



SALINAN

**PUTUSAN
Nomor 68/PUU-XV/2017**

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:



1. Nama : **Dr. Noor Rochmad, S.H., M.H.**
Pekerjaan : Jaksa
Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon I;**

2. Nama : **Setia Untung Arimuladi, S.H., M.H.**
Pekerjaan : Jaksa
Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II;**

3. Nama : **Febrie Ardiansyah, S.H., M.H.**
Pekerjaan : Jaksa
Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon III;**

4. Nama : **Narendra Jatna, S.H., LL.M.**

Pekerjaan : Jaksa

Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon IV;**

5. Nama : **Dr. Reda Manthovani, S.H., M.H., LL.M, S.Kom.**

Pekerjaan : Jaksa

Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon V;**

6. Nama : **Dr. Yudi Kristiana S.H., M.H.**

Pekerjaan : Jaksa

Alamat : Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon VI;**

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus, masing-masing bertanggal 31 Juli 2017 dan Surat Kuasa Substitusi bertanggal 18 September 2017 memberi kuasa kepada Ichsan Zikry, S.H., Ahmad Biky, S.H., Uchok Shigit Prayogy, S.H., Reindra Jasper H. Sinaga, S.H., Tigor Gempita Hutapea, S.H., dan Pahrurozi Dalimunthe, S.H., para Advokat dan Advokat Magang pada *Tim Advokasi Adhyaksa* beralamat di Sekretariat Persatuan Jaksa Indonesia, Jalan Sultan Hasanuddin Nomor 1, Kelurahan Kramat Pela, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, 12160, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon;**

[1.2] Membaca permohonan para Pemohon;

Mendengar keterangan para Pemohon;

Membaca dan mendengar keterangan Presiden;

Membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;
Membaca dan mendengar keterangan ahli para Pemohon;
Mendengar keterangan saksi para Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;
Membaca kesimpulan para Pemohon.

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 31 Agustus 2017 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 31 Agustus 2017 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 134/PAN.MK/2017 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 68/PUU-XV2017 pada tanggal 6 September 2017, yang telah diperbaiki dengan perbaikan permohonan bertanggal 2 Oktober 2017, yang pada pokoknya sebagai berikut:

A. PENDAHULUAN

Sebagai negara yang beradab, Indonesia mengakui hak-hak anak dalam konstitusinya. Hal tersebut secara nyata dapat dilihat dalam Pasal 28B ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 yang mengatur bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan diri dari kekerasan dan diskriminasi. Sebagai salah satu pasal dalam konstitusi, pasal hak anak tersebut dikelompokkan kepada hak asasi manusia, yang merupakan salah satu implementasi dari konsep negara hukum.

Selain Indonesia, masyarakat internasional telah sejak lama memberikan perhatiannya terhadap hak anak. Hal ini dapat dilihat dari banyaknya instrumen internasional tentang hak anak. Di Indonesia, salah satu implementasi pengakuan hak anak tersebut adalah dengan dibentuknya undang-undang yang mengatur tentang sistem peradilan pidana bagi anak. Tujuan dari dibentuknya undang-undang tersebut adalah untuk memberikan jaminan terhadap perlindungan hak-hak anak sekalipun seorang anak berada dalam keadaan terburuk, yakni melanggar norma hukum pidana, yang penegakannya menggunakan instrumen pemidanaan. Hal inilah kemudian

yang mendorong dibentuknya UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Akan tetapi, dalam perkembangannya UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, dirasakan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat karena belum secara komprehensif memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum sehingga perlu diperbaiki. Oleh karena itu, pada tanggal 30 Juli 2012 Pemerintah bersama-sama dengan DPR mengesahkan UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA). UU SPPA tersebut membawa paradigma baru dalam penegakan hukum terhadap anak berhadapan dengan hukum (sebelumnya digunakan istilah anak nakal).

Bila dilihat dalam Penjelasan UU SPPA tersebut maksud penggantian undang-undang adalah kebutuhan akan adanya perubahan paradigma dalam penanganan anak yang berhadapan dengan hukum, antara lain didasarkan pada peran dan tugas masyarakat, pemerintah, dan lembaga negara lainnya yang berkewajiban dan bertanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan anak serta memberikan perlindungan khusus kepada anak yang berhadapan dengan hukum.

Sebagai sebuah instrumen hukum, UU SPPA tersebut ternyata tidak sepenuhnya sempurna. Terdapat hal yang mendapat perhatian terutama penegak hukum dalam hal ini hakim, jaksa, dan polisi sebagai pelaksana UU SPPA tersebut. Hal yang dimaksud adalah ancaman kriminalisasi terhadap penegak hukum melalui ketentuan pidana yang terdapat dalam undang-undang tersebut ketika melaksanakan kewenangannya.

Pada tanggal 24 Oktober 2012, para hakim yang berada dibawah organisasi profesinya yakni Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) melalui para pengurusnya mengajukan permohonan uji materil terhadap pasal-pasal yang dianggap merugikan hak konstitusional hakim sebagai penegak hukum. Selanjutnya, pada tanggal 28 Maret 2013, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi membacakan putusannya yang mengabulkan permohonan tersebut dan menyatakan Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU SPPA bertentangan

dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sehingga menyatakan pasal-pasal tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Secara eksplisit, dalam pertimbangannya putusan tersebut menolak adanya kriminalisasi bagi penegak hukum yang berwenang dalam sistem peradilan pidana anak, bukan hanya hakim namun juga penuntut umum serta penyidik anak dalam hal terjadi pelanggaran administrasi dalam penyelenggaraan sistem peradilan pidana anak (SPPA). Hal mana yang sejalan dengan pokok permohonan pengujian undang-undang ini.

Secara garis besar dapat kami terangkan bahwa permohonan uji materil terhadap UU SPPA ini bermaksud untuk melindungi jaksa dari potensi kerugian konstitusional akibat adanya kriminalisasi yang berlebihan terhadap jaksa dengan berlakunya Pasal 99 UU SPPA, lebih lagi pasal tersebut telah mengancam independensi jaksa dalam wewenangnya melakukan penuntutan. Padahal, Independensi jaksa ini adalah prinsip dan jaminan utama yang dipegang oleh jaksa dalam melaksanakan wewenangnya, sekalipun jaksa merupakan lembaga negara (eksekutif) yang kedudukannya di bawah Presiden.

Tentang Independensi Kejaksaan sebagai salah satu lembaga negara pada dasarnya telah diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (selanjutnya disebut sebagai "UU Kejaksaan") yang juga merupakan pengejawantahan dari konsep negara hukum yang mengatur bahwa sistem peradilan pidana itu merdeka dari campiran tangan pihak manapun.

Akan tetapi, Kejaksaan Republik Indonesia sebagai sebuah lembaga dalam negara yang demokratis, tetap memiliki alat kontrol terhadap tugas, fungsi dan wewenangnya. UU Kejaksaan sendiri telah membentuk sebuah lembaga bernama Majelis Kehormatan Jaksa sebagai forum untuk "mengadili" jaksa yang melakukan pelanggaran-pelanggaran. Lembaga ini berwenang merekomendasikan pemecatan atas pelanggaran kode etik yang dilakukan

oleh seorang Jaksa, yang menjadi salah satu indikator independensi kejaksaan.

Selain itu sebagai amanat Pasal 38 UU Kejaksaan telah dibentuk pula sebuah lembaga penunjang (*state auxiliary body*) yang bernama Komisi Kejaksaan untuk membantu pengawasan kejaksaan. Lembaga ini berwenang memberikan laporan kinerja kejaksaan kepada Presiden dan/atau Jaksa Agung sebagai bentuk evaluasi, tetapi tetap tidak boleh mengintervensi Jaksa yang menjalankan wewenangnya.

Selain bentuk intervensi tersebut, pemidanaan terhadap penuntut umum yang melakukan mal administrasi dalam penuntutan tidaklah proporsional. Mal administrasi seharusnya berbuah sanksi administrasi juga, bukan pemidanaan. Pemidanaan terhadap perbuatan secara tidak proporsional akan berujung pada over kriminalisasi. Sementara itu dalam filosofi pemidanaan, pada dasarnya hukum pidana adalah *ultimum remedium* yang menjadi “obat” atas kejahatan di masyarakat. Mengutip kata-kata Mr. Modderman, Menteri Kehakiman Belanda didepan parlemen Belanda ketika menjawab perlunya penjatuhan pidana bagi pelanggar hukum yakni:

“....Hukuman itu hendaklah merupakan suatu upaya yang terakhir. Pada dasarnya terhadap setiap ancaman hukum itu pastilah terdapat keberatan-keberatan. Akan tetapi ini tidak berarti bahwa kita boleh mengabaikan penentuan tentang bilamana seseorang itu dapat dihukum, melainkan benar bahwa disitu orang harus membuat penilaian mengenai keuntungan dan kerugiannya serta harus menjaga agar HUKUMAN ITU BENAR-BENAR MENJADI UPAYA PENYEMBUH DAN JANGAN SAMPAI MEMBUAT PENYAKITNYA LEBIH PARAH.”

Bahwa adanya permohonan uji materil Pasal 99 UU SPPA ini hendaklah dipandang sebagai bentuk perjuangan menjaga hak konstitusional pada Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia. Perjuangan tersebut hendaklah tidak dipandang berusaha untuk tidak mengabaikan tujuan UU SPPA untuk menjaga harkat dan martabat anak dan memberikan perlindungan khusus dalam sistem peradilan.

Berdasarkan hal tersebut di atas maka para Pemohon, dalam adalah merupakan jaksa yang merasa dirugikan hak-hak konstitusionalnya dalam menjalankan profesinya sebagai Jaksa, baik sebagai badan hukum maupun orang-perorangan dengan ini mengajukan permohonan uji materil Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332) yang bertentangan.

B. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan, “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar”. Selanjutnya dalam Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”
2. Bahwa selanjutnya Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembar Negara Republik Indonesia Nomor 5226) (selanjutnya disebut sebagai “UU MK”) menyatakan “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.
3. Bahwa berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut di atas, karena objek permohonan pengujian ini adalah undang-undang, dalam hal ini ketentuan dalam Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili dan memutus permohonan ini.

C. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) DAN KEPENTINGAN PARA PEMOHON

4. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK mengatur “Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- 1) perorangan WNI;
- 2) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan RI yang diatur dalam undang-undang;
- 3) badan hukum publik dan privat, atau
- 4) lembaga negara;

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan pula bahwa: “Yang dimaksud dengan “hak Konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar negara Republik Indonesia Tahun 1945.”

Kemudian Penjelasan Pasal 51 ayat (1) huruf a menyatakan:

“Yang dimaksud dengan “perorangan” termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama.”

5. Bahwa kemudian tentang kedudukan hukum pemohon diatur lebih lanjut dalam Pasal 3 Peraturan Mahkamah Konstusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang yakni “Pemohon dalam pengujian UU terhadap UUD 1945 adalah:

- a. perorangan warga negara Indonesia atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam UU;
- c. badan hukum publik atau badan hukum privat, atau;
- d. lembaga negara”.

6. Bahwa dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, Mahkamah Konstitusi telah memberikan penjelasan mengenai hak konstitusional dan kerugian konstitusional sebagai berikut:

- 1) adanya hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945:
 - 2) bahwa hak konstitusional pemohon tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji:
 - 3) bahwa kerugian konstitusional pemohon yang dimaksud bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi:
 - 4) adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
 - 5) adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;
7. Bahwa dari lima syarat sebagaimana dimaksud diatas dijelaskan lagi oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 dalam pengujian formil perubahan kedua Undang-Undang Mahkamah Agung yang menyebutkan “dari praktik Mahkamah (2003-2009) perorangan WNI, terutama pembayar pajak (*tax payer*; vide Putusan Nomor 003/PUU-I/2003) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang *concern* terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan Mahkamah dianggap memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan pengujian baik formil maupun materiil Undang-Undang Dasar 1945”.
8. Bahwa para Pemohon, yakni Dr. Noor Rochmad, S.H., M.H. adalah perorangan warga negara Indonesia yang menduduki jabatan selaku Jaksa pada Kejaksaan Agung Republik Indonesia dan/atau selaku Ketua Persatuan Jaksa Indonesia (PJI) bersama pengurus lainnya Setia Untung Arimuladi, S.H., M.H. (Sekretaris Umum), Febrie Ardiansyah, S.H., M.H. (Bendahara), Narendra Jatna, S.H.,LL.M, (Anggota Bidang Etika Profesi dan Advokasi) Dr. Reda Manthovani, S.H., M.H., LL.M, S.Kom. (Anggota Bidang Organisasi Profesi Dalam dan Luar Negeri) serta Dr. Yudi Kristiana S.H, M.H (Anggota Bidang Publikasi dan Hubungan Masyarakat) sebagaimana Keputusan Jaksa Agung selaku Pelindung Persatuan Jaksa Indonesia Nomor KEP-205/A/JA/12/2015 dan Pasal 6 ayat (1) huruf a *juncto* Pasal 4 ayat (2) Anggaran Rumah Tangga Persatuan Jaksa

Indonesia, bertindak atas nama PJI. Dengan demikian dalam kedudukannya sebagai perorangan warga negara dan/atau atas nama PJI dapat dianggap sebagai kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama, dalam hal ini para Jaksa yang tergabung dalam PJI sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 51 ayat (1) huruf a UU MK beserta penjelasannya.

9. Bahwa para Pemohon dalam perkara ini memiliki hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 dalam perkara ini antara lain:
 - a. Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang mengatur bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum, yang diejawantahkan dalam jaminan kemerdekaan peradilan (*Judiciary Independence*) sebagai salah satu prinsip utamanya. Hal tersebut senada dengan *United Nations Guidelines on the role of Prosecutors* (Pedoman PBB tentang Peranan Jaksa) sebagaimana diadopsi dalam kongres Pencegahan Kejahatan ke-8 di Havana tahun 1990. Pedoman tersebut juga telah diadopsi dalam UU Kejaksaan, sebagaimana dapat dilihat dalam penjelasan Pasal 8 ayat (5) UU Kejaksaan. Berdasarkan ketentuan Pasal 4 Pedoman PBB tersebut bahwa "Negara harus memastikan bahwa jaksa dapat melakukan fungsi profesional mereka tanpa intimidasi, penghalang, pelecehan, gangguan yang tidak semestinya atau pengenaan tanggung jawab perdata, pidana atau pertanggungjawaban lainnya secara tidak adil."
 - b. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang mengatur bahwa, "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum".
 - c. Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang mengatur bahwa, "Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu".
10. Bahwa para Pemohon dalam perkara ini telah mengalami kerugian konstitusional atau berpotensi mengalami kerugian konstitusional yang

dipastikan dapat terjadi atas berlakunya Pasal 99 UU SPPA yang sedang diuji dalam perkara ini.

11. Bahwa kerugian konstitusional yang dimaksud adalah:

- a. Bahwa berdasarkan teori pemidanaan, Pasal 99 UU SPPA ternyata tidak memuat asas-asas kriminalisasi dan tidak memuat tujuan yang jelas dari pemidanaan tersebut, sehingga rumusan dalam ketentuan tersebut tidak mencerminkan asas keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara, dalam hal ini bagi Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia. Hal ini pada dasarnya bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
- b. bahwa dengan berlakunya Pasal 99 UU SPPA telah mengancam independensi profesi jaksa yang memungkinkan jaksa dapat dipidana akibat pelanggaran hukum yang berujung pada *over criminalization*. Sementara itu sebagai sebuah profesi, kejaksaan memiliki kode etik berkaitan dengan pelanggaran tugas, fungsi dan wewenangnya yang merupakan wujud dari independensi jaksa sebagai salah satu lembaga negara pelaksana kekuasaan kehakiman (*judiciary independence*) dalam melaksanakan tugas, fungsi dan wewenangnya tersebut, dan sebagaimana tujuan pendirian PJI yang dimaksud diatas, maka PJI wajib untuk membela, memperjuangkan hak dan kepentingan para anggotanya yakni jaksa sebagai sebuah profesi yang terhormat. Hal ini pada dasarnya bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.
- c. Bahwa pula dengan masih berlakunya Pasal 99 UU SPPA sementara pasal yang materi muatannya serupa namun berbeda subjek hukum yakni Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 sudah dinyatakan inkonstitusional dan tidak mengikat secara hukum adalah bersifat diskriminatif maka untuk menghentikan diskriminasi ini, sudah selayaknya Majelis Hakim menyatakan Pasal 99 UU SPPA inkonstitusional demi melindungi hak konstitusional sebagaimana Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Hal ini pada dasarnya bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

12. Bahwa perlu kami sampaikan pula, bilamana perwakilan-perwakilan PJI telah diterima sebagai pihak terkait dalam Perkara Nomor 130/PUU-XIII/2015 yang menguji UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana. Didalam perkara tersebut, PJI diterima sebagai pihak terkait dan telah didengarkan keterangannya oleh Mahkamah Konstitusi.
13. Bahwa dengan secara jelas terdapat hubungan kausal antara berlakunya Pasal 99 UU SPPA dengan terlanggarnya hak konstitusional para Pemohon baik sebagai badan hukum yang memperjuangkan hak-hak anggotanya maupun sebagai orang perorangan warga negara Indonesia, pembayar pajak sekaligus sebagai Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia dengan terlanggarnya hak para Pemohon tersebut dan hanya dengan dikabulkannya permohonan ini, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
14. Bahwa berdasarkan uraian-uraian diatas, para Pemohon baik sebagai perwakilan badan hukum PJI maupun sebagai orang-perorangan telah memenuhi kualifikasi pemohon, memiliki kerugian konstitusional, adanya *causal verband* antara kerugian dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian dan ada kemungkinan dengan dikabulkan permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi, oleh karenanya sudah sepatutnya Mahkamah menerima *legal standing* dari para Pemohon.

D. ALASAN PERMOHONAN

15. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 mengatur sebagai berikut “(3) Negara Indonesia adalah negara hukum.”
16. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 mengatur “(1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”
17. Bahwa Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 mengatur “(2) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

18. Bahwa Pasal 99 UU SPPA mengatur “Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.”
19. Bahwa Pasal 34 ayat (3) yang berkaitan dengan Pasal 99 UU SPPA yang menjadi pasal yang diuji mengatur sebagai berikut:
 - “(1) Dalam hal penahanan dilakukan untuk kepentingan penuntutan, Penuntut Umum dapat melakukan penahanan paling lama 5 (lima) hari.
 - (2) Jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atas permintaan Penuntut Umum dapat diperpanjang oleh Hakim pengadilan negeri paling lama 5 (lima) hari.
 - (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum.”
20. Bahwa UU SPPA pada dasarnya dibuat untuk menjaga harkat dan martabat anak sebagaimana amanat dari Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 yang mengatur bahwa “Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, yang telah diimplementasikan lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.
21. Bahwa berkaitan dengan aspek pidana materil, UU SPPA mengatur mengenai diversifikasi dan batas umur pertanggungjawaban pidana anak dan tindakan bagi anak berhadapan dengan hukum yang terbukti bersalah. Sementara itu berkaitan dengan aspek pidana formil, UU SPPA mengatur prosedur beracara khusus bagi anak berhadapan dengan hukum dalam setiap tahapan peradilan (Penyidikan, Penuntutan, Pemeriksaan sidang di pengadilan, penjatuhan putusan serta pemberian petikan dan salinan putusan sebagai proses menjalankan hukum acara pidana juga berkaitan dengan ketentuan penahanan yang secara khusus berbeda dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), dan aspek terakhir adalah tentang pelaksanaan pidana yang mengatur lebih lanjut tentang tugas dan fungsi

Balai Pemasyarakatan (BAPAS) dan Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA).

22. Bahwa akan tetapi, selain ketiga aspek hukum pidana tersebut, UU SPPA juga mengatur ketentuan-ketentuan pidana bagi Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, Pejabat Pengadilan dan Penyebar Informasi yang terdapat dalam ketentuan Pasal 96, Pasal 97, Pasal 98, Pasal 99, Pasal 100 dan Pasal 101 yang materi muatannya pada dasarnya bertujuan untuk mempidanakan pelanggaran terhadap aspek pidana materil dan formil yang telah dijelaskan diatas. Lengkapnya pengaturan tersebut adalah sebagai berikut:

Pasal 96

Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Pasal 97

Setiap orang yang melanggar kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Pasal 98

Penyidik yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

Pasal 99

Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

Pasal 100

Hakim yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 ayat (3), Pasal 37 ayat (3), dan Pasal 38 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

Pasal 101

Pejabat pengadilan yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

23. Bahwa ketentuan-ketentuan pidana tersebut, sebagiannya telah dinyatakan bertentangan konstitusi Indonesia oleh MK karena telah dibuat dan dirumuskan secara tidak adil. Demikian pula yang kami ajukan sebagai objek pemeriksaan dalam perkara *a quo* yakni Pasal 99 UU SPPA yang anasirnya hampir sama dengan pasal yang telah dibatalkan oleh MK sebelumnya. Pasal ini pada dasarnya tidak mencerminkan keadilan tersebut karena telah dibuat tidak sesuai dengan asas-asas dan teori-teori dalam pembentukan hukum pidana. Hal ini dapat ditelisik sejak daripada politik pemidanaan yang diterapkan.

I. TENTANG POLITIK PEMIDANAAN JAKSA DALAM UU SPPA YANG BERTENTANGAN DENGAN PASAL 28D AYAT (1) UUD NRI 1945

24. Bahwa hukum pidana pada dasarnya menunjukkan suatu perbedaan dari hukum-hukum yang lain pada umumnya, yaitu bahwa didalamnya orang mengenal adanya suatu kesengajaan untuk memberikan suatu akibat hukum berupa suatu penderitaan yang bersifat khusus (*bijszondere leed*) dalam bentuk suatu hukuman kepada mereka yang telah melakukan suatu pelanggaran terhadap keharusan-keharusan atau larangan-larangan yang telah ditentukan di dalamnya.
25. Bahwa suatu penderitaan yang bersifat khusus (*bijszondere leed*) yang terdapat di dalam hukum pidana sebagai cara memaksa orang mematuhi norma yang berlaku pada dasarnya memang berbeda dengan penderitaan dalam hukum-hukum lain secara umum, karena dalam hukum pidana dikenal misalnya lembaga perampasan kemerdekaan atau lembaga pembatasan kemerdekaan bahkan di dalamnya dikenal juga perampasan nyawa dalam bentuk hukuman mati. [Vide P.A.F. Lamintang, Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997) halaman 16]

26. Bahwa di dalam menggunakan hukum pidana sebagai kebijakan memiliki tiga pendekatan, yakni pendekatan kebijakan (*policy oriented approach*) dan pendekatan nilai (*value judgment approach*) dan pendekatan yang secara emosional diorientasikan pada nilai (*the emosionally laden value judgment approach*). Dari ketiga pendekatan ini disarankan bahwa dalam menggunakan hukum pidana menggunakan pendekatan kebijakan (*policy oriented approach*) dan pendekatan nilai (*value judgment approach*) sehingga tercipta hukum pidana yang rasional namun juga melindungi nilai-nilai yang penting secara humanis. Akan tetapi sebaiknya menghindari pendekatan yang secara emosional diorientasikan pada nilai (*the emosionally laden value judgment approach*).
27. Bahwa ternyata pendekatan yang secara emosional diorientasikan pada nilai (*the emosionally laden value judgment approach*) lebih banyak digunakan oleh badan-badan legislatif. Ekses dari penggunaan pendekatan yang secara emosional diorientasikan pada nilai (*the emosionally laden value judgment approach*) ditambah tidak adanya evaluasi mengenai pengaruh terhadap keseluruhan sistem memiliki ekses berupa (a) krisis kelebihan kriminalisasi (*the crisis of overcriminalization*) dan (b) Krisis pelampauan batas dari hukum pidana (*the crisis of overreach of criminal law*). Yang pertama mengenai banyaknya atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasi, dan yang kedua, mengenai usaha pengendalian perbuatan yang tidak menggunakan sanksi pidana yang efektif.
28. Bahwa menurut Bassioni, keputusan untuk melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi harus didasarkan pada faktor-faktor kebijakan tertentu yang mempertimbangkan bermacam-macam faktor, termasuk:
- a. Keseimbangan sarana-sarana yang digunakan dalam hubungannya dengan hasil yang dicari atau yang ingin dicapai;

(the proportionality of the means used in relationship to the outcome obtained)

b. Analisis biaya terhadap hasil-hasil yang diperoleh dalam hubungannya dengan tujuan-tujuan yang dicari;

(the cost analysis of the outcome in relationship to the objective sought)

c. Penilaian atau penaksiran tujuan-tujuan yang dicari itu dalam kaitannya dengan prioritas-prioritas lainnya dalam pengalokasian sumber-sumber tenaga manusia;

(the appraisal of the objectives sought in relationship to other priorities in the allocation of resources of human power)

d. Pengaruh sosial dan kriminalisasi dan dekriminalisasi yang berkenaan dengan (dipandang dari segi) pengaruh-pengaruh yang sekunder;

(the social impact of criminalization and decriminalization in terms of its secondary effect)

[vide Muladi dan Barda Nawawi Arief, Teori-teori dan Kebijakan Pidana, (Bandung: Alumni, 2005), halaman 161-163]

29. Bahwa kebijakan kriminalisasi yang tidak menerapkan politik pemidanaan yang tepat akan selalu berakhir dengan overkriminalisasi, dimana pemidanaan akan dipergunakan untuk menakut-nakuti subjek dan tidak untuk tujuan penegakan hukum itu sendiri. Anugrah Rizki Akbari mencatat dalam hasil penelitiannya, atas 563 Undang-undang di Indonesia sejak tahun 1998 hingga 2014, terdapat 1.601 tindak pidana didalamnya, Salah satunya termasuk juga Pasal 99 UU SPPA ini, yang menurutnya menunjukkan tingginya tingkat kriminalisasi di Indonesia.

[vide Anugrah Rizki Akbari, Potret Kriminalisasi di Indonesia Pasca Reformasi, (Jakarta, *Institute for Criminal Justice Reform*, 2015), halaman 31]

30. Bahwa, seperti dapat kita lihat sendiri saat ini kriminalisasi yang tinggi tidak membuat tingkat pelanggaran hukum semakin rendah di

Indonesia. Pengambil risiko tindak pidana tetap melakukan kejahatan, hal ini yang dimaksud dengan overkriminalisasi diatas. Overkriminalisasi ditengarai terjadi juga karena kesalahan penggunaan Politik Pidana yang tepat, *in casu* menerapkan *the emotionally laden value judgment approach* yang dalam hal ini bertujuan untuk menakut-nakuti Jaksa selaku penegak hukum.

31. Bahwa dari uraian tersebut di atas, berkaitan dengan perumusan kebijakan pidana yang dikaitkan dengan objek uji materiel *a quo* dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut: pertama, kriminalisasi penuntut umum *in casu* Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia dalam kapasitasnya sebagai sebuah profesi yang notabene adalah penegak hukum, ternyata lebih ditekankan pada penilaian emosional (*the emotionally laden value judgment approach*) para pembentuk Undang-Undang. Politik kriminalisasi tidak lagi diorientasikan pada kebijakan (*policy oriented approach*) maupun pada nilai (*value judgment approach*). Kedua, penetapan perbuatan sebagai suatu tindak pidana dalam ketentuan Pasal 99 UU SPPA tidak memuat asas-asas kriminalisasi dan tidak memuat tujuan yang jelas dari pidana tersebut, sehingga rumusan dalam ketentuan tersebut tidak mencerminkan asas keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara, dalam hal ini bagi Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia.
32. Bahwa apabila dirujuk kembali tujuan dari pembentukan UU SPPA adalah untuk melindungi hak-hak anak, akan tetapi UU ini malah meniadakan perlindungan bagi Jaksa yang melaksanakan tugas dan wewangnya, yang sebenarnya lebih berupa pelanggaran administrasi. Dari hal ini dapat dilihat pula bahwa kriminalisasi Jaksa dalam UU SPPA pada dasarnya tidak dilakukan dalam rangka mencapai tujuan dari UU SPPA itu sendiri. Pengaturan Pasal 99 UU SPPA tidak mencerminkan keadilan yang proporsional bagi Jaksa.
33. Bahwa pula bila dirujuk lagi, bahwa di dalam standar-standar hukum internasional yang mengatur tentang hak-hak anak berhadapan dengan

hukum (*juvenile delinquency*) yakni Resolusi PBB 44/25 – *Convention on the Rights of the Child* (CRC), Resolusi PBB 40/33 – *UN Standard Minimum Rules for the Administrations of Juvenile Justice (the Beijing Rules)*, Resolusi PBB 45/113 – *UN Standard for the Protection of Juvenile Deprived of Their Liberty*, Resolusi PBB 45/112 – *UN Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyardh Guidelines)* dan Resolusi PBB 45/110 – *UN Standard Minimum Rules for Custodial Measures* 1990 tidaklah sama sekali mengamanatkan adanya kriminalisasi terhadap penegak hukum.

34. Bahwa dari uraian tersebut telah nyatalah bahwa Pasal 99 UU SPPA itu pada dasarnya bertentangan dengan Pasal 28D UU SPPA yang mengatur “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama terhadap hukum.”

II. ANCAMAN KRIMINALISASI SEBAGAI BENTUK INTERVENSI ATAS INDEPENDENSI JAKSA SELAKU PENUNTUT UMUM ANAK YANG BERTETANGAN DENGAN PASAL 1 ayat (3) UUD 1945

35. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 mengatur bahwa Indonesia adalah negara hukum. Dalam konsep Negara Hukum itu, diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik.

36. Bahwa sebagai sebuah negara hukum, pada dasarnya Indonesia memiliki konsepsi tersendiri, terutama pasca dihapuskannya penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 yang sebelumnya mengatur secara tegas bahwa Indonesia menganut konsepsi negara hukum *rechtstaat*. Prof. Dr Jimly Asshiddiqie, S.H., dalam makalahnya yang berjudul Konsep Negara Hukum Indonesia menjelaskan ada tiga belas prinsip pokok yang merupakan pilar utama yang menyangga tegaknya negara modern sehingga dapat disebutkan sebagai negara hukum yakni:

1. Supremasi Hukum (*supremacy of law*);
2. Persamaan dalam Hukum (*equality before the Law*);

3. Asas Legalitas (*Due Process of Law*);
 4. Pembatasan Kekuasaan;
 5. Organ-organ campuran yang Bersifat Independen;
 6. Peradilan Bebas yang Tidak Memihak;
 7. Peradilan Tata Usaha Negara;
 8. Peradilan Tata Negara;
 9. Perlindungan Hak Asasi Manusia;
 10. Bersifat Demokratis (*Democratische Rechtsstaat*);
 11. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*);
 12. Transparansi dan Kontrol Sosial;
 13. Berketuhanan Yang Maha Esa;
37. Bahwa dari ketigabelas unsur negara hukum tersebut, unsur yang terkait dengan perkara *a quo* adalah unsur organ-organ campuran yang bersifat independen, peradilan bebas dan tidak memihak serta bersifat demokratis (*Democratische Rechtsstaat*).
38. Bahwa yang dimaksud dengan organ-organ campuran yang bersifat independen adalah adanya lembaga yang sebelumnya berada dalam kekuasaan eksekutif tetapi sekarang berkembang menjadi independen (*in casu* Kejaksaan). Independensi lembaga atau organ-organ tersebut dianggap penting untuk menjamin demokrasi karena, karena fungsinya dapat disalahgunakan pemerintah untuk melanggengkan kekuasaan.
39. Bahwa yang dimaksud dengan unsur peradilan bebas dan tidak memihak adalah dalam menjalankan tugas Judisialnya, hakim (*in casu* Jaksa) tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun juga, baik karena kepentingan jabatan (politik) maupun kepentingan uang (ekonomi). Untuk menjamin keadilan dan kebenaran, tidak diperkenankan adanya intervensi ke dalam proses pengambilan putusan keadilan oleh hakim (*in casu* Jaksa), baik intervensi dari lingkungan kekuasaan eksekutif maupun legislatif ataupun dari kalangan masyarakat dan media massa.
40. Bahwa yang dimaksud dengan Bersifat Demokratis (*Democratische Rechtsstaat*) adalah dianut dan dipraktekkannya prinsip demokrasi atau

kedaulatan rakyat yang menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang diterapkan dan ditegakkan mencerminkan nilai-nilai keadilan yang hidup di tengah masyarakat, hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tidak boleh ditetapkan dan diterapkan secara sepihak oleh dan/atau hanya untuk kepentingan penguasa secara bertentangan dengan prinsip-prinsip demokrasi;

41. Bahwa Kejaksaan Republik Indonesia merupakan sebuah badan yang memiliki fungsi yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman dalam menjalankan sistem peradilan terutama sistem peradilan pidana atau disebut juga sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman, selain hakim dan penyidik (Polisi atau Pegawai Negeri Sipil yang memiliki wewenang penyidikan). Hal tersebut adalah sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 24 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Fungsi kekuasaan kehakiman yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah kewenangan utama untuk melakukan penuntutan dalam sistem peradilan pidana, serta kewenangan-kewenangan lain yang kemudian diberikan undang-undang.
42. Bahwa Kejaksaan Republik Indonesia, dalam melaksanakan kewenangan-kewenangannya tersebut diberikan kemerdekaan secara penuh oleh Undang-undang. Kemerdekaan dalam menjalankan kewenangan tersebut berkaitan erat pula dengan konsep kemerdekaan kekuasaan kehakiman (*Judiciary Independence*). Konsep kemerdekaan kejaksaan ini diejawantahkan dengan pengaturan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (selanjutnya disebut sebagai "UU Kejaksaan"), bahwa Kejaksaan Republik Indonesia, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya, dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya.
43. Bahwa dikarenakan adanya larangan terhadap intervensi peradilan dan larangan intervensi terhadap fungsi, tugas dan wewenang jaksa, maka

pengawasan terhadap kinerja jaksa juga harus dilakukan secara khusus sehingga tidak melewati batas larangan intervensi tersebut. Hal tersebut senada dengan *United Nations Guidelines on the role of Prosecutors* (Pedoman PBB tentang Peranan Jaksa) sebagaimana diadopsi dalam kongres Pencegahan Kejahatan ke-8 di Havana tahun 1990. Pedoman tersebut juga telah diadopsi dalam UU Kejaksaan, sebagaimana dapat dilihat dalam penjelasan Pasal 8 ayat (5) UU Kejaksaan. Berdasarkan ketentuan Pasal 4 Pedoman PBB tersebut bahwa "Negara harus memastikan bahwa jaksa dapat melakukan fungsi profesional mereka tanpa intimidasi, penghalang, pelecehan, gangguan yang tidak semestinya atau pengenaan tanggung jawab perdata, pidana atau pertanggungjawaban lainnya secara tidak adil." Artinya pemidanaan terhadap jaksa tidak boleh dilakukan secara tidak adil ketika berkaitan dengan fungsi profesionalitas jaksa tersebut.

44. Bahwa jaminan kemerdekaan Jaksa dalam melaksanakan kemerdekaan dalam melaksanakan penuntutan juga dijelaskan dalam "*The Status and Role of Prosecutors A United Nations Office on Drugs and Crime and International Association of Prosecutors Guide*" yang merupakan Pedoman bagi Lembaga Kejaksaan di sebuah negara yang disusun bersama oleh *United Nations Office on Drugs and Crime dan International Association of Prosecutors* serta dipublikasikan Tahun 2014 oleh Persatuan Bangsa-Bangsa (*United Nations*). Didalam Pedoman tersebut, halaman 9 dijelaskan:

"On the one hand, prosecutorial independence is an individual state of mind that enables an individual prosecutor to make decisions rationally and impartially on the basis of the law and the evidence, without external pressure or influence and without fear of interference".

45. Bahwa untuk mengakomodir pentingnya pengawasan terhadap Jaksa dalam melakukan tugas, fungsi dan wewenangnya UU Kejaksaan telah mengatur mekanisme pengawasan internal terhadap jaksa dengan memungkinkan tidak terjadinya pelanggaran larangan intervensi jaksa

tersebut. Adapun hal tersebut diatur dalam Pasal 13 UU Kejaksaan yakni:

Pasal 13

(1) Jaksa diberhentikan tidak dengan hormat dari jabatannya dengan alasan:

- a. dipidana karena bersalah melakukan tindak pidana kejahatan, berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
- b. terus menerus melalaikan kewajiban dalam menjalankan tugas/pekerjaannya;
- c. melanggar larangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11;
- d. melanggar sumpah atau janji jabatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10; atau

(2) melakukan perbuatan tercela.

(3) Pengusulan pemberhentian tidak dengan hormat dengan alasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b, huruf c, huruf d, dan huruf e dilakukan setelah jaksa yang bersangkutan diberi kesempatan secukupnya untuk membela diri di hadapan Majelis Kehormatan Jaksa.

(4) Ketentuan lebih lanjut mengenai pembentukan, susunan, dan tata kerja Majelis Kehormatan Jaksa, serta tata cara pembelaan diri ditetapkan oleh Jaksa Agung.

46. Bahwa lebih lanjut tentang mekanisme pengawasan terhadap Kejaksaan Republik Indonesia sebagaimana amanat Pasal 13 ayat (3) UU Kejaksaan tersebut sudah diatur dalam Peraturan Jaksa Agung Nomor PER 22/A/JA/03/2011 tentang Penyelenggaraan Pengawasan Kejaksaan Republik Indonesia beserta perubahannya dalam Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-015/A/JA/07/2013 yang pada pokoknya mengatur bentuk pengawasan terhadap tiap-tiap Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia berupa Pengawasan Melekat yang dilakukan oleh

pimpinan satuan kerja terhadap bawahannya dan Pengawasan Fungsional oleh aparat fungsional.

47. Bahwa sebagaimana diatur dalam Pasal 45 Pengawasan Kejaksaan tersebut bahwa penjatuhan hukuman terhadap jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia hanya dapat dilaksanakan oleh Jaksa Agung dan pejabat lain sebagaimana diatur dalam Pasal 16 Peraturan Pemerintah Nomor 53 Tahun 2010 tentang Disiplin Pegawai Negeri Sipil *juncto* Angka IV. 2. huruf a sampai dengan g Peraturan Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor 21 Tahun 2010 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 53 Tahun 2010 tentang Disiplin Pegawai Negeri Sipil. Sehingga tidak dapat dijatuhkan oleh pejabat lainnya seperti hakim pada pengadilan.
48. Bahwa selain itu, berkaitan dengan penahanan, Pasal 14 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana mengatur bahwa memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik adalah kewenangan dari penuntut umum *in casu* Jaksa pada Kejaksaan Republik Indonesia.
49. Bahwa dihubungkan dengan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, kewenangan penahanan tersebut tidaklah dapat diintervensi oleh kekuasaan lainnya sebagai bentuk kemerdekaan Jaksa dalam melakukan wewenangnya.
50. Bahwa Pasal 99 UU SPPA yang menjadi pokok pengujian juga mengatur secara khusus (*lex specialis*) tentang aturan penahanan bagi anak berhadapan dengan hukum, yang mana berarti dalam pelaksanaannya juga tidak dapat diintervensi oleh kekuasaan lainnya.
51. Bahwa norma yang terdapat dalam pengaturan Pasal 99 UU SPPA pada dasarnya adalah norma yang juga diatur dalam Pasal 3 huruf b dan Pasal 5 huruf g Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-014/A/JA/11/2012 tentang Kode Perilaku Jaksa yang mengatur:

Pasal 3 huruf b

Kewajiban Jaksa terhadap negara:

.....

b. bertindak berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, mengindahkan norma agama, kesopanan, kesusilaan yang hidup dalam masyarakat dan menjunjung tinggi hak asasi manusia; dan

Pasal 5 huruf g

Kewajiban Jaksa kepada Profesi Jaksa:

.....

g. Memastikan terdakwa, saksi dan korban mendapatkan informasi dan jaminan atas haknya sesuai dengan peraturan perundang-undangan hak asasi manusia; dan

52. Bahwa pelanggaran terhadap kewajiban tersebut diancam dengan sanksi administratif berupa pembebasan dari tugas-tugas jaksa paling singkat tiga bulan dan paling lama satu tahun atau pengalih tugas pada satuan kerja lain, paling singkat satu tahun dan paling lama dua tahun. Dan bila mengacu pada Pasal 13 ayat (1) huruf b UU Kejaksaan, bila kelalaian atas kewajiban tersebut dilakukan secara terus menerus maka sanksi yang dapat dijatuhkan adalah pemberhentian secara tidak hormat.

53. Bahwa dengan adanya instrumen pengawasan dan kode etik tersebut, tidaklah diperlukan adanya bentuk pengawasan dari lembaga lain yang bersifat eksternal yang dalam hal ini berupa peradilan pidana untuk mengawasi dan mengoreksi kinerja jaksa dalam melaksanakan kewenangan-kewenangannya melakukan penuntutan pada sebuah sistem peradilan pidana.

54. Bahwa senada dengan uraian-uraian tersebut di atas, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110 Tahun 2012, Majelis Hakim Konstitusi telah memberikan pertimbangan pada halaman 122 poin pertimbangan [3.18] bahwa ancaman pidana terhadap pejabat khusus dalam penyelenggaraan Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) tidak sesuai

dengan ketentuan-ketentuan konstitusional mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan independensi pejabat khusus yang terkait (hakim, penuntut umum, dan penyidik anak) dan ketentuan demikian juga telah melakukan kriminalisasi terhadap pelanggaran administratif dalam penyelenggaraan SPPA yang tentu memberikan dampak negatif terhadap pejabat-pejabat khusus yang menyelenggarakan SPPA. Dampak negatif tersebut adalah dampak psikologis yang tidak perlu, yakni berupa ketakutan dan kekhawatiran dalam penyelenggaraan tugas dalam mengadili suatu perkara. Hal demikian menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang berarti bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

55. Bahwa dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Pasal 99 UU SPPA telah bertentangan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang mengatur bahwa Indonesia adalah Negara Hukum terutama unsur-unsur organ-organ campuran yang bersifat independen, peradilan bebas dan tidak memihak serta bersifat demokratis (*Democratische Rechtsstaat*)

III. PASAL 99 UU SPPA BERTENTANGAN DENGAN PASAL PASAL 28I AYAT (2) UUD 1945 KARENA MENINGKRALISASI PIHAK YANG TIDAK MEMILIKI TANGGUNG JAWAB ATAS PELANGGARAN YANG DIMAKSUD

56. Bahwa pengaturan Pasal 99 UU SPPA yang pada pokoknya memiliki materi muatan berupa sanksi pidana bagi Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana Pasal 34 ayat (3) UU SPPA untuk mengeluarkan dari penahanan, anak berhadapan dengan hukum, yang telah habis masa penahanannya sebagaimana diatur dalam Pasal 34 ayat (1) UU SPPA yakni selama 5 (lima) hari dan dapat diperpanjang selama 5 (lima) hari oleh hakim sebagaimana diatur dalam Pasal 34 ayat (1) UU SPPA.
57. Bahwa sementara itu berkenaan dengan penahanan seorang anak, sebagaimana diatur dalam Pasal 34 UU SPPA pada dasarnya dengan habisnya masa penahanan yang tidak dapat diperpanjang lagi, maka

status hukum adalah anak dikeluarkan demi hukum yang berarti tanpa persetujuan jaksa pun, si anak tidak dapat ditahan lagi.

58. Bahwa perlu untuk diketahui bahwa penahanan bagi anak memang atas wewenang jaksa, tetapi anak yang ditahan ditempatkan di LPAS atau LPKS, sebagaimana Pasal 33 ayat (5) UU SPPA. Untuk itu dalam hal penahanan anak telah habis dan anak harus dilepaskan demi hukum, secara otomatis jaksa tidak lagi memiliki kewenangan dalam menahan anak tersebut, maka LPAS atau LPKS lah yang harus mengeluarkan anak dari tahanan.
59. Bahwa dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Pasal 99 UU SPPA telah dirumuskan secara salah pihak (*error in subjecto*) karena tanggungjawab melepaskan anak secara hukum telah tidak ada pada jaksa namun di LPAS dan LPKS.
60. Bahwa atas dasar ketentuan hukum acara pidana yang berlaku (*ius constitutum*) apabila Penuntut Umum melakukan penahanan terhadap terdakwa anak, kemudian masa penahanan tersebut telah berakhir, maka dengan sendirinya terdakwa anak harus dikeluarkan demi hukum. Tegasnya ketika penahanan terdakwa anak telah berakhir maka secara otomatis berlaku asas hukum pidana bahwa terdakwa anak harus dikeluarkan dari tahanan demi hukum dan apabila ternyata terhadap terdakwa anak masih dilakukan penahanan padahal masa penahanan tersebut telah berakhir maka seharusnya yang bertanggung jawab secara yuridis bukan Penuntut Umum tetapi pihak extra judicial yang tetap mempertahankan penahanan tersebut. Dari konstruksi hukum demikian maka pembentuk Undang-Undang telah melakukan *error in subjecto* dengan melakukan kriminalisasi terhadap Penuntut Umum atas perbuatan atau tindakan yang tidak dilakukannya.
61. Bahwa tindakan pembentuk Undang-Undang dengan melakukan kriminalisasi terhadap Penuntut Umum untuk mempertanggungjawabkan perbuatan dan/atau kesalahan yang tidak dilakukannya tersebut melalui ketentuan Pasal 99 UU Sistem Peradilan

Pidana Anak pada hakikatnya merupakan perbuatan yang dapat dikategorikan bersifat diskriminatif sehingga dinilai bertentangan dengan ketentuan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, “setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”. Selain itu Pasal 99 UU Sistem Peradilan Pidana Anak yang mengatur tentang kriminalisasi terhadap Penuntut Umum tersebut sifatnya berlebihan (*overbodig*) dan kontradiktif oleh karena seharusnya yang bertanggungjawab secara yuridis bukan Penuntut Umum melainkan pihak *extra judicial* yang tetap mempertahankan penahanan tersebut sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 39 UU Sistem Peradilan Pidana Anak yang berbunyi: “dalam hal jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (3), Pasal 34 ayat (3), Pasal 35 ayat (3), Pasal 37 ayat (3), dan Pasal 38 ayat (3) telah berakhir, petugas tempat anak ditahan harus segera mengeluarkan anak demi hukum”.

62. Bahwa pembentukan undang-undang *in casu* Pasal 99 UU SPPA yang *error in subjecto* tersebut telah secara salah mengkriminalisasi jaksa yang padahal tidak memiliki tanggungjawab lagi atas penahanan anak tersebut. Kesalahan pembentuk undang-undang tersebut pada dasarnya telah mengakibatkan bahwa Pasal 99 UU SPPA telah dapat dikategorikan bersifat diskriminatif dan bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang mengatur bahwa “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

IV. LARANGAN BAGI PENGADILAN UNTUK MEMBERIKAN PUTUSAN YANG BERTENTANGAN SATU DENGAN YANG LAINNYA (DISPARITAS)

63. Bahwa pengaturan Pasal 99 UU SPPA pada dasarnya memiliki materi muatan yang sebangun satu sama lain dengan Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU SPPA yang sebelumnya telah dinyatakan

inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012.

64. Bahwa dalam putusan tersebut mahkamah telah pula memberikan pertimbangan pada halaman 122 poin pertimbangan [3.18] bahwa ancaman pidana terhadap pejabat khusus dalam penyelenggaraan Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan konstitusional mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan independensi pejabat khusus yang terkait (hakim, penuntut umum, dan penyidik anak) dan ketentuan demikian juga telah melakukan kriminalisasi terhadap pelanggaran administratif dalam penyelenggaraan SPPA yang tentu memberikan dampak negatif terhadap pejabat-pejabat khusus yang menyelenggarakan SPPA.
65. Bahwa sebagaimana kita ketahui selama ini, masalah disparitas dan inkonsistensi putusan peradilan dalam praktiknya telah menjadi masalah yang telah disoroti oleh banyak pihak baik hakim, akademisi dan praktisi hukum pada umumnya. Disparitas dan inkonsistensi hukum tersebut berakibat pada ketidakpercayaan masyarakat atas sistem peradilan indonesia yang apabila tidak diperbaiki maka dapat berakibat orang-orang menjadi tidak percaya pada sistem peradilan di Indonesia.
66. Bahwa adanya disparitas putusan dan ketidakkonsistenan putusan pada dasarnya bertentangan dan dilarang dengan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 yang mengatur bahwa "*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.*"
67. Bahwa sebagai *the guardian of the the constitution*, kami sadar bahwa Mahkamah Konstitusi mengerti betul tentang larangan disparitas dan inkonsistensi putusan pengadilan, tanpa mengacuhkan prinsip-prinsip kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Sehingga para Pemohon memohon pula agar diberikan putusan dan pertimbangan-pertimbangan yang pada pokoknya sama dan sebangun dengan Putusan Mahkamah

Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012 demi terciptanya kepastian hukum dan agar terjaganya kesetaraan di muka hukum bagi semua pihak.

68. Bahwa dengan demikian para pemohon *in casu* Jaksa juga harus mendapatkan perlakuan yang sama dan mendapatkan putusan yang sama dengan para hakim yang mengajukan permohonan sebagaimana putusan mahkamah konstitusi 110/PUU-X/2012.

E. PETITA

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas maka para Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mengadili dan menjatuhkan putusan dengan amar sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan bahwa Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

Atau apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-19, sebagai berikut.

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Bukti P-3a : Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005;
4. Bukti P-3b : Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-VII/2009, bertanggal 16 Juni 2010;

5. Bukti P-3c : Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-I/2003, bertanggal 29 Oktober 2004;
6. Bukti P-4a : Fotokopi NPWP atas nama Noor Rahmad, S.H.;
7. Bukti P-4b : Fotokopi NPWP atas nama Setia Untung Arimuladt, S.H., M.Hu.;
8. Bukti P-4c : Fotokopi NPWP atas nama Febri Adriansyah;
9. Bukti P-4d : Fotokopi NPWP atas nama R. Narendra Yatna;
10. Bukti P-4e : Fotokopi NPWP atas nama Reda Manthovani/Syuastri;
11. Bukti P-4f : Fotokopi NPWP atas nama Yudi Kristiana;
12. Bukti P-5a : Fotokopi Keputusan Jaksa Agung selaku Pelindung Persatuan Jaksa Indonesia Nomor Ke-205/A/JA/12/2015 tentang Pengukuhan Pengurus Persatuan Jaksa Indonesia Periode Tahun 2016-2018, bertanggal 16 Desember 2015;
13. Bukti P-5b : Fotokopi Notulen Rapat Persatuan Jaksa Indonesia;
14. Bukti P-6a : Fotokopi Pendirian Perkumpulan Persatuan Jaksa Indonesia Nomor 24, tanggal 08 September 2014;
15. Bukti P-6b : Fotokopi Surat Keterangan Domisili Perusahaan Nomor 852/1.824.1/2014, bertanggal 06 Maret 2014;
16. Bukti P-6c : Fotokopi Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Nomor AHU-00857.60.10.2014 tentang Pengesahan Pendirian Badan Hukum Perkumpulan Persatuan Jaksa Indonesia, bertanggal 17 Desember 2014;
17. Bukti P-6d : Fotokopi Surat KPP Pratama Jakarta Kebayoran Baru Dua perihal Surat Keterangan Terdaftar Nomor S-533KT/WPJ.04/KP.0503/2014, bertanggal 17 Maret 2014;
18. Bukti P-7 : Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 130/PUU-XIII/2015, bertanggal 11 Januari 2017;
19. Bukti P-8 : Fotokopi Surat dari *International Association of Prosecutors*, bertanggal 28 Maret 2006;
20. Bukti P-9 : Fotokopi Buku Dasar-Dasar Hukum Pidana, Drs. P.A.F.

- Lamintang, S.H., halaman i-ii dan halaman 16-17, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997;
21. Bukti P-10 : Fotokopi Potret Krominalisasi Pasca Reformasi dan Urgensi Reklasifikasi Tindak Pidana di Indonesia, Penyusun Anugerah Rizki Akbari, *Institute for Criminal Justice Reform*, Desember 2015;
 22. Bukti P-11 : Fotokopi Buku Teori-Teori dan Kebijakan Pidana, Prof. Dr. Muladi, S.H. dan Prof. Dr. Barda Nawasi Arief, S.H., halaman i-iii dan halaman 161-163, Penerbit PT. Alumni, Bandung, 2005;
 23. Bukti P-12 : Fotokopi Makalah berjudul Gagasan Negara Hukum Indonesia, Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.;
 24. Bukti P-13 : Fotokopi *Guidelines on the Role of Prosecutors Adopted by the Eight United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990*;
 25. Bukti P-14 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia;
 26. Bukti P-15 : Fotokopi Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-022/A/JA/03/2011 tentang Penyelenggaraan Pengawasan Kejaksaan Republik Indonesia;
 27. Bukti P-16 : Fotokopi Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-014/A/JA/11/2012 tentang Kode Perilaku Jaksa;
 28. Bukti P-17 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
 29. Bukti P-18 : Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012, bertanggal 28 Maret 2013;
 30. Bukti P-19 : Fotokopi *The Status and Role of Prosecutors, A United Nations Office on Drugs and Crime and International Association of Prosecutors Guide, United Nations, New York, 2014*;

Selain itu, para Pemohon juga mengajukan satu orang ahli yaitu **Anugerah Rizki Akbari, S.H., M.Sc.** pada persidangan tanggal 31 Oktober 2017 serta mengajukan dua orang ahli yaitu **Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H.** dan **Prof. Dr. Romli Atmasasmita, S.H., LL.M.** pada persidangan tanggal 15 November 2017, yang masing-masing ahli telah memberikan keterangan lisan dan tertulis di bawah sumpah dalam persidangan tersebut di atas, yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. **Anugerah Rizki Akbari, S.H., M.Sc.**

Pendahuluan

Penyelesaian sengketa melalui hukum pidana tampak begitu populer di masyarakat dalam beberapa waktu terakhir. Masyarakat begitu mudah dan luasnya melaporkan setiap kejadian yang tidak sesuai dengan prinsip dan nilai-nilai yang mereka anut kepada polisi. Di tengah upaya pembaruan hukum (pidana) yang diusung negeri ini untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia, tidak jarang perbedaan pendapat antar warga negara berujung pada proses penegakan hukum dan tidak sedikit pula kasus-kasus sengketa kepemilikan tanah yang bermetamorfosis menjadi tindak pidana 'penyerobotan tanah secara tidak sah'.

Di sisi lain, usulan perubahan kebijakan juga banyak diwarnai nuansa penal. Alih-alih mengembangkan sistem pendidikan seks usia dini, misalnya, Negara mempersempit solusi atas kejahatan seksual terhadap anak pada dibukanya peluang melakukan kebiri kimiawi kepada pelakunya. Hukuman mati juga masih diterapkan untuk memastikan kontrol maksimal atas penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba, meskipun begitu banyak masalah yang menyertai proses penjatuhannya.

Kasus-kasus di atas menunjukkan langkah mundur atas prinsip mendasar hukum pidana bahwa hukum pidana harus selalu diposisikan sebagai obat penyelesaian sengketa terakhir (*ultimum remedium*). Hukum pidana harus memberi jalan kepada cabang hukum lainnya jika penyelesaian melalui jalur-jalur ini dirasa lebih efektif dalam membenahi kerusakan dan kerugian yang

timbul dari dilakukannya perbuatan yang menjadi asal-muasal perselisihan tersebut.

Logika yang sama juga harus dimiliki pembuat undang-undang sebelum memberikan konsekuensi pidana terhadap suatu perbuatan tertentu. Dalam catatan Maartje van der Woude, hukum pidana selalu memiliki dua dimensi, yaitu dimensi kepentingan kolektif dan keamanan kolektif serta dimensi perlindungan individu dan kebebasan sipil. Dalam banyak hal, Negara mencoba untuk menggunakan sarana-sarana hukum pidana demi melindungi kepentingan kolektif serta menjaga keamanan kolektif di wilayahnya. Akan tetapi, di sisi lain, hukum pidana juga berkewajiban untuk memberikan perlindungan kepada individu dan menghargai kebebasan sipil. Oleh sebab itu, kedua dimensi ini harus diseimbangkan dalam konteks *rule of law* untuk menghindari penggunaan hukum pidana yang eksekutif dan terciptanya ketidakadilan.

Dalam permohonan kali ini, Pemohon meminta Mahkamah Konstitusi menguji Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) terhadap Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Inti pokok dari permohonan tersebut adalah mempermasalahkan keputusan pembuat undang-undang untuk mengkriminalisasi kewajiban yang dibebankan kepada Penuntut Umum untuk mengeluarkan Anak ditahan demi kepentingan penuntutan seketika saat jangka waktu penahanan (dan perpanjangan penahanan) habis.

Akan tetapi, sebelum membahas pokok permasalahan tersebut, penting kiranya untuk memberikan konteks perkembangan fenomena kriminalisasi yang tengah dialami Indonesia selama kurang lebih dua dekade terakhir sehingga diskusi yang berkembang mengenai hal-hal yang dipermasalahkan oleh Pemohon menjadi relevan dan memiliki keterkaitan dengan keputusan untuk memberikan atau tidak memberikan konsekuensi pidana pada suatu perbuatan tertentu.

(Over) Kriminalisasi di Indonesia

Dalam salah satu manuskrip yang ditulisnya, Douglas Husak mengkhawatirkan perkembangan hukum pidana beberapa tahun terakhir yang ditandai dengan dua karakteristik utama, yaitu **(1) menjamurnya aturan pidana dalam berbagai peraturan perundang-undangan** dan **(2) penggunaan hukuman yang luar biasa tinggi**. Lebih lanjut, Husak mengatakan:

*“The central problem with punishment is analogous to the central problem with the criminal law: **we have too much of it ... we inflict too much punishment because many of these punishment are unjust ... A substantial amount of contemporary punishments are unjust because they are inflicted for conduct that should not have been criminalised at all**”.*

Dari pernyataan Husak di atas, terlihat bahwa hukum pidana berkembang ke arah yang mengkhawatirkan mengingat terlalu seringnya pembuat undang-undang mengkriminalisasi suatu perbuatan yang sebenarnya tidak perlu dikriminalisasi sama sekali dan akhirnya berakibat pada banyaknya penghukuman yang tidak adil akibat kriminalisasi tanpa logika dan rasionalitas yang kuat tersebut. Hal ini sejalan dengan fenomena (*over*) kriminalisasi yang sedang dialami Indonesia. Dalam kurun waktu 1998-2014, Indonesia telah mengesahkan 563 undang-undang yang hampir sepertiganya memiliki ketentuan pidana. Dengan sejumlah 154 undang-undang yang mengatur perbuatan yang dilarang dan diberi konsekuensi pidana apabila dilakukan, Indonesia memilih pendekatan punitif untuk mengontrol perilaku masyarakat dimana negara berkeyakinan tinggi bahwa efek jera yang dimiliki hukum pidana akan menciptakan keteraturan dalam kehidupan sosial.

Proporsi 1:3 tersebut masih dihitung dalam kerangka keseluruhan undang-undang yang disahkan dalam periode tersebut tanpa mengecualikan keberadaan undang-undang yang hanya bersifat administratif seperti pemekaran wilayah, pembentukan pengadilan tertentu, atau pengesahan perjanjian internasional. Apabila 171 undang-undang ini dikecualikan dari data, perbandingan di atas semakin membesar hingga memunculkan statistik dimana

hampir setengah dari 392 undang-undang yang disahkan pada kurun waktu 1998-2014 memiliki ketentuan pidana di dalamnya.

Studi ini juga menunjukkan fakta lain bahwa 112 dari 154 undang-undang yang memiliki ketentuan pidana tersebut mengandung kriminalisasi dengan menciptakan tindak pidana yang sama sekali baru dari apa yang dimiliki Indonesia selama ini. Apabila dilihat lebih mendalam, dari sejumlah 1.601 tindak pidana yang dimiliki Indonesia pada periode ini, kriminalisasi hanya ditemukan pada 716 tindak pidana dan 88518 sisanya adalah tindak pidana yang sudah ada sebelumnya. Meskipun jumlah tindak pidana baru lebih sedikit, namun garis tren kriminalisasi menunjukkan perkembangan yang terus meningkat dari tahun 1998 hingga 2014. Melalui data ini, bisa disimpulkan bahwa Indonesia memiliki kecenderungan untuk terus menciptakan tindak pidana baru dari waktu ke waktu.

Fakta penting lainnya yang diungkap oleh studi ini adalah sebagian besar dari 716 tindak pidana baru tersebut diisi oleh jenis delik pelanggaran, yang sebenarnya tidak atau kurang memiliki nilai kriminalitas.²¹ Sejumlah 442 tindak pidana dari kategori ini menyumbang 62% dari total keseluruhan tindak pidana baru yang dimunculkan pada periode tersebut. Jumlah ini hampir dua kali lipat dari delik kejahatan yang berada di angka 274 tindak pidana atau sekitar 38% terhadap jumlah total praktik kriminalisasi selama 1998-2014. Data ini menjadi penting untuk didiskusikan mengingat hukum pidana, yang dalam hal ini dibatasi pada proses kriminalisasi, harus ditujukan untuk merespon masalah-masalah kriminalitas dan diberdayakan secara optimal pada tujuan untuk menjaga ketertiban dan keteraturan sosial, bukan untuk memastikan terselenggaranya administrasi negara dan hal-hal teknis lainnya.

Rumusan Pasal 119 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian (UU Keimigrasian) menjadi ilustrasi yang relevan dengan pembahasan di atas. Melalui pasal ini, Negara mengancamkan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) kepada setiap orang asing yang masuk dan/atau berada

di Wilayah Indonesia yang tidak memiliki Dokumen Perjalanan dan Visa yang sah dan masih berlaku.

Ketentuan ini terlihat aneh ketika hukum pidana dijadikan alat untuk memastikan kontrol terhadap warga negara asing yang secara ilegal berada di Indonesia, yang secara spesifik dikhususkan pada kepemilikan Dokumen Perjalanan dan Visa yang sah dan masih berlaku. Apabila kita mendudukan perbuatan yang dikriminalisasi dalam pasal ini secara baik dan benar, secara jelas dapat dilihat bahwa hal tersebut tidak memiliki nilai kriminalitas sama sekali. Yang dilanggar hanyalah ketentuan administratif dalam bidang keimigrasian, sehingga seharusnya yang menjadi konsekuensi atas pelanggaran ini juga ditentukan secara administratif berdasarkan pilihan-pilihan sanksi yang tersedia di bidang keimigrasian, seperti deportasi dan penempatan dalam daftar hitam (*black list*) keimigrasian. Jika pun dianggap bermasalah, nilai kriminalitas perbuatan ini tentu tidak sebanding dengan pemberian dan penerimaan suap kepada pegawai negeri/penyelenggara negara yang oleh Pasal 5 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK) juga diancam dengan pidana penjara maksimal yang sama dan dengan pidana denda yang bahkan lebih rendah dari Pasal 119 ayat (1) UU Keimigrasian tersebut.

Hal yang sama juga terlihat pada diancamkannya pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) bagi setiap dokter atau dokter gigi yang dengan sengaja melakukan praktik kedokteran tanpa memiliki surat registrasi, yang tercantum dalam Pasal 75 ayat (1) Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (UU Praktik Kedokteran). Norma yang ingin diatur oleh pasal ini adalah setiap dokter atau dokter gigi harus memiliki surat registrasi jika ingin melakukan praktik kedokteran, yang baru bisa diperoleh apabila memenuhi persyaratan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 29 ayat (3) Undang-Undang tersebut, di antaranya memiliki ijazah, telah mengucapkan sumpah dokter/dokter gigi, memiliki sertifikat kompetensi, dan lain sebagainya.

Sama halnya dengan tindak pidana keimigrasian di atas, kesengajaan dalam melakukan praktik kedokteran tanpa surat registrasi ini sama sekali tidak memiliki nilai kriminalitas. Ia berada dalam ranah administrasi di bidang kedokteran/kedokteran gigi dan seharusnya, mekanisme penyelesaiannya juga menggunakan jalur-jalur yang disediakan oleh bidang tersebut. Apabila yang dikhawatirkan adalah tindakan malpraktik yang berujung pada kerugian pada pasien, maka seharusnya perumusan norma-norma larangan yang akan dikriminalisasi bukanlah terfokus pada hal-hal administratif seperti surat registrasi tersebut. Rumusan seperti ini yang membuat praktik kriminalisasi bermasalah karena selain disusun tanpa logika yang jelas, fiturnya banyak diisi oleh *inchoate offense* yang melarang perbuatan yang tidak mengakibatkan kerusakan pada setiap orang dan setiap kesempatan ketika perbuatan ini dilakukan. Oleh karenanya, risiko yang ingin dicegah dengan kriminalisasi tersebut tidak terjustifikasi yang baik dan berpotensi mencampuradukkan hukum pidana dengan cabang hukum lainnya.

Sebagai dampak dari begitu banyak dan tersebarinya aturan pidana di berbagai peraturan perundang-undangan ini, skala keseriusan tindak pidana dengan berat-ringannya hukuman menjadi tidak beraturan. Sebagai contoh, Pasal 46 Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2009 tentang Pos (UU Pos) mengancam pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) bagi setiap orang yang dengan sengaja dan tanpa hak tidak menjaga kerahasiaan kiriman. Jika memerhatikan ancaman pidana penjaranya saja, sekilas tidak ada masalah dengan praktik kriminalisasi yang demikian mengingat sudah seharusnya petugas pos menjaga kerahasiaan kiriman yang dipercayakan oleh klien. Akan tetapi, hal ini menjadi problematik ketika kita membandingkannya dengan ancaman pidana pada tindak pidana penganiayaan di Pasal 351 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), yang hanya mengancam pidana penjara maksimal dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Dilihat dari nilai kriminalitas keduanya, tindak pidana penganiayaan jelas lebih berbahaya dan menimbulkan kerusakan yang

jauh lebih besar daripada tidak menjaga kerahasiaan kiriman dalam UU Pos. Dengan mengikuti logika proporsionalitas hukuman yang dicetuskan Andrew von Hirsch, ancaman pidana pada penganiayaan harus lebih tinggi jika dibandingkan dengan tindak pidana dalam UU Pos tersebut.

Apabila dikomparasikan dengan tindak pidana yang serupa pada Pasal 322 ayat (1) KUHP, ancaman pidana pada UU Pos ini melonjak tiga kali lipat lebih tinggi dari pidana penjara sembilan bulan yang diancamkan KUHP untuk perbuatan membuka rahasia yang wajib disimpannya karena jabatan atau pencariannya tersebut. Keduanya memiliki anasir perbuatan yang mirip dimana pelaku sengaja membuka rahasia suatu hal yang menjadi kewajibannya dan berhubungan dengan jabatan atau pencaharian yang ia miliki. Akan tetapi, perbedaan signifikan terlihat dari ancaman pidana yang dirumuskan pada kedua pasal tersebut.

Jika ancaman pidana dalam contoh di atas cukup mengindikasikan kekacauan skala proporsionalitas hukuman, perbandingan ancaman pidana yang dimiliki Pasal 55 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (UU BPJS) dengan Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pendanaan Terorisme (UU Pendanaan Terorisme) justru lebih mengkhawatirkan. Perbuatan yang dikriminalisasi dalam Pasal 55 UU BPJS berhubungan dengan kewajiban Pemberi Kerja untuk (1) memungut iuran yang menjadi beban peserta (BPJS) dari pekerja dan menyetorkannya kepada BPJS atau (2) membayar dan menyetor iuran yang menjadi tanggung jawabnya kepada BPJS. Oleh UU tersebut, pelanggaran atas norma ini diancam dengan pidana penjara paling lama delapan tahun atau pidana denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Di sisi lain, Pasal 9 ayat (2) UU Pendanaan Terorisme hanya mengancam pidana penjara maksimum 4 tahun bagi seorang penegak hukum seperti penyidik, penuntut umum, hakim, atau anggota Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) yang membocorkan informasi atau dokumen rahasia tentang transaksi keuangan mencurigakan terkait pendanaan terorisme. Perbandingan ini

menunjukkan ketiadaan standar kriminalisasi dan penentuan sanksi pidana terhadap pelanggaran administratif di bidang ketenagakerjaan dan tindak pidana yang berkaitan dengan pendanaan terorisme, dimana yang pertama justru memiliki ancaman pidana lebih berat dibandingkan dengan yang terakhir.

Ilustrasi-ilustrasi di atas hanyalah sebagian kecil dari tidak teraturnya proporsionalitas hukuman dengan keseriusan tindak pidana yang dihasilkan dari praktik kriminalisasi yang begitu dieksploitasi selama periode 1998-2014. Tanpa justifikasi dan standar kriminalisasi yang jelas, penciptaan tindak pidana baru hanya akan menimbulkan kekacauan pada sistem hukum pidana dan justru membuka peluang besar untuk terciptanya ketidakadilan dalam praktik pengakan hukum. Oleh sebab itu, standar dan kriteria yang jelas dalam mengkriminalisasi suatu perbuatan menjadi sebuah kebutuhan yang tidak terelakkan dalam proses legislasi di Indonesia.

Teori Kriminalisasi

Seperti yang telah dijelaskan pada bagian sebelumnya, prinsip *ultimum remedium* merupakan hal paling mendasar yang melandasi penggunaan hukum pidana dalam penyelesaian masalah sosial. Di dalamnya terkandung pembatasan dan pengaturan bahwa hukum pidana tidak pernah boleh digunakan sebagai solusi terdepan untuk menyelesaikan permasalahan tersebut. Oleh karena itu, kehati-hatian dalam menggunakan sarana-sarana penal menjadi kewajiban bagi negara sebelum memutuskan menerapkannya pada perbuatan konkrit.

Dalam konteks permohonan ini, pemikiran Douglas Husak menjadi relevan ketika kita diposisikan untuk memperdebatkan apakah suatu perbuatan layak untuk, tidak hanya dilarang oleh Negara, tetapi juga diancam dengan pidana jika dilakukan oleh individu. Husak menilai pilihan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan harus disertai dengan standar justifikasi yang sedemikian tingginya jika dibandingkan dengan standar serupa untuk melarang suatu perbuatan pada bidang hukum lainnya, seperti hukum administrasi dan hukum perdata. Oleh karena itu, Husak memberikan pembatasan-pembatasan terhadap upaya Negara untuk melakukan kriminalisasi, yang ia bedakan ke dalam dua bagian

penting, yaitu pembatasan yang berasal dari internal hukum pidana materiil (*internal constraints*) dan pembatasan menyangkut hal-hal eksternal untuk menyeimbangkan tujuan kriminalisasi yang diajukan, yaitu kepentingan dan keamanan kolektif, dengan perlindungan individu dan kebebasan sipil (*external constraints*).

1. Pembatasan Internal (*Internal Constraints*)

i. Non-trivial harm or evil constraint

Pembatasan internal pertama yang dikemukakan Husak adalah berkenaan dengan sifat jahat dan dampak kerusakan yang begitu serius dari dilakukannya suatu perbuatan pidana. Menurutnya, pertanggungjawaban pidana tidak dapat dikenakan (kepada individu) kecuali undang-undang memang didesain untuk melarang dilakukannya perbuatan jahat atau mengakibatkan kerusakan serius. Di dalam prinsip *nontrivial harm or evil* ini, terkandung 2 elemen penting, yaitu

- (1) mensyaratkan terjadinya kerusakan (serius), dan tidak hanya bersifat jahat; dan
- (2) ia mengatur pencegahan atas kerusakan yang ingin dihindari dan harus melakukan pencegahan tersebut seproporsional mungkin dengan risiko kerusakan yang dicegah.

Untuk melihat sifat jahat dan kerusakan dari suatu perbuatan, Husak membandingkan 3 (tiga) pembelaan yang biasa digunakan oleh pengacara untuk menghindarkan/meminimalisir konsekuensi pidana terhadap klien yang sedang diwakilinya dalam suatu persidangan pidana:

1) *The defense of lesser evil/necessity/justification generally*

Pembelaan ini baru akan digunakan apabila “*nilai kerusakan atau sifat jahat yang ingin dihindari jauh lebih besar daripada apa yang ingin dicegah dari undang-undang yang mengatur tindak pidana tersebut*”. Dalam konteks ini, pengacara akan mencoba membela kliennya dengan mengatakan bahwa apa yang (dituduh)

dilakukan terhadap kliennya adalah perbuatan yang tidak (terlalu) jahat. Namun, perlu dipahami bahwa untuk sampai pada pembelaan tersebut, kita terlebih dahulu harus percaya bahwa perbuatan yang dituduhkan kepada pelaku adalah perbuatan yang jahat dan menimbulkan kerusakan.

2) *The defense of consent*

Pembelaan mengenai kesengajaan (*consent*) akan mengecualikan pertanggungjawaban pidana ketika “*ia menghindarkan terjadinya kerusakan atau sifat jahat yang ingin dihindari dengan merumuskan tindak pidana*”. Kecuali jika kerusakan atau sifat jahat dari suatu perbuatan tersebut terlalu serius sehingga konsep kesengajaan ini menjadi tidak relevan sebagai bentuk pembelaan.

Sederhananya, pengacara menjadi sangat mungkin untuk membela kliennya dengan mengatakan bahwa ia tidak sengaja melakukan tindakan tersebut atau sama sekali tidak bersalah dalam kasus tersebut. Namun, sekali lagi, sebelum mengemukakan pembelaan mengenai konsep kesengajaan (*consent*) tersebut, kita juga harus mempercayai bahwa perbuatan yang sedang dituduhkan terhadap klien pengacara tersebut adalah suatu hal yang jahat dan menimbulkan kerusakan.

3) *The defense of de minimis*

Pembelaan ini baru akan digunakan apabila perbuatan terdakwa “*sebenarnya tidak menyebabkan atau mengancam nilai kerusakan atau sifat jahat yang ingin dihindari dengan mendefinisikan tindak pidana tersebut; atau memang menyebabkan hal tersebut namun tidak terlalu serius sehingga tidak pantas untuk diberikan konsekuensi pidana*”. Akan tetapi, seperti yang juga terjadi pada dua pembelaan sebelumnya, pembelaan ini tidak akan bisa dilakukan sebelum kita percaya bahwa apa yang dituduhkan Negara terhadap terdakwa adalah suatu hal yang jahat.

ii. Wrongfulness constraint

Pembatasan internal selanjutnya adalah berkenaan dengan kesalahan pelaku. Menurut Husak, pertanggungjawaban pidana tidak boleh dijatuhkan kecuali tindakan pelaku, pada beberapa hal, dapat dianggap sebagai sesuatu yang salah. Kemudian, Husak menarik pengecualian-pengecualian yang diberikan oleh hukum pidana materiil untuk melepaskan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana dan membuat justifikasi yang mendukung tesis tersebut.

Sebagai contoh, tindakan pembunuhan merupakan suatu hal yang jahat dan pelakunya bisa dihukum karena bersalah melakukan tindakan tersebut. Namun, jika yang membunuh adalah seorang eksekutor pada hukuman mati, ia akan bisa dilepaskan dari pertanggungjawaban pidana. Pembatasan-pembatasan ini harus diperhatikan dengan baik oleh pengambil kebijakan sebelum sampai pada keputusan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan.

iii. Desert constraint

Pembatasan internal ketiga berkenaan dengan penjatuhan hukuman terhadap suatu perbuatan. Dalam pandangan Husak, perbedaan utama hukum pidana dengan cabang hukum lainnya atau antara hukum pidana dengan sistem kontrol sosial yang bersumber dari instrumen non-hukum, adalah bahwa yang disebut pertama kali tersebut memberikan wewenang kepada Negara untuk menghukum pelaku. Oleh karena itu, Husak berpendapat bahwa suatu perbuatan baru akan dikatakan sebagai suatu tindak pidana jika dan hanya jika ia membuka peluang bahwa pelaku dapat diberikan hukuman oleh negara dan apa yang dilakukan negara kepada seseorang bukan merupakan hukuman kecuali ia dijatuhkan untuk suatu tindak pidana.

Berangkat dari hal tersebut, Husak berpendapat bahwa hukuman yang bisa dijustifikasi hanya ketika dan sejauh itu pantas dijatuhkan. Dengan kata lain, hukuman yang tidak pantas dijatuhkan adalah suatu hal yang tidak dibenarkan. Selain itu, hukuman menjadi tidak pantas

dijatuhkan jika terdakwa bisa dikecualikan dari pertanggungjawaban pidana. Hukuman juga tidak pantas dijatuhkan jika terlalu berat dari apa yang seharusnya dijatuhkan. Oleh sebab itu, berat-ringannya hukuman harus selalu diseimbangkan dengan tingkat keseriusan tindak pidana.

iv. *Burden of proof constraint*

Pembatasan internal terakhir membahas elemen penting dari sanksi pidana, yaitu perlakuan keras dan pemberian stigma kepada pelakunya. Ketika seseorang terbukti bersalah karena melakukan tindak pidana, perbuatan tersebut akan mendapatkan reaksi yang setimpal dari masyarakat. Negara harus memastikan bahwa orang-orang yang akan diberikan label sebagai 'kriminal' memiliki kualifikasi yang sesuai dengan stigma dan perlakuan keras yang akan ia terima nantinya. Dengan kata lain, perlakuan keras dan pemberian stigma harus pantas dengan hukuman yang akan diberikan kepada pelaku dan respon-respon tersebut menjadi tidak pantas kecuali jika pelaku memang pantas untuk diberikan stigma.

Dari pemaparan tersebut, menjadi terlihat bahwa hukuman (pidana) memberikan implikasi dan berpotensi melanggar hak-hak penting, yaitu hak individu untuk tidak diberikan perlakuan keras dan stigma secara sewenang-wenang oleh negara. Oleh karena itu, beban pembuktian (untuk melakukan kriminalisasi terhadap suatu perbuatan) harus diberikan kepada mereka yang mendukung proposal kriminalisasi tersebut. Selanjutnya, ketika mereka tidak bisa memberikan bukti-bukti yang cukup untuk meloloskan proposal kriminalisasi ini atau ketika argumentasi pihak yang mendukung dan pihak yang tidak mendukung kriminalisasi menjadi sama kuat, kriminalisasi tidak boleh dilakukan.

Penting dipahami bahwa ketika seseorang dapat dikenakan sanksi pidana, banyak hal yang lebih penting yang dipertaruhkan jika dibandingkan dengan kebebasan yang ingin ditunjukkan dari diaturnya suatu perbuatan tersebut.

Satu contoh yang bisa diutarakan untuk memahami konteks ini adalah usulan untuk mengkriminalisasi perbuatan memakan donat. Jika kita berasumsi bahwa kebebasan untuk memakan donat tidak terlalu berharga, negara hanya membutuhkan alasan-alasan minimum untuk menganjurkan masyarakat untuk tidak melakukannya. Fakta bahwa donat adalah makanan yang tidak sehat dapat mendukung hal tersebut. Alasan ini kemudian dapat dijustifikasi dengan menggunakan sarana-sarana non penal untuk menghindarkan konsumsi donat, seperti peningkatan pajak bagi produksi donat, larangan mengiklankan donat, program pendidikan kesehatan, dan sebagainya.

Akan tetapi, kepentingan-kepentingan yang terpengaruh oleh kriminalisasi perbuatan memakan donat jauh lebih signifikan dibandingkan hal-hal tersebut. Seseorang tidak hanya memiliki kepentingan untuk memakan donat, tetapi mereka juga punya kepentingan untuk tidak dihukum jika dan ketika mereka tidak mengindahkan larangan tersebut. Meskipun negara memiliki alasan-alasan yang cukup kuat untuk menghindarkan masyarakat dari perbuatan memakan donat, alasan-alasan tersebut dirasa masih kurang kuat untuk mengenakan konsekuensi pidana berupa perlakuan keras dan memberikan stigma kepada pelakunya.

Dari ilustrasi di atas, terlihat bahwa hak-hak penting pasti akan selalu terpengaruh oleh setiap undang-undang pidana. Ketika kita memahami poin ini, seharusnya kita akan cenderung menolak mekanisme voting dalam pengambilan keputusan untuk melakukan kriminalisasi terhadap suatu perbuatan. Fakta bahwa kemungkinan besar dalam sebuah negara yang demokratis akan mengedepankan suara terbanyak dalam pengambilan keputusan untuk memberikan perlakuan keras dan stigma terhadap suatu perbuatan menjadi tidak cukup kuat untuk melanggar hak kita untuk tidak dihukum.

2. Pembatasan Eksternal (*External Constraints*)

Pembatasan selanjutnya berkaitan erat dengan hal-hal yang di luar hukum pidana untuk membatasi wewenang negara untuk mudah memberikan sanksi pidana terhadap suatu perbuatan. Dalam hal ini, Husak memunculkan tiga jenis pembatasan yaitu, (1) kepentingan negara yang substansial (*substantial state interests*), (2) upaya yang secara langsung mendukung terlaksananya kepentingan negara (*direct advancement*), dan (3) pembatasan minimum yang diperlukan (*the minimum necessary extent*). Ketiga pembatasan ini berhubungan erat satu dengan yang lain. Pada satu sisi, sebelum memutuskan untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan, Negara harus bisa memastikan bahwa usulan kriminalisasi itu relevan dengan kepentingan negara yang substansial yang telah dimilikinya. Selain itu, harus juga dipastikan bahwa tindakan kriminalisasi memberikan pengaruh langsung untuk tercapainya kepentingan negara yang substansial tersebut. Selain itu, jika pilihannya adalah melakukan kriminalisasi, Negara masih harus bisa membuktikan bahwa pemberian hukuman kepada perbuatan tersebut tidak melebihi apa yang seharusnya diberikan untuk mendukung tercapainya dua pembatasan sebelumnya.

Kombinasi pembatasan internal dan pembatasan eksternal ini menjadi penting untuk kita diskusikan bersama sebelum masuk ke dalam satu konteks yang lebih jauh untuk menentukan apakah suatu perbuatan akan diberikan konsekuensi pidana atau tidak. Mengingat hukum pidana merupakan hukum yang sangat keras, yang bisa memilih untuk menjatuhkan berbagai jenis hukuman dari pidana denda, pidana kurungan, pidana penjara, hingga pidana mati dalam konteks Indonesia, Negara wajib berhati-hati untuk mengenakan sanksi pidana kepada perbuatan tertentu. Membatasi hak-hak individu adalah satu hal, tetapi mengenakan konsekuensi pidana atas larangan tersebut menjadi hal lain yang membutuhkan justifikasi dan standar yang jauh lebih tinggi dibandingkan tindakan sebelumnya.

Rasionalitas Kriminalisasi Pasal 99 UU SPPA

Ketika UU SPPA ini dibentuk, semangat yang diusungnya adalah memberikan perlindungan seoptimal mungkin kepada anak yang berhadapan dengan hukum yang dilandasi oleh beberapa ketentuan dalam Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Convention on the Rights of the Child* (Konvensi Hak Anak) dan juga menyempurnakan pengaturan para Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Nilai-nilai diversifikasi, menjaga anak agar tidak masuk ke dalam sistem peradilan, penempatan pada Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA), dan penerapan keadilan restoratif tertanam sangat kental dalam peraturan ini. Namun demikian, semangat dan nilai-nilai baik ini harus dijaga dalam kerangka *rule of law* agar tujuan yang ingin dicapai oleh undang-undang ini tidak memangkas hak dan kewajiban pihak lain secara sewenang-wenang.

Seperti yang telah disampaikan sebelumnya, di dalam undang-undang ini terdapat pengaturan yang berkaitan dengan jangka waktu penahanan anak untuk kepentingan penuntutan dimana selanjutnya, pembuat undang-undang memberikan ancaman pidana apabila penuntut umum tidak melaksanakan ketentuan tersebut. Secara lengkap, pengaturan ini tercantum dalam Pasal 34 ayat (3) dan Pasal 99 UU SPPA, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 34

- (1) Dalam hal penahanan dilakukan untuk kepentingan penuntutan, Penuntut Umum dapat melakukan penahanan paling lama 5 (lima) hari.*
- (2) Jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atas permintaan Penuntut Umum dapat diperpanjang oleh Hakim pengadilan negeri paling lama 5 (lima) hari.*
- (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum.**

Pasal 99

Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

Pasal ini dihasilkan dari proses kriminalisasi dan merupakan bagian dari 442 delik pelanggaran yang menyumbang 68% dari total 716 tindak pidana baru yang dihasilkan Indonesia dalam kurun waktu 1998-2014. Dalam bahasa Hildebrandt, sifat jahat dari tindak pidana ini baru muncul ketika UU SPPA memutuskan mengkriminalisasi perbuatan ini. Salah satu indikator untuk mendukung pernyataan tersebut terletak pada anasir perbuatan yang dilarang oleh Pasal 99 UU SPPA tersebut berada dalam tataran administratif. Pasal ini membebankan sebuah kewajiban kepada Penuntut Umum untuk menghormati batas waktu yang telah ditentukan undang-undang untuk melakukan penahanan terhadap anak dalam proses penuntutan. Dibebankannya kewajiban kepada Penuntut Umum ini (dan bukan kepada pihak lain) semata-mata didasarkan pada fakta bahwa hanya Penuntut Umum lah yang memiliki kewenangan untuk melakukan penahanan terhadap tersangka dalam tahap penuntutan. Oleh karena itu, hubungan yang ingin dibangun melalui Pasal 34 ayat (3) UU SPPA ini terbatas pada hubungan administratif yang ingin memastikan terselenggaranya praktik administrasi pada proses penuntutan. Dengan logika yang sama, apabila Penuntut Umum tidak mengindahkan kewajiban yang ditentukan pasal tersebut, mekanisme penyelesaiannya juga harus berada pada ranah administrasi dengan menggunakan jalur-jalur yang tersedia.

Dalam Penjelasan Umum UU SPPA memang tidak dijelaskan mengapa pembentuk undang-undang mengambil keputusan untuk mengkriminalisasi perbuatan administratif ini. Penjelasan Pasal 34 ayat (3) dan Pasal 99 Undang-Undang ini tidak menjelaskan apapun ketika hanya dijelaskan dengan kata-kata "cukup jelas". Apabila diasumsikan rumusan ini ditujukan untuk menghindari tidak segera dikeluarkannya anak dari tahanan oleh penegak hukum seketika setelah jangka waktu penahanan dan perpanjangan penahanan telah habis seperti yang terjadi pada kasus PP (17 tahun) di Polsek Tanah Abang beberapa

waktu lalu, maka pilhan untuk mengkriminalisasi penegak hukum berkaitan dengan kewajiban yang diatur dalam Pasal 34 ayat (3) UU SPPA justru menunjukkan logika hukum yang tidak sempurna.

Jika dicermati lebih detil, kewenangan melakukan penahanan selama proses penuntutan memang berada pada Penuntut Umum sehingga tanggung jawab atas tersangka juga diletakkan pada Penuntut Umum. Namun, sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 ayat (4) dan ayat (5) *juncto* Pasal 34 UU SPPA, penahanan terhadap Anak harus dilaksanakan di Lembaga Penempatan Anak Sementara (LPAS) dan apabila belum terdapat LPAS, maka Anak ditempatkan di Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial (LPKS) setempat. Oleh karena itu, tanggung jawab fisik atas anak yang ditahan sebenarnya berada pada petugas LPAS atau LPKS tersebut, meskipun secara fungsional, Penuntut Umum lah yang tetap bertanggung jawab atas anak tersebut.

Penekanan terhadap hal ini menjadi sangat penting untuk memahami bahwa pada dasarnya persoalan mengenai segera dilepaskannya anak yang ditahan begitu masa penahanan dan perpanjangan penahanannya habis, justru tidak menyentuh dimensi hukum pidana dan hanya berada pada tataran administratif dan teknis. Persoalan ini bisa diselesaikan dengan mudahnya jika Penuntut Umum dan petugas LPAS atau LPKS berkoordinasi dengan baik mengenai pemberitahuan akan berakhirnya masa penahanan dan/atau perpanjangan tersebut. Koordinasi ini harus dibangun pada sebuah sistem informasi yang mutakhir dan terus diperbarui serta dapat diakses oleh penegak hukum, penasihat hukum, tersangka, keluarga tersangka, dan masyarakat umum. Ketersediaan akses atas informasi ini akan bermanfaat bagi semua pihak yang disebutkan di atas. Bagi penegak hukum, akan menjamin adanya notifikasi tentang pelaksanaan tugas dan kewajibannya serta menghindarkannya dari perbuatan maladministrasi berkaitan dengan proses penahanan. Bagi penasihat hukum, tersangka, dan keluarga tersangka, akan memberikan informasi terkini mengenai status penahanan anak tersebut. Sistem ini juga akan memberikan kontrol yang dibutuhkan bagi proses penahanan (dan

penegakan hukum secara lebih luas) sehingga masyarakat umum bisa memantau perkembangan penahanan dalam proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan. Solusi ini akan jauh lebih efektif dan produktif untuk menyelesaikan masalah-masalah yang dikhawatirkan pembuat undang-undang tersebut.

Lebih lanjut, apabila pembuat undang-undang tidak gegabah dan mau mencermati berbagai tindak pidana yang telah diatur di dalam KUHP, sebenarnya nilai-nilai kerusakan yang ingin dicegah melalui kriminalisasi Pasal 99 UU SPPA tersebut sama dengan apa yang telah diantisipasi oleh Pasal 333 KUHP, yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

Pasal 333 KUHP

- (1) Barangsiapa dengan sengaja dan melawan hukum merampas kemerdekaan seseorang atau meneruskan perampasan kemerdekaan yang demikian, diancam dengan pidana penjara paling lama delapan tahun.*
- (2) Jika perbuatan itu mengakibatkan luka-luka berat, maka yang bersalah diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.*
- (3) Jika mengakibatkan mati, diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.*
- (4) Pidana yang ditentukan dalam pasal ini diterapkan juga bagi orang-orang yang dengan sengaja dan melawan hukum memberi tempat untuk perampasan kemerdekaan.*

Rumusan Pasal 333 KUHP ini jauh lebih komprehensif dalam mengantisipasi perampasan kemerdekaan yang dilakukan secara sengaja dan melawan hukum. Di dalamnya bahkan diatur gradasi tindak pidana yang juga menambah berat ancaman pidananya apabila kondisi-kondisi tertentu dipenuhi oleh pelaku, seperti adanya luka-luka berat pada orang yang dirampas kemerdekaannya atau bahkan meninggal dunia. Terminologi 'perampasan kemerdekaan' dan 'meneruskan perampasan kemerdekaan' ini dirumuskan dalam konteks yang cukup luas sehingga segala macam tindakan yang merampas kemerdekaan seseorang untuk bergerak, termasuk penangkapan dan penahanan yang tidak sah oleh penegak hukum, juga dapat dijerat dengan

ketentuan ini. Selain itu, mengingat tindak pidana ini sedemikian berbahayanya, KUHP juga mengancam pidana penjara yang cukup tinggi, yakni delapan hingga dua belas tahun tergantung pada kondisi korban pada waktu tindak pidana ini selesai dilakukan. Rumusan tindak pidana dengan rasionalitas yang demikian jelas telah berhasil mengikuti teori kriminalisasi yang disampaikan Husak, baik dilihat dari pembatasan internal maupun pembatasan eksternal.

Apabila kita membandingkannya dengan rumusan Pasal 99 UU SPPA, apa yang dimaksud pembuat undang-undang sama persis dengan yang dilarang dalam Pasal 333 ayat (1) KUHP tersebut. Kesalahan pelaku dirumuskan dalam bentuk kesengajaan seperti halnya dalam tindak pidana perampasan kemerdekaan di KUHP. Hanya saja, kekeliruan justru terlihat ketika sifat jahat ini dibebankan pada kewajiban Penuntut Umum untuk segera mengeluarkan anak yang telah habis masa penahanan atau perpanjangan penahanannya, dan tidak diletakkan pada kesengajaan menahan anak secara melawan hukum. Selain itu, jika mencermati ancaman pidana pada kedua pasal ini, Pasal 99 UU SPPA justru memiliki ancaman pidana yang jauh lebih rendah dibandingkan dengan Pasal 333 ayat (1) KUHP. Dengan kata lain, selain mengonfirmasi bahwa pada dasarnya Pasal 99 UU SPPA merupakan delik pelanggaran dengan rasionalitas kriminalisasi yang tidak kuat, penegakan hukum dan kontrol atas kejahatan justru akan jauh lebih efektif dan komprehensif apabila menggunakan Pasal 333 ayat (1) KUHP karena kriminalisasi di ketentuan ini memang ditujukan pada penyelesaian masalah kriminalitas dan mengingat nilai kriminalitasnya yang tinggi, ancaman pidananya juga diatur cukup tinggi.

Di samping itu, kriminalisasi terhadap tindakan administratif ini juga telah dilarang oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 110/PUU-X/2012 ketika mempertimbangkan kriminalisasi atas penegak hukum yang tidak melakukan diversifikasi sebagaimana diatur dalam UU SPPA, dengan menyatakan:

"[3.18] Menimbang, bahwa Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU 11/2012 yang menentukan ancaman pidana kepada pejabat khusus dalam penyelenggaraan SPPA, yaitu hakim, pejabat pengadilan, penyidik, dan

penuntut umum, menurut Mahkamah, bukan saja tidak merumuskan ketentuan-ketentuan konstitusional mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan independensi pejabat khusus yang terkait (hakim, penuntut umum, dan penyidik anak), yakni memberikan jaminan hukum bagi penyelenggaraan peradilan yang merdeka, tetapi lebih dari itu juga telah melakukan kriminalisasi terhadap pelanggaran administratif dalam penyelenggaraan SPPA yang tentu memberi dampak negatif terhadap pejabat-pejabat khusus yang menyelenggarakan SPPA. Dampak negatif tersebut adalah dampak psikologis yang tidak perlu, yakni berupa ketakutan dan kekhawatiran dalam penyelenggaraan tugas dalam mengadili suatu perkara. Hal demikian menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang berarti bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan kontra produktif dengan maksud untuk menyelenggarakan SPPA dengan diversinya secara efektif dan efisien dalam rangka keadilan restoratif”.

Penutup

Pada bagian sebelumnya, telah dipaparkan bagaimana delik-delik pelanggaran yang dikriminalisasi selama periode 1998-2014 menimbulkan masalah serius, khususnya terhadap kepastian mendapatkan sanksi pidana dan juga terhadap proporsionalitas hukuman berikut keseriusan tindak pidana. Husak telah menjelaskan dengan begitu komprehensif bagaimana fenomena overkriminalisasi, yang sebagian besar diisi oleh delik pelanggaran ini, telah dan akan mengacaukan *rule of law*, memberikan beban lebih pada negara dalam konteks pembiayaan sistem peradilan pidana, berpotensi menciptakan ketidakadilan, dan akan mengurangi respek masyarakat terhadap Negara. Justru, dengan mengancam pidana pada hal-hal yang sifatnya administratif dan teknis seperti yang tercantum dalam Pasal 99 UU SPPA ini, Negara terlihat kehilangan akal untuk memastikan terselenggaranya proses penegakan hukum yang transparan dan akuntabel.

2. Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H.

Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 menegaskan, “Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”.

Kekuasaan Kehakiman selaku kekuasaan yang merdeka bermakna bahwasanya kekuasaan kehakiman harus bebas dari pengaruh dan campur tangan dari bidang kekuasaan lain atau pihak mana pun di kala menyelenggarakan hukum dan keadilan. Kekuasaan Kehakiman tidak boleh diintervensi oleh kekuasaan ekstra yudisial. Hal dimaksud merupakan *constitutional given*, melarang pembuatan undang-undang (legislator) menyimpangi keberadaan lembaga *an independency judiciary*, sebagaimana termaktub dalam Pasal 24. ayat (1) UUD 1945.

Jaksa/Penuntut Umum dikala menyelenggarakan fungsi yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman merupakan bagian dari kekuasaan yang merdeka. Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 menyatakan: “Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dengan undang-undang”.

Jaksa/Penuntut Umum tidak boleh diintervensi, walaupun oleh pejabat atasan, di kala menjalankan fungsi penegakan hukum (*rechtshandhaven*). Para jaksa di kala menjalankan fungsi penegakan hukum tidak boleh dipengaruhi dan diintervensi oleh kekuasaan ekstra yudisial.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI (= UU Kejaksaan RI) menetapkan Kejaksaan RI adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang.

Walaupun Kejaksaan adalah lembaga pemerintah dan merupakan bagian dari Pemerintahan negara namun dalam melaksanakan fungsi penegakan hukum, Kejaksaan diberi kewenangan dalam status merdeka.

Pasal 2 ayat (2) UU Kejaksaan RI menegaskan, “Kekuasaan negara oleh Kejaksaan di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang, dilaksanakan secara merdeka.” Kata MERDEKA bermakna: kemandirian Kejaksaan dalam pelaksanaan penegakan hukum (*in casu* penuntutan). Ketika Kejaksaan menjalankan fungsi penegakan hukum (*rechtshandhaven*), fungsi dimaksud berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, menurut Pasal 24. ayat (3) UUD 1945.

Dalam pada itu, konotasi penegakan hukum (*rechtshandhaven*) harus selalu dimaknai dalam kaitan penegakan hukum yang benar dan adil, tidak atas aturan yang *onrecht*. Prof. Oemar Senoadji dalam menanggapi hasil karya Panitia Adhoc II MPRS di kala tahun 1968 tentang hubungan Kejaksaan dengan Pemerintah, mengemukakan pendapat, bahwa bagaimanapun juga, peraturan lama (artikel 56 RO) menentukan bahwa sukar kiranya Kejaksaan terlepas bebas dari pemerintah. Namun, mengingat tugas Jaksa Agung merupakan penegak hukum (tertinggi) dan bukan penegak *onrecht*, maka perintah-perintah dan instruksi-instruksi yang diberikan oleh pemerintah kepada jaksa sebagai Penuntut Umum untuk dilaksanakan, tidak boleh bertentangan dengan hukum. ‘Perintah-perintah demikian, yang bertentangan dengan hukum, tidak boleh dilaksanakan oleh jaksa, oleh karena ia adalah penegak hukum dan bukan penegak *onrecht*’, kata Oemar Senoadji. (A. Karim Nasution, 1978, II : 18-19).

Pasal 37 ayat (1) dan (2) UU Kejaksaan RI menegaskan bahwa Jaksa Agung bertanggung jawab atas penuntutan yang dilaksanakan secara independen demi keadilan berdasarkan hukum dan hati nurani. Pertanggungjawaban disampaikan kepada Presiden dan DPR sesuai dengan prinsip akuntabilitas. Kejaksaan negara harus tetap dalam konotasi penegakan hukum yang mandiri.

Kemandirian Kejaksaan RI pernah dipresentasikan oleh Jaksa Agung Soepranto sebagai upaya perlawanan beliau terhadap campur tangan pemerintah terhadap penegakan hukum (*rechtshandhaven*) di Era Presiden RI, Soekarno. Pada tahun 1959, diadakan eksekusi putusan pidana oleh Jaksa Agung Soepranto, menyebabkan dirinta diberhentikan (dibebastugaskan).

Putusan Pengadilan Tinggi Jakarta, tanggal 21 Maret 1959, di bawah hakim Ketua Mr. Dardo, didampingi antara lain hakim A. Razak St. Malelo membatalkan putusan Pengadilan Negeri Istimewa Jakarta yang sebelumnya menjatuhkan hukuman penjara seumur hidup kepada kapten KNIL HCJG Schmidt menjadi hukuman penjara lima tahun dipotong tahanan. Terhukum dalam pada itu sudah menjalani masa tahanan selama lima tahun.

Tidak diajukan permohonan pemeriksaan kasasi karena pertimbangan hukum hakim banding dipandang sudah tepat. Schmidt divonis seumur hidup karena dianggap sebagai musuh negara dan sebagainya, sementara hakim memandang kesalahannya hanyalah menjadi anggota dari suatu kelompok yang tidak sah.

Jaksa Agung Soeprapto segera memulangkan Schmidt ke negeri asalnya, Belanda, di kala malam harinya, pada tanggal 18-19 Maret 1959, karena dianggap sebagai orang yang tidak disukai.

Reaksi muncul, demonstrasi dari kelompok politik tertentu tidak dapat dihindari, termasuk beberapa koran nasional keras serta politisi mengecam pemulangan "algojo" Schmidt.

Pada hari Jumat, tanggal 3 April 1959, PM. Djuanda menghadap Presiden Soekarno melaporkan peristiwa Schmidt. Dalam rapat malam harinya, Dewan Kabinet memutuskan membebaskan Jaksa Agung Soeprapto, terhitung tanggal 1 April 1959 karena Soeprapto dipandang telah bertindak independent, jauh dari kebijaksanaan pemerintah dalam kasus pemulangan Kapten KNIL Schmidt (Iip. D. Yahya, 2004:234 – 257). Kemandirian suatu institusi penegakan hukum memang seyogianya mendapatkan jaminan normatif konstitusional.

Pasal 30 ayat (1) UU Kejaksaan RI, mengemukakan bahwa di bidang pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:

- a. Melakukan penuntutan;
- b. Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;

- c. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan dan keputusan lepas bersyarat;
- d. Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
- e. Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.

Akan tetapi, pemberlakuan Pasal 99 UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (= UU SPPA) dikuatirkan Para Pemohon bakal membawa bencana kriminalisasi bagi para penegak hukum kejaksaan dalam mengemban fungsi penegakan hukum.

Pasal 99 UU SPPA, berbunyi:

“Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34. ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun”.

Pasal 34 ayat (3) UU SPPA yang berkaitan dengan Pasal 99 UU SPPA, berbunyi:

- (1) Dalam hal penahanan dilakukan untuk kepentingan penuntutan paling lama 5 (lima) hari.
- (2) Jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atas permintaan Penuntut Umum dapat diperpanjang oleh Hakim pengadilan negeri paling lama 5 (lima) hari.
- (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum.

Pasal 99 UU SPPA dimaksud berlebihan (*overbodig*) dan sesungguhnya tidak perlu dibuatkan pengaturan khusus mengingat telah ada aturan pidana umum yang mengatur hal perampasan kemerdekaan (*vrijheidsberoof*). Namun demikian, pencantuman Pasal 99 UU SPPA tetap mengandung ancaman kriminalisasi bagi para jaksa dalam menjalankan fungsi penegakan hukum, bagai pedang Democles yang berayun-ayun di balik tengkuk para penuntut umum. Para Jaksa/Penuntut Umum merasa tidak merdeka, galau, khawatir, cemas serta takut dalam menjalankan fungsi penegakan hukum, padahal para

penuntut umum merupakan bagian dari ranah kekuasaan kehakiman yang merdeka, vide Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 24 ayat (3) UUD 1945.

Pembuat undang-undang tidak boleh menyimpangi pasal-pasal konstitusi

Dalam pada itu, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012. tanggal 28 Maret 2013, dalam perkara permohonan pengujian Pasal 96, Pasal 100 dan Pasal 101 UU SPPA, yang diajukan oleh beberapa orang hakim, Dr. H. Mohammad Saleh, SH, MH dkk telah mengabulkan seluruh permohonan Para Pemohon, yakni menyatakan Pasal 96, Pasal 100 dan Pasal 101 UU SPPA *a quo* bertentangan dengan UUD 1945, seraya menyatakan pasal-pasal UU SPPA dimaksud tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan hukumnya (= halaman 122) menyatakan:

(3.18) “Menimbang bahwa Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU 11/2012 yang menentukan ancaman pidana kepada pejabat khusus dalam penyelenggaraan SPPA, yaitu hakim, pejabat pengadilan, penyidik, dan penuntut umum, menurut Mahkamah, bukan saja tidak merumuskan ketentuan-ketentuan konstitusional mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan independensi pejabat khusus yang terkait (hakim, penuntut umum, dan penyidik anak), yakni memberikan jaminan hukum bagi penyelenggaraan peradilan yang merdeka, tetapi lebih dari itu juga telah melakukan kriminalisasi terhadap pelanggaran administratif dalam penyelenggaraan SPPA yang tentu memberikan dampak negatif terhadap pejabat-pejabat khusus yang menyelenggarakan SPPA. Dampak negatif tersebut adalah dampak psikologis yang tidak perlu, yakni berupa ketakutan dan kekhawatiran dalam penyelenggaraan tugas dalam mengadili suatu perkara. Hal demikian menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang berarti bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan kontra produktif dengan maksud untuk menyelenggarakan SPPA dengan diversinya secara efektif dan efisien dalam rangka keadilan restoratif;”

Sesungguhnya, berdasarkan putusan Mahkamah dimaksud, Pasal 99 UU SPPA yang dimohonkan pengujian telah beralasan pula guna dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945.

Pasal 96, Pasal 100 dan Pasal 101 UU SPPA merupakan suatu rangkaian pasal-pasal normatif yang menyatu serta tidak terpisahkan. Pasal-pasal UU SPPA dimaksud diberlakukan bagi hakim dan penuntut umum samengaan dalam penyelenggaraan SPPA. Pasal 99 UU SPPA dapat

dipandang telah kehilangan keberlakuannya (= *verlies zijn geldings*) di kala Mahkamah telah memutuskan bahwasanya Pasal 96, Pasal 100 dan Pasal 101 UU SPPA bertentangan dengan UUD 1945.

3. Prof. Dr. Romli Atmasasmita, S.H., LL.M.

Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) lahir dari upaya pemerintah dan DPR RI untuk mewujudkan perlindungan atas Hak Anak sebagaimana telah diantumkan dalam Konvensi Hak- Hak Anak (*Convention the Rights of the Child*) yang telah diratifikasi Pemerintah RI dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990. Sejatinya telah berlaku UU RI Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, tujuh tahun setelah ratifikasi konvensi dimaksud akan tetapi dinilai oleh pembentuk UU (DPR RI) dan Pemerintah masih mencerminkan paradigma lama yaitu seorang Anak yang berhadapan dengan hukum; diperlakukan sebagai objek bukan sebagai subjek yang seharusnya terlindungi dari tindakan aparaturnya hukum. Dalam Penjelasan Umum UU SPPA dinyatakan antara lain: "...Undang-Undang tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan hukum dalam masyarakat, dan belum secara komprehensif memberikan perlindungan khusus kepada Anak yang berhadapan dengan hukum. Dengan demikian perlu ada perubahan paradigma ...". Penjelasan umum tersebut menegaskan perlu adanya perubahan paradigma akan tetapi perubahan dimaksud oleh pembentuk undang-undang hanya sebatas perlakuan (*treatment*) semata yaitu sebagai objek, bukan perubahan pandangan tentang hak anak sebagai subjek hukum ketika seorang anak berbuat/bertindak melanggar hukum; pembentuk undang-undang *a quo*, memperhalus kalimat tersebut menjadi "anak yang berhadapan dengan hukum" (Bahasa Jawa?). kalimat "*violations against the law*" diterjemahkan khas untuk seorang anak menjadi "anak yang berhadapan dengan hukum-bagaimana menerjemahkannya ke dalam bahasa internasional (bahasa Inggris)? Kekeliruan pemahaman dimulai dari pengalih-bahasa dari "melanggar hukum" menjadi "berhadapan dengan hukum", dan kekeliruan kedua, bahwa pembentuk undang-undang tidak dapat membedakan antara perlakuan (*treatment*) dan *punishment* (hukuman) di mana seorang anak yang

telah dinyatakan bersalah berdasarkan putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap saja disebut "anak pidana" atau "narapidana anak", tentunya tidak bisa diterjemahkan "anak asuh". Seorang anak dalam proses peradilan pidana, tetap saja disebut tersangka atau terdakwa jauh berbeda dengan sebutan "anak yang berhadapan dengan hukum" karena konsep terakhir tidak ada keterkaitan selalu dengan masalah pidana, bisa saja terjadi karena proses hukum hak asuh terhadap seorang anak atau dalam hal pembagian hak mewaris seorang anak, akan tetapi tidak dalam konteks seorang anak yang terlibat dalam perkara pidana sebagaimana tercantum dalam KUHP atau UU Pidana diluar KUHP. Mengapa saya menyatakan demikian?

Kalimat pidana di dalam konteks sistem peradilan telah mengandung unsur "penjeraan" karena tujuan pidana semula sejak dilahirkan adalah perrii: falasan melalui penjeraan dan untuk tujuan tersebut telah disediakan sarana hukuman penjara sebagaimana tercantum dalam Pasal 10 KUHP dan tempat melaksanakan hukuman adalah Lembaga pemasyarakatan khusus Anak. Di dalam Lembaga Pemasyarakatan berdasarkan UU RI Nomor 12 tahun 1995 tentang Pemasyarakatan dan Peraturan Menteri Kehakiman (sekarang Menteri Hukum dan HAM RI) dibedakan antara "Anak Pidana" dan "Anak Sipil". Pertanyaan ahli, bagaimana halnya dengan istilah "anak yang berhadapan dengan hukum"; apakah penggolongan tersebut (akan) diubah disesuaikan dengan penamaan tadi? Atau apakah akan tetap menggunakan penggolongan berdasarkan ketentuan tentang pemasyarakatan yang telah berlaku?

Perubahan paradigma yang dimaksud di dalam Penjelasan Umum UU *a quo* sekalipun masih menimbulkan persoalan aspek hukum pidana, ahli berpendapat bahwa UU *a quo* telah mengubah secara mendasar ketentuan mengenai hukuman (jenis hukuman) sebagaimana telah tecantum di dalam Pasal 10 Kitab Undang- Undang Hukum Pidana, dengan karakter *lex specialis* khusus untuk "anak yang berhadapan dengan hukum" sehingga dapat ditegaskan bahwa, ketentuan KUHP sepanjang mengenai hukuman (jenis) tidak berlaku bagi "anak yang berhadapan dengan hukum". Namun di dalam Bab V UU *a quo* dengan titel Pidana dan Tindakan, terbukti pembentuk

UU *a quo* masih mengakui pidana sebagai jenis hukuman selain tindakan, akan tetapi substansi Bab V khusus pada bagian kedua, dicantumkan beberapa jenis pidana tetapi berkarakter tindakan semata (*maatregelen*) bukan *punishment* per se, seperti, peringatan, pembinaan di luar Lembaga, pelayanan masyarakat, dan pengawasan; pelatihan kerja, pembinaan dalam Lembaga, dan penjara. Selain itu tercantum pidana tambahan yang sejatinya tindakan semata, bukan hukuman. Bertolak dari ketentuan Bab V UU *a quo* tampak pembentuk UU tidak konsisten, tidak yakin serta dari sudut bahasa hukum pidana tidak menunjukkan ketaatan terhadap asas *lex certa*. Dengan demikian UU *a quo* bukan suatu UU yang baik secara substantif sekalipun terkandung tujuan baik dan mulia sehingga menimbulkan masalah dari sudut aspek filosofi hukum pidana dan tujuan menemukan kebenaran materiel yang merupakan tujuan konvensional yang diakui para ahli hukum pidana sejak ratusan tahun yang lampau.

Merujuk pada karakter yang hendak dibangun dengan UU SPPA dapat disimpulkan tidak tepat menggunakan istilah "pidana" setelah kalimat. Sistem Peradilan" karena secara *substantive* UU *a quo* tidak bersifat represif melainkan bersifat restorative. Perubahan paradigma yang dikehendaki sejak awal dan merupakan justifikasi pembentukan UU *a quo* tidak konsisten diwujudkan di dalam UU *a quo* sehingga antara judul dan substansi khusus pada bagian ketentuan pidana dan tindakan tidak sinkron satu sama lain.

Masalah yang diuji materiel-kan dihadapan Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi RI oleh Pemohon adalah ketentuan Pasal 99 UU SPPA yang menyatakan sebagai berikut:

Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.

Pasal 34 ayat (3) UU SPPA menyatakan sebagai berikut:

Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum.

Analisis hukum atas ketentuan Pasal 99 *juncto* Pasal 34 ayat (3) UU RI Nomor 11 Tahun 2012 menjelaskan hal-hal di bawah ini.

- 1) Undang-undang SPPA adalah undang-undang tentang sistem bukan undang-undang tentang proses peradilan anak; dua hal yang berbeda karena pengertian sistem adalah *an organized set of ideas or theories or particular way of doing* (Oxford Advanced Learner Dictionary, Oxford University Press, 2010, p.1516). Sedangkan proses, adalah *a series of things that are done in order to achieve a particular result* (Oxford Advanced Learner Dictionary, -Oxford University Press, 2010, p. 1168). Sistem, adalah perangkat unsur yang secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas (Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBI, 2013, hal.1320); sedangkan proses adalah, suatu rangkaian tindakan atau pembuatan atau pengolahan yang menghasilkan produk (KBI, 2013, hal 1106). Substansi UU SPPA, merupakan proses bukan sistem sebagaimana yang deskripsi KBI dan Kamus Bahasa Inggris Oxford. Proses dalam pandangan saya merupakan langkah nyata (*action*) untuk mencapai tujuan dalam konteks perlindungan anak sejak pembinaan, peringatan, penyelidikan, diversi sampai pada penuntutan dan pemeriksaan sidang pengadilan. Sedangkan sistem peradilan anak seharusnya keterkaitan berbagai unsur yang merupakan totalitas mengenai perlindungan anak. Keterkaitan unsur-unsur dimaksud di dalam UU SPPA tidak tergambar dengan jelas karena proses yang diatur di dalamnya lebih menitikberatkan pada perlindungannya daripada penghukumannya sekalipun digunakan istilah peradilan pidana yang sejatinya tidak terdapat unsur penghukuman atau penjeraan di dalam UU SPPA tersebut.
- 2) Keterangan pemerintah mengenai keikutsertaan peranan kejaksaan dalam hal penuntutan pidana dalam proses peradilan pidana khusus untuk "anak yang berhadapan dengan hukum", justru berbanding terbalik dengan ide dasar diperlukannya perubahan paradigma menempatkan anak yang berhadapan dengan hukum sebagai objek -bukan punishment ke subjek perlakuan (*treatment*). Dengan demikian keikutsertaan jaksa penuntut

merupakan penempatan yang keliru di dalam mencapai tujuan perlindungan dan perlakuan bukan penghukuman. Kekeliruan tersebut kemudian diwujudkan dengan menempatkan jaksa penuntut sebagai objek penghukuman (*punishment*) yang kemudian dijadikan alasan pengajuan permohonan uji materiel pemohon ke Mahkamah Konstitusi RI.

- 3) Ketentuan Pasal 99 UU SPPA yang merujuk pada ketentuan Pasal 34 UU SPPA, merupakan ketentuan sanksi pidana terhadap seorang penuntut yang melanggar KEWAJIBAN tidak segera mengeluarkan tahanan anak dari Lapas dengan ancaman pidana paling lama 2 (dua) tahun. Pembentuk UU SPPA tidak dapat membedakan antara kewajiban (*obligation*) yang bersifat compliance), dan larangan (*prohibition*) yang bersifat imperative dengan tujuan pemaksaan (*enforcement*).
- 4) Sanksi yang sejalan dengan tujuan kepatuhan (*compliance*) terhadap kewajiban adalah sanksi administrative bukan sanksi pidana; sedangkan sanksi yang sejalan dengan tujuan pemaksaan adalah sanksi pidana. Kekeliruan memahami perbedaan mendasar atas kedua pengertian tersebut mengakibatkan kerugian baik secara materiel maupun immaterial hak konstitusional pemohon (Persatuan Jaksa Indonesia) sehingga ketentuan Pasal 99 *juncto* Pasal 34 ayat (3) UU SPPA bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, hak setiap orang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.
- 5) Lembaga Kejaksaan secara normative berdasarkan Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 termasuk badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, dan telah diatur di dalam UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, dan secara inklusif, Lembaga kejaksaan adalah bagian dari kekuasaan kehakiman yang merdeka di dalam melaksanakan fungsi penuntutan.
- 6) Karakter kekuasaan yang merdeka yang dimiliki oleh Mahkamah Agung dan jajaran pengadilan di bawahnya serta kejaksaan yang merupakan salah satu bagian kekuasaan kehakiman tidak dapat diganggu gugat oleh

siapapun termasuk kekuasaan eksekutif dan legislative in casu dengan cara apapun termasuk peraturan perundang-undangan yang berlaku. Salah satu prakti pembentukan perundang-undangan yang telah melegalkan instruksi terhadap kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah UU SPPA 2012 yang antara lain memidana jaksa penuntut jika dengan sengaja melanggar ketentuan Pasal 34 UU SPPA 2012, dengan ancaman pidana paling lama 2 (dua) tahun. Ahli memahami benar keraguan dan ketidak pastian hukum yang dapat memberikan jaminan perlindungan atas pelaksanaan tugas penuntutan dalam kasus pidana anak atau anak yang berhadapan dengan hukum.

- 7) Dasar rujukan Putusan MK RI Nomor 110 Tahun 2012 sebagaimana dikutip dalam Permohonan Uji Materi oleh Pemohon merupakan yurisprudensi yang patut dipatuhi oleh Majelis Mahkamah Konstitusi RI dalam hal perkara yang sama dengan objek uji materi oleh pemohon yang masih berada di dalam lingkup kekuasaan kehakiman berdasarkan Pasal 24 UUD 1945. Lembaga kejaksaan dalam konteks Putusan MKRI Nomor 110 Tahun 2012 memiliki hak konstitusional yang sama dengan jabatan Hakim sehingga sungguh-sungguh tidak terjadi perlakuan hukum yang tidak sama dihadapan hukum terhadap seluruh institusi penegak hukum di dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya berdasarkan UU SPPA 2012.

Kesimpulan

1. Lembaga kejaksaan merupakan bagian dari Lembaga kekuasaan kehakiman yang merdeka sesuai dengan Pasal 24 UUD 1945
2. Lembaga Kejaksaan memiliki hak konstitusional yang sama dengan jabatan hakim dalam menangani perkara Anak yang berhadapan dengan hukum sekalipun memiliki fungsi penuntutan yang berbeda dengan jabatan Hakim
3. Lembaga kejaksaan wajib diperlakukan untuk memperoleh hak konstitusional yang sama dengan jabatan hakim
4. Ancaman pidana di dalam Bab XII khusus Pasal 99 bertentangan dengan ketentuan Pasal 24 ayat (3) UUD 1945
5. Ancaman pidana terhadap perbuatan pelanggaran yang bersifat

administrative dan merupakan tanggungjawab bersama dengan lembaga masyarakat dalam hal penahanan seorang anak yang berhadapan dengan hukum, tidak tepat dan *error in iuris* karena sanksi administrative merupakan konsekuensi logis pertama yang harus didahulukan dari sanksi pidana. Sanksi pidana hanya diberlakukan jika sanksi administrative tidak efektif-sanksi administrative merupakan *primum remedium* sedangkan sanksi pidana merupakan *ultimum remedium*.

6. Ketentuan sanksi pidana terhadap jaksa penuntut yang dengan sengaja melanggar ketentuan Pasal 34 UU SPPA 2012 tidak sejalan dengan doktrin hukum pidana bahwa, pembentukan suatu UU harus memenuhi asas proporsionalitas dan asas subsidiaritas (J.Remmelink, 2013). Asas proporsionalitas adalah harus terdapat keseimbangan antara tujuan dan cara mencapai tujuan, dan asas subsidiaritas, adalah perlu dipertimbangkan risiko terkecil di dalam mengambil suatu keputusan.
7. Ketentuan sanksi pidana terhadap khususnya seorang jaksa penuntut dalam konteks penerapan Pasal 34 UU SPPA 2012 bertentangan selain dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 juga bertentangan dengan doktrin hukum pidana sebagaimana diuraikan pada angka 6.

Selain ahli, para Pemohon mengajukan dua orang saksi yaitu **Kuntadi** dan **Patris Yusrian Jaya** pada persidangan tanggal 31 Oktober 2017, yang masing-masing saksi telah memberikan keterangan lisan di bawah sumpah dalam persidangan tersebut di atas, yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Kuntadi

- Saksi adalah Kepala Kejaksaan Negeri Jakarta Pusat;
- *Independency* kejaksaan wajib dijaga dan itu merupakan amanat undang-undang dimana kewenangan kejaksaan dalam penegakan hukum harus bebas dari berbagai intervensi. Saksi sependapat bahwa pelaksanaan kewenangan tersebut memang harus ada pengontrol. Namun demikian, pengawasan kontrol terhadap pelaksanaan *independency* tersebut, wajib tidak membelenggu *independency*-nya;

- Dalam praktik, pelaksanaan Pasal 99 ini sangat membebani saksi karena secara teknis kewenangan menahan ada pada saksi, namun secara fisik, jaksa tidak pernah melakukan penahanannya. Penahanan dilakukan oleh lembaga, baik lapas maupun LPAS. Ini tentu saja efeknya akan panjang, 5 hari jaksa menahan, 5 hari perpanjangan berikutnya. Secara teknis lewat waktu itu jaksa sudah tidak memiliki kewenangan. Apabila secara fisik tahanan ini berada di bawah lembaga saksi maka ketika lewat dari 10 hari tersebut, saksi bertanggung jawab terhadap kelebihan tersebut, namun, dalam praktik lewat dari 10 hari dengan ataupun tanpa perintah dari jaksa, siapa pun yang membelenggu kemerdekaan anak tersebut wajib membebaskan. Pertanyaan saksi, ketika lembaga tersebut tidak melepaskan karena kesengajaan atau kelalaiannya, bagaimana mungkin jaksa dipertanggungjawabkan? Jaksa dengan sungguh-sungguh melaksanakan tugasnya, kemudian dipidana gara-gara ada pihak lain yang lalai atau ada pihak lain yang sengaja;
- Secara psikologis selaku Kajari, banyak jaksa menghindari untuk ditunjuk sebagai jaksa dalam penanganan perkara anak. Tahun 2016, saksi menangani 11 kasus anak, tahun ini di bulan Oktober, saksi menangani 38 kasus (kurang lebih 200% peningkatannya). Tetapi jaksa-jaksa yang saksi tunjuk dengan berbagai dalih selalu berusaha, "Kalau bisa jangan saya.";
- Saksi selaku pengendali sementara, waktu periode penanganan perkara sangat mepet, sementara saksi mencari jaksa sangat susah. Ini tentu saja sangat memberatkan pelaksanaan tugas saksi dan kalau ada jaksa yang menangani, bisa dibayangkan seorang jaksa yang menjalankan tugas yang seharusnya independen, bebas dari segala intervensi, namun praktiknya menjalankan tugas dengan penuh ketakutan. Takut dipidana hanya gara-gara salah secara administrasi. Sementara kebijakan saksi, jaksa anak rata-rata perempuan;
- Secara psikologis, saksi sudah melakukan pendekatan, namun secara mental, jaksa-jaksa saksi tidak siap;

- Keberadaan Pasal 99 sangat menekan psikologis jaksa-jaksa di Jakarta Pusat.

2. Patris Yusrian Jaya

- Saksi adalah Kepala Kejaksaan Negeri Jakarta Barat;
- Saksi membagi efek dari Pasal 99 ini ke dalam tiga bagian yang terjadi, yaitu: *Pertama*, dari aspek teknis, memang disebutkan kewenangan penahanan di dalam tahap penuntutan itu adalah kewenangan jaksa (pertama dilakukan lima hari, kemudian atas izin pengadilan diperpanjang lima hari), ini teknis administratif. Tetapi dalam praktik pelaksanaan, fungsi penahanan ini dilakukan oleh pihak lembaga kemasyarakatan atau lembaga penitipan anak sementara sehingga walaupun waktu 10 hari ini sudah berjalan dan kemudian belum ada administrasinya dari pihak penuntut umum dalam hal ini maka anak ini akan keluar demi hukum. Jadi, ada atau tidak ada administrasinya karena aturannya menyatakan setelah 10 hari ini keluar demi hukum. Apabila ini tidak keluar demi hukum, tidak dilaksanakan oleh pihak yang melaksanakan penahanan, tentunya tidak adil kalau kekeliruan atau kekhilafan ini dibebankan kepada jaksa.

Kedua, aspek psikologis. Kejaksaan Negeri Jakarta Barat tahun 2017 sudah menangani sekitar 60 perkara anak. Saksi mengambil satu keputusan atau kebijakan bahwa umumnya jaksa-jaksa yang menangani perkara anak ini adalah jaksa perempuan. Secara psikologis, sama seperti di Jakarta Pusat tadi, umumnya jaksa menghindar untuk menangani perkara anak karena ada beban psikologis ancaman pidana yang diatur di Pasal 99 ini sehingga saksi harus meyakinkan mereka bahwa ini tidak akan terjadi. Bahwa saksi akan berkoordinasi dengan baik dengan pihak Lapas. Saksi meyakinkan mereka, saksi menjamin independensi mereka, keselamatan mereka terhadap ancaman pidana dari pasal ini.

Ketiga, aspek independen dan keadilan. Dalam praktik di lapangan, tidak adil rasanya kalau penyidik sudah terlepas dari ancaman pidana (Pasal 96), hakim (Pasal 100 maupun Pasal 101) juga terlepas, namun jaksa justru

masih terbelenggu dengan ancaman pidana sebagaimana diatur oleh Pasal 99.

[2.3] Menimbang bahwa Presiden telah menyampaikan keterangan lisan dalam persidangan Mahkamah tanggal 31 Oktober 2017 dan keterangan tertulis yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 31 Oktober 2017 dan 16 November 2017, yang pada pokoknya sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PARA PEMOHON

Bahwa para Pemohon pada pokoknya memohon untuk menguji apakah:

Ketentuan Pasal 99 UU SPPA, yang berbunyi:

“Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun”

bertentangan dengan UUD 1945:

Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi:

Negara Indonesia adalah negara hukum

Pasal 28D ayat (1) yang berbunyi:

Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum

Pasal 28I ayat (2) yang berbunyi:

Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu dengan alasan-alasan sebagai berikut:

1. Bahwa berlakunya materi muatan pasal *a quo* telah menimbulkan *over criminalization* terhadap jaksa.
2. Bahwa adanya pasal *a quo* dapat menyebabkan kriminalisasi bagi jaksa sebagai akibat kesalahan administrasi di dalam melaksanakan wewenangnya sebagai penuntut umum dalam perkara anak, sehingga berlakunya pasal *a quo* tidak mencerminkan keadilan.
3. Bahwa ancaman sanksi pidana sebagaimana termuat dalam pasal *a quo* yang bersifat mal administrasi adalah merupakan pelanggaran terhadap asas proporsionalitas dan ultimum remidium yang melingkupi pengaturan norma pidana yang dibuat dengan itikad baik dan berbasis kepada kebijakan dan nilai.

4. Bahwa pada dasarnya telah ada ketentuan yang mengakomodir mekanisme pengawasan internal guna pengawasan terhadap jaksa dalam melakukan tugas, fungsi dan wewenangnya sebagaimana dalam Pasal 13 UU Kejaksaan dan Peraturan Jaksa Agung Nomor PER 22/A/JA/03/2011 tentang Penyelenggaraan Pengawasan Kejaksaan beserta perubahannya dalam Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-015/A/JA/07/2013, sehingga dengan adanya instrumen pengawasan dan kode etik tersebut, tidak diperlukan adanya bentuk pengawasan dari lembaga lain yang bersifat eksternal yang dalam hal ini berupa peradilan pidana untuk mengawasi dan mengoreksi kinerja jaksa dalam melaksanakan kewenangannya, sehingga berlakunya pasal *a quo* menimbulkan ketidakpastian hukum dengan pengaturan dalam UU Kejaksaan terutama Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 13 ayat (3) UU Kejaksaan dan bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
5. Bahwa pengaturan Pasal 99 UU SPPA pada dasarnya memiliki materi muatan yang sebangun satu sama lain dengan Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU SPPA yang sebelumnya telah dinyatakan inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012, sehingga menginginkan agar diberikan putusan dan pertimbangan-pertimbangan yang pada pokoknya sama dan sebangun dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012 demi terciptanya kepastian hukum dan agar terjaganya kesetaraan di muka hukum bagi semua pihak.

II. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON

Sehubungan dengan kedudukan hukum para Pemohon, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak dalam permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011

maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 011/PUU-V/2007).

III. KETERANGAN PEMERINTAH ATAS MATERI PERMOHONAN YANG DIMOHONKAN UNTUK DIUJI

1. Anak adalah bagian yang tidak terpisahkan dari keberlangsungan hidup manusia dan keberlangsungan sebuah bangsa dan negara. Dalam konstitusi Indonesia, anak memiliki peran strategis yang secara tegas dinyatakan bahwa negara menjamin hak setiap anak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Oleh karena itu, kepentingan terbaik bagi anak patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia.
2. Bahwa Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.*" Hak asasi anak merupakan bagian dari hak asasi manusia yang juga harus dipenuhi dan dilindungi bukan hanya oleh Pemerintah, tetapi juga oleh masyarakat, keluarga, dan orang tua. Oleh karena itu siapapun baik penegak hukum, masyarakat, keluarga, serta orang tua tidak boleh melakukan perbuatan atau tindakan yang dapat membahayakan dan mempengaruhi tumbuh kembang anak yang berdampak pada kelanjutan kehidupan anak pada masa yang akan datang.
3. Bahwa dalam rangka melaksanakan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 maka Negara memiliki kewajiban untuk membuat kebijakan yang bertujuan untuk melindungi hak anak.
4. Bahwa Indonesia sebagai negara pihak (*state party*) dalam Konvensi tentang Hak-hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) telah meratifikasi Konvensi dimaksud dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Convention on the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-Hak Anak). Dalam Konvensi dimaksud ditegaskan adanya sejumlah kewajiban atau tugas negara peserta (*state parties*)

untuk menghormati, melindungi, serta menjamin pemenuhan hak-hak anak. Satu di antaranya ditegaskan dalam Pasal 2 Konvensi yang menyatakan:

- (1) *Negara-negara Pihak harus menghormati dan menjamin hak-hak sebagaimana dinyatakan dalam Konvensi ini kepada setiap anak yang berada dalam yurisdiksinya tanpa diskriminasi dalam bentuk apa pun, tanpa memandang ras, warna kulit, bahasa, agama, pandangan politik atau pandangan lainnya, kebangsaan, etnis atau asal-usul keturunan, hak milik, disabilitas, kelahiran atau status lain dari anak atau orang tua atau wali yang sah dari anak yang bersangkutan (States Parties shall respect and ensure the rights set forth in the present Convention to each child within their jurisdiction without discrimination of any kind, irrespective of the child's or his or her parent's or legal guardian's race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, disability, birth or other status);*
- (2) *Negara-negara Pihak harus mengambil segala langkah yang diperlukan guna menjamin bahwa anak yang bersangkutan terlindungi dari segala bentuk diskriminasi atau penghukuman yang didasarkan atas status, aktivitas, pandangan-pandangan yang dikemukakan, atau keyakinan dari orang tua, wali yang sah, atau anggota keluarga anak itu (States Parties shall take all appropriate measures to ensure that the child is protected against all forms of discrimination or punishment on the basis of the status, activities, expressed opinions, or beliefs of the child's parents, legal guardians, or family members).*

Selanjutnya, secara khusus dalam Pasal 4 Konvensi ditegaskan bahwa tentang tugas atau kewajiban negara-negara pihak untuk mengambil upaya-upaya legislatif, administratif maupun upaya-upaya lainnya dalam rangka pengimplementasian hak-hak anak yang diakui dalam Konvensi ini.

Pasal 4 Konvensi menyatakan:

Negara-negara Pihak harus mengambil segala upaya legislatif, administratif, dan upaya-upaya lainnya untuk pengimplementasian hak-hak yang diakui dalam Konvensi ini. Berkenaan dengan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, Negara-negara Pihak harus mengambil langkah-langkah dimaksud sampai pada batas maksimum sumber dayanya yang tersedia dan, apabila dibutuhkan, dalam kerangka kerjasama internasional (States Parties shall undertake all appropriate legislative, administrative, and other measures for the implementation of the rights recognized in the present Convention. With regard to economic, social and cultural rights, States Parties shall undertake such measures to the maximum extent of their available resources and, where needed, within the framework of international co-operation).

Bagi Indonesia pada saat ini, kewajiban negara untuk menghormati, melindungi, dan menjamin pemenuhan hak-hak anak tidak hanya merupakan kewajiban konstitusional sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945 tetapi sekaligus menjadi kewajiban yang lahir dari hukum internasional (*international legal obligation*), dalam hal ini kewajiban hukum internasional yang lahir dari perjanjian (*contractual international legal obligation*).

5. Bahwa dalam diktum menimbang huruf c UU SPPA disebutkan, "bahwa Indonesia sebagai Negara Pihak dalam Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang mengatur prinsip perlindungan hukum terhadap anak mempunyai kewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum". Perlindungan khusus dimaksud, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan. Bentuk perlindungan khusus yang diberikan kepada anak, mulai dari tahapan penyelidikan sampai dengan pembimbingan setelah menjalani pidana.
6. Bahwa setiap anak dalam proses peradilan pidana memiliki hak untuk diperlakukan secara manusiawi, bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi, serta tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat.
7. Bahwa perlindungan hukum sebagaimana dimaksud dalam Penjelasan umum UU SPPA yaitu mengenai penempatan Anak yang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan di Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) dan substansi yang paling mendasar dalam Undang-Undang ini adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan Anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan Anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar.

8. Bahwa berdasarkan data Direktorat Jenderal Pemasyarakatan pada laporan smlap.ditjenpas.go.id, setelah UU SPPA ini berlaku terdapat perubahan jumlah hunian anak di lapas, lapas anak (sekarang Lembaga Pembinaan Khusus Anak/LPKA) dan rutan di Indonesia. Penghuni Anak tahanan dan pidana pada bulan Juni 2013 sebanyak 5.750 Anak dan pada bulan Juni 2014 sebanyak 5.263 Anak. Ada sedikit perubahan isi hunian Anak yang cenderung berkurang mencapai 8,5%. Selanjutnya berdasarkan data bulan Juni 2015 isi hunian Anak sebanyak 3.548 Anak, dan bulan Juni 2016 sebanyak 3.299 Anak. Angka tersebut menunjukkan berkurangnya hunian anak yang cukup signifikan dari juni 2014 hingga juni 2015 mencapai angka 19,2%. Kalau kita lihat perbandingan pada bulan Juni 2014 hingga Juni 2016 dimana isi hunian sebanyak 3.299 Anak, maka penurunan hunian Anak mencapai 23,7%. Dari data tersebut dapat disimpulkan bahwa ada cukup perubahan yang cukup signifikan dengan berlakunya UU SPPA.
9. Bahwa hukum acara pidana anak merupakan hukum acara yang bersifat khusus, yang ditentukan dalam UU SPPA. Kekhususan tersebut terletak dalam menangani perkara anak, Anak yang menjadi Korban tindak pidana, dan/atau Anak yang menjadi Saksi tindak pidana.
10. Bahwa dalam melaksanakan tugas dalam memeriksa perkara anak, terdapat kekhususan bagi penegak hukum yang melaksanakan tugas tersebut. Penegak hukum harus memiliki syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 22, Pasal 26 ayat (3) bagi penyidik, Pasal 41 ayat (2) bagi penuntut umum, Pasal 43 ayat (2) bagi hakim tingkat pertama, Pasal 46 bagi hakim banding, Pasal 49 bagi hakim kasasi. Sehingga dengan diaturnya syarat-syarat tersebut, diharapkan agar dalam perlakuan (*treatment*) penanganan perkara anak dibedakan dengan perlakuan (*treatment*) dalam penanganan perkara orang dewasa, yang mana hal tersebut sejalan dengan ketentuan Pasal 18 yang mengatur: "Dalam menangani perkara Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi, Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial Profesional dan

Tenaga Kesejahteraan Sosial, Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, dan Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya wajib memperhatikan kepentingan terbaik bagi Anak dan mengusahakan suasana kekeluargaan tetap terpelihara". Suasana kekeluargaan misalnya suasana yang membuat Anak nyaman, ramah Anak, serta tidak menimbulkan ketakutan dan tekanan.

11. Bahwa UU SPPA dibuat untuk kepentingan terbaik bagi anak, oleh karena itu aparat penegak hukum, termasuk Penuntut Umum tidak boleh melakukan tindakan sewenang-wenang yang menyebabkan hak asasi anak tersebut terlanggar, seperti penahanan yang melebihi batas waktu, sebagaimana dimaksud pasal *a quo* yang diuji.
12. Bahwa terkait dengan penahanan, ketentuan Pasal 34 UU SPPA memang memberikan kewenangan bagi Penuntut Umum untuk melakukan penahanan paling lama 5 (lima) hari dan dapat diperpanjang 5 (lima) hari lagi berdasarkan putusan pengadilan. Apabila jangka waktu penahanan tersebut sudah berakhir, maka anak wajib dikeluarkan demi hukum. Maksud diaturnya "demi hukum" adalah untuk memberikan kepastian hukum dan keadilan atas status penahanan anak yang disesuaikan dengan UU SPPA yang bertujuan memberikan perlindungan khusus terhadap hak asasi anak.
13. Bahwa guna mencegah terjadi penahanan anak lewat waktu oleh penegak hukum yang dilakukan dengan unsur kesengajaan, maka dalam ketentuan Pasal 99 diatur pengenaan sanksi pidana.
14. Adanya pengaturan tersebut dimaksudkan agar penegak hukum dalam menjalankan tugas dan kewenangannya tidak melanggar hak anak untuk tidak ditahan melebihi batas waktu yang ditentukan. Selain itu, dimaksudkan pula agar penegak hukum dalam menjalankan tugas dan kewenangannya dapat menerapkan asas kehati-hatian, kecermatan, ketertiban dan keadilan perlakuan khusus terhadap anak yang ditahan. Anak yang ditahan harus mendapat perlakuan prioritas bagi penegak hukum, sehingga dengan dasar tersebut akuntabilitas penegak hukum

dalam menjalankan tugas dan fungsinya menjadi sangat diperlukan, terlebih lagi dalam penanganan perkara anak yang diatur dalam UU *a quo* yang dilakukan secara khusus.

15. Bahwa terkait dengan ketentuan pemidanaan terhadap penegak hukum yang "dengan sengaja" melakukan penahanan lewat waktu masa penahanan dalam UU SPPA, pada dasarnya tidak hanya diatur dalam Pasal 99 saja, namun diatur pula dalam Pasal 98, Pasal 100, dan Pasal 101 UU SPPA. Terhadap pengaturan dalam Pasal 100 dan Pasal 101 UU SPPA telah dinyatakan inkonstitusional berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012 tanggal 28 Maret 2013.

IV. PETITUM

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi, untuk dapat menerima Keterangan Presiden secara keseluruhan dan Pemerintah menyerahkan sepenuhnya pengujian Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak *a quo* kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memutus secara bijaksana dan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat telah menyampaikan keterangan tertulis yang diterima oleh Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 22 November 2017, yang pada pokoknya sebagai berikut:

A. KETENTUAN UU SPPA YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD 1945

Bahwa Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian Pasal 99 UU SPPA yang berbunyi: "*Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun.*"

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA PASAL A *QUO* UU SPPA

Pemohon dalam permohonannya mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar oleh berlakunya ketentuan pasal *a quo* sebagaimana dikemukakan dalam permohonannya yang pada intinya sebagai berikut:

1. Bahwa menurut Pemohon pasal *a quo* tidak memuat tujuan yang jelas dari pemidanaan tersebut sehingga tidak mencerminkan asas keadilan secara proporsional bagi para Pemohon. (vide perbaikan permohonan hal. 8)
2. Bahwa Pemohon beranggapan materi muatan yang serupa namun berbeda subjek hukumnya di Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 sudah dinyatakan inkonstitusional dan tidak mengikat secara hukum adalah bersifat diskriminatif. (vide perbaikan permohonan hal. 9)

Bahwa Pemohon dalam permohonannya mengemukakan bahwa ketentuan dalam Undang-Undang *a quo* bertentangan dengan UUD 1945 sebagai berikut:

- Pasal 1 ayat (3)
“Negara Indonesia adalah negara hukum”
- Pasal 28D ayat (1)
“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”
- Pasal 28I ayat (2)
“Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam permohonan yang diajukan kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, DPR RI dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Kedudukan hukum (*legal standing*) Para Pemohon.

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi, yang menyatakan bahwa “Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara.”

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya bahwa “yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”. Ketentuan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan bahwa hak-hak yang secara eksplisit diatur di dalam UUD 1945 saja yang termasuk “hak konstitusional”. Oleh karena itu menurut UU Mahkamah Konstitusi agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai para Pemohon dalam permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang harus memenuhi 5 (lima)

syarat (vide putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD Tahun 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik/khusus dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Jika kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang *a quo*, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon. Menanggapi permohonan Pemohon *a quo*, DPR RI berpandangan bahwa Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji. Bahwa yang dimohonkan Pemohon adalah sesuatu yang belum dibuktikan kerugiannya bersifat spesifik atau aktual yang ditimbulkan akibat berlakunya pasal-pasal *a quo*.

Bahwa tujuan pembentukan UU SPPA sebagaimana tercantum dalam bagian Penjelasan Umum UU SPPA adalah penekanan pada peran dan

tugas masyarakat, pemerintah, dan lembaga negara lainnya yang berkewajiban dan bertanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan Anak serta memberikan perlindungan khusus kepada Anak yang berhadapan dengan hukum untuk meningkatkan kesejahteraan anak, sementara Pemohon mendalilkan kerugian konstitusional yang dialami adalah karena pasal *a quo* mengakibatkan adanya kriminalisasi yang berlebihan terhadap jaksa (*vide* perbaikan permohonan hal. 8). Bahwa antara kerugian konstitusional yang didalilkan oleh para Pemohon dengan berlakunya pasal *a quo* yang dimohonkan pengujian tidak memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) dengan berlakunya ketentuan pasal *a quo*.

Berdasarkan pada hal-hal yang tersebut DPR RI berpandangan bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) karena tidak memenuhi ketentuan Pasal 51 ayat (1) dan Penjelasan UU Mahkamah Konstitusi, serta tidak memenuhi persyaratan kerugian konstitusional yang diputuskan dalam putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu. Bahwa Pemohon dalam permohonan *a quo* tidak menguraikan secara konkrit mengenai hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dianggap dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, utamanya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji tersebut.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas, terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Konstitusi Yang Mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan perkara Nomor 011/PUU-V/2007 mengenai parameter kerugian konstitusional.

2. Pengujian Materiil Pasal *a quo* terhadap UUD 1945.

Pemohon dalam permohonan *a quo* berpendapat bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya telah dirugikan atau berpotensi dirugikan dengan berlakunya ketentuan dalam UU SPPA yang terdapat dalam Pasal 99 yakni bahwa ketentuan pasal *a quo* tersebut bersifat tidak memenuhi asas keadilan secara proporsional sehingga merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dijamin UUD 1945 yakni: Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

Bahwa terhadap dalil yang dikemukakan Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan dengan memberikan keterangan/penjelasan sebagai berikut:

- 1) Bahwa Anak adalah bagian yang tidak terpisahkan dari keberlangsungan hidup manusia dan keberlangsungan sebuah bangsa dan negara. Dalam konstitusi Indonesia, anak memiliki peran strategis yang secara tegas dinyatakan bahwa negara menjamin hak setiap anak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Oleh karena itu, kepentingan terbaik bagi anak patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia. Konsekuensi dari ketentuan Pasal 28B UUD 1945 perlu ditindaklanjuti dengan membuat kebijakan pemerintah yang bertujuan melindungi Anak. Anak perlu mendapat perlindungan dari dampak negatif perkembangan pembangunan yang cepat, arus globalisasi di bidang komunikasi dan informasi, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, serta perubahan gaya dan cara hidup sebagian orang tua yang telah membawa perubahan sosial yang mendasar dalam kehidupan masyarakat yang sangat berpengaruh terhadap nilai dan perilaku Anak. Penyimpangan tingkah laku atau perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh Anak, antara lain, disebabkan oleh faktor di luar diri Anak tersebut.
- 2) Bahwa data Anak yang berhadapan dengan hukum dari Direktorat Jenderal Pemasyarakatan menunjukkan bahwa tingkat kriminalitas serta

pengaruh negatif penyalahgunaan narkoba, psikotropika, dan zat adiktif semakin meningkat. Prinsip perlindungan hukum terhadap Anak harus sesuai dengan Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) sebagaimana telah diratifikasi oleh pemerintah Republik Indonesia dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Convention on the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-Hak Anak). Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dimaksudkan untuk melindungi dan mengayomi Anak yang berhadapan dengan hukum agar Anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang serta memberi kesempatan kepada Anak agar melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab, dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa, dan negara.

- 3) Bahwa namun, dalam pelaksanaannya Anak diposisikan sebagai objek dan perlakuan terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum cenderung merugikan Anak. Selain itu, Undang-Undang tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan hukum dalam masyarakat dan belum secara komprehensif memberikan perlindungan khusus kepada Anak yang berhadapan dengan hukum. Dengan demikian, perlu adanya perubahan paradigma dalam penanganan Anak yang berhadapan dengan hukum, antara lain didasarkan pada peran dan tugas masyarakat, pemerintah, dan lembaga negara lainnya yang berkewajiban dan bertanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan Anak serta memberikan perlindungan khusus kepada Anak yang berhadapan dengan hukum.
- 4) Bahwa penyusunan Undang-Undang ini merupakan penggantian terhadap Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang dilakukan dengan tujuan agar dapat terwujud peradilan yang benar-benar menjamin perlindungan kepentingan terbaik terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum sebagai penerus bangsa. Undang-Undang ini menggunakan nama Sistem Peradilan Pidana Anak

tidak diartikan sebagai badan peradilan sebagaimana diatur dalam Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Namun, Undang-Undang ini merupakan bagian dari lingkungan peradilan umum. Adapun substansi yang diatur dalam Undang-Undang ini, antara lain, mengenai penempatan Anak yang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan di Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA). Substansi yang paling mendasar dalam Undang-Undang ini adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan Anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan Anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut.

- 5) Bahwa proses itu harus bertujuan pada terciptanya Keadilan Restoratif, baik bagi Anak maupun bagi korban. Keadilan Restoratif merupakan suatu proses Diversi, yaitu semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, Anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan. Dari kasus yang muncul, adakalanya Anak berada dalam status saksi dan/atau korban sehingga Anak Korban dan/atau Anak Saksi juga diatur dalam Undang-Undang ini. Khusus mengenai sanksi terhadap Anak ditentukan berdasarkan perbedaan umur Anak, yaitu bagi Anak yang masih berumur kurang dari 12 (dua belas) tahun hanya dikenaitindakan, sedangkan bagi Anak yang telah

mencapai umur 12 (dua belas) tahun sampai dengan 18 (delapan belas) tahun dapat dijatuhi tindakan dan pidana.

- 6) Bahwa mengingat ciri dan sifat yang khas pada Anak dan demi perlindungan terhadap Anak, perkara Anak yang berhadapan dengan hukum wajib disidangkan di pengadilan pidana Anak yang berada di lingkungan peradilan umum. Proses peradilan perkara Anak sejak ditangkap, ditahan, dan diadili pembinaannya wajib dilakukan oleh pejabat khusus yang memahami masalah Anak. Namun, sebelum masuk proses peradilan, para penegak hukum, keluarga, dan masyarakat wajib mengupayakan proses penyelesaian di luar jalur pengadilan, yakni melalui Diversi berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Undang-Undang tentang Sistem Peradilan Pidana Anak ini mengatur mengenai keseluruhan proses penyelesaian perkara Anak yang berhadapan dengan hukum mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.
- 7) Bahwa tujuan nasional sebagaimana diamanatkan dalam alinea ke-4 UUD 1945 yaitu, "...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu undang-undang dasar negara Indonesia yang terbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Pancasila;
- 8) Bahwa untuk menjaga harkat dan martabatnya, anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan. Penegak hukum yang menangani perkara anak yang berhadapan dengan hukum mulai dari tingkat penyidikan sampai tingkat persidangan harus mendalami masalah anak agar pasca perkaranya diputus, anak tersebut baik secara fisik dan mental siap menghadapi masa depannya secara lebih baik.

- 9) Bahwa sesuai amanat Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 yang berketentuan: "Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi"; maka fokus tujuan pengaturan dalam UU SPPA adalah pengaturan tentang hukum acara yang bertujuan melindungi anak dan meminimalisir dampak buruk akibat anak harus diproses secara hukum. Bahwa pengaturan terkait keadilan restoratif dan diversifikasi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, dan diharapkan anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar, serta pemidanaan yang tidak memperburuk harapan akan kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak.
- 10) Bahwa Pasal 1 angka 1 UU SPPA, menyatakan bahwa yang dimaksud dengan Sistem Peradilan Pidana Anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana, termasuk tahap penuntutan yang dilakukan oleh jaksa *in casu* penuntut umum. Dengan demikian, penuntut umum dalam melaksanakan kewenangan penuntutan dalam perkara pidana anak haruslah tunduk pada ketentuan dalam UU SPPA.
- 11) Bahwa sesuai dengan Peraturan Jaksa Agung Nomor PER- 036/A1JAI09/2011 tentang Standar Operasional Prosedur (SOP) Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum dinyatakan bahwa: "Dalam hal penanganan perkara tertentu terdapat kekhususan hukum acara, seperti:
- a. penanganan perkara anak berhadapan hukum."
- Dengan demikian, penanganan perkara oleh penuntut umum sudah seharusnya keluar dari Standard Operasional Prosedur yang biasa dilakukan penuntut umum dalam tindak pidana umum dan disesuaikan dengan hukum acara undang-undang khusus tersebut.

- 12) Bahwa sebagai suatu sistem penegakkan hukum pidana, UU SPPA memiliki tiga aspek penegakan hukum yaitu aspek hukum pidana materiil, aspek hukum pidana formil, dan aspek hukum pelaksanaan pidana. Terkait permohonan *a quo*, permasalahan materi pasal *a quo* adalah pada ranah penegakkan hukum pidana formil dimana jaksa akan diberikan sanksi pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun jika menyalahi ketentuan Pasal 34 ayat (3) UU SPPA yang berisi: “Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum.”
- 13) Bahwa Pemohon mendalilkan kewenangan penuntut umum untuk melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan/atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik untuk dilakukan penuntutan diberikan oleh Pasal 14 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHAP) (vide perbaikan permohonan hal. 16). Terhadap dalil Para Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa hal tersebut bertentangan dengan merujuk pada Pasal 5 ayat (2) huruf a UU SPPA yang menyatakan bahwa: “Sistem Peradilan Pidana Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: a. penyidikan dan penuntutan pidana Anak yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini”.
- Oleh karena itu, meskipun aspek pidana formil secara umum telah diatur dalam KUHAP, namun karena UU SPPA telah mengatur secara khusus terkait aspek pidana formil dalam sistem peradilan pidana anak, terutama terkait penyidikan dan penuntutan, maka yang seharusnya menjadi ketentuan rujukan untuk digunakan oleh penuntut umum adalah ketentuan dalam UU SPPA.
- 14) Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (2) KUHAP yang berisi: “untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan”.

KUHAP telah memberikan wewenang penuntut umum *in casu* jaksa pada Kejaksaan Negara RI untuk dapat melakukan penahanan atau penahanan lanjutan, dan selanjutnya wajib bagi penuntut umum yang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan untuk melepaskan tersangka dari tahanan demi hukum. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 25 ayat (4) KUHAP yang berketentuan: “setelah waktu lima puluh hari tersebut, penuntut umum harus sudah mengeluarkan tersangka dari tahanan demi hukum” .

Dengan demikian, kewajiban penuntut umum untuk mengeluarkan anak dari penahanan adalah kewajiban dari penuntut umum *in casu* jaksa pada Kejaksaan Negeri RI dan bukan kewajiban dari petugas tempat anak ditahan.

- 15) Bahwa Pemohon mendalilkan kejaksaan yang dalam melaksanakan kewenangannya diberikan kemerdekaan secara penuh sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (selanjutnya disebut UU Kejaksaan) (vide perbaikan permohonan hal. 14) yang berketentuan: “*Kekuasaan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan secara merdeka.*”

Namun demikian, keterangan lebih lanjut dijelaskan dalam Penjelasan Umum UU Kejaksaan hal 2 yang menentukan bahwa “*Kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan ditegaskan kekuasaan negara tersebut dilaksanakan secara merdeka.*”

Menurut penjelasan di atas, kemerdekaan kejaksaan yang diberikan oleh UU Kejaksaan adalah pada bidang penuntutan. Bahwasanya dalam melaksanakan kewenangan penuntutan, kejaksaan harus terbebas dari pengaruh ataupun paksaan dari pihak manapun. Penahanan dan perpanjangan penahanan yang masih dalam rangkaian bidang penuntutan masih dalam kewenangan penuntut umum

sebagaimana diatur dalam Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2) UU SPPA yang berketentuan:

- (1) Dalam hal penahanan dilakukan untuk kepentingan penuntutan, Penuntut Umum dapat melakukan penahanan paling lama 5 (lima) hari.
- (2) Jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atas permintaan Penuntut Umum dapat diperpanjang oleh Hakim pengadilan negeri paling lama 5 (lima) hari.
- 2) Bahwa yang menjadi materi muatan dalam Pasal 99 *juncto* Pasal 34 ayat (3) UU SPPA adalah berakhirnya masa perpanjangan penahanan yang secara *mutatis mutandis* juga berakhirnya kewenangan penuntut umum untuk dapat melakukan penahanan untuk kepentingan penuntutan. Oleh karena itu, kemerdekaan kewenangan penuntut umum tetap memiliki pembatasan demi terciptanya kepastian hukum bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

- 16) Bahwa penuntut umum *in casu* jaksa pada Kejaksaan Negeri RI adalah tidak sepenuhnya independen karena memiliki jenjang hierarki sebagaimana diatur dalam Pasal 8 ayat (2) UU Kejaksaan yang berketentuan: "*Dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, jaksa bertindak untuk dan atas nama negara serta bertanggung jawab menurut saluran hierarki.*"

Jenjang hierarki sebagaimana disebut di atas kemudian dijelaskan dalam Pasal 5 UU Kejaksaan yang berketentuan "*Susunan kejaksaan terdiri dari Kejaksaan Agung, Kejaksaan Tinggi, dan Kejaksaan Negeri.*"

Selanjutnya dijelaskan dalam Penjelasan Umum UU Kejaksaan hal. 2 bahwa: "*Jaksa Agung bertanggung jawab atas penuntutan yang dilaksanakan secara independen demi keadilan berdasarkan hukum dan hati nurani. Dengan demikian Jaksa Agung selaku pimpinan kejaksaan dapat sepenuhnya merumuskan dan mengendalikan arah dan kebijakan penanganan perkara untuk keberhasilan penuntutan.*"

Berdasarkan ketentuan tersebut diatas, jenjang hierarki secara vertikal terdiri dari Kejaksaan Agung, Kejaksaan Tinggi dan Kejaksaan Negeri. Jenjang hierarki tersebut mengharuskan penuntut umum untuk melakukan konsultasi dan mengikuti arahan dalam membuat rencana tuntutan. Pertanggungjawaban Kejaksaan dalam konteks hukum administrasi negara mengacu pada asas pertanggungjawaban yang menghendaki setiap tindakan badan/pejabat administrasi dapat dipertanggungjawabkan baik menurut ketentuan hukum tertulis maupun tidak tertulis, yakni asas-asas umum pemerintahan yang adil dan layak. (Putusan Mahkamah Agung Nomor 838 K/Sip./1970 dalam perkara Josopandojo; Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor MA/Pemb./0159/77, tanggal 25 Februari 1977.)

- 17) Bahwa dengan demikian, kedudukan jaksa dalam melaksanakan fungsi penegakkan hukum dan dalam menetapkan dan mengendalikan kebijakan penegakkan hukum secara mutatis mutandis jelas tidak mandiri dan tidak independen. (Marwan Effendy, Kejaksaan RI: Posisi Dan Fungsinya Dari Perspektif Hukum, Gramedia, Jakarta, 2005. Hal. 148). Bahwa dalil Pemohon yang menyatakan bahwa pemberlakuan pasal *a quo* telah mengancam independensi jaksa dalam wewenangnya melakukan penuntutan (vide perbaikan permohonan hal 5) adalah tidak sesuai dengan ketentuan dalam UU Kejaksaan.
- 18) Bahwa ketentuan dalam Pasal 34 ayat (1) UU SPPA memberikan wewenang kepada penuntut umum untuk melakukan penahanan terhadap Pelaku anak (*child offender*) demi kepentingan penuntutan selama 5 hari. Selanjutnya dalam ayat (2) diatur ketika penuntut umum ingin memperpanjang penahanan harus melalui izin Hakim Pengadilan Negeri untuk tambahan perpanjangan 5 hari. Hal ini sengaja dibuat oleh pembuat undang-undang dengan tujuan agar proses penuntutan Pelaku Anak harus disegerakan dan tidak boleh berlama-lama demi kepentingan Anak.

- 19) Bahwa penggunaan frasa “dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban” dalam Pasal 34 ayat (3) UU SPPA merupakan sebuah delik omisi (*ommissie delicten*). Delik omisi merupakan perbuatan pidana yang oleh pembuat undang-undang dirumuskan demikian dengan kata lain dinyatakan hanya dapat diwujudkan dengan perbuatan pasif, tidak berbuat atau mengabaikan kewajiban hukum dimana seharusnya ia berbuat aktif. (Andi Zainal Abidin, Asas-Asas Hukum Pidana Bagian Pertama, Penerbit Alumni, Bandung, 1987, Hal. 308)
- 20) Bahwa penahanan dalam masa penuntutan adalah kewenangan yang diberikan kepada penuntut umum *in casu* jaksa pada Kejaksaan RI. Meskipun tempat penahanan bukan berada di kantor kejaksaan tetapi dititipkan di Lembaga Penempatan Anak Sementara (LPAS) yang berada di bawah Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UU SPPA, namun demikian kewajiban untuk mengeluarkan anak dari penahanan tetap berada di penuntut umum.
- 21) Bahwa ketentuan Pasal 99 UU SPPA diawali dengan rumusan frasa “dengan sengaja”. Tentunya pengadilan harus membuktikan dulu unsur kesengajaan dari pelaku yakni menentukan niat dari pelaku. Pengadilan harus membuktikan bahwa pelaku mengetahui dan menghendaki (*weten and willen*) untuk melakukan suatu kejahatan. Dengan demikian, ketentuan Pasal 99 UU SPPA dalam penerapannya tetap dilakukan secara hati-hati.
- 22) Bahwa Pemohon mendalilkan tidak dilepasnya pelaku anak dari tahanan setelah berakhirnya waktu perpanjangan penahanan merupakan tanggung jawab pihak *extra judicial* yaitu petugas dimana tempat anak ditahan sebagaimana diatur dalam Pasal 39 UU SPPA yang berisi (vide perbaikan permohonan hal 18): “Dalam hal jangka waktu penahanan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (3), Pasal 34 ayat (3), Pasal 35 ayat (3), Pasal 37 ayat (3), dan Pasal 38

ayat (3) telah berakhir, petugas tempat Anak ditahan harus segera mengeluarkan Anak demi hukum.”

Terhadap dalil Pemohon tersebut DPR RI berpandangan bahwa yang menjadi materi muatan dalam pasal *a quo* adalah kesengajaan penuntut umum untuk tidak melaksanakan kewajiban mengeluarkan anak dari tahanan. Sehingga yang memiliki kewajiban untuk melakukan perintah untuk mengeluarkan anak dari tahanan setelah perpanjangan penahanan berakhir adalah penuntut umum *in casu* jaksa pada Kejaksaan RI.

- 23) Bahwa Pemohon mendalilkan adanya diskriminasi dengan tetap memberlakukan pasal *a quo* dengan putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara Nomor 110/PUU-X/2012 yang membatalkan pidana hakim dalam UU SPPA. Terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa berdasarkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut UU HAM) Pasal 1 angka 3 berketentuan: “Diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengecualian yang langsung ataupun tidak langsung didasarkan pada pembedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik, yang berakibat, pengurangan, penyimpangan atau penghapusan, pengakuan, pelaksanaan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan dasar dalam kehidupan baik individual maupun kolektif dalam bidang politik, ekonomi, hukum, sosial, budaya, dan aspek kehidupan lainnya.”

Hakim dan jaksa adalah dua subjek hukum yang berbeda dengan tugas pokok dan fungsi yang juga berbeda, sehingga dengan merujuk Pasal 1 angka 3 UU HAM tidak dapat dikategorikan sebagai diskriminasi.

- 24) Bahwa Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 34/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa “Tanpa adanya ketentuan pidana maka larangan atau kewajiban tersebut tidak akan mempunyai akibat hukum sama sekali karena aturan tersebut tidak dapat ditegakkan dengan

penggunaan kekuasaan negara. Larangan hanya berarti sebagai himbauan saja” (vide putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-VIII/2010 halaman 118). Dengan demikian DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 99 UU SPPA bertujuan untuk penegakan ketentuan Pasal 34 ayat (3) UU SPPA serta bukan untuk melakukan intervensi kepada penuntut umum.

25) Bahwa selain pandangan secara konstitusional, teoritis, dan yuridis, sebagaimana telah diuraikan dalam Keterangan DPR, dipandang perlu untuk melihat latar belakang perumusan dan pembahasan pasal-pasal terkait dalam Undang-Undang *a quo* sebagai berikut:

a) Bahwa terkait dengan substansi “penahanan anak”, asas yang digunakan sebagai dasar penahanan dalam UU SPPA adalah tidak boleh dilakukannya penahanan terhadap anak. Hal ini dapat dilihat pada risalah pembahasan Rancangan UU SPPA pada Rapat Dengar Pendapat Umum hari Selasa, 21 Februari 2012 dengan acara mendengarkan pendapat umum terhadap pembahasan UU SPPA.

Ketua Panja RUU SPPA (DR. Beny K. Harman):

“Bahkan kita sudah ubah azas, azasnya kita sudah ubah dan tidak boleh dilakukan penahanan. Malah kita Dewan jauh lebih progressif dari yang diusulkan tadi. Kita di Panja, usulannya tidak boleh dilakukan penahanan.”

b) Bahwa terkait dengan substansi “pertanggungjawaban penuntut umum yang lalai membebaskan anak pasca perpanjangan penahanan”, pembentuk UU SPPA menghendaki harus adanya sanksi tegas bagi penuntut umum. Hal ini dapat dilihat pada risalah pembahasan Rancangan UU SPPA pada Rapat Dengar Pendapat Umum hari Rabu, 27 Juni 2012 dengan acara mendengarkan pendapat mini fraksi-fraksi terhadap pembahasan UU SPPA:

Drs. M. NURDIN, MM (F-PDIP):

“Kembali pada niat awal membentuk Undang-Undang ini. Memang katanya *restoratif justice*. Jadi, berbeda dengan Pengadilan-pengadilan yang sekarang dilakukan. Kemudian juga diversifikasi itulah yang utama. Oleh karenanya Pasal yang untuk Penegak Hukum harus diperhatikan, adalah bila tidak melakukan diversifikasi dan tidak melakukan tugasnya dalam hal yang berbeda tersebut penahanan. Tiap-tiap tahap di penyidikan, di penuntutan dan di pengadilan itu ada dilakukan penahanan terhadap anak. Oleh karenanya, dimaksudkan dalam Undang-Undang ini adalah tanggung jawab si Penyidik, Penuntut Umum, ataupun Hakim yang kewajibannya tidak dilakukan dengan benar, itu ada sanksinya. Ini yang kemudian dirumuskan di dalam pasal-pasal itu.

Oleh karenanya, ini hal yang baru yang diawali di Undang-Undang Sistem Peradilan Anak itu kepada tanggung jawab pada Penegak Hukum itu. Memang jadi hal baru pasti jadi lain masih. Jadi, sekarang kalau misalnya hasil penyidikan, hasil penuntutan kemudian hasil pengadilannya bebas, itu sekarang tidak diatur sanksinya untuk Penyidik dan Penuntut Umum, apakah tidak salah dia menyidik atau menuntut. Di Undang-Undang ini diberikanlah kira-kira rambu-rambu itu utamanya di rambu penahanan atau di diversifikasi. Kalau tidak melakukan diversifikasi, dihukum. Kalau pelanggaran penahanan juga dikenakan sanksi. Jadi kalau sanksinya itu disepakati, tetapi besaran itu mungkin bisa dipertimbangkan, ahli sepakat untuk disesuaikan, tetapi bahwa memberikan sanksi kepada para penegak hukum yang lalai ataupun tidak melaksanakan kewajibannya, itu perlu.”

- 26) Bahwa berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan tersebut DPR RI berpandangan bahwa Pasal 99 UU SPPA tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

Bahwa berdasarkan dalil-dalil tersebut di atas, DPR RI memohon agar kiranya Ketua Majelis Hakim Konstitusi yang mulia memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menyatakan permohonan Pemohon *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menerima Keterangan DPR RI secara keseluruhan;
4. Menyatakan Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Menyatakan Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

Apabila Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulia berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.5] Menimbang bahwa para Pemohon telah menyampaikan kesimpulan yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 23 November 2017, yang pada pokoknya Pemohon tetap pada pendiriannya.

[2.6] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan merujuk berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini.

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor

8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan para Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas norma undang-undang, *in casu* Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Republik Indonesia Nomor 5332, selanjutnya disebut UU SPPA) terhadap UUD 1945 maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasan, yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat;
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;

[3.4] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, tanggal 31 Mei 2005, dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, tanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf [3.3] dan paragraf [3.4] di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan *a quo* yang mendalilkan sebagai berikut:

1. Para Pemohon adalah perseorangan warga negara Indonesia yang berprofesi sebagai jaksa;

2. Pasal 99 UU SPPA tidak memuat asas-asas kriminalisasi dan tidak memuat tujuan yang jelas dari pemidanaan tersebut, sehingga rumusan dalam ketentuan tersebut tidak mencerminkan asas keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara, khususnya jaksa dan oleh karenanya bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
3. Sebagai sebuah profesi, kejaksaan memiliki kode etik berkaitan dengan pelanggaran tugas, fungsi, dan wewenangnya yang merupakan wujud dari independensi jaksa sebagai salah satu lembaga pelaksana kekuasaan kehakiman (*judiciary independence*);
4. Berlakunya Pasal 99 UU SPPA telah mengancam independensi profesi jaksa yang memungkinkan jaksa dapat dipidana akibat pelanggaran hukum yang berujung pada *over criminalization* dan hal ini bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;
5. Dengan masih berlakunya Pasal 99 UU SPPA, sementara pasal yang materi muatannya serupa namun berbeda subjek hukum, yakni Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU SPPA, sudah dinyatakan inkonstitusional dan tidak mengikat secara hukum adalah bersifat diskriminatif dan karenanya bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

[3.6] Menimbang bahwa berdasarkan uraian pada paragraf [3.5] dikaitkan dengan paragraf [3.3] dan paragraf [3.4] di atas, menurut Mahkamah, para Pemohon yang berprofesi sebagai jaksa memiliki kewenangan untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan undang-undang [vide Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia]. Berlakunya Pasal 99 UU SPPA, yakni terkait ancaman pidana bagi jaksa sebagai penuntut umum apabila dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban mengeluarkan anak dari tahanan setelah dilakukan perpanjangan waktu penahanan, berpotensi untuk merugikan hak konstitusional para Pemohon yakni hak konstitusional untuk bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif dan hak konstitusional atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan

kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Bahwa kerugian konstitusional para Pemohon tersebut tidak akan terjadi lagi apabila permohonan para Pemohon dikabulkan. Dengan demikian, menurut Mahkamah, para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai para Pemohon dalam permohonan *a quo*.

[3.7] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan.

Pokok Permohonan

[3.8] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan permohonan pengujian Pasal 99 UU SPPA yang menyatakan, "*Penuntut Umum yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun*" bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

Bahwa alasan para Pemohon mengajukan permohonan *a quo* pada pokoknya sebagai berikut:

- a. Pasal 99 UU SPPA bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dikarenakan adanya kriminalisasi terhadap penuntut umum, *in casu* jaksa, yang lebih ditekankan pada penilaian emosional para pembentuk undang-undang, bukan diorientasikan pada kebijakan. Selain itu penetapan perbuatan sebagai suatu tindak pidana dalam Pasal 99 UU SPPA tidak memuat asas-asas kriminalisasi dan tidak memuat tujuan yang jelas dari pemidanaan tersebut, sehingga rumusan tersebut tidak mencerminkan asas keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara, dalam hal ini jaksa;
- b. Pasal 99 UU SPPA bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 dikarenakan kewenangan penahanan atau penahanan lanjutan dan/atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik adalah kewenangan dari penuntut umum, *in casu* jaksa yang tidak dapat diintervensi oleh kekuasaan lainnya. Hal ini merupakan bentuk kemerdekaan

jaksa dalam melaksanakan kewenangannya. Selain itu, Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor PER-014/A/JA/11/2012 tentang Kode Etik Perilaku Jaksa merupakan salah satu instrumen pengawasan, oleh karenanya tidak diperlukan bentuk pengawasan dari lembaga lain yang bersifat eksternal berupa peradilan pidana untuk mengawasi dan mengoreksi kinerja jaksa dalam melaksanakan kewenangan-kewenangannya untuk melakukan penuntutan pada sebuah sistem peradilan pidana;

- c. Pasal 99 UU SPPA bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dikarenakan ketika penahanan terhadap terdakwa anak telah berakhir maka secara otomatis berlaku asas hukum pidana bahwa terdakwa anak harus dikeluarkan dari tahanan demi hukum dan apabila ternyata terhadap terdakwa anak masih dilakukan penahanan padahal masa penahanan tersebut telah berakhir maka seharusnya yang bertanggung jawab secara yuridis bukan penuntut umum tetapi pihak *extra judicial* yang tetap mempertahankan penahanan tersebut. Dengan demikian pembentuk undang-undang telah melakukan *error in subjecto* dengan melakukan kriminalisasi terhadap penuntut umum atas perbuatan atau tindakan yang tidak dilakukannya.

[3.9] Menimbang bahwa Mahkamah telah memeriksa bukti-bukti tertulis yang diajukan oleh para Pemohon yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-19; mendengar keterangan ahli **Anugerah Rizki Akbari, S.H., M.Sc., Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H., dan Prof. Dr. Romli Atmasasmita, S.H., LL.M.**; mendengar keterangan saksi **Kuntadi dan Patris Yusrian Jaya**, sebagaimana selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara;

[3.10] Menimbang bahwa Mahkamah telah mendengar keterangan Presiden, sebagaimana selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara;

[3.11] Menimbang bahwa Mahkamah telah membaca keterangan tertulis DPR, sebagaimana selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara;

[3.12] Menimbang bahwa setelah memeriksa dengan saksama bukti-bukti para Pemohon dan mendengar keterangan pihak-pihak sebagaimana disebutkan pada

paragraf [3.9] sampai dengan paragraf [3.11] di atas, Mahkamah memberikan pertimbangan sebagai berikut:

[3.12.1] Bahwa pokok permasalahan konstitusional yang dipersoalkan oleh para Pemohon adalah apakah ketentuan Pasal 99 UU SPPA bertentangan dengan UUD 1945;

[3.12.2] Bahwa Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara Anak yang berhadapan dengan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana [vide Pasal 1 angka 1 UU SPPA]. Dalam SPPA, penuntut umum merupakan salah satu pejabat khusus dalam proses SPPA. Pasal 99 UU 11/2012 mengatur mengenai ancaman pidana bagi penuntut umum apabila dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban mengeluarkan anak dari tahanan setelah dilakukan perpanjangan waktu penahanan. Terhadap ancaman pidana tersebut, Mahkamah, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012, bertanggal 28 Maret 2013, memberikan pertimbangan sebagai berikut:

[3.18] Menimbang bahwa Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU 11/2012 yang menentukan ancaman pidana kepada pejabat khusus dalam penyelenggaraan SPPA, yaitu hakim, pejabat pengadilan, penyidik, dan penuntut umum, menurut Mahkamah, bukan saja tidak merumuskan ketentuan-ketentuan konstitusional mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan independensi pejabat khusus yang terkait (hakim, penuntut umum, dan penyidik anak), yakni memberikan jaminan hukum bagi penyelenggaraan peradilan yang merdeka, tetapi lebih dari itu juga telah melakukan kriminalisasi terhadap pelanggaran administratif dalam penyelenggaraan SPPA yang tentu memberikan dampak negatif terhadap pejabat-pejabat khusus yang menyelenggarakan SPPA. Dampak negatif tersebut adalah dampak psikologis yang tidak perlu, yakni berupa ketakutan dan kekhawatiran dalam penyelenggaraan tugas dalam mengadili suatu perkara. Hal demikian menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang berarti bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan kontra produktif dengan maksud untuk menyelenggarakan SPPA dengan diversinya secara efektif dan efisien dalam rangka keadilan restoratif;

[3.13] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan lebih jauh keterkaitan antara dalil-dalil permohonan para Pemohon dengan pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012, bertanggal 28 Maret 2013

tersebut di atas, penting bagi Mahkamah untuk menegaskan bahwa prinsip independensi pejabat khusus yang dimaksudkan dalam pertimbangan putusan tersebut harus dibedakan antara independensi hakim, penuntut umum, dan penyidik dalam pemaknaan independensi pada pengertian yang universal. Independensi kekuasaan kehakiman adalah diturunkan langsung dari hakikat kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagai ciri melekat negara hukum, di mana kekuasaan kehakiman berperan sebagai pengimbang sekaligus pengontrol dua cabang kekuasaan negara lainnya, yaitu legislatif dan eksekutif. Karena itu kekuasaan kehakiman tidak boleh dipengaruhi oleh kedua cabang kekuasaan negara tersebut, lebih-lebih eksekutif. Dari sini pula kemudian diturunkan prinsip *judicial supremacy* dimana kedua cabang kekuasaan negara tersebut harus tunduk kepada putusan pengadilan.

Penegasan demikian penting ditekankan dikarenakan apabila dikaitkan dengan esensi dari permohonan para Pemohon *a quo* adalah para Pemohon mendalilkan ketika sedang menjalankan fungsi penuntutan dalam perkara tindak pidana yang melibatkan anak dan dilakukan proses peradilan melalui SPPA meminta agar prinsip independensinya dipersamakan dengan hakim, oleh karena itu sepanjang terbatas alasan tersebut Mahkamah dapat memahami dan mempertimbangkannya. Sebab, dalam perspektif independensi yang sebenarnya, pejabat selain hakim pada hakikatnya tidaklah memiliki prinsip independensi yang sama dengan hakim, terutama ketika sedang menjalankan fungsi penuntutan dan penyidikan untuk jaksa dan penyidik, sehingga pada saat pejabat-pejabat khusus tersebut dalam hal ini penuntut umum dan penyidik sedang menjalankan fungsi-fungsi yudisial tidaklah secara serta-merta diberi perlindungan atas dasar prinsip independensi sebagaimana prinsip independensi yang dimiliki oleh hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Terlebih apabila dicermati substansi yang dipermasalahkan para Pemohon *a quo* pada hakikatnya adalah tugas administratif yang memang secara natural menjadi tugas jaksa sebagai penuntut umum di dalam melaksanakan penetapan Hakim [vide Pasal 1 angka 6 (a) dan (b) KUHP *juncto* Pasal 1 ayat (2) UU Nomor 16 Tahun 2004]. Oleh karena itu sudah menjadi kewajiban jaksa atau penuntut umum lah yang memang seharusnya

melaksanakan penetapan Hakim tersebut termasuk di dalamnya melaksanakan keputusannya sendiri di dalam tindakan memasukkan atau mengeluarkan tahanan yang dalam perkara *a quo* adalah tindakan penahanan terhadap anak.

Selanjutnya juga penting dijelaskan bahwa tugas jaksa atau penuntut umum dan penyidik dalam melaksanakan tindakan penahanan pada umumnya termasuk tindakan penahanan terhadap anak adalah sudah menjadi bagian dari tugas pokok pada tingkatannya masing-masing pada saat melakukan tindakan penahanan, pejabat tersebutlah yang bertanggungjawab di dalam memasukkan atau mengeluarkan tahanan, terutama tugas Jaksa atau penuntut umum untuk menghadapkan seorang terdakwa dalam persidangan dan kemudian mengembalikan tahanan tersebut di dalam Rumah Tahanan Negara (RUTAN), apabila terdakwanya di tahan dalam RUTAN.

Bahwa UU SPPA memberikan penekanan yang tegas terhadap tindakan penahanan terhadap anak yang sejauh mungkin tindakan penahanan terhadap anak tersebut haruslah dihindari, namun demikian apabila terhadap anak yang diduga melakukan tindak pidana memang harus dilakukan tindakan penahanan itupun sifatnya adalah menjadi pilihan terakhir setelah dilakukan *diversi* atau *restorative justice* tidak tercapai. Oleh karena itu dengan pertimbangan bahwa dengan tindakan penahanan terhadap anak yang merupakan pilihan terakhir dan harus disertai dengan syarat-syarat yang sangat ketat maka dengan sendirinya harus ada kontrol yang ketat di dalam proses pelaksanaan tindakan penahanan itu termasuk di dalamnya tidak boleh dilanggarnya hak-hak anak yang dalam hal ini hak kebebasan atau kemerdekaannya. Dari latar belakang uraian tersebut di atas, maka secara filosofis pada hakikatnya pemberian sanksi-sanksi pidana kepada para pejabat yang dengan sengaja melaksanakan tindakan penahanan yang dapat merugikan hak-hak anak ditujukan untuk mendorong agar hak-hak anak tersebut benar-benar terlindungi sehingga kecermatan dan kehati-hatian pejabat yang melaksanakan tindakan penahanan terhadap anak benar-benar dikedepankan.

[3.14] Menimbang bahwa setelah memeriksa secara cermat norma undang-undang yang dimohonkan para Pemohon *a quo* ternyata merupakan satu kesatuan yang saling berkorelasi yang tidak dapat dipisahkan dengan norma undang-

undang yang telah diputuskan oleh Mahkamah sebagaimana tertuang dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110/PUU-X/2012, bertanggal 28 Maret 2013, yang merupakan satu kesatuan dalam SPPA yang di dalamnya mengandung adanya sifat khusus dari keseluruhan proses dalam penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai tahap pembimbingan setelah menjalani pindana [vide Pasal 1 angka 1 UU SPPA]. Oleh karena itu dengan pertimbangan sebagaimana tersebut di atas tidaklah tepat bagi Mahkamah apabila memperlakukan pejabat yang terlibat dalam proses SPPA tersebut, termasuk dalam tindakan yang berkaitan dengan penahanan dalam perkara anak dalam hal ini jaksa/penuntut umum, dibedakan perlakuannya dengan hakim. Pertimbangan Mahkamah tersebut tidak terlepas dari pertimbangan yang didasarkan pada keharusan adanya sinergitas seluruh komponen penegak hukum yang tergabung dalam SPPA yang mempunyai sifat khusus, akan tetapi bukan berarti Mahkamah membenarkan alasan independensi dalam pengertian yang universal di dalam menerima dalil-dalil para Pemohon *a quo*. Dengan demikian penting ditegaskan bahwa sekalipun Mahkamah telah menyatakan pasal yang dimohonkan para Pemohon *a quo* inkonstitusional, hal itu tidak berarti memperbolehkan pejabat yang melakukan tugas untuk mengeluarkan tahanan anak dari RUTAN melanggar batas waktu yang telah ditentukan, sebab hal demikian sama halnya dengan sengaja merampas kemerdekaan seseorang. Dengan kata lain, kesengajaan tidak mengeluarkan tahanan anak pada waktunya tidak menghilangkan hak setiap orang yang dirugikan atas adanya tindakan yang disengaja oleh setiap pejabat termasuk di dalamnya penegak hukum atas adanya perampasan kemerdekaan untuk dapat mempersoalkan secara hukum tindakan tersebut berdasarkan ketentuan Pasal 333 ayat (1) KUHP yang menyatakan, "*Barang siapa dengan sengaja dan dengan melawan hukum merampas kemerdekaan seseorang, atau meneruskan perampasan kemerdekaan yang demikian, diancam dengan pidana penjara paling lama delapan tahun*".

[3.15] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh uraian pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon.
2. Menyatakan Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia.

Demikian diputus dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Anwar Usman, selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, Saldi Isra, Maria Farida Indrati, Wahiduddin Adams, Arief Hidayat,

I Dewa Gede Palguna, Manahan M.P. Sitompul, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, pada hari **Senin**, tanggal **tujuh**, bulan **Mei**, tahun **dua ribu delapan belas**, yang diucapkan dalam sidang pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari **Rabu**, tanggal **dua puluh tiga**, bulan **Mei**, tahun **dua ribu delapan belas**, selesai diucapkan pukul **09.44 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Anwar Usman, selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, Saldi Isra, Maria Farida Indrati, Wahiduddin Adams, Arief Hidayat, I Dewa Gede Palguna, Manahan M.P. Sitompul, dan Suhartoyo, dengan didampingi oleh Rizki Amalia sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon atau kuasanya, Presiden atau yang mewakili, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Anwar Usman

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Aswanto

ttd.

Saldi Isra

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Wahiduddin Adams

ttd.

Arief Hidayat

ttd.

I Dewa Gede Palguna

ttd.

Manahan M.P. Sitompul

ttd.

Suhartoyo

PANITERA PENGGANTI,

ttd

Rizki Amalia