

LANDASAN FILOSOFIS TINDAKAN DISKRESI KEPOLISIAN TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM

Prima Astari

Fakultas Hukum Universitas Brawijaya
Jl. MT. Haryono 169 Malang
Email: frimaastari@yahoo.co.id

Abstrack

Discretion is an extensive authority or can be called a freedom to act. The purpose of this research is to analyze the philosophical foundation of description and discretion police action against the suspect's children and to analyze act about the police against discretion children who are dealing with Indonesian law. This research uses a kind of normative legal research. In the criminal law although it's discretion, but should remain in the corridor of the law and does not violate human rights. Given the specificity of their child , in terms of both spiritual and physica, willing - even in terms of criminal liability for his actions, then it must be arranged so that the criminalization of children, especially criminal deprivation of liberty is the last attempt (ultimum remedium) when another attempt was not successful. With so real discretionary authority is not directly justified by UUD'45 soul. Except that if the criminal justice system to remember the positive that tend to threaten prison sentence for the suspect. So if there are matters that are not processed in order to protect citizens from threats that are not favorable for life in the future. Here, the role of discretion that was and this is in accordance with the spirit UUD'45 opening it.

Key words: *discretion, restorative justice, children*

Abstrak

Diskresi merupakan kewenangan yang luas atau dapat juga disebut dengan kebebasan untuk bertindak. Tujuan yang hendak dicapai dari penelitian ini adalah untuk menganalisa dan mendiskripsikan landasan filosofis tindakan diskresi kepolisian terhadap anak yang berhadapan dengan hukum di Indonesia dan untuk menganalisa dan mendiskripsikan tindakan pengaturan tentang tindakan diskresi kepolisian terhadap anak yang berhadapan dengan hukum di Indonesia. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif dengan pendekatan Undang-undang. Dalam lapangan hukum pidana, meskipun sifatnya diskresi, tetapi harus tetap dalam koridor hukum dan tidak melanggar hak azasi manusia. Mengingat kekhususan yang dimiliki anak, baik dari segi rohani dan jasmani, maupun dari segi pertanggung jawaban pidana atas tindakannya, maka haruslah diusahakan agar pemidanaan terhadap anak terutama pidana perampasan kemerdekaan merupakan upaya terakhir (*ultimum remedium*) bilamana upaya lain tidak berhasil. Dengan begitu wewenang diskresi sesungguhnya secara tak langsung

dibenarkan oleh jiwa UUD'45. Kecuali itu apabila diingat sistem hukum pidana positif yang cenderung untuk mengancam hukuman penjara bagi tersangka. Maka apabila ada perkara-perkara yang tidak diproses adalah dalam rangka melindungi warga Negara dari ancaman yang tidak menguntungkan bagi kehidupannya pada masa depan. Disinilah peran diskresi itu berada dan hal ini sesuai dengan jiwa pembukaan UUD'45 itu.

Kata kunci: diskresi, keadilan restoratif, anak

Latar Belakang

Hukum dan masyarakat seperti dua sisi mata uang yang tidak bisa dipisahkan satu sama lain. Berlakunya hukum memang di dalam suatu tatanan sosial yang disebut masyarakat oleh bangsa Romawi disebut sebagai *ubi societas ibi ius* yang menggambarkan betapa eratnya hubungan antara hukum dan masyarakat.¹

Setiap kelompok masyarakat selalu mengaitkan tujuan atau kepentingan tersebut dengan moral atau aturan-aturan kelembagaan dan cara-cara dalam mencapai tujuan. Penitikberatan pada tujuan-tujuan tertentu mungkin dapat mengurangi makna dan perhatian terhadap cara-cara yang sudah melembaga sehingga kecendrungan timbulnya bentuk-bentuk ekstrem dimaksudkan di sini ialah (a) berkembangnya situasi ketidakseimbangan sebagai akibat penekanan atas nilai-nilai suatu tujuan tertentu secara relatif akan berpengaruh pada cara-cara untuk mencapai tujuan tersebut. Khususnya apabila keterbatasan pilihan cara-cara tersebut hanya dipandang sebagai sesuatu yang bersifat teknis daripada sesuatu yang bersifat melembaga; (b) sebaliknya, bentuk lain dapat timbul apabila aktivitas yang dilakukan kelompok sebetulnya secara hakiki hanya alat saja, namun kemudian dipersepsi sebagai tujuan yang harus dicapai. Akibatnya, tujuan yang hakiki dilupakan dan ketaatan psds tata cara perilaku yang ditetapkan dan bersifat kelembagaan itu menjadi hal yang dinomorsatukan.²

Anak sebagai bagian dari masyarakat harus dilindungi kepentingannya. Oleh karena setiap anak sebagai pelaku tindak pidana yang masuk sistem peradilan

¹ Mochtar Kusumaadja, **Konsep-konsep Dalam Pembangunan**, Alumni, Bandung, 2006, hlm. 6.

² Paulus Hadisuprpto, **Delinkuensi Anak Pemahaman dan Penanggulangannya**, Bayumedia, Malang, 2008, hlm. 28.

pidana harus diperlakukan secara manusiawi sebagaimana termuat dalam UU No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yaitu nondiskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, hak untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangannya, serta penghargaan terhadap anak. W.J.S Poerdaminta memberikan pengertian anak sebagai manusia kecil.³R.A. Koesnoen memberikan pengertian anak sebagai manusia muda, muda dalam umur, muda dalam jiwa dan pengalaman hidup, karena mudah terpengaruh keadaan sekitarnya.⁴

Anak merupakan bagian dari masyarakat dimana hak-haknya tersebut harus dilindungi. Anak dalam masa pertumbuhan seringkali dihadapkan dalam situasi khusus, salah satunya adalah anak harus berhadapan dengan hukum, karena tindakannya yang telah melanggar ketentuan yang berlaku dalam masyarakat. Anak-anak yang melakukan pelanggaran aturan atau kepatutan dalam masyarakat inilah yang sering dikatakan sebagai anak nakal. Namun yang terjadi akhir-akhir ini kenakalan anak semakin menjurus kepada tindakan pidana. Bahkan cenderung semakin meningkat tindakan pidana yang dilakukan oleh anak-anak dibawah umur.⁵

Pelaksanaan diversifikasi dilatar belakangi keinginan menghindari efek negatif terhadap jiwa dan perkembangan anak oleh keterlibatannya dengan sistem peradilan pidana. Pelaksanaan diversifikasi oleh aparat penegak hukum yang disebut discretion atau dalam bahasa Indonesia diskresi..Diskresi adalah wewenang dari aparat penegak hukum yang menangani kasus tindak pidana untuk mengambil tindakan meneruskan perkara atau mengambil perkara tindakan meneruskan perkara atau menghentikan perkara, mengambil tindakan tertentu sesuai dengan kewenangan yang dimilikinya.⁶

Tugas polisi sebagai penyidik dalam sistem peradilan pidana menempatkannya dalam jajaran paling depan, sehingga polisi dituntut untuk bisa

³WJS Poerdaminta, **Kamus Umum Bahasa Indonesia**, Balai Pustaka, Jakarta, 1976, hlm.753.

⁴R.A. Koesnoen, **Susunan Pidana dalam Negara Indonesia**, Sumur, Bandung, 1964, hlm. 120.

⁵ Haris Retno Susmiyati dan Hariyanti, **Sistem Peradilan Anak di Indonesia dalam Prespektif Hak Azasi Manusia**, Risalah Hukum Fakultas Hukum Universitas Mulawarman, 2007, Volume 3 No. 1.

⁶Loraine Gelsthorpe dan Nicola Padfield, **Exercising Discretion Decision-making in the Criminal Justice System and Beyord**, Willan Publishing, UK, 2003, hlm. 3.

menyeleksi atau memilah-milah perkara mana yang pantas untuk diajukan ke pengadilan atau tidak berdasarkan peraturan perundang-undangan.⁷

Menghadapi kasus anak yang terlibat persoalan hukum, tentu penyelesaian dan perlakuannya harus berbeda dengan prosedur orang dewasa. Dalam prosesnya harus dilakukan dengan cermat, agar anak tetap mendapat perlindungan secara maksimal. Adanya kesadaran tersebut mendorong dikeluarkannya Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 mengandung makna bahwa kasus-kasus anak yang terlibat persoalan hukum harus ada penanganan secara khusus, yaitu mulai dari tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana. Sistem peradilan pidana anak ini mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif, yaitu penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan bukan pembalasan.⁸

Berdasarkan hal tersebut maka apabila berbicara soal diskresi Kepolisian dalam sistem peradilan pidana anak, maka akan ditemukan suatu hubungan antar hukum, diskresi, kepolisian, penyidikan, dan sistem peradilan pidana anak. Maka pokok permasalahan yang akan dikaji pada hakekatnya adalah bekerjanya hukum dan diskresi kepolisian terhadap anak berhadapan dengan hukum.

Polisi sebagai garda terdepan dalam penegakan hukum pidana diharapkan mampu menggunakan kewenangannya untuk kepentingan terbaik bagi anak yang berhadapan dengan hukum. Walaupun polisi dikatakan sebagai garda terdepan akan tetapi karena kewenangan diskresi polisi pada tahap awal, penyelesaian perkara pidana dapat berakhir.⁹

⁷ Satjipto Rahardjo, **Membedah Hukum Progresif**, Kompas, Jakarta, 2006, hlm. 65.

⁸ Pasal 1 angka 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang **Sistem Peradilan Pidana Anak**.

⁹ Satjipto Rahardjo, **Polisi Sipil dalam Perubahan Sosial di Indonesia**, Kompas, Jakarta, 2002 hlm. Xxv.

Berkaitan dengan segala uraian dan permasalahan tersebut di atas, penulis sangat tertarik untuk melakukan penelitian lebih lanjut yang kemudian hasil penelitian tersebut akan di bahas dan di analisa dalam bentuk tesis yang berjudul “Landasan Filosofis Tindakan Diskresi Kepolisian Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum”.

Studi hukum dapat dibagi ke dalam dua cabang studi, yaitu sebagai *law in books* atau dikenal dengan studi normatif dan *law in action* atau dikenal dengan istilah studi empiris.¹⁰ Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif yaitu dengan mengkaji atau menganalisis data sekunder yang berupa bahan-bahan hukum sekunder dengan memahami hukum sebagai perangkat peraturan atau norma-norma positif di dalam sistem perundang-undangan yang mengatur mengenai kehidupan manusia. Jadi penelitian ini dipahami sebagai penelitian kepustakaan, yaitu penelitian terhadap data sekunder.¹¹

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan perbandingan (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah regulasi atau peraturan perundang-undangan yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang akan diteliti, yakni UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Pendekatan perbandingan (*comparative approach*) dilakukan dengan membandingkan antara hukum pidana positif Indonesia dengan peraturan Internasional tentang anak.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, untuk menemukan ide-ide yang melahirkan konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang diteliti. Sumber data yang digunakan dalam

¹⁰Romy Hanitijo. **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 35.

¹¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif**, Rajawali Pers, Jakarta, 1985, hlm. 15.

penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder antara lain mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan, dan lain sebagainya.¹²Bahan-bahan hukum tersebut dikumpulkan dengan cara menginventarisasi semua bahan hukum yang berkaitan dengan diskresi, kewenangan, tujuan hukum dan perlindungan anak. Digunakannya teknik ini adalah untuk memperoleh landasan teoritis dan pendapat para ahli, terutama yang berkaitan erat dan memiliki relevansi kuat dengan obyek yang diteliti.

Bahan hukum primer, sekunder, dan tersier dianalisis dengan menggunakan instrument teori dan konsep untuk membahas dan menjawab permasalahan dengan menggunakan metode analisis preskriptif. Metode analisis preskriptif adalah metode analisis dengan memberikan penilaian dengan objek yang diteliti.

Pembahasan

Diskresi dalam bahasa Belanda *Discretionair* atau dalam bahasa Jerman *fries ermissen* dan dalam bahasa Inggris *Discretionary Power* merupakan suatu bentuk penyimpangan terhadap asas legalitas dalam pengertian *wet matigheid van bestuur* sehingga pengecualian dari asas legalitas.¹³Pengaturan diskresi adalah landasan hukum diskresi kepolisian. Penggunaan wewenang diskresi itu adalah sah dan dibenarkan oleh hukum, baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Sehingga dengan demikian semua pihak terlindungi, baik petugas maupun masyarakatnya. Landasan hukum bagi Polri dalam melaksanakan tindakan diskresi Kepolisian dalam melaksanakan tugasnya antara lain:

Undang-undang No 13 tahun 1961 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kepolisian

Apabila diamati dengan teliti ketentuan pasal 1 ayat 1 dan 2 Undang-undang No. 13 tahun 1961 yang menyatakan bahwa Polri selaku alat Negara penegak hukum yang terutama bertugas memelihara keamanan didalam negeri, didalam menjalankan tugasnya itu harus selalu menjunjung tinggi hak-hak asasi

¹²Amirudin dan Zainal Asikin, **Pengantar Metode Penelitian Hukum**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 30.

¹³Marwan Effendy, **Diskresi, Penemuan Hukum, Korporasi & Tax Amnesty dalam Penegakan Hukum**, Referensi, Jakarta, 2012, hlm. 6.

rakyat dan hukum Negara.¹⁴Ketentuan pasal tersebut dapat dijadikan dasar dari diskresi itu, karena untuk menjalankan tugas tersebut yang kemudian dirinci secara umum didalam pasal 2 Undang-undang ini.Dan kewenangan-kewenangan kepolisian untuk melaksanakan tugas – tugas tersebut kemudian dijabarkan dalam ketentuan pasal 13 Undang-undang No 13 tahun 1961.Namun kewenangan-kewenangan yang dicantumkan dalam pasal 13 itu rupanya tidak mampu untuk mengatur seluruh tindakan kepolisian secara eksplisit, definitif, dan limitatif.Hal ini diakui oleh pembentuk Undang-undang karena itu kewenangan lainnnya diserahkan dan dipercayakan oleh pembentuk undang-undang kepada Kepolisian. Dengan dicantumkannya kewenangan umum dalam pasal 13 huruf k Undang-undang No. 13 tahun 1961 itu yang menyatakan bahwa “ Kepolisian Negara berwenang mengambil tindakan-tindakan lain “ tindakan-tindakan lain ini selanjutnya dibatasi menurut ketentuan-ketentuan Undang-Undang hukum Acara Pidana dan atau lain peraturan Negara, dengan senantiasa mengindahkan norma – norma keagamaan, perikemanusiaan, kesopanan dan kesusilaan.¹⁵Selain itu kewenangan diskresi diatur juga didalam penjelasan umum Undang-undang No. 13 tahun 1961, Polisi diberi wewenang untuk dapat mengenyampingkan perkara ringan, sehingga perkara itu dapat diselesaikan ditingkat penyidikan. Dari uraian-uraian tersebut maka dalam Undang-undang pokok Kepolisian No. 13 tahun 1961 yang menjadi dasar hukum Diskresi Kepolisian adalah :

1. Pejelasan umum Undang-undang No. 13 tahun 1961.
2. Ketentuan pasal 1 ayat 1 dan 2 jo pasal Undang-undang No. 13 tahun 1961.
3. Ketentuan pasal 13 huruf k Undang-undang no 13 tahun 1961.

Undang-undang Nomor 20 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Hankam

¹⁴ Pasal 1 ayat 1 dan 2 Undang-undang No 13 tahun 1961 tentang **Ketentuan-ketentuan Pokok Kepolisian Negara.**

¹⁵ Pasal 13 huruf (k) Undang-undang No. 13 tahun 1961 tentang **Ketentuan-ketentuan Pokok Kepolisian Negara.**

Dalam undang-undang ini tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia selaku alat Negara penegak hukum dan ketertiban masyarakat serta selaku pelindung, pengayom, pelayan dan pembimbing masyarakat diatur dalam pasal 30 Ayat 4 dan selanjutnya dalam penjelasan Pasal 39 Ayat 2 angka 3 Undang-undang Nomor 2 Tahun 1982 ini dikatakan bahwa dalam rangka mewujudkan keamanan dan ketertiban masyarakat, Kepolisian selaku alat Negara penegak hukum menyelenggarakan tugas kepolisian dengan mencegah dan menanggulangi tumbuhnya penyakit masyarakat dan aliran kepercayaan yang dapat menimbulkan perpecahan atau mengancam persatuan dan kesatuan bangsa. Menurut M.Faal, “maka Pasal 30 Ayat 4 jo penjelasan Pasal 39 Ayat (2) angka (3) tersebut di atas secara “condition sine qua no” dapat dijadikan dasar dari kewenangan diskresi kepolisian”.

Undang-undang No.2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia

Ketentuan Pasal 13 Undang-undang No.2 Tahun 2002 yang menyatakan bahwa tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah: a) memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, b)menegakkan hukum, c) memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Ketentuan pasal tersebut dapat dijadikan dasar dari diskresi.Tugas pokok tersebut dirinci secara umum didalam pasal 14 Undang-undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Dasar hukum bagi Polri dalam melaksanakan tindakan diskresi kepolisian dalam melaksanakan tugasnya adalah: Pasal 18 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002; (1) Untuk kepentingan umum, Pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri (2) Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan dalam keadaan yang sangat perlu dengan memperhatikan perundang-undangan serta kode etik profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia. Pasal 19 (1) dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia senantiasa bertindak berdasarkan norma hukum dan mengindahkan norma agama, kesopanan, kesusilaan, serta

menjunjung tinggi hak asasi manusia. (2) Dalam melaksanakan tugas dan wewenang sebagaimana dimaksud ayat (1), Kepolisian Negara Republik Indonesia mengutamakan tindakan pencegahan.

Dengan demikian polisi diberi wewenang untuk bertindak apapun yang diperlukan sesuai dengan tuntutan tugas yang dihadapi.

Dari uraian-uraian tersebut maka dalam Undang-undang pokok Kepolisian No. 2 tahun 2002 yang menjadi dasar hukum Diskresi Kepolisian adalah :

1. Pejelasan umum Undang-undang No. 2 Tahun 2002.
2. Ketentuan pasal 13 Undang-undang No. 2 Tahun 2002.
3. Ketentuan pasal 15 huruf k Undang-undang No. 2 Tahun 2002.
4. Ketentuan pasal 18 Undang-undang No. 2 Tahun 2002
5. Ketentuan pasal 19 Undang-undang No. 2 Tahun 2002

Undang-undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana

Kewenangan kepolisian untuk melakukan tindakan-tindakan kepolisian tidak mungkin diatur secara limitatif, maka di dalam ketentuan pasal 5 ayat 1 a angka 4 dan pasal 7 ayat 1 huruf j dinyatakan bahwa “Polisi berwenang karena kewajibannya mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab “.

Sebagai dikemukakan diatas mengingat kewenangan kepolisian untuk melakukan tindakan-tindakan kepolisian tidak mungkin diatur secara limitatif, maka di dalam ketentuan pasal 5 ayat 1 a angka 4 dan pasal 7 ayat 1 huruf j dinyatakan bahwa “ Polisi berwenang karena kewajibannya mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab “.

Mengenai ketentuan yang terdapat dalam Pasal 5 KUHAP ini, pembentuk undang-undang menganggap seakan-akan isinya sudah cukup jelas bagi para penyelidik, hingga ia menganggap tidak perlu memberikan

penjelasannya kecuali mengenai kata tindakan lain seperti yang tercantum dalam rumusan Pasal 5 ayat (1) huruf a angka 4 KUHAP, dan agaknya telah menyerahkannya kepada ilmu pengetahuan untuk memberikan arti yang setepat-tepatnya kepada ketentuan-ketentuan tersebut.¹⁶Tindakan lain yang dapat dilakukan oleh penyidik dan penyidik menurut penjelasan pasal 5 ayat (1) a angka 4 dan pasal 7 ayat (1) huruf j adalah sebagai berikut:

1. Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum.
2. Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan dilakukan tindakan jabatan.
3. Tindakan itu harus patut dan masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya.
4. Atas pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa.
5. Menghormati Hak Asasi Manusia.

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Apabila diperhatikan ketentuan Undang-undang Dasar Tahun 1945 yang langsung atau tidak mengatur eksistensi, tugas dan kewenangan kepolisian dapat dilihat dalam pokok pokok pemikiran pembukaan, batang tubuh dan penjelasan UUD'45.

Dan selanjutnya pokok pikiran melindungi segenap bangsa Indonesia yang mempunyai kesamaan kedudukan didalam hukum dan pemerintahan (pasal 27 UUD 1945) terlihat disini bahwa kedudukan Polisi sebagai penegak hukum, yang melindungi setiap warga Negara atau masyarakat dan menciptakan keamanan bagi warga Negara.

Sebagai ketentuan tertulis (written rule) atau hukum tertulis (written law) peraturan perundang-undangan mempunyai jangkauan yang terbatas sekedar moment opname dari unsur-unsur politik, ekonomi, sosial, budaya dan hankam

¹⁶ A.F Lamintang dan Theo Lamintang, **Pembahasan KUHAP Menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana dan Yurisprudensi**, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 48.

yang paling berpengaruh pada saat pembentukan, karena itu mudah sekali bila dibandingkan dengan perubahan masyarakat yang semakin cepat atau dipercepat.¹⁷

Yurisprudensi

Yurisprudensi mengenai diskresi Kepolisian pada masa penjajahan yang terkenal adalah berdasarkan Arrest Hoge Raad tanggal 25 Januari 1892 dan tanggal 11 Maret 1914 yang antara lain mengatakan sebagai berikut :

“...untuk sahnya segala tindakan-tindakan kepolisian (rechtmatig) tidak selalu harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan (Wettelijk voor schrift) akan tetapi harus memenuhi persyaratan sebagai berikut :

(1) Tindakan-tindakan polisi itu tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

(2) Bahwa tindakan ini adalah untuk mempertahankan (...) ketertiban, ketentraman dan keamanan umum

(3) Bahwa tindakan itu untuk melindungi hak-hak seseorang (ieders recht)

Konvensi Hak-hak Anak 1989 (Convention on the Right of the Child)

Perkembangan yang sangat berarti dalam perhatian masyarakat internasional yang menyangkut hak-hak anak yang merupakan tindak lanjut pencahangan dari deklarasi Hak-hak Anak, ialah dengan disahkan Resolusi PBB 44.25 Convention on the Right of the Child (Konvensi Hak-hak Anak) pada tanggal 20 November 1989. Hal ini mempunyai makna yang besar dalam konteks perjuangan pemberian perlindungan hak-hak anak di lingkungan masyarakat internasional. Ini tampak pada ungkapan sebagai berikut: “*With the Convention on the Rights of the Child, the United Nations has given the global community an international instrument of high quality the dignity, equality and basic human rights of the world’s children (Javier Peres de Guellar, 1989)*”. Ungkapan ini sedikit banyak dapat dijadikan indikator betapa penting dan strategisnya

¹⁷Bagir Manan, Kuntana Magnar, **Peranan Peraturan Perundang-undangan dalam Pembinaan Hukum Nasional**, Armico, Bandung, 1987, hlm. 16.

keberadaan Konvensi Hak-hak Anak 1989 ini. Ia dianggap sebagai landasan etik moral baru bagi anak-anak.¹⁸

Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002

Mengingat kekhususan yang dimiliki anak, maka haruslah diusahakan agar pemidanaan terhadap anak terutama pidana perampasan kemerdekaan merupakan upaya terakhir (*ultimum remedium*) bilamana upaya lain tidak berhasil.

Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir (Pasal 14 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002).

Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir (Pasal 16 Ayat (3) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002, Pasal 66 Ayat (4) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia).

Masyarakat menghendaki hukum sebagai sarana penegakan hukum tidak lagi menjadi alat kepentingan penguasa, atau kepentingan politik. Dalam pembangunan hukum penegakan hukum mempunyai posisi yang strategis. Penegakan hukum dalam pengertian yang makro meliputi seluruh aspek kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara, sedangkan dalam pengertian mikro penegakan hukum terbatas dalam proses litigasi di pengadilan baik dalam perkara perdata, tata usaha Negara dan dalam perkara pidana termasuk dalam penyelidikan, penyidikan, penuntutan (pemeriksaan di depan persidangan) hingga pelaksanaan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Arif Gosita mengatakan bahwa anak wajib dilindungi agar mereka tidak menjadi korban tindakan siapa saja (individu atau kelompok, organisasi swasta maupun pemerintah) baik secara langsung maupun secara tidak langsung. Yang dimaksud dengan korban adalah mereka yang menderita kerugian (mental, fisik, sosial), karena tindakan yang pasif, atau tindakan aktif orang lain atau kelompok (swasta

¹⁸Made Sadhi Astuti, **Hukum Pidana Anak dan Perlindungan Anak**, Universitas Negeri Malang, Malang, 2003, hlm. 17.

atau pemerintah) baik langsung maupun tidak langsung.¹⁹J.F. Doek Drewes memberikan pengertian perlindungan anak dalam dua pengertian, yakni: (1) dalam arti luas, yaitu segala aturan hidup yang memberi perlindungan kepada mereka yang belum dewasa dan memberi kemungkinan kepada mereka untuk berkembang, (2) dalam arti sempit, yaitu perlindungan hukum yang terdapat dalam ketentuan hukum perdata, ketentuan hukum pidana dan ketentuan hukum acara.²⁰Sebagaimana yang ditetapkan oleh Pasal 13 dalam penegakan hukum, Kepolisian Negara RI menurut Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 mempunyai tugas wewenang dalam penegakan hukum. Dengan posisi dan peran yang demikian, Kepolisian dituntut tidak saja harus mampu melaksanakan fungsinya dengan baik dan benar, tetapi juga harus mampu membentuk jati diri sebagai salah satu institusi pelaksana kekuasaan Negara, bukan alat kekuasaan penguasa.

Diskresi muncul karena terdapat tujuan kehidupan bernegara yang harus dicapai yang antara lain untuk menciptakan kesejahteraan rakyat dan menegakan hukum yang berorientasi pada kebijakan hukum keadilan dan kemanfaatan hukum.

Di lapangan hukum pidana diskresi sudah melekat dan eksepsional terhadap hal-hal tertentu yang memang khusus diberikan, baik kepada penyidik, penuntut umum maupun hakim, yang bila dilakukan oleh orang di luar penyidik, penuntut umum, dan hakim dapat merupakan tindak pidana. Selain itu terbuka juga diskresi yang melekat dapat diambil oleh penyidik, penuntut umum, atau hakim karena bersifat conditioning.

Di dalam praktek diskresi dapat disebut dengan kewenangan yang luas atau dapat juga disebut dengan kebebasan untuk bertindak. Dalam lapangan hukum pidana, meskipun sifatnya diskresi, tetapi harus tetap dalam koridor hukum dan terukur karena terkait dengan hak azasi manusia.

¹⁹Arif Gosita, **Masalah Perlindungan Anak; Kumpulan Karangan**, Bhuana Ilmu Populer, Jakarta, 2004, hlm. 37.

²⁰Irma Setyowati Soemitro, **Aspek Hukum Perlindungan Anak**, Bumi Aksara, Jakarta, 1990, hlm. 15-16.

Penerapan diskresi oleh penegak hukum dalam sistem peradilan pidana. Sebagai Negara yang memiliki tujuan untuk memajukan kesejahteraan umum sebagaimana dinyatakan di dalam pembukaan UUD 1945, melekatnya fungsi memajukan kesejahteraan umum dalam welfare state (Negara kesejahteraan) menimbulkan beberapa konsekuensi terhadap penyelenggaraan pemerintahan yaitu pemerintah harus berperan aktif mencampuri bidang kehidupan sosial ekonomi masyarakat termasuk dalam penegakan hukum. Untuk itu kepada pemerintah diembankan suatu tanggung jawab *public service*.

Dalam tataran implementasi bentuk diskresi dapat dibagi dua yaitu pertama berupa kebijakan yang melekat berpayung kepada peraturan perundang-undangan, dan kedua yang berupa suatu kebijaksanaan dengan tetap memperhatikan peraturan perundang-undangan atau tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Bentuk diskresi yang melekat adalah merupakan kebijakan yang berpayung kepada peraturan perundang-undangan yaitu kebijakan yang dilakukan atau diambil oleh penegak hukum berlandaskan kepada undang-undang, sebagai contoh bagi penyidik dalam hal melakukan penangkapan (pasal 16 ayat (1) KUHAP), penahanan (Pasal 20 ayat (1) KUHAP), penggeledahan (Pasal 32 KUHAP) dan atau penyitaan (Pasal 38 ayat (1) KUHAP), pengalihan penahanan (Pasal 23 ayat (1) KUHAP), penangguhan penanganan (Pasal 31 ayat (1) KUHAP) dan penghentian penyidikan atau yang mengeluarkan Surat Perintah disingkat dengan SP3 (Pasal 109 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP).

Lain hal dalam penerapannya, diskresi dalam pengertian kebijaksanaan kalau diterapkan harus selalu berada dikoridor yang benar. Setiap kebijaksanaan yang dikeluarkan oleh pejabat publik harus memperhatikan rambu-rambu atau batasan-batasan antara lain:

- a. Tidak bertentangan dengan hukum dan hak asasi manusia,
- b. Tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan,
- c. Wajib menerapkan asas-asas umum pemerintahan yang baik,

d. Tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.

UUD 1945 sebagai sumber dari segala sumber hukum di Indonesia tidak mencantumkan ketentuan yang melarang pemberian diskresi. Hanya dalam praktek, diskresi yang ada pada penegak hukum, seperti kewenangan yang dimiliki penyidik, jaksa penuntut umum, atau hakim, selalu bisa karena adanya intervensi secara hierarki yang membudaya dalam institusi yang satu sama lain berbeda. Semakin tinggi jabatannya, maka semakin besar juga kewenangan berupa diskresi yang dimilikinya. Bagi penyidik Kepolisian sebenarnya telah memiliki diskresi sebagaimana diatur dalam Pasal 15 dasar hukum tersendiri yaitu Pasal 15 ayat (2) huruf k jo Pasal 16 ayat (1) huruf i Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian memiliki kewenangan untuk mengadakan tindakan lain dalam bentuk penyelidikan dan penyidikan yang dengan pertimbangan antara lain:

- a) Tidak bertentangan dengan aturan hukum;
- b) Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan;
- c) Harus patut, masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya;
- d) Pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan memaksa;
- e) Menghormati hak asasi manusia.

Selain itu untuk kepentingan umum Kepolisian, Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) juga memiliki kewenangan untuk bertindak menurut penilaiannya sendiri, yang dilakukan dalam keadaan sangat perlu memperhatikan peraturan perundang-undangan serta kode etik profesi.

Terhadap dikresi (kebijakan melekat) yang berpayung kepada undang-undang tersebut akan memunculkan suatu diskresi ikutan berupa kebijaksanaan karena apabila pihak keluarga atau penasehat hukum atau pihak lain dari seseorang yang ditahan tersebut meminta izin untuk mengunjunginya, meskipun tidak diatur di dalam KUHAP, tetapi mengikuti diskresi yang diberikan oleh pasal 21 ayat 1 dan 4 KUHAP tadi, baik penyidik, penuntut umum atau hakim sesuai dengan tingkat kewenangannya dapat juga memberi izin kepada keluarga atau penasehat hukumnya atau pihak lain untuk mengunjungi tahanan tersebut.

Diskresi berupa kebijaksanaan yang digunakan penegak hukum dilatarbelakangi dan digunakan dengan dasar hukum dan pertimbangan yang jelas dan akurat sehingga dapat dipertanggungjawabkan secara hukum, tetapi juga secara moral kepada Tuhan dan kepada masyarakat pencari keadilan demi kepentingan yang lebih besar dan luas bagi kemajuan penegakan hukum di Indonesia.

Sumber daya manusia (SDM) penegak hukum memegang peranan sangat penting dari pada produknya (to improve the human resources is more important than it's product). Kualitas Sumber daya manusia penegakan hukum adalah faktor penentu, jalannya suatu sistem peradilan pidana oleh karena itu peningkatan profesionalisme, integritas dan disiplin merupakan upaya penting yang harus dilakukan tiada henti. Kualitas sumber daya manusia penegak hukum adalah faktor penentu suatu sistem peradilan pidana.

Dalam hal ini pengambilan keputusan oleh polisi menjadi hal yang penting adanya. Pemberian diskresi kepada polisi menurut Chambliss dan Seidman pada hakekatnya bertentangan dengan negara yang didasarkan pada hukum. Diskresi ini menghilangkan kepastian terhadap apa yang akan terjadi. Tetapi suatu tatanan dalam masyarakat yang sama sekali dilandaskan pada hukum juga merupakan suatu ideal yang tidak akan dapat dicapai. Di sini dikehendaki, bahwa semua hal dan tindakan diatur oleh peraturan yang jelas dan tegas, suatu keadaan yang tidak dapat dicapai (Rahardjo, 1991: 111).

Dengan dimilikinya kekuasaan diskresi oleh polisi maka polisi memiliki kekuasaan yang besar karena polisi dapat mengambil keputusan dimana keputusannya bisa diluar ketentuan perundang-undangan, akan tetapi dibenarkan atau diperbolehkan oleh hukum. Hal tersebut seperti yang dikemukakan oleh Samuel Walker bahwa: "Satu hal yang dapat menjelaskan berkuasanya kepolisian atau lembaga lain dalam melaksanakan tugas, yaitu adanya diskresi atau wewenang yang diberikan oleh hukum untuk bertindak dalam situasi khusus sesuai dengan penilaian dan kata hati instansi atau petugas sendiri" (Susanto, 2004: 97).

Tindakan yang diambil oleh polisi menurut Skolnick bahwa: Tindakan yang diambil oleh polisi didasarkan kepada pertimbangan pertimbangan yang didasarkan kepada prinsip moral dan prinsip kelembagaan sebagai berikut:

- a. Prinsip moral, bahwa konsepsi moral akan memberikan kelonggaran kepada seseorang, sekalipun ia sudah melakukan kejahatan.
- b. Prinsip kelembagaan, bahwa tujuan institusional dari polisi akan lebih terjamin apabila hukum itu tidak dijalankan dengan kaku sehingga menimbulkan rasa tidak suka dikalangan warga negara biasa yang patuh pada hukum (Rahardjo, 1991: 112).

Untuk mencegah tindakan sewenang-wenang atau arogansi petugas tersebut yang didasarkan atas kemampuan atau pertimbangan subyektif, menurut buku Pedoman Pelaksanaan Tugas Bintara polisi maka, Tindakan diskresi oleh polisi dibatasi oleh:

1. Asas keperluan, bahwa tindakan itu harus benar-benar diperlukan.
2. Tindakan yang diambil benar-benar untuk kepentingan tugas kepolisian.
3. Asas tujuan, bahwa tindakan yang paling tepat untuk meniadakan suatu gangguan atau tidak terjadinya suatu kekhawatiran terhadap akibat yang lebih besar .
4. Asas keseimbangan, bahwa dalam mengambil tindakan harus diperhitungkan keseimbangan antara sifat tindakan atau sasaran yang digunakan dengan besar kecilnya gangguan atau berat ringannya suatu obyek yang harus ditindak (MABESPOLRI, 2002:132).

Langkah kebijaksanaan yang diambil polisi itu biasanya sudah banyak dimengerti oleh komponen-komponen fungsi didalam sistem peradilan pidana.terutama oleh jaksa. Langkah kebijaksanaan yang diambil oleh polisi itu menurut M. Faal biasanya dengan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut:

- a. Penggunaan hukum adat setempat dirasa lebih efektif dibanding dengan hukum positif yang berlaku.
- b. Hukum setempat lebih dapat dirasakan oleh para pihak antara pelaku, korban dan masyarakat.
- c. Kebijakan yang ditempuh lebih banyak manfaat dari pada semata-mata menggunakan hukum positif yang ada.
- d. Atas kehendak mereka sendiri.
- e. Tidak bertentangan dengan kepentingan umum (Faal, 1991: 74).

Dengan adanya diskresi kepolisian maka akan mempermudah polisi didalam menjalankan tugasnya, terutama pada saat penyidikan didalam menghadapi perkara pidana yang dinilai kurang efisien jika dilanjutkan ke proses selanjutnya.

Dalam lingkup profesi kepolisian di Institusi Kepolisian Republik Indonesia (Polri), konsep Diskresi Kepolisian dilakukan dalam pasal 18 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Republik Indonesia, yang berbunyi:

(1) Untuk kepentingan umum, pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri.

(2) Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat dilakukan dalam keadaan yang sangat perlu dengan memperhatikan peraturan perundang-undangan, serta Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Rumusan kewenangan Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam pasal 18 ayat (1) UU Nomor 2 Tahun 2002 ini merupakan kewenangan yang bersumber dari asas kewajiban umum kepolisian (*plichtmatigheids beginsel*), yaitu suatu asas yang memberikan kewenangan kepada pejabat kepolisian untuk bertindak atau tidak bertindak menurut penilaiannya sendiri, dalam rangka kewajiban umumnya menjaga, memelihara ketertiban dan menjamin keamanan umum.

Secara umum, kewenangan ini dikenal sebagai “diskresi kepolisian” yang keabsahannya didasarkan pada pertimbangan keperluannya untuk tugas kewajiban (*plichtmassiges ermesen*). Substansi pasal 18 ayat (1) UU Nomor 2 Tahun 2002 merupakan konsep kewenangan kepolisian yang baru diperkenalkan kendati sebenarnya dalam kenyataan sehari-hari selalu digunakan. Sebab itu, pemahaman tentang “diskresi kepolisian” dalam pasal 18 ayat (1) harus dikaitkan pula dengan konsekuensi pembinaan profesi yang diatur dalam pasal 1, 32, dan 33 UU Nomor 2 Tahun 2002 sehingga terlihat adanya jaminan bahwa petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia akan mampu mengambil tindakan secara tepat dan profesional berdasarkan penilaiannya sendiri dalam rangka pelaksanaan tugas dan kewajiban umumnya.

Rumusan dalam pasal 18 ayat (2) merupakan rambu-rambu bagi pelaksanaan “diskresi” sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yaitu selain asas keperluan, tindakan diskresi tetap harus sesuai dan memperhatikan peraturan perundang-undangan serta kode etik profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Etika profesi ini diwujudkan dalam apa yang disebut sebagai Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia, sebagaimana diatur oleh pasal 34 dan 35 UU Nomor 2/2002 .

Polisi mempunyai kebebasan dalam melaksanakan tugas dengan tetap memperhatikan sejumlah batasan (aturan) yang wajib ditaati dan sanksi yang harus ditanggung. Karena, menurut filsuf Immanuel Kant, adanya peraturan dan pembatasan itu hanya masuk akal bila ada kebebasan. Jika tidak ada kebebasan maka tidak perlu aturan yang wajib ditaati atau perintah yang wajib dilaksanakan. Kewajiban mengandaikan kebebasan, hanya orang yang bebas saja yang bisa dituntut kewajiban dan tanggung jawab.

Bahwa insting manusia lemah dan terbuka dan dalam banyak situasi tidak bisa membimbing manusia secara benar. Maka akal budi manusia yang punya pengertian yang akan memberikan pengertian dan memahami adanya alternatif-alternatif lainnya yang bebas untuk dipilih. Kalau tidak ada alternatif,

maka tidak ada gunanya ada larangan. Jadi kebebasan bukanlah masalah bebas dari segala macam ikatan dan peraturan tapi bagaimana POLRI bisa menentukan tindakan yang terbaik.

Pasal 16 ayat (2) UU Nomor 2 Tahun 2002 memformulasikan bagaimana ketiga unsur tadi harus dimiliki oleh seorang polisi dalam menggunakan diskresinya pada proses penyelesaian kasus pidana. Tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilaksanakan oleh seorang polisi mesti memenuhi syarat sebagai berikut: a. Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum; b. Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan; c. Harus patut, masuk akal, dan termasuk dalam lingkungan jabatannya; d. Pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa; dan e. Menghormati hak asasi manusia.

Menurut filsuf Immanuel Kant, hanya ada satu kenyataan yang baik tanpa batas, yakni yang baik dalam dirinya sendiri ialah kehendak baik itu sendiri. Kehendak baik itu adalah baik jika mau memenuhi kewajibannya. Kehendak baik adalah kehendak yang mau melakukan apa yang menjadi kewajibannya, murni demi kewajiban itu sendiri, lepas dari apakah hal itu menguntungkan diri sendiri atau tidak. Baru kalau kita mau melakukan sesuatu bukan karena menguntungkan atau karena merasakan sesuatu dorongan di dalam hati, melainkan demi untuk memenuhi apa yang wajib, maka kehendak baik itu betul-betul baik.

Kehendak baik akan lebih baik lagi bila dibingkai dalam kebebasan rohani. Sebab, kebebasan rohani merupakan kemampuan kita sendiri untuk berpikir dan menghendaki sesuai dengan rencana kita sendiri. Kebebasan rohani bersumber pada akal budi manusia.

Lantaran akal budi manusia itu melampaui segala macam halangan fisik, dalam roh kita bebas mengembara, maka kebebasan rohani ini tidak terbatas. Hanya saja kebebasan rohani dapat dipengaruhi secara tidak langsung, dikacau dan ditiadakan dengan mis-information atau informasi disaring secara sistematis. Kita bisa dimanipulasi dengan berbagai cara: tekanan fisik dan psikis,

lama diisolasi, dan sebagainya. Dengan demikian orang bisa kehilangan orientasi. Tekanan fisik dan psikis lama-kelamaan bisa membuat manusia tak berdaya sehingga kebebasan rohaninya pun bisa hilang.

Manusia tidak dicetak begitu saja oleh dunia luar (rangsangan dari luar) tapi manusia bisa memilah-milah untuk berbuat atau tidak berbuat menurut pertimbangan diri sendiri. Di sini lah diskresi kepolisian menemukan makna filosofisnya. Sebagaimana dikemukakan Black di awal tulisan ini bahwa diskresi berarti kekuasaan dari hak yang dianugerahkan hukum padanya untuk bertindak secara resmi dalam keadaan tertentu, berdasarkan pertimbangan mereka sendiri dan empati terhadap orang lain.

Dalam diskresi kepolisian terkandung kebebasan eksistensial. Muncul kebebasan sosial yang bermakna kebebasan yang diberikan oleh orang/institusi lain. Ini bisa berwujud “pembolehan” atau “pelarangan”. Dalam wujud diskresi kepolisian yang kemudian diikat oleh kode etik kepolisian. Di sini lah terdapat apa yang boleh dan tidak boleh diperbuat oleh seorang polisi.

Pembatasan diskresi kepolisian lewat formulasi kode etik kepolisian (serangkaian rumusan peraturan) tidak terlepas dari upaya menjamin hak-hak warga masyarakat demi kepentingan dan kemajuan masyarakat sebagai keseluruhan. Pembatasan itu dapat dilakukan dengan paksaan jasmani, paksaan psikis, dan paksaan dengan larangan/undang-undang.

Dari uraian di atas, dapatlah ditarik beberapa benang merah. Pertama, dengan diskresi kepolisian, seorang polisi tidak bekerja dengan prinsip komando. Seorang anggota polisi sendirilah yang menentukan apa yang mau diperbuat dan yang tidak diperbuat tatkala menjalankan tugas dinas sehari-hari. Berbeda dengan seorang prajurit yang harus bekerja setelah atasannya memberi perintah.

Dengan norma diskresi kepolisian, pada prinsipnya, seorang polisi boleh mengambil keputusan untuk menembak atau menangkap tersangka pelaku kejahatan, tanpa perlu menunggu perintah atasan atau komandan. Setelah tindakan itu diambil, dia harus mempertanggungjawabkan keputusan mengapa perlu menembak pun sebaliknya, seorang polisi dapat saja memutuskan untuk tidak

menembak atau menangkap seorang tersangka pelaku kejahatan, sehingga tersangka memperoleh kesempatan membunuh orang. Si polisi tersebut harus mempertanggungjawabkan keputusan mengapa tidak menembak atau menahan.

Kedua, diskresi kepolisian diperlukan bagi penegakan hukum, karena setiap kasus memerlukan penanganan yang berbeda-beda. Seorang polisi mungkin saja menilai suatu situasi secara berbeda dibandingkan penilaian polisi lainnya. Di sini, seorang polisi memiliki kebebasan dalam berkehendak untuk memutuskan bertindak atau tidak bertindak dalam menghadapi suatu situasi.

Ketiga, agar tidak sewenang-wenang atau merugikan orang lain, penggunaan diskresi kepolisian diberi batasan-batasan dan peraturan. Dapat berupa kode etik profesi, rumusan larangan dan perintah, atau mekanisme lain yang senada. Hal ini untuk menghindari kesewenang-wenangan dan mempermudah mekanisme pertanggung-jawaban bilamana seorang polisi menggunakan kewenangan diskresi demi kepentingan pribadi dan kelompoknya sehingga merugikan orang lain.

Dan keempat, dengan penggunaan diskresi kepolisian yang dilatari kehendak baik, kebebasan sosial dan penuh tanggung jawab akan mengurangi kasus salah tangkap, salah tembak, salah menahan, dan kesalahan administrasi penegakan hukum lainnya oleh seorang polisi.

Simpulan

Diskresi muncul karena terdapat tujuan kehidupan bernegara yang harus dicapai yang antara lain untuk menciptakan kesejahteraan rakyat dan menegakan hukum yang berorientasi pada kebijakan hukum keadilan dan kemanfaatan hukum. Dalam paragraf keempat pada pembukaan UUD 1945 pun tersiratkan secara tegas cita hukum bangsa Indonesia yang hendak dicapai dan untuk mencapai cita hukum bangsa tersebut maka pemerintah berkewajiban memperhatikan dan memaksimalkan serta harus aktif berperan dalam “mengurusi” bidang kehidupan tidak hanya masalah politik, tetapi menyangkut juga masalah sosial-budaya-hukum-ekonomi masyarakat, kewenangan itu secara administrasi Negara, pemerintah tidak boleh menolak untuk mengambil keputusan

ataupun bertindak dengan dalih kekosongan peraturan perundang-undangan (*rechtsvaacuum*).

Diskresi sangat penting dalam suatu penegakan hukum. Oleh karena itu dalam penegakan hukum aparat penegak hukum dituntut untuk bertindak dengan arif dan bertanggung jawab, baik menyangkut diskresi dalam konteks kebijakan yang melekat maupun kebijaksanaan. Diskresi Kepolisian merupakan serangkaian tindakan kebijakan yang diambil oleh polisi selaku Penyidik sebagai jalan keluar untuk kepentingan si anak sebagai pelaku tindak pidana dengan berdasarkan penilaian secara objektif sehingga tidak menimbulkan suatu diskriminasi terhadap perkara anak yang lainnya, walaupun pihak kepolisian dalam melakukan tindakan diskresi tersebut diberikan kewenangan menurut penilaiannya oleh Undang-undang Nomor 2 Tahun 2000 tentang Kepolisian, akan tetapi tindakan diskresi tersebut diberikan untuk kepentingan umum yaitu anak sebagai pelaku tindak pidana.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Arif Gosita, 2004, **Masalah Perlindungan Anak**, Bhuana Ilmu Populer, Jakarta.

Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1987, **Peranan Peraturan Perundang-undangan dalam Pembinaan Hukum Nasional**, Armico, Bandung.

Bambang Waluyo, 1991, **Penelitian Hukum dalam Praktek**, Sinar Grafika, Jakarta.

Haris R. Susmiyati dan Hariyanti, 2007, **Sistem Peradilan Anak di Indonesia dalam Prespektif Hak Azasi Manusia**, Risalah Hukum Fakultas Hukum Universitas Mulawarman.

Kunarto, 1997, **Etika Kepolisian**, CiptaManunggal, Jakarta.

Loraine Gelsthorpe dan Padfield Nicola, 2003, **Exercising Discretion Decision-making in the Criminal Justice System and Beyond**, Willan Publishing, UK.

Marwan Effendy, 2012, **Diskresi, Penemuan Hukum, Korporasi & Tax Amnesty Dalam Penegakan Hukum**, Referensi, Jakarta.

Made Sadhi Astuti, 2003, **Hukum Pidana Anak dan Perlindungan Anak**, Universitas Negeri Malang, Malang.

M. Karyadi dan R Soesilo, 1997, **Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana dengan Penjelasan Resmidan Komentar**, Politea, Bogor.

M. Kusumaadja, 2006, **Konsep-konsep dalam Pembangunan**, Alumni, Bandung.

P.A.F Lamintang, dan Theo Lamintang, 2010, **Pembahasan KUHAP Menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana dan Yurisprudensi**, Sinar Grafika, Jakarta.

Paulus Hadisuprpto, 2008, **Delinkuensi Anak Pemahaman dan Penanggulangannya**, Bayumedia, Malang.

Romy Hanitijo, 1983, **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**, Ghalia Indonesia, Jakarta.

R. A. Koesnoen, 1964, **Susunan Pidana dalam Negara Indonesia**, Sumur, Bandung.

Satjipto Rahardjo, 2006, **Membedah Hukum Progresif**, Kompas Media Nusantara, Jakarta.

SatjiptoRahardjo, 2002, **Polisi Sipil dalam Perubahan Sosial di Indonesia**, Buku Kompas, Jakarta.

Setyowati Soemitrodan Irma, 1990, **Aspek Hukum Perlindungan Anak**, Bumi Aksara, Jakarta.

Soerjono Soekantodan Sri Mamudji, 1985, **Penelitian Hukum Normatif**, Rajawali Pers, Jakarta.

WJSPoerdaminta, 1976, **Kamus UmumBahasa Indonesia**, BalaiPustaka, Jakarta.

Perundang-undangan

Undang-undang No 13 tahun 1961 tentang **Ketentuan-ketentuan PokokKepolisian**.

Undang-undang No.23 Tahun 2002 tentang **Perlindungan Anak**.

Undang-undangNomor 11 Tahun 2012 tentang **Sistem Peradilan Pidana Anak**.