

# BAB I

## PENDAHULUAN

### 1.1 Latar Belakang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Prinsip ini semula dimuat dalam penjelasan, yang berbunyi: "Negara Indonesia berdasar atas hukum tidak berdasar atas kekuasaan belaka".<sup>1</sup> Materi penjelasan tersebut kemudian diangkat ke dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (perubahan ketiga) berbunyi: "Negara Indonesia adalah negara hukum". Konsep negara hukum bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*, sedangkan konsep *the rule of law* bertumpu atas sistem hukum yang disebut *common law*. Karakter *civil law* adalah administratif, sedangkan karakter *common law* adalah *judicial*.<sup>2</sup> Adapun ciri-ciri negara hukum adalah :<sup>3</sup>

1. Adanya Undang-Undang Dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat.
2. Adanya pembagian kekuasaan negara.
3. Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.

---

<sup>1</sup> Ni'matul Huda, 2015, *Ilmu Negara*, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 17..

<sup>2</sup> Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, hlm. 72.

<sup>3</sup> Ni'matul Huda, 2015, *Op Cit*, hlm. 93.

Ciri-ciri diatas menunjukkan dengan jelas bahwa ide sentral daripada negara hukum adalah pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia yang bertumpu atas prinsip kebebasan dan persamaan. Adanya undang-undang dasar akan memberikan jaminan konstitusional terhadap asas kebebasan dan persamaan. Adanya pembagian kekuasaan untuk menghindarkan penumpukan kekuasaan dalam satu tangan yang sangat cenderung kepada penyalahgunaan kekuasaan, berarti pemerkosaan terhadap kebebasan dan persamaan.

Undang-Undang Dasar merupakan sumber hukum yang tertinggi yang menjadi pedoman dan norma hukum yang dijadikan sumber hukum bagi peraturan perundangan yang ada dibawahnya. Hal ini sesuai dengan rumusan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menyatakan bahwa, "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar". Sehingga seluruh peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah konstitusi negara sebagai landasan konstitusional bangsa Indonesia yang menjadi hukum dasar bagi setiap peraturan perundang-undangan di bawahnya. Oleh karena itu, dalam negara yang menganut paham konstitusional tidak ada satu pun penyelenggara negara dan masyarakat yang tidak berdasarkan konstitusi.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Sekretariat Jenderal MPR RI, 2012, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, hlm xiii.

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat menyatakan, Pemerintah Negara Indonesia dibentuk untuk, ”melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial”.<sup>5</sup> Sesuai dengan apa yang tertuang dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tersebut terlihat tujuan pembangunan nasional secara umum, yaitu:

- Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia;
- Memajukan kesejahteraan umum;
- Mencerdaskan kehidupan bangsa; dan
- Ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Dari tujuan pembangunan nasional tersebut disebutkan salah satu tujuan negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, dalam hal ini negara berkewajiban untuk memberikan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yaitu hak asasi warga negaranya. Menurut Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 1 ayat (1)

---

<sup>5</sup> Alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengamanatkan sebagai berikut: “Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam duatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam susunan Negara republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar pada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

yakni, "Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia".<sup>6</sup> Termasuk di dalamnya negara juga wajib melindungi kepentingan anak sebagai bagian sumber daya manusia yang merupakan generasi penerus bangsa dan penerus dari pembangunan di masa depan.

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" (Pasal 28B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945). Anak adalah bagian yang tidak terpisahkan dari keberlangsungan hidup manusia dan keberlangsungan sebuah bangsa dan negara. Oleh karena itu, kepentingan terbaik bagi anak patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia. Konsekwensi dari ketentuan Pasal 28B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu ditindak lanjuti dengan membuat kebijakan pemerintah yang bertujuan melindungi Anak.<sup>7</sup>

Anak perlu mendapat perlindungan dari dampak negatif perkembangan pembangunan yang cepat, arus globalisasi di bidang komunikasi dan informasi, kemajuan di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi, serta perubahan gaya dan cara hidup sebagian orang tua yang telah membawa perubahan sosial yang mendasar

---

<sup>6</sup> Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 1 ayat (1).

<sup>7</sup> Penjelasan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

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 faktor di luar diri Anak tersebut.

Prinsip perlindungan hukum terhadap Anak harus sesuai dengan Konvensi Hak-Hak Anak (*Conventin on the Rights of the Child*) sebagaimana telah diratifikasi oleh pemerintah Republik Indonesia dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Conventin on the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-Hak Anak).

Tindak lanjut dari dari Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Convention on the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-Hak Anak), pemerintah membentuk Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dimaksudkan untuk melindungi dan mengayomi Anak yang Berhadapan dengan Hukum (ABH) agar Anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang serta memberi kesempatan kepada Anak agar melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa dan negara. Namun dalam pelaksanaannya Anak diposisikan sebagai obyek dan perlakuan terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum cenderung merugikan Anak. Selain dari 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 kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Substansi yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tersebut antara lain, mengenai penempatan Anak yang menjalani proses peradilan dapat ditempatkan di Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA). Substansi yang paling mendasar dalam Undang-Undang tersebut 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 (ABH) dan diharapkan Anak dapat kembali di lingkungan sosial secara wajar. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut. Proses itu harus bertujuan pada terciptanya Keadilan Restoratif, baik bagi Anak maupun bagi 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, masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menentramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Mengingat ciri dan sifat yang khas pada Anak dan demi perlindungan terhadap Anak, perkara Anak yang Berhadapan dengan Hukum (ABH) 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 pengadilan, yakni melalui Diversi berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif.<sup>8</sup>

Politik hukum dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 20012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dapat dilihat pada konsideran diantaranya sebagai berikut :

Menimbang :

- a. bahwa anak merupakan amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa yang memiliki harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya;
- b. bahwa untuk menjaga harkat dan martabatnya, anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan;
- c. 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;

Tujuan undang-undang ini adalah untuk menjaga harkat dan martabat anak, anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan. Selain itu karena 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. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, perkara Anak yang Berkonflik dengan Hukum (AKH) tidak harus diselesaikan melalui pengadilan, namun diupayakan diselesaikan dengan pendekatan *restorative justice*<sup>9</sup> melalui diversi.

---

<sup>8</sup> *Ibid.*

<sup>9</sup> Abintoro Prakoso, 2016, *Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, hlm.161 tujuan utama *restorative justice* adalah perbaikan atau penggantian kerugian yang diderita oleh korban, pengakuan pelaku terhadap luka yang diderita oleh masyarakat akibat tindakannya, konsiliasi dan rekonsiliasi pelaku, korban dan masyarakat, *restorative justice* bertujuan memberdayakan para korban, pelaku, keluarga dan masyarakat untuk memperbaiki tindakan

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak berupaya penyelesaian Anak yang Berkonflik dengan Hukum (AKH) melalui *diversi*.<sup>10</sup> Diversi bertujuan: a. mencapai perdamaian antara korban dan Anak; b. menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan; c. menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan; d. mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.<sup>11</sup> Namun tidak semua Anak yang Berkonflik dengan Hukum (AKH) dapat diselesaikan melalui diversi. Diversi hanya dapat dilakukan terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara dibawah 7 (tujuh) tahun; dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana (Pasal 7 ayat (2) huruf a dan huruf b).

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Pasal 2 mengatur tentang asas-asas yang harus dilaksanakan dalam Sistem Peradilan Pidana Anak asas-asas tersebut adalah sebagai berikut :<sup>12</sup>

- a. perlindungan;
- b. keadilan;
- c. nondiskriminasi;
- d. kepentingan terbaik bagi Anak;
- e. penghargaan terhadap pendapat Anak;
- f. kelangsungan hidup dan tumbuh kembang Anak;

---

melanggar hukum dengan menggunakan kesadaran dan keinsyafan sebagai landasan untuk memperbaiki kehidupan bermasyarakat.

<sup>10</sup> Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana.

<sup>11</sup> Pasal 6 UURI No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

<sup>12</sup> Pasal 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.



- g. pembinaan dan pembimbingan Anak;
- h. proporsional;
- i. perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya terakhir; dan**
- j. penghindaran pembalasan.**

Dalam asas-asas Sistem Peradilan Pidana Anak dalam penjelasannya yang dimaksud dengan asas kelangsungan hidup dan tumbuh kembang Anak adalah hak asasi yang paling mendasar bagi Anak dilindungi oleh Negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua, oleh karena itu pidana mati dan pidana seumur hidup tidak dapat dijatuhkan kepada Anak dan diganti dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun. Asas perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya terakhir, perampasan kemerdekaan dalam hal ini adalah penjatuhan pidana penjara bagi Anak, pemenjaraan merupakan bentuk *retributive* (**pembalasan**) atas perbuatan yang dilakukan Anak, asas ini jelas bertentangan dengan asas **penghindaran pembalasan**.

Menurut Sudarto, pidana adalah nestapa yang diberikan oleh negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang (hukum pidana), sengaja agar dirasakan sebagai nestapa.<sup>13</sup> Menurut Roeslan Saleh pengertian pidana ialah, pidana berwujud suatu nestapa, diberikan oleh negara, kepada pelanggar.<sup>14</sup> Reaksi-reaksi atas delik yang dikemukakan oleh Roeslan Saleh menunjukkan bahwa suatu delik dapat memberikan reaksinya atau imbalannya, apabila dilanggar, yaitu berupa ancaman hukuman atau nestapa.

---

<sup>13</sup> Sudarto, 1981, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm. 109 – 110.

<sup>14</sup> Roeslan Saleh, 1987, *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara. Hlm. 5.

Pemberian nestapa atau penderitaan yang sengaja dikenakan kepada seseorang pelanggar ketentuan undang-undang (hukum pidana) tidak lain dimaksudkan agar orang itu menjadi jera. Hukum pidana sengaja mengenakan penderitaan dalam mempertahankan norma-norma yang diakui dalam hukum. Sanksi yang tajam dalam hukum pidana inilah yang membedakannya dengan bidang-bidang hukum yang lain. Inilah sebabnya sehingga hukum pidana harus dianggap sebagai sarana terakhir apabila sanksi atau upaya-upaya hukum lain tidak memadai.<sup>15</sup>

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Anak yang melakukan tindak pidana dapat dijatuhi pidana atau dikenakan tindakan (*maatregel*), pemidanaan terhadap anak menggunakan *double track system*. Ketentuan yang mengatur mengenai jenis pidana yang dapat dijatuhkan terhadap Anak diatur pada Pasal 71 yaitu:

#### Pasal 71

- (1) Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:
  - a. pidana peringatan;
  - b. pidana dengan syarat:
    - 1) pembinaan di luar lembaga;
    - 2) pelayanan masyarakat; atau
    - 3) pengawasan.
  - c. pelatihan kerja;
  - d. pembinaan dalam lembaga; atau

---

<sup>15</sup> Niniek Suparni, 1996, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana dan Pemidanaan*, Jakarta : Sinar Grafika, hlm. 12.

e. penjara.

(2) Pidana tambahan terdiri atas:

- a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
- b. pemenuhan kewajiban adat.

Sedangkan jenis tindakan yang dapat dikenakan terhadap Anak diatur pada Pasal 82 yaitu: **Pasal 82**

(1) Tindakan yang dapat dikenakan kepada Anak meliputi:

- a. pengembalian kepada orang tua/Wali;
- b. penyerahan kepada seseorang;
- c. perawatan di rumah sakit jiwa;
- d. perawatan di LPKS;
- e. kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
- f. pencabutan surat ijin mengemudi; dan/atau
- g. perbaikan akibat tindak pidana.

Dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak tersebut ketentuan yang mengatur tentang penjatuhan pidana diatur terlebih dahulu baru kemudian ketentuan yang mengatur tentang pengenaan tindakan terhadap Anak. Dengan demikian penjatuhan pidana penjara terhadap Anak tidak dapat dihindari. Penjatuhan pidana penjara pada Anak juga sangat dipengaruhi oleh pola pikir (*meansed*) masyarakat terutama korban yang selalu menghendaki dijatuhkannya pidana penjara terhadap pelaku tindak pidana.

Menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief, di dalam pembaharuan hukum pidana, alternatif pidana pencabutan kemerdekaan selalu menempati posisi sentral di dalam stelsel sanksi pidananya, disamping sanksi pencabutan kemerdekaan yang ternyata sulit untuk dihapuskan begitu saja. Ditinjau dari segi **filosofis**, bahwa tujuan penjara, adalah menjamin pengamanan narapidana, dan memberikan kesempatan kepada narapidana untuk direhabilitasi. Hakikat dan fungsi penjara seringkali mengakibatkan dehumanisasi pelaku tindak pidana dan pada akhirnya menimbulkan kerugian bagi narapidana yang terlalu lama di dalam lembaga, kehidupan narapidana tersebut untuk melanjutkan kehidupannya secara produktif di dalam masyarakat.<sup>16</sup> Meskipun peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang anak telah mengalami beberapa kali perubahan namun jenis pidana penjara ini juga selalu diberlakukan.

Kritik global terhadap pidana penjara berkali-kali muncul dari Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB).<sup>17</sup>

Kongres PBB ke-1 tahun 1955 menciptakan *Standart Minimum Rules (SMR) for the Treatment of Prisoners* yang diterima oleh yang kemudian disetujui oleh Ecosoc pada tanggal 31 Juli 1957 (resolusi PBB No.633 C. XXIV).

Kongres PBB kedua tahun 1960 di London, antara lain menyatakan:

1. Penggunaan pidana penjara pendek secara luas tidak dikehendaki;
2. Penghapusan menyeluruh pidana penjara pendek tidaklah mungkin;

---

<sup>16</sup> Abdoel Djamali, 2005, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, hlm. 60.

<sup>17</sup> <http://www.Academia.edu/9244757/TUGASPEMBAHARUANHUKUMPIDANA> diakses tanggal 28 Desember 2016 pukul 2:15 pm WITA.

3. Pengurangan berangsur-angsur dengan meningkatkan bentuk-bentuk pengganti/alternatif;
4. Dalam hal pidana penjara pendek tidak dapat dihindari, pelaksanaannya harus terpisah/tersendiri dan pembinaannya harus konstruktif, pribadi, dan dalam lembaga terbuka (*open institution*).

Resolusi PBB 45/113: “*UN Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty*”

- a) Pidana penjara harus digunakan sebagai upaya terakhir (“*Imprisonment should be used as a last resort*”).
- b) Perampasan kemerdekaan anak:
  - Harus ditetapkan sebagai upaya terakhir dan
  - Untuk jangka waktu minimal yang diperlukan serta
  - Dibatasi untuk kasus-kasus yang luar biasa/eksepsional.

SMR-JJ (*The Beijing Rules*) Resolusi MU-PBB 40/33, tahun 1985:

- a) Rule 17.1:
  - Pembatasan kebebasan/kemerdekaan pribadi anak (*restrictions on the personal liberty of the juvenile*) hanya dikenakan setelah pertimbangan yang hati-hati dan dibatasi seminimal mungkin;
  - Perampasan kemerdekaan pribadi (*deprivation of personal liberty*) jangan dikenakan kecuali anak melakukan perbuatan serius atau terus menerus melakukan tindak pidana serius, dan kecuali tidak ada bentuk respons/sanksi lain yang lebih tepat;
- b) Rule 19.1;
  - Penempatan seorang anak dalam lembaga harus selalu ditetapkan sebagai upaya terakhir dan untuk jangka waktu minimal yang diperlakukan.

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Anak yang dalam proses peradilan dan Anak yang sedang menjalani masa pidana diberikan hak-hak khusus yang dibedakan dengan orang dewasa, hak-

hak Anak dalam proses peradilan dan hak-hak Anak yang sedang menjalani masa pidana juga diatur dalam Pasal 3 dan Pasal 4 ayat (1) :

Setiap anak dalam proses peradilan pidana berhak: (Pasal 3 UU SPPA)

1. diperlakukan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya;
2. dipisahkan dari orang dewasa;
3. memperoleh bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
4. melakukan kegiatan rekreasional;
5. bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi, serta merendahkan derajat dan martabatnya;
6. tidak dijatuhi pidana mati atau pidana seumur hidup;
7. **tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat;**
8. memperoleh keadilan di muka pengadilan anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
9. tidak dipublikasikan identitasnya;
10. memperoleh pendampingan orang tua/Wali dan orang yang dipercaya oleh anak;
11. memperoleh advokasi sosial;
12. memperoleh kehidupan pribadi;
13. memperoleh aksesibilitas, terutama bagi anak cacat;
14. memperoleh pendidikan;
15. memperoleh pelayanan kesehatan; dan

16. memperoleh hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Kemudian Pasal 4 UU SPPA menyatakan bahwa anak yang sedang menjalani masa pidana berhak atas:

- a. Remisi atau pengurangan masa pidana;
- b. Asimilasi;
- c. Cuti mengunjungi keluarga;
- d. Pembebasan bersyarat;
- e. Cuti menjelang bebas;
- f. Cuti bersyarat;
- g. Hak-hak lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Meskipun secara normatif diatur secara tegas hak-hak Anak yang Berkonflik dengan Hukum (AKH) namun dalam pelaksanaannya masih belum dapat dilaksanakan secara keseluruhan, hal ini dipengaruhi beberapa faktor diantaranya tidak tersedianya sarana dan prasarana serta pelaksana peraturan perundang-undangan (penegak hukum) yang masih belum professional. Sebaik apapun hak-hak yang diberikan terhadap Anak dalam proses peradilan pidana Anak dan yang sedang menjalani masa pidana tetap saja Anak akan merasa tertekan dan terkekang.

Dalam penyelesaian perkara pidana Anak, penyelesaian wajib mengutamakan Keadilan Restoratif.<sup>18</sup> Pasal 5 ayat (1) menyatakan, Sistem Peradilan Pidana Anak

---

<sup>18</sup> Pasal 1 butir 6 UURI No. 11 Tahun 2012 Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.

wajib mengutamakan keadilan Restoratif. Penyelesaian perkara dengan pendekatan Keadilan Restoratif dilaksanakan melalui Diversi.<sup>19</sup> Dengan adanya ketentuan pasal tersebut diharapkan diperoleh penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan dan dapat menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan. Diversi wajib dilakukan pada tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan perkara Anak di Pengadilan Negeri. Namun sayangnya tidak semua atau dengan kata lain sangat sedikit perkara Anak yang dapat diselesaikan melalui Diversi. Diversi hanya dapat dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana. Perkara-perkara yang diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih, atau pengulangan tindak pidana tidak dapat diselesaikan melalui Diversi. Penyelesaian perkara tersebut harus diselesaikan melalui peradilan pidana Anak yang pada akhirnya akan berujung pada penjatuhan pidana penjara kepada Anak atau pengenaan tindakan kepada Anak.

Dalam Pasal 70 dinyatakan, Ringannya perbuatan, keadaan pribadi Anak, atau keadaan pada waktu dilakukannya perbuatan atau yang terjadi dikemudian dapat dijadikan dasar pertimbangan hakim untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan. Pasal tersebut merupakan dasar bagi hakim untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan kepada Anak. Pasal tersebut merupakan alasan pengampunan kepada Anak yang dapat dipergunakan oleh hakim untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan kepada Anak. Ketentuan Pasal ini merupakan dasar

---

<sup>19</sup> Pasal 1 butir 7 UURI No. 11 Tahun 2012, Diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana.



pertimbangan bagi Hakim yang bersifat Non-Yuridis dan memberikan kebebasan pada Hakim dalam menjatuhkan putusan dalam perkara Anak.

Pasal 71 ayat (4) menyatakan pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak. Penjatuhan pidana penjara (perampasan kemerdekaan) terhadap Anak apakah bukan pelanggaran terhadap harkat dan martabat Anak? dalam Pasal 79 ayat (1), “Pidana pembatasan kebebasan diberlakukan dalam hal Anak melakukan tindak pidana berat atau tindak pidana yang disertai dengan kekerasan”. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tidak ada klasifikasi yang jelas mengenai jenis tindak pidana berat, sehingga tidak ada kepastian hukum. Dalam Pasal 81 ayat (1) Anak dijatuhi pidana penjara di LPKA apabila keadaan dan perbuatan Anak akan membahayakan masyarakat. Dasar penjatuhan pidana penjara dalam pasal ini juga sangat subyektif dan tidak jelas, karena keadaan atau perbuatan Anak tersebut baru akan (belum terjadi) dan masih dalam bentuk prediksi, dari frase kata “akan”. Keadaan dan perbuatan Anak yang dapat dikategorikan akan membahayakan masyarakat tersebut yang bagaimana. Penilaian terhadap keadaan dan perbuatan Anak yang akan membahayakan masyarakat ini sangatlah subyektif dan dapat menimbulkan multi tafsir. Dalam undang-undang ini tidak disebutkan secara tegas tindak pidana Anak yang bagaimana yang dapat dijatuhi pidana penjara. Yang diatur hanya pembatasan umur Anak yang dapat dijatuhi pidana penjara yaitu Anak yang berumur 14 (empat belas) tahun atau lebih. Terhadap Anak yang berumur 14 (empat belas) tahun dan melakukan tindak pidana yang diancam pidana 7 (tujuh) tahun atau lebih sangat berpotensi untuk dijatuhi pidana penjara.

Hal tersebut menunjukkan bahwa aturan penjatuhan pidana penjara terhadap Anak (Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak) masih memiliki kelemahan berupa adanya konflik, atau samar/ambigu atau kekosongan hukum yang belum mewujudkan keadilan bagi Anak.

Beberapa putusan pengadilan dalam perkara Anak yang mencengangkan dalam penegakan hukum di Indonesia setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, antara lain :

1. Putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor : 05 Pid.Sus. Anak/2015 /PN.Bjm. tanggal 15 Maret 2015 amar putusannya sebagai berikut, Mengadili :
  1. Menyatakan Anak (terdakwa) (berinisial MI als Iwan bin SKR tersebut diatas terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana menawarkan untuk dijual, menjual, membeli, menerima menjadi perantara dalam jual beli, menukar atau menyerahkan , Narkotika Golongan I bukan tanaman.
  2. Menjatuhkan pidana kepada terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun, 6 (enam) bulan, dan Pidana latihan kerja selama 3 (tiga) bulan.
  3. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan.
  4. Memerintahkan terdakwa tetap ditahan.
  5. Memerintahkan barang bukti berupa :
    - a. 1(satu) paket sabu-sabu dengan berat 0,05 gram (berat bersih tanpa kemasan) dirampas untuk dimusnahkan.

b. Uang tunai Rp. 50.000,- (lima puluh ribu rupiah) dirampas untuk Negara.

6. Membebani terdakwa untuk membayar biaya perkara sebesar Rp.2.000,-(dua ribu rupiah).

Dalam perkara ini pertimbangan majelis mengenai hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan Anak (terdakwa) yakni hal-hal yang memberatkan:

Perbuatan terdakwa tidak mendukung program pemerintah dalam pemberantasan Narkoba.

Hal-hal yang meringankan

- a. Terdakwa bersikap sopan dipersidangan
- b. Terdakwa menyesali perbuatannya dan berjanji tidak mengulangi lagi
- c. Terdakwa belum pernah di hukum

Pertimbangan Majelis hakim merupakan pertimbangan standar (sudah baku) yang dipergunakan dalam mengadili perkara Narkotika pada umumnya, Hakim sama sekali tidak mempedomani ketentuan Pasal 81 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam menjatuhkan pidana penjara pun hakim menjatuhkan  $\frac{1}{2}$  satu perdua dari pidana minimum Pasal 114 Undang-Undang Nomor : 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yakni pidana minimumnya selama 5 (lima) tahun dan maksimalnya pidana penjara 20 (dua puluh) tahun. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak dikenal pidana minimal. Putusan tersebut jelas tidak mempedomani ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam Pasal 79 Ayat (3) menyatakan, “Minimum khusus pidana penjara tidak berlaku terhadap Anak, putusan

dimaksud jelas bertentangan dengan Pasal 79 Ayat (3) karena menerapkan pidana minimum khusus. Kalau dicermati barang bukti dalam tindak pidana tersebut hanya berupa 1 (satu) paket sabu seberat 0,05 (nol koma nol lima) gram dan uang sebesar Rp. 50.000,- (lima puluh ribu rupiah) maka putusan hakim tersebut tidak mencerminkan perlindungan terhadap harkat dan martabat Anak.

2. Putusan Pengadilan Negeri Martapura Nomor : 4/Pid.Sus – anak/2014/PN.MTP. tanggal 2 Desember 2014 yang amarnya berbunyi sebagai berikut, Mengadili :

1. Menyatakan Anak (bernama) (inisial GMM) Bin HT terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Pencurian Dalam Keadaan Memberatkan”;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Anak (bernama) (inisial GMM) Bin HT dengan pidana penjara selama 2 (dua) bulan 15 (limabelas) hari;
3. Menetapkan masa penangkapan dan masa penahanan yang telah dijalankan oleh Anak tersebut dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
4. Menetapkan Anak tersebut tetap dalam tahanan;
5. Menetapkan barang bukti berupa:
  - Rokok merk Gudang Garam Surya isi 16 (enambelas) sebanyak 5 (lima)– bungkus;
  - Rokok merk Gudang Garam Surya isi 12 (duabelas) sebanyak 5 (lima)– bungkus;
  - Rokok merk Sampoerna Kretek isi 12 (duabelas) sebanyak 2 (dua)– bungkus;
  - Rokok merk GG Mild isi 16 (enambelas) sebanyak 2 (dua) bungkus;

- Rokok merk U Mild isi 16 (enambelas) sebanyak 2 (dua) bungkus;  
dan
- 1 (satu) buah jerigen yang berisi bensin sebanyak 5 (lima) liter;  
Dikembalikan kepada Kejaksaan Negeri Martapura untuk diproses  
sebagaimana mestinya;

6. Membebaskan kepada Anak tersebut untuk membayar biaya perkara sebesar Rp1.000,00,- (seribu Rupiah);

Dalam perkara ini kerugian yang dialami oleh korban nilainya kurang dari Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) oleh karenanya putusan dimaksud jelas tidak mempertimbangkan kepentingan Anak. Seharusnya apabila Hakim mempedomani ketentuan Pasal 73 Ayat (1) Hakim tidak harus menjatuhkan pidana penjara, namun Hakim dapat menjatuhkan pidana dengan syarat. Pasal 73 Ayat (1) menyebutkan, “Pidana bersyarat dapat dijatuhkan oleh Hakim dalam hal pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun. Dalam perkara dimaksud Hakim menjatuhkan pidana penjara 2 (dua) bulan dan 15 (lima belas hari) namun tetap menjatuhkan pidana penjara.

Dari contoh dua kasus tersebut Hakim dalam mengadili suatu perkara cenderung untuk menjatuhkan pidana penjara kepada Anak. Dan masih banyak lagi kasus-kasus yang demikian.

Dasar **filisofis** dibentuknya hukum, selain untuk mengatur dan menertibkan masyarakat, yang paling penting adalah memberikan rasa keadilan bagi

masyarakat.<sup>20</sup> Budiman Tanuredja menggambarkan betapa manusia yang lemah harus berhadapan dengan praktik penegakan hukum yang karut marut yang sekedar mencari kebenaran formal, bukan kebenaran substansial. Akibatnya rakyat yang buta hukum harus berhadapan dengan penegak hukum yang sangat fasih berbicara soal pasal dan punya sifat untuk memanfaatkan mereka yang lemah.<sup>21</sup>

Sistem hukum formal yakni yang berhubungan dengan mekanisme hukum yang melibatkan kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan, menjadi suatu hal yang rumit dan sulit diakses oleh masyarakat miskin yang berakibat seringkali terampas hak-haknya dalam mendapatkan keadilan.<sup>22</sup>

Dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah (RPJM) Bab 9 tentang Pembinaan Sistem dan Politik hukum, yang di dalamnya terdiri dari **substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum** dimana substansi hukum antara lain terdapat problem :

- a. Perumusan peraturan perundang-undangan kurang jelas, yang berakibat pada sulitnya pelaksanaan di lapangan atau menimbulkan banyak interpretasi yang mengakibatkan terjadinya inkonsistensi;
- b. Implementasi undang-undang terhambat peraturan pelaksanaannya.<sup>23</sup>

Cara berhukum yang cenderung *legal formalistic* tersebut lebih mengedepankan kebenaran prosedural dan mengesampingkan kebenaran substansial. Istilah kebenaran substansial tidak jauh berbeda dengan “kebenaran materiil” yaitu

---

<sup>20</sup> Umar Sholehudin, 2011, *Hukum dan Keadilan Masyarakat*, Malang: Setara Pers, hlm. 64.

<sup>21</sup> Aloysius Soni BI de Rosari, 2010, *Elegi Penegakan Hukum*, Jakarta : PT. Kompas Media Nusantara, hlm. xi – xii.

<sup>22</sup> Syamsul Fatoni, 2015, *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Perspektif Teoritis dan Pragmatis Untuk Keadilan*, Malang : Setara Press, hlm. 2.

<sup>23</sup> *Ibid.* hlm. 3

kebenaran sesungguhnya yang harus dibuktikan para pihak dalam persidangan perkara pidana, sehingga tidak bertentangan dengan dasar filosofis tentang lahirnya hukum, yaitu membuat tertib social (*social order*) dan mewujudkan rasa keadilan masyarakat.<sup>24</sup>

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak beberapa pasal yang membatasi penjatuhan pidana penjara terhadap Anak yaitu:

1. Pasal 2 huruf i, “Perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya terakhir.
2. Pasal 3 huruf g, yang mengatur hak-hak Anak dalam proses peradilan pidana, Anak berhak untuk “tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat”.
3. Pasal 81 ayat (5), “Pidana penjara terhadap Anak hanya digunakan sebagai upaya terakhir.

Meskipun Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam beberapa pasal tersebut telah membatasi dan mengatur secara ketat mengenai penjatuhan pidana penjara terhadap Anak, namun Hakim dalam mengadili perkara Anak cenderung menjatuhkan pidana penjara terhadap Anak.

Penjatuhan pidana penjara terhadap Anak tersebut tidak terlepas dari beberapa faktor penegakan hukum. Faktor yang mempengaruhi penegakan hukum tersebut diantaranya dipengaruhi oleh beberapa faktor yaitu, peraturan perundang-

---

<sup>24</sup> *Ibid*, hlm. 3 – 4.

undangan (*legal Substance*), faktor penegak hukum (*legal structure*) dan faktor budaya hukum (*legal culture*) yang masih terdapat beberapa kelemahan.

Terhadap beberapa kelemahan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tersebut, penulis berpendapat perlu dilakukan penataan ulang (rekonstruksi) terhadap undang-undang tersebut.

Dari uraian latar belakang tersebut, fokus penelitian ini adalah mengenai sanksi pidana Anak terutama pidana penjara. Sehingga dilakukan penelitian mengenai Sanksi Pidana Anak terutama pidana penjara, selanjutnya menganalisis dan menemukan konstruksi hukum dalam penerapan sanksi pidana Anak. Penelitian ini diberi judul, “REKONSTRUKSI SANKSI PIDANA ANAK DALAM PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK YANG BERBASIS NILAI KEADILAN.”

## **1.2 Rumusan Masalah**

Bertolak dari latar belakang yang telah diuraikan di atas maka dapat dibuat rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Implementasi sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor : 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.
2. Mengapa sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak belum mewujudkan keadilan?



3. Bagaimana rekonstruksi sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang berbasis nilai keadilan?

### **1.3. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan dan rumusan permasalahan di atas, tujuan penelitian disertasi ini ialah sebagai berikut :

1. Untuk menganalisis implementasi sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.
2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan dan kekurangan sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sehingga belum mewujudkan keadilan.
3. Untuk menganalisis dan menemukan rekonstruksi hukum atau konsep hukum terhadap sanksi pidana terhadap Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang berbasis nilai keadilan.

### **1.4. Kegunaan Penelitian**

Penelitian ini dilakukan diharapkan memiliki 2 (dua) kegunaan, yakni kegunaan secara teoritis dan kegunaan secara praktis, sebagai berikut :

#### **1.4.1 Kegunaan secara teoritis yaitu :**

- a. Untuk dapat menemukan teori baru atau konsep baru yang merupakan sinergi Sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor : 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

- b. Untuk dapat menjadi bahan rujukan penelitian yang akan datang berkaitan dengan sanksi pidana Anak.
- c. Berharap hasil penelitian ini menjadi bahan rujukan bagi pelaksanaan kegiatan pengkajian yang teraktualisasi dari kegiatan pengajaran, diskusi dan seminar yang dilakukan di lingkungan akademis maupun praktis.

#### **1.4.2. Kegunaan secara praktis yaitu :**

- a. Untuk dapat menjadi masukan pemikiran bagi pihak-pihak yang berkepentingan, masyarakat luas serta pengambil kebijakan (terutama pembuat undang-undang), dalam kaitannya dengan pengaturan penjatuhan sanksi pidana terhadap anak.
- b. Berharap hasil penelitian ini dapat menjadi sumber rujukan bagi penegak hukum, terutama Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim yang memeriksa perkara Anak dalam penjatuhan sanksi pidana terhadap Anak.

### **1.5. Kerangka Konseptual.**

#### **1. Pengertian Rekonstruksi**

Rekonstruksi berasal dari dua kata “re” dan “konstruksi”, yang masing-masing memiliki arti bahwa “re” berarti kembali, atau mengulang, dengan maksud untuk pembaharuan sedangkan “konstruksi” sebagaimana menurut Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh konstruksi

dalam kalimat atau kelompok kata.<sup>25</sup> Menurut Sarwiji, makna konstruksi (*construction meaning*) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan.<sup>26</sup>

Makna konstruksi juga dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada di dalam sebuah kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya).<sup>27</sup> Kemudian B.N Marbun mendefinisikan rekonstruksi secara sederhana penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula<sup>28</sup>.

Menurut James P. Chaplin *Reconstruction* merupakan penafsiran data psikoanalitis sedemikian rupa, untuk menjelaskan perkembangan pribadi yang telah terjadi, beserta makna materinya yang sekarang ada bagi individu yang bersangkutan.<sup>29</sup>

Menurut Ali Mudhofir Rekonstruksionisme adalah salah satu aliran dalam filsafat pendidikan yang bercirikan radikal. Bagi aliran ini persoalan-persoalan pendidikan dan kebudayaan dilihat jauh kedepan dan bila perlu diusahakan terbentuknya tata peradaban yang baru.<sup>30</sup>

---

<sup>25</sup> Hasan Alwi, 2007, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, Edisi ke-4, hlm. 55.

<sup>26</sup> Sarwiji Suwandi, 2008, *Semantik Pengantar Kajian Makna*, Yogyakarta: Media Perkasa, hlm. 18.

<sup>27</sup> Pusat Bahasa, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, Edisi ke-3, hlm. 15.

<sup>28</sup> B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hlm. 469.

<sup>29</sup> James P. Chaplin, 1997, *Kamus Lengkap Psikologi*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hal.421.

<sup>30</sup> Ali Mudhofir, 1996, *Kamus Teori dan Aliran dalam Filsafat dan Teologi*, Yogyakarta: Gajahmada University Press, hal.213.

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai - nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi, agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin kita bangun tersebut.

Adapun rekonstruksi yang dimaksud dalam penelitian ini adalah rekonstruksi hukum, sebagai upaya untuk menyusun kembali aturan-aturan yang terdapat aturan hukum. Pada dasarnya, rekonstruksi hukum merupakan proses untuk menata kembali konsep tentang suatu aturan hukum, sebagaimana pengertian rekonstruksi menurut *Black's Law Dictionary* yang diartikan sebagai *the act or process of re-building, re-creating, or re-organizing something*.<sup>31</sup> Dari pengertian tersebut, rekonstruksi diartikan sebagai kegiatan atau proses untuk membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu.

Maksud dari rekonstruksi hukum sanksi pidana anak yang berbasis nilai keadilan dalam penelitian disertasi ini adalah rekonstruksi peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang sanksi pidana anak. Rekonstruksi terhadap

---

<sup>31</sup> Bryan A. Garner, 1999, *Black's Law Dictionary*, Edisi ke-7, S.T. Paul. Minn: West Group, hlm. 1278.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, khususnya mengenai penjatuhan sanksi pidana terhadap anak dimaksudkan untuk menata ulang secara fundamental atau untuk menyusun kembali ke arah yang lebih baik agar dalam penjatuhan sanksi pidana terhadap anak berbasis nilai keadilan dan kemanfaatan dan melindungi harkat dan martabat Anak, bukan hanya semata-mata mengedepankan legal formal (kebenaran formil) untuk mencapai kepastian hukum belaka, namun yang terpenting adalah untuk mewujudkan kemanfaatan guna melindungi harkat dan martabat anak yang berbasis nilai keadilan.

## 2. Pengertian Sanksi Pidana

Pidana berasal dari kata *straf* (Belanda), yang ada kalanya disebut dengan istilah hukuman. Istilah pidana lebih tepat daripada hukuman, karena hukuman lebih lazim dari istilah *recht*. Pidana lebih tepat didefinisikan sebagai suatu penderitaan yang sengaja dijatuhkan/diberikan oleh negara pada seseorang atau beberapa orang sebagai akibat hukum (sanksi) baginya atas perbuatan yang telah melanggar larangan hukum pidana.<sup>32</sup>

Pengertian sanksi pidana (pidana) menurut beberapa pakar hukum :

1. Menurut Sudarto, pidana adalah nestapa yang diberikan oleh negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang (hukum pidana), sengaja agar dirasakan sebagai nestapa.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Adam Chazawi, 2008, *Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan & Batas Berlakunya Hukum Pidana Pelajaran Hukum Pidana*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.

<sup>33</sup> Sudarto, 1981, *Kapita Selecta Hukum Pidana*, Bandung : Alumni, hlm. 109 – 110.

2. Menurut Roeslan Saleh, pidana adalah reksi-reaksi atas delik, yang berwujud suatu nestapa yang sengaja ditampakan negara kepada pembuat delik.<sup>34</sup>

Dari pengertian pidana yang disampaikan oleh Roeslan Saleh dan Soedarto tersebut dapat disimpulkan pidana adalah suatu nestapa (penderitaan yang bersifat khusus) yang diberikan oleh negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan hukum pidana.

### **3. Pengertian Anak**

Pengertian anak, Anak adalah setiap orang dibawah usia 18 tahun, kecuali berdasarkan hukum yang berlaku terhadap anak, kedewasaan telah diperoleh sebelumnya.<sup>35</sup> Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Pasal 1 butir 2 menyatakan Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah kawin. Menurut Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 1 butir 5 Anak adalah setiap manusia yang berusia dibawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya.

Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan (Pasal 1 butir 1 Undang-Undang No.23 tahun 2002 yang dirubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak).

Menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dalam undang-undang ini ada beberapa istilah penyebutan anak. Anak

---

<sup>34</sup> Roeslan Saleh, 1987, *Stelsel Pidana Indonesia*, Jakarta : Bina Aksara, hlm. 5.

<sup>35</sup> Pasal 1 *Convention on the right of child*.

yang Berhadapan dengan Hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana dan anak yang menjadi saksi tindak pidana (Pasal 1 butir 2).<sup>36</sup> Dalam penelitian ini memfokuskan pada Anak yang Berkonflik dengan Hukum. pengertian anak yang berkonflik dengan hukum diatur dalam Pasal Pasal 1 angka 3 menyatakan, “Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.”<sup>37</sup>

Dari beberapa pengertian tersebut yang dimaksud anak dalam hal ini adalah Anak yang Berhadapan dengan Hukum (ABH), dapat disimpulkan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun.

#### **4. Pengertian Keadilan.**

Beberapa pengertian keadilan :

Menurut Kamus Besar Bahasa UIndonesia (KBBI), adil : 1. sama berat; tidak berat sebelah; tidak memihak; 2. Berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran; 3. Sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Keadilan : sifat (perbuatan, perlakuan, dsb) yang adil.<sup>38</sup>

Pengertian keadilan menurut pendapat para ahli :

##### **1. Menurut Ulpianus (200 M)**

---

<sup>36</sup> Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

<sup>37</sup> *Ibid*

<sup>38</sup> Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2002, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka, hlm. 8

Keadilan ialah kehendak yang ajeg (terpola) dan tetap untuk memberikan kepada masing-masing bagiannya (*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum tribuendi*).<sup>39</sup>

Keadilan dalam cita hukum yang merupakan pergulatan kemanusiaan berevolusi mengikuti ritme zaman dan ruang, dari dahulu sampai sekarang tanpa henti dan akan terus berlanjut sampai manusia tidak beraktivitas lagi. Manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan yang terdiri atas roh dan jasad memiliki daya rasa dan daya pikir yang dua-duanya merupakan daya rohani, di mana rasa dapat berfungsi untuk mengendalikan keputusan-keputusan akal agar berjalan di atas nilai-nilai moral seperti kebaikan dan keburukan, karena yang dapat menentukan baik dan buruk adalah rasa.<sup>40</sup>

## 2. Menurut Plato (427 – 347 SM)

Menggambarkan keadilan pada jiwa manusia dengan membandingkannya dengan kehidupan negara, mengemukakan bahwa jika manusia terdiri atas tiga bagian, yaitu pikiran (*logistikon*), perasaan dan nafsu baik psikis maupun jasmani (*epithumatikon*), rasa baik dan jahat (*thumoeindes*).<sup>41</sup>

Jiwa itu teratur secara baik bila dihasilkan suatu kesatuan yang harmonis antar ketiga bagian itu. Hal ini terjadi bila perasaan dan nafsu dikendalikan dan ditundukkan pada akal budi melalui rasa baik dan jahat. Keadilan terletak dalam batas yang seimbang antara ketiga bagian jiwa sesuai wujudnya masing-masing.

---

<sup>39</sup> Darji Darmodiharjo dan Sidarta, 1995, *Pokok-pokok Filsafat Hukum (Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 138.

<sup>40</sup> M. Rasjidi dan H. Cawindu, 1988, *Islam untuk Disiplin Ilmu Filsafat*, Jakarta : Bulan Bintang, hlm. 17.

<sup>41</sup> *Ibid*, hlm. 23.



Seperti halnya jiwa manusia, negara pun harus diatur secara seimbang menurut bagian-bagiannya supaya adil, yaitu kelas orang-orang yang mempunyai kebijaksanaan (kelas filsuf), kelas kedua adalah kelas orang-orang yang mempunyai keberanian (kelas tentara), kelas ketiga yaitu para tukang dan petani (yang memiliki pengendalian diri) yang harus memelihara ekonomi masyarakat (kelas ini tidak mempunyai peranan dalam negara). Setiap golongan berbuat apa yang sesuai dengan tempatnya dan tugas-tugasnya, itulah keadilan.<sup>42</sup>

### **3. Menurut Aristoteles (384 – 322 SM).**

Lain halnya dengan Plato, Aristoteles memberikan sumbangan cukup besar bagi pemikiran tentang hukum dan keadilan, dengan menggolongkan keadilan ke dalam keadilan distributif dan keadilan korektif.<sup>43</sup> Keadilan distributif menyangkut soal pembagian barang-barang dan kehormatan kepada masing-masing orang sesuai dengan tempatnya dalam masyarakat, sedangkan keadilan korektif memberikan ukuran untuk menjalankan hukum sehari-hari. Dalam menjalankan hukum sehari-hari harus ada standar yang umum guna memulihkan konsekuensi dari suatu tindakan yang dilakukan orang dalam hubungannya satu sama lain.

Aristoteles juga menyatakan keadilan adalah kebajikan yang berkaitan dengan hubungan antar manusia. Aristoteles menyatakan bahwa adil dapat berarti menurut hukum, dan apa yang sebanding, yaitu yang semestinya. Disini juga ditunjukkan, bahwa seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya. Orang yang tidak menghiraukan

---

<sup>42</sup> Muhammad Erwin, *op.cit.* hlm. 221 – 222.

<sup>43</sup> Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti, hlm. 163.

hukum juga tidak adil, karena semua hal yang didasarkan kepada hukum dapat dianggap sebagai adil.<sup>44</sup>

#### 4. Menurut Thomas Aquinas.

Pada abad pertengahan (masa scholastic), muncul seorang Thomas Aquinas yang merupakan pelanjut dari pemikir aliran hukum alam. Thomas Aquinas membedakan keadilan atas dua kelompok, yaitu keadilan umum (*justitia generalis*) dan keadilan khusus. Keadilan umum adalah keadilan menurut kehendak undang-undang yang harus ditunaikan demi kepentingan umum. Selanjutnya keadilan khusus adalah keadilan atas dasar kesamaan atau proporsionalitas. Keadilan khusus dibedakan menjadi keadilan distributif (*justitia distributiv*), Keadilan komutatif (*justitia commutativ*) dan keadilan vindikatif (*justitia vindicativ*).<sup>45</sup>

Keadilan distributif ialah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasanya atau pembagiaan menurut haknya masing-masing. Keadilan distributif berperan dalam hubungan antara masyarakat dengan perorangan. Di sini pengertian keadilan bukan berarti persamaan melainkan perbandingan.

Keadilan komutatif adalah suatu keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa memperdulikan jasa masing-masing.

Keadilan vindikatif adalah keadilan dalam hal menjatuhkan hukuman atau ganti kerugian dalam tindak pidana. Seorang dianggap adil apabila ia dipidana atau

---

<sup>44</sup> *Ibid*

<sup>45</sup> E. Sumaryono, 2000, *Etika Hukum (Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas)*, Yogyakarta : Kanisius, hlm. 160.

denda sesuai dengan besarnya hukuman yang telah ditentukan atas tindak pidana yang dilakukannya.

### **5. Menurut John Rawls.**

Keadilan adalah kebajikan utama dalam institusi sosial, sebagaimana kebenaran dalam sistem pemikiran.<sup>46</sup>

Tujuan akhir hukum adalah keadilan. Oleh karena itu segala usaha yang terkait dengan hukum mutlak harus diarahkan untuk menemukan sebuah sistem hukum yang paling cocok dan sesuai dengan prinsip keadilan. Hukum harus terjalin erat dengan keadilan, hukum adalah undang-undang yang adil, bila suatu hukum konkrit yakni undang-undang bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan, maka hukum itu tidak bersifat normative lagi dan tidak dapat dikatakan sebagai hukum lagi. Undang-undang hanya menjadi hukum apabila memenuhi prinsip-prinsip keadilan. Dengan kata lain adil merupakan unsure konstitutif segala pengertian tentang hukum.<sup>47</sup>

### **6. Menurut Agama Islam**

Pada masa kehadiran agama Islam, menurut hukum Islam, keadilan yang harus dicapai mesti mengacu pada pedoman pokok agama Islam, yaitu Al-Qur'an dan Hadis. Artinya tujuan keadilan melalui jalur hukum harus berawal dari dua segi dan mengarah kepada keadilan dua segi pula. Dikatakan berawal dari dua segi karena pedoman Islam berupa Al-Qur'an dan Hadis di suatu segi harus mampu menyatu

---

<sup>46</sup> John Rawls, 2011, *Teori Keadilan Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, terjemahan Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yogyakarta : Pusatak Pelajar, hlm. 3.

<sup>47</sup> Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum dalam Lintasan sejarah*, Yogyakarta : Kanisius, hlm 70.

dengan pedoman prinsip keadilan secara umum menurut pandangan manusia di lain segi.<sup>48</sup>

Al-Quran memerintahkan perbuatan adil dan kebajikan seperti tercantum dalam Q.S Al-Nahl ayat 90 yang artinya “Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan”. Sayyidina Ali R.A. bersabda, “Adil adalah menempatkan sesuatu pada tempatnya, sedangkan ihsan (kedermawanan) menempatkannya bukan pada tempatnya”.

Keadilan dalam Islam merupakan perpaduan harmonis antara hukum dengan moralitas, Islam tidak bertujuan untuk menghancurkan kebebasan individu, tetapi mengontrol kebebasan itu demi keselarasan dan harmonisasi masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri. Hukum Islam memiliki peran dalam mendamaikan pribadi dengan kepentingan kolektif, bukan sebaliknya. Individu diberi hak untuk mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan orang banyak.<sup>49</sup>

Keadilan merupakan tujuan akhir yang ingin diwujudkan oleh hukum. Oleh karena itu, segala usaha yang terkait dengan hukum mutlak harus diarahkan untuk menemukan sebuah sistem hukum yang paling cocok dan sesuai dengan prinsip keadilan. Hukum harus terjalin erat dengan keadilan, hukum adalah undang – undang yang adil, bila suatu hukum konkrit, yakni undang-undang bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan, maka hukum itu tidak bersifat normatif lagi dan tidak dapat dikatakan sebagai hukum lagi. Undang-undang hanya menjadi hukum

---

<sup>48</sup> Muhammad Erwin, 2012, *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis terhadap Hukum)*, Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, hlm. 225.

<sup>49</sup> *Ibid.*

apabila memenuhi prinsip-prinsip keadilan. Dengan kata lain, adil merupakan unsur konstitutif segala pengertian tentang hukum.<sup>50</sup>

Gustav Radbruch mengemukakan ada tiga nilai dasar yang ingin dikejar dan harus mendapat perhatian serius dari para pelaksana hukum yaitu keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan dimana terutama nilai dasar kemanfaatan ini akan mengarahkan hukum pada pertimbangan kebutuhan masyarakat pada suatu saat tertentu, sehingga hukum itu benar-benar mempunyai peranan yang nyata bagi masyarakatnya.<sup>51</sup> Idealnya hukum harus dapat mewujudkan 3 (tiga) nilai dasar, yaitu nilai kepastian (yuridis), nilai kemanfaatan (sosiologis), dan nilai keadilan (pilisofis). Putusan hakim hendaknya juga mencerminkan 3 nilai dasar tersebut, sehingga putusan tersebut mewujudkan kepastian, kemanfaatan dan keadilan, dan apabila putusan tersebut tidak mungkin dapat mewujudkan 3 nilai tersebut, maka nilai keadilan yang harus diprioritaskan.

Berkaitan dengan 3 (tiga) nilai dasar tersebut, menurut Sudikno Mertokusumo.<sup>52</sup>

1. Kepastian hukum (*Rechtssicherheit*);

Merupakan perlindungan hukum bagi yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang dimana masyarakat akan memperoleh sesuatu yang diharapkan. Masyarakat menghendaki kepastian hukum sebab akan terjadi ketertiban dalam masyarakat.

---

<sup>50</sup> Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 70

<sup>51</sup> *Ibid*,

<sup>52</sup> Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo dalam Syamsul Fatoni, *Ibid*, hlm. 32-33

## 2. Kemanfaatan (*Zweckmasigkeit*).

Pelaksanaan atau penegakan hukum harus memberikan manfaat atau kegunaan bagi masyarakat, jangan sampai ditegakkannya hukum justru menimbulkan keresahan di masyarakat.

## 3. Keadilan (*Gerechtigkeit*).

Dalam pelaksanaan atau penegakan hukum harus adil, dimana hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, menyamaratakan, misalnya barangsiapa mencuri harus dihukum, sedangkan **keadilan sifatnya subjektif, individualistis dan tidak menyamaratakan dimana adil bagi orang satu belum tentu adil bagi orang lain.**

Menurut I.S. Susanto bahwa keadilan yaitu fungsi lain dari hukum adalah menjaga, melindungi dan memberi keadilan bagi seluruh rakyat. Secara negatif dapat dikatakan bahwa hukum yang tidak adil adalah apabila hukum yang bersangkutan dipandang melanggar nilai-nilai dan hak-hak yang kita percayai harus dijaga dan dilindungi bagi semua orang.<sup>53</sup>

Idealnya hukum harus dapat mewujudkan 3 (tiga) nilai dasar sebagaimana pendapat Gustav Radbruch, yaitu nilai kepastian (yuridis), nilai kemanfaatan (sosiologis), dan nilai keadilan (pilisofis). Putusan hakim hendaknya juga mencerminkan 3 nilai dasar tersebut, sehingga putusan tersebut mewujudkan kepastian, kemanfaatan dan keadilan, dan apabila putusan tersebut tidak mungkin dapat mewujudkan 3 nilai tersebut, maka nilai keadilan yang harus diprioritaskan.

---

<sup>53</sup> I.S. Susanto, 1999, *Kejahatan Korporasi di Indonesia Produk Kebijakan Rezim Orde Baru, Pidato Pengukuhan Guru Besar Madya Undip*. Semarang, hlm. 17-18.

## 1.6. Kerangka Teori

Untuk membahas mengenai sanksi pidana terhadap anak, terhadap tiga pokok permasalahan tersebut menggunakan tiga teori yaitu : *pertama*, sebagai *Grand Theory* adalah Teori Keadilan Bermartabat, kedua sebagai *Middle Theory* adalah Teori Pidana, dan *ketiga*, sebagai *Apply Theory* adalah Teori Hukum Progresif.

### 1. *Grand theory*

*Grand theory* merupakan teori keseluruhan atau yang secara garis besar menjelaskan suatu permasalahan atau fakta hukum. *Grand theory* disebut juga teori dasar yang menjadi rujukan penafsiran maupun penafsiran untuk *middle theory*.

Dalam penelitian ini, *grand theory* yang digunakan oleh peneliti yakni teori keadilan bermartabat yang dikemukakan oleh Teguh Prasetyo. Teori keadilan bermartabat berangkat dari postulat sistem; bekerja mencapai tujuan, yaitu keadilan yang bermartabat. Keadilan yang memanusiakan manusia, atau keadilan yang *ngewong ke wong*.<sup>54</sup> Dalam teori keadilan bermartabat, seorang praktisi hukum misalnya berpegang pada budaya sistem hukum bahwa dia tidak dapat begitu saja berpikir bahwa dalam melakukan pekerjaannya dia tidak berurusan dengan dogmatika, selanjutnya teori hukum dan begitu pula jauh dari pemikiran filsafat hukum. Dalam teori keadilan bermartabat perilaku yang dikehendaki atau *unggah-unggguh* di dalam berilmu hukum seperti ini bukanlah merupakan ilmu yang baru.<sup>55</sup> Yang diusahakan untuk diungkap oleh teori keadilan bermartabat adalah semua ciri-

---

<sup>54</sup> Teguh Prasetyo, 2015, *Keadilan Bermartabat, Perspektif Teori Hukum*, Bandung : Nusamedia, hlm 2.

<sup>55</sup> *Ibid.*

ciri hukum yang biasanya dimulai dengan sejumlah *issues* yang memancing rasa ingin tahu seorang filsuf hukum.<sup>56</sup>

Seperti diketahui, imperium hukum adalah imperium akal budi, karsa dan rasa seorang anak manusia, dimana pun ia berada menjalani kehidupannya. Hal ini sejalan dengan prinsip dalam teori keadilan bermartabat yang peduli dalam memanfaatkan kesempatan yang diberi Tuhan kepadanya untuk membantu sesamanya melalui kegiatan berpikir; memanusikan manusia atau *ngewongke wong*<sup>57</sup>.

Sebagai suatu sistem berpikir atau berfilsafat yang identik dengan apa yang dikenal dalam banyak literatur dunia sebagai *legal theory* atau teori hukum, maka postulat dasar lainnya dari teori keadilan bermartabat itu tidak sekedar mendasar dan radikal. Lebih daripada mendasar dan radikal, karakter teori keadilan bermartabat itu, antara lain juga adalah suatu sistem filsafat hukum yang mengarahkan atau memberikan tuntutan serta tidak memisahkan seluruh kaidah dan asas *substantive legal disciplines*.

Termasuk di dalam *substantive legal disciplines*, yaitu jejaring nilai yang saling terkait dan mengikat satu sama lain. Jejaring nilai saling kait-mengait itu dapat ditemukan dalam berbagai kaidah, asas-asas atau jejaring kaidah dan asas yang inheren di dalamnya nilai-nilai serta vertues yang kait-mengait dan mengikat satu sama lain itu berada. Jejaring nilai dalam kaidah itu asas-asas hukum itu ibarat suatu struktur dasar atau fondasi yang menyebabkan suatu struktur dasar menjadi utuh dan spesifik, hidup, karena ada jiwanya dan yang berlaku juga dalam satu unit politik atau negara tertentu. Bangunan sistem hukum yang dipahami melalui teori keadilan bermartabat tersebut yaitu NKRI.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> *Ibid*, hlm 7

<sup>57</sup> *Ibid*, hlm 22

<sup>58</sup> *Ibid*, hlm 34



Tujuan di dalam fabric NKRI itu antara lain dapat ditemukan di dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI 1945 Asli). Dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 Asli, tujuan yang hendak dicapai sistem hukum NKRI, antara lain yaitu :<sup>59</sup>

“Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial....”

Teori keadilan bermartabat menganut suatu prinsip bahwa sekalipun ilmu hukum itu tersusun dari 4 (empat) susunan atau lapisan yakni : Filsafat Hukum (*Philosophy of law*), Teori Hukum (*legal Theory*), Dogmatik Hukum (*jurisprudence*) serta Hukum dan Praktik Hukum (*Law and Legal Practice*). Memahami ilmu hukum secara utuh berarti memahami keempat lapisan hukum tersebut secara kait-mengait. Lapisan yang di atas mendikte (*the law dictate*), atau menerangi atau memberi pengayaan terhadap lapisan ilmu hukum di bawahnya. Lapisan yang dibawahnya lagi menerangi lapisan-lapisan selanjutnya, kearah bawah (*top-down*), secara sistematis.<sup>60</sup>

Sekalipun terlihat bahwa lapisan ilmu dalam teori keadilan bermartabat itu adalah yang saling terpisah antara satu dengan lapisan lainnya, namun pada prinsipnya lapisan-lapisan ilmu hukum itu merupakan satu kesatuan sistemik, mengendap, hidup dalam satu sistem. Saling berkaitan antara satu dengan lainnya, bahu membahu (*shoulder to shoulder*), gotong royong sebagai suatu sistem.<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> *Ibid*, hlm 34 – 35.

<sup>60</sup> *Ibid* hlm 2.

<sup>61</sup> *Ibid*, hlm 2.

Hukum dipahami oleh teori keadilan bermartabat sampai ke hakikat, esensi, atau substansi yang dipikirkan. Hukum dalam perspektif teori keadilan bermartabat tidak sekedar dilihat, atau dipahami melalui pengetahuan hasil tangkapan inderawi atau *physical* saja, namun lebih dari sekedar pemahaman hukum melalui pengetahuan inderawi itu, teori keadilan bermartabat menelusuri dan menangkap dengan akal pengetahuan yang hakiki, yaitu pengetahuan hukum yang mendasari segala pengetahuan yang inderawi. Dengan demikian, teori keadilan bermartabat dipahami bukan hanya sebagai suatu teori hukum. Lebih daripada itu, teori hukum bermartabat juga adalah suatu filsafat hukum yang identik dengan suatu sistem hukum positif.<sup>62</sup>

Teori keadilan bermartabat juga menelaah praktik, penegakan atau aktifitas dari hukum positif itu memecahkan persoalan-persoalan manusia dan masyarakat sehari-hari dari suatu perspektif hukum, sampai ke hakikat yang paling dalam, hakikat yang melampaui pengetahuan inderawi.<sup>63</sup> Suatu pandangan yang konkret dari teori keadilan bermartabat itu adalah suatu usaha untuk memahami atau mendekati pikiran Tuhan.<sup>64</sup>

Asal-usul teori keadilan bermartabat, tarik menarik antara *Lex Eterna* (arus atas) dan *Volkgeist* (arus bawah) dalam memahami hukum sebagai usaha untuk mendekati pikiran Tuhan, menurut sistem hukum berdasarkan Pancasila. Pendekatan teori keadilan bermartabat, hukum sebagai filsafat hukum, teori hukum, dogmatic

---

<sup>62</sup> *Ibid*, hlm 24

<sup>63</sup> *Ibid*, hlm 25.

<sup>64</sup> *Ibid*

hukum, maupun hukum dan praktik hukum; dialektika secara sistematis. Tujuan teori keadilan bermartabat, menjelaskan apa itu hukum.<sup>65</sup>

## 2. *Middle Theory*

*Middle Theory* merupakan teori yang lebih fokus dan mendetail dari *grand Theory* yang digunakan. Misalnya teori penegakan hukum, teori pidanaaan, teori legislasi, teori *good government*.

Penelitian ini menggunakan *middle Theory*, yaitu teori pidanaaan dari Muladi. Muladi membagi teori tujuan pidanaaan menjadi 3 yaitu:<sup>66</sup> Dari 3 teori yaitu, teori *absolut retributif* (*Retibutif Theory*), Teori Tujuan (*Teleologis Theory*), dan Teori Gabungan (*Retributif – Teleologis Theory*) Penulis menggunakan Teori Tujuan (*Teleologis Theory*).

Teori tujuan (*Teleologis Theory*) ini memandang bahwa pidanaaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditekankan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan untuk pemuasan *absolut* atas keadilan. Dari teori ini muncul tujuan pidanaaan yang sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum yang ditujukan ke masyarakat.

---

<sup>65</sup> *Ibid*, hlm 30 – 31.

<sup>66</sup> Muladi, 2002, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung : Alumni, hlm. 49-51. Bambang Poernomo dan Van Bemmelen juga menyatakan ada 3 teori pidanaaan sebagaimana yang dinyatakan oleh Muladi, yakni teori pembalasan (*absolute theorien*), teori tujuan (*relatieve theorien*) dan teori gabungan atau (*verenigings theorien*). Lihat Bambang Poernomo, 1985, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, , hlm. 27.

Teori relatif berbasas pada 3 (tiga) tujuan utama pemidanaan yaitu *preventif*, *deterrence*, dan *reformatif*. Tujuan preventif (*prevention*) untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat. Tujuan menakuti (*deterrence*) untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan yang bisa dibedakan untuk individual, publik dan jangka panjang dan *reformatif* untuk memperbaiki perilaku pelaku tindak pidana.

Dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP Tahun 2015) juga mengatur mengenai tujuan pemidanaan yaitu pada BAB III Bagian Kesatu Paragraf 1 Pasal 54

(1) Pemidanaan bertujuan:

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

(2) Pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.<sup>67</sup>

### **3. *Applied Theory***

*Applied Theori*, merupakan teori yang berada di level mikro yang akan diaplikasikan dalam penyusunan teori baru atau konsep baru. Misalnya: teori hukum

---

<sup>67</sup> RUU KUHP Tahun 2015.

progresif, teori kemaslahatan, teori pembangunan, teori integrasi, teori rekayasa sosial, teori hukum responsive, teori kritik.

Dalam penelitian disertasi ini menggunakan *Applied Theory* yakni teori Hukum Progresif dari Satjipto Rahardjo. Pandangan Satjipto Rahardjo terhadap hukum dengan cara mengoreksi kekeliruan dan kekurangan paradigm positifistik dalam ilmu hukum mendorongnya untuk berpikir ulang terhadap cara mempelajari dan “cara berhukum” yang bertujuan menghadirkan “sebenarnya keadilan” atau sering disebut keadilan substantif. “Berhukum dengan hati nurani” itulah kalimat yang sering mengalir dari bibir maestro hukum ini.<sup>68</sup>

Suteki mengatakan, keadilan substantif dapat dicapai melalui kebijakan tidak menegakan hukum (*non enforcement of law*) yang berarti tidak ditegakkannya hukum. Terdapat argumentasi yang mendasar, yakni adanya fenomena penegakan hukum di Indonesia yang seringkali menemui jalan buntu karena terpasung oleh ritual penegakan hukum *konvensional*, yakni penegakan hukum yang hanya mengandalkan dan menyandarkan pada *rule and logic* dengan memarginalkan *aspect behavior, value* dan *the truth*.<sup>69</sup> Keadilan substantif dapat didefinisikan sebagai *the truth justice* (sebenarnya keadilan, keadilan yang sebenarnya).<sup>70</sup>

Cara berhukum yang hanya mengandalkan *positif law* dengan *cara rule and logic* serta *rule bound*-nya hanya akan bermuara pada kebuntuan dalam pencarian keadilan substantif.<sup>71</sup> Terdapat beberapa persyaratan atau alasan untuk dapat

---

<sup>68</sup> Suteki, 2015, *Masa Depan Hukum Progresif*, Yogyakarta : Tafa Media, hlm 6.

<sup>69</sup> *Ibid*, hlm 35 – 36.

<sup>70</sup> *Ibid*, 36.

<sup>71</sup> *Ibid*, hlm 40.

dilakukannya *non enforcement of law* terkait dengan fungsi hukum pada negara modern yang dapat dimanfaatkan sebagai instrument yang dihasilkan oleh sistem kerja *top-down* dan *bottom-up* dalam sistem demokrasi perwakilan yang dianut.<sup>72</sup>

Kebijakan tidak melakukan penegakan hukum dapat dilakukan dalam situasi sebagai berikut :<sup>73</sup>

*Pertama*, kalau hukum tidak akrab dengan realitas sosial, tidak dekat dengan rasa keadilan rakyat, tidak dimengerti karena bahasa hukum yang sulit dimengerti. Bahasa hukum terbatas jumlahnya dan rata-rata berasal dari golongan penguasa dan orang-orang yang sulit dimengerti oleh rakyat, ini kerap kali dianggap suatu kesombongan kekuasaan (*the arrogance of power*). *Kedua*, bilamana peraturan pelaksana merupakan sesuatu yang mutlak harus ada pada suatu produk hukum tertentu. Dalam keadaan demikian ini, tanpa peraturan pelaksanaan, maka produk hukum secara operasional akan berhenti fungsinya dan hanya dapat menjadi bahan diskusi.

Gerakan hukum progresif memang lahir sebagai akibat dari kekecewaan kepada penegak hukum yang kerap berperspektif positivis. Yakni hanya terpaku pada teks dalam undang-undang tanpa mau menggali lebih dalam keadilan yang ada di masyarakat. Gerakan hukum progresif merupakan bagian dari proses *searching for the truth* (pencarian kebenaran) yang tidak pernah berhenti.<sup>74</sup> Hukum progresif pada prinsipnya bertolak dari dua komponen basis dalam hukum, yaitu peraturan dan perilaku (*rule and behavior*<sup>75</sup>).

Konsep keadilan yang dibayangkan oleh hukum progresif bukanlah keadilan distributif dan keadilan korektif menurut Aristoteles yang banyak digembargemborkan Barat. Konsep Aristoteles tentang keadilan tersebut hanyalah berfokus

---

<sup>72</sup> *Ibid.*

<sup>73</sup> *Ibid*, hlm 40 – 41.

<sup>74</sup> *Ibid*, hlm 8.

<sup>75</sup> *Ibid.*

pada terpenuhinya kebutuhan masyarakat secara merata dan bagaimana meraih proses legal terhadap persetujuan masyarakat. Namun keadilan perspektif hukum progresif mencoba untuk keluar dari konsep procedural dan pemerataan saja. Namun keadilan Timur bertalian dengan kepuasan spiritual dan relegiusitas, hanyut dalam rezim musyawarah mufakat dan sifat gotong-royongnya.<sup>76</sup>

Teori hukum progresif merupakan bagian dari proses *searching for the truth* (pencarian kebenaran) yang tidak pernah berhenti.<sup>77</sup> Dalam penegakan hukum Hakim dan juga penegak hukum lainnya, harus berani membebaskan diri penggunaan pola baku (*rule breaking*), dan cara demikian sebenarnya sudah banyak terjadi, termasuk di Amerika Serikat sekalipun.<sup>78</sup>

Menurut Satjipto Rahardjo dalam Suteki *Masa Depan Hukum Progresif*, ada tiga cara untuk melakukan *rule breaking* yakni, *pertama* dengan menggunakan kecerdasan spiritual untuk bangun dari keterpurukan hukum dan tidak membiarkan diri terkekang cara lama; *kedua*, melakukan pencarian makna lebih dalam hendaknya menjadi ukuran baru dalam menjalankan hukum dan bernegara hukum; dan *ketiga* hukum hendaknya dijalankan tidak hanya menurut prinsip logika saja, tetapi dengan perasaan, kepedulian dan keterlibatan (*compassion*) kepada kelompok yang lemah.<sup>79</sup>

## 1.7 Kerangka Pemikiran

---

<sup>76</sup> Awaludin Marwan, 2013, *Satjipto rahardjo Sebuah Biografi Intelektual & Pertarungan Tafsir Terhadap Filsafat Hukum Progresif*, Yogyakarta : Thafa Media, hlm 344.

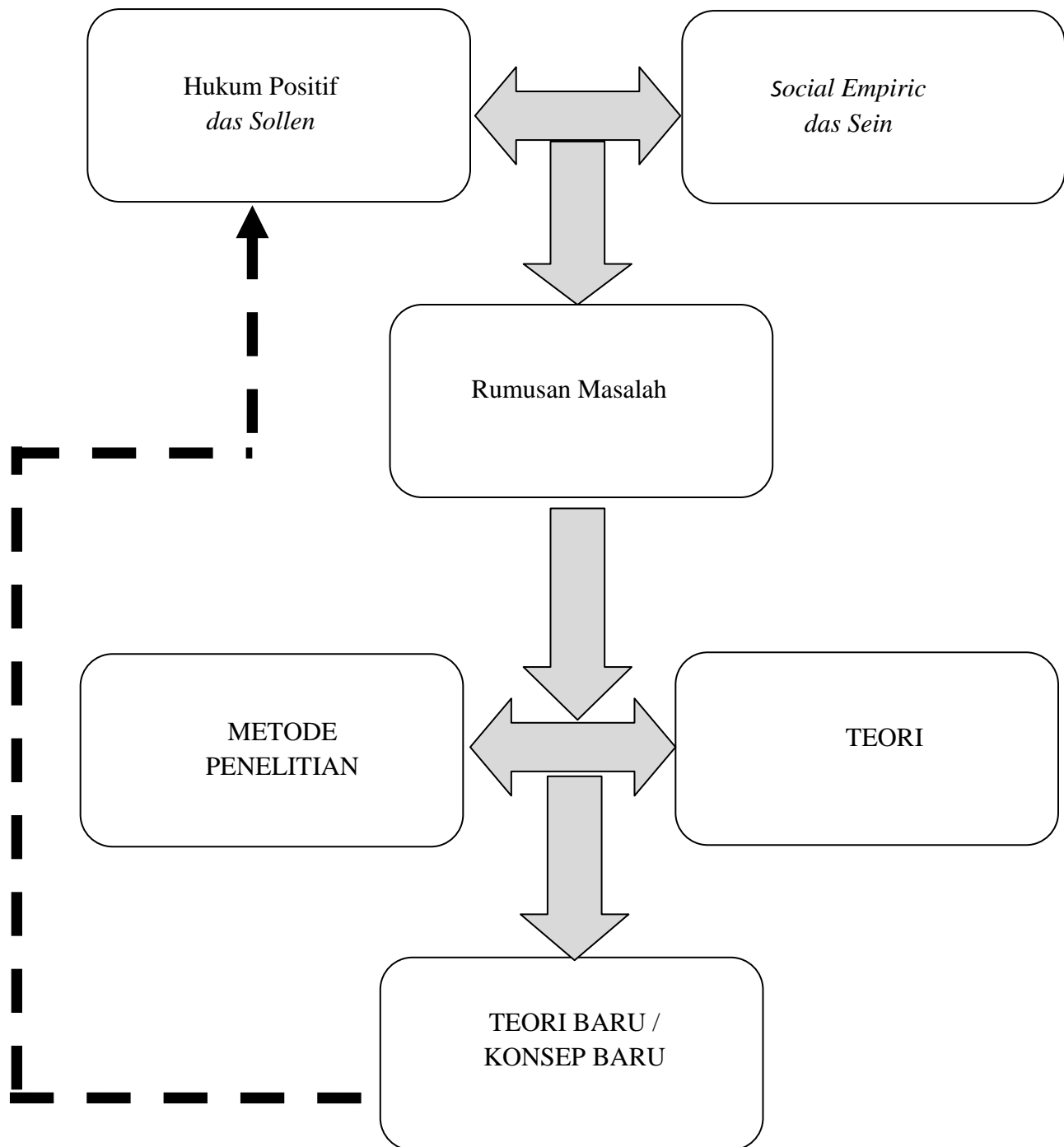
<sup>77</sup> Suteki, *op.cit*, hlm 38.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> *Ibid.*

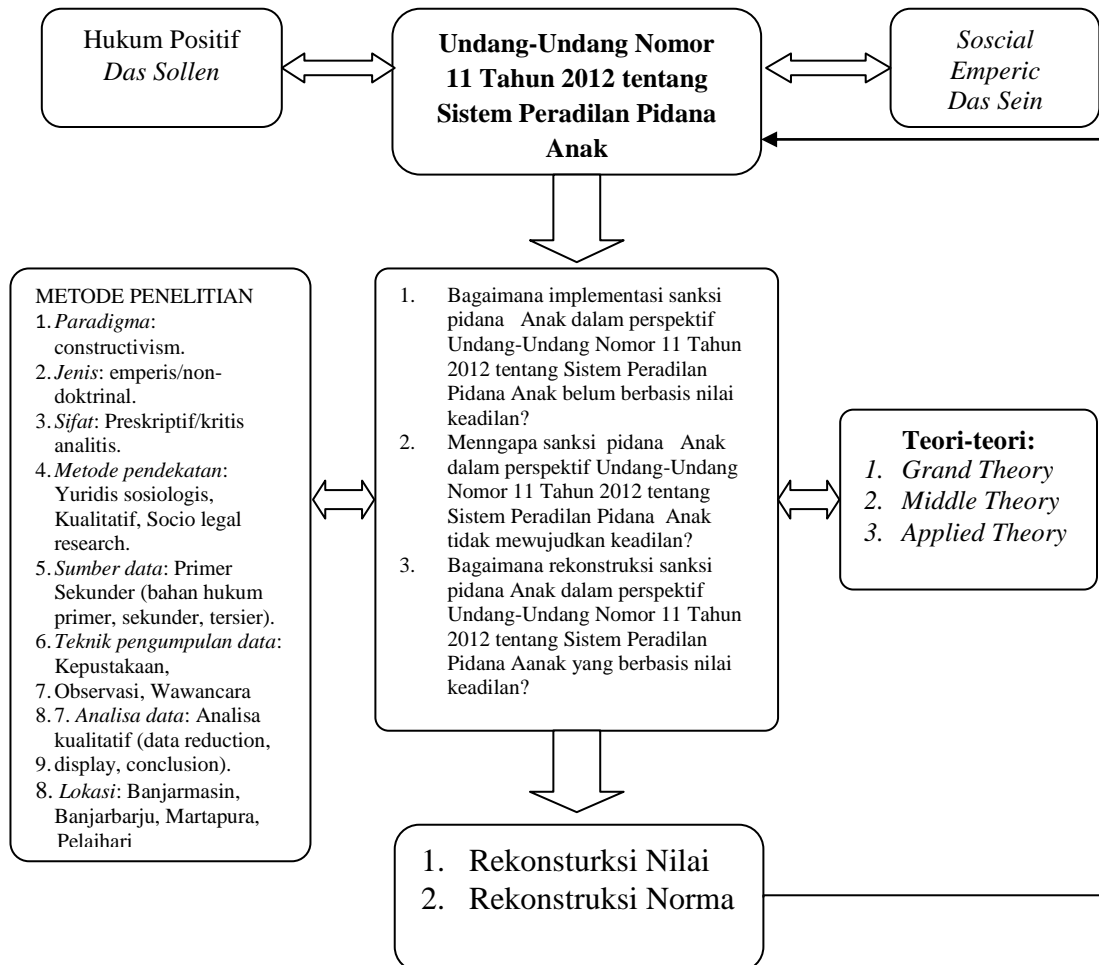
Secara skematik kerangka pemikiran penelitian disertasi dengan judul “Rekonstruksi Sanksi Pidana Anak Berbasis Nilai Keadilan”, sebagai beriku

SKEMA 1.1  
KERANGKA PEMIKIRAN I

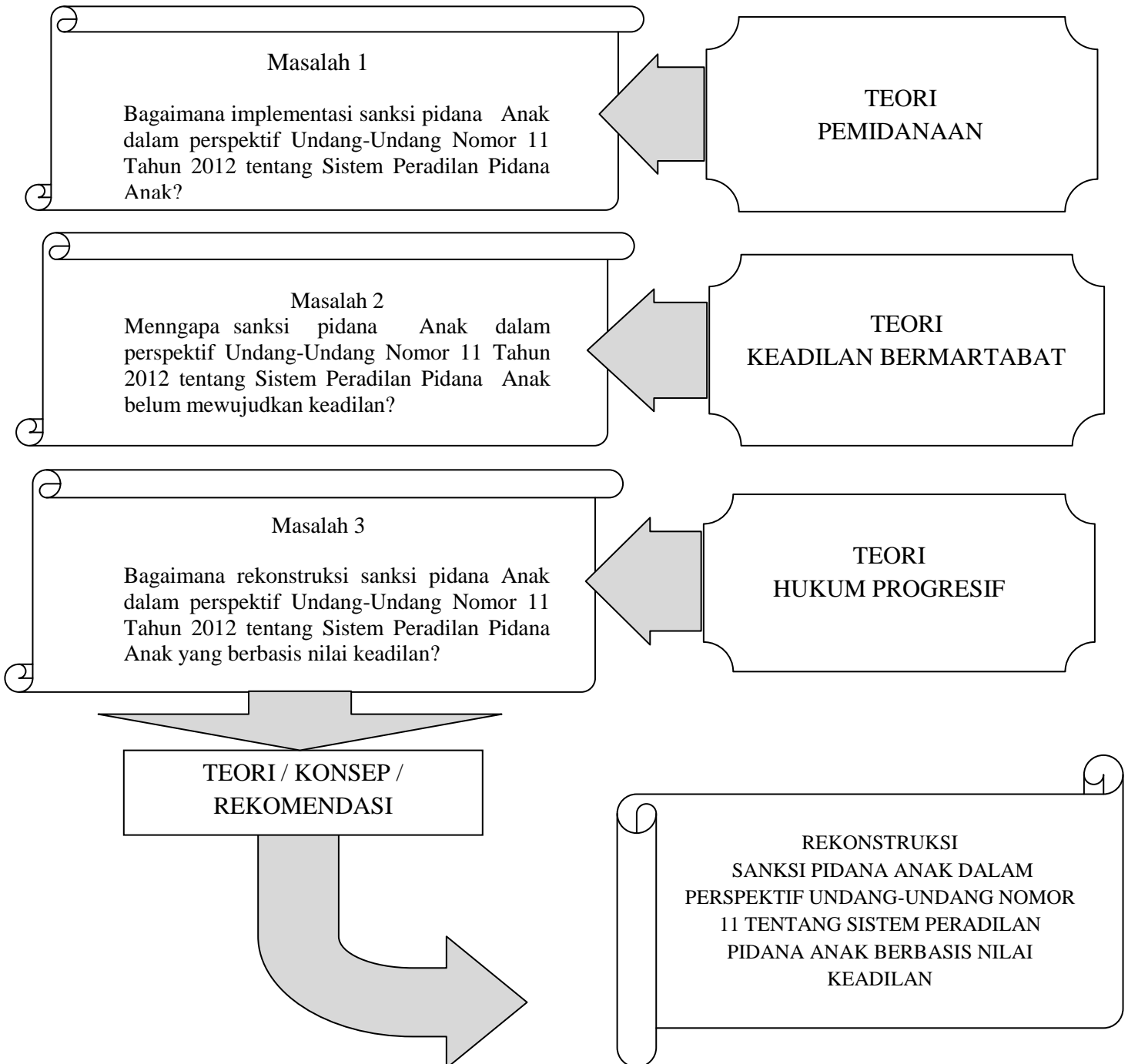




**SKEMA 1.2**  
**KERANGKA PEMIKIRAN 2**



**SKEMA 1.3**  
**SKEMA KERANGKA PEMIKIRAN III**



## 1.8. Metode Penelitian

Secara etimologis metode diartikan sebagai jalan atau cara melakukan atau mengerjakan sesuatu. Pengertian ini diambil dari istilah metode, yang berasal dari bahasa Yunani “*methodos*” yang artinya “jalan menuju”.<sup>80</sup>

Metode penelitian merupakan suatu sarana yang penting untuk menemukan, mengembangkan, dan menguji kebenaran suatu pengetahuan. Oleh karena itu sebelum melakukan penelitian terlebih dahulu menentukan metode apa yang akan dipergunakan. Menurut Soerjono Soekanto metodologi merupakan unsur yang mutlak harus ada di dalam penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan.<sup>81</sup>

C. A. van Peursen, mendefinisikan metode sebagai suatu kegiatan yang dilakukan menurut cara tertentu dengan urutan-urutan yang terarah dan sistematis. Metode juga dapat diartikan dengan pengertian jalan atau cara yang harus ditempuh. Maksudnya suatu pengetahuan harus dilakukan dengan suatu jalan atau cara, di mana langkah-langkahnya harus ditentukan terlebih dahulu.<sup>82</sup>

Pentingnya penelitian dapat dilihat dari 2 (dua) hal. *Pertama*, dilihat dari proses penelitian itu sendiri, manusia memerlukan jawaban untuk memecahkan masalah-masalah kehidupan yang dihadapi. *Kedua*, dapat dilihat dari hasil penelitian itu sendiri, yaitu hasil penelitian bermanfaat baik secara teoritis maupun secara praktis.<sup>83</sup>

---

<sup>80</sup> Bahder Johan Nasution, 2008, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, CV. Mandar Maju, Bandung, hlm. 142.

<sup>81</sup> Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI-Press, hlm 7.

<sup>82</sup> C.A. Peursen, 1976, *Strategi Kebudayaan*, terjemahan Dick Hartoko, Jakarta: BPK Gunung Mulia & Kanisius, hlm 16.

<sup>83</sup> Bahder, *Op Cit.*, hlm 9-10.

Langkah-langkah penelitian mencakup apa yang diteliti, bagaimana penelitian dilakukan, serta untuk apa hasil penelitian digunakan, semua hal ini berhubungan dengan landasan ontologis, epistemologis, dan aksiologis keilmuan.<sup>84</sup>

Ada beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam menentukan metode penelitian adalah kesesuaian antara masalah dengan metode yang akan dipergunakan dalam penelitian. Dalam metode penelitian ini, penulis menguraikannya, sebagai berikut:

### **1.8.1. Paradigma penelitian**

Peneliti, tanpa disadari sudah punya cara pandang akan hal atau peristiwa tertentu. Hal itu karena di dalam dirinya sudah terbentuk satu perangkat kepercayaan yang didasarkan atas asumsi-asumsi tertentu yang dinamakan aksioma. Cara pandang demikian merupakan paradigma, dan jika seseorang mengadakan penelitian kualitatif, ia perlu mendalami paradigma yang menyertainya.<sup>85</sup> Bogdan dan Biklen menyatakan, paradigma adalah kumpulan longgar dari sejumlah asumsi yang dipegang bersama, konsep atau proposisi yang mengarahkan cara berpikir dalam penelitian.<sup>86</sup>

Penelitian ini menggunakan paradigma tertentu, yang merupakan serangkaian panduan yang membimbing bagaimana penulis melihat realitas (*ontologis*), melihat hubungan peneliti dengan obyek penelitian (*epistemologis*), dan bagaimana

---

<sup>84</sup> *Ibid.*

<sup>85</sup> Lexy J. Moleong, 1998, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung: Penerbit PT Remaja Rosdakarya, hlm 29.

<sup>86</sup> *Ibid*, hlm 30.

seharusnya penelitian ini dilakukan (*metodologis*). Metode yang lahir dari penelitian dalam paradigma tertentu harus berbasis pada konsistensi ontologis dan epistemologis. Paradigma yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma *constructivisme*.

Paradigma *constructivisme* menekankan pada pengetahuan yang didapat dari pengalaman atau penelitian yang kemudian dikonstruksikan sejauh pengalaman atau penelitian yang dimilikinya. Proses konstruksi ini akan berjalan terus menerus karena ditemukannya suatu paham baru, yang kemudian dapat dijadikan landasan untuk merumuskan suatu sistem atau regulasi berupa peraturan perundang-undangan yang dapat diterapkan dalam kehidupan sehari-hari.

Teori *constructivisme* dibangun berdasarkan teori yang ada sebelumnya, yaitu konstruksi pribadi atau *personal construct*. Menurut George Kelly, orang akan memahami pengalamannya dengan cara mengelompokkan berbagai peristiwa menurut kesamaannya dan membedakan berbagai hal melalui perbedaannya.<sup>87</sup>

Paradigma *constructivism* merupakan paradigma di mana kebenaran suatu realitas dilihat sebagai hasil konstruksi sosial, dan kebenaran suatu realitas sosial bersifat relatif. Paradigma *constructivism* ini berada dalam perspektif interpretatif (penafsiran) yang terbagi dalam 3 (tiga) jenis, yaitu interaksi simbolik, fenomenologis, dan *hermeneutic*.

Paradigma *constructivism* dalam ilmu sosial merupakan kritik terhadap paradigma positivis. Menurut konsep konstruksionis yang diperkenalkan oleh

---

<sup>87</sup> <http://respository.usu.ac.id/bitstream/123456789/38405/3/Chapter%2011.pdf> diakses tanggal 30 Nopember 2016 pukul 05:01 pm. WITA.

sosiolog *interpretative* Peter L Berger bersama Thomas Luckman ini, paradigma *constructivism* merupakan realitas sosial yang diamati oleh seseorang tapi tidak dapat digeneralisasikan pada semua orang, seperti yang biasa dilakukan oleh kaum positivis.

### 1.8.2. Jenis Penelitian

Keluasan ruang lingkup disiplin ilmu hukum memungkinkan seorang peneliti untuk memilih jenis penelitian: doktrinal atau non-doktrinal.

Soetandyo Wingjosoebroto dalam Zainuddin Ali, membagi penelitian hukum ke dalam :<sup>88</sup>

1. Penelitian Doktrinal, yang terdiri atas :
  - a. penelitian yang berupa usaha inventaris hukum positif;
  - b. penelitian yang berupa usaha penemuan asas-asas dan dasar falsafah (dokma atau doktrin) hukum positif;
  - c. penelitian yang berupa usaha penemuan hukum *in concreto* yang layak diterapkan untuk menyelesaikan suatu perkara hukum tertentu.
2. Penelitian Nondoktrinal.

Penelitian nondoktrinal, yaitu penelitian berupa studi-studi empiris untuk menemukan teori-teori mengenai proses terjadinya dan mengenai proses bekerjanya hukum didalam masyarakat. Tipologi yang terakhir ini sering disebut socio legal research.

---

<sup>88</sup> H Zainuddin Ali, 2016, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.13

Penelitian ini memakai jenis penelitian hukum non doktrinal atau empiris, dimana pendekatan dengan melihat sesuatu kenyataan hukum didalam masyarakat, dan berfungsi sebagai penunjang untuk mengidentifikasi dan mengklarifikasi temuan bahan nonhukum bagi keperluan atau penelitian hukum.<sup>89</sup>

### **1.8.3. Sifat penelitian**

Sifat Penelitian ini kritis/preskriptif analisis, yaitu mengkritisi peraturan-peraturan yang berlaku (hukum positif) dihubungkan dengan teori hukum dan pelaksanaannya dalam kehidupan bermasyarakat. Penelitian kritis, setiap penelitian harus memperoleh pengetahuan tentang *das sein* (apa yang ada) dan bukan *das sollen* (apa yang seharusnya ada). Dalam penelitian ini penulis akan menganalisa dan mengkritisi mengenai implementasi sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengapa belum mewujudkan keadilan. Dengan menganalisis ketentuan mengenai sanksi pidana anak dalam undang-undang sistem peradilan pidana anak dalam penerapannya oleh Hakim di Pengadilan. Selanjutnya penulis akan merekonstruksi beberapa pasal dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

### **1.8.4. Pendekatan penelitian**

Pendekatan yuridis sosiologis (*socio legal research*) yang Penulis gunakan dalam penelitian ini. Pendekatan tersebut digunakan karena permasalahan yang akan diteliti terkait erat dengan realitas sosial dan perilaku nyata dari manusia, dalam hal

---

<sup>89</sup> *Ibid*, hlm.105

ini para pelaku penegak hukum. Perilaku manusia yang nyata itu harus mengacu juga pada norma-norma sosial dan hukum yang ada dalam masyarakat yang bersangkutan.

Pendekatan yuridis sosiologis terhadap hukum dapat dilakukan dengan cara:

- (a) Mengidentifikasi masalah sosial secara tepat untuk mengaturnya;
- (b) Memahami kurangnya partisipasi masyarakat dalam melakukan kontrol sosial secara spontan terhadap pelanggaran hukum formal tertentu;
- (c) Memahami proses perlebagaan suatu hukum formal di dalam suatu konteks kebudayaan tertentu;
- (d) Memahami sebab-sebab banyaknya terjadi pelanggaran pada hukum formal tertentu;
- (e) Memahami proses perkembangan suatu hukum formal di dalam suatu konteks kebudayaan tertentu;
- (f) Mengidentifikasi pola hubungan antara penegak hukum dan pemegang kekuasaan di satu pihak serta masyarakat umum di lain pihak, serta faktor-faktor sosial yang mempengaruhinya;
- (g) Mengidentifikasi hukum formal tyag masih dapat berlaku, apakah diperlukan adanya penyesuaian atau perlu dihapus sama sekali dalam suatu konteks masyarakat tertentu.<sup>90</sup>

Selain itu, penelitian ini juga menggunakan metode penelitian kualitatif, dengan mengungkap sesuatu yang terkait dengan sifat unit dari realitas sosial dan dunia perilaku manusia. Selanjutnya penelitian ini akan menggambarkan hakikat manusia sebagai makhluk psikis, sosial, dan budaya. Sistem ini secara konstan digunakan oleh seseorang atau kelompok orang dalam mengorganisasikan segenap sikap dan tingkah lakunya sendiri. Dengan melakukan penelitian kualitatif diharapkan dapat diperoleh gambaran yang nyata dari penjatuhan sanksi pidana terhadap anak.

Pendekatan yuridis sosiologis dimaksudkan untuk menelaah hubungan antara aspek hukum dengan aspek-aspek sosial lainnya di dalam bekerjanya sistem peradilan pidana anak, dan perlindungan hukum bagi anak dalam penegakan hukum

---

<sup>90</sup> Bahder, *ibid*, hlm.130-131.



di Indonesia dalam kenyataan sosialnya. Pendekatan yuridis sosiologis dikarenakan permasalahan yang diteliti terkait hubungan antara faktor yuridis dan faktor sosiologis. Yuridis, dalam arti penelitian didasarkan pada teori-teori hukum, khususnya yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Sosiologis, dalam arti penelitian berhubungan langsung dengan masyarakat, baik melalui pengamatan (observasi), maupun wawancara.

#### **1.8.5. Sosial Setting.**

Sosial Setting berisi spesifikasi penelitian yang menjadi pembatasan penelitian. Dalam penelitian membatasi hanya pada penelitian sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak serta menganalisisnya sehingga akan bisa tergambarkan dengan jelas dan secara rinci mengapa dalam penjatuhan sanksi/pemidanaan yang dilakukan hakim terhadap Anak belum mewujudkan keadilan.

Penelitian ini juga akan menguraikan teori-teori pemidanaan sehingga dapat menata ulang atau merekonstruksi sanksi pidana Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sehingga dapat terwujud keadilan restoratif dan juga akan muncul keseimbangan monodualistik, dimana tujuan pemidanaan bukan semata-mata berorientasi kepada kesalahan pelaku, juga berorientasi kepada penderitaan korban tindak pidana.

#### **1.8.6 Sumber Data**

Sumber data yang penulis pergunakan dalam penelitian ini yakni data primer dan data sekunder yaitu, sebagai berikut:

a. Data primer:

Data yang diperoleh dari penelitian melalui wawancara dengan hakim yang memeriksa perkara Anak pada Pengadilan Negeri Banjarbaru, Pengadilan Negeri Pelayhari, Pengadilan Negeri Banjarmasin, dan Pengadilan Negeri Martapura yang berkaitan dengan implementasi sanksi pidana anak. .

b. Data sekunder

Data sekunder, yaitu data yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan, dengan ini penulis berusaha menelusuri dan mengumpulkan bahan sekunder tersebut dari dokumen (putusan pengadilan), buku-buku literatur, peraturan perundang-undangan yang berlaku khususnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dan peraturan perundang-undangan lainnya.<sup>91</sup>

Pada penelitian hukum empiris/ nondoktrinal hendak mengadakan pengukuran terhadap peraturan perundang-undangan tertentu mengenai efektivitasnya, maka definisi-definisi operasional dapat diambil dari peraturan perundang-undangan tersebut.<sup>92</sup>

Adapun data sekunder dalam penelitian ini yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier sebagai berikut :

1. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat terdiri dari:

1. Peraturan Perundang-undangan di Indonesia.

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

---

<sup>91</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2006, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 141

<sup>92</sup> Soerjono Soekanto, *op.cit*, hlm.53

2. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.
  3. Undang Undang RI Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.
  4. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.
  5. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang dirubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak..
  6. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.
  7. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
  8. UNdang-UNdang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan.
  9. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.
  10. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak yang Belum Berumur 12 (dua belas) Tahun.
  11. Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 2017 tentang Tata Cara Pelaksanaan Koordinasi, Pemantauan, Evaluasi, dan Pelaporan Sistem Peradilan Pidana Anak.
2. Peraturan Perundang-Undangan di beberapa Negara yang mengatur mengenai tindak pidana yang dilakukan Anak, diantaranya negara: Belanda, Yugoslavia, dan Yunani.

3. Instrumen Hukum Internasional:

1. Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration Of Human Rights*), Resolusi No. 217 A (III) tanggal 10 Desember 1948.
2. Konvensi tentang Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the child*) Resolusi No. 109 Tahun 1990.
3. Peraturan-Peraturan Minimum Standar Perserikatan Bangsa-Bangsa Mengenai Administrasi Peradilan bagi Anak (*The Beijing Rules*), Resolusi No. 40/33, 1985.
4. Pedoman Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Rangka Pencegahan Tindak Pidana Remaja Tahun 1990 (*United Nation Guidelines for the Preventive of juvenile Delinquency, "Riyadh Guidelines"*), Resolusi No. 45/12. 1990.

2. Bahan hukum sekunder yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yaitu:

- 1) Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2015.
- 2) Disertasi.
- 3) Jurnal-jurnal hukum yang berkaitan dengan sanksi pidana anak.
- 4) Artikel-artikel, jurnal, hasil penelitian hukum yang berkaitan dengan sanksi pidana Anak;
- 5) Putusan-putusan pengadilan tentang penjatuhan sanksi pidana terhadap Anak.

3. Bahan hukum tersier, yakni bahan-bahan yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan skunder, yaitu:

- 1) kamus-kamus hukum.
- 2) Kamus Besar Bahasa Indonesia
- 3) ensiklopedi.
- 4) Indeks.

#### **1.8.7. Teknik Pengumpulan Data**

Pengumpulan data selalu diupayakan sebanyak mungkin data yang berkaitan dengan masalah penelitian. Teknik mengumpulkan data primer yang digunakan dalam disertasi ini adalah melalui observasi dan wawancara. Observasi merupakan penelitian yang dilakukan secara langsung kepada objek yang diteliti dengan melakukan wawancara kepada sumber penelitian yaitu hakim pada Pengadilan Pengadilan Negeri Banjarbaru, Pengadilan Negeri Pelayhari, Pengadilan Negeri Banjarmasin, dan Pengadilan Negeri Martapura. Sedangkan teknik mengumpulkan data sekunder yang digunakan adalah secara dokumentatif. Teknik ini dilakukan dengan cara mengumpulkan data-data dari penelusuran literatur-literatur, peraturan perundang-undangan, putusan-putusan pengadilan tentang penjatuhan pidana/vonis tindak pidana Anak, internet, jurnal dan sumber lainnya yang relevan dengan penelitian ini.<sup>93</sup>

#### **1.8.8. Teknik Analisis Data**

---

<sup>93</sup> Sumandi Suryabrata, 1998, *Metodologi Penelitian*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.16

Setelah data terkumpul lengkap, tahap berikutnya yaitu mengolah dan menganalisis data. Analisis data terhadap data primer yang diperoleh dari pengadilan dan data sekunder yang diperoleh dari inventarisasi hukum positif dan bahan kepustakaan dianalisis secara yuridis kritis.

Sebelum menganalisis data terlebih dahulu peneliti merumuskan permasalahan, tujuan, dan rancangan penelitian, tahap selanjutnya adalah menentukan obyek penelitian darimana data akan dikumpulkan. Idealnya data dikumpulkan dari semua obyek yang dipermasalahkan. Akan tetapi hal ini tentu akan terlalu banyak membutuhkan biaya, tenaga dan waktu, sehingga karenanya tidak efisien. Oleh karena itu, dalam suatu penelitian pada umumnya hanya menggunakan sebagian saja dari keseluruhan obyek penelitian, yang kemudian disebut dengan sampel. Pengambilan sampel untuk penelitian disebut *sampling*.<sup>94</sup>

#### **1.8.9. Penetapan sampel**

Teknik *sampling* yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah *sample random sampling*. Pada *sample random sampling* tiap unit atau individu populasi mempunyai kesempatan atau probabilitas yang sama untuk menjadi sampel.

Selain menggunakan teknik diatas peneliti juga menggunakan teknik *purposive sampling*, menentukan sampel dengan pertimbangan tertentu yang dipandang dapat memberikan data secara maksimal, yaitu dengan menentukan data dalam bentuk putusan pengadilan, serta menggunakan teknik *cluster-quota sampling*, yaitu memilih sejumlah responden dari wilayah tertentu sampai batas data yang

---

<sup>94</sup> Bambang Sunggono, 2013, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, hlm.118.

diinginkan terpenuhi. Responden data dalam penelitian ini dibatasi pada 4 (empat) wilayah Pengadilan Negeri di Kalimantan Selatan.

Dalam penelitian ini penulis akan melakukan penelitian mengenai kasus yang terjadi di:

- a. Wilayah hukum Pengadilan Negeri Banjarbaru.
- b. Wilayah Pengadilan Negeri Pelaihari.
- c. Wilayah hukum Pengadilan Negeri Banjarmasin
- d. Wilayah hukum Pengadilan Negeri Martapura.

#### **1.9. Orisinalitas Kebaruan Penelitian.**

Penelitian disertasi dengan judul “ Rekonstruksi Sanksi Pidana Anak dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang Berbasis Nilai Keadilan” adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapat gelar akademik (sarjana, magister, ataupun doktor), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lain.

Dari beberapa penelitian disertasi terdahulu yang berkaitan dengan judul penelitian ini, belum ditemukan penelitian yang sama sehingga dapat dijadikan dasar orisinalitas penelitian ini.

Tabel 1.1

#### Orisinalitas Disertasi

NO.	PENULIS	JUDUL	HASIL PENELITIAN	KEBARUAN PENELITIAN

1.	Ni Nyoman Juwita Arsawati	Kebijakan Formulasi Pidana Pengawasan Terhadap Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum (Disertasi FH UNUD) Tahun 2016	Menghasilkan, penambahan 1 (satu) ayat pada Pasal 77 UU No. 11 Tahun 2012 tentang SPPA yaitu Pengawasan dapat dilakukan pada tempat yang disebut “rumah pembinaan” yang ditunjuk dan ditetapkan atas kerjasama Menteri Pendidikan Dasar dan Menengah dan Menteri Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak yang pelaksanaannya dibawah Departemen Kehakiman.	Merekonstruksi Pasal 7 ayat (2), Pasal 32 ayat (2), Pasal 71 ayat (1) huruf e, Pasal 79 ayat (1), dan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, akan memberikan kepastian dalam menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap Anak.
2.	Beniharm oni Harefa	Diversi Sebagai Perlindungan Hukum Terhadap Hak Asasi Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia. (Disertasi FH UGM) Tahun 2015	Hasil penelitian ini diperoleh simpulan bahwa Diversi menghindari anak belajar perilaku jahat, memperbaiki hubungan anak dengan masyarakat, menghindari stigmatisasi/ cap jahat pada anak. Beberapa hal ini menegaskan diversi sebagai upaya penanggulangan kenakalan anak ( <i>juvenile delinquency</i> ) perspektif kriminologi.	Merekonstruksi Pasal 7 ayat (2), Pasal 32 ayat (2), Pasal 71 ayat (1) huruf e, Pasal 79 ayat (1), dan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, akan memberikan kepastian dalam menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap Anak.
3.	H. Mawi	Hukum Pidana	Hasil penelitian yang	Merekonstruksi



	Arifin	<p>Anak (Studi Tentang Faktor Sosial Budaya yang Harus Dipertimbangkan Dalam Penanganan Pelaku Delik Muda Usia)</p> <p>(Disertasi FH UNAIR Surabaya) Tahun 2015</p>	<p>telah dilakukan adalah: membuktikan tentang pentingnya pembentukan hukum pidana anak yang tersendiri di Indonesia dalam upaya penanganan yang lebih tepat terhadap pelaku delik muda usia.</p>	<p>Pasal 7 ayat (2), Pasal 32 ayat (2), Pasal 71 ayat (1) huruf e, Pasal 79 ayat (1), dan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, akan memberikan kepastian dalam menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap Anak.</p>
4.	Endro Winarno	<p>Kebijakan Proaktif Berbasis Hak Penerapan Kewenangan Diskresi Kepolisian Dalam Pemenuhan Hak-Hak Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum</p> <p>(Disertasi FH UGM) Tahun 2015</p>	<p>Hasil kajian ini diharapkan dapat mengungkap fakta yang lebih mendalam mengenai kemampuan dan kondusivitas birokrasi kepolisian terkait dengan upaya penerapan kewenangan diskresi dalam pelaksanaan penyidikan perkara anak</p> <p>Hasil penelitian menyimpulkan bahwa pemidanaan edukatif terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dapat dilaksanakan secara efektif di Panti Sosial Marsudi Putra (PSMP) Handayani di Jakrta Timur.</p>	<p>Merekonstruksi Pasal 7 ayat (2), Pasal 32 ayat (2), Pasal 71 ayat (1) huruf e, Pasal 79 ayat (1), dan Pasal 81 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, akan memberikan kepastian dalam menjatuhkan sanksi pidana penjara terhadap Anak.</p>

--	--	--	--	--

### **1.10. Sistematika Penulisan**

Untuk memperoleh bentuk penyusunan penelitian yang sistematis, maka penelitian ini dibagi ke dalam 6 (enam) bab, masing-masing terdiri dari sub-sub bab secara lengkap diuraikan sebagai berikut :

Bab I merupakan bab Pendahuluan yang berisi latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka konseptual, kerangka teori, kerangka pemikiran, metode penelitian, orisinalitas keberuan penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab II merupakan bab yang berisi uraian tentang kaajian Pustaka Bab ini berisi konsep-konsep, teori, hasil studi pustaka yang berhubungan dengan pembahasan permasalahan penjatuhan sanksi pidana terhadap anak.

Bab III merupakan bab yang berisi pembahasan permasalahan kesatu disertai, yaitu menguraikan tentang implementasi sanksi pidana dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Bab IV merupakan bab yang berisi pembahasan permasalahan kedua disertai,yakni menguraikan sanksi pidana terhadap Anak dalam perspektif Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak belum mewujudkan keadilan.

Bab V merupakan bab yang berisi pembahasan permasalahan ketiga disertai, yakni tentang rekonstruksi hukum sanksi pidana anak yang berbasis nilai keadilan,

Bab ini berisi usulan sebagai bentuk hasil akhir penelitian disertai berupa penemuan teori atau konsep baru di bidang hukum.

Bab VI merupakan bab penutup yang berisi simpulan, implikasi kajian disertai, dan saran-saran disertai.