana (*penal*), Barda Nawawi Arief ketika menyetujui gagasan dari Nigel Walker menyatakan bahwasanya ada “prinsip-prinsip pembatasan (*the limiting principles*)” yang sepatutnya mendapat perhatian, antara lain:¹²

- a. Jangan hukum pidana digunakan semata-mata untuk tujuan pembalasan;

¹¹ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, (Jakarta : Kencana, 2011), hal. 45

¹² Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, Cetakan ke-2, 2005), hlm. 75-76

- b. Jangan menggunakan hukum pidana untuk memidana perbuatan yang tidak merugikan/membahayakan;
- c. Jangan menggunakan hukum pidana untuk mencapai suatu tujuan yang dapat dicapai secara lebih efektif dengan sarana lain yang lebih ringan;
- d. Jangan menggunakan hukum pidana apabila kerugian atau bahaya yang timbul dari pidana lebih besar daripada kerugian/bahaya dari perbuatan/tindak pidana itu sendiri; dan
- e. Hukum pidana jangan memuat larangan-larangan yang tidak mendapat dukungan kuat dari publik .

Hanya saja, ditilik dari sisi kebijakan hukum pidana, dalam hal kebijakan menerapkan hukum pidana, masalah utama atau masalah inti sesungguhnya terletak bagaimana kewenangan hukum pidana dapat mengontrol dan mengatur tingkah laku manusia (mulai dari masyarakat biasa hingga pejabat).¹³ Ditilik dari perspektif “dogmatis-normatif”, masalah inti atau substansi dari hukum pidana (materiil) terletak pada masalah mengenai “a. Perbuatan apa yang sepatutnya dipidana; b. Syarat apa yang seharusnya dipenuhi untuk mempertanggungjawabkan seseorang yang melakukan perbuatan itu; dan Sanksi (pidana) apa yang sepatutnya dikenakan kepada orang itu. Jangan hukum pidana digunakan semata-mata untuk tujuan pembalasan.”¹⁴

Kebijakan penal (*penal policy*) bisa dipahami sebagai ikhtiar yang lebih masuk akal untuk menangani tindak pidana dengan menerapkan sarana hukum pidana.¹⁵ Terma kebijakan penal memiliki pemaknaan yang cukup serupa dengan terma “kebijakan hukum pidana (*criminal law policy*)” serta “politik

¹³ *Ibid.*, hlm. 137.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 136

¹⁵ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1996), hlm. 29.

hukum pidana (*strafrechtspolitik*)". Sehingga, ketiga terma tersebut dapat disamakan karena mengandung arti yang sama.¹⁶

Pengertian *criminal law policy* atau *strafrechtspolitik* dapat dirujuk dari politik hukum maupun dari politik kriminal. Menurut Sudarto politik hukum adalah¹⁷ :

- a. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
- b. Kebijakan dari Negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Pernyataan Marc Ancel tersebut dikutip oleh Barda Nawawi Arief pada akhirnya ikut menegaskan bahwa bahwa "kebijakan kriminal" adalah ilmu dan seni, dengan tujuan akhir untuk menegakkan supremasi hukum yang lebih kuat. serta penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.¹⁸

Sudarto selanjutnya berpendapat bahwa menyelenggarakan *trafrechtspolitik* berarti menyelenggarakan pemilihan untuk mencapai hasil hukum pidana yang sebaik-baiknya, hukum yang memenuhi syarat-syarat keadilan dan efektivitas. Dalam contoh lain, menurutnya, implementasi *criminal law policy* dapat dikatakan sebagai upaya untuk menerapkan hukum pidana yang sesuai dengan keadaan dan keadaan sekarang dan yang akan datang.

¹⁶ Salman Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi di Bidang Keuangan*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 14.

¹⁷ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, (Bandung: Sinar Baru, 1983), hlm. 20.

¹⁸ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai op. cit*, hlm 23

Politik hukum pidana dapat dimaknai sebagai cara-cara untuk membuat suatu perundang-undangan pidana yang baik. Marc Ancel juga mengartikan serupa dimana menurutnya *penal policy* adalah “suatu ilmu sekaligus seni yang bertujuan untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara baik”. Jadi, dalam interpretasi Marc Ancel, pengertian norma hukum positif adalah peraturan perundang-undangan hukum pidana. Dengan demikian, menurut Marc Ancel, frase *penal policy* identik dengan istilah *policy* atau politik hukum pidana.¹⁹

Pada dasarnya, memanifestasikan peraturan hukum pidana yang efektif tidak bisa diabaikan dari ambisi untuk melakukan pemberantasan kejahatan. Sehingga, kebijakan atau politik hukum pidana juga dapat dikatakan unsur dari “politik hukum kriminal”. Sehingga, jika ditilik dari perspektif politik kriminal, maka politik hukum pidana sangat serupa dengan menganalisis strategi pencegahan kejahatan melalui lensa hukum pidana.

Upaya pemberantasan kejahatan dengan hukum pidana pada dasarnya juga menjadi salah satu dari ikhtiar dalam penegakan hukum (khususnya penegakan hukum pidana). Karenanya, tidak jarang dikatakan bahwa politik atau kebijakan hukum pidana adalah salah satu di antara kebijakan penegakan hukum. Disamping itu, upaya pemberantasan kejahatan melalui pembuatan undang-undang hukum pidana pada dasarnya pun bagian tak terpisahkan dari upaya perlindungan masyarakat umum. Maka tidak heran jika kebijakan atau politik hukum pidana juga termasuk dari kebijakan atau politik sosial yang tak terpisahkan.

¹⁹ *Ibid*, hal. 27.

Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) pada prinsip dasarnya juga termasuk dari kebijakan penegakan hukum pidana. Kebijakan penegakan hukum pidana itu sendiri kemudian memiliki tiga proses kebijakan. Tahap pertama adalah proses kebijakan perumusan atau disebut juga dengan tahap kebijakan legislatif, dan merupakan tahap pertama dalam proses penyusunan/perumusan peraturan perundang-undangan pidana. Langkah kedua adalah proses kebijakan yudisial/aplikatif, yang merupakan tingkatan lebih lanjut berupa implementasi hukum pidana. Tahap ketiga dan terakhir berupa kebijakan administratif/eksekutif, yaitu tahap pelaksanaan/eksekusi hukum pidana.

M. Cherif Bassiouni memaparkan tiga tahapan tersebut sebagai berikut: tahap perumusan (proses legislatif), tahap aplikasi (proses peradilan) dan tahap pelaksanaan (proses administrasi). Langkah pertama (kebijakan legislatif) yang menjadi bagian dari penelitian penulis saat ini adalah hukum. fase penegakan hukum “in abstracto”, sedangkan fase kedua dan ketiga (kebijakan yudisial dan eksekutif) adalah penegakan hukum “in-concrete”, dan kekuasaan/kewenangan untuk menegakkan atau menegakkan hukum dari aparat/lembaga yang berwenang. Ketiga kekuasaan/otoritas ini mirip dengan istilah yang digunakan oleh Masaki Hamano untuk menggambarkan yurisdiksi.²⁰

Menurut Masaki Hamano, kategori yurisdiksi itu meliputi 3 hal, yaitu “jurisdiksi legislatif (*legislative jurisdiction*), jurisdiksi judicial (*judicial jurisdiction*) dan jurisdiksi eksekutif (*executive jurisdiction*)”. Istilah yurisdiksi yang dikemukakan oleh Masako Hamano ini mirip dengan yang digunakan

²⁰ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Formulasi ...*, op. cit., hlm 10

oleh Jonathan Clough, yaitu “*Prescriptive jurisdiction, Adjudicative Jurisdiction, and Enforcement jurisdiction*”.

Pada tahap kebijakan legislatif, sistem pidana diresepkan. Pada prinsipnya sistem pemidanaan dapat dipahami sebagai sistem kewenangan/kekuasaan untuk menerapkan sanksi. Poin penting yang perlu dicatat di sini adalah bahwa konsep "kejahatan" harus dinilai dalam ruang lingkup yang luas. Memang secara formal, penjatuhan pidana berarti kewenangan untuk menerapkan sanksi pidana menurut undang-undang yang dilakukan oleh pejabat yang berwenang (hakim).

Dalam arti luas/materiil, pemidanaan adalah serangkaian proses pembuatan hukum oleh pejabat yang berwenang, mulai dari penyidikan dan penuntutan sampai dengan putusan pidana dibuat oleh pengadilan dan dilaksanakan oleh aparat penegak hukum acara pidana, yaitu “wewenang penyidikan”. pada dasarnya merupakan bagian dari "yurisdiksi pidana".

Kebijakan perundang-undangan yang terkait dengan bidang penegakan hukum pidana tidak berarti harus dituangkan dalam satu buku hukum. Saat ini ada banyak undang-undang yang berbeda (ada hukum pidana substantif di dalam dan di luar KUHAP; ada hukum pidana penegakan).

Kekuasaan penghukuman negara menurut undang-undang dapat dibagi di antara pejabat/agen negara yang berbeda, yaitu penyidik, penuntut umum, pengambil keputusan, dan mereka yang bertanggung jawab atas pelaksanaan pidana. Proses legislasi/kreatif merupakan tahap perencanaan awal yang sangat strategis dari proses penerapan hukum “dalam praktik”. Roeslan Saleh pernah mengatakan bahwa hukum adalah bagian dari kebijakan tertentu; itu bukan

hanya alat untuk melatih kebijaksanaan tetapi juga untuk mendefinisikan, memetakan atau merencanakan dengan bijak.

Cacat/kelemahan pada tahap kebijakan/legislatif merupakan kelemahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya penegakan hukum yang “in-the-concrete”. Kebijakan strategis yang memberikan landasan, arah, isi, dan batasan kewenangan dalam penegakan hukum akan dilaksanakan oleh Kebijakan Strategis ini, yang mengakibatkan lemahnya kebijakan hukum pidana, akan mempengaruhi kebijakan penindakan pidana dan kebijakan pencegahan tindak pidana.

Teori ini sebagai jawaban atas rumusan masalah pertama mengenai praktik diversifikasi terhadap anak dalam tindak pidana penyalahgunaan narkoba, kajian dengan Penetapan Nomor 4/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/ PN.Mkd.

2. Teori Penegakan Hukum

Dalam penegakan hukum Belanda dikenal dengan istilah *rechtstoepassing* atau *rechtshandhave* dalam bahasa Inggris penegakan hukum mencakup makna makro dan mikro. Makro meliputi seluruh aspek kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, sedangkan dalam arti mikro terbatas pada proses uji materiil, termasuk proses penyidikan, penyelidikan dan penuntutan sampai dengan dilaksanakannya suatu putusan pidana yang mempunyai kekuatan hukum tetap.²¹

²¹ Chaerudin, dkk, , *Strategi Pencegahan Dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung : Refika Editama, 2008), hlm.87.

Hukum dan penegakan hukum merupakan blok yang tidak dapat dipisahkan, keduanya harus dapat berfungsi secara sinergis. Substansi hukum yang terkandung dalam berbagai peraturan perundang-undangan hanya akan hilang jika tidak didukung oleh sistem hukum dan budaya hukum yang telah terbentuk dan berkembang di masyarakat. Secara kolektif penegakan hukum dapat dipahami sebagai penerapan sejumlah perangkat hukum untuk menerapkan sanksi hukum guna menjamin ditaatinya ketentuan undang-undang. Penegakan hukum merupakan upaya mewujudkan cita-cita keadilan, kepastian hukum, dan kebaikan sosial. Penegakan hukum pada hakikatnya adalah sebuah proses, perwujudan dari gagasan. Penegakan hukum adalah proses upaya untuk menerapkan atau menjalankan norma hukum sebagai pedoman bagi pelaku perdagangan atau hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Penegakan hukum dapat dianggap sebagai upaya mewujudkan gagasan dan konsep hukum yang diharapkan menjadi kenyataan oleh masyarakat, dan penegakan hukum merupakan proses yang mencakup banyak hal yang sudah umum diketahui, tetapi c merupakan kewajiban setiap orang. hukum yang menjadi tanggung jawab pemerintah. Penegakan hukum dibagi menjadi dua, yaitu:²²

1. Ditinjau dari sudut subyeknya.

Dalam arti luas, proses penegakan hukum melibatkan semua subjek hukum dalam semua hubungan hukum. Setiap orang yang menerapkan aturan wajib atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu

²² <https://www.Suduthukum.com/2015/09/penegakan-hukum-dan-penegakan-hukum.html>, tanggal 01 Agustus 2018

berdasarkan aturan aturan hukum yang berlaku, yang berarti bahwa dia melakukan, atau dalam arti sempit, penegakan aturan hukum secara sederhana didefinisikan sebagai upaya beberapa aparat penegak hukum untuk memastikan dan memastikan bahwa supremasi hukum berfungsi dengan baik.

2. Ditinjau dari sudut obyeknya, yaitu dari segi hukumnya.

Dalam arti luas, penerapan hukum meliputi nilai-nilai keadilan yang terdengar seperti aturan resmi dan nilai-nilai keadilan yang ada dalam masyarakat. Dalam arti sempit, penegakan hukum hanya mementingkan penerapan bentuk. teks peraturan.

Sedangkan menurut Soerjono Soekanto, faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum adalah sebagaimana yang dijelaskan berikut ini: ²³

1. Faktor Hukum

Praktik penegakan hukum termasuk saat-saat terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan, karena konsep keadilan merupakan rumusan yang abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan prosedur yang ditetapkan secara normatif, yaitu suatu kebijakan atau tindakan. itu tidak sepenuhnya berdasarkan hukum. sesuatu dapat dibenarkan selama kebijakan atau tindakan tersebut tidak bertentangan dengan hukum. Jadi, pada hakekatnya penegakan hukum tidak hanya mencakup penegakan hukum, tetapi juga operasi pemeliharaan perdamaian, karena penegakan

²³ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1983), hlm. 5.

hukum pada hakikatnya adalah proses mendamaikan nilai, aturan, dan praktik yang bertujuan untuk mencapai perdamaian.

2. Faktor Penegakan Hukum Fungsi hukum,

Dalam konteks ini kecerdasan atau kepribadian aparat penegak hukum memegang peranan penting. Jika regulasinya bagus tapi kualitas agennya tidak bagus, maka ada masalah. Jadi, salah satu kunci keberhasilan penegakan hukum adalah psikologi atau kepribadian penegak hukum.

3. Faktor Sarana atau Fasilitas Pendukung

Unsur-unsur yang mendukung suatu fasilitas atau sarana antara lain perangkat lunak dan perangkat keras, contoh perangkat lunak adalah pendidikan. Pendidikan yang diterima polisi saat ini cenderung praktis tradisional, sehingga dalam banyak kasus polisi menemui kendala dalam tujuannya, termasuk literasi komputer, dalam kejahatan tertentu selalu berada dalam yurisdiksi kejaksaan, itu karena polisi secara teknis dianggap tidak mampu dan tidak mau.

4. Faktor Masyarakat

Penegakan hukum bermula lahir dari masyarakat dan bertujuan untuk perdamaian dalam masyarakat. Setiap warga negara atau kelompok masyarakat sedikit banyak memiliki *sense of law*, yang menjadi masalah adalah derajat kepatuhan terhadap hukum, yaitu tingkat kepatuhan terhadap hukum tinggi, sedang atau rendah. Adanya tingkat kepatuhan

masyarakat terhadap hukum yang menjadi indikator kinerja peraturan perundang-undangan terkait.

5. Faktor Kebudayaan

Berdasarkan konsep budaya kebiasaan, orang sering berbicara tentang budaya. Menurut Soerjono Soekanto, kebudayaan mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yaitu pengaturan bagi manusia untuk memahami bagaimana seharusnya bertindak, bertingkah laku dan menentukan sikapnya ketika berhubungan dengan orang lain. Dengan demikian, budaya adalah tindakan dasar yang menetapkan aturan tentang apa yang dilakukan dan apa yang dilarang. Sebagai suatu proses yang sistematis, penegakan hukum pidana memanifestasikan dirinya melalui penegakan hukum pidana (*criminal law enforcement*) yang terdiri dari berbagai subsistem, unsur struktural di bawah bentuk kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan, tentunya termasuk organisasi penasehat hukum. Dalam hal ini penerapan hukum harus dilihat dari tiga aspek, yaitu :

1. Penegakan hukum dipandang sebagai sistem normatif, yaitu penerapan seluruh aturan hukum yang menggambarkan nilai-nilai sosial yang dihormati dengan sanksi pidana.
2. Penegakan hukum dianggap sebagai sistem administrasi yang terdiri dari interaksi aparat penegak hukum yang berbeda, yang merupakan sistem yurisdiksi. Penegakan hukum pidana merupakan suatu sistem sosial dimana definisi kejahatan juga harus memperhatikan berbagai aspek yang ada dalam masyarakat.

3. Penegakan hukum pidana merupakan suatu sistem sosial, dalam arti untuk menetapkan suatu delik juga harus memperhatikan perbedaan pandangan ideologis yang ada dalam masyarakat.

Teori ini secara khusus digunakan untuk menganalisis rumusan masalah kedua berkenaan hambatan pelaksanaan diversifikasi terhadap anak dalam tindak pidana penyalahgunaan narkoba studi Penetapan Nomor 4/Pid.Sus-Anak/2019/PN.Mgg dan Penetapan Nomor 02/Pen.Div/2021/PN.Mkd.

3. Teori Hukum Pembangunan

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, Hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya, hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi demikian diperlukan dalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena di sini pun ada hasil-hasil yang harus dipelihara, dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat yang sedang membangun, yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki memiliki fungsi demikian saja. Ia juga harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum tidak dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan.²⁴

²⁴ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan* (Kumpulan Karya Tulis) Penerbit Alumni, Bandung, 2002, hlm. 14

Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa tujuan utama hukum, jika direduksi menjadi satu hal, adalah ketertiban, yang merupakan syarat utama bagi masyarakat yang tertib dan terkontrol dengan baik.²⁵ Tujuan lain dari hukum adalah untuk menegakkan keadilan yang berbeda isi dan ruang lingkungannya, menurut masyarakat dan waktu. Di lain pihak, untuk mencapai ketertiban, dicari kepastian hukum dalam pergaulan manusia dalam masyarakat, karena manusia tidak dapat mengembangkan bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal tanpa adanya kepastian hukum dan ketertiban.²⁶

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum dimaksudkan untuk bekerja lebih dari itu, yaitu sebagai sarana pembaruan masyarakat “hukum sebagai alat rekayasa sosial” atau “alat pembangunan” dengan gagasan-gagasan pokok hukum. Inovasi masyarakat” didasarkan pada anggapan bahwa adanya keteraturan atau keteraturan dalam upaya pembangunan dan inovasi itu diinginkan atau dianggap (mutlak) diperlukan. Memang dapat bertindak sebagai alat (regulator) atau sarana pembangunan dalam arti membimbing kegiatan manusia ke arah yang diinginkan pembangunan dan inovasi.²⁷

Konteks acuan di atas menunjukkan bahwa ada dua dimensi yang menjadi inti dari teori hukum pembangunan yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja, yaitu :

²⁵ Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Penerbit Bina Cipta, Bandung, tanpa tahun, hlm. 2-3.

²⁶ Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan*, *Ibid.*, hlm. 13.

²⁷ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat, dan Pembinaan Hukum Nasional*, Penerbit Binacipta, Bandung, 1995, hlm. 13

- Ketertiban atau keteraturan dalam rangka inovasi atau pengembangan diinginkan, bahkan dianggap mutlak;
- Hukum dalam arti aturan hukum atau peraturan sebenarnya dapat berfungsi sebagai instrumen pengaturan atau sarana pembangunan dalam arti mengarahkan aktivitas manusia yang diinginkan menuju inovasi.

Jika diuraikan lebih kuat, rinci, dan lebih rinci, garis pemikiran di atas sesuai dengan hipotesis Sjachran Basah, yang menyebutkan:

“fungsi hukum yang diharapkan selain dalam fungsinya yang klasik, juga dapat berfungsi sebagai pengarah dalam membangun untuk membentuk masyarakat yang hendak dicapai sesuai dengan tujuan kehidupan bernegara”.²⁸

Mengenai fungsi hukum yang ditekankannya, Mochtar Kusumaatmadja mengusulkan untuk mendefinisikan hukum dalam arti yang lebih luas, tidak hanya sebagai seperangkat prinsip dan aturan yang mengatur kehidupan orang-orang dalam masyarakat, tetapi juga mencakup lembaga dan proses yang menegakkan aturan.²⁹ Dengan kata lain suatu pendekatan normatif semata-mata tentang hukum tidak cukup apabila hendak melakukan pembinaan hukum secara menyeluruh.

Pada bagian lain, Mochtar Kusumaatmadja juga mengemukakan “hukum yang memadai harus tidak hanya memandang hukum itu sebagai suatu perangkat **kaidah** dan **asas-asas** yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup **lembaga** (*institution*) dan **proses** (*processes*) yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan”.

²⁸ Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum Terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung, Alumni, 1992), hlm. 13

²⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional*, (Bandung : Binacipta, 1986), hlm. 11.

Pengertian hukum di atas menunjukkan bahwa untuk memahami hukum secara holistik tidak hanya terdiri dari asas dan kaidah, tetapi juga meliputi lembaga dan proses. Keempat komponen hukum itu bekerja sama secara integral untuk mewujudkan kaidah dalam kenyataannya dalam arti pembinaan hukum yang pertama dilakukan melalui hukum tertulis berupa peraturan perundang-undangan. Sedangkan keempat komponen hukum yang diperlukan untuk mewujudkan hukum dalam kenyataan, berarti pembinaan hukum setelah melalui pembaharuan hukum tertulis dilanjutkan pada hukum yang tidak tertulis, utamanya melalui mekanisme yurisprudensi.

Teori ini untuk menjawab rumusan masalah ketiga mengenai konsep kedepan pelaksanaan diversi dalam tindak pidana penyalahgunaan narkotika oleh anak.