

**SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP
ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM**

T E S I S



Nama : Yessi Puspita Asuki

NIM 2030

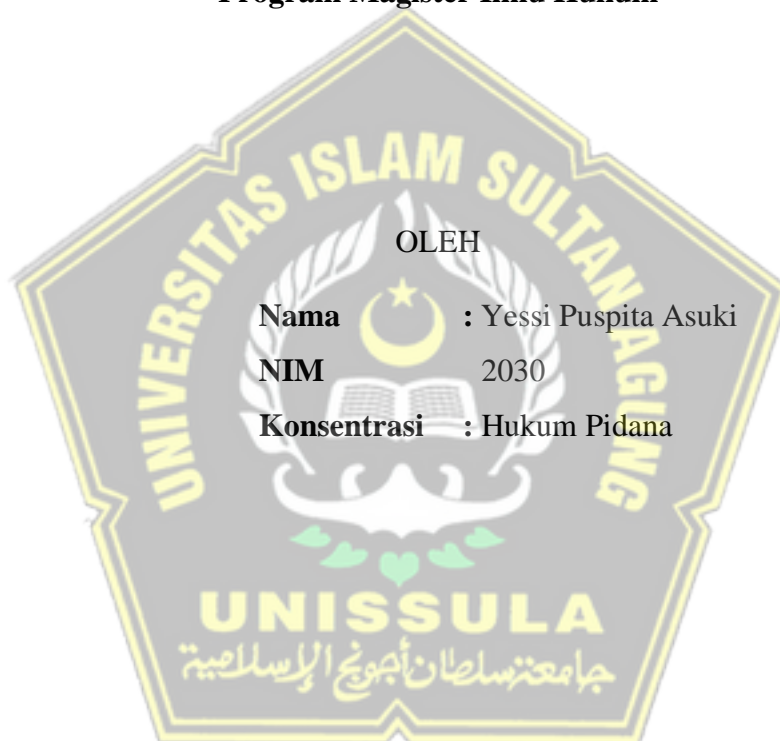
Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2024**

**SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP
ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM**

TESIS

**Diajukan Untuk Penyusunan Tesis
Program Magister Ilmu Hukum**



OLEH

Nama : Yessi Puspita Asuki

NIM : 2030

Konsentrasi : Hukum Pidana

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG

SEMARANG

2024

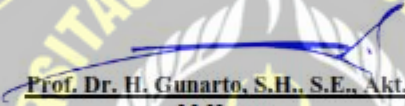
**SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP
ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM**

Diajukan Untuk Penyusunan Tesis
Program Magister Hukum

Oleh:

Nama : **YESSI PUSPITA ASUKI**
NIM : 20302300556
Konsentrasi : Hukum Pidana

Disetujui oleh:
Pembimbing
Tanggal,


**Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt.,
M.Hum.**
NIDN: 06-0503-6205

Mengetahui,

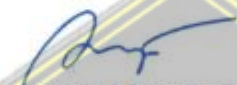
Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


Dr. H. Jaynde Handz, S.H., M.H.
NIDN : 06-2004-6701

**SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP
ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM**


Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal **21 November 2024**
Dan dinyatakan **LULUS**


Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H.
NIDN : 06-0707-7601

Anggota,


Anggota,


**Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akl.,
M.Hum.**
NIDN: 06-0503-6205


**Dr. H. Amin Purnawan, S.H., Sp.N.,
M.Hum.**
NIDN: 06-0612-6501

Mengetahui

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.
NIDN : 06-2004-6701

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : YESSI PUSPITA ASUKI

NIM : 20302300556

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul :

SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM

Adalah benar hasil karya saya dan penuh kesadaran bahwa saya tidak melakukan tindakan plagiasi atau mengambil alih seluruh atau sebagian besar karya tulis orang lain tanpa menyebutkan sumbernya. Jika saya terbukti melakukan tindakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan yang berlaku.

Semarang,.....November 2024

Yang menyatakan,



(YESSI PUSPITA ASUKI)



PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : YESSI PUSPITA ASUKI

NIM : 20302300556

Program Studi : MAGISTER HUKUM

Fakultas : FAKULTAS HUKUM

Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa ~~Tugas Akhir/Skripsi/Tesis/Disertasi*~~ dengan judul :

SUPREMASI HUKUM *RESTORATIVE JUSTICE* TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM

dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialihmediakan, dikelola dalam pangkalan data, dan dipublikasikannya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama penulis sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Semarang,November 2024

Yang menyatakan,


(YESSI PUSPITA ASUKI)

*Coret yang tidak perlu

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji dan syukur kehadiran Tuhan yang Maha kuasa, karena berkat rahmat-Nya, tesis ini dapat diselesaikan tepat pada waktunya setelah mengalami beberapa hambatan dan kesulitan yaitu terutama karena keterbatasan dalam hal pemahaman di dalam membuat laporan ilmiah. Namun demikian pada waktu yang telah direncanakan, penulis dapat menyelesaikan tesis ini karena adanya bantuan dari berbagai pihak. Judul tesis ini adalah “SUPREMASI HUKUM RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM”.

Terkait dengan permasalahan anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) masih menunjukkan situasi dan kondisi yang masih memprihatinkan salah satu contohnya dikarenakan terbatasnya rumah tahanan dan Lapas Anak, maka tidak semua daerah memiliki Lapas Anak, sehingga masih terjadi penyatuan antara tahanan anak dengan orang dewasa. Langkah-langkah atau upaya konkrit dari semua instansi pelaksana yang terkait dengan upaya penanganan anak yang berhadapan dengan hukum telah dilakukan namun belum menunjukkan hasil yang signifikan dalam memberikan dukungan terhadap perlindungan hak-hak anak dalam situasi pemenjaraan. Anak yang mengalami perkara dengan hukum, dalam proses peradilan masih diperlukan dan diproses dalam peraturan perundang-undangan yang pada saat ini berlaku dan belum menerapkan konsep Diversi dan Restorative Justice (keadilan

restoratif) yaitu secara garis besar memberikan upaya perlindungan untuk terbaik anak.

Maksud dan tujuan dari penulisan ini adalah untuk melengkapi tugas-tugas dan memenuhi syarat guna menyelesaikan program Magister Hukum studi di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Secara khusus tujuan penelitian ini adalah untuk mengkaji dan menganalisis (1) hakikat kebijakan restorative justice dalam sistem peradilan pidana Indonesia, (2) supremasi hukum restorative justice dalam fasilitasi anak yang berhadapan dengan hukum, dan (3) problematika penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak.

Penulis menyadari bahwa penyusunan tesis ini tidak dapat selesai tanpa bantuan dan dukungan dari berbagai pihak, oleh karenanya dalam kesempatan yang baik ini penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada yang terhormat:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Dr. H. Jawade Hafidz, SH., MH, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus Pembimbing I yang dengan penuh kepakaran, kebijaksanannya dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan tesis ini;
3. Dr. Andri Winjaya Laksana, S.H, M.H, selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;

4. Para Penguji Ujian Tesis, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya tesis ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
5. Dosen, yang telah memberikan ilmu yang tiada terhingga bagi diri penulis selama kuliah pada Program Magister Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;

Penulis berharap semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi mahasiswa dan masyarakat pada umumnya dan civitas akademika Universitas Islam Sultan Agung Semarang pada khususnya.

Semarang, November 2024
Penulis



Yessi Puspita Asuki



ABSTRAK

Di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat beberapa istilah baru diantaranya adalah diversifikasi dan restorative justice. Menurut Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Sementara restorative justice yang dalam Undang-Undang nomor 11 tahun 2012 dikenal dengan istilah 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.

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengkaji dan menganalisis (1) hakikat kebijakan restorative justice dalam sistem peradilan pidana Indonesia, (2) supremasi hukum restorative justice dalam fasilitasi anak yang berhadapan dengan hukum, dan (3) problematika penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak.

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Spesifikasi penelitian ini bersifat deskriptif analitis. Sumber data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

Hasil penelitian dan Pembahasan dapat disimpulkan: (1) Di Indonesia, Keadilan Restoratif pertama kali dikenal dalam peraturan Perundang-undangan adalah dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Pasal 1 butir 6 UU Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan “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”. (2) Substansi mendasar UU No. 11 Tahun 2012 adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversifikasi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menajuhkan anak dari proses peradilan sehingga terhindar dari stigmatisasi anak dan dengan demikian diharapkan anak dapat Kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. (3) Adapun problematika yang muncul secara teknis dalam upaya restorative justice pada sistem peradilan pidana anak antara lain sulit mendapatkan persetujuan korban atau keluarga korban walaupun cara non litigasi bisa membuat anak pelaku tindak pidana terhindar dari berbagai efek buruk sanksi pidana.

Kata Kunci: Supremasi Hukum, Restorative Justice, Anak Berhadapan Hukum.

ABSTRACT

In Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System there are several new terms, including diversion and restorative justice. According to Article 1 number 7 of Law Number 11 of 2012, diversion is the transfer of the resolution of children's cases from the criminal justice process to a process outside criminal justice. Meanwhile, restorative justice, which in Law number 11 of 2012 is known as restorative justice, is the resolution of criminal cases involving the perpetrator, victim, family of the perpetrator/victim, and other related parties to jointly seek a fair solution by emphasizing restoration. in its original state, and not in retaliation.

The aim of this research is to examine and analyze (1) the nature of restorative justice policies in the Indonesian criminal justice system, (2) the legal supremacy of restorative justice in facilitating children in conflict with the law, and (3) the problems of implementing restorative justice in the juvenile criminal justice system.

The approach method used in this research is normative juridical. The specifications of this research are analytical descriptive. The data source used is secondary data. Secondary data is data obtained from library research consisting of primary legal materials, secondary legal materials and tertiary legal materials.

The research results and discussion can be concluded: (1) In Indonesia, Restorative Justice was first recognized in legislation in Law No. 11 of 2012 concerning the Juvenile Criminal Justice System. Article 1 point 6 of the Juvenile Criminal Justice System Law states "Restorative justice is the resolution of criminal cases by involving the perpetrator, victim, family of the perpetrator/victim, and other related parties to jointly seek a fair solution by emphasizing restoration back to the original condition, and not revenge." (2) The basic substance of Law no. 11 of 2012 is a strict regulation regarding Restorative Justice and Diversion which is intended to avoid and remove children from the justice process so as to avoid stigmatization of children and in this way it is hoped that children can return to a normal social environment. (3) The problems that arise technically in restorative justice efforts in the juvenile criminal justice system include the difficulty of obtaining the consent of the victim or the victim's family even though non-litigation methods can prevent children who have committed criminal acts from various bad effects of criminal sanctions.

Keywords: Rule of Law, Restorative Justice, Children in Conflict with the Law.

DAFTAR ISI

LEMBAR PERSETUJUAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	ix
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	13
C. Tujuan Penelitian.....	14
D. Manfaat Penelitian.....	14
E. Kerangka Konseptual.....	15
a. Supremasi Hukum.....	15
b. Restorative Justice	16
c. Anak yang Berhadapan dengan Hukum.....	17
F. Kerangka Teori	17
1. Teori Kepastian Hukum	17
2. Teori Tujuan Hukum	22
G. Metode Penelitian.....	27
1. Metode Pendekatan.....	27
2. Spesifikasi Penelitian.....	28
3. Sumber Data	28

4. Metode Pengumpulan Data	29
5. Metode Analisis Data	29
H. Sistematika Penulisan.....	30
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Tinjauan Umum Supremasi Hukum.....	31
B. Tinjauan Umum Restorative Justice.....	36
C. Tinjauan Umum Anak yang Berhadapan dengan Hukum.....	41
D. Pidanaan Anak dalam Perspektif Islam.....	47
BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
A. Hakikat Kebijakan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia	54
B. Supremasi Hukum Restorative Justice dalam Fasilitasi Anak yang Berhadapan dengan Hukum	78
C. Problematika Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana Anak	106
BAB IV PENUTUP	
A. Kesimpulan.....	117
B. Saran.....	120
DAFTAR PUSTAKA	121

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Menurut Gustav Radbruch, tujuan hukum adalah untuk mencapai keadilan, kemanfaatan dan memberikan kepastian hukum. Salah satu tujuan dari hukum adalah memberikan manfaat bagi masyarakat, dan oleh karena itulah hukum harus dinamis dan sesuai dengan perkembangan pada masa ini agar tercapailah tujuan hukum¹ yang dimaksud yaitu bermanfaat bagi masyarakat dalam rangka penciptaan ketertiban dalam tatanan kehidupan bermasyarakat.

Dalam perspektif doktrin, Pancasila ditempatkan sebagai cita hukum (*Rechtsidee*) bangsa Indonesia. Hal itu mengandung arti bahwa para ahli dan atau akademisi umumnya bersepakat bahwa Pancasila adalah cita hukum bangsa Indonesia. Kedudukan Pancasila sebagai cita hukum bangsa Indonesia juga sudah dilegitimasi secara politis dan yuridis. Kedudukan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum (cita hukum) sudah ditetapkan dalam undang-undang yang mengatur tentang tata urutan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Hal itu mengandung arti bahwa keberadaan dan fungsi Pancasila dalam konteks kehidupan hukum di Indonesia yakni sebagai cita hukum bangsa Indonesia

¹ Carolina Da Cruz, Sri Kusriyah, Widayati, and Umar Ma'ruf. *The Implementation of Good Governance Principles in Admission of Prospective Civil Servants*, Jurnal Daulat Hukum, Volume 5 Issue 1, March 2022, h 40

sudah memiliki dasar pijakan yang kuat baik secara akademis maupun secara sosiologis, politis dan yuridis.²

Sebagai cita hukum, Pancasila menjadi sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam kedudukan sebagai sumber dari segala sumber hukum, Pancasila menjadi sumber hukum yang terakhir dan tertinggi.³ Sebagai cita hukum, kedudukan Pancasila adalah di atas segenap tatanan hukum positif yang berlaku dalam Negara Republik Indonesia. Oleh karena itu, segenap tatanan hukum positif yang terdapat dalam kehidupan hukum di Indonesia mengalir dari sumber yang satu dan yang tertinggi yakni cita hukum Pancasila. Sebagai konsekuensinya, norma-norma hukum positif tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam cita hukum Pancasila. Jika sekiranya terdapat tatanan hukum positif yang bertentangan dengan nilai-nilai dalam cita hukum Pancasila dengan sendirinya tatanan hukum positif yang demikian tidak memiliki landasan (pijakan) filosofis sehingga harus disingkirkan dari tatanan hukum positif. Dalam konteks pembaharuan hukum acara pidana, prinsip yang dikemukakan di atas sudah barang tentu juga berlaku. Artinya, norma-norma hukum acara pidana yang akan dibentuk oleh badan pembentuk undang-undang harus bersumber dari dan selaras dengan cita hukum Pancasila.

² Abdul Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita-IV*, Disertasi, Depok, 1990, h 307

³ Dardji Darmodihardjo dan Sidharta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Jakarta, 1995, h 191

Arah perkembangan dan tuntunan terhadap tata hukum positif dilakukan oleh cita hukum Pancasila dalam 2 (dua) sisi sekaligus. Sebagai cita hukum, Pancasila adalah batu penguji tatanan hukum positif. Sekaligus dengan fungsi sebagai batu penguji, cita hukum Pancasila juga memberikan tuntunan terhadap arah perkembangan tatanan hukum positif. Dalam hubungan dengan kedua fungsi cita hukum tersebut, Abdul Hamid S. Attamimi mengemukakan bahwa fungsi yang dijalankan oleh cita hukum termasuk cita hukum Pancasila dilakukan dari 2 (dua) sisi sekaligus yaitu (a) menguji hukum positif yang berlaku dan (b) mengarahkan hukum positif yang berlaku supaya hukum positif tersebut mengarah kepada sesuatu tujuan.⁴

Cita hukum Pancasila melakukan kedua macam fungsi yang disebut di atas dengan bertitik tolak dari atau berdasarkan nilai-nilai yang dikandungnya. Nilai-nilai cita hukum berfungsi sebagai kiblat (penunjuk arah) dan sekaligus sebagai kriteria penilai (batu penguji) bagi tatanan hukum positif yang berlaku di Indonesia termasuk hukum acara pidana yang menjadi pokok pembicaraan pada saat sekarang. Akan tetapi, nilai-nilai yang terkandung dalam cita hukum Pancasila masih bersifat abstrak-umum. Nilai-nilai cita hukum Pancasila tersebut tentu saja tidak dapat secara langsung memberikan pengarahan terhadap tatanan hukum acara pidana positif yang berlaku maupun yang hendak dibentuk oleh pembentuk undang-undang (hukum acara pidana yang dicita-citakan atau *ius constituendum*). Hukum positif berkenaan dengan atau menyentuh alam konkret-individual yang berbeda dari alam nilai-nilai dalam cita

⁴ Abdul Hamid S. Attamimi, *Op.Cit*, 1990, h 307

hukum yang bersifat metafisis. Untuk dapat memberikan arahan terhadap perkembangan dan pembaharuan hukum positif termasuk pembaharuan hukum acara pidana, nilai-nilai ideal dalam cita hukum Pancasila yang bersifat abstrak-umum terlebih dahulu harus diolah. Dari proses pengolahan tersebut kemudian dapat diderivasi (diturunkan atau dihasilkan) seperangkat prinsip-prinsip hukum (pokok-pokok pendirian hukum) atau asas-asas hukum yang sifatnya lebih konkrit.

Asas-asas hukum atau prinsip-prinsip hukum apa saja yang dapat diderivasi (diturunkan) dari cita hukum Pancasila? Cita hukum Pancasila mengandung seperangkat nilai-nilai ideal yang menjadi tujuan yang hendak dicapai oleh bangsa Indonesia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Dari perangkat nilai-nilai ideal yang terdapat dalam cita hukum Pancasila dapat diderivasi berbagai macam prinsip-prinsip hukum atau pokok-pokok pendirian hukum atau asas-asas hukum. Prinsip-prinsip hukum atau asas-asas hukum yang diderivasi dari cita hukum Pancasila itu kemudian menjadi pedoman atau pegangan dalam menetapkan suatu garis kebijakan hukum nasional (politik hukum nasional).⁵

Asas negara hukum yang diderivasi dari cita hukum Pancasila mengandung makna bahwa dalam organisasi Negara Republik Indonesia kekuasaan tunduk kepada hukum. Segenap kewenangan yang melekat pada para penyelenggara negara harus dibatasi oleh hukum atau tunduk kepada hukum.⁶ Masalah hukum seolah menjadi salah satu fenomena yang tidak pernah surut dalam kehidupan bermasyarakat,

⁵ Hotma P. Sibuea, *Politik Hukum*, Krakataw Book, Jakarta, 2010, h 194.

⁶ Hotma P. Sibuea, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, Erlangga, Jakarta, 2010, h 48

berbangsa dan bernegara. Seiring meningkatnya fenomena masalah hukum maka meningkat pula kajian hukum yang bertujuan untuk menggali berbagai masalah dari perspektif hukum dan perundang-undangan yang ada.

Fakta-fakta sosial yang belakangan ini terjadi dalam kehidupan bermasyarakat adalah permasalahan yang terkait anak, dimana dalam kehidupan sosial yang sangat dipengaruhi oleh berbagai faktor tersebut kita dihadapkan lagi dengan permasalahan penanganan anak yang diduga melakukan tindak pidana. Setiap tahun anak yang menjadi pelaku tindak pidana selalu meningkat, dalam kasus-kasus tertentu, anak yang menjadi pelaku menjadi perhatian khusus bagi aparat penegak hukum. Oleh karena itu, berbagai upaya pencegahan dan penanggulangan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, perlu segera dilakukan. Salah satu upaya pencegahan dan penanggulangan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum saat ini melalui penyelenggaraan sistem peradilan pidana anak.⁷

Kenakalan anak atau dalam istilah asingnya disebut dengan *Juvenile Delinquency*, dibahas dalam Badan Peradilan Amerika Serikat dalam usaha untuk membentuk suatu Undang-Undang Peradilan Anak. Dua hal yang menjadi topik pembicaraan utama yaitu segi pelanggaran hukumnya dan sifat tindakan anak apakah sudah menyimpang dari norma yang berlaku dan melanggar hukum atau tidak.

⁷ Didi Wahyudi Sunansyah, and Aryani Wirasari, *Effectiveness Of Allotment Penalty Imposed By Judge In The Case Of Children For A Child Protection As Victims(Case Study at State Court of Sumber)*, Jurnal Daulat Hukum: Volume 3 Issue 1, March 2020, h 88

Juvenile Delinquency adalah suatu tindakan atau perbuatan pelanggaran norma, baik norma hukum maupun norma sosial yang dilakukan oleh anak-anak usia muda.⁸

Dalam menghadapi dan menanggulangi berbagai kejahatan dan tingkah laku anak dalam rangka upaya pembinaan dan perlindungan anak yang merupakan faktor penting, maka upaya alternatif penghukuman yang dapat digunakan dalam kondisi ini adalah menerapkan penghukuman dengan prinsip restoratif. Prinsip ini memosisikan proses pemidanaan sebagai “*The Last Resort*” bukan “*The First Resort*”. Hal ini bertujuan agar anak dapat memperbaiki dirinya sesuai dengan kehendak dan kepentingan bagi si anak (*The Best Interest of The Child*) ketika dirinya berhadapan dengan hukum. Meskipun pemidanaan merupakan alat yang ampuh yang dimiliki Negara guna memerangi kejahatan namun pemidanaan bukanlah merupakan alat satu-satunya guna memperbaiki keadaan, harus ada kombinasi antara upaya represif dan preventif.

Pemidanaan yang lazim diterapkan berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) bukan mendidik anak menjadi lebih baik, melainkan memperparah kondisi dan dapat meningkatkan tingkatan kejahatan anak. Hal ini ditenggarai oleh paradigma aparat penegak hukum yang masih menganggap anak nakal bukan sebagai korban melainkan sebagai pelaku, sehingga menghambat perkembangan psikologis anak untuk berubah ketika dirinya harus mempertanggungjawabkan perbuatan pidananya berdasarkan ketentuan hukum layaknya orang dewasa.

⁸ Wagianti Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, PT Refika Aditama Bandung, 2004, h 11.

Sementara anak nakal, apalagi yang masih berumur dibawah 12 tahun masih dapat merubah perilakunya. Seringnya hubungan fisik dan sosial antara si anak nakal dengan orang dewasa di Lembaga pemasyarakatan akan semakin menjauhkan harapan si anak untuk berubah menjadi lebih baik, walaupun ada perubahan bagi si anak adalah perubahan perilaku yang meniru lingkungan terdekatnya yakni perilaku orang dewasa yang berhadapan dengan hukum.

Menurut sistem pidanaan terhadap anak yaitu aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pidanaan yang berorientasi pada aspek kebijakan formulatif (legislatif) yang dikaji dari aspek jenis perumusan sanksi pidana (*strafsoort*), perumusan lamanya sanksi pidana (*strafmaat*) dan pelaksanaan pidana (*strafmodus*), ternyata sistem perumusan sanksi pidana (*strafsoort*) bersifat tunggal.

Dalam hukum acara pidana ada dua kepentingan hukum yang harus dijamin, yaitu: Kepentingan masyarakat, bahwa seseorang yang melanggar suatu peraturan hukum pidana harus mendapat hukuman yang setimpal dengan kesalahannya, guna keamanan masyarakat. Kepentingan orang yang dituntut, bahwa ia harus diperlakukan secara adil sedemikian rupa, sehingga jangan sampai orang yang tidak berdosa mendapat hukuman, atau kalau ia memang berdosa, jangan sampai ia mendapat hukuman yang terlalu berat, tidak seimbang dengan perbuatannya.

Dengan demikian hukum acara pidana ditujukan untuk menjamin keserasian dan keseimbangan antara dua kepentingan hukum tersebut, di lain pihak keberadaan hukum acara pidana dapat membatasi kekuasaan penguasa agar tidak terjadi

kesewenang-wenangan, sedangkan di pihak lain kekuasaan penguasa merupakan jaminan bagi berlakunya hukum, sehingga perlindungan hak-hak asasi manusia menjadi terjamin.

Penjatuhan pidana bukan semata-mata sebagai pembalasan dendam melainkan tujuan untuk mempengaruhi perilaku manusia yang sesuai dengan aturan-aturan hukum, yang paling penting adalah pemberian bimbingan dan pengayoman, khususnya bagi perkara-perkara anak nakal. Pengayoman terhadap anak nakal (baik yang melakukan tindak pidana maupun yang hanya melakukan perbuatan yang terlarang dilakukan oleh seorang anak) agar menjadi insaf dan dapat menjadi anggota masyarakat yang baik.

Indonesia sebagai Negara Pihak dalam Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang mengatur prinsip perlindungan hukum terhadap anak, berkewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. Salah satu bentuk perlindungan anak oleh negara diwujudkan melalui sistem peradilan pidana khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum. Hal ini ditegaskan dalam *United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice*, bahwa tujuan peradilan anak adalah: sistem peradilan pidana bagi anak/remaja akan mengutamakan kesejahteraan remaja dan akan memastikan bahwa reaksi apapun terhadap pelanggar-pelanggar hukum berusia remaja akan selalu sepadan dengan keadaan-keadaan baik pada pelanggar-pelanggar hukumnya maupun pelanggaran hukumnya.

Dalam *Handbook on Restorative Justice Programmes* yang diterbitkan oleh PBB disebutkan bahwa: “*Restorative justice is an approach to problem solving that, in its various forms, involves the victim, the offender, their social networks, justice agencies and the community.*”⁹ Hubungan dengan penegakan hukum pidana, maka restorative justice merupakan suatu pendekatan dalam memecahkan masalah pidana yang melibatkan korban, pelaku, serta elemen-elemen masyarakat demi terciptanya suatu keadilan.

Keadilan yang selama ini berlangsung dalam sistem peradilan pidana di Indonesia adalah keadilan retributive. Sedangkan yang diharapkan adalah keadilan restorative, yaitu keadilan ini adalah suatu proses dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah bagaimana menangani akibatnya dimasa yang akan datang. Keadilan Restoratif adalah model penyelesaian perkara pidana yang mengedepankan pemulihan terhadap korban, pelaku, dan masyarakat. Prinsip utama keadilan restoratif adalah adanya partisipasi korban dan pelaku, partisipasi warga sebagai fasilitator dalam penyelesaian kasus, sehingga ada jaminan anak atau pelaku tidak lagi mengganggu harmoni yang sudah tercipta di masyarakat.

Terkait dengan permasalahan anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) masih menunjukkan situasi dan kondisi yang masih memprihatinkan salah satu contohnya dikarenakan terbatasnya rumah tahanan dan Lapas Anak, maka tidak

⁹ United Nations, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New York: United Nations Publication, 2006, h 6.

semua daerah memiliki Lapas Anak, sehingga masih terjadi penyatuan antara tahanan anak dengan orang dewasa. Langkah-langkah atau upaya konkrit dari semua instansi pelaksana yang terkait dengan upaya penanganan anak yang berhadapan dengan hukum telah dilakukan namun belum menunjukkan hasil yang signifikan dalam memberikan dukungan terhadap perlindungan hak-hak anak dalam situasi pemenjaraan. Anak yang mengalami perkara dengan hukum, dalam proses peradilan masih diperlukan dan diproses dalam peraturan perundang-undangan yang pada saat ini berlaku dan belum menerapkan konsep Diversi dan Restorative Justice (keadilan restoratif) yaitu secara garis besar memberikan upaya perlindungan untuk terbaik anak.

Berbagai bentuk perlindungan terhadap korban tindak pidana merupakan upaya pemulihan kerugian yang telah di derita oleh sang korban. Hal tersebut akan lebih termaknai apabila korban dilibatkan langsung dalam proses penyelesaian perkara pidana tersebut. Konsep seperti inilah yang sering disebut dengan Restorative Justice. Beberapa ahli memberikan pengertian Restorative Justice dengan membedakannya dari Retributive Justice. Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) memberikan pengertian Restorative Justice yaitu suatu proses dimana semua pihak yang berhubungan dengan tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah, dan memikirkan bagaimana akibatnya dimasa yang akan datang.¹⁰

¹⁰ Paulus Hadisuprpto, *Juvenile Delinquency: Pemahaman dan Penanggulangannya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, h 72

Tujuan dari hukum pidana anak adalah untuk menyembuhkan kembali keadaan kejiwaan anak yang telah terguncang akibat perbuatan pidana yang telah dilakukannya. Jadi tujuan pidana tidak semata-mata menghukum anak yang sedang bersalah, akan tetapi membina dan menyadarkan kembali anak yang telah melakukan kekeliruan atau telah melakukan perbuatan menyimpang. Hal ini penting mengingat bahwa apa yang telah dilakukannya perbuatan salah yang melanggar hukum. Untuk itu penjatuhan pidana bukanlah satu - satunya upaya untuk memproses anak yang telah melakukan tindak pidana.

Dalam sistem peradilan pidana pemidaan itu bukanlah merupakan tujuan akhir dan bukan pula merupakan satu-satunya cara untuk mencapai tujuan pidana atau tujuan sistem peradilan pidana. Banyak cara dapat ditempuh, dapat menggunakan hukum pidana maupun dengan cara diluar hukum pidana atau diluar pengadilan. Secara umum, hukum pidana berfungsi mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat tercipta dan terpeliharanya ketertiban umum, karena lembaga pemasyarakatan bukanlah jalan untuk menyelesaikan permasalahan anak dan justru rawan terjadi pelanggaran-pelanggaran terhadap hak anak.

Di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat beberapa istilah baru diantaranya adalah diversi dan restorative justice. Menurut Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Sementara restorative justice yang dalam Undang-Undang nomor 11 tahun 2012 dikenal dengan istilah keadilan restorative 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.

Secara substansinya Undang-Undang tersebut mengatur hak-hak anak yang berupa, hak hidup, hak atas nama, hak pendidikan, hak kesehatan dasar, hak untuk beribadah menurut agamanya, hak berekspresi, berpikir, bermain, berkreasi, beristirahat, bergaul dan hak jaminan sosial. Aturan-aturan tersebut sangat jelas terlihat bahwa Negara sangat memperhatikan dan melindungi hak-hak anak. Hak-hak anak tersebut wajib dijunjung tinggi oleh setiap orang. Sayangnya dalam pengaplikasiannya masalah penegakan hukum (*law enforcement*) sering mengalami hambatan maupun kendala.¹¹

Sejak awal, Lahirnya undang-undang ini dimaksudkan untuk mengurangi jumlah anak yang harus menyelesaikan perkara dipengadilan. Untuk itulah ditawarkan model Restorative Justice ini sebagai wadahnya. Namun apakah konsep Restorative Justice ini telah memenuhi prinsip kemanfaatan hukum?. Penerapan prinsip restorative justice dan proses diversi sebagai upaya penyelesaian tindak pidana yang dilakukan oleh anak walaupun secara yuridis formil telah diatur secara jelas dan tegas di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012. Penerapan konsep restorative justice atau keadilan restoratif adalah suatu penyelesaian secara adil

¹¹ Harkristuti Harkrisnowo, *Tantangan dan Agenda Hak-Hak Anak*, Newsletter Komisi Hukum Nasional, Edisi Februari 2002, Jakarta, 2002, h 4.

yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya, dengan menekankan pemulihan kembali kepada keadaan semula. Pada konsep ini ditekankan bahwa anak yang mempunyai atau berkonflik dengan hukum diupayakan tidak akan dilakukan proses peradilan seperti yang dilakukan pada proses peradilan yang dijalankan oleh orang dewasa dan diupayakan dilakukan pembinaan terhadapnya. Prinsip ini merupakan prinsip utama yang ditekankan dalam perubahan Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menjadi Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, dimana diperlukannya upaya integrasi dan sinkronisasi dari beberapa kementerian lembaga terkait dalam mendukung upaya kerja sama dan peningkatan hak-hak anak khususnya perlindungan terhadap penanganan anak yang berhadapan dengan hukum.

Peneliti menentukan sebuah tema dan membentuk judul untuk diteruskan dalam melakukan suatu kajian ilmiah dalam bentuk penelitian yang sistematis dan mendasar dengan judul: “SUPREMASI HUKUM RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka peneliti mengambil rumusan masalah meliputi tiga hal sebagai berikut:

1. Apa hakikat kebijakan restorative justice dalam sistem peradilan pidana Indonesia?

2. Bagaimana supremasi hukum restorative justice dalam fasilitasi anak yang berhadapan dengan hukum?
3. Apa problematika penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penulisan tesis ini yang bertujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis hakikat kebijakan restorative justice dalam sistem peradilan pidana Indonesia;
2. Untuk mengkaji dan menganalisis supremasi hukum restorative justice dalam fasilitasi anak yang berhadapan dengan hukum;
3. Untuk mengkaji dan menganalisis problematika penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih bagi para pihak, antara lain:

1. Manfaat Teoritis

Diharapkan Penelitian ini mampu memberikan sumbangsih pemikiran bagi lingkungan civitas akademika Universitas Sultan Agung Semarang di

bidang hukum pidana terutama terkait supremasi hukum restorative justice terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

2. Manfaat Praktis

Untuk menambah dan mempertajam tingkat keilmuan hukum pidana sehingga kedepan diharapkan dapat memberi masukan bagi seluruh perangkat penegak hukum, perangkat medis serta masyarakat terkait supremasi hukum restorative justice terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

E. Kerangka Konseptual

1. Supremasi Hukum

Kata "supremasi" itu sendiri secara bahasa adalah kata benda abstrak, berasal dari istilah Inggris *supremacy* yang diambil dari kata sifat *supreme* (tertinggi) yang seutuhnya berarti "keunggulan". Sedangkan istilah "Hukum" adalah salah-satu perangkat institusi pemenuhan kebutuhan rasa keadilan individu dalam suatu masyarakat. Dengan demikian dapat ditegaskan di sini bahwa "Supremasi Hukum" secara istilah berarti pengutamaan hukum di atas segalanya, yaitu meletakkan hukum di atas kedudukan, jabatan, kekayaan dan segalanya. Sehingga tertutup kemungkinan praktik hukum dikendalikan dan diatur oleh kedudukan, jabatan, harta kekayaan dan uang, tetapi hukumlah

yang mengendalikan dan mengatur kedudukan, jabatan harta kekayaan dan uang untuk tegaknya keadilan yang menjadi cita-cita negara.¹²

2. Restorative Justice

“Restorative Justice” atau Keadilan Restoratif adalah penyelesaian konflik dengan cara memulihkan keretakan yang terjadi akibat perbuatan pelaku, yang dilakukan dengan cara mengambil kesepakatan sebagai penyelesaian terbaik, dengan melibatkan pelaku, korban dan keluarga serta masyarakat luas. Keadilan restoratif dilakukan sebagai salah usaha untuk mencari penyelesaian konflik secara damai di luar pengadilan masih sulit diterapkan. Proses restorative justice pada dasarnya dilakukan melalui diskresi (kebijaksanaan) dan diversifikasi ini, merupakan upaya pengalihan dari proses peradilan pidana ke luar proses formal untuk diselesaikan secara musyawarah. Penyelesaian melalui musyawarah sebetulnya bukan hal baru bagi bangsa Indonesia. Sebelum pendudukan Belanda, bangsa kita sudah memiliki hukum sendiri, yaitu hukum adat. Hukum adat tidak membedakan penyelesaian perkara pidana dengan perkara perdata, semua perkara dapat diselesaikan secara musyawarah dengan tujuan untuk mendapatkan keseimbangan atau pemulihan keadaan.

¹² Bunyana Sholihin. *Supremasi Hukum Pidana di Indonesia*, UNISIA, Vol. XXXI No. 69 September 2008, h 263

3. Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang dimaksud dengan anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan saksi tindak pidana. Masalah anak merupakan arus balik yang tidak diperhitungkan dari proses dan perkembangan pembangunan bangsa-bangsa yang mempunyai cita-cita tinggi dan masa depan cemerlang guna menyongsong dan menggantikan pemimpin-pemimpin bangsa Indonesia. Terkait dengan hal itu paradigma pembangunan haruslah pro anak.¹³ Anak yang berhadapan dengan hukum atau anak yang berkonflik dengan hukum adalah mereka yang berkaitan langsung dengan tindak pidana, baik itu sebagai korban maupun saksi dalam suatu tindak pidana.

F. Kerangka Teori

1. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum sudah menjadi umum bilamana suatu kepastian sudah menjadi bagian dari terbentuknya hukum, Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan jati diri dan makna dari kehadiran hukum yang sesungguhnya, karena tidak lagi dapat digunakan sebagai pedoman/ccontoh

¹³ Muhammad Joni dan Zulchaina Z Tanamas, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 1999, h 83

bagi keberadaan setiap orang dalam mengontrol perilaku sehari-hari. Secara Normatif, Kepastian hukum dapat diartikan sebagai bentuk peraturan perundang-undangan yang dibuat dan diundangkan secara pasti, yang artinya bahwa kepastian hukum dapat mengatur dengan jelas serta logis sehingga tidak menimbulkan keraguan apabila terjadi multitafsir terhadap aturan serta tidak menimbulkan konflik dalam norma yang ada di masyarakat.¹⁴

Kepastian hukum dikenal sejak awal perkembangan teori dan filsafat hukum yaitu, sejak adanya ajaran cita hukum (*Idee Des Recht*) yang dikembangkan pertama kali oleh Gustav Radbruch dalam bukunya yang berjudul “*Einführung in Die Rechtswissenschaften*”. Ajaran cita hukum (*Idee Des Recht*) menyebutkan adanya tiga unsur cita hukum yang harus ada secara proporsional, yaitu kepastian hukum (*rechtssicherheit*), Keadilan (*gerechtigkeit*) dan kemanfaatan (*zweckmäßigkeit*). Lebih lanjut Gustav Radbruch mengemukakan bahwa dalam teori kepastian hukum ada 4 (empat) hal mendasar yang memiliki hubungan erat dengan makna dari kepastian hukum itu sendiri, yaitu:

- 1) Hukum merupakan hal positif yang memiliki arti bahwa hukum positif ialah perundang-undangan.
- 2) Hukum didasarkan pada sebuah fakta, yang artinya hukum dibuat berdasarkan kenyataan.

¹⁴ Mochtar Kusumaatmadja, dan Arif B. Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum; Suatu Pengenalan Pertama Berlakunya Ilmu Hukum*, ed 1, Bandung 2000, h 49.

- 3) Fakta yang termuat atau tercantum dalam hukum harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga akan menghindari kekeliruan dalam hal pemaknaan dan penafsiran hukum.
- 4) Hukum yang positif tidak boleh mudah diubah.¹⁵

Memaknai ajaran mengenai cita hukum yang disampaikan oleh Gustav Radbruch dalam hal Kepastian Hukum, menurut penulis bahwa, hal tersebut tidak dapat dipisahkan dalam hal memaknai arti keberadaan hukum itu sendiri dalam kehidupan bermasyarakat. Karena kepastian hukum memberikan perlindungan dan jaminan dalam kehidupan mengatur kepentingan setiap Individu.

Jika kita melihat pada dasarnya tujuan hukum yang lebih mendekati ke realistik adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Para kaum yang menganut positivisme lebih menekankan kepada kepastian hukum sedangkan para kaum Fungsionalis mereka memandang hukum lebih kepada kemanfaatan hukum, dengan mengemukakan bahwa “*Summum Ius Summa Injuria Summa Lex Summa Crux*” yang artinya bahwa hukum yang keras akan dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, maka dengan demikian kendatipun suatu keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.¹⁶

Artinya bahwa dari tujuan hukum yang menggambarkan kepastian hukum dan

¹⁵ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Sistem Sejarah*, Ed.1, Yogyakarta 1982, h 163

¹⁶ Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami Dan Memahami Hukum*, ed 1, Yogyakarta, 2010, h 59.

kemanfaatan akan menuju pada kesimpulan bagaimana hukum bergerak ke arah keadilan.

Kepastian hukum menurut Jan Michiel Otto diartikan dalam beberapa hal sebagai berikut:

- 1) Tersedia aturan-aturan yang jelas (jernih), Konsisten dan mudah diperoleh, diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara.
- 2) Instansi-Instansi penguasa (pemerintah) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk serta taat kepadanya.
- 3) Terhadap warga dalam suatu negara memiliki prinsip untuk dapat menyetujui muatan yang ada pada muatan isi. Oleh sebab itu warga pun akan menyesuaikan terhadap peraturan yang telah diterbitkan oleh pemerintah.
- 4) Hakim peradilan bersifat mandiri dan tidak berpikir menerapkan aturanaturan hukum secara konsisten dalam sewaktu-waktu menyelesaikan sengketa hukum.
- 5) Keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.¹⁷

Dari kelima pengertian kepastian hukum yang disampaikan oleh Jan Michael Otto, bahwa kepastian hukum tersebut menunjukkan Kepastian Hukum dapat dicapai, apabila substansi hukum sesuai dengan kebutuhan yang ada dan diharapkan oleh masyarakat yang artinya ketika hukum tersebut tidak

¹⁷ Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta; PT. Sinar Grafika, 2011. h 51

mampu masuk kedalam ruang kehidupan masyarakat untuk memberikan keadilan maka hukum bukan satu-satunya yang diharapkan oleh masyarakat.

Sudikno Mertokusumo juga memberikan pengertian, yaitu kepastian hukum merupakan sebuah jaminan bahwa hukum tersebut harus dijalankan dengan cara yang baik. Artinya bahwa kepastian hukum mengharapakan adanya upaya pengaturan hukum dalam peraturan perundang-undangan yang dibuat secara berwibawa. Sehingga aturan-aturan tersebut memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.¹⁸

Bagir manan juga menerjemahkan pengertian dari keberadaan asas kepastian hukum dalam beberapa uraian yaitu antara lain:

- 1) Kepastian aturan hukum yang diterapkan;
- 2) Kepastian proses hukum, baik dalam penegakan hukum maupun pelayanan hukum;
- 3) Kepastian kewenangan yaitu kepastian lingkungan jabatan atau pejabat yang berwenang menetapkan atau mengambil suatu keputusan hukum;
- 4) Kepastian waktu dalam setiap proses hukum; dan
- 5) Kepastian dalam pelaksanaan, seperti kepastian eksekusi putusan hakim.

Dari pandangan Bagir manan diatas mengartikan bahwa dalam proses penegakan hukum ada beberapa hal yang perlu dipersiapkan dengan

¹⁸ Asikin Zainal, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Jakarta; Rajawali Press, 2012. h 27

membenahi beberapa hal. Seperti misalnya dari sisi penegak hukum Kepolisian, Jaksa, Hakim, Pengacara dan lain sebagainya. Artinya bahwa, bagaimana hukum itu dijalankan oleh Negara sesuai dengan Undang-Undang yang ada dan memiliki kepastian bagi masyarakat yang membutuhkan keadilan. Hukum tidak akan memiliki arti manakala dilaksanakan dengan moral yang tidak baik. Artinya bahwa ditangan penegak hukum yang baik, Hukum akan dapat bekerja dengan baik. Semua berpaku pada siapa yang menjalankan hukum itu sendiri dengan responsif.

2. Teori Tujuan Hukum

Pandangan Teleologis yang berasal dari Bahasa Yunani telos ($\tau\acute{\epsilon}\lambda\omicron\varsigma$) bahwa segala sesuatu bereksistensi untuk tujuan tertentu. Demikian segala sesuatu pasti memiliki tujuan tidak terkecuali hukum. Tujuan hukum mengarah kepada sesuatu yang hendak dicapai yaitu merujuk pada sesuatu yang bersifat ideal sehingga akan dirasakan abstrak dan bersifat tidak operasional. Tujuan hukum untuk mencapai damai sejahtera dalam masyarakat, dalam hal ketundukan individu atau masyarakat terhadap hukum hanya didasarkan karena adanya ketakutan akan sanksi yang dilekatkan padanya jelas individu atau masyarakat mentaati hukum hanya karena dipaksa, maka tidak ada damai sejahtera dalam masyarakat melaksanakan hukum tersebut karena hukum ditaati dengan rasa takut.

Gustav Radbruch yang mengemukakan bahwa hukum dalam tujuannya perlu berorientasi pada tiga hal, 1). Kepastian hukum, 2).Keadilan, 3). Daya-guna (*doelmatigheid*).¹⁹ Menurut Radbruch Kepastian hukum merupakan tuntunan utama terhadap hukum ialah, supaya hukum menjadi positif, dalam artian berlaku dengan pasti. Hukum harus ditaati, dengan demikian hukum sungguh-sungguh positif. Hukum dituntut untuk memiliki kepastian dengan maksud bahwa hukum tidak boleh berubah-ubah. Sebuah undang-undang yang telah diberlakukan akan mengikat bagi setiap orang dan sifatnya tetap sampai undang-undang tersebut ditarik kembali. Permasalahan yang sering terjadi akibat kekeliruan memahami makna dari kepastian hukum adalah, sering kali bunyi bahkan sifat redaksional dari sebuah pasal dalam undang-undang dipertahankan secara mutlak, sehingga yang terjadi sebagaimana ada ungkapan: *lex duras sed tamen scripta*, yang artinya undang-undang adalah keras, tetapi mau tidak mau memang demikian bunyinya.

Hukum harus memiliki kepastian, untuk itu maka hukum harus berupa peraturan tertulis. Akan tetapi sangat penting untuk dipahami bahwa Undang-undang tidak dapat menguras hukum. Karena meskipun kaidah hukum dirumuskan melalui teks-teks dalam undang-undang akan tetapi rumusan teks tersebut tidak sepenuhnya dapat menampung isi dan maksud kaidah

¹⁹ O. Notohamidjojo, *Soal-Soal pokok Filsafat Hukum*, Griya Media, Salatiga, 2011, h 33.

hukumnya.²⁰ Makin banyak hukum memenuhi syarat “peraturan yang tepat”, yang sebanyak mungkin meniadakan ketidakpastian, jadi makin tepat dan tajam peraturan hukum itu, makin terdesaklah keadilan. Itulah arti *summum ius, summa iniura*, atau lebih sering kita dengar dengan ungkapan Keadilan tertinggi adalah ketidakadilan yang tertinggi.

Tujuan hukum adalah untuk kemanfaatan. Bahwa hukum harus ditujuakan untuk sesuatu yang berfaedah atau memiliki manfaat. Penganut aliran utilitis yang dipelopori oleh Jeremi Bentham mengatakan bahwa hukum bertujuan untuk menjamin kebahagiaan yang terbesar bagi manusia dalam jumlah yang sebanyak-banyaknya (*the greatest good of the greatest number*) pada hakekatnya yang menjadi inti ajaran teori utilitis bahwa tujuan hukum adalah menghasilkan kesenangan atau kebahagiaan yang terbesar bagi jumlah orang yang terbanyak.²¹

Kelemahan dari ajaran ini adalah kebahagiaan yang dikemukakan oleh aliran utiliti ini berupa numerik jadi selama sudah ada sebagian besar masyarakat yang mendapat keberuntungan oleh hukum dengan demikian tidak masalah jika ada sebagian kecil yang dikorbankan haknya, padahal hukum melihat dan melindungi manusia bukan hanya dalam bentuk sebuah masyarakat akan tetapi hukum juga harus melihat manusia dari eksistensinya sebagai individu. Maka dari itu tidak dibenarkan kalau ada sebagian individu

²⁰ Kwat Puji Priyanto, *Pengantar Ilmu Hukum (Kesenian Hukum dan Penemuan Hukum dalam Konteks Hukum Nasional)*, Kanwa Publisher, Yogyakarta, 2011, h. 2

²¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2008, h 80.

yang dikorbankan haknya. Hukum harus hadir untuk melindungi sampai pada pihak yang paling lemah sekalipun demikian hukum tetap berorientasi untuk memberikan keadilan. Sebagaimana menurut O. Notohamidjojo bahwa: "Hukum yang pertama bertujuan mewujudkan keadilan; dimana itu tidak mungkin, hukum mengejar: daya guna atau *doelmatigheid*".

Selanjutnya Notohamidjojo menempatkan kepastian hukum sebagai salah satu faset yang terpenting dari pada daya guna. Tujuan hukum berikutnya yaitu keadilan, menurut Radbruch bahwa keadilan sudah cukup apabila kasus-kasus yang sama diperlakukan secara sama. Sedangkan menurut Sebagaimana dikatakan oleh Tegus Prasetyo bahwa: "Orang dapat saja mengatakan tujuan hukum adalah keadilan saja, dan itu berarti di dalam keadilan itu sudah pasti ada pula kepastian dan selalu saja diperoleh manfaat". Geny adalah salah satu ahli yang juga mendukung bahwa hukum bertujuan merealisasi atau mewujudkan keadilan. Ia berpendapat sebagaimana dikutip oleh van Apeldoorn demikian Geny mengajarkan, bahwa tujuan hukum ialah semata-mata keadilan, akan tetapi merasa terpaksa juga memasukkan kepentingan daya guna dan kemanfaatan sebagai sesuatu unsur dari pengertian keadilan: *le juste contient dans ses flancs l'utile*.

Tujuan hukum satu-satunya adalah tidak lain daripada mewujudkan keadilan. Bahwa pendapat yang secara panjang lebar menguraikan bahwa hukum bertujuan untuk tiga tujuan yaitu keadilan kepastian dan kemanfaatan, rasionalisasi yang tepat bahwa kalau keadilan yang dikejar maka kepastian

dan kemanfaatan secara otomatis akan terwujud, karena baik kemanfaatan dan kepastian adalah bagian dari keadilan itu sendiri. Jadi pada hakikatnya kepastian dan kemanfaatan tidak diposisikan sejajar dengan keadilan sebagai tujuan hukum akan tetapi sebagai sarana untuk mencapai keadilan itu sendiri. Maka dari itu tujuan hukum pastilah keadilan.

Bahkan Gustav Radbruch yang merupakan pencetus tiga tujuan hukum yang kemudian dijadikan rujukan utama para ahli-ahli hukum setelahnya dalam memperbincangkan tujuan hukum yaitu kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Radbruch pada akhirnya mengoreksi pandangannya sendiri²² ia menyatakan bahwa cita hukum tidak lain daripada keadilan. Selanjutnya ia juga menyatakan, “*Est autem jus a justitia, sicut a matre sua ergo prius fuit justitia quam jus.*” Yang artinya: Akan tetapi hukum berasal dari keadilan seperti lahir kandungan ibunya; oleh karena itu, keadilan telah ada sebelum adanya hukum.²³

Sebagaimana dikatakan oleh Tegus Prasetyo bahwa: “Orang dapat saja mengatakan tujuan hukum adalah keadilan saja, dan itu berarti di dalam keadilan itu sudah pasti ada pula kepastian dan selalu saja diperoleh manfaat. Namun harus diantisipasi juga bahwa peradilan akan lepas dan tanpa kontrol kalau kita, membiarkan hakim bertindak sebagai *bon juge* untuk itu perintah

²² Titon Slamet Kurnia, *Hukum dan Keadilan: Isu Bagian Hulu dan Hilir*, Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum, Edisi April 2015, h. 16-19.

²³ Kurt Wilk, *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dobin*, Cambridge, Harvard University Press, 1950, h 73

kepada ahli hukum untuk tetap berada ditengah-tengah dan tetap menjaga keseimbangan antara keterikatan dan kebebasan. Dengan demikian ketertiban dapat dijaga sebagaimana tujuan hukum ialah: tata tertib masyarakat yang damai dan adil. Meniadakan pandangan keadilan dari hukum berarti menyamakan hukum dengan kekuasaan. Hukum di atas segala-galanya harus adil.

G. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah suatu metode cara kerja untuk dapat memahami obyek yang menjadi sasaran dari ilmu pengetahuan yang bersangkutan. Metode adalah pedoman cara seorang ilmuwan mempelajari dan memahami lingkungan-lingkungan yang dipahami.²⁴ Sedangkan penelitian adalah suatu cara yang didasarkan pada metode sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk memecahkan suatu masalah yang bersifat ilmiah.

Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

1. Metode Pendekatan

Untuk mengadakan pengkajian dalam penelitian ini penulis menggunakan metode yuridis normatif. Mengingat permasalahan yang diteliti dan dikaji berpegang pada aspek yuridis yaitu berdasarkan pada norma-norma, peraturan-peraturan, perundang-undangan, teori-teori hukum, pendapat-pendapat para ahli hukum. Pada penelitian hukum normatif, hukum

²⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press, 1986, h 14.

dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan dasar berperilaku manusia yang dianggap pantas. Penelitian ini dikategorikan sebagai penelitian normatif karena dengan meneliti bahan pustaka terhadap data sekunder yang bersumber pada bahan kepustakaan.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang dilakukan menggunakan metode pendekatan deskriptif analitis, yaitu memaparkan dan menganalisis data secara sistematis dengan maksud untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan dan gejala-gejala lainnya. Deskriptif mengandung arti, bahwa penulis ingin menggambarkan dan memberikan data yang seteliti mungkin, sistematis dan menyeluruh. Analitis mengandung makna, mengelompokkan, menggabungkan dan membandingkan aspek yang berkaitan dengan masalah secara teori dan praktek.

3. Sumber Data

Data yang digunakan untuk penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

1) Bahan hukum primer tersebut terdiri dari:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;

- c. Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.
- 2) Bahan hukum sekunder yaitu terdiri dari:
 - a. Buku-buku;
 - b. Hasil penelitian ahli hukum;
 - c. Tesis, Skripsi, Disertasi.
 - 3) Bahan hukum tersier yang terdiri dari:
 - a. Kamus Hukum;
 - b. Kamus besar bahasa Indonesia.

4. Metode Pengumpulan Data

Untuk mendapatkan data dalam penelitian ini, digunakan metode pengumpulan data sebagai berikut:

Studi Pustaka atau Studi Dokumen

Metode pengumpulan data yang utama digunakan dalam studi pustaka adalah data sekunder yang diperoleh dari buku-buku kepustakaan, peraturan perundang-undangan, maupun pendapat-pendapat para ahli hukum.

5. Metode Analisis Data

Data yang telah diperoleh tersebut kemudian dianalisa dengan analisa kualitatif, yaitu analisa data dengan tidak menggunakan angka-angka, tetapi data yang diperoleh melalui penelitian. Metode kualitatif adalah suatu cara analisis hasil penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis, yaitu data

secara tertulis serta juga tingkah laku yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh²⁵, dimana dengan metode ini diharapkan akan diperoleh data yang jelas mengenai pokok permasalahannya.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan ini terbagi dalam 4 (empat) bab yaitu sebagai berikut:

BAB I, Pendahuluan, meliputi: Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan.

BAB II, Tinjauan Pustaka terdiri dari: Tinjauan Umum Supremasi Hukum, Tinjauan Umum Restorative Justice, Tinjauan Umum Anak yang Berhadapan dengan Hukum, Pidana Anak dalam Perspektif Islam.

BAB III Hasil Penelitian Dan Pembahasan, terdiri dari: (1) hakikat kebijakan restorative justice dalam sistem peradilan pidana Indonesia, (2) supremasi hukum restorative justice dalam fasilitasi anak yang berhadapan dengan hukum, (3) problematika penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana anak.

BAB IV Penutup, terdiri dari: Kesimpulan, Saran.

²⁵ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2010, h 153

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Supremasi Hukum

Kata "supremasi" itu sendiri secara bahasa adalah kata benda abstrak, berasal dari istilah Inggris *supremacy* yang diambil dari kata sifat *supreme* (tertinggi) yang seutuhnya berarti "keunggulan". Sedangkan istilah "Hukum" adalah salah-satu perangkat institusi pemenuhan kebutuhan rasa keadilan individu dalam suatu masyarakat. Dengan demikian dapat ditegaskan di sini bahwa "Supremasi Hukum" secara istilah berarti pengutamaan hukum di atas segalanya, yaitu meletakkan hukum di atas kedudukan, jabatan, kekayaan dan segalanya. Sehingga tertutup kemungkinan praktik hukum dikendalikan dan diatur oleh kedudukan, jabatan, harta kekayaan dan uang, tetapi hukumlah yang mengendalikan dan mengatur kedudukan, jabatan harta kekayaan dan uang untuk tegaknya keadilan yang menjadi cita-cita negara.²⁶

Supremasi hukum dalam pengertian istilah ini, sangat erat kaitannya dengan upaya praktek penerapan dan penegakan hukum (*law inforcement*) dalam kehidupan masyarakat, sehingga fungsi hukum dapat berdiri tegak menjalankan perannya menegakkan keadilan dalam kehidupan masyarakat khususnya di Indonesia. Supremasi hukum merupakan prasyarat mutlak bagi penyelenggaraan kehidupan

²⁶ Bunyana Sholihin, *Op.Cit*, September 2008, h 263

kenegaraan berdasarkan kedaulatan rakyat.²⁷ Supermasi hukum berarti adanya jaminan konstitusional bahwa pelaksanaan dan penegakan hukum dalam proses politik yang dijalankan oleh kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif, akan selalu bertumpu pada kewenangan yang ditentukan oleh hukum.²⁸ Dengan demikian, wewenang berfungsi mendasari pelaksanaan kekuasaan yang sah.

Kekuasaan yang sah dalam penyelenggaraan pemerintahan yang demokratis, adalah jaminan terwujudnya hubungan hukum yang seimbang antara kedaulatan rakyat dengan kekuasaan pemerintahan, berdasarkan asas negara hukum (*rechtsstaat*), asas demokrasi dan asas instrumental.²⁹ Secara terminologi, supremasi hukum (*law's supremacy*) adalah upaya untuk menegakkan dan menempatkan hukum pada posisi tertinggi yang dapat melindungi seluruh lapisan masyarakat dengan tidak diintervensi oleh satu pihak atau pihak manapun termasuk penyelenggara negara.³⁰

Supremasi hukum adalah upaya atau kita untuk menegakkan dan memosisikan hukum pada tempat yang tertinggi dari segala-galanya, menjadikan hukum sebagai komandan atau panglima untuk melindungi dan menjaga stabilitas kehidupan berbangsa dan bernegara. Atau dengan meminjam istilah yang diperkenalkan Charles Himawan bahwa Supermasi hukum adalah kiat untuk memosisikan hukum agar berfungsi sebagai komando atau panglima.³¹

²⁷ M.Bunga, *Modernisasi Negara Dalam Konteks Supremasi Hukum*. Jurnal Al-Himayah, Vol 5 No 2, 2021, h 101.

²⁸ B.Sugiono, *Supremasi Hukum dan Demokrasi*. Jurnal Hukum, Vol 7, 2000, h 76

²⁹ *Ibid*, h 77

³⁰ Salle. *Sistem Hukum dan Penegak Hukum*, N. Qamar (ed.); Pertama. SIGn, 2020

³¹ Siti Rahmah Tursin, dkk. *Konsep Supremasi Hukum, Masyarakat Madani dan Ikatan Keduanya*. Jurnal Jukim, Vol 2 No. 1 Januari 2023, h 67

Merujuk pada arti kata “supremasi” dan “hukum”, maka secara harfiah supremasi hukum berarti kekuasaan tertinggi (*oppergezag, supreme power*) ada pada hukum. Namun sebagai doktrin, pengertian supremasi hukum dikembangkan melebihi pengertian harfiahnya, dan dikaitkan dengan penegasan tujuan supremasi hukum, penegasan pengertian hukum yang disupremasikan, dan perwujudan supremasi hukum. Dari segi tujuan, supremasi hukum digagas untuk melindungi hak-hak warga negara dari kesewenangan-wenangan penguasa. Dengan tujuan utama melindungi hak-hak warga negara, maka pengertian hukum yang disupremasikan, bukanlah hukum sembarangan hukum. Hukum dalam supremasi hukum bukanlah hukum yang otoriter, tetapi hukum yang demokratis, yakni yang bertujuan melindungi hak-hak warga negara. Pengertian hukum yang demikian ini sesuai dengan rumusan hukum yang dikemukakan oleh Oppenheim. Dalam bukunya “*International Law, a Treatise*”, Oppenheim, sebagaimana dikemukakan oleh oleh D. Khumarga menyatakan bahwa “*law is a body of rules for human conduct within a community which by common consent of this community which by common consent of this community shall be enforced by external power*” (hukum adalah suatu kerangka aturan untuk mengatur perilaku manusia dalam suatu masyarakat yang diputuskan dengan suara bulat oleh masyarakat tersebut dengan suara bulat dari masyarakat harus ditegakkan dengan kekuatan eksternal.³²Sifat demokratisnya hukum dalam rumusan tersebut tercermin dalam frase “*common consent of this community*” atau

³² B. Waluyo, *Desain Fungsi Kejaksaan Pada Restorative Justice*. PT Raja Grafindo Persada. 2017, h 53

“persetujuan umum (mayoritas) masyarakat”, yakni pemberlakuan hukum oleh *external power* hanya dapat dilakukan berdasarkan kesepakatan masyarakat yang bersangkutan atau masyarakat dimana hukum itu berlaku.

Rumusan sederhana dapat diartikan bahwa supermasi hukum adalah pengakuan dan penghormatan tentang superioritas hukum sebagai aturan main (*rule of the game*) dalam seluruh aktivitas kehidupan berbangsa, bernegara, berpemerintahan, dan bermasyarakat yang dilakukan dengan jujur. Dengan demikian yang kita maksudkan sebagai supremasi hukum adalah suatu keadaan dimana “hukumlah yang tertinggi”, hukum mengatasi kekuasaan lain termasuk kekuasaan politik. Dengan kata lain, negara yang dapat dikatakan telah mewujudkan “Supremasi hukum” adalah negara yang sudah mampu menempatkan “hukum sebagai panglima” bukannya hukum hanya menjadi sekadar “pak Turut” dari kepentingan politik tertentu yang jauh dari kepentingan rakyat secara keseluruhan. Oleh karena itu dalam konteks sekarang ini kita tidak sekedar menggunakan istilah “Supremasi Hukum” melainkan tepatnya lebih jika menggunakan istilah Supremasi Hukum dan Keadilan, sebab salah satu faktor utama keterpurukan hukum di Indonesia, pelaksanaan hukum dan penegakan hukum sering sangat mengabaikan “rasa Keadilan masyarakat”. Dan hanya terpaku pada “formalitas” dan prosedur belaka.³³

Selanjutnya, untuk melihat perwujudan supremasi hukum dalam kehidupan suatu negara dapat dilihat dalam sistem pemerintahan negara yang bersangkutan. Tiap-tiap negara memiliki sistem yang berbeda dan perwujudan supermasi hukum

³³ M. Bunga, *Op.Cit*, Vol 5 No2, 2021, h 101

biasanya dituangkan dalam penetapan pembagian wewenang hukum tertinggi kepada alat perlengkapan negara dari negara yang bersangkutan.

Menurut Soetandyo Wignjosoebroto ada beberapa konsep esensial untuk ditegakkannya supremasi hukum, antara lain:

- 1) Konsep *Rule of Law*. Konsep ini mengajarkan bahwa tatanan kehidupan dan komunikasi antar-individu dalam suatu komunitas mengacu kepada aturan main yang disepakati dan dipakai sebagai acuan dan referensi para pihak dalam melakukan hubungan dan perbuatan hukum. Sehingga tidak ada pihak yang merasa dizalimi atau menzalimi. Dengan konsep ini tidak ada kesemena-menaan yang dilakukan baik oleh pihak penegak hukum, maupun oleh pencari keadilan. Konsep ini akan melahirkan masyarakat sipil (*civil society*) dimana antar individu sebagai rakyat atau warga negara mempunyai kedudukan yang sama dan sederajat di depan hukum.
- 2) Konsep *Law of State (Rechtstaat)*. Konsep ini mengajarkan bahwa komunikasi dan interaksi sosial yang terdiri dari berbagai elemen komunitas berinteraksi dan bertransaksi untuk mencapai tujuan dan cita-cita bersama. Sebagai penggagas konsep ini, dalam bukunya *Du Contract Sosial*, Jean Jaques Rousseau (1712-1778), telah merealisasikan model interaksi ini sebagai sebuah negara (*state*). Konstruksi kontrak sosial yang diajukan oleh Rousseau ini melahirkan moral politik baru, bahwa kekuasaan dan kedaulatan itu berada di tangan rakyat. Sehingga negara (*state*) itu berjalan secara

demokratis, dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat. Konsep *law of state* (*rechtstaat*) ini melahirkan konsep negara (pemerintahan) demokrasi.

- 3) Konsep *Constitution* (Konstitusi). Konsep ini mengajarkan bahwa landasan dan referensi yang dijadikan pedoman dalam bermasyarakat dan berbangsa itu adalah konstitusi (kumpulan hukum, peraturan dan perundang-undangan yang telah disepakati secara demokratis oleh seluruh warga negara, dan berlaku bagi seluruh warga negara tanpa pandang bulu). Sehingga hak-hak warga negara dan Hak Asasi Manusia masing-masing warga negara akan terayomi dan terlindungi oleh konstitusi.³⁴

B. Tinjauan Umum Restorative Justice

Restorative justice terdiri dari dua kata dalam bahasa Inggris yaitu, “*restorative*” yang memiliki arti memulihkan, menyembuhkan, atau menguatkan serta “*justice*” yang artinya keadilan.³⁵ Definisi restorative justice dalam konteks bahasa adalah keadilan yang berkaitan dengan pemulihan atau perbaikan. Terminologi “restorative justice” dikenalkan pertama kali oleh seorang psikolog Albert Eglash pada tahun 1958, kemudian marak digunakan pada tahun 1977 dalam tulisannya yang mengklasifikasikan tiga jenis sistem peradilan pidana: retributif, distributif, dan restoratif.

³⁴ Siti Rahmah Tursin, dkk. *Op.Cit*, Januari 2023, h 67

³⁵ M Echols John dan Shadily Hassan, *Kamus Inggris Indonesia, An English Indonesian Dictionary*, Jakarta, Gramedia, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2005

Terdapat beragam istilah yang dipakai untuk menggambarkan pendekatan restorative justice. Hal ini antara lain mencakup *reparative justice* (keadilan reparatif), *positive justice* (keadilan positif), *community justice* (keadilan masyarakat), *relation justice* (keadilan relasional), *communitarian justice* (keadilan komutarian), dan sebagainya.³⁶ Restorative justice menurut perspektif banyak orang dimaknai sebagai sebuah pendekatan, teori, ide, proses, filsafat, atau intervensi. *Handbook of Restorative Justice Programmes* yang dipublikasikan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) memberikan definisi bahwa restorative justice merupakan berbagai bentuk pendekatan penyelesaian masalah yang melibatkan lembaga peradilan, masyarakat, jaringan sosial, korban dan pelaku.

Menurut Howard Zehr seorang yang di kenal dunia sebagai “*the Father of Restorative Justice*” dalam bukunya *Changing Lenses* memberikan pengertian bahwa restorative justice adalah proses yang menitikberatkan pada pemulihan dengan melibatkan pihak yang berkepentingan untuk mengidentifikasi secara kolektif dalam menangani dampak, kebutuhan, dan kewajiban dengan menempatkan segala sesuatunya seadil mungkin.³⁷

Tony Marshall menggambarkan restorative justice sebagai proses menangani tindak kejahatan dimana pihak yang berkepentingan secara kolektif mencari solusi

³⁶ Yvon Dandurand dan Curt Taylor Griffiths, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New York: United Nations, 2006, h. 6.

³⁷ Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus For Crime and Justice*, Scottdale: Herald Press, 1990, h 181.

untuk implikasinya di masa depan.³⁸ Restorative justice merupakan sebuah pendekatan, teori, ide, proses, filsafat, atau intervensi dalam penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan seluruh pihak seperti korban, pelaku, keluarga, masyarakat atau pihak yang terlibat untuk proses dan tujuan utama pada pemulihan dengan mengupayakan terciptanya keadilan bagi semua pihak. Dengan definisi tersebut, sebenarnya nilai-nilai yang terkandung dalam restorative justice bukan sesuatu dari luar Indonesia. Karena pada hakikanya, nilai-nilai pendekatan ini sudah terkandung dan tertanam dalam kondisi sosiologis masyarakat Indonesia.

C. Barton dalam bukunya berjudul "*Empowerment and Retribution in Criminal Justice*", menyatakan "*empowerment*" menjadi kata kunci dalam menggunakan pendekatan ini, dan bahkan pemberdayaan atau empowerment merupakan organ terpenting dari restorative justice (*the heart of the restorative ideology*).³⁹ Oleh sebab itu, empowerment ini menentukan keberhasilan dari restorative justice. Pemberdayaan merupakan kesempatan yang sesungguhnya atau sejatinya untuk berpartisipasi secara aktif bagi para pihak khususnya korban untuk didengar, untuk menyampaikan pandangannya (*point of view*) dan mengemukakan kebutuhannya.

OC Kaligis dalam pidato pengukuhan guru besarnya merumuskan tiga prinsip penting restorative justice yang mendasari penggunaan pendekatan ini dan relevan

³⁸ Tony F Marshall, *Restorative Justice: An Overview*, London: Home Office Research Development and Statistics Directorate, 1999, h. 5.

³⁹ Charles Barton, *Empowerment and Retribution in Criminal Justice*, New South Wales AU, *Professional Ethics, A Multidisciplinary Journal*, Vol 7 No 3 & 4, 1999, h 111

untuk pembaharuan dan perkembangan sistem peradilan pidana Indonesia yakni pertama, “*Crime is a violation of a realtionship among victims, offenders and community*”, yaitu bahwa kejahatan merupakan pelanggaran antara korban, pelaku, dan masyarakat. Kedua, “*Restoration involves the victim, the offender and the community members*”, yaitu bahwa proses restorasi melibatkan korban, pelaku, dan masyarakat. Dan ketiga, pendekatan konsensus untuk keadilan “*A consensus approach to justice*”, bahwa konsensus dicapai dengan pendekatan keadilan.⁴⁰

Restorative justice merupakan representasi segar dari bentuk keadilan yang menempatkan perhatian utama pada kebutuhan korban, masyarakat, dan pelaku secara bersama-sama. Berlainan dengan pendekatan retributive justice yang berfokus memberikan hukuman bagi pelaku kejahatan. Restorative justice mementingkan pemulihan korban, masyarakat dan juga keadilan bagi pelaku dengan berusaha memberikan rasa tanggungjawab (*sense of responsibility*). Sebagaimana dikatakan John Braithwaite, bahwa konsep restorative justice adalah konsep yang return to traditional pattern atau konsep yang kembali ke pola-pola tradisional dalam menyelesaikan perselisihan. Oleh dasar itu, maka orientasi pemenuhan rasa keadilan korban dibebankan kepada tanggung jawab pelaku.

Restorative justice secara filosofis memiliki dasar pijakan yang termuat pada Sila keempat dan kelima Pancasila, dimana memiliki esensi makna terhadap nilai-nilai musyawarah dan keadilan. Pancasila sebagai ideologi dan way of life

⁴⁰ Muhammad Rif'an Baihaky & Muridah Isnawati. *Restorative Justice: Pemaknaan, Problematika, dan Penerapan yang Seyogianya*, UNES Journal of Swara Justisia, Volume 8 Issue 2, Juli 2024, h 280

(pandangan hidup) bangsa Indonesia yang digunakan sebagai penunjuk arah segala kegiatan dalam kehidupan di setiap bidang. Pancasila diletakkan sebagai prostulat prismatic atau menjadi penyeimbang sistem hukum dari nilai-nilai luhur yang tumbuh dan berakar pada bangsa Indonesia.⁴¹

Pada hakikatnya, filosofi restorative justice ialah mewujudkan keadilan yang berlandaskan musyawarah sehingga terciptanya perdamaian dan keadilan untuk semua pihak. Konsep keadilan yang adil dalam restorative justice tentunya berpihak pada kebenaran, tidak memihak maupun berat sebelah, dan tidak sewenang-wenang. Bentuk keadilan semacam ini menjadi parameter moral etik paradigma restorative justice. Sehingga keadilan ini dikenal sebagai *just peace principle*.⁴²

Dimensi filosofis restorative justice memiliki keterkaitan erat dengan nilai-nilai yang terkandung dalam musyawarah sebagai prioritas dalam pengambilan keputusan. Tujuannya adalah untuk “memanusiakan” sistem peradilan dengan pertemuan antara para pihak sebagai prioritas utama dan memberikan rasa keadilan yang dapat memenuhi kebutuhan sebenarnya pihak-pihak yang terkait. Selain itu, restorative justice menawarkan strategi “*more justice, less crime, and a way forward*”, artinya meminta pertanggungjawaban lebih banyak pelaku, dengan lebih banyak korban yang tertolong, dengan lebih banyak kejahatan yang dapat dicegah, dan dengan pengurangan biaya yang ditanggung pemerintah.

⁴¹ Anang Dony Irawan, *Pengaruh Pandemi Dalam Menciptakan Ketimpangan Sosial Ekonomi Antara Pejabat Negara dan Masyarakat*, Jurnal Citizenship Virtues, Vol 2 No 1, 2022, h 251

⁴² Barda Nawawi Arief dan Muladi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung, Alumni, 1998, h 77–78

Restorative justice pada prinsipnya adalah langkah transformasi dari peradilan pidana menuju penyelesaian melalui “musyawarah”. Hakikat sesungguhnya dari prinsip keadilan ini adalah memberikan penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia dengan berorientasi pada rekonsiliasi, reintegrasi, dan resosialisasi dalam penyelesaian perkara pidana. Proses tersebut mengutamakan pemulihan di masa yang akan datang dan menyelesaikan masalah dengan mengutamakan nilai-nilai kebersamaan untuk mencapai mufakat.⁴³

C. Tinjauan Umum Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Anak merupakan amanah dan anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Setiap anak mempunyai harkat dan martabat yang patut dijunjung tinggi dan setiap anak yang terlahir harus mendapatkan hak-haknya tanpa anka tersebut meminta. Hal ini sesuai dengan ketentuan-ketentuan Hak Anak yang diratifikasi oleh pemerintah Indonesia melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 yang mengemukakan tentang prinsip-prinsip umum perlindungan anka, yaitu nondiskriminasi, kepentingan terbaik anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang, dan menghargai partisipasi anak.⁴⁴

Secara umum anak dapat di katakan seseorang yang lahir dari suatu hubungan antara wanita dan laki-laki. Pengertian anak dalam Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia:

⁴³ Lushiana Primasari, *Keadilan Restoratif dan Pemenuhan Hak Asasi Bagi Anak yang Berhadapan Dengan Hukum*, Universitas Sebelas Maret, Vol 1, 2012, h 1–7.

⁴⁴ Rika Saraswati, *Hukum Perlindungan Anak Di Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, 2015, h.1

“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”.

Sebagaimana pengertian anak dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Hak Asasi Manusia, anak adalah seseorang yang di bawah 18 tahun dan belum menikah memiliki hak-haknya salah satunya sebagai mana hak manusia yaitu mendapatkan perlindungan dimata hukum tidak terkecuali untuk anak, karena pada kenyataannya anak saat ini dapat berhadapan dengan hukum.

Dikemukakan oleh Ter Haar bahwa saat seseorang menjadi dewasa ialah saat ia (laki-laki atau perempuan) sebagai orang yang sudah berkawin, meninggalkan rumah ibu bapaknya atau ibu bapak mertuanya untuk berumah lain sebagai laki-bini muda merupakan keluarga yang berdiri sendiri.⁴⁵ Di dalam hukum di Indonesia sendiri ada banyak pengertian anak ada perbedaannya baik di dalam hukum pidana, hukum perdata, dan hukum Islam. Anak di dalam Hukum Pidana tercantum di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak. Di dalam Pasal 45 KUHP pengertian anak adalah:

“Anak yang belum dewasa apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, apabila ia tersangkut dalam perkara pidana hakim boleh memerintahkan supaya si tersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya; walinya atau pemeliharanya dengan tidak dikenakan suatu hukuman. Atau memerintahkannya supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman. Ketentuan pasal 35, 46 dan 47 KUHP ini sudah dihapuskan dengan lahirnya Undang-undang No. 3 Tahun 1997.”

⁴⁵ Ter Haar dalam Syafiyudin Sastrawujaya, *Beberapa Masalah Tentang Kenakalan Remaja*, PT. Karya Nusantara, Bandung, 1977, h 18

Di dalam Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak pengertian anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Anak di dalam hukum perdata tercantum di dalam Pasal 330 KUHPer:

“Yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya. Bila perkawinan dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa”.

Walaupun sebenarnya di dalam hukum perdata tidak memberikan penjelasan yang jelas mengenai pengertian anak dan lebih menyebutkan “yang belum dewasa” yang berhubungan dengan Pasal 1330 KUHPer bahwa orang yang belum dewasa adalah seseorang cakap dalam suatu perjanjian. Anak di dalam hukum islam yang menunjukkan seseorang sudah Balig atau belum baliqtidak didasarkan pada batas usia, melainkan didasarkan atas tanda-tanda tertentu. Terdapat beberapa kategori perkembangan seseorang terkait dengan kewajiban melaksanakan syar’i. Seseorang dikategorikan Mukalaf, yaitu seseorang laki-laki muslim yang sudah berakal balig. Sama dengan wanita muslimah berakal dan balig.

Seseorang dikategorikan baliq, laki-laki bila sudah mimpi dan wanita bila sudah haid. Sedangkan Mumayid, adalah anak kecil yang belum balig. Namun demikian, Muhammad Usman najati dalm kitab Hadis Nabi ilmu Jiwa, mengkategorikan remaja adalah perubahan anak kecil masa akhir anak-anak masa remaja, biasanya dimulai pada usia 12 tahun sampai 21 tahun.

UNICEF mendefinisikan anak yang berkonflik dengan hukum (*children in conflict with the law*) adalah seseorang yang berusia dibawah 18 tahun yang berhadapan dengan sistem peradilan pidana dikarenakan yang bersangkutan disangka atau dituduh melakukan tindak pidana.⁴⁶

Menurut Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak: “Anak yang Berkonflik dengan Hukum adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana”.

Istilah anak yang berkonflik dengan hukum merupakan pergantian istilah “kenakalan anak” yang digunakan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Anak sebagai pelaku atau anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum dan memerlukan perlindungan. Dapat juga dikatakan anak yang harus mengikuti prosedur hukum akibat kenakalan yang telah dilakukannya. Jadi dapat dikatakan disini bahwa anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang melakukan kenakalan, yang kemudian akan disebut sebagai kenakalan anak yaitu kejahatan pada umumnya dan perilaku anak yang berkonflik dengan hukum atau anak yang melakukan kejahatan pada khususnya.

⁴⁶ Angger Sigit Pramukti dan Fuady Primaharsya, *Sistem Peradilan Pidana Anak*. Pustaka Yustisia, 2015, h 16

Menurut Apong Herlina anak yang berkonflik dengan hukum dapat juga dikatakan sebagai anak yang terpaksa berkonflik dengan sistem pengadilan pidana karena:

- a) Disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum; atau
- b) Telah menjadi korban akibat perbuatan pelanggran hukum dilakukan orang/kelompok orang/lembaga/Negara terhadapnya; atau
- c) Telah melihat, mendengar, merasakan atau mengetahui suatu peristiwa pelanggaran hukum.⁴⁷

Oleh karena itu menurut Apong Herlina jika dilihat dari ruang lingkupnya anak yang berhadapan dengan hukum dapat dibagi menjadi:

- a) Pelaku atau tersangka tindak pidana;
- b) Korban tindak pidana;
- c) Saksi suatu tindak pidana.⁴⁸

Konflik dalam arti umum dapat diartikan sebagai pertentangan. Dalam kalimat anak yang berkonflik dengan hukum artinya bahwa anak itu mengalami pertentangan dengan hukum yang berlaku atau tidak menyimpang dari hukum yang berlaku. Kenakalan anak sering disebut dengan juvenile delinquency, yang diartikan sebagai anak yang cacat sosial. Pengertian juvenile delinquency menurut beberapa ahli:

1. Menurut Romli Atmasasmita

⁴⁷ Apong Herlina, dkk, *Perlindungan Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*, Buku Saku Untuk Polisi, Unicef, Jakarta, 2014, h. 17

⁴⁸ *Ibid*, h 43

Delinquency adalah suatu tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak yang dianggap bertentangan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku disuatu Negara dan oleh masyarakat itu sendiri dirasakan serta ditafsirkan sebagai perbuatan yang tercela.⁴⁹

2. Menurut Wagianti Soetodjo dan Melani

Kenakalan anak ini diambil dari istilah *juvenile delinquency* tetapi kenakalan anak ini bukan kenakalan yang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 489 KUHPidana *Juvenile* artinya *Young*, anak-anak, anak muda, ciri karakteristik pada masa muda sifatsifat khas pada periode remaja sedangkan *delinquency* artinya *doing wrong*, terabaikan/mengabaikan, yang kemudian diperluas artinya menjadi jahat, a-sosial, *criminal*, pelanggar aturan, pembuat rebut, pengacau, penteror, tidak dapat diperbaiki lagi, durjana, dursila, dan lain-lain.

Bahwa dapat dikatakan dari kedua pengertian kenakalan anak bahwa kenakalan anak adalah suatu perbuatan yang menurut masyarakat menyimpang baik dari segi hukum dan norma di masyarakat. Faktor-faktor yang dapat mempengaruhi tindak pidana anak Menurut Sri Widoyanti:

- a. Keluarga yang Broken Home;
- b. Keadaan ekonomi;
- c. Sikap masyarakat terhadap anggota masyarakat;
- d. Kepadatan penduduk;

⁴⁹ Romli Atmasasmita dkk, *Peradilan Anak Di Indonesia*. Bandung, Mandar Maju, 1977, h 15

- e. Lingkungan Pendidikan;
- f. Pengaruh Film, Televisi, dan hiburan lain;
- g. Perasaan disingkirkan oleh teman-teman;
- h. Sifat anak itu sendiri.⁵⁰

Selanjutnya Wagianti Soetodjo membagi perkembangan anak kedalam 3 (tiga) kurun waktu (fase) yaitu:

- a. Fase pertama yaitu Masa Anak Kecil dan masa perkembangan kemampuan mental, pengembangan fungsifungsi tubuh, perkembangan emosional, bahasa bayi dan arti bahasa bagi anak-anak, masa kritis (trozalter) pertama dan tumbuhnya seksualitas awal pada anak, pada usia 0 s/d 7 tahun
- b. Fase Kedua yaitu Masa Kanak-kanak, dari umur 7 s/d 14 tahun, yang dibagi kedalam 2 (dua) yaitu (a) Masa anak Sekolah Dasar umur 7 – 12 tahun adalah intelektual, memasuki masyarakat di luar perasaan, kemauan serta kemampuan anak.

D. Pemidanaan Anak dalam Perspektif Islam

Hukum Islam memandang pemidanaan merupakan suatu kepercayaan yang berasal dari petunjuk Tuhan yang ada dalam Al-Qur'an. Islam menggariskan bahwa

⁵⁰ Wagianti Soetodjo, *Op.Cit*, 2004, h.29

manusia diberi kebebasan untuk bertindak dan pada dasarnya jiwa manusia itu sendiri suci. Manusia itu sendirilah yang kemudian menentukan jalan yang ia pilih.⁵¹

Tujuan hukum Islam dari segi pembuat hukum ada tiga, yaitu keharusan berbuat atau tidak, memilih antara melakukan atau tidak, dan melakukan atau tidak karena ada atau tidaknya keharusan keberadaan hukum tersebut. Ketiga tujuan ini dilihat dari segi tingkat kepentingan bagi manusia, sehingga tujuan hukum Islam dari segi pembuat hukum itu dapat dibagi kedalam tujuan primer (*al-dharuriyyah*), sekunder (*al-hajji*) dan tujuan tersier (*al-tahsini*).⁵²

Jarimah (tindak pidana) dalam Islam, jika dilihat dari segi berat ringannya hukuman ada 3 jenis, yaitu hudud, qishas diyat dan takzir. Dalam hukum pidana Islam, secara garis besarnya terdapat 3 (tiga) bentuk hukuman, yaitu:

1. *Qishash Diyat*

Qishash dalam arti bahasa berarti “*tatba’al atsar*” pengertian tersebut digunakan untuk arti hukuman, karna orang yang berhak atas qishash mengikuti dan menelusuri jejak tindak pidana pelaku. *Qishas* juga berarti “*al-mumatsalatu*” yaitu keseimbangan dan kesepadanan. Dari pengertian kedua ini diambil pengertian menurut istilah, yaitu “*mujaazatuljaanii bimistli fi’lihi*” Senada dengan hal tersebut, Ibrahim Unais memberikan defenisi, qishash adalah menjatuhkan hukuman kepada pelaku persis seperti apa yang

⁵¹ Adam Sani, dkk. *Pemidanaan Anak Menurut Konsepsi Hukum Islam dan Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Syiah Kuala, Volume 3 No. 3, Agustus 2015, h 13

⁵² Din Mohd. *Stimulasi Pembangunan Hukum Pidana Nasional Dari Aceh untuk Indonesia*, UNPAD Press, Bandung, 2009, h 78

dilakukannya. Yang termasuk perbuatan yang diancam yang termasuk kategori *jarimah qishas diyat* pembunuhan dan penganiyaan.

2. *Jarimah Hudud*

Hudud merupakan bentuk jamak dari kata had berarti mencegah, melarang. Menurut istilah perbuatan melanggar hukum yang jenis ancaman dan hukumannya ditentukan oleh *nash*, yaitu hukuman *had* (hak Allah) atau sebuah aturan atau ketetapan Allah yang mengkategorikan sesuatu sebagai legal atau illegal. Hukuman had yang dimaksud tidak mempunyai batas terendah dan tertinggi dan tidak bisa dihapuskan oleh perseorangan (si korban atau walinya) atau masyarakat yang mewakili (ulil Amri) *Hudud* merupakan jenis hukuman yang sudah ditentukan dalam al-Qur'an terhadap 7 (tujuh) jenis tindak pidana, yaitu: zina, *qazf* (menuduh berzina), pencurian, perampokan atau penyamunan (*hirabah*), minum minuman keras (penggunaan alkohol), pemberontakan (*al-baghy*), murtad (*riddah*). Bentuk hukuman hudud yang diberikan yaitu seperti rajam, dera dan potong tangan (amputasi).

3. Hukuman *Takzir*

Yaitu semua jenis tindak pidana yang tidak secara tegas diatur dalam al-Qur'an dan hadis. Menurut bahasa takzir artinya menolak. Namun menurut istilah adalah pencegahan dan pengajaran terhadap tindak pidana yang tidak mempunyai hukuman had, qishash/diyat. Takzir mengandung unsur pengajaran, baik yang diputuskan oleh hakim ataupun yang dilakukan orang tua terhadap anak, dan seterusnya. Di pengadilan hakim memiliki kewenangan

untuk menjatuhkan hukuman dari yang ringan-ringannya hingga seberat beratnya sesuai dengan pelanggaran/kesalahan pada terdakwa dan bersifat mendidik demi kepentingan masyarakat.

Hukum Islam dalam menetapkan kedewasaan seseorang tidak menyebutkan usia seseorang, kedewasaan terlihat pada ciri-ciri, jika ciri-ciri atau tanda-tanda tersebut sudah ada pada anak maka anak memasuki usia dewasa. Abdul Qadir Audah memberikan 3 fase yang ditempuh seseorang sampai ia dewasa. Pada fase pertama dari lahir sampai usia 7 tahun belum mempunyai kesadaran dalam bertindak, fase kedua yaitu usia 7 tahun sampai 15 tahun lemah kesadaran dalam bertindak, sehingga jika anak usia 7 sampai 15 tahun jika melanggar suatu perbuatan yang diancam pidana anak tersebut tidak wajib menunaikan. Hukum pidana Islam juga dalam pemberlakuan pidananya bertujuan untuk pembalasan, pencegahan dan perbaikan. Penanganan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum sesuai dengan jenis hukuman takzir tujuannya yaitu melakukan pencegahan dan perbaikan. Bagi anak-anak sanksi pidana pada takzir terkait tentang pembentukan kedisiplinan, pencegahan untuk mengulangi perbuatan pidana tersebut serta memperbaiki psikologi anak yang berhadapan dengan hukum.

Hukum Islam mempunyai aturan yang jelas terhadap kedudukan anak dalam Islam yaitu amanah yang harus dijaga oleh orangtuanya. Kewajiban mereka mendidik sehingga berperilaku sebagaimana yang dituntun agama. Jika terjadi penyimpangan dalam tingkah laku anak, Islam dalam keadaan tertentu masih memberi kelonggaran.

Diantara metode-metode dalam rangka memberikan sanksi pada anak yang melanggar aturan yaitu:

1. Metode *Ta'lim*

Berdasarkan al-Qur'an surah al-Baqarah (2): 31.

وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ
أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ﴿٣١﴾

Artinya: Dan Dia mengajarkan kepada Adam Nama-nama (benda-benda) seluruhnya, kemudian mengemukakannya kepada Para Malaikat lalu berfirman: "Sebutkanlah kepada-Ku nama bendabenda itu jika kamu mamang benar orang-orang yang benar!".

Metode *ta'lim* secara harfiah artinya memberikan sesuatu kepada seseorang yang belum tahu. Metode *ta'lim* ini diterapkan terhadap obyek yang sama sekali belum punya gambaran atau pengetahuan tentang apa yang dihadapinya. Oleh karena itu, orangtua bertanggung jawab untuk memenuhi tuntutan anak terutama kebutuhan rohaninya, baik dalam perintah maupun larangnya.

2. Metode *Tarhib*

Berdasarkan al-Qur'an surah al-Anfal (8): 60.

وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ
 تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَءَاخِرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لَا
 نَعْلَمُونَهُمْ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يُوَفَّ
 إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ ﴿٦٠﴾

artinya: Dan siapkanlah untuk menghadapi mereka kekuatan apa saja yang kamu sanggupi dan dari kuda-kuda yang ditambat untuk berperang (yang dengan persiapan itu) kamu menggentarkan musuh Allah dan musuhmu dan orang-orang selain mereka yang kamu tidak mengetahuinya; sedang Allah mengetahuinya. apa saja yang kamu nafkahkan pada jalan Allah niscaya akan dibalasi dengan cukup kepadamu dan kamu tidak akan dianiaya (dirugikan).

Metode ini memberikan perasaan takut yang hebat kepada lawan. Metode *tarhib* berarti suatu cara yang digunakan untuk mendidik anak dengan cara penyampaian ancaman kekerasan pada anak. Metode ini tidak berarti orangtua dapat semena-mena melakukan kekerasan pada anak-anaknya tanpa pengetahuan yang benar mengenai hal-hal yang telah dilakukan oleh anak. Metode *tarhib* digunakan bilamana anak yang melakukan kesalahan sudah diperingatkan dengan cara memberitahu dan ternyata anak tidak mau menghentikan perbuatannya bahkan menimbulkan kecemasan pada orang lain.

3. Metode *Tagrib*

Metode ini sebagai metode pendidikan dan pengajaran anak yang sesuai dengan ajaran al-Qur'an dan hadis. Pendidikan dan pengajaran tidak

hanya ditujukan untuk memberikan hal-hal yang menyenangkan kepada anak, tetapi juga menjatuhkan hukuman kepada anak jika bersalah.

Dalam metode *tagrib* orang tua diperbolehkan memberikan hukuman kepada anaknya dan mengasingkannya untuk sementara waktu sebagaimana halnya menitipkannya di penjara atau di rumah penampungan anak-anak nakal. Penerapan metode *tagrib* ini memang dilakukan untuk menghukum anak-anak yang tidak dapat diatasi dengan cara yang halus seperti nasehat, teguran dan ancaman. Penerapan cara *tagrib* ini dapat disesuaikan dengan memasukkan anak nakal secara hukum ke dalam penjara sesuai teori bahwa sanksi takzir dapat diberikan kepada anak jika ditakutkan dapat mengganggu keamanan dan stabilitas sosial masyarakat maka upaya terakhir dilakukan oleh pemerintah dengan memberikan sanksi pidana penjara yang tidak bertentangan dengan hukum pidana Islam bahkan dibolehkan terhadap anak yang melakukan pelanggaran apabila anak tersebut telah memasuki usia/ fase kedua yaitu memasuki usia *mumayyiz* usia dimana anak telah memasuki usia cakap.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hakikat Kebijakan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia

Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan (hukum) pidana merupakan cara yang paling tua, setua peradaban manusia itu sendiri. Adapula yang menyebutnya sebagai “*older philosophy of crime control*”. Dilihat sebagai suatu masalah kebijakan, ada yang mempermasalahkan apakah perlu kejahatan itu ditanggulangi, dicegah atau dikendalikan, dengan menggunakan sanksi pidana.⁵³

Adapun perspektif para ahli terkait paradigma sisi lain dari sebuah pidana. Menurut H.L. Packer pidana merupakan “peninggalan kebiadaban kita masa lalu” (*a vestige of our savage past*) yang seharusnya dihindari.⁵⁴ M. Cherif Bassiouni berpendapat sejarah hukum pidana penuh dengan gambaran-gambaran perlakuan yang oleh ukuran-ukuran sekarang dipandang kejam dan melampaui batas. Gerakan pembaharuan pidana di Eropa Kontinental dan di Inggris terutama justru merupakan reaksi humanistik terhadap kekejaman pidana.⁵⁵ Smith dan Hogan berpendapat bahwa teori retributif tentang pemidanaan merupakan “*a relic of barbarism*”.⁵⁶

⁵³ Gene Kassebaum, *Delinquency and Social Policy*, London: Prentice Hall, Inc, 1974, h. 93

⁵⁴ H.L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction*, California: Stanford University Press, 1968, h 3.

⁵⁵ M. Cherif Bassiouni, *Substantive Criminal Law*, Illinois USA: C. Thomas Publisher, 1978, h 86.

⁵⁶ Smith and Hogan, *Criminal Law*, London: Butterworths, 1978, h 6

Karel Menninger: perlu diadakan pergeseran dari “sikap memidana” (*punitive attitude*) ke arah “sikap mengobati” (*therapeutic attitude*).⁵⁷ F. Gramatica: hukum perlindungan sosial harus menggantikan hukum pidana yang ada sekarang dan mengintegrasikan individu ke dalam tertib sosial dan bukan pembedaan terhadap perbuatan. Hukum perlindungan sosial mensyaratkan penghapusan pertanggungjawaban pidana (kesalahan) dan digantikan tempatnya oleh pandangan tentang perbuatan anti sosial. Ajaran Gramatika menolak konsepsi-konsepsi mengenai tindak pidana, penjahat dan pidana.⁵⁸

Salah satu jenis sanksi pidana adalah pidana pencabutan kemerdekaan yang populer disebut dengan pidana penjara dan pidana kurungan. Penerapan sanksi pidana pencabutan kemerdekaan mengandung lebih banyak aspek-aspek negatif daripada aspek-aspek positifnya. Hal ini terbukti bahwa penjatuhan pidana pencabutan kemerdekaan menimbulkan hal-hal negatif sebagai berikut:

1. Dehumanisasi pelaku tindak pidana:
 - a. Tujuan pidana penjara pertama adalah menjamin pengamanan narapidana dan kedua adalah memberikan kesempatan-kesempatan kepada narapidana untuk direhabilitasi;
 - b. Hakekat dari fungsi penjara tersebut di atas sering kali mengakibatkan dehumanisasi pelaku tindak pidana dan pada akhirnya menimbulkan kerugian bagi narapidana yang terlalu lama di dalam lembaga, berupa

⁵⁷ E Stanley Grupp, *Theories of Punishment*, London: Indiana University Press, 1971, h 250

⁵⁸ Marc Ancel, *Social Defence, A Modern Approach to Criminal Problems*, London: Routledge & Kegan Paul, 1965, h 73-74

ketidak-mampuan narapidana untuk melanjutkan kehidupannya secara produktif di dalam masyarakat.⁵⁹

2. Prisonisasi (Prisonization) narapidana

Proses prisonisasi narapidana dimulai ketika narapidana masuk dalam lembaga pemasyarakatan. Lembaga pemasyarakatan berisi kehidupan penjara sebagai suatu sistem sosial informal yang disebut sebagai sub kultur narapidana (*inmate subculture*). Sub kultur narapidana ini mempunyai pengaruh besar terhadap kehidupan individual narapidana, khususnya proses sosialisasi narapidana tersebut kedalam masyarakat narapidana (*the inmate community*) yang oleh Clemmer disebut sebagai prisonisasi. Dalam proses prisonisasi narapidana baru (*new comer*) harus membiasakan diri terhadap aturan-aturan yang berlaku di dalam masyarakat narapidana. Disamping itu ia harus mempelajari kepercayaan, perilaku-perilaku dari masyarakat tersebut, yang pada akhirnya menimbulkan mental penjahat.⁶⁰

3. *A place of contamination* جامعته سلطان أبوعبده

Menurut Bernes dan Teeters bahwa penjara telah tumbuh menjadi tempat pencemaran (*a place of contamination*) yang justru harus dihindari. Di dalam penjara, penjahat kebetulan (*accidental offenders*), pendatang baru (*novices in crime*) dirusak melalui pergaulannya dengan penjahat-penjahat

⁵⁹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1984, h. 77-78

⁶⁰ *Ibid*, h 79

kronis. Bahkan personil yang paling baikpun telah gagal untuk menghilangkan keburukan yang sangat besar dari penjara ini.⁶¹

4. Pidana berjangka pendek

Pidana berjangka pendek akan sangat merugikan di dalam pembinaan sebab disamping kemungkinan hubungan-hubungan yang tidak dikehendaki, pidana penjara jangka pendek jelas tidak mendukung kemungkinan untuk mengadakan rehabilitasi narapidana.⁶²

5. *Stigmatization*

Kerugian lain yang sangat dirasakan dari penerapan pidana penjara adalah terjadinya stigmatisasi (*stigmatization*). Menurut Hoefnagels, stigma terjadi bilamana identitas seseorang terganggu atau rusak disebabkan oleh pandangan masyarakat sekitar terhadapnya. Secara psikologis stigmatisasi menimbulkan kerugian terbesar bagi pelaku tindak pidana, karena dengan demikian publik mengetahui bahwa ia seorang penjahat, dengan segala akibatnya.⁶³

Sistem Peradilan Pidana (*criminal justice system*) sebenarnya merupakan suatu keseluruhan yang terangkai yang terdiri dari unsur-unsur yang saling berhubungan secara fungsional. Unsur-unsur yang terlibat di dalamnya sebagai suatu kesatuan dan saling berhubungan dan saling mempengaruhi satu sama lain. Sistem peradilan pidana tersebut terdiri dari unsur-unsur yang masing-masing merupakan

⁶¹ *Ibid*

⁶² *Ibid*, h 80

⁶³ *Ibid*, h 81

sub-sistem dari sistem peradilan tersebut, yang terdiri dari sub-sistem kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan.

Menurut Muladi sistem peradilan pidana merupakan suatu jaringan (network) peradilan yang menggunakan hukum pidana sebagai sarana utamanya, baik hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana.⁶⁴ Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa sistem peradilan pidana pada hakikatnya merupakan implementasi atau aplikasi dari kekuasaan kehakiman, dengan perkataan lain, sistem peradilan pidana pada hakikatnya merupakan “Sistem Kekuasaan Kehakiman di bidang Peradilan Pidana”.

Mardjono Reksodiputro, mengatakan, bahwa sistem peradilan pidana secara singkat sebagai suatu sistem yang bertujuan untuk “menanggulangi kejahatan”, salah satu usaha masyarakat untuk mengendalikan terjadinya kejahatan, agar berada dalam batas-batas toleransi yang dapat diterimanya.

Pada tataran ideal paling tidak ada 3 (tiga) indeks, yaitu: keberhasilan sistem peradilan pidana dapat menciptakan rehabilitasi dan resosialisasi bagi terpidana; keberhasilan sistem peradilan pidana untuk mencegah terjadinya kejahatan; keberhasilan sistem peradilan pidana dapat menciptakan kesejahteraan sosial.

Pada tataran asas berkaitan dengan prinsip-prinsip kekuasaan kehakiman yang merdeka, promosi dan perlindungan HAM, berorientasi tidak hanya kepada model rehabilitatif, tetapi juga kepada model restoratif. Pada level operasional antara lain adanya UU payung yang dapat menciptakan sinergi positif antar subsistem dan

⁶⁴ Muladi, *Kapita Selekta Sistem peradilan Pidana*, Undip, Semarang, 1995, h 4

berorientasi baik kepada tindak pidana, pelaku dan korban tindak pidana. Pada level penunjang indeks terpenting nampak pada kualitas sumber daya manusia yang dimiliki, seperti SDM yang terlatih dan berorganisasi dengan baik, kepemimpinan yang bertanggungjawab, partisipasi masyarakat terhadap sistem peradilan pidana, dan sistem pelatihan terpadu antar penegak hukum.

Hal ini berarti keberhasilan sistem untuk menjalankan fungsinya sangat ditentukan oleh kemauan dan kemampuan komponen-komponen sistemnya, baik secara otonom, maupun dalam kerangka sistem sebagai keseluruhan. Lemahnya salah satu komponen sistem akan membawa pengaruh besar terhadap gerak sistem itu, dan jika gerak sistem itu berlangsung dalam keadaan tidak stabil dalam kurun waktu lama, maka gerak sistem itu akan mempengaruhi pula pada kemampuan otonom dari komponen-komponen sistem lainnya. Jika hal demikian terjadi, maka sistem peradilan pidana sebagai suatu sistem akan sulit mengemban fungsi dan mewujudkan tujuantujuannya.

Bersamaan dengan kegagalan sistem peradilan pidana yang didasari dinamika perubahan dan perkembangan hukum pidana timbul suatu paradigma penghukuman yang disebut sebagai restorative justice. Dalam restorative justice pelaku didorong untuk memperbaiki kerugian yang telah ditimbulkannya kepada korban, keluarganya dan juga masyarakat. Program utamanya adalah “*a meeting place for people*” guna menemukan solusi perbaikan hubungan dan kerusakan akibat kejahatan.⁶⁵

⁶⁵ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.Cit*, 1984, h 3

Keadilan yang dilandasi perdamaian (*peace*) pelaku, korban dan masyarakat itulah yang menjadi moral etik restorative justice, oleh karena itu keadilannya dilakukan sebagai “*Just Peace Principle*”. Prinsip ini mengingatkan kita bahwa keadilan dan perdamaian pada dasarnya tidak dipisahkan. Perdamaian tanpa keadilan adalah penindasan, keadilan tanpa perdamaian adalah bentuk baru penganiayaan / tekanan.⁶⁶ Dikatakan sebagai *Just Peace Ethics* karena pendekatan terhadap kejahatan dalam restorative justice bertujuan untuk pemulihan kerusakan akibat kejahatan (*it in an attempt to recovery justice*), upaya ini dilakukan dengan mempertemukan korban, pelaku dan masyarakat.⁶⁷

Restorative Justice merupakan reaksi terhadap teori retributive yang berorientasi pada pembalasan dan teori neo klasik yang berorientasi pada kesetaraan sanksi pidana dan sanksi tindakan. Dalam teori retributif, sanksi pidana bersumber pada ide “mengapa diadakan pidanaaan”. Dalam hal ini sanksi pidana lebih menekankan pada unsur pembalasan (pengimbangan) yang sesungguhnya bersifat reaktif terhadap sesuatu perbuatan. Ia merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada seorang pelanggar, atau seperti dikatakan oleh J. E.

Jonkers bahwa sanksi pidana dititikberatkan pada pidana yang diterapkan untuk kejahatan yang dilakukan. Sementara sanksi tindakan bersumber pada ide “untuk apa diadakan pidanaaan itu”. Jika dalam teori retributif sanksi pidana tertuju pada perbuatan salah seorang lewat pengenaan penderitaan (agar yang bersangkutan

⁶⁶ *Ibid*

⁶⁷ *Ibid*

menjadi jera), maka sanksi tindakan terarah pada upaya memberi pertolongan agar dia berubah.⁶⁸ Sanksi tindakan bertujuan lebih bersifat mendidik an berorientasi pada perlindungan masyarakat.⁶⁹

Menurut Howard Zehr seorang yang di kenal dunia sebagai “*the Father of Restorative Justice*” dalam bukunya *Changing Lenses* memberikan pengertian bahwa restorative justice adalah proses yang menitikberatkan pada pemulihan dengan melibatkan pihak yang berkepentingan untuk mengidentifikasi secara kolektif dalam menangani dampak, kebutuhan, dan kewajiban dengan menempatkan segala sesuatunya seadil mungkin.⁷⁰

Tony Marshall menggambarkan restorative justice sebagai proses menangani tindak kejahatan dimana pihak yang berkepentingan secara kolektif mencari solusi untuk implikasinya di masa depan.⁷¹ Restorative justice merupakan sebuah pendekatan, teori, ide, proses, filsafat, atau intervensi dalam penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan seluruh pihak seperti korban, pelaku, keluarga, masyarakat atau pihak yang terlibat untuk proses dan tujuan utama pada pemulihan dengan mengupayakan terciptanya keadilan bagi semua pihak. Dengan definisi tersebut, sebenarnya nilai-nilai yang terkandung dalam restorative justice bukan sesuatu dari luar Indonesia. Karena pada hakikanya, nilai-nilai pendekatan ini sudah terkandung dan tertanam dalam kondisi sosiologis masyarakat Indonesia.

⁶⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.Cit*, 1984, h 4

⁶⁹ E Utrecht, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1994, h 360.

⁷⁰ Howard Zehr, *Op.Cit*, 1990, h 181.

⁷¹ Tony F Marshall, *Op.Cit*, 1999, h. 5.

C. Barton dalam bukunya berjudul "*Empowerment and Retribution in Criminal Justice*", menyatakan "*empowerment*" menjadi kata kunci dalam menggunakan pendekatan ini, dan bahkan pemberdayaan atau empowerment merupakan organ terpenting dari restorative justice (*the heart of the restorative ideology*).⁷² Oleh sebab itu, empowerment ini menentukan keberhasilan dari restorative justice. Pemberdayaan merupakan kesempatan yang sesungguhnya atau sejatinya untuk berpartisipasi secara aktif bagi para pihak khususnya korban untuk didengar, untuk menyampaikan pandangannya (*point of view*) dan mengemukakan kebutuhannya.

Praktik dan program Restorative Justice tercermin pada tujuannya yang menyikapi tindak pidana dengan:

- a. *Identifying and taking steps to repair harm* (mengidentifikasi dan mengambil langkah-langkah untuk memperbaiki kerugian / kerusakan);
- b. *Involving all stakeholders*, (melibatkan semua pihak yang berkepentingan) dan;
- c. *Transforming the traditional relationship between communities and their government in responding to crime* (mengubah sesuatu yang bersifat tradisional selama ini mengenai hubungan masyarakat dan pemerintah dalam menanggapi kejahatan).⁷³

⁷² Charles Barton, *Empowerment and Retribution in Criminal Justice*, New South Wales AU, Professional Ethics, A Multidisciplinary Journal, Vol 7 No 3 & 4, 1999, h 111

⁷³ Mc Cold and Wachtel, *Restorative Practices*, The International Institute for Restorative Practices (IIRP), 2003, h. 7.

Program keadilan restoratif dapat digunakan dalam setiap tahap sistem peradilan pidana. Proses keadilan restoratif hanya digunakan apabila terdapat bukti-bukti yang cukup untuk menuntut pelaku tindak pidana dan disertai dengan kebebasan dan kesukarelaan korban pelaku. Dalam hal ini termasuk kebebasan pelaku dan korban untuk memundurkan diri dari persetujuan setiap saat selama proses. Kesepakatan juga harus dicapai secara sukarela dan memuat kewajiban-kewajiban yang wajar serta proporsional. Kesepakatan didasarkan atas fakta-fakta dasar yang berkaitan dengan kasus yang terkait, dan partisipasi pelaku tidak dapat digunakan sebagai bukti pengakuan kesalahan dalam proses hukum berikutnya. Disparitas akibat ketidak-seimbangan, baik kekuatan maupun perbedaan kultural harus diperhatikan dalam melaksanakan proses keadilan restoratif. Keamanan para pihak harus diperhatikan dalam proses keadilan restoratif.⁷⁴ Apabila proses restoratif tidak tepat atau tidak mungkin dilakukan, kasus tersebut harus dikembalikan kepada pejabat sistem peradilan pidana, dan suatu keputusan harus diambil untuk segera memproses kasus tersebut tanpa penundaan. Dalam hal ini pejabat peradilan pidana harus berusaha untuk mendorong pelaku untuk bertanggungjawab berhadapan dengan korban dan masyarakat yang dirugikan dan terus mendukung usaha reintegrasi korban dan pelaku dalam masyarakat.

Penegakan hukum Indonesia yang dianggap telah melanggar keadilan umum dan dianggap jauh dari nilai-nilai Pancasila, melalui konsep restorative justice dalam

⁷⁴ M. Taufik Makarao, *Pengkajian Hukum Tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Tindak Pidana yang Dilakukan oleh Anak-anak*. Kementerian Hukum dan HAM, 2013, h 35

penyelesaian sengketa atau kasus dipandang sebagai semacam penyelesaian yang memenuhi nilai-nilai Pancasila, terutama mengenai nilai-nilai Pancasila sila ke-empat (musyawarah). Namun tidak mengurangi atau melindungi kepentingan korban, tetapi juga merongrong nilai keadilan dan manfaat bagi para pihak.

Rancangan RUU KUHP merupakan pembaruan hukum secara materiil yang merupakan upaya untuk mewujudkan cita negara hukum. Sehingga RUU KUHP dapat dikatakan sebagai manifestasi dari kepribadian bangsa Indonesia yang tidak hanya berpaham *rule of law*, selain itu pula mengutamakan perlindungan kepentingan perseorangan (individualistis), serta model socialist legality yang mengutamakan kepentingan negara. Pembaharuan hukum tidak hanya menitik beratkan pada memperbaiki hukum, akan tetapi merevolusi hukum untuk lebih baik. Munculnya RUU KUHP merupakan upaya melahirkan hukum yang nasionalis, selain itu dapat diartikan sebagai wujud dari kedaulatan bangsa yang sesungguhnya. Secara hakikat pembaharuan hukum dapat menentukan arah pembentukan watak bangsa, sehingga RUU KUHP merupakan alat transformasi sosial dan budaya masyarakat secara terencana.⁷⁵

Konsep *restorative justice* sebenarnya merupakan wujud hukum adat sebagai kearifan lokal yang sudah ada dan berkembang dalam masyarakat Indonesia. Sehingga dapat dikatakan RUU KUHP mengakui hukum adat (*the living law*) dengan tujuan untuk memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat. Konsep *restorative justice*

⁷⁵ Septa Chandra, *Politik Hukum Pengadopsian Restorative Justice Dalam Pembaharuan Hukum Pidana*, *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.8 No.2, 2014, h 271-278

dalam penanganan tindak pidana mengedepankan aspek moral, agama, sosial, ekonomi, serta berbagai pertimbangan lainnya. Sehingga *restorative justice* dapat memulihkan keadaan yang telah rusak.

Konsep *restorative justice* dalam proses acara pidana konvensional dapat dilihat pada suatu peristiwa yang telah terjadi, kemudian terjadi perdamaian antara pelaku dan korban atau keluarga korban dengan memaafkan pelaku tindak pidana. Bilamana hal tersebut mampu mencapai kesepakatan untuk berdamai karena pemaafan maka hal tersebut kewenangan penegak hukum tidak dapat menentukan untuk terus meneruskan perkara pada ranah pidana. Secara formal proses peradilan pidana memerlukan waktu lama serta tidak menjamin tercapainya kepastian bagi pelaku maupun korban. Selain itu pula proses peradilan secara litigasi tidak serta merta mampu memenuhi atau memulihkan hubungan antara korban dan pelaku.

Proses pidana konvensional hanya menjadikan korban sebagai saksi dalam persidangan yang tidak banyak mempengaruhi putusan pemidanaan, tugas penuntutan secara kewenangan tetap berada pada Jaksa yang telah menerima berkas penyidikan yang diolah menjadi dasar tuntutan pemidanaan, tanpa mengetahui dan mengerti kondisi permasalahan tersebut secara *riil*. Sedangkan kedudukan pelaku berada di kursi pesakitan yang harus selalu siap untuk menerima sanksi pidana yang akan diputuskan kepadanya.

Berbanding terbalik tentunya proses peradilan secara litigasi dengan non litigasi melalui *restorative justice* pada kasus pidana. Konsep *restorative justice* menawarkan proses pemulihan yang melibatkan pelaku dan korban atau keluarga

korban secara langsung dalam penyelesaian masalahnya. Perkembangan hukum pidana dalam penyelesaian permasalahan non-litigasi dikenal pula dengan sistem mediasi penal. Penerapan praktek hukum pidana, mediasi penal dianggap sebagai turunan dari *restorative justice*, karena tidak perlu menjalankan hukum pidana melalui pengadilan.

Secara prinsip penerapan *restorative justice* mengembalikan konflik kepada para pihak guna menekan pada hak asasi manusia dan kebutuhan untuk mengembalikan dampak dari ketidakadilan sosial melalui cara yang sederhana, tetap memberikan pelaku keadilan daripada keadilan formal (hukum) korban tidak mendapatkan keadilan apapun. *Restorative justice* juga mengupayakan untuk me-restore keamanan, penghormatan pribadi, martabat dari pihak korban dan yang tidak kalah penting adalah *sense of control*.

Muladi dalam bukunya yang berjudul “Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana” mengemukakan bahwa sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) adalah suatu jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana. Namun kelembagaan ini harus dilihat dalam konteks sosial.⁷⁶ Sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) di Indonesia diatur secara tegas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) atau Undang-Undang No. tahun 1981. Dikatakan demikian karena Undang-Undang No. 8 tahun 1981 atau Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebenarnya identik dengan penegakan hukum pidana yang merupakan

⁷⁶ Muladi, *Op.Cit*, 1995, h 2

suatu sistem kekuasaan atau kewenangan-kewenangan yang diberikan kepada negara dalam menegakkan hukum pidana yakni kepolisian, kejaksaan, hakim dan lembaga pemasyarakatan. Pengertian sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) disebut juga dengan istilah *law enforcement system* karena di dalamnya mengandung suatu pemahaman, bahwa pada dasarnya apa yang dilakukan oleh lembaga-lembaga itu merupakan usaha konkrit untuk menegakkan aturan-aturan hukum abstrak.⁷⁷

Dalam penjabaran politik hukum Indonesia yang memfasilitasi konsep *restorative justice* dilihat pada peraturan internal tiap lembaga penegak hukum Negara dari hirarki urutan dari sistem peradilan pidana Indonesia yaitu Kehakiman, Kejaksaan, dan Kepolisian. Pelaksanaan konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) di Indonesia bisa dimulai dari Mahkamah Agung (MA). Hal ini dikarenakan Mahkamah Agung (MA) merupakan lembaga negara yang melaksanakan kekuasaan kehakiman dan sebagai puncak peradilan. Hal ini diatur secara tegas dalam gamblang dalam berbagai peraturan perundang-undangan misalnya Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945; Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Mahkamah Agung.

Dengan demikian, mengingat bahwa Mahkamah Agung (MA) merupakan lembaga negara yang melaksanakan kekuasaan kehakiman dan sebagai puncak

⁷⁷ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Edisi Delapan, West Publishing CO, Amerika Serikat, 2004, h. 901

peradilan maka sudah seyogianya apabila Mahkamah Agung (MA) mengadopsi atau menganut dan menerapkan pendekatan atau konsep keadilan restoratif (*restorative justice*). Dalam hal ini, penulis menyoroti Mahkamah Agung (MA) karena Mahkamah Agung (MA) merupakan puncak sehingga apabila Mahkamah Agung (MA) mengadopsi atau menganut dan menerapkan konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) maka peradilan yang ada dibawahnyapun akan mengadopsi, menganut dan menerapkan konsep keadilan restoratif (*restorative justice*). Dengan cara ini, diharapkan konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) dapat diterapkan dalam seluruh sistem peradilan di Indonesia dari mulai Pengadilan Negeri Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung itu sendiri. Selain itu, Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman tepatnya pada Pasal 5 dengan tegas menyebutkan bahwa hakim wajib menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (*the living law* atau *local wisdom*). Dengan demikian, pada hakikatnya hakim harus atau wajib menerapkan pendekatan atau konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) dalam menyelesaikan perkara karena pendekatan atau konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) sesuai dengan jiwa bangsa Indonesia yakni Pancasila, sesuai dengan nilai-nilai hukum adat dan sesuai pula dengan nilai-nilai agama. Perlu pula dikemukakan bahwa konsep keadilan restoratif (*restorative justice*) tidak hanya dapat diterapkan kepada Mahkamah Agung (MA).

Dalam proses peradilan pidana pada umumnya dan proses peradilan pidana di Indonesia pada khususnya, terdapat beberapa tahapan atau proses yang harus dilalui

bagi para pencari keadilan baik di tingkat penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan hingga tahap penjatuhan putusan hakim.⁷⁸

Mahkamah Agung Republik Indonesia menerbitkan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif (restorative justice) dalam penanganan dan penyelesaian perkara pidana di lingkungan peradilan umum di seluruh Indonesia untuk upaya pemulihan korban. Menerbitkan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif (restorative justice) dalam penanganan dan penyelesaian perkara pidana di lingkungan peradilan umum di seluruh Indonesia untuk upaya pemulihan korban. Hal ini tercantum dalam Surat Keputusan (SK) Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum (Dirjen Badilum) MA Nomor: 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice). SK ini terdiri atas lima halaman dengan 15 lampiran yang ditandatangani oleh Dirjen Badilum Prim Haryadi di Jakarta pada 22 Desember 2020. SK ini diberlakukan dengan mempertimbangkan dua hal. Satu, untuk mendorong optimalisasi penerapan Peraturan MA, Surat Edaran MA, maupun Keputusan Ketua MA yang mengatur tentang pelaksanaan keadilan restoratif di pengadilan, maka perlu disusun pedoman tentang keadilan restoratif. Dua, perkembangan sistem pemidanaan bukan lagi bertumpu pada pelaku melainkan telah mengarah penyelarasan kepentingan pemulihan korban dan pertanggungjawaban pelaku tindak pidana. Dirjen Badilum MA Prim Haryadi menyatakan, ada empat diktum dalam SK Dirjen Badilum Nomor:1691/DJU/SK/PS.00/12/2020. Pertama,

⁷⁸ Kristian, Christine Tanuwijaya, *Penyelesaian Perkara Pidana dengan Konsep Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu di Indonesia*, Jurnal Mimbar Justia Vol. I No. 02 Edisi Juli-Desember 2015, h 199

memberlakukan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif sebagaimana dalam lampiran yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari SK ini.

Kedua, memerintahkan kepada seluruh hakim pengadilan negeri untuk melaksanakan untuk melaksanakan pedoman ini secara tertib dan bertanggung jawab. Ketiga, ketua pengadilan tinggi wajib melakukan pengawasan, monitoring, dan evaluasi serta melaporkan pelaksanaan keadilan restoratif di wilayah hukum pengadilan tinggi yang bersangkutan. Keempat: Keputusan ini mulai berlaku sejak tanggal ditetapkan, dengan catatan apabila di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan dalam keputusan ini maka akan diadakan perbaikan sebagaimana mestinya.

Pada Lampiran Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif di Lingkungan Peradilan Umum, terbagi menjadi tiga BAB. Untuk BAB II, terdapat empat tindak pidana yang diatur untuk keadilan restoratif. Masing-masing yakni keadilan restoratif pada perkara tindak pidana ringan, pada perkara anak, pada perkara perempuan berhadapan dengan hukum, dan pada perkara narkoba. Pada masing-masing tindak pidana di antaranya mencantumkan dasar hukum dan penerapan yang dirinci sesuai dengan tindak pidana dimaksud.

Proses penegakan hukum melalui pendekatan keadilan restorative dalam penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan Kejaksaan mengacu pada Perja No.15 Tahun 2020. Kebijakan *Restorative Justice* Melalui Peraturan Jaksa Agung (Perja) No.15 Tahun 2020 yang diundangkan pada tanggal 22 Juli 2021 diharapkan mampu menyelesaikan perkara tindak pidana ringan (Tipiring) selesai tanpa ke meja

hijau. Sejak dikeluarkannya Perja itu, sudah 300 perkara telah dihentikan Jaksa diseluruh tanah air, Dikeluarkannya Perja ini untuk merestorasi kondisi ke semula sebelum terjadi “kerusakan” yang ditimbulkan oleh perilaku seseorang (tersangka). Syarat –syarat bagi orang yang “berhak” menerima *Restorative Justice* adalah:

- 1) Tindak Pidana yang baru pertama kali dilakukan;
- 2) Kerugian di bawah Rp 2,5 juta;
- 3) Adanya kesepakatan antara pelaku dan korban.

Perja ini juga mencoba untuk meminimalisir *over capacity* Lapas yang menjadi momok bagi Lapas di Indonesia. Selain itu, muatan Perja ini juga terkandung untuk meminimalisir penyimpangan kekuasaan penuntutan serta memulihkan kondisi sosial secara langsung di masyarakat. Ini juga menjadi salah satu kebijakan dalam menjawab keresahan publik tentang hukum tajam ke bawah, namun tumpul ke atas yang selama ini seolah menjadi kelaziman. Peraturan ini adalah salah satu inovasi dari Jaksa Agung ST Burhanuddin untuk memberikan kepastian hukum bagi kalangan masyarakat biasa. *Policy* ini digaungkan ST Burhanuddin di level internasional. Dalam acara bertema “*Integrated Approaches to Challenges Facing the Criminal Justice System*”.⁷⁹ Burhanuddin menyampaikan metode restorative justice dalam peradilan pidana Indonesia merupakan pendekatan terintegrasi dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan, hingga penjatuhan putusan pengadilan. Burhanuddin menyebut *restorative justice* dapat mempersingkat proses peradilan

⁷⁹ Salsabila, Slamet Tri Wahyudi, *Peran Kejaksaan Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Korupsi Menggunakan Pendekatan Restorative Justice*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Volume 51, Nomor 1, Januari 2022, h.64

yang berkepanjangan serta menyelesaikan isu kelebihan kapasitas narapidana di lembaga pemasyarakatan. Melihat capaian tersebut, pilar reformasi di tubuh Kejaksaan Agung kembali berdiri. Namun demikian, dibutuhkan peran serta masyarakat untuk mengawal kembalinya marwah Kejaksaan.

Khusus di lingkungan Polri, ketentuan tentang keadilan restoratif diatur dalam Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif, Pasal 1 angka 3 menyatakan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat atau pemangku kepentingan untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula.

Kemudian menurut Pasal 2 Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021, bahwa penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif dilaksanakan pada kegiatan penyelenggaraan fungsi Reserse Kriminal yang dilakukan oleh pengemban fungsi Pembinaan Masyarakat dan Samapta Polri sesuai dengan tugas dan kewenangannya dalam perkara tindak pidana ringan; kegiatan penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan oleh Penyidik Polri melalui penghentian penyelidikan dan penyidikan.

Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia atau yang sering disebut Peraturan Kapolri atau Perkap tentang Penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan Restoratif merupakan sebagai langkah Polri dalam mewujudkan penyelesaian tindak pidana dengan mengedepankan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) yang menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan

keseimbangan perlindungan serta kepentingan korban dan pelaku tindak pidana yang tidak berorientasi pada pemidanaan merupakan suatu kebutuhan hukum dalam masyarakat.

Peraturan Polri tentang Penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan Restoratif merupakan konsep baru dalam penegakan hukum pidana yang mengakomodir norma dan nilai yang berlaku dalam masyarakat sebagai solusi sekaligus memberikan kepastian hukum terutama kemanfaatan dan rasa keadilan masyarakat, guna menjawab perkembangan kebutuhan hukum masyarakat yang memenuhi rasa keadilan semua pihak, yang merupakan wujud kewenangan Polri sesuai dengan Pasal 16 dan Pasal 18 Undang-undang Nomor 02 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Dalam setiap penegakkan hukum pidana terdapat dimensi publik dan privat. Setiap tindak pidana memiliki dimensi publik dan privat. Dimensi publik terdapat dalam proses peradilan pidana terhadap pelaku dan dimensi privat ada pada pemenuhan Hak Korban. Praktek keadilan restoratif menyeimbangkan keduanya dan tidak menggantikan sistem peradilan pidana yang ada saat ini. Melainkan hadir menjadi bagian dari usaha untuk mewujudkan proses yang berkeadilan, efektif, dan efisien dalam merespon tindak pidana.⁸⁰ Oleh karena itu, prinsip keadilan restoratif merupakan komponen yang bersifat komplementer dalam sistem peradilan pidana.

⁸⁰ Z. D.Gabbay, *Justifying Restorative Justice: A Theoretical Justification for the Use of Restorative Justice Practices*. Journal of Dispute Resolution, Vol.2. 2015. h 321

Namun, Keadilan Restoratif tidak menyeluruh diterapkan di dalam sistem peradilan pidana. Hal ini didasari pada berbagai kelemahan.

Kelemahan pertama adalah karena keadilan restoratif untuk seluruh tindak pidana belum diatur dalam Undang-Undang. Dalam tingkat Undang-Undang Keadilan Restoratif diatur secara limitatif dalam UU Sistem Peradilan Pidana Anak dengan persyaratan yang juga limitatif. Sedangkan pada tahapan penyidikan diatur dalam Perpol Nomor 8 Tahun 2021 dan dalam Penuntutan diatur pada Perja Nomor 15 Tahun 2020. Pengaturan limitatif ini memiliki dampak dalam penerapannya. Perkap dan Perja berlaku secara internal bagi setiap penegak hukumnya dan tidak dapat menyimpangi Undang-Undang. Oleh karena itu, jika ada penegak hukum yang tetap mengutamakan KUHAP, maka hal tersebut tidak dapat dianggap pandangan yang keliru.

Di Indonesia, Keadilan Restoratif pertama kali dikenal dalam peraturan Perundang-undangan adalah dalam UU SPPA. Pasal 1 butir (6) UU Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan “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.” Berdasarkan Pasal 7 ayat (1), dalam upaya Penyidikan, Penuntutan, dan Pemeriksaan terhadap anak maka harus dilakukan diversi. Diversi merupakan penyelesaian perkara di luar pengadilan dengan melibatkan pelaku, korban, penegak hukum, serta pihak-

pihak lain yang berkepentingan. Dalam konteks, ini diversifikasi merupakan implementasi keadilan restoratif dalam sistem peradilan pidana anak.

Pada dasarnya, pengaturan Keadilan Restoratif dan diversifikasi dalam UU SPPA merupakan perwujudan dari United Nation *Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice* (SMRJ) 1985 (*Beijing Rules*). Angka 5 Beijing Rules menyatakan bahwa tujuan dari sistem peradilan pidana anak adalah untuk menciptakan sistem peradilan yang menekankan pada hak-hak anak dan kewajiban penerapan hukum terhadap anak sebagai pelaku. Konsep dalam Beijing rules memastikan adanya sistem yang menjamin hak-hak anak, sekalipun merupakan pelaku tindak pidana.

Masing-masing komponen sistem peradilan pidana mengutamakan pencapaian target kerja sesuai dengan bidangnya, tanpa memiliki tujuan yang sama dan cenderung menunjukkan kinerja sistem yang tidak utuh. Sifat positivistik dari penanganan perkara tersebut masih menyisakan masalah yang terjadi di dalam masyarakat. Inti dari penyebab permasalahan/konflik yang timbul tidak pernah selesai dengan tuntas. Sifat positivistik dari penanganan perkara tersebut juga mengakibatkan semua perkara bermuara pada pengadilan. Pidana pencabutan kemerdekaan (penjara/kurungan) adalah salah satu jenis sanksi pidana yang populer. Penerapan sanksi penjara ini pada akhirnya menyebabkan lembaga pemasyarakatan (lapas) menjadi kelebihan kapasitas (*over capacity*). Gerald Leinwald mengemukakan bahwa dengan seriusnya over kapasitas sebagian besar penjara (prisons) dan tempat penahanan (*jail*), pembinaan (*correction*) tidak lagi menjadi perhatian utama, tetapi

lebih fokus pada pengamanan (*security*) dan keteraturan (*order*) sehingga membuat tiap program rehabilitasi menjadi gagal. *Over capacity* lapas ini mengakibatkan berbagai persoalan, di antaranya kerusuhan, keributan, perkelahian dan sampai pada penyalahgunaan narkoba di kalangan narapidana. A. Josias Simon mengemukakan bahwa makin besar jumlah narapidana dalam lapas akan berperan meningkatkan pelanggaran-pelanggaran aturan dan penyimpangan terhukum.⁸¹

Kejuhan yang terjadi dalam konteks teori dan praktek sistem peradilan pidana yang telah gagal menghadirkan rasa keadilan, telah mendorong para ahli untuk mencari alternatif lain, dimana keseimbangan kepentingan antara korban dan pelaku tindak pidana diberikan perhatian yang lebih besar. Korban dilibatkan secara langsung untuk menentukan bentuk-bentuk penyelesaian yang sesuai dengan kebutuhan asasinya. Konsep ini disebut dengan peradilan restoratif (*restorative justice*). *Restorative justice* memandang bahwa kejahatan tidak semata sebagai pelanggaran terhadap negara, melainkan menempatkan sebuah kejahatan sebagai suatu gejala yang menjadi bagian dari tindakan sosial.⁸² Fokus penyelesaiannya tidak diarahkan untuk menghukum pelaku kejahatan, melainkan pada pulihnya hubungan-hubungan sosial dan keadilan masyarakat yang rusak akibat kejahatan. John Braithwaite, salah seorang tokoh terdepan dalam membela ide-ide restoratif,

⁸¹ I. G. Artha, & I. W. Wiryawan, *Pengendalian Peredaran Gelap Narkoba oleh Narapidana dari dalam Lembaga Pemasyarakatan (Lapas)*. Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Jurnal), Vol.4 No.3, 2015. h 593

⁸² R. T. Danielt, *Penerapan Restorative Justice terhadap Tindak Pidana Anak Pencurian oleh Anak di Bawah Umur*. Lex et Societatis, Vol.2 No.6, 2014. h 16

mengemukakan bahwa *restorative justice* sebagai arah baru antara *justice* dan *welfare* model serta antara *retribution* dan *rehabilitation*.⁸³

Secara sederhana, *restorative justice* merupakan alternatif dalam sistem peradilan pidana dengan mengedepankan pendekatan integral antara pelaku dengan korban dan masyarakat sebagai satu kesatuan untuk mencari solusi serta kembali pada pola hubungan baik dalam masyarakat.⁸⁴

Dalam teori tujuan hukum, tujuan hukum satu-satunya adalah tidak lain daripada mewujudkan keadilan. Bahwa pendapat yang secara panjang lebar menguraikan bahwa hukum bertujuan untuk tiga tujuan yaitu keadilan kepastian dan kemanfaatan, rasionalisasi yang tepat bahwa kalau keadilan yang dikejar maka kepastian dan kemanfaatan secara otomatis akan terwujud, karena baik kemanfaatan dan kepastian adalah bagian dari keadilan itu sendiri. Jadi pada hakikatnya kepastian dan kemanfaatan tidak diposisikan sejajar dengan keadilan sebagai tujuan hukum akan tetapi sebagai sarana untuk mencapai keadilan itu sendiri. Maka dari itu tujuan hukum pastilah keadilan.

⁸³ S. Candra, *Restorative Justice: Suatu Tinjauan terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*. Jurnal Rechtsvinding, Vol.2 No.2, 2013. h 268

⁸⁴ K. P.Prayitno, *Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia (Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum in Concreto)*. Jurnal Dinamika Hukum, Vol.12 No.3, 2012. h 409

B. Supremasi Hukum Restorative Justice dalam Fasilitasi Anak yang Berhadapan dengan Hukum

Supremasi hukum dalam pengertian istilah ini, sangat erat kaitannya dengan upaya praktek penerapan dan penegakan hukum (*law inforcement*) dalam kehidupan masyarakat, sehingga fungsi hukum dapat berdiri tegak menjalankan perannya menegakkan keadilan dalam kehidupan masyarakat khususnya di Indonesia. Supremasi hukum merupakan prasyarat mutlak bagi penyelenggaraan kehidupan kenegaraan berdasarkan kedaulatan rakyat.⁸⁵ Supremasi hukum berarti adanya jaminan konstitusional bahwa pelaksanaan dan penegakan hukum dalam proses politik yang dijalankan oleh kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif, akan selalu bertumpu pada kewenangan yang ditentukan oleh hukum.⁸⁶ Dengan demikian, wewenang berfungsi mendasari pelaksanaan kekuasaan yang sah.

Kekuasaan yang sah dalam penyelenggaraan pemerintahan yang demokratis, adalah jaminan terwujudnya hubungan hukum yang seimbang antara kedaulatan rakyat dengan kekuasaan pemerintahan, berdasarkan asas negara hukum (*rechtsstaat*), asas demokrasi dan asas instrumental.⁸⁷ Secara terminologi, supremasi hukum (*law's supremacy*) adalah upaya untuk menegakkan dan menempatkan hukum pada posisi tertinggi yang dapat melindungi seluruh lapisan masyarakat dengan tidak diintervensi oleh satu pihak atau pihak manapun termasuk penyelenggara negara.⁸⁸

⁸⁵ M.Bunga, *Op.Cit*, Vol 5 No 2, 2021, h 101.

⁸⁶ B.Sugiono, *Op.Cit*, Vol 7, 2000, h 76

⁸⁷ *Ibid*, h 77

⁸⁸ Salle. *Op.Cit*, 2020

Supremasi hukum adalah upaya atau kita untuk menegakkan dan memosisikan hukum pada tempat yang tertinggi dari segala-galanya, menjadikan hukum sebagai komandan atau panglima untuk melindungi dan menjaga stabilitas kehidupan berbangsa dan bernegara. Atau dengan meminjam istilah yang diperkenalkan Charles Himawan bahwa Supermasi hukum adalah kiat untuk memosisikan hukum agar berfungsi sebagai komando atau panglima.⁸⁹

Indonesia yang pada dasarnya terdiri dari berbagai macam suku dan kaya akan adat istiadat tentu saja memiliki mekanisme penyelesaian hukum yang berdasarkan kearifan lokal (*local wisdom*). Semangat "Gotong Royong" yang dikemukakan Bung Karno tentu saja dapat dijadikan sebagai puncak ideologi bangsa Indonesia yang memuat nilai-nilai keadilan restoratif. Pancasila sila ke-4 yang berbunyi "kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dan perwakilan" adalah suatu nilai yang sangat memungkinkan untuk mempraktekkan keadilan restorative karena musyawarah lebih menekankan jalan terbaik dan kebaikan bersama, bukan jalan menang-kalah sebagai cerminan kelompok yang kuat dan kelompok yang lemah.⁹⁰

Dalam penetapan jenis pidana dan tindakan bagi anak yang berhadapan dengan hukum (anak sebagai pelaku tindak pidana) tidak terlepas dari tujuan dan pedoman pemidanaan. Pada umumnya, penjatuhan sanksi pidana terhadap pelanggar hukum seringkali dianggap sebagai tujuan dari hukum pidana. Oleh karena itu apabila si pelaku sudah dijatuhi pidana, maka perkara pelanggaran hukum dianggap telah

⁸⁹ Siti Rahmah Tursin, dkk. *Op.Cit.* Januari 2023, h 67

⁹⁰ Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pemidanaan*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama. 2010. h 198

berakhir. Hal yang sangat mendasar dalam pembahasan pidanaaan adalah mengenai landasan filosofis pidanaaan. Dalam filsafat pidanaaan inilah keadilan dalam hukum pidana diberi ukuran yang tercermin dalam jenis/stelsel pidana.

Secara teoritis, telah banyak pendapat yang diungkapkan para sarjana tentang tujuan pidanaaan. Dari beberapa teori pidanaaan yang ada, dalam penjatuhan pidana terdapat dua pandangan filsafat pidanaaan, yaitu filsafat pidanaaan yang berlandaskan pada keadilan retributif dan filsafat pidanaaan yang didasarkan pada falsafah restoratif. Dalam praktek saat ini, filosofi pidanaaan tidak sejalan dengan filosofi dilaksanakannya peradilan pidana anak. Tujuan pidanaaan anak, perhatian diarahkan atas dasar pemikiran dilaksanakannya peradilan anak tidak lain untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan mengutamakan kepentingan terbaik bagi anak sebagai bagian integral dari kesejahteraan sosial.

Secara fundamental, anak merupakan amanah dan anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Setiap anak mempunyai harkat dan martabat yang patut dijunjung tinggi dan setiap anak yang terlahir harus mendapatkan hak-haknya tanpa anka tersebut meminta. Hal ini sesuai dengan ketentuan-ketentuan Hak Anak yang diratifikasi oleh pemerintah Indonesia melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 yang mengemukakan tentang prinsip-prinsip umum perlindungan anka, yaitu

nondiskriminasi, kepentingan terbaik anak, kelangsungan hidup dan tumbuh kembang, dan menghargai partisipasi anak.⁹¹

Secara umum anak dapat di katakan seseorang yang lahir dari suatu hubungan antara wanita dan laki-laki. Pengertian anak dalam Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia:

“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”.

Sebagaimana pengertian anak dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Hak Asasi Manusia, anak adalah seseorang yang di bawah 18 tahun dan belum menikah memiliki hak-haknya salah satunya sebagai mana hak manusia yaitu mendapatkan perlindungan dimata hukum tidak terkecuali untuk anak, karena pada kenyataannya anak saat ini dapat berhadapan dengan hukum.

Dikemukakan oleh Ter Haar bahwa saat seseorang menjadi dewasa ialah saat ia (laki-laki atau perempuan) sebagai orang yang sudah berkawin, meninggalkan rumah ibu bapaknya atau ibu bapak mertuanya untuk berumah lain sebagai laki-bini muda merupakan keluarga yang berdiri sendiri.⁹² Di dalam hukum di Indonesia sendiri ada banyak pengertian anak ada perbedaannya baik di dalam hukum pidana, hukum perdata, dan hukum Islam. Anak di dalam Hukum Pidana tercantum di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Nomor 35

⁹¹ Rika Saraswati, *Op.Cit*, 2015, h.1

⁹² Ter Haar dalam *Op.Cit*, 1977, h 18

Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak. Di dalam Pasal 45 KUHP pengertian anak adalah:

“Anak yang belum dewasa apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, apabila ia tersangkut dalam perkara pidana hakim boleh memerintahkan supaya si tersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya; walinya atau pemeliharanya dengan tidak dikenakan suatu hukuman. Atau memerintahkannya supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman. Ketentuan pasal 35, 46 dan 47 KUHP ini sudah dihapuskan dengan lahirnya Undang-undang No. 3 Tahun 1997.”

Di dalam Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak pengertian anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Anak di dalam hukum perdata tercantum di dalam Pasal 330 KUHPer:

“Yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya. Bila perkawinan dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa”.

Walaupun sebenarnya di dalam hukum perdata tidak memberikan penjelasan yang jelas mengenai pengertian anak dan lebih menyebutkan “yang belum dewasa” yang berhubungan dengan Pasal 1330 KUHPer bahwa orang yang belum dewasa adalah seseorang cakap dalam suatu perjanjian. Anak di dalam hukum islam yang menunjukkan seseorang sudah Balig atau belum balig tidak didasarkan pada batas usia, melainkan didasarkan atas tanda-tanda tertentu. Terdapat beberapa kategori perkembangan seseorang terkait dengan kewajiban melaksanakan syar’i. Seseorang dikategorikan Mukalaf, yaitu seseorang laki-laki muslim yang sudah berakal balig. Sama dengan wanita muslimah berakal dan balig.

Seseorang dikategorikan baliq, laki-laki bila sudah mimpi dan wanita bila sudah haid. Sedangkan Mumayid, adalah anak kecil yang belum balig. Namun demikian, Muhammad Usman najati dalam kitab Hadis Nabi ilmu Jiwa, mengkategorikan remaja adalah perubahan anak kecil masa akhir anak-anak masa remaja, biasanya dimulai pada usia 12 tahun sampai 21 tahun.

Dalam tata hukum nasional, secara konstitusional bahwa hak anak merupakan obligatori Negara untuk pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. *A forteriori*, jaminan konstitusional terhadap setiap orang berhak atas status kewarganegaraan. Selain itu, juga ditegaskan obligatori Negara *a quo*, berdasarkan Pasal 28 Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak, bahwa merupakan obligatori dari Negara untuk pemenuhan hak anak terhadap hak dibidang kependudukan yang dijamin oleh hukum in casu, Pembuatan akta kelahiran dilakukan oleh instansi yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang administrasi kependudukan.

Pembicaraan anak yang berhadapan dengan hukum mengacu terhadap dengan anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana menurut Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak: "Anak yang Berkonflik dengan Hukum adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana".

Istilah anak yang berkonflik dengan hukum merupakan pergantian istilah "kenakalan anak" yang digunakan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor

3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Anak sebagai pelaku atau anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum dan memerlukan perlindungan. Dapat juga dikatakan anak yang harus harus mengikuti prosedur hukum akibat kenakalan yang telah dilakukannya. Jadi dapat dikatakan disini bahwa anak yang berkonflik dengan hukum adalah anak yang melakukan kenakalan, yang kemudian akan disebut sebagai kenakalan anak yaitu kejahatan pada umumnya dan perilaku anak yang berkonflik dengan hukum atau anak yang melakukan kejahatan pada khususnya.

UNICEF mendefinisikan anak yang berkonflik dengan hukum (*children in conflict with the law*) adalah seseorang yang berusia dibawah 18 tahun yang berhadapan dengan sistem peradilan pidana dikarenakan yang bersangkutan disangka atau dituduh melakukan tindak pidana.⁹³

Menurut Apong Herlina anak yang berkonflik dengan hukum dapat juga dikatakan sebagai anak yang terpaksa berkonflik dengan sistem pengadilan pidana karena:

- d) Disangka, didakwa, atau dinyatakan terbukti bersalah melanggar hukum; atau
- e) Telah menjadi korban akibat perbuatan pelanggran hukum dilakukan orang/kelompok orang/lembaga/Negara terhadapnya; atau
- f) Telah melihat, mendengar, merasakan atau mengetahui suatu peristiwa pelanggaran hukum.⁹⁴

⁹³ Angger Sigit Pramukti dan Fuady Primaharsya, *Op.Cit*, 2015, h 16

⁹⁴ Apong Herlina, dkk, *Op.Cit*, 2014, h. 17

Oleh karena itu menurut Apong Herlina jika dilihat dari ruang lingkupnya anak yang berhadapan dengan hukum dapat dibagi menjadi:

- d) Pelaku atau tersangka tindak pidana;
- e) Korban tindak pidana;
- f) Saksi suatu tindak pidana.⁹⁵

Berbagai faktor tersebut memungkinkan bagi anak untuk melakukan kenakalan dan kegiatan kriminal yang dapat membuat mereka terpaksa berhadapan dengan hukum dan sistem peradilan. Anak yang melakukan tindak pidana ini bisa disebut pula dengan anak yang berhadapan dengan hukum. Terkait upaya memberikan perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, sistem peradilan pidana anak harus dimaknai secara luas, ia tidak hanya dimaknai hanya sekedar penanganan anak yang berhadapan dengan hukum semata. Namun sistem peradilan pidana anak harus juga dimaknai mencakup akar permasalahan (*root causes*) mengapa anak melakukan perbuatan pidana dan upaya pencegahannya. Lebih jauh, ruang lingkup sistem peradilan pidana anak mencakup banyak ragam dan kompleksitas isu mulai dari anak melakukan kontak pertama dengan polisi, proses peradilan, kondisi tahanan, dan reintegrasi sosial, termasuk pelaku-pelaku dalam proses tersebut. Dengan demikian, istilah sistem peradilan pidana anak merujuk pada legislasi, norma dan standar, prosedur, mekanisme dan ketentuan, institusi dan badan yang secara khusus diterapkan terhadap anak yang melakukan tindak pidana.

⁹⁵ *Ibid*, h 43

Selain itu, berbagai instrumen hukum nasional yang menjadi dasar penyusunan yakni Undang-Undang Dasar 1945, Undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang HAM dan Undang-undang No. 35 tahun 2014 tentang Perlindungan Anak. Harus diakui dari penelitian dan pengkajian yang mendalam setelah berlakunya UU No. 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak bahwa Penjara bukan tempat yang baik bagi anak apalagi dengan usia pertanggung jawaban pidana yang terlalu rendah sehingga dengan berbagai upaya yang telah dilakukan baik melalui Advokasi Kebijakan dan pembelaan terhadap anak yang berkonflik yang dilakukan beberapa NGO / LSM dan KPAI melakukan uji materil ke Mahkamah Konstitusi hingga perjuangan ke Parlemen sehingga membuahkan hasil lahirnya UU No.11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam Undang-undang tersebut wajib mengutamakan pendekatan Restoratif Justice (Keadilan Restoratif) dan Diversi.⁹⁶

Berbicara tentang berkembangnya gerakan sosial baru tentang pendekatan keadilan berupa “restorative justice” atau keadilan restoratif kita selalu diingatkan pada beberapa hal sebagai berikut:

1. Hakaket tujuan pemidanaan berupa penyelesaian konflik yang memiliki basis kultural yang kuat dalam hukum adat Indonesia yang dikukuhkan dalam RUU KUHP dan juga dihayati sama dengan masyarakat adat lain di pelbagai belahan dunia;⁹⁷

⁹⁶ Rendy H. Pratama, Sri Sulastri, & Rudi Saprudin Darwis, *Perlindungan Terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, Prosiding KS: Riset & PKM, Volume 2 Nomor 1, 2018, h 10

⁹⁷ Sarjana-sarjana hukum adat Ter Haar (1946), Supomo (1963) dan lain-lain melihat delik adat sebagai gangguan terhadap keseimbangan (*evenwichtsverstoring*) dan dalam hal ini reaksi adat

2. Gerakan abolisionis (*abolitionism*) yang merupakan pendekatan nonrepresif terhadap kejahatan, dan merupakan kritik keras terhadap sisi negatif yang berupa “*coercion*” yang sangat dirasakan dalam penerapan sarana penal di penjara;⁹⁸
3. Berkembangnya “*peacemaking criminology*” dalam memahami kejahatan, penjahat dan sistem peradilan pidana serta berusaha untuk menggantikan pendekatan “*war making on crime*”;⁹⁹
4. Gerakan untuk memberdayakan sanksi alternatif (*alternative sanction*) di samping pidana kemerdekaan (*alternative of imprisonment*);¹⁰⁰
5. Keberadaan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi dalam pelanggaran HAM berat;¹⁰¹
6. Perkembangan aspirasi viktimologi dalam sistem peradilan pidana. Dalam *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of*

(*adatreaktie*) bertujuan untuk memulihkan kembali keseimbangan kosmos. Hal terakhir ini mengandung makna penyelesaian konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat dan tujuan pemidanaan ini telah diadopsi oleh RUU KUHP sebagai salah satu tujuan pemidanaan, di samping tujuan lain (mencegah dilakukannya tindak pidana; memasyarakatkan terpidana; membebaskan rasa bersalah dan memaafkan terpidana). Proses keadilan restoratif yang melibatkan pelaku dan korban dengan prinsip “*win-win solution*” memenuhi harapan tercapainya tujuan ini. Hal ini sesuai pula dengan tradisi keadilan yang terjadi dalam masyarakat kuno di Arab (*diya = blood money*), Yunani, Romawi yang menerima pendekatan restoratif termasuk kasus pembunuhan, Jerman, Hindu India “*he who atones is forgiven*”, Buddist kuno, Taoist dan tradisi Confusian. Hal semacam ini (*restitution practices*) juga berakar dalam masyarakat Anglo Saxon abad pertama, masyarakat Aborigin, dan pribumi Amerika. (John Braithwaite, *Restorative Justice & Responsive Regulation*, Oxford University Press, 2002)

⁹⁸ Bianchi, Herman & Rene van Swanningen, *Abolitionism, Toward a Non-Repressive Approach to Crime*, Free University Press, Amsterdam, 1996, h 119

⁹⁹ Lanier, Mark M & Henry Stuart, *Essential Criminology*, Second Edition, Colorado, 2004, h 366

¹⁰⁰ Simon AM Stolwijk, *Alternatives to Custodial Sentences*, Criminal in Action, Gouda Quint bv. Arnhem, 1986

¹⁰¹ Muladi, *KKR dan Keadilan Restoratif*, Harian KOMPAS, 12 April, 2005

Power (1985), khususnya tentang Access to Justice and fair treatment dinyatakan bahwa mekanisme informal keadilan untuk menyelesaikan perselisihan, termasuk mediasi, arbitrase dan kebiasaan atau praktek suku terasing, harus dimanfaatkan apabila perlu untuk memfasilitasi konsiliasi dan ganti rugi bagi korban. Di dalam Deklarasi tersebut ada 4 hal yang utama yaitu terjaminnya jalan masuk korban untuk memperoleh keadilan, restitusi, kompensasi dan bantuan lain;¹⁰²

7. Kaitan keadilan restoratif dengan HAM;¹⁰³
8. Pengalaman penerapan UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam perkara perdata dan praktek-praktek ketatanegaraan dalam menyelesaikan kasus-kasus debitur macet selama krisis ekonomi 1997;¹⁰⁴
9. Pengalaman dalam menyelesaikan tindak pidana di luar pengadilan terhadap delik aduan (*klachtdelict*), tindak pidana administrative (administrative penal law) atas dasar asas subsidiaritas, *afdoeningsbuitenprocess* atas dasar Pasal 80 KUHP, kebijakan penegakan hukum di lapangan terhadap tindak pidana

¹⁰² John Braithwaite, *Op.Cit*, 2002

¹⁰³ Terkait dalam hal ini berbagai instrumen HAM, khususnya *the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* yang diadopsi oleh Sidang Umum PBB tahun 1985. Beberapa nilai yang relevan dengan keadilan restoratif terdapat dalam Art. 10 (*restoration of the environment*); Art. 4 (*compassion*); Art. 5 (*restitution and redress*); Art. 8 (*restoration of rights*); Art. 7 (*informal mechanism for the resolution of disputes, including mediation, arbitration and customary justice or indigenous practices which should be utilized where appropriate to facilitate conciliation and redress for victims*). Di dalam instrumen-instrumen HAM lain seperti UDHR, ICCPR, ICESCR dll. dikenal *Restoration of human dignity; of property loss; of injury to the person or health; of damaged human relationships; of communities; of environment; emotional restoration; of freedom; of compassion or caring; of peace; of empowerment or of self-determination and a sense of duty as a citizen.*

¹⁰⁴ Muladi, *Op.Cit*, 1995, h 3

ringan (*justice without trial*), penggunaan penyampingan perkara (*deponering*) oleh Jagung demi kepentingan umum (Psl 35 c UU No. 16 Tahun 2004) dan tindak pidana adat yang diselesaikan oleh pengadilan adat;

10. Kebutuhan korban untuk pemulihan dan kebutuhan pelaku untuk menghapuskan stigma;
11. Keadilan restoratif dapat juga dimanfaatkan untuk mengurangi populasi lembaga pemasyarakatan yang “*over capacity*” dengan infrastruktur terbatas dan bersifat kriminogin, di samping dapat merupakan salah satu sarana untuk mengurangi arus perkara kasasi ke Mahkamah Agung;
12. Proses “*release and discharge*” dalam penyelesaian kasus BLBI;¹⁰⁵
13. Proses keadilan restoratif “compatible” dengan ide pemasyarakatan berlandaskan Pancasila.¹⁰⁶

Pedoman dan standar yang dirumuskan harus jelas melalui “responsive regulation” berupa produk legislatif, yang mengatur penggunaan proses keadilan restoratif. Asas-asas yang dimuat dalam pedoman tersebut adalah (1) Kondisi kasus yang berkaitan yang diarahkan masuk dalam proses keadilan restoratif; (b) Penanganan kasus setelah masuk dalam proses keadilan restoratif; (c) Kualifikasi, pelatihan dan penilaian terhadap fasilitator; (d) Administrasi program keadilan

¹⁰⁵ *Ibid*

¹⁰⁶ *Ibid*

restoratif; (e) Standar kompetensi dan “*rules of conduct*” yang mengendalikan pelaksanaan keadilan restorative.¹⁰⁷

Dari berbagai pemahaman di atas akan menjadi penguat tentang arti penting penerapan restorative justice bagi penyelesaian kasus yang dilakukan oleh anak-anak, serta perlunya mendorong penerapan keadilan tersebut dalam sistem peradilan anak di Indonesia yang saat ini telah menjadi basis spirit di dalam RUU KUHP yang antara lain mengubah paradigma antara lain: Tujuan pemidanaan “penyelesaian konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai masyarakat; semangat perhatian pada korban kejahatan; pengembangan alternatif pidana kemerdekaan (alternative to imprisonment); pengaturan secara khusus pidana dan tindakan bagi anak. Selain dalam RUU KUHP juga pada UU Sistem Peradilan Pidana Anak No. 11 Tahun 2012 yang telah meletakkan upaya diversifikasi dan keadilan restorasi.¹⁰⁸

Secara nasional tujuan penyelenggaraan sistem peradilan terhadap anak terdapat dalam UU No. 3 Tahun 1997 yang telah dirubah melalui UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang baru akan mulai dinyatakan berlaku setelah 2 (dua) tahun terhitung sejak tanggal diundangkan, yakni tanggal 30 Juli 2012. Substansi mendasar UU No. 11 Tahun 2012 adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menajuhkan anak dari proses peradilan sehingga terhindar dari stigmatisasi anak dan

¹⁰⁷ Muladi, *Op.Cit*, 1995, h 7-8

¹⁰⁸ *Ibid*, h 9-11

dengan demikian diharapkan anak dapat Kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Pengertian diversi ditentukan dalam Pasal 1 angka 7 UU No. 11 Tahun 2012 yakni pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana, dan menurut Pasal 5 ayat 3 UU No. 11 Tahun 2012 ditentukan bahwa dalam SPP Anak wajib diupayakan diversi. Upaya diversi dilakukan dalam setiap tahap SPP Anak mulai dari penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan dan pada tahap pelaksanaan putusan pengadilan.

Penerapan keadilan restoratif dalam penyelesaian tindak pidana yang dilakukan oleh anak-anak merupakan perintah secara sah, jelas dan tegas berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam pertimbangan undang-undang ini antara lain dikatakan, anak merupakan amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa yang memiliki harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya. Untuk menjaga harkat dan martabatnya, anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan.

Tujuan yang diharapkan dari Diversi ini adalah (a) Tercapainya perdamaian antara anak sebagai pelaku dengan korban; (b) Menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan; (c) Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; (d) Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; (e) Menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak. Dalam sistem peradilan pidana anak yang baru ini pada setiap tingkatan diberikan waktu masing-masing 7 (tujuh) hari diwajibkan untuk mengupayakan diversi yang diberikan terhadap Penyidik, Jaksa dan Hakim. Sedangkan waktu

pembahasan dalam proses Diversi tersebut diberikan waktu 30 (tiga puluh) hari pada setiap tingkatnya. Apabila gagal atau dengan perkataan lain Diversi pada setiap tingkatan tidak berhasil dengan tenggat waktu tersebut berakhir maka proses akan tetap berjalan mulai penyidikan, penuntutan sampai proses persidangan. Untuk batas usia tanggung jawab pidana anak pada usia 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun.¹⁰⁹ Penahanan terhadap anak hanya dapat dilakukan pada anak yang telah berumur 14 (empat belas) tahun dan diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih.¹¹⁰

Ruang sidang dengan petugas berseragam dan rumah tahanan mungkin akan menjadi mimpi buruk bagi setiap anak disepanjang hidupnya. Anak sekecil dan sedini itu harus memikul beban yang semestinya tidak ditanggung anak seusianya. Banyak pihak yang menilai bahwa proses hukum tersebut tidak mempertimbangkan aspek edukatif, konstruktif dan cenderung destruktif karena justru menimbulkan efek negatif bagi anak. Dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum ada 7 (tujuh) Pilar Peradilan Anak yaitu: Polisi, Advokat, Jaksa, Hakim, Petugas Bapas, Petugas Lapas dan Warga Masyarakat. Kita mengetahui Kepolisian (Penyidik) sebagai pintu gerbang penanganan perkara anak (korban, pelaku atau saksi) sering kali justru melakukan “kekerasan dan penganiayaan” pada saat menangkap dan memeriksa dalam proses pembuatan Berita Acara Pemeriksaan (BAP), juga ketika anak dalam tahanan kantor polisi.

¹⁰⁹ Pasal 1 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

¹¹⁰ Pasal 32 Ayat 1 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Untuk meletakkan seorang anak ke dalam pengertian subjek hukum seperti orang dewasa dan badan hukum, maka faktor internal maupun eksternal sangat berpengaruh untuk menggolongkan status anak, unsur eksternal adalah:

- 1) Unsur internal pada diri anak yaitu subjek hukum dan persamaan hak dan kewajiban anak;
- 2) Unsur external pada diri anak yaitu persamaan kedudukan dalam hukum dan hak-hak *privilege* yang diberikan Negara atau pemerintah yang timbul dari UUD NRI Tahun 1945 dan perundang-undangan.

Kedudukan anak dalam proses pemeriksaan penyidikan terhadap nuansa yang menimbulkan hak-hak anak secara khusus. Hak-hak anak yang dimaksud untuk dapat mengesampingkan upaya paksa dan tindakan paksa dari proses pemeriksaan penyidik (penangkapan dan penahanan) terhadap anak, yaitu:

- 1) Terhadap keluarga anak sebagai tersangka untuk wajib diberitahukan terlebih dahulu baik melalui surat/maupun lisan sebelum proses penangkapan dilakukan;
- 2) Penangkapan terhadap anak tidak dibolehkan dengan menggunakan alat atau senjata sebagai upaya paksa atau wewenang paksa;
- 3) Tersangka anak harus segera mendapat bantuan hukum secara wajib dan cuma-cuma (dalam penangkapan penyidik dan penuntut umum harus mengikutsertakan seorang pengacara yang kelak akan menjadi penasehat hukum anak tersebut);

- 4) Tersangka anak atau orang yang belum dewasa harus segera mendapat proses pemeriksaan;
- 5) Hak untuk mendapat atau menuntut ganti rugi sebagai akibat dari kesalahan penangkapan dan penahanan.¹¹¹

Pada hakekatnya, sistem pemeriksaan peradilan tentang peradilan anak dengan meletakkan hak-hak anak Indonesia ke dalam sistem kodifikasi hukum dan unifikasi hukum yang dapat meliputi masa depan anak itu sendiri.¹¹² Perlindungan hak-hak anak dalam proses persidangan dimulai dari penentuan hakim yang ditetapkan untuk menangani peradilan anak dimaksud. Menurut ketentuan Pasal 9 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Peradilan Anak menyebutkan bahwa hakim ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung atau atas usul Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan melalui Ketua Pengadilan Tinggi. Syarat-syarat untuk dapat ditetapkan sebagai hakim dimaksud meliputi:

- 1) Telah berpengalaman sebagai hakim di pengadilan dalam lingkungan peradilan umum;
- 2) Mempunyai minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak;
- 3) Hakim memeriksa dan memutuskan perkara anak dalam tingkat persidangan adalah hakim tunggal, kecuali dipandang perlu untuk diperiksa oleh Majelis.

Berdasarkan pada penjelasan diatas tersebut, maka pada tiap-tiap tingkatan pemeriksaan tindak pidana dan pelanggaran yang dilakukan anak dapat dihentikan

¹¹¹ Muhammad Joni dan Zulchaina Z. Tanamas, *Op.Cit* 1999, h 10

¹¹² *Ibid*, h 35

atau sebaliknya dapat diteruskan pemeriksaannya. Masa penahanan oleh hakim terhadap anak yang melakukan tindak pidana kejahatan dan atau pelanggaran dibatasi 15 hari dan kemudian dapat diperpanjang menjadi 30 hari. Apabila jangka waktu 45 hari pemeriksaan sidang perkara anak belum selesai maka anak tersebut harus dikeluarkan dari tahanan. Tindakan pembatasan waktu pemeriksaan tersebut mengingat bahwa anak memiliki hak-hak yang dilindungi oleh hukum pada saat pemeriksaan persidangan. Hak-hak anak yang dimaksud adalah:

1. Anak sebagai pelaku kejahatan, terdiri dari:
 - a. Hak untuk mendapat penjelasan mengenai tata cara pelaksanaan persidangan dan kasusnya;
 - b. Hak untuk mendapat penasehat hukum;
 - c. Hak untuk mendapat fasilitas yang memperlancar persidangan (transportasi, perawatan kesehatan, libur dari sekolah) dan lain-lain;
 - d. Hak untuk didampingi oleh kedua orang tuanya dan seorang probation, social worker;
 - e. Hak untuk memohon ganti kerugian perlakuan yang menimbulkan penderitaan atau kesalahan penangkapan/ penahanan/pemeriksaan tanpa putusan perkara pengadilan;
 - f. Hak untuk dapat menyatakan pendapat dan keberatan- keberatan terhadap kasus yang melibatkan dirinya;

g. Hak untuk mendapat proses persidangan tertutup.¹¹³

2. Anak sebagai korban, terdiri dari:

- a. Hak untuk mendapat penjelasan mengenai kejahatan yang dilakukan terhadap diri anak;
- b. Hak untuk mendapat perlindungan terhadap tindakantindakan yang mengancam, menganiaya dan memeras yang menimbulkan kerugian material dan spritual;
- c. Hak untuk memohon ganti kerugian atas penderitaan yang dialami oleh anak;
- d. Hak untuk memohon persidangan tertutup;
- e. Hak untuk didampingi oleh pengacara/penasehat hukum;
- f. Hak untuk mendapat fasilitas-fasilitas persidangan.¹¹⁴

3. Anak sebagai saksi, terdiri dari:

- a. Hak anak untuk mendapat fasilitas untuk menghadiri persidangan (transportasi, pendampingan dan perlindungan keamanan);
- b. Hak untuk mendapat penjelasan mengenai tata cara persidangan;
- c. Hak untuk mendapat perlindungan keamanan;
- d. Hak untuk mendapat izin dari lembaga-lembaga pendidikan dan pembinaan yang menjadi tempat belajar.¹¹⁵

¹¹³ Jan Remmelink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting dari KUHP Belanda Dan Padanannya Dalam KUHP Indonesia*, PT. Gramedia PustakaUtama, Jakarta, 2003, h 540

¹¹⁴ *Ibid*

Dua langkah legislatif yang ditempuh untuk melindungi anak-anak yang terlibat dalam tindak pidana, yaitu Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang lebih mengkhususkan kepada ketentuan hukum acara pidana anak. Adanya asas *Lex Specialis derogat lex generalis* menjadi ketentuan yang mengikat dari asas umum dan Undang-undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemyarakatan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 ini memperkenalkan istilah khusus bagi anak-anak yang umurnya sudah mencapai 8 tahun yang melakukan tindak pidana, apabila anak tersebut yang (terbukti) melakukan “tindak pidana” atau yang melakukan perbuatan yang terlarang bagi anak, tidak disebut sebagai “penjahat” melainkan “anak nakal”.¹¹⁶

Penjatuhan pidana kepada anak-anak berbeda dengan penjatuhan pidana kepada orang dewasa. Anak-anak diberikan pemidanaan yang seringan mungkin dan setengah dari penjatuhan pidana pelaku tindak pidana dewasa. Dalam konteks Hukum Pidana ada 2 (dua) macam ancaman pidana maksimum, yakni ancaman pidana maksimum umum dan ancaman pidana maksimum khusus. Maksimum umum disebut dalam Pasal 12 ayat (2) KUHP, yakni pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek 1 (satu) hari dan paling lama 15 tahun berturut-turut. Jadi pidana maksimum umum adalah maksimum lamanya pidana bagi semua perbuatan pidana. Adapun

¹¹⁵ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2016 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang

¹¹⁶ Pasal 1 ayat 2 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

maksimum lamanya pidana bagi tiap-tiap perbuatan pidana adalah maksimum khusus.¹¹⁷

Anak-anak yang melanggar hukum sanksi pidananya harus lebih bersifat mendidik dan membina anak kearah kehidupan yang lebih baik, agar menjadi anggota masyarakat yang patuh kepada hukum. Sifat sanksi atau tindakan bagi anak harus berbeda dengan sifat sanksi pidana bagi orang dewasa. Jenis-jenis pidana yang tidak dapat dijatuhkan kepada anak yang belum dewasa, antara lain:

- a. Pidana mati;
- b. Pidana penjara seumur hidup;
- c. Pidana tambahan berupa pencabutan hak-hak tertentu;
- d. Pidana tambahan berupa pengumuman keputusan hakim.

Adapun acuan untuk upaya restorative justice dalam peraturan teknis pada beberapa instansi menjadi sebuah legitimasi hukum antara lain:

1. Peraturan Kapolri Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan tindak pidana

Pada Pasal 1 mengenai definisi menyebutkan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian kasus pidana yang melibatkan pelaku, korban dan/atau keluarganya serta pihak terkait, dengan tujuan agar tercapai keadilan bagi seluruh pihak. Kemudian dituangkan dalam Pasal 12 menyebutkan dalam proses penyidikan dapat dilakukan keadilan restoratif, apabila terpenuhi syarat: materiel, meliputi:

¹¹⁷ Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, Cet.2 Bandung : Refika Aditama, 2008, h 33

- a. tidak menimbulkan keresahan masyarakat atau tidak ada penolakan masyarakat;
- b. tidak berdampak konflik sosial;
- c. adanya pernyataan dari semua pihak yang terlibat untuk tidak keberatan, dan melepaskan hak menuntutnya di hadapan hukum;
- d. prinsip pembatas.

Untuk pelaku juga diberikan sarat antara lain tingkat kesalahan pelaku relatif tidak berat, yakni kesalahan dalam bentuk kesengajaan; dan pelaku bukan residivis. Perlu diingat bahwa Restorative Justice dilakukan sebelum Surat perintah dimulainya penyidikan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) dikirim ke Penuntut Umum. Adapun tata cara yang harus ditempuh antara lain (1) surat permohonan perdamaian kedua belah pihak (pelapor dan terlapor); (2) surat pernyataan perdamaian (akte dading) dan penyelesaian perselisihan para pihak yang berperkara (pelapor, dan/atau keluarga pelapor, terlapor dan/atau keluarga terlapor dan perwakilan dari tokoh masyarakat) diketahui oleh atasan Penyidik; (3) berita acara pemeriksaan tambahan pihak yang berperkara setelah dilakukan penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif; (4) rekomendasi gelar perkara khusus yang menyetujui penyelesaian keadilan restoratif; dan (5) pelaku tidak keberatan dan dilakukan secara sukarela atas tanggung jawab dan ganti rugi.

2. Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

Alasan dikeluarkannya peraturan Kejaksaan ini dikarenakan Kejaksaan Republik Indonesia sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan harus mampu mewujudkan kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan, dan kebenaran berdasarkan hukum dan mengindahkan norma keagamaan, kesopanan, dan kesusilaan, serta wajib menggali nilai-nilai kemanusiaan, hukum, dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Selain itu dikemukakan pula bahwa penyelesaian perkara tindak pidana dengan mengedepankan keadilan restoratif yang menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan keseimbangan perlindungan dan kepentingan korban dan pelaku tindak pidana yang tidak berorientasi pada pembalasan merupakan suatu kebutuhan hukum masyarakat dan sebuah mekanisme yang harus dibangun dalam pelaksanaan kewenangan penuntutan dan pembaharuan sistem peradilan pidana Pasal 1 aturan ini menjelaskan definisi bahwa 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. Lebih lanjut pada Pasal 3 disebutkan:

“Penyelesaian perkara di luar pengadilan dapat dilakukan dengan ketentuan:

- a. untuk tindak pidana tertentu, maksimum pidana denda dibayar dengan sukarela sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan; atau
- b. telah ada pemulihan kembali keadaan semula dengan menggunakan pendekatan Keadilan Restoratif¹¹⁸.

Penyelesaian perkara di luar pengadilan dengan menggunakan pendekatan keadilan restoratif menghentikan penuntutan. Penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif dilakukan oleh Penuntut Umum secara bertanggung jawab dan diajukan secara berjenjang kepada Kepala Kejaksaan Tinggi.

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. Hal ini ditujukan untuk menghindari dampak negatif dari sistem peradilan pidana yang ada saat ini terhadap kasus-kasus yang dilakukan oleh anak-anak. Berbagai kritikan mengenai sistem peradilan pidana, seperti antara lain dikemukakan oleh David Rothman yang mengatakan bahwa proses rehabilitasi narapidana (reintegrasi sosial) adalah kebohongan yang diagung-agungkan. Pernyataan Rothman ini muncul setelah ia melihat kenyataan yang sebenarnya bahwa penjara ternyata mengasingkan penjahat dari cara hidup yang wajar sehingga ia tidak siap untuk hidup di jalan yang benar setelah ia dibebaskan dari penjara. Hampir

¹¹⁸ Pasal 3 Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

seluruh tindak kejahatan yang ditangani oleh Sistem Peradilan Pidana Indonesia selalu berakhir di penjara. Ini membuktikan bahwa penjara bukan solusi terbaik dalam menyelesaikan masalah-masalah kejahatan, khususnya tindak kejahatan dimana “kerusakan” yang ditimbulkan oleh tindak kejahatan tersebut masih bisa direstorasi sehingga kondisi yang telah “rusak” dapat dikembalikan ke keadaan semula.¹¹⁹

Oleh sebab itu merubah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menjadi Urgen, yang menurut Menurut Aris Merdeka Sirait, hal ini di dasari bahwa telah terjadi kegagalan Sistem Peradilan Pidana Anak untuk menghasilkan “KEADILAN” bagi anak, dan tingkat tindak pidana serta residivisme anak tidak mengalami penurunan yang berarti menunjukkan bahwa proses peradilan gagal memberlakukan anak sebagai orang yang masih kecil dan memerlukan perlindungan atas hak-haknya sebagai anak. Sehingga desakan untuk merubah sistem peradilan bagi anak semakin menguat ditambah dengan perkembangan pemikiran mengenai hak asasi manusia dan anak yang berimbas pada perubahan paradigma mengadili dari konsep retributive justice menjadi restorative justice terhadap kasus anak.¹²⁰

Dari berbagai pemahaman atas perkembangan sistem hukum yang ada maka hal tersebut diadopsi juga di dalam UU SPPA yang pelaksanaan program Restorative

¹¹⁹ Kwat Puji Prayitno, *Aplikasi Konsep Restorative Justice dalam Peradilan Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2012, h. 2

¹²⁰ Aris Merdeka Sirait. *UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Paradigma Baru Penyelesaian ABDH Di Indonesia*, Catatan Komisi Nasional Perlindungan Anak. Disampaikan pada Forum Group Discussion (FGD), BPHN, Tgl. 26 Agustus 2013.

Justice dalam peradilan anak ditempuh dengan proses diversi yang mana dalam Pasal 6 UU No. 11 Tahun 2012 bertujuan mencapai perdamaian antara korban dan anak; menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan; menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan menanamkan rasa tanggungjawab kepada anak. Pada Pasal 7 UU No. 11 Tahun 2012 mewajibkan Sistem Peradilan Pidana Anak mengutamakan pendekatan keadilan restorative.

Menurut Muladi, Sistem Peradilan Anak (*juvenile justice*) harus mendayagunakan pendekatan Keseimbangan (*The Balance Approach*) yang dapat memenuhi kebutuhan masyarakat untuk a). Pidanaan atas dasar tindakan akuntabilitas yang berusaha memulihkan kerugian korban terhadap tindak pidana yang dilakukan pelaku sebagai konsekuensi tindak pidana; b). Rehabilitasi dan reintegrasi pelaku tindak pidana; dan c). Memperkuat keselamatan dan keamanan masyarakat. Hal ini jelas merupakan langkah artikulasi yang menghubungkan kepentingan prime 3 (tiga) nasabah (*client / customers*) sistem peradilan pidana yaitu: korban, pelaku tindak pidana dan masyarakat; Pendekatan keseimbangan ini sekaligus menekankan nilai-nilai yang terkait pada masing-masing klien yaitu: nilai akuntabilitas (*accountability*) terhadap korban dan masyarakat untuk dipenuhi; nilai pembangunan kompetensi (kemampuan) (*competency development*) bagi pelaku (anak-anak) yang setelah melalui proses restoratif diharapkan menjadi lebih mampu berintegrasi dengan masyarakat daripada sebelumnya; dan nilai perlindungan masyarakat (*community protection*), karena sistem keadilan restoratif

bertanggungjawab untuk melindungi masyarakat dari tindak pidana anak-anak melalui cara-cara damai (*peacefully resolved*).¹²¹

Lebih lanjut Muladi mengatakan, keadilan restoratif memiliki tujuan utama untuk mereparasi kerugian korban, pengakuan pelaku atas kerugian akibat tindak pidana yang dilakukan, konsiliasi atau rekonsiliasi antara korban, pelaku dan masyarakat, reintegrasi pelaku, dan melalui penyelesaian konflik secara damai (*peacefully resolved*) dapat dikelola keamanan masyarakat.¹²²

Disamping keterlibatan korban, masyarakat yang terdampak dan pelaku, perlu ditekankan betapa pentingnya keterlibatan tenaga profesional yang terlatih dan yang memiliki keahlian khusus tentang perilaku remaja dalam proses keadilan restoratif (*juvenile Justice Professional*). Perannya antara lain : memfasilitasi mediasi, mengorganisasi sukarelawan, mencari masukan dari korban untuk menentukan hakekat kerugian yang diderita untuk menentukan restitusi, menentukan tempat-tempat tertentu yang berharga bagi masyarakat seandainya kewajiban pelayanan masyarakat (*community service*) harus dilakukan oleh pelaku, mengembangkan kelompok empati dan panel korban, mengorganisasikan panel masyarakat, Lembaga atau komite yang berdiskusi dengan pelaku untuk kepentingan korban, masyarakat dan pelaku, memfasilitasi proses permintaan maaf pelaku pada korban dan masyarakat, peningkatan kesadaran korban dan lain-lain.¹²³

¹²¹ Muladi, *Implementasi Pendekatan "Restorative Justice" dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, Pembaharuan Hukum Pidana*, Vol. 2 No. 2, 2019, h. 63.

¹²² *Ibid*, h 64

¹²³ *Ibid*

Dalam rangka memberi perhatian terhadap kepentingan korban dan masyarakat, terhadap mereka yang belum bisa diproses melalui sistem peradilan pidana anak karena usia pelaku belum 12 tahun, pendekatan restorative justice tepat untuk digunakan dalam penyelesaian perkara pidana.¹²⁴ Berbeda dengan sebelumnya terhadap anak dalam kategori tersebut dilakukan dengan *Outside of the system as an alternative to formal response*. Meskipun anak tersebut belum dapat dipertanggungjawabkan menurut program sistem peradilan pidana (karena belum berusia 12 tahun), akan tetapi dapat dipertanggungjawabkan dalam kaitannya dengan dampak perbuatan yang dilakukannya terhadap korban dan masyarakat melalui program restoratif.

Mendasarkan pada beberapa konsep Restorative Justice yang telah dikemukakan pada Bab sebelumnya jelas bahwa Restorative Justice merupakan cara lain dari peradilan pidana yang mengedepankan pendekatan integrasi pelaku disatu sisi dan korban serta masyarakat disisi lain sebagai satu kesatuan untuk mencari solusi serta kembali kepada pola hubungan baik masyarakat. Dengan demikian, substansi dari Restorative Justice adalah “*Empowerment*”. Empowerment merupakan jantung restoratif dan oleh karena itu Restorative Justice keberhasilannya ditentukan oleh *Empowerment* ini. Empowerment dalam konteks Restorative Justice adalah proses pertemuan dalam hal ini antara pelaku dengan korban dan masyarakat untuk

¹²⁴ Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 1/PUU-VIII/2010 Masa pertanggungjawaban terhadap anak dimulai pada usia 12 tahun, ketentuan dalam UU Pengadilan Anak yang mencantumkan masa pertanggungjawaban pada usia 8 tahun dianggap tidak mempunyai ketentuan hukum mengikat secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) artinya inkonstitusional bertentangan dengan UUD 1945, kecuali dimaknai usia 12 tahun.

membahas dan secara aktif berpartisipasi dalam penyelesaian masalah pidana (*resolution of the criminal matter*). Atas dasar itu maka konsep Restorative Justice dapat dibidang mengintegrasikan prinsip musyawarah dalam penyelesaian perkara pidana.

C. Problematika Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana

Anak

Pendapat Mochtar Kusumaatmadja dan Arief Sidarta mengatakan tujuan hukum tidak bisa dilepaskan dari tujuan akhir hidup bermasyarakat yang tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai dan falsafah hidup yang menjadi dasar hidup masyarakat, yang pada akhirnya bermuara pada keadilan. Berkaitan dengan tujuan hukum, Achmad Ali mengemukakan bahwa persoalan tujuan hukum dapat dikaji melalui 3 (tiga) sudut pandang yaitu:

- 1) Dari sudut pandang ilmu hukum positif-normatif, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kepastian hukum;
- 2) Dari sudut pandang falsafah hukum, maka tujuan hukum dititikberatkan pada segi keadilan;
- 3) Dari sudut pandang sosiologi hukum, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kemanfaatan.¹²⁵

¹²⁵ Fajar Ari Sudewo, *Pendekatan Restorative Justice Bagi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*. PT. Nasya Expanding Management, Pekalongan, 2021, h 17

Menurut Aristoteles keadilan dibedakan menjadi dua macam, yaitu justisia distributive yang menghendaki setiap orang mendapat apa yang menjadi haknya, dan justisia commutative yang menghendaki setiap orang mendapat hak yang sama banyaknya (keadilan yang menyamakan).¹²⁶ Restorative justice bertujuan untuk melindungi anak yang berbentur dengan hukum, perlindungan anak dimaksudkan untuk melindungi dan mengayomi anak yang berhadapan dengan hukum agar anak dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang serta memberi kesempatan kepada anak supaya melalui pembinaan akan memperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab, dan berguna bagi diri sendiri, keluarga, masyarakat, bangsa, serta Negara.

Hukum merupakan jaminan bagi kegiatan perlindungan anak. Arif Gosita mengemukakan bahwa kepastian hukum perlu diusahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan perlindungan anak. Menyadari betapa pentingnya kedudukan anak sepantasnya terhadap anak perlu mendapatkan perlindungan, termasuk di dalamnya adalah perlindungan hukum dalam proses peradilan. Bentuk perlindungan bagi anak dalam proses peradilan adalah upaya untuk melepaskan anak dari proses pengadilan yang berakhir dengan hukuman melalui pendekatan restorative justice atau keadilan restorasi sebagai sebuah pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan kepada

¹²⁶ S Robins, *Restorative Approaches to Criminal Justice in Africa. In Restorative Approaches to Criminal Justice in Africa. The case of Uganda*. Pretoria: Institute for Security Studies, 2015, h.71

kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkandengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.¹²⁷

Pendekatan restorative justice dalam berbagai asas dan model, yaitu proses dialog antara pelaku dan korban merupakan modal dasar dan bagian terpenting dari penerapan keadilan ini. Dialog langsung antara pelaku dan korban menjadikan korban dapat mengungkapkan apa saja yang dirasakannya, kemudian mengemukakan harapan akan terpenuhinya hak-hak dan keinginan-keinginan dari suatu penyelesaian perkara pidana. Melalui dialog juga pelaku diharapkan tergugah hatinya agar mengoreksi diri, menyadari kesalahannya dan menerima tanggung jawab sebagai konsekuensi dari tindak pidana apa yang telah dilakukannya dengan penuh kesadaran. Dari proses dialog ini pula masyarakat dapat turut serta berpartisipasi dalam mewujudkan hasil kesepakatan dan memantau pelaksanaannya. Maka dari itu pada dasarnya restorative justice atau keadilan restorasi dikenal juga dengan penyelesaian perkara melalui mediasi (mediasi penal).¹²⁸

Fruin J.A menyatakan bahwa peradilan anak restoratif berangkat dari asumsi bahwa tanggapan atau reaksi terhadap pelaku delinkuensi, sebagaimana dikutip Paulus Hadisuprpto¹²⁹ anak tidak akan efektif tanpa adanya kerja sama dan keterlibatan dari korban, pelaku serta masyarakat. Prinsip yang menjadi dasar adalah bahwa keadilan paling baik terlayani, apabila setiap pihak menerima perhatian secara adil dan

¹²⁷ Fajar Ari Sudewo, *Op.Cit*, 2021, h 41

¹²⁸ *Ibid*, h 45

¹²⁹ Paulus Hadisuprpto, *Delinkuensi Anak, Pemahaman dan Penanggulangannya*, Malang: Bayumedia Publishing, 2008, h. 53

seimbang, aktif dilibatkan dalam proses peradilan dan memperoleh keuntungan secara memadai dari interaksi mereka dengan sistem peradilan anak.

Sistem Hukum Pidana Indonesia memasuki babak baru dalam perkembangannya. Salah satu bentuk pembaharuan yang ada dalam Hukum Pidana Indonesia adalah pengaturan tentang hukum pidana dalam perspektif dan pencapaian keadilan kepada perbaikan maupun pemulihan keadaan setelah peristiwa dan proses peradilan pidana yang dikenal dengan keadilan restorative (restorative justice) yang berbeda dengan keadilan retributif (menekankan keadilan pada pembalasan) dan keadilan restitutif (menekankan keadilan pada ganti rugi). Apabila ditinjau dari perkembangan ilmu hukum pidana dan sifat pemidaan modern, telah memperkenalkan dan mengembangkan apa yang disebut pendekatan hubungan Pelaku-Korban atau “*Doer-Victims*” Relationship. Suatu pendekatan baru yang telah menggantikan pendekatan perbuatan atau pelaku atau “*daad-dader straftecht*”. Menurut Van Ness landasan *Restorative Justice Theory* dapat diringkaskan beberapa karakteristik sebagai berikut:

- a) *Crime is primarily conflict between individuals resulting in injuries to victims, communities and the offenders themselves, only secondary is it lawbreaking.* (Kejahatan menurut sifat dasar/primernya merupakan konflik antara individu-individu yang mengakibatkan cedera pada korban, masyarakat dan pelaku sendiri, sedangkan pengertian kejahatan sebagai sesuatu yang pelanggaran hukum hanya bersifat sekunder saja).

- b) *The overarching aim of the criminal justice process should be to reconcile parties while repairing the injuries caused by crimes.* (Tujuan menyeluruh dari proses peradilan pidana harus mendamaikan para pihak yang berkonflik/bersengketa, di samping pula memperbaiki luka yang disebabkan oleh kejahatan).
- c) *The criminal justice process should facilitate active participation by victims, offenders and their communities. A should not be dominated government to the exclusion of others.* (Proses peradilan pidana harus memfasilitasi partisipasi aktif dari korban, pelaku dan komunitas (masyarakat). Hal ini tidak boleh didominasi oleh pemerintah dengan mengesampingkan orang lain atau hal-hal lainnya).

Maka dari itu konsep keadilan restorative (restorative justice) merupakan suatu proses di mana melibatkan semua pihak yang berhubungan dengan tindak pidana tersebut. Pada pengadilan anak diharapkan yang diharapkan dapat memulihkan, artinya perkara ditangani oleh penegak hukum yang mempunyai minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak, dan telah mengikuti pelatihan mewujudkan keadilan restoratif, serta apabila terjadi penahanan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum maka harus memperhatikan prinsip-prinsip dasar dari konvensi hak-hak anak yang telah diadopsi ke dalam Undang-Undang Perlindungan Anak.¹³⁰

¹³⁰ Fajar Ari Sudewo, *Op.Cit*, 2021, h 52

Walaupun restorative justice menjanjikan konsep yang baik dalam system pemidanaan, tetapi tidak luput dari adanya beberapa kekhawatiran yang membentuk menjadi sebuah problematika sebagai berikut ini:

1. Konsep restorative justice dapat mengendorkan kepastian hukum dan konsistensi. Penegak hukum menjadi begitu subjektif bergantung pada stakeholder yang terlibat dalam penyelesaian suatu kasus.
2. Konsep restorative justice dapat mengendorkan peraturan hukum, khususnya peraturan perundang-undangan dalam menyelesaikan suatu kasus. Hal ini akan memperngaruhi asas nullum delictum dalam pemidanaan.
3. Konsep restorative justice akan mengubah sifat hukum pidana sebagai geslotenrecht menjadi seperti hukum perdata yang bersifat terbuka (*open system*). Hubungan serta akibat hukum, terutama ditentukan oleh kehendak pihak-pihak perbatasan hanya dalam bentuk larangan tidak bertentangan dengan ketertiban umum. Kesusilaan dan ketentuan imperative yang diatur dalam Undang-undang (*dwingenrecht*).¹³¹

Konsep atau pendekatan keadilan restoratif (restorative justice) harus dilaksanakan secara terintegrasi. Hal ini menjadi penting mengingat apabila salah satu dari komponen sistem peradilan pidana tidak menerapkan konsep atau pendekatan keadilan restoratif (restorative justice) maka putusan yang restorative tidak mungkin dapat terlaksana. Misalnya, Kepolisian dan Kejaksaan telah menganut konsep keadilan restorative (restorative justice) namun hakim masih menganut pola pikir

¹³¹ R. Wiyono, *Sistem Peradilan Pidana Anak Indonesia*, Ngunut, 2017, h 43

yang legistis, dalam kasus seperti ini hakim akan menjatuhkan putusan yang sangat normatif sehingga lembaga pemasyarakatanpun tidak bisa menerapkan konsep keadilan restoratif. Oleh karenanya, pendekatan atau konsep keadilan restorative (restorative justice) harus dilaksanakan secara terintegrasi antara komponen yang satu dengan komponen yang lainnya. Sebaliknya, apabila satu komponen tidak menjalankan pendekatan atau konsep keadilan restorative (restorative justice) maka pendekatan atau konsep keadilan restoratif (restorative justice) itu sendiri tidak akan terealisasi dengan baik.

UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menentukan bahwa sebelum melewati proses persidangan hakim wajib mengupayakan penyelesaian perkara anak secara diversi atau disebut juga penyelesaian perkara anak di luar pengadilan (informal) dengan cara restorative justice. Adapun problematika lain yang muncul secara teknis dalam upaya restorative justice pada sistem peradilan pidana anak antara lain:

1. Sulit mendapatkan persetujuan korban/keluarga korban walaupun cara non litigasi bisa membuat anak pelaku tindak pidana terhindar dari berbagai efek buruk sanksi pidana, namun ternyata tak semua pihak menyepakatinya. Dalam hal ini biasanya pihak korban yang tidak menyepakati. Di mana tidak semua korban atau keluarga korban mau menerima cara penyelesaian non litigasi. Pihak korban umumnya menghendaki agar pelaku dimasukkan penjara supaya jera.

2. Kemampuan mediator sangat mempengaruhi keberhasilan proses restorative justice.

Pelaksanaan restorative justice yang dilaksanakan dengan kurangnya pelatihan dalam mengatasi konflik dan teknik memfasilitasi/mediasi dan pelaksanaannya kurang sempurna akan menyebabkan kurangnya keberhasilan dalam pelaksanaan. Oleh karena itu, peran pelaksana restoratif justice sangat membantu sukses atau tidaknya dalam pelaksanaan.¹³²

3. Keberhasilan dari proses restorative justice sangat tergantung dari pihak keluarga yang menjadi tempat anak dikembalikan.

Hal ini disebabkan anak pelaku merupakan tanggung jawab dari orang tuanya, jadi pengawasan dari orang tua dan keluarga untuk mengubah perilaku anak dari perilaku melanggar (*offence behavior*) dapat dijadikan faktor penentu yang cukup berarti. Ketika orang tua atau keluarga pelaku tidak menghiraukan perilaku anaknya setelah diversi dilakukan (apakah pelaku menyesal atau tidak), maka restoratif belum bisa dikatakan berhasil, karena bisa saja terjadi *re-offending* atau pelanggaran Kembali oleh pelaku.¹³³

4. Seringnya terjadi *re-offending* atau pelanggaran kembali oleh pelaku yang telah menjalani restorative justice

Inilah yang menjadi dilematis dalam penyelesaian secara diversi dan restorative justice. Di mana cara penyelesaian seperti ini memiliki kelemahan

¹³² Stephanus Pelor, dkk. *Penerapan Restorative Justice Terhadap Anak yang Menjalani Proses Hukum dalam Lingkup Pengadilan*, Yure Humano, Vol 6 No 2, 2022, h 22

¹³³ *Ibid*, h 23

yakni terjadi *re-offending* atau pelanggaran kembali oleh pelaku. Dari hasil penelitian Graffith¹³⁴ pada tahun 1999 di Negara bagian Victoria, Australia, kasus yang sering terjadi adalah terjadinya pengulangan pelanggaran yang dilakukan pelaku setelah *conferencing*, di mana tidak terdapat perbedaan yang cukup berarti ketika pelaku anak melalui proses restorative justice atau pemenjaraan (*probation*). Tapi perbandingan jumlah *re-offending* setelah restorative justice atau melalui pemeriksaan pengadilan tidaklah serta merta menunjukkan kemandulan restorative justice untuk mencegah pelaku *re-offending*, karena masih ada faktor-faktor lain yang menjadi penyebab *reoffending* dari proses restorative justice.

5. Kurangnya pemahaman masyarakat tentang proses restorative justice dan tujuannya serta kepercayaan terhadap petugas pelaksanaanya

Penyelesaian tindak pidana yang dilakukan anak melalui kebijakan diversi dan restorative justice membawa partisipasi masyarakat dan mediator sebagai salah satu komponen selain aparat penegak hukum dalam sistem peradilan pidana. Namun dalam hal ini masyarakat kurang mengerti tentang restorative justice dan tujuannya sehingga terkadang masyarakat tidak mau ikut berperan dalam melakukan restorative justice Seseorang berbuat jahat atau menjadi jahat atau baik dipengaruhi oleh lingkungan masyarakat.¹³⁵

Seseorang dapat melemah atau terputus ikatan sosialnya dengan

¹³⁴ *Ibid*, h 24

¹³⁵ *Ibid*, h 25

masyarakatnya, manakala di masyarakat itu telah terjadi pemerosotan fungsi lembaga *control social*, pada gilirannya mengakibatkan seseorang berperilaku menyimpang. Kejahatan atau tindak pidana merupakan salah satu bentuk dari perilaku menyimpang yang selalu ada dan melekat pada tiap bentuk masyarakat, tidak ada masyarakat yang sepi dari kejahatan. Begitu juga dengan kenakalan anak merupakan suatu ancaman terhadap norma-norma sosial yang mendasari kehidupan atau keteraturan sosial yang dapat menimbulkan ketegangan-ketegangan sosial dan merupakan ancaman bagi berlangsungnya ketertiban sosial. Kenakalan anak disamping merupakan masalah kemanusiaan juga masalah sosial, sehingga penanganan kenakalan anak merupakan tanggung jawab bersama anggota masyarakat. Anak yang Berkonflik dengan Hukum, perlu ditangani sedemikian rupa dengan memerhatikan masa depannya.

Perhatian anak dapat dilihat dari berbagai bentuk peraturan perundang-undangan yang menyangkut perlindungan hak-hak anak, dan penegakan peraturan perundang-undangan tersebut. Anak yang Berkonflik dengan Hukum diberi pelayan dan asuhan yang bertujuan menolongnya guna mengatasi hambatan yang terjadi dalam masa pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.

Hukum hendaklah benar-benar menjamin keadilan sosial. Perumusan hak dan kewajiban warga negara di hadapan hukum ini merupakan penjelmaan dari salah satu sila Negara Republik Indonesia, yakni sila keadilan sosial. Pada hakikatnya hukum mengandung ide atau konsep mengenai keadilan, kepastian dan kemanfaatan sosial.

Menurut Immanuel Kant “memahami negara hukum itu sebagai negara penjaga malam (*nachtwakersstaat*). Artinya, negara itu bertugas untuk menjaga ketertiban dan keamanan masyarakat” sehingga harus diciptakan sistem penegakan hukum salah satunya di Indonesia, dengan struktur hukumnya meliputi lembaga-lembaga terkait dan berperan dalam (sistem peradilan) penegakan hukum (penyidik, penuntut, pengadilan, pembela), substansi hukum meliputi peraturan perundang-undangan mengatur tentang tindak pidana dan perdata (formil dan materil), kultur hukum berkaitan dengan kekuatan berlakunya hukum termasuk kesadaran dan ketaatan masyarakat terhadap hukum dan peraturan perundang-undangan dan sistem hukum berkaitan erat dengan penegakan hukum di Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Jika kita melihat pada dasarnya tujuan hukum yang lebih mendekati ke realistis adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Para kaum yang menganut positivisme lebih menekankan kepada kepastian hukum sedangkan para kaum Fungsionalis mereka memandang hukum lebih kepada kemanfaatan hukum, dengan mengemukakan bahwa “*Summum Ius Summa Injuria Summa Lex Summa Crux*” yang artinya bahwa hukum yang keras akan dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, maka dengan demikian kendatipun suatu keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.¹³⁶ Artinya bahwa dari tujuan hukum yang menggambarkan kepastian hukum dan kemanfaatan akan menuju pada kesimpulan bagaimana hukum bergerak ke arah keadilan.

¹³⁶ Dominikus Rato, *Op.Cit*, 2010, h 59.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Mahkamah Agung Republik Indonesia menerbitkan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif dalam penanganan dan penyelesaian perkara pidana di lingkungan peradilan umum di seluruh Indonesia untuk upaya pemulihan korban. Menerbitkan pedoman pelaksanaan keadilan restoratif dalam penanganan dan penyelesaian perkara pidana di lingkungan peradilan umum di seluruh Indonesia untuk upaya pemulihan korban. Hal ini tercantum dalam Surat Keputusan (SK) Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum (Dirjen Badilum) MA Nomor: 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif. Proses penegakan hukum melalui pendekatan keadilan restorative dalam penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan Kejaksaan mengacu pada Perja No.15 Tahun 2020. Kebijakan Restorative Justice Melalui Peraturan Jaksa Agung (Perja) No.15 Tahun 2020 yang diundangkan pada tanggal 22 Juli 2021 diharapkan mampu menyelesaikan perkara tindak pidana ringan (Tipiring) selesai tanpa ke meja hijau. Khusus di lingkungan Polri, ketentuan tentang keadilan restoratif diatur dalam Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif, Pasal 1 angka 3 menyatakan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan

pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat atau pemangku kepentingan untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula. Di Indonesia, Keadilan Restoratif pertama kali dikenal dalam peraturan Perundang-undangan adalah dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Pasal 1 butir (6) UU Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan “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”.

2. Secara nasional tujuan penyelenggaraan sistem peradilan terhadap anak terdapat dalam UU No. 3 Tahun 1997 yang telah dirubah melalui UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang baru akan mulai dinyatakan berlaku setelah 2 (dua) tahun terhitung sejak tanggal diundangkan, yakni tanggal 30 Juli 2012. Substansi mendasar UU No. 11 Tahun 2012 adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk menghindari dan menajuhkan anak dari proses peradilan sehingga terhindar dari stigmatisasi anak dan dengan demikian diharapkan anak dapat Kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar. Pengertian diversi ditentukan dalam Pasal 1 angka 7 UU No. 11 Tahun 2012 yakni pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke

proses diluar peradilan pidana, dan menurut Pasal 5 ayat 3 UU No. 11 Tahun 2012 ditentukan bahwa dalam Sistem Peradilan Pidana Anak wajib diupayakan diversi. Upaya diversi dilakukan dalam setiap tahap Sistem Peradilan Pidana Anak mulai dari penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan dan pada tahap pelaksanaan putusan pengadilan. Perkembangan sistem hukum yang ada maka hal tersebut diadopsi juga di dalam UU SPPA yang pelaksanaan program Restorative Justice dalam peradilan anak ditempuh dengan proses diversi yang mana dalam Pasal 6 UU No. 11 Tahun 2012 bertujuan mencapai perdamaian antara korban dan anak; menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan; menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan menanamkan rasa tanggungjawab kepada anak. Pada Pasal 7 UU No. 11 Tahun 2012 mewajibkan Sistem Peradilan Pidana Anak mengutamakan pendekatan keadilan restorative.

3. UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menentukan bahwa sebelum melewati proses persidangan hakim wajib mengupayakan penyelesaian perkara anak secara diversi atau disebut juga penyelesaian perkara anak di luar pengadilan (informal) dengan cara restorative justice. Adapun problematika lain yang muncul secara teknis dalam upaya restorative justice pada sistem peradilan pidana anak antara lain (1) Sulit mendapatkan persetujuan korban/keluarga korban walaupun cara non litigasi bisa membuat anak pelaku tindak pidana terhindar dari berbagai efek buruk sanksi pidana,

namun ternyata tak semua pihak menyepakatinya; (2) Kemampuan mediator sangat mempengaruhi keberhasilan proses restorative justice; (3) Keberhasilan dari proses restorative justice sangat tergantung dari pihak keluarga yang menjadi tempat anak dikembalikan; (4) Seringnya terjadi re-offending atau pelanggaran kembali oleh pelaku yang telah menjalani restorative justice; (5) Kurangnya pemahaman masyarakat tentang proses restorative justice dan tujuannya serta kepercayaan terhadap petugas pelaksanaannya.

B. Saran

Penyelesaian perkara anak secara restorative justice dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak serta selain penegasan terhadap peraturan penunjang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, diharapkan bahwa sebaiknya juga diadakan pelatihan bersama terhadap pihak-pihak yang terlibat dalam Pelaksanaan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada khususnya, serta pihak-pihak pelaksana Diversi anak pada umumnya. Hal tersebut dilakukan agar tercapai kesamaan persepsi diantara masing-masing penegak hukum mengenai makna, cara pelaksanaan, serta peran setiap pihak seperti yang diamantkan dalam Pasal 21 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Angger Sigit Pramukti dan Fuady Primaharsya, *Sistem Peradilan Pidana Anak*. Pustaka Yustisia, 2015
- Apong Herlina, dkk, *Perlindungan Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*, Buku Saku Untuk Polisi, Unicef, Jakarta, 2014
- Asikin Zainal, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Jakarta; Rajawali Press, 2012
- Barda Nawawi Arief dan Muladi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung, Alumni, 1998
- Bianchi, Herman & Rene van Swanningen, *Abolotionism, Toward a Non-Repressive Approach to Crime*, Free University Press, Amsterdam , 1996
- Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Edisi Delapan, West Publishing CO, Amerika Serikat, 2004
- B.** Waluyo, *Desain Fungsi Kejaksaan Pada Restorative Justice*. PT Raja Grafindo Persada. 2017
- Dardji Darmodihardjo dan Sidharta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Jakarta, 1995
- Din Mohd. *Stimulasi Pembangunan Hukum Pidana Nasional Dari Aceh untuk Indonesia*, UNPAD Press, Bandung, 2009
- Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami Dan Memahami Hukum*, ed 1, Yogyakarta, 2010
- E Stanley Grupp, *Theories of Punishment*, London: Indiana University Press, 1971
- E Utrecht, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1994
- Fajar Ari Sudewo, *Pendekatan Restorative Justice Bagi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*. PT. Nasya Expanding Management, Pekalongan, 2021
- Gene Kassebaum, *Delinquency and Social Policy*, London: Prentice Hall, Inc, 1974

- Hadi Supeno, *Kriminalisasi Anak Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pemidanaan*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama. 2010
- Harkristuti Harkrisnowo, *Tantangan dan Agenda Hak-Hak Anak*, Newsletter Komisi Hukum Nasional, Edisi Februari 2002, Jakarta, 2002
- H.L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction*, California: Stanford University Press, 1968
- Hotma P. Sibuea, *Politik Hukum*, Krakataw Book, Jakarta, 2010
- _____, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, Erlangga, Jakarta, 2010
- Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus For Crime and Justice*, Scottsdale: Herald Press, 1990
- Jan Rimmelink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting dari KUHP Belanda Dan Padanannya Dalam KUHP Indonesia*, PT. Gramedia PustakaUtama, Jakarta, 2003
- John Braithwate, *Restorative Justice & Responsive Regulation*, Oxford University Press, 2002
- Paulus Hadisuprpto, *Delinkuensi Anak, Pemahaman dan Penanggulangannya*, Malang: Bayumedia Publishing, 2008
- Kuat Puji Priyanto, *Pengantar Ilmu Hukum (Kesenian Hukum dan Penemuan Hukum dalam Konteks Hukum Nasional)*, Kanwa Publisher, Yogyakarta, 2011
- _____, *Aplikasi Konsep Restorative Justice dalam Peradilan Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2012
- Kurt Wilk, *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dobin*, Cambridge, Harvard University Press, 1950
- Lanier, Mark M & Henry Stuart, *Essential Criminology*, Second Edition, Colorado, 2004
- Marc Ancel, *Social Defence, A Modern Approach to Criminal Problems*, London: Routledge & Kegan Paul, 1965

- M. Cherif Bassiouni, *Substantive Criminal Law*, Illinois USA: C. Thomas Publisher, 1978
- Mc Cold and Wachtel, *Restorative Practices*, The International Institute for Restorative Practices (IIRP), 2003
- M Echols John dan Shadily Hassan, *Kamus Inggris Indonesia, An English Indonesian Dictionary*, Jakarta, Gramedia, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2005
- Mochtar Kusumaatmadja, dan Arif B. Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum; Suatu Pengenalan Pertama Berlakunya Ilmu Hukum*, ed 1, Bandung 2000
- M. Taufik Makarao, *Pengkajian Hukum Tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Tindak Pidana yang Dilakukan oleh Anak-anak*. Kementrian Hukum dan HAM, 2013
- Muhammad Joni dan Zulchaina Z Tanamas, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Perspektif Konvensi Hak Anak*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 1999
- Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2010
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana*, Bandung: Alumni, 1984
- Muladi, *Kapita Selekta Sistem peradilan Pidana*, Undip, Semarang, 1995
- O. Notohamidjojo, *Soal-Soal pokok Filsafat Hukum*, Griya Media, Salatiga, 2011
- Paulus Hadisuprpto, *Juvenile Delinquency: Pemahaman dan Penanggulangannya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997
- Rika Saraswati, *Hukum Perlindungan Anak Di Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, 2015
- Romli Atmasasmita dkk, *Peradilan Anak Di Indonesia*. Bandung, Mandar Maju, 1977
- R. Wiyono, *Sistem Peradilan Pidana Anak Indonesia*, Ngunut, 2017
- Salle. *Sistem Hukum dan Penegak Hukum*, N. Qamar (ed.); Pertama. SIGn, 2020

- Simon AM Stolwijk, *Alternatives to Custodial Sentences*, Criminal in Action, Gouda Quint bv. Arnhem, 1986
- Smith and Hogan, *Criminal Law*, London: Butterworths, 1978
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1986
- Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta; PT. Sinar Grafika, 2011
- S Robins, *Restorative Approaches to Criminal Justice in Africa. In Restorative Approaches to Criminal Justice in Africa. The case of Uganda*. Pretoria: Institute for Security Studies, 2015
- Ter Haar dalam Syafiyudin Sastrawujaya, *Beberapa Masalah Tentang Kenakalan Remaja*, PT. Karya Nusantara, Bandung, 1977
- Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Sistem Sejarah*, Ed.1, Yogyakarta 1982
- United Nations, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New York: United Nations Publication, 2006
- Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, PT Refika Aditama Bandung, 2004
- _____, *Hukum Pidana Anak*, Cet.2 Bandung : Refika Aditama, 2008
- Yvon Dandurand dan Curt Taylor Griffiths, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New York: United Nations, 2006

B. Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2016 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang

Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

C. Jurnal dan Dokumen Ilmiah

Abdul Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu PelitaI-IV*, Disertasi, Depok, 1990

Adam Sani, dkk. *Pemidanaan Anak Menurut Konsepsi Hukum Islam dan Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Syiah Kuala, Volume 3 No. 3, Agustus 2015

Anang Dony Irawan, *Pengaruh Pandemi Dalam Menciptakan Ketimpangan Sosial Ekonomi Antara Pejabat Negara dan Masyarakat*, Jurnal Citizenship Virtues, Vol 2 No 1, 2022

Aris Merdeka Sirait. *UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Paradigma Baru Penyelesaian ABDH Di Indonesia*, Catatan Komisi Nasional Perlindungan Anak. Disampaikan pada Forum Group Discussion (FGD), BPHN, Tgl. 26 Agustus 2013

B.Sugiono, *Supremasi Hukum dan Demokrasi*. Jurnal Hukum, Vol 7, 2000

Bunyana Sholihin. *Supremasi Hukum Pidana di Indonesia*, UNISIA, Vol. XXXI No. 69, September 2008

Carolina Da Cruz, Sri Kusriyah, Widayati, and Umar Ma'ruf. *The Implementation of Good Governance Principles in Admission of Prospective Civil Servants*, Jurnal Daulat Hukum, Volume 5 Issue 1, March 2022

Didi Wahyudi Sunansyah, and Aryani Wirasari, *Effectiveness Of Allotment Penalty Imposed By Judge In The Case Of Children For A Child Protection As Victims (Case Study at State Court of Sumber)*, Jurnal Daulat Hukum: Volume 3 Issue 1, March 2020

- I. G. Artha, & I. W. Wiryawan, *Pengendalian Peredaran Gelap Narkotika oleh Narapidana dari dalam Lembaga Pemasyarakatan (Lapas)*. Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Jurnal), Vol.4 No.3, 2015
- K. P. Prayitno, *Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia (Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum in Concreto)*. Jurnal Dinamika Hukum, Vol.12 No.3, 2012
- Lushiana Primasari, *Keadilan Restoratif dan Pemenuhan Hak Asasi Bagi Anak yang Berhadapan Dengan Hukum*, Universitas Sebelas Maret, Vol 1, 2012
- M. Bunga, *Modernisasi Negara Dalam Konteks Supremasi Hukum*. Jurnal Al-Himayah, Vol 5 No 2, 2021
- Muhammad Rif'an Baihaky & Muridah Isnawati. *Restorative Justice: Pemaknaan, Problematika, dan Penerapan yang Seyogianya*, UNES Journal of Swara Justisia, Volume 8 Issue 2, Juli 2024
- Muladi, *KKR dan Keadilan Restoratif*, Harian KOMPAS, 12 April, 2005
- _____, *Implementasi Pendekatan "Restorative Justice" dalam Sistem Peradilan Pidana Anak*, Pembaharuan Hukum Pidana, Vol. 2 No. 2, 2019
- Rendy H. Pratama, Sri Sulastri, & Rudi Saprudin Darwis, *Perlindungan Terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, Prosiding KS: Riset & PKM, Volume 2 Nomor 1, 2018
- R. T. Danielt, *Penerapan Restorative Justice terhadap Tindak Pidana Anak Pencurian oleh Anak di Bawah Umur*. Lex et Societatis, Vol.2 No.6, 2014
- Salsabila, Slamet Tri Wahyudi, *Peran Kejaksaan Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Korupsi Menggunakan Pendekatan Restorative Justice*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Volume 51, Nomor 1, Januari 2022
- S. Candra, *Restorative Justice: Suatu Tinjauan terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*. Jurnal Rechtsvinding, Vol.2 No.2, 2013
- Septa Chandra, *Politik Hukum Pengadopsian Restorative Justice Dalam Pembaharuan Hukum Pidana*, Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum, Vol.8 No.2, 2014

Siti Rahmah Tursin, dkk. *Konsep Supremasi Hukum, Masyarakat Madani dan Ikatan Keduanya*. Jurnal Jukim, Vol 2 No. 1 Januari 2023

Stephanus Pelor, dkk. *Penerapan Restorative Justice Terhadap Anak yang Menjalani Proses Hukum dalam Lingkup Pengadilan*, Yure Humano, Vol 6 No 2, 2022

Titon Slamet Kurnia, *Hukum dan Keadilan: Isu Bagian Hulu dan Hilir*, Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum, Edisi April 2015

Tony F Marshall, *Restorative Justice: An Overview*, London: Home Office Research Development and Statistics Directorate, 1999

