

TESIS

**EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM
PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA
PENCURIAN OLEH KEJAKSAAN
NEGERI LUWU**

***THE EFFECTIVENESS OF RESTORATIVE JUSTICE
IN HANDLING THIEVERY CASES BY
LUWU DISTRICT PROSECUTOR'S
OFFICE***



Oleh:

**LITAMI APRILIA
NIM. B012231078**

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

HALAMAN JUDUL

**EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM
PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA
PENCURIAN OLEH KEJAKSAAN
NEGERI LUWU**

***THE EFFECTIVENESS OF RESTORATIVE JUSTICE
IN HANDLING THIEVERY CASES BY
LUWU DISTRICT PROSECUTOR'S
OFFICE***

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister
Pada Program Studi Magister Ilmu Hukum

Diajukan dan Disusun oleh:

LITAMI APRILIA

B012231078

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

TESIS

**EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM PENANGANAN
PERKARA TINDAK PIDANA PENCURIAN OLEH
KEJAKSAAN NEGERI LUWU**

Disusun dan diajukan oleh

**LITAMI APRILIA
B012231078**

Telah Dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Magister Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin pada tanggal 3 September 2024 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,

Pembimbing



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.
NIP. 19700708 199412 1 001

Ketua Program Studi

Dekan Fakultas Hukum



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H. NIP. 19700708 199412 1 001 **Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P**
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Litami Aprilia
N I M : B012231078
Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Tesis yang berjudul **EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA PENCURIAN OLEH KEJAKSAAN NEGERI LUWU** adalah benar - benar karya saya sendiri. Hal yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan Tesis ini diberi tanda citasi dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, 4 September 2024

Yang membuat pernyataan,



LITAMI APRILIA
NIM. B012231078

KATA PENGANTAR

Assalamua'laikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Segala puji dan syukur kehadirat Allah SWT atas berkah, rahmat dan hidayah-Nya yang senantiasa dilimpahkan kepada penulis dapat menyusun dan menyelesaikan tesis ini dengan judul “**Efektivitas Restorative Justice dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian oleh Kejaksaan Negeri Luwu**” yang merupakan tugas akhir dalam rangka menyelesaikan studi untuk menempuh gelar Magister Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.

Pada kesempatan ini, dengan segala kerendahan hati Penulis ingin menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada orang-orang terkasih yang senantiasa memberikan doa, dukungan, serta membantu secara langsung maupun tidak langsung selama penulis menyusun tesis ini. Terutama kepada orang tua penulis, kepada Ayahanda Rustam Jusuf, S.H. dan Ibunda Laili Sundawati yang senantiasa sabar untuk menemani Penulis dengan penuh kasih dan sayang, serta senantiasa memberikan dukungan dan doa kepada Penulis. Tiada hal yang dapat penulis balaskan selain ucapan terima kasih dari lubuk hati penulis atas segala dukungan lahiriah maupun bathiniah yang diberikan kepada penulis. Semoga Allah SWT senantiasa memberikan kesehatan dan perlindungan-Nya. Kemudian tak lupa penulis mengucapkan terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada:

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc. selaku Rektor Universitas Hasanuddin beserta jajarannya;
2. Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., MAP. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin beserta jajarannya;
3. Prof. Dr. Hasbir Paserangi S.H., M.H., selaku Pembimbing atas segala kebaikan dan ketulusan dalam hal membimbing penulis serta senantiasa meluangkan waktu untuk memberikan arahan dan saran yang konstruktif kepada penulis selama penulis menyusun tesis ini;
4. Dr. Wiwie Heryani, S.H., MH. selaku Penguji I dan Dr. Audyna Mayasari Muin, S.H., M.H., MM., CLA. selaku Penguji II atas segala saran, masukan, serta ilmu yang diberikan kepada penulis selama proses penyusunan tesis ini;
5. Segenap Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah memberikan ilmu yang bermanfaat, nasihat yang senantiasa akan penulis ingat, serta pengalaman yang tak terlupakan selama penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin;
6. Seluruh Pegawai dan Staf Akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin atas segala bantuannya dalam pengurusan administrasi selama penulis menyusun tesis ini;
7. Kepala Kejaksaan Negeri Luwu, Bapak Zulmar Adhy Surya, S.H., M.H., atas kemurahan hati dan kebaikan beliau selama Penulis melakukan

penelitian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

8. Terakhir, kepada seluruh pihak yang tak bisa penulis sebutkan satu per satu. Semoga Allah SWT memberikan balasan atas setiap kebaikan yang telah dilakukan.

Segala bantuan amal dan kebaikan yang telah diberikan mendapat bantuan yang setimpal dari Allah SWT. Penulis juga menyadari tesis ini masih mempunyai banyak kekurangan dan jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu kritik dan saran sangat penulis harapkan. Besar harapan penulis agar tesis ini dapat memberi manfaat kepada setiap insan yang membaca tesis ini. Demikianlah yang dapat penulis sampaikan, semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin secara khusus dan Negara Kesatuan Republik Indonesia secara umum. Akhir kata, penulis ucapkan *Alhamdulillah Robbil A'lamin. Wassalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh.*

Makassar, 4 September 2024

Litami Aprilia

ABSTRAK

Litami Aprilia (B012231078). Efektivitas Restorative Justice dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian oleh Kejaksaan Negeri Luwu di bawah bimbingan Hasbir Paserangi sebagai Pembimbing Utama.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan untuk menganalisis persyaratan untuk dilakukan Restorative Justice dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian empiris yang berlokasi di Kantor Kejaksaan Negeri Luwu, kemudian data yang digunakan oleh penulis adalah data primer berupa wawancara, dan data sekunder berupa studi dokumen kemudian data diolah secara deskriptif kualitatif.

Adapun hasil dari penelitian ini yaitu (1) Budaya hukum sangat mempengaruhi pelaksanaan penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif. Sejak dahulu masyarakat Luwu sudah menerapkan proses mediasi dalam penyelesaian sengketa melalui pranata hukum adat dan pemangku adat. Selain itu, paradigma hukum masyarakat, pengaruh tokoh masyarakat, kecenderungan mengesampingkan manfaat dari restorative justice, serta pengaruh dari keluarga korban juga mempengaruhi tercapai dan tidak tercapainya kesepakatan perdamaian melalui restorative justice ini dan (2) Persyaratan penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif harus memenuhi kriteria sebagaimana dalam Pasal 5 Perja Nomor 15 Tahun 2020 dan SE Jampidum tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Selain harus tercapai kesepakatan antara pelaku dan korban, perkara tersebut juga harus diajukan oleh penuntut umum, Kepala Cabang Kejaksaan Negeri atau Kepala Kejaksaan Negeri melalui persetujuan Kepala Kejaksaan Tinggi. Kesediaan korban atau kehadiran korban dalam proses mediasi dalam upaya penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif ini merupakan poin kunci. Tidak hadirnya korban dan tidak bersedianya korban untuk berdamai menyebabkan perkara yang sedang berjalan harus tetap dilanjutkan ke pemeriksaan Pengadilan.

Kata Kunci: Efektivitas, Restorative Justice, Tindak Pidana, Pencurian, Kejaksaan

ABSTRACT

Litami Aprilia (B012231078). The Effectiveness of Restorative Justice in Handling Thievery Cases by Luwu District Prosecutor's Office supervised by Hasbir Paserangi.

This research aims to analyze the influence of legal culture/community legal culture regarding the effectiveness of restorative justice in handling thievery cases by luwu district prosecutor's office and to analyze the requirements for carrying out Restorative Justice and the willingness of victims to influence the effectiveness of restorative justice in handling thievery cases by luwu district prosecutor's office.

This research uses an empirical research which located at Luwu District Prosecutor's Office, the data were qualified as primary data that were collected through interview the respondents. They were also as qualified as secondary data that were found out through same documents. They were then analyzed qualitatively.

The results of this research are (1) Legal culture greatly influences the implementation of termination of prosecution based on restorative justice. Since ancient times, the Luwu community has implemented a mediation process in resolving disputes through customary legal institutions and traditional stakeholders. Apart from that, the legal paradigm of society, the influence of community figures, the tendency to ignore the benefits of restorative justice, as well as the influence of the victim's family also influence whether or not a peace agreement can be reached through restorative justice and (2) The requirements for terminating prosecution based on restorative justice must meet the criteria as in Article 5 of Perja Number 15 of 2020 and SE Jampidum concerning Terminating Prosecution Based on Restorative Justice. Apart from having to reach an agreement between the perpetrator and the victim, the case must also be submitted by the public prosecutor, the Head of the District Prosecutor's Office Branch or the Head of the District Prosecutor's Office with the approval of the Head of the High Prosecutor's Office. The victim's willingness or presence in the mediation process in an effort to end the prosecution based on restorative justice is a key point. The absence of the victim and the unwillingness of the victim to reconcile means that the ongoing case must continue to be examined by the Court.

Keywords: Effectiveness, Restorative Justice, Crime, Theft, Prosecutor's Office

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN KEASLIAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	11
C. Tujuan Penelitian	12
D. Kegunaan Penelitian	12
E. Orisinalitas Penelitian	13
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	17
A. Tindak Pidana	17
1. Pengertian Tindak Pidana	17
2. Unsur-unsur Tindak Pidana	21
3. Jenis-jenis Tindak Pidana	26
B. Tindak Pidana Pencurian	36
1. Pengertian Tindak Pidana Pencurian	36
2. Jenis-jenis Tindak Pidana Pencurian	38
C. Kejaksaan	41
D. Keadilan Restoratif.....	49
1. Pengertian Keadilan Restoratif	49
2. Keadilan Restoratif dalam Peraturan Perundang-undangan .	56
3. Bentuk-bentuk Keadilan Restoratif	59
4. Tujuan Keadilan Restoratif	60
E. Teori Efektivitas Hukum	61
F. Kerangka Pikir.....	89
G. Definisi Operasional.....	72
BAB III METODE PENELITIAN	74
A. Tipe Penelitian	74
B. Jenis Dan Sumber Data	74
C. Lokasi Penelitian	74

D. Populasi dan Sampel	76
E. Teknik Pengumpulan Data	76
F. Teknik Analisis Data	78
BAB IV PENGARUH LEGAL CULTURE/BUDAYA HUKUM MASYARAKAT TERKAIT EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA PENCURIAN PADA KEJAKSAAN NEGERI LUWU ...	79
A. Restorative Justice dalam Lingkup Kejaksaan	79
B. Pengaruh Budaya Hukum dalam Upaya Restorative Justice Pada Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian di Kejaksaan Negeri Luwu	84
BAB V PERSYARATAN UNTUK DILAKUKAN RESTORATIVE JUSTICE DAN KESEDIAAN KORBAN MEMPENGARUHI EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE DALAM PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA PENCURIAN PADA KEJAKSAAN NEGERI LUWU.....	101
A. Persyaratan Untuk Dilakukan <i>Restorative Justice</i> pada Pelaksanaan <i>Restorative Justice</i> dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian di Kejaksaan Negeri Luwu	101
B. Kesiediaan Korban dalam Mempengaruhi Efektivitas <i>Restorative Justice</i> dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian Pada Kejaksaan Negeri Luwu	126
BAB V PENUTUP	140
A. Kesimpulan	140
B. Saran	141
DAFTAR PUSTAKA	143

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Konsekuensi negara hukum yang termaktub dalam Pasal 1 Ayat 3 Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disebut sebagai UUD NRI 1945) telah memberikan penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum yang mengandung arti bahwa dalam berbagai aktivitas berbangsa dan bernegara harus berdasarkan atas hukum sebagaimana ketentuan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, jaminan hak asasi manusia, *distribution of power* dan pengawasan badan-badan peradilan.¹

Pada perkembangan penyelenggaraan tatanan hukum dalam suatu negara, terdapat evolusi tatanan hukum yang berkembang dalam masyarakat yang terbentuk secara terorganisasi melalui instrumen politik dan negara. Pada tahap awal, berbagai tipe tatanan hukum yang lahir adalah tatanan hukum represif. Kemudian dalam implementasinya, masyarakat pun terus berkembang dengan berbagai dinamika aktivitas dan pemenuhan kebutuhan kehidupannya. Hal tersebut berimplikasi pada perlunya akan pembaruan sistem hukum termasuk di dalamnya peraturan perundang-undangan.

¹ Mien Rukmini, 2007, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm. 37.

Ungkapan dalam bahasa Latin *ubi ius, ubi societas* merefleksikan bahwa hukum digunakan sebagai instrumen dalam melakukan kontrol sosial. Hal ini juga mengandung konsekuensi bahwa masyarakat terus bergerak dan hukum di sisi lain harus tetap mengawal dan menjaga dinamika dan arus perkembangan kehidupan masyarakat. Adagium dalam bahasa Belanda *het recht hink achten de feiten aan* yang berarti bahwa hukum selalu tertinggal dari peristiwa yang diaturnya juga menggambarkan kondisi hukum yang senantiasa tertatih-tatih mengikuti perkembangan masyarakat. Seyogianya kondisi itu membuka mata baik praktisi maupun akademisi hukum untuk senantiasa memperluas cakrawala berpikir untuk terus menemukan piranti atau instrumen hukum yang terbaik entah melalui reformulasi instrumen perundang-undangan, asas-asas, maupun teori-teori hukum termutakhir.

Demikian pula halnya dengan kondisi hukum pidana kita. Perkembangan masyarakat yang meniscayakan perubahan dengan berbagai tahapan dan dinamika dari masa ke masa juga mengharuskan adanya perkembangan pemikiran khususnya dalam perspektif ppidanaan. Perkembangan masyarakat diikuti oleh berbagai pembaruan dan penambahan delik sehingga juga ikut berimplikasi pada bertambahnya jenis tindak pidana. Konsep ppidanaan konvensional pada masa-masa yang silam dan cenderung usang telah menyebabkan semakin menumpuknya perkara yang tidak diiringi oleh kapasitas dan kualitas sistem hukum pidana konvensional

sehingga konsep pembaruan hukum khususnya dalam pemidanaan menjadi sebuah keniscayaan.

Salah satu kondisi yang hadir saat ini adalah kondisi lembaga pemasyarakatan yang telah jauh melampaui batas maksimal narapidana. Berdasarkan data Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan HAM RI per tanggal 18 April 2024 menunjukkan bahwa total narapidana yang mendiami lembaga pemasyarakatan di seluruh Indonesia mencapai 184.551 dengan kapasitas maksimal yang hanya sebesar 94.079 narapidana. Data ini menunjukkan bahwa terdapat kelebihan kapasitas narapidana sebesar 196%, artinya kamar dengan daya tampung empat orang harus didiami oleh tujuh hingga delapan orang narapidana bahkan lebih. Besarnya jumlah narapidana yang mendiami lembaga pemasyarakatan juga berdampak pada tanggungan negara yang menjadi beban anggaran. Aspek tersebut meliputi fasilitas ruang tahanan, personel, pembiayaan, kesehatan, dan makan yang dapat mencapai angka 1,79 Triliun².

Hal ini tentunya menjadi ironi bagi dunia penegakan hukum kita khususnya dalam proses pembinaan narapidana di lapas. Kondisi ini tentu bertolak belakang dengan kondisi pemasyarakatan di beberapa negara misalnya Belanda. Pada Tahun 2013, negara Belanda telah menutup sebesar 19 lembaga pemasyarakatan di negaranya diakibatkan tidak adanya

² Usman, Bahder Johan Nasution (et.al), Over Kapasitas Lembaga Pemasyarakatan Dalam Perespektif Kebijakan Hukum Pidana, *Wajah Hukum*, Vol. 4, No. 2, Oktober 2020, hlm. 436.

narapidana yang mendiaminya. Bahkan selanjutnya, negara Belanda kembali menutup lima lembaga pemasyarakatan sehingga jumlah lembaga pemasyarakatan yang berhenti untuk beroperasi adalah sebesar 24 lembaga pemasyarakatan. Dampak dari penutupan tersebut menyebabkan setidaknya hampir 2.000 pegawai lembaga pemasyarakatan yang kehilangan pekerjaan. Bahkan karena minimnya narapidana, Norwegia mengirimkan setidaknya 240 narapidana dari negaranya untuk mengisi lembaga pemasyarakatan yang tidak terisi. Rasio jumlah penduduk negara Belanda dengan narapidana di negaranya adalah 69:100.000 dengan narapidana sebesar 11.600 berbanding 17 juta penduduk.³

Paradigma pemidanaan konvensional yang meletakkan pelaku sebagai objek dari pemidanaan sudah sejak lama ditinggalkan di negeri Belanda. Proporsionalitas antara posisi dan kedudukan pelaku, korban, dan masyarakat sebagai pihak-pihak yang memiliki kepentingan dalam sistem pemidanaan mendapatkan perhatian yang lebih besar. Pemikiran tersebut menghasilkan konsep yang disebut sebagai *restorative justice*. *Restorative justice* menjadi salah satu instrumen utama dalam pemidanaan untuk dijadikan sebagai obat, bukan hanya menempatkan posisi pelanggar hukum sebagai objek pemidanaan. Eksistensi *restorative justice* di berbagai negara menggambarkan bahwa *restorative justice* merupakan perkembangan dan

³ I Dewa Ayu Yus Andayani, Pidana Penjaradalam Sistem Peradilan Pidana Anak, *Yustitia*, Vol. 12 No. 2 Desember 2018, hlm. 57.

gejala hukum global yang tidak terbatas pada sistem hukum tertentu.⁴ Oleh karena demikian, maka *restorative justice* tidak dapat diidentikkan dengan sistem hukum tertentu karena hampir seluruh negara di dunia menggunakan pendekatan *restorative justice*.

Belanda sebagai negara yang menerapkan *restorative justice* dalam sistem pemidanaannya memberikan hukuman alternatif kepada narapidana misalnya kerja sosial, kewajiban terhadap keterampilan tertentu, rehabilitasi, dan denda administratif. Penerapan ini khususnya dilakukan terhadap jenis tindak pidana tertentu dengan kategori tindak pidana ringan hingga sedang. Melalui pendekatan *restorative justice* ini terbukti mampu untuk menekan dan menjawab kondisi *over crowed* pada lembaga pemasyarakatan di Belanda.

Bercermin dari kondisi di atas, Indonesia sebagai negara yang memiliki ikatan historis dengan Belanda juga menerapkan konsep *restorative justice*. Konsep pemidanaan yang konvensional dengan corak pemidanaan retributif sudah mulai ditinggalkan. Paradigma pemidanaan yang semula berpedoman pada teori absolut yang melihat pemidanaan sebagai upaya balas dendam yang kemudian perlahan dipengaruhi oleh teori tujuan atau teori relatif yang kemudian bertransformasi menjadi satu paradigma pemidanaan yang baru. Selain diharapkan untuk memberikan efek jera terhadap pelaku tindak pidana,

⁴ Nurul Putri Awaliah Nasution, Jubair (et.al), The Restorative Justice: Ideality, Reality, and Problems in The Indonesia Criminal Justice System, *Rechtsidee*, Vol. 10, No. 2 Desember 2022, hlm. 9.

pemidanaan juga diharapkan memberikan perlindungan terhadap korban dan masyarakat sehingga tujuan pemidanaan secara kolektif dapat terwujud.⁵ Kondisi tersebut dimulai ketika diberlakukannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut sebagai KUHAP). Selanjutnya dalam perkembangannya, paradigma hukum yang diikuti oleh penegakan hukum di lapangan semakin memantapkan konsep pemidanaan yang bercorak pada realitas penegakan hukum Indonesia. Oleh karena demikian, maka konsep *restorative justice* sebagai penengah dan solusi dalam menjawab berbagai persoalan dalam pemidanaan dapat diimplementasikan.

Restorative justice pada beberapa tahun belakangan telah mulai diterima, dinormakan serta diimplementasikan secara masif dan meluas di seluruh Indonesia pada berbagai tingkatan. Pada tingkat penyidikan, Kepolisian RI mengeluarkan Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan

5 a. Teori Absolut atau Teori Pembalasan

Menurut teori ini pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan atau tindak pidana (*quia peccatum est*). Menurut teori absolut ini setiap kejahatan harus diikuti dengan pidana, tidak boleh tidak tanpa tawar menawar. Seseorang mendapat pidana oleh karena melakukan kejahatan.

b. Teori Tujuan atau Teori Relatif

Menurut teori ini, memidana bukanlah untuk memuaskan tuntutan absolut dari keadilan. Pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai, tetapi hanya sebagai saran untuk melindungi kepentingan masyarakat.

c. Teori Gabungan

Teori gabungan atau disebut juga teori integratif adalah kombinasi dari teori absolut dan teori relatif. Menurut teori gabungan, tujuan pidana selain membalas kesalahan terpidana juga dimaksudkan untuk melindungi masyarakat, dengan mewujudkan ketertiban.

Keadilan Restoratif yang mengatur bahwa fungsi penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif dilaksanakan pada penyelenggaraan fungsi reserse kriminal, penyelidikan, atau penyidikan. Sementara itu pada tingkat penuntutan, Kejaksaan RI telah mengeluarkan Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Selanjutnya dikeluarkan pula Surat Edaran Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum Nomor 01/E/EJP/02/2022 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Selain itu instrumen lainnya dalam peraturan perundang-undangan yang mengakui eksistensi *restorative justice* dapat dijumpai pada Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/SDOPS Tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus melalui *Alternatif Dispute Resolution (ADR)*, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2024 tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Sementara itu, Pasal 1 Ayat 1 Perja Nomor 15 Tahun 2022 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif mendefinisikan 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.

Selanjutnya pada Pasal 3 mengatur bahwa penuntut umum berwenang menutup perkara demi kepentingan hukum. Adapun syarat yang harus

dipenuhi dalam perkara tindak pidana yang diselesaikan melalui *restorative justice* diatur pada Pasal 5 sebagai berikut:

- a. Tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- b. Tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 (lima) tahun; dan
- c. Tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).

Sejalan dengan hal tersebut, pasca disahkannya RKUHP menjadi Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut sebagai KUHP Baru) memberikan pintu yang terbuka bagi eksistensi *restorative justice* dalam sistem pemidanaan kita di masa yang akan datang. Pasal 51 KUHP Baru menjelaskan bahwa pemidanaan bertujuan untuk menegakkan norma hukum serta mengayomi masyarakat, membimbing narapidana menjadi orang baik dan berguna di masyarakat, memelihara keseimbangan dan mewujudkan rasa damai di masyarakat, serta menumbuhkan rasa bersalah dan penyesalan bagi pelaku tindak pidana supaya tidak mengulangi perbuatannya. Lebih lanjut, Pasal 52 KUHP Baru juga mempertegas bahwa pemidanaan harus memerhatikan martabat manusia. Hal ini menegaskan bahwa atas nama pemidanaan tidak boleh ditempuh cara-cara yang tidak sesuai dengan martabat kemanusiaan. Mengacu pada rumusan pasal-pasal di KUHP Baru tersebut, sejatinya orientasi *restorative justice* pasca disahkannya KUHP Baru akan meneguhkan

cita hukum ke-Indonesia-an sehingga dalam penegakan hukum pidana melibatkan keaktifan antara peran masyarakat dan aparat penegak hukum.⁶

Terlepas dari ide cemerlang mengenai *restorative justice*, terkadang selalu ada pertentangan antara *law in book* dan *law in action*. Implementasi *restorative justice* khususnya di lapangan hukum pidana bukannya tanpa hambatan. Telaah secara mendalam tentang efektivitas *restorative justice* pada tataran implementasi berusaha mengungkap faktor-faktor apa yang mempengaruhi efektivitas undang-undang, mengapa orang menaati hukum, golongan mana yang diuntungkan dan dirugikan dengan dikeluarkannya undang-undang tertentu dan sebagainya.⁷ Perlunya kajian dalam tataran implementasi ini untuk melihat efektivitas *restorative justice* sebagai kenyataan sosial, bukan hanya sebagai kaidah.⁸

Sebagaimana konsep hukum yang lainnya, *restorative justice* juga menemui beberapa disparitas dalam pelaksanaannya. Misalnya saja pada perkara Tindak Pidana Pencurian di Kejaksaan Negeri Luwu, bahwa setidaknya terdapat 4 (empat) perkara Tindak Pidana Pencurian yang telah diupayakan untuk menempuh upaya *restorative justice*. Dari 4 (empat) perkara tersebut, 1 (satu) perkara berhasil untuk dihentikan proses penuntutannya, sementara 3 (tiga) lainnya mengalami kegagalan. Adapun alasan yang

⁶ Henny Saida Flora, Restorative Justice in the New Criminal Code in Indonesia: A Prophetic Legal Study, *Rechtsidee*, Vol 1, No. 2, Desember 2022, hlm. 11.

⁷ Saifullah, 2013, *Refleksi Sosiologi Hukum*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 10.

⁸ Achmad Ali, 2011, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, hlm. 213.

menyebabkan tidak berhasilnya dilaksanakan *restorative justice* adalah ketidakhadiran korban dalam upaya perdamaian oleh penuntut umum, masyarakat tidak merespon positif dengan alasan bahwa tersangka sebelumnya telah sering melakukan pencurian sehingga meresahkan masyarakat. Hal tersebut menunjukkan bahwa dalam pelaksanaan *restorative justice* di lapangan, terdapat beberapa alasan-alasan yang menyebabkan keberhasilan atau kegagalan *restorative justice*. Alasan-alasan tersebut pada gilirannya akan mempengaruhi efektivitas penegakan hukum dalam kaitannya dengan pelaksanaan *restorative justice* khususnya dalam perkara Tindak Pidana Pencurian.

Soerjono Soekanto kemudian mengemukakan bahwa efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu:⁹

- a. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang).
- b. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Sementara itu, Lawrence Meir Friedman memberikan penjelasan mengenai faktor kultur atau budaya hukum. Budaya hukum menurutnya berkaitan dengan opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan-

⁹ Soerjono Soekanto, 2008, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 8

keyakinan), kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, cara bertindak, baik para penegak hukum maupun dari warga masyarakat, tentang hukum dan berbagai fenomena berkaitan dengan hukum.

Sejalan dengan hal tersebut, masyarakat masih memandang bahwa tindak pidana pencurian adalah perbuatan yang tercela. Terhadap perbuatan tersebut, maka pelaku tindak pidana pencurian patutlah dihukum seberat-beratnya. Paradigma tersebut adalah paradigma yang konvensional dan seharusnya sudah mulai bergeser. Hal inilah yang diantaranya mempengaruhi berhasil atau tidak berhasilnya upaya *restorative justice* khususnya dalam penanganan tindak pidana pencurian.

Berkaca pada uraian pada latar belakang di atas, maka Penulis akan melakukan telaah dan kajian yang lebih mendalam dalam tesis “**Efektivitas Restorative Justice Dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu**”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang masalah di atas, adapun rumusan masalah yang diangkat adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaruh *legal culture*/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas *Restorative Justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu?
2. Sejauh mana persyaratan untuk dilakukan *Restorative Justice* dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas *Restorative Justice* dalam

penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas *Restorative Justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.
2. Untuk menganalisis persyaratan untuk dilakukan *Restorative Justice* dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas *Restorative Justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan mempunyai manfaat sebagai berikut:

1. Bagi Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, tesis ini dapat digunakan sebagai bahan referensi dan perbendaharaan perpustakaan yang diharapkan berguna bagi mahasiswa dan mereka yang ingin mengetahui dan meneliti lebih lanjut tentang masalah ini.
2. Penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan informasi dalam perkembangan ilmu hukum yang berkaitan dengan masalah yang dibahas.

3. Sebagai bahan literatur bagi para pembaca dan sebagai masukan bagi para peneliti lain dalam melakukan penelitian pada bidang yang sama terutama melihat dari sisi yang lain dari penelitian ini.

E. Orisinalitas Penelitian

Nama Penulis	:	A. M. Siryan	
Judul Tulisan	:	Penerapan Restorative Justice Dalam Penyelesaian perkara Tindak Pidana Pencurian di Kejaksaan Negeri Makassar	
Kategori	:	Tesis	
Tahun	:	2022	
Perguruan Tinggi	:	Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin	
Lokasi	:	Makassar	
Uraian		Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan	:	Penelitian ini bertujuan menganalisis penerapan penghentian penuntutan sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana dengan pendekatan keadilan restoratif di wilayah Hukum Kejaksaan Makassar dan menganalisis kendala dalam penerapan penghentian penuntutan sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana dengan pendekatan keadilan restoratif di wilayah Hukum Kejaksaan Negeri Makassar.	Untuk menjelaskan dan menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan untuk menjelaskan dan menganalisis persyaratan untuk dilakukan Restorative Justice dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

Nama Penulis	:	Mirdad Apriadi Danial
Judul Tulisan	:	Pelaksanaan Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif
Kategori	:	Tesis
Tahun	:	2022
Perguruan Tinggi	:	Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
Lokasi	:	Makassar
Uraian		Penelitian Terdahulu Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan	:	<p>Penelitian ini bertujuan mengetahui dan memahami pengaturan dan implementasi pelaksanaan Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif dan pengaruh pengaruh penegak hukum, kultur masyarakat dan sarana dan prasarana dalam mempengaruhi pelaksanaan restorative justice melalui Peraturan Kejaksaan RI Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif</p> <p>Untuk menjelaskan dan menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan untuk menjelaskan dan menganalisis persyaratan untuk dilakukan Restorative Justice dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.</p>

Nama Penulis	:	Siwi Prasetyani
Judul Tulisan	:	Peranan Kejaksaan dalam Implementasi Restorative Justice Demi Mewujudkan Efektivitas Pemidanaan
Kategori	:	Tesis
Tahun	:	2023
Perguruan Tinggi	:	Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung
Lokasi	:	Semarang
Uraian		Penelitian Terdahulu Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan	:	<p>Penelitian ini bertujuan mengetahui dan memahami urgensi Kejaksaan menerapkan pendekatan restorative justice, peran Kejaksaan dalam implementasi restorative justice sebagai upaya mewujudkan efektivitas pemidanaan dan memposisikan restorative justice sebagai paradigma pemidanaan di Indonesia.</p> <p>Untuk menjelaskan dan menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan untuk menjelaskan dan menganalisis persyaratan untuk dilakukan Restorative Justice dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.</p>

Nama Penulis	:	S. Akhir Prio Utomo	
Judul Tulisan	:	Penerapan Restorative Justice Sebagai Alternatif Penyelesaian Dalam Tindak Pidana Pencurian	
Kategori	:	Tesis	
Tahun	:	2023	
Perguruan Tinggi	:	Fakultas Hukum Universitas Darul Ulum Islamic Centre Sudirman GUPPI	
Lokasi	:	Ungaran	
Uraian		Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan	:	Masalah pokok dalam penelitian ini adalah bagaimana proses penyelesaian tindak pidana pencurian ringan melalui restorative justice dan bagaimana akibat hukum dari penerapan restorative justice terhadap pelakunya.	Untuk menjelaskan dan menganalisis pengaruh legal culture/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan untuk menjelaskan dan menganalisis persyaratan untuk dilakukan Restorative Justice dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas Restorative Justice dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Menurut sejarah, istilah pidana secara resmi dipergunakan oleh rumusan Pasal VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 untuk peresmian Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sekalipun dalam Pasal IX-XV masih tetap dipergunakan istilah hukum penjara.¹⁰

Pembentuk undang-undang kita telah menggunakan perkataan *strafbaarfeit* untuk menyebutkan apa yang kita kenal sebagai tindak pidana di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tanpa memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya yang dimaksud dengan perkataan *strafbaarfeit* tersebut.

Perkataan *feit* itu sendiri di dalam bahasa Belanda berarti sebagian dari suatu kenyataan atau *een gedeelte van de werkelijkheid*, sedang *strafbaar* berarti dapat dihukum, hingga secara harfiah perkataan *strafbaar feit* itu dapat diterjemahkan sebagai sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum, yang sudah barang tentu tidak tepat karena kelak akan kita ketahui bahwa yang dapat dihukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi dan bukan kenyataan, perbuatan ataupun tindakan.

¹⁰ Marlina, 2011, *Hukum Panitensier*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 13.

Oleh karena itu, seperti yang telah dikatakan di atas, bahwa pembentuk undang-undang kita itu tidak memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya telah ia maksud dengan perkataan *strafbaarfeit*, maka timbullah di dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaarfeit* tersebut.¹¹

Sebagian besar dari para guru besar berpendapat bahwa *wederrechtelijkheid* dan *schuld* itu merupakan unsur-unsur yang selalu melekat pada *Ignsbaldguishe* setiap *strafbaarfeit*.

Ini berarti bahwa orang tidak dapat menyebut sesuatu tindakan itu sebagai suatu *strafbaarfeit*, apabila pada tindakan tersebut tidak melekat suatu sifat yang *wederrechtelijk* ataupun tindakan tersebut oleh pelakunya tidak dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja.

Akan tetapi ada pula penulis-penulis yang berpendapat bahwa suatu *strafbaarfeit* itu tetap ada, walaupun oleh sesuatu dasar yang kan hukuman ataupun yang biasa juga disebut *strafuitsluitingsgrond*, unsur *schuld* dari sesuatu tindakan itu telah ditiadakan, asalkan tindakan tersebut benar-benar telah memenuhi semua unsur dari sesuatu tindak pidana seperti yang telah dirumuskan di dalam undang-undang. Sungguh pun demikian mereka ini sependapat untuk mengatakan bahwa orang tidak lagi dapat berbicara mengenai adanya suatu strafbaar feit bilamana unsur *wederrechtelijk* dari

¹¹ P.A.F. Lamintang dan Fransiscus Theojunior Lamintang, 2014, *Dasar-dasar Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 179.

sesuatu tindakan yang terlarang itu telah ditiadakan oleh sesuatu *strafuitingsgrond*.

Van Hattum berpendapat bahwa sesuatu tindakan itu tidak dapat dipisahkan dari orang yang telah melakukan tindakan tersebut. Menurut beliau, perkataan *strafbaar* itu berarti *voor straf in aanmerking komend* atau *straf verdienend* yang juga mempunyai arti sebagai pantas untuk dihukum, sehingga perkataan *strafbaarfeit* seperti yang telah digunakan oleh pembentuk undang-undang di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu secara eliptis haruslah diartikan sebagai suatu tindakan karena telah melakukan tindakan semacam itu membuat seseorang menjadi dapat dihukum atau suatu *feit terzake van hetwelk een persoon strafbaar is*.¹²

Simons telah merumuskan *strafbaarfeit* itu sebagai suatu tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum

Alasan dari Simons apa sebabnya *strafbaarfeit* itu harus dirumuskan seperti di atas adalah karena;

1. Untuk adanya suatu *strafbaarfeit* itu disyaratkan bahwa di situ harus terdapat suatu tindakan yang dilarang ataupun yang diwajibkan oleh

¹² *Ibid.*, hlm. 182

undang-undang, di mana pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban semacam itu telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum;

2. Agar sesuatu tindakan itu dapat dihukum, maka tindakan tersebut harus yang memenuhi semua unsur dari delik seperti yang dirumuskan di dalam undang-undang, dan setiap *strafbaarfeit* sebagai pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban menurut undang-undang itu, pada hakikatnya merupakan suatu tindakan melawan hukum atau merupakan suatu *onrechtmatige handeling*.

Menurut Simons, sifatnya yang melawan hukum seperti dimaksud di atas itu timbul dengan sendirinya dari kenyataan, bahwa tindakan tersebut adalah bertentangan dengan sesuatu peraturan dari undang-undang, hingga pada dasarnya sifat tersebut bukan merupakan suatu unsur dari delik yang mempunyai arti yang tersendiri seperti halnya dengan unsur-unsur yang lain.¹³

Di dalam beberapa rumusan delik, undang-undang telah mensyaratkan secara tegas bahwa tindakan dari pelakunya itu harus bersifat *wederrechtelijk*. Apabila sesuatu tindakan itu telah dilakukan dalam keadaan-keadaan, di mana undang-undang sendiri telah menentukan akibat hukumnya yakni bahwa pelakunya tidak dapat dihukum, maka jelaslah bahwa sifat *wederrechtelijk* dari

¹³ *Ibid.*, hlm. 184

tindakannya itu telah ditiadakan oleh undang-undang dan dengan sendirinya orang juga tidak dapat berbicara mengenai adanya suatu *strafbaarfeit*.

2. Unsur-unsur Tindak Pidana

Ada dua golongan penulis, yang pertama merumuskan delik itu sebagai suatu kesatuan yang bulat, seperti Simons, yang merumuskan bahwa *strafbaarfeit* ialah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab. Jonkers dan Utrecht memandang rumusan Simons merupakan rumusan yang lengkap, yang meliputi:¹⁴

- a. diancam dengan pidana oleh hukum,
- b. bertentangan dengan hukum,
- c. dilakukan oleh orang yang bersalah,
- d. orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.

Van Hamel merumuskan delik (*strafbaarfeit*) itu sebagai berikut *eene wettelijke omschreven menschelijke gedraging, onrecht-matig, strafwaardig en aan schuld te wijten* (kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan).¹⁵

Lebih singkat daripada itu ialah rumusan Vos, yang mengatakan suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan diberi pidana;

¹⁴ J. E. Jonkers, 1946, *Handboek van het Ned. Indische Straftrecht*, Leiden: E.J. Brill, hlm. 83.

¹⁵ Andi Hamzah, 1991, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Reneka Cipta, hlm. 66.

jadi suatu kelakuan manusia yang pada umumnya dilarang dan diancam dengan pidana. Dalam rumusan Vos ini tidak dirinci dengan melawan hukum, dilakukan oleh orang yang bersalah dan dapat dipertanggung-jawabkan.

Simons, Van Hamel, dan Vos, semuanya merumuskan delik (*strafbaar feit*) itu secara bulat, tidak memisahkan antara perbuatan dan akibatnya di satu pihak dan pertanggungjawaban di lain pihak. A.Z. Abidin menyebut cara perumusan delik seperti ini sebagai aliran monistis tentang delik. Yang lain, yaitu yang memisahkan antara perbuatan dan akibatnya di satu pihak dan pertanggungjawaban di lain pihak sebagai aliran dualistis. Memang di Inggris dipisahkan antara perbuatan yang dilarang oleh undang-undang dan diancam pidana (*actus reus*) di satu pihak dan pertanggungjawaban (*mens rea*) di lain pihak. A.Z. Abidin memberi contoh rumusan demikian seperti dibuat oleh Clark Marshall yang memberi batasan delik (*crime*) *as a crime is any act or omission prohibited by law for the protection of the public, and made punishable by the state in a judicial proceeding in its own name. It is a public wrong as distinguished from a mere private wrong or civil injury to an individual.*

Jelas di sini hanya diutarakan bagian *actus reus* itu, tidak dilanjutkan dengan *mens rea* (pertanggungjawaban pidana). Di Indonesia, sarjana yang memisahkan *actus reus* (perbuatan pidana/kriminal) dan *mens rea* (pertanggungjawaban pidana) ialah Moeljatno, diikuti oleh Roeslan Saleh dan juga A.Z. Abidin. Yang dilarang ialah perbuatan (termasuk pengabaian) dan yang diancam dengan pidana ialah orang yang melakukan perbuatan atau pengabaian itu.

A.Z. Abidin digolongkan sebagai yang memisahkan kedua unsur itu, karena mengatakan bahwa pandangan monistis yang dianut oleh mayoritas sarjana hukum dapat menghasilkan ketidak-adilan dengan mengemukakan kasus hipotetis:

Perempuan A berselisih dengan perempuan C. Untuk melampiaskan dendamnya, maka A membuat sehingga seorang lelaki bernama B melakukan pemerkosaan terhadap C. Lelaki yang dipilih oleh A tidak mampu bertanggung jawab sesuai dengan pasal 44 KUUP (sakit jiwa). Berarti bahwa ada satu unsur atau dua unsur delik yang tidak terbukti ialah kemampuan bertanggung jawab dan/atau kesengajaan (*dolus*). Menurut pemeriksaan dokter psikiater (saksi ahli) dan beberapa saksi ahli B memang sakit jiwa. Kalau hakim mau konsekuen pada pan-dengan monistis, sudah tentu ia membebaskan atau melepaskan dari segala tuntutan baik B, yang menjadi pembuat materil alias pelaku (*pleger*), in casus manus ministra, berarti tidak ter-bukti adanya delik, karena satu atau dua unsur delik tidak terbukti. Konsekuensinya ialah bahwa manus domina, pembuat intelektual, penganjur atau pemancing (*uitlokker*) perempuan A juga tidak dapat dijatuhi sanksi, karena tidak ada delik. Berhubung dengan itu, penulis lebih menyetujui pandangan dualistis terhadap delik, yang berarti dalam kasus hipotetis itu, terbukti sudah terwujud delik, perbuatan kriminal, karena unsur kemampuan bertanggung jawab dan sengaja bukanlah unsur delik, tetapi unsur pertanggungjawaban pidana yang oleh pandangan monistis disebut unsur subjektif.

Berdasarkan uraiannya itu, ia membuat bagan tentang syarat pemidanaan yang dibagi dua:

- a. *actus reus (delictum)* perbuatan kriminal sebagai syarat pemidanaan obyektif;

- b. *mens rea* pertanggungjawaban kriminal sebagai syarat pemidanaan subyektif. A ditambah B = C (syarat pemidanaan)

Jadi, bertemulah pendapat golongan yang menyatakan *actus reus* dan *mens rea* dalam rumusan delik dan golongan yang memisahkan antara keduanya, yaitu kedua golongan memandang seseorang baru dapat dipidana jika dipenuhi syarat pemidanaan yang obyektif dan subyektif (*actus reus* dan *mens rea*).

Menurut ilmu pengetahuan hukum pidana, sesuatu tindakan itu dapat merupakan een doen atau een niet doen atau dapat merupakan hal melakukan sesuatu ataupun hal tidak melakukan sesuatu, yang terakhir ini didalam doktrin juga sering disebut sebagai een nalaten yang juga berarti hal mengalpakan sesuatu yang diwajibkan oleh undang-undang. Akan tetapi *strafbaarfeit* itu oleh *Hoge Raad* juga pernah diartikan bukan sebagai suatu tindakan melainkan sebagai suatu peristiwa atau sebagai suatu keadaan. Sungguh pun demikian setiap tindak pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu pada umumnya dapat kita jabarkan ke dalam unsur-unsur yang pada dasarnya dapat kita bagi menjadi dua macam unsur, yakni unsur-unsur subjektif dan unsur-unsur objektif. Yang dimaksud dengan unsur subjektif itu adalah unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan masuk ke dalamnya, yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan yang dimaksud dengan unsur objektif itu adalah unsur yang ada hubungannya dengan keadaan, yaitu di dalam keadaan mana

tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan. Unsur subjektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah:¹⁶

- a. kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*);
- b. maksud atau voornemen pada suatu percobaan atau poging seperti yang dimaksud di dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP;
- c. macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di delts dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain;
- d. merencanakan terlebih dahulu atau voorbedachte raad seperti yang misalnya yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP;
- e. perasaan takut atau vress seperti yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Unsur objektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah:

- a. sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*;
- b. kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.

¹⁶ P.A.F. Lamintang dan Fransiscus Theojunior Lamintang, *Op.Cit.*, hlm. 191.

- c. Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

Perlu kita ingat bahwa unsur *wederrechtelijk* itu selalu harus dianggap sebagai disyaratkan di dalam setiap rumusan delik, walaupun unsur tersebut oleh pembentuk undang-undang telah tidak dinyatakan secara tegas sebagai salah satu unsur dari delik yang bersangkutan.

Menurut paham tersebut, walaupun sesuatu tindakan itu telah memenuhi semua unsur dari sesuatu delik dan walaupun unsur *wederrechtelijk* itu telah tidak dicantumkan sebagai salah satu unsur dari delik, akan tetapi tindakan tersebut dapat hilang sifatnya sebagai suatu tindakan yang bersifat *wederrechtelijk*, bilamana hakim dapat menemukan sesuatu dasar yang meniadakan sifatnya yang *wederrechtelijk* dari tindakan tersebut, baik berdasarkan sesuatu ketentuan yang terdapat di dalam undang-undang maupun berdasarkan asas-asas hukum yang bersifat umum dari hukum yang tidak tertulis.¹⁷

3. Jenis-jenis Tindak Pidana

a. Krenkingsdelicten dan gevaarzettingsdelicten

Krenkingsdelicten ialah delik yang mengandung perbuatan yang telah menyerang dan merugikan kepentingan orang lain seperti

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 193.

pembunuhan (Pasal 338 KUHP), pencurian (pasal 362 KUHP), perusakan (pasal 406 KUHP), penipuan pasal 378 KUHP).

Kalau delik *krenking*, (penyerangan) yang menimbulkan kerugian pada orang lain, maka delik yang dapat menimbulkan bahaya (*gevaarzettingsdelicten*) adalah delik yang terjadi pada waktu kepentingan yang harus dilindungi terancam. Ketentuan tentang delik demikian merupakan semacam ketentuan preventif atau pencegahan, yaitu undang-undang pidana tidak menunggu setelah terjadi serangan yang menimbulkan kerugian, tetapi sebelum terjadi akibat itu, undang-undang sudah dapat digunakan sebagai alat pencegahan. Misalnya delik percobaan (Pasal 53 KUHP), setidak-tidaknya jikalau percobaan itu ditinjau dari segi teori obyektif (yang menitikberatkan pada berbahayanya perbuatan pembuat).

- b. *Gevaarzettingsdelicten* (delik yang pembuatnya melakukan perbuatan yang dapat membahayakan) yang konkrit dan yang abstrak (*concrete en abstracte gevaarzettingsdelicten*).

Concrete gevaarzettingsdelicten ialah delik yang oleh pembuat undang-undang mengancamkan pidana kepada pembuat suatu perbuatan jikalau ia melanggar perbuatan yang secara konkrit (nyata) menimbulkan bahaya di dalam pasal-pasal undang-undang pidana. Dalam hal ini pembuat undang-undang di samping mensyaratkan dilakukannya perbuatan juga timbulnya akibat yang membahayakan kepentingan hukum orang lain.

Menghadapi perkara yang mempunyai akibat yang konkrit penuntut umum harus melukiskan akibat konkrit itu di dalam surat dakwaannya dan harus membuktikannya di sidang pengadilan. Contoh ialah delik tersebut pada Pasal 187 KUHP dengan sengaja menimbulkan kebakaran, Pasal 331 KUHP (penipuan pada pembuatan bangunan).

Abstracte gevaarzettingsdelicten adalah kebalikan *gevaarzet ingsdelicten*. Dalam hal ini pembuat undang-undang hanya melukiskan perbuatan oleh karena menurut pengalaman manusia perbuatan demikian dapat dengan mudah menyerang kepentingan hukum orang lain tanpa menguraikan lebih lanjut kepentingan apa yang dapat dibahayakan. Dalam hal menghadapi delik yang secara abstrak dapat menimbulkan bahaya, maka penuntut umum cukup melukiskan perbuatan apa yang dilarang oleh undang-undang dan tak perlu ia membuktikan akibat perbuatan itu secara konkrit. Contoh delik tersebut pada Pasal 161 KUHP (penghasutan). Penghasutan tidak perlu dibuktikan bahwa perbuatannya betul-betul dapat menggerakkan orang lain untuk melakukan perbuatan melawan hukum atau menentang pejabat negara dengan kekerasan. Tidak diperlukan apakah penghasut mengeluarkan hasutannya terhadap orang-orang yang mampu melakukan perbuatan terlarang, atau penghasut berbicara di depan orang-orang yang tak mengerti bahasanya atau pun kebal terhadap hasutannya. Akibat hasutan tidak perlu ditulis oleh penuntut umum dalam surat dakwaannya, dan tidak perlu ia membuktikannya. Contoh lain ialah delik menurut pasal

162 KUHP yang mengancam pidana barangsiapa di depan umum dengan lisan atau tulisan menawarkan untuk memberi keterangan, kesempatan atau sarana (upaya) guna melakukan delik, oleh karena perbuatan demikian pada umumnya dapat menimbulkan bahaya, yaitu orang lain dapat tergerak.

c. Delik Formil dan Delik Materiil

Formele delicten yang penulis sebut delik formil dalam bahasa Indonesia ialah delik yang oleh pembuat undang-undang dirumuskan secara formil (bukan formal), dengan kata lain undang-undang pidana cukup menguraikan perbuatan yang dilarang saja dan tidak menyebut akibat seperti Pasal 161 KUHP (penghasutan), 263 KUHP (pemalsuan surat), Pasal 362 KUHP (pencurian) dan selanjutnya semua delik-delik *omissie* yang sebenarnya (delik-delik yang mengandung perbuatan pasif atau negatif seperti yang diuraikan di dalam pasal 522 KUHP.

Istilah delik formal sama dengan istilah Hukum Pidana Formal berarti delik resmi, yang berarti ada juga delik yang tidak resmi, misalnya delik yang ditetapkan oleh penjahat atau oleh kelompok manusia yang tidak berwenang membuat undang-undang. Di Amerika Serikat tidak dikenal istilah *formal criminal law*, sebab berarti hukum acara pidana resmi. Yang dikenal ialah *the law of criminal procedure*.

Istilah material dapat membingungkan pembaca, sebab dapat diartikan kebendaan, misalnya delik material dapat diartikan delik terhadap harta

benda, pada hal yang dimaksud dengan delik materiil, sebagai terjemahan materiele delicten, ialah delik yang dirumuskan oleh pembuat undang-undang dengan mensyaratkan adanya akibat yang dilarang. Di dalam aturan undang-undang perbuatan yang menjadikan timbulnya akibat kadang-kadang juga ikut dirumuskan dan sering tidak dimasukkan sebagai unsur konstitutif delik itu.¹⁸

- d. *Delicta communia* dan *delicta propria* (delik umum dan delik khusus atau delik berkualitas-*kwaliteitsdelicten*)

Perbedaan antara kedua delik itu terletak pada subyeknya, yaitu *delicta communia* dapat dilakukan oleh siapa saja (dalam hampir setiap pasal KUHP dimulai dengan perkataan barangsiapa yang diterjemahkan dari naskah asli yang berbahasa Belanda *hij* (bandingkan dengan istilah *whoever*), sedangkan *delicta propria* hanya dapat dilakukan oleh orang-orang yang mempunyai kualitas tertentu, misalnya pegawai negeri, nakhoda, militer (tentara), komandan angkatan bersenjata.

Jadi *delicta communia* hanya dapat dilakukan oleh semua orang, sedangkan *delicta propria* hanya dapat dilakukan oleh orang yang mempunyai kualitas (kedudukan dan sifat) tertentu saja (*medepleger*) atau *Delicta propria* sering menimbulkan kesulitan bilamana delik dilakukan oleh pelaku-peserta (pembuat yang membuat sehingga orang lain melakukan)

¹⁸ Hazewinkel-Suringa, 1973, *Inleiding Tot De Studie van het Natherlands Strafrecht*, Groningen: Bewekert door Mr. J. Remmelink Zesde druk H. D. Tjeenk Willink BV, hlm. 57.

tidak *doen pleger* mempunyai kualitas seperti disyaratkan oleh undang-undang. Misalnya dapatkah seorang biasa turut serta melakukan delik jabatan (Pasal 413 s/d Pasal 436 KUHP: delik yang dilakukan oleh pegawai negeri)? Dapatkah seorang yang tidak mempunyai kualitas pegawai negeri membuat sehingga seorang pegawai negeri (yang sakit jiwa) melakukan delik jabatan. Penulis berpendapat bahwa *delicta propria* dapat saja dilakukan oleh seorang bukan pegawai negeri jikalau ia turut serta melakukannya.

- e. *Impliciete kwaliteitsdelicten* (*delicta propria* yang implisit atau delik khusus yang disimpulkan) dan *functionele delicten* (*delik del fungsional*).

Telah diuraikan bahwa *delicta propria* oleh undang-undang pidana secara tegas (*expressis verbis*) disyaratkan bahwa pembuat (*dader*) delik haruslah memiliki kedudukan tertentu, misalnya ia harus pegawai negeri, militer, nakhoda, hakim, dan sebagainya. Akan tetapi di dalam lukisan delik kedudukan demikian tidak dinyatakan secara eksplisit. Hal demikian kadang-kadang dilukiskan secara eliptis atau disingkatkan, yang oleh hakim diartikan melalui penafsiran. Dalam hal demikian maka terdapatlah *delicta propria* yang implisit. *Impliciete kwaliteitsdelicten* pertama kali diperkenalkan oleh Hulsman di dalam *preadvies NJV 1966*, walaupun gejala demikian telah lama ada. Termasuk delik khusus implisit demikian ialah delik yang mengandung unsur akibat yang secara kausal berkaitan

dengan perbuatan pasif atau pengabaian (tidak melakukan), yaitu perbuatan negatif atau pasif.

- f. Kejahatan umum (*gemene delicten*) dan kejahatan politik (*politieke misdrijven*)

Pembedaan tersebut penting dalam hal penyerahan (*uitlevering*) penjahat ke negara lain yang memintanya. Di Nederland (dan mungkin di sebagian negara lain di dunia) penyerahan pembuat delik politik dikecualikan dari perjanjian penyerahan penjahat politik. Kalau dahulu kala penyerahan penjahat politik ke negara lain atas permintaan negara itu karena telah dirugikan oleh penjahat itu tidak menjadi masalah, namun kemudian Nederland yang mengikuti Belgia, menetapkan undang-undang pada tahun 1833 yang mengecualikan penjahat politik dalam perjanjian penyerahan dengan negara-negara lain.

Delik politik adalah delik yang tujuannya diarahkan terhadap keamanan negara dan kepala negara. Misalnya Pasal 104 sampai dengan Pasal 129 KUHP.

Selain itu, di Indonesia dikenal pula delik-delik politik dahulu pada zaman penjajahan Belanda di Indonesia belum dikenal, yaitu delik subversi, yang pada masa Orde Lama diatur di dalam Penpres No. 11 Tahun 1963, oleh karena konon kabarnya DPRGR menolak untuk dijadikan undang-undang. Di dalam penjelasan Penetapan Presiden tersebut disebut bahwa delik subversi berunsurkan politik. Penpres tersebut oleh DPR Orde Baru

dijadikan Undang-undang Tindak Pidana Subversi (UU No. 11 (PNPS) 1963 tanpa mengubah redaksinya, sehingga dalam Penjelasannya masih terdapat istilah Orde Lama seperti Manipol, revolusi, sosialisme yang disesuaikan dengan kondisi Indonesia. Untuk mencegah penerapan undang-undang tersebut terhadap orang-orang yang anti Manipol, revolusi, sosialisme yang disesuaikan dengan suasana Orde Baru, misalnya salah satu butir P4 yang memerintahkan semua warga negara berani mengemukakan kebenaran

- g. *Delicta commissionis, delicta omissionis, delicta commissionis per omissionem commissa* (delik *omissionis* yang tidak sebenarnya)

Pembuat undang-undang pidana lebih banyak mengadakan larangan-larangan yang tidak boleh dilakukan. *Delicta commissionis* harus dilakukan dengan berbuat aktif atau positif, yang melanggar larangan undang-undang pidana. Delik semacam ini dapat diuraikan secara formil seperti menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di depan umum tulisan yang menghasut supaya orang lain melakukan delik (Pasal 161 KUHP), delik pencurian (Pasal 362 KUHP) atau delik lain yang tidak mensyaratkan terjadinya akibat. Sebagian delik demikian diuraikan secara materiil, yaitu disyaratkan adanya akibat yang timbul karena dan bertalian secara kausal dengan akibat, atau perbuatan aktif yang dirumuskan itu mengandung akibat yang, *inherent* pada perbuatan, yang biasa juga disebut delik materiil

(bukan delik material delik terhadap harta benda). Misalnya pembunuhan (Pasal 338 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP).

Undang-undang pidana juga kadang-kadang memerintahkan dilakukannya suatu perbuatan, berupa pengabaian terhadap perintah itu, tidak melakukan perintah atau berbuat lain selain dari yang diperintahkan. Dalam bentuk mumi delik semacam ini selalu dirumuskan secara formil, misalnya tidak memenuhi suatu kewajiban menurut undang-undang berupa tidak datang memenuhi panggilan pengadilan untuk didengar sebagai saksi, saksi ahli atau juru bahasa (Pasal 224 KUHP), tidak datang secara melawan hukum atas panggilan pengadilan untuk didengar sebagai saksi, saksi ahli atau juru bahasa (Pasal 522 KUHP), tidak memenuhi kewajiban menurut undang-undang untuk melaporkan kepada pejabat bergelijke stand tentang adanya kelahiran atau kematian (pasal 529 KUHP). Delik-delik tersebut yang terwujud karena perbuatan pasif atau negatif dinamakan *delicta omissionis*.

Delicta commissionis per omissionem commissa, yang biasa juga disebut delik omisi yang tidak sebenarnya, dapat terwujud dengan berbuat aktif atau positif serta dapat pula terwujud dengan tidak berbuat, berbuat pasif atau negatif, atau pun berbuat suatu tindakan lain selain dari yang diwajibkan oleh hukum. Delik pembunuhan dapat dilakukan oleh seorang ibu terhadap anaknya yang pada saat dilahirkannya atau tidak lama kemudian, karena takut akan ketahuan bahwa ia melahirkan anak, dengan

berbuat aktif atau positif, misalnya menutup hidungnya atau berbuat pasif/negatif misalnya meninggalkan anaknya dan tidak diberi air susu sehingga mati kelaparan. Jikalau ia berbuat pasif atau negatif atau pun tidak berbuat, maka berarti bahwa ia tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana ditentukan oleh undang-undang dan menciptakan suatu akibat, yang ia tidak boleh ciptakan. Ia sekaligus melanggar larangan dan mengabaikan perintah. Delik omisi yang tidak sebenarnya selalu merupakan delik yang dirumuskan secara materiil, yang mensyaratkan terwujudnya akibat.

- h. Delik yang berdiri sendiri (*zelfstandige delicten*) dan delik berkesinambungan atau delik berlanjut (*veortgezette delicten*).

Pembedaan tersebut penting untuk penjatuhan pidana oleh hakim. Pasal 64 KUUHP menyatakan bahwa, jika antara beberapa perbuatan mempunyai hubungan sedemikian rupa sehingga harus dianggap sebagai perbuatan berlanjut atau berkesinambungan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, maka kepada terdakwa hanya dapat dikenakan satu peraturan pidana (*strafsanctie*), dan jika berbeda, maka yang dapat dikenakan ialah peraturan yang mengandung ancaman pidana yang paling berat. Ukuran tentang hubungan kedua delik itu tidak ditetapkan oleh KUHP, tetapi diserahkan kepada hakim untuk menentukannya.

Bunyi Pasal 64 KUHP dapat ditafsirkan sebagai berikut:

- 1) Delik berkesinambungan atau berlanjut pada hakikatnya merupakan suatu bentuk kesatuan, atau satu delik.
- 2) *Voortgezette delict*, atau delik berlanjut terdiri atas dua atau lebih delik, yang karena kaitannya yang erat mengakibatkan dikenakan satu sanksi atau pidana kepada terdakwa.

B. Tindak Pidana Pencurian

1. Pengertian Tindak Pidana Pencurian

Tindak pidana pencurian tergolong tindak pidana umum dan diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Buku 2. Pencurian berasal dari kata mencuri yang berarti mengambil sesuatu dari orang lain secara diam-diam, biasanya tanpa izin atau melanggar hukum.¹⁹ Sederhananya, pencurian ialah perbuatan melawan hukum (hukum pidana dan norma perilaku sosial). Mengambil barang milik orang lain tanpa izin atau sepengetahuan pemiliknya. Pencurian pada umumnya mengacu pada pencurian sesuatu yang bukan milik siapa pun. Sedangkan secara linguistik (etimologis), pencurian berasal dari kata mencuri dengan awalan “pe” dan akhiran “an”. Kata “mencuri” artinya mencuri atau mencuri sesuatu secara

¹⁹ Mertha Ketut, 2016, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Denpasar: Fakultas Hukum Universitas Udayana, hlm. 78.

sembunyi-sembunyi, sembunyi-sembunyi, atau tanpa sepengetahuan orang lain.²⁰

Pengertian tindak pidana menurut Moeljatno menyatakan bahwasanya tindak pidana ialah suatu perbuatan yang telah dilarang oleh aturan perundang-undangan, yang mana aturan tersebut dapat diancam dengan pidana penjara atau sanksi lainnya yang dapat dikenakan kepada siapapun yang melanggarnya.²¹ Adapun unsur-unsur dari adanya tindak pidana dapat untuk dibedakan menjadi dua bagian yaitu dari bagian teoritis dan dari bagian undang-undang. Pengertian unsur-unsur tindak pidana berdasarkan teoritis dapat dikategorikan sebagai beberapa bagian yaitu adanya perbuatan yang mana perbuatan itu sebelumnya telah dilarang oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan dari adanya perbuatan yang dilarang dapat memunculkan adanya ancaman hukuman penjara. Sedangkan dari pandangan atau bagian unsur-unsur tindak pidana menurut pengertian Undang-Undang dapat dikategorikan sebagai kenyataan dari tindak pidana itu sendiri yang sebelumnya telah dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu yang rumusan unsur-unsurnya tertuang langsung di dalam bacaan Kitab Undang-Undang

²⁰ Muhammad Mulia Hattaa dan Fani Budi Kartika, Pendekatan Restorative Justice Dalam Upaya Penyelesaian Tindak Pidana Pencurian (Studi Kasus Polsek Medan Labuhan), *MIH (Jurnal Mimbar Ilmu Hukum)*, Vol. 2, No. 1, Maret 2024, hlm. 79.

²¹ Moeljatno, 2009, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, hlm.11.

hukum pidana yang saat ini telah berlaku sampai pada undang-undang tersebut dicabut atau tidak diberlakukan lagi.²²

Pencurian adalah suatu perbuatan yang sangat merugikan orang lain dan juga orang banyak, terutama masyarakat sekitar yang barang atau hartanya dicuri oleh pelaku tindak pidana pencurian. Pada kamus bahasa Indonesia, disebutkan juga bahwasanya kata mencuri ialah suatu perbuatan yang dapat mengambil barang milik orang lain dengan cara melanggar hukum. Untuk mendapat batasan yang jelas tentang pencurian, maka dapat dilihat dari ketentuan Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang telah berbunyi sebagai berikut yaitu barang siapa yang telah mengambil sesuatu barang yang mana sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki barang itu dengan melawan hak, dihukum karena pencurian dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau dapat dikenakan denda.²³

2. Jenis-jenis Tindak Pidana Pencurian

Berdasarkan ketentuan pasal-pasal tindak pidana pencurian di atas, maka dapat penulis ketahui bahwasanya ketentuan delik tindak pidana pencurian ialah salah satu jenis kejahatan terkait kepentingan individu atau kelompok yang merupakan kejahatan terhadap harta benda atau kekayaan itu

²² Ida Bagus Anggapurana, 2022, *Tindak Pidana Dalam KUHP*, Bandung: Widina Bhakti Persada Bandung, hlm.7.

²³ P.A.F Lamintang, 2019, *Delik-Delik Khusus Kejahatan Terhadap Harta Kekayaan*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 42.

sendiri. Pengertian dari pencuri perlu penulis bagi ke dalam dua bagian golongan, yaitu: pencurian dengan cara yang aktif dan pencurian dengan cara yang pasif:²⁴

1. Pencurian secara aktif adalah perbuatan-perbuatan yang merampas hak kepemilikan orang lain tanpa sepengetahuan dari pemilik.
2. Pencurian secara pasif dapat dijelaskan sebagai perilaku mengambil yang seharusnya menjadi kepunyaan orang lain tanpa izin. Seseorang yang melakukan tindakan pencurian atau terlibat dalam kejahatan pencurian dikenal sebagai pencuri dan kegiatannya disebut mencuri. Dalam Kamus Hukum, pencurian diartikan sebagai tindakan atau proses mencuri.

Perihal ancaman sanksi bagi individu yang melakukan tindak pidana pencurian memiliki variasi. Ancaman sanksi ini akan disesuaikan dengan kategori pencurian yang dilakukan oleh individu tersebut.²⁵ Adapun beberapa macam tingkatan beserta hukumannya seperti pencurian biasa dimana pencurian biasa telah diatur ke dalam Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang menyatakan bahwasanya Barangsiapa yang mengambil sesuatu benda yang sebagian atau seluruhnya merupakan kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk menguasai benda tersebut secara melawan hukum,

²⁴ Ida Bagus Anggapurana, *Op.Cit.*, hlm. 7.

²⁵ Tri Andrisman, 2011, *Delik Tertentu Dalam KUHP*, Bandar Lampung: Universitas Lampung, hlm.38.

karena bersalah melakukan pencurian, dipidana dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus rupiah. Selanjutnya pencurian dengan suatu pemberatan pencurian dengan adanya pemberatan dari tindak pidana pencurian yang dapat dikualifikasikan telah ada di dalam Pasal 363 dan Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Pencurian yang dikualifikasikan ini menunjuk kepada suatu pencurian yang dapat dilakukan dengan cara-cara tertentu dengan adanya keadaan-keadaan tertentu pula seperti bersifat adanya pemberatan, sehingga diancam dengan pidana yang lebih berat pula dari pencurian biasa. Pembuktian terhadap unsur-unsur tindak pidana pencurian dengan pemberatan harus diawali dengan membuktikan pencurian dalam bentuk pokoknya, sebagai berikut:

1. Pencurian dengan pemberatan yang diatur dalam Pasal 363 KUHP ayat 1 Dihukum dengan hukuman penjara paling lama tujuh tahun, terdiri atas:
 2. Pencurian ternak.
 3. Pencurian yang dilakukan pada waktu terjadi bencana atau hal darurat dimana pencurian dilakukan pada malam hari.
 4. Pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih secara bersama-sama.
 5. Pencurian di mana pelaku mengakibatkan kerusakan dengan melakukan pembongkaran, pemanjatan, menggunakan kunci-kunci palsu, perintah palsu, atau seragam palsu.

Apabila pencurian seperti yang dimaksud huruf c disertai dengan hal-hal seperti yang diatur dalam huruf d dan f, maka dapat dihukum dengan hukuman penjara paling lama sembilan tahun. Pencurian dengan keadaan pemberatan telah diatur pada Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang mana jenis pencurian yang telah diatur ke dalam Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ini biasa disebut dengan istilah “Pencurian dengan kekerasan”. Adapun unsur-unsur dalam Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ini ialah dihukum dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun pencurian yang didahului, disertai atau diikuti dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, terhadap orang dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah pencurian, atau dalam hal tertangkap tangan, untuk memungkinkan melarikan diri sendiri atau peserta lainnya, atau untuk tetap menguasai barang yang dicuri. Dihukum dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun, apabila perbuatan itu dilakukan pada waktu malam di dalam sebuah tempat kediaman atau di atas pekarangan tertutup yang di atasnya berdiri sebuah tempat kediaman, atau dilakukan di jalan umum, ataupun dilakukan di atas kereta api atau trem yang sedang bergerak.²⁶

C. Kejaksaan

Kejaksaan diatur dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan

²⁶ P.A.F. Lamintang, *Op.Cit.*, hlm. 45.

Republik Indonesia. Pasal 1 Angka 1 memberikan pengertian bahwa Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan Undang-Undang. Sementara itu pada Ayat 2 mengatur bahwa Jaksa adalah pegawai negeri sipil dengan jabatan fungsional yang memiliki kekhususan dan melaksanakan tugas, fungsi, dan kewenangannya berdasarkan Undang-Undang. Pada Ayat 3, mengatur bahwa penuntut umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim serta wewenang lain berdasarkan Undang-Undang.

Leden Marpaung menyimpulkan bahwa kejaksaan adalah:²⁷

1. Lembaga pemerintah yang berarti bahwa kejaksaan termasuk eksekutif, bukan legislatif, dan bukan yudikatif.
2. Melaksanakan kekuasaan negara, dengan demikian maka Kejaksaan merupakan aparat negara.

Menurut pandangan pemikiran cendekiawan kejaksaan Dr. Saheroji menjelaskan asal kata dari jaksa bahwa kata jaksa berasal dari bahasa

²⁷ Leden Marpaung, 2011, *Proses Penanganan Perkara Pidana (Penyelidikan dan Penyidikan)*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 191.

sansekerta yang berarti pengawas (*superintendent*) atau pengontrol, yaitu pengawas soal-soal kemasyarakatan.²⁸

Kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara terutama di bidang penuntutan dalam tata susunan kekuasaan badan-badan penegak hukum dan keadilan, dipimpin oleh Jaksa Agung yang bertanggung jawab langsung kepada Presiden. Di Indonesia, Kejaksaan Republik Indonesia merupakan salah satu lembaga penegak hukum yang kedudukannya berada di lingkungan kekuasaan pemerintah yang berfungsi melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan disamping melaksanakan fungsi kekuasaan lain yang diatur oleh undang-undang Fungsi Kejaksaan mencakup aspek preventif dan aspek represif dalam kepidanaan serta pengacara negara dalam keperdataan dan tata usaha negara. Aspek preventif, berupa peningkatan kesadaran hukum masyarakat, pengamanan kebijakan penegakkan hukum, pengamanan peredaran bang cetakan, pengawasan aliran kepercayaan, pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama, penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal. Aspek represif melakukan penuntutan dalam perkara pidana, melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan, melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan keputusan pelepasan bersyarat,

²⁸ Yesmil Anwar dan Adang, 2011, *Sistem Peradilan Pidana (Konsep, Komponen, dan Pelaksanaannya dalam Penegakkan Hukum di Indonesia)*, Widya Padjajaran, Bandung, hlm. 196.

melengkapi berkas perkara tertentu yang berasal dari Penyidik Polri atau Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS).²⁹

Dalam melaksanakan kekuasaan negara dilaksanakan secara merdeka dan merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan. Kejaksaan sebagai salah satu lembaga penegak hukum dituntut lebih berperan dalam menegakkan supremasi hukum, perlindungan kepentingan umum, penegakan hak asasi manusia, serta pemberantasan korupsi, kolusi dan nepotisme (KKN).

Pasal 1 Angka 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana mengatur bahwa: (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana)

1. Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undangundang ini untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
2. Penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan putusan hakim.

Kejaksaan memiliki kedudukan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara secara merdeka dan tidak terpisahkan terutama pelaksanaan tugas dan kewenangan dalam penuntutan dan

²⁹ *Ibid.*, hlm. 190.

melaksanakan putusan pengadilan serta memiliki tugas dan wewenang melakukan penyelidikan dan penyidikan pada tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang. Pelaksanaan kekuasaan negara tersebut diselenggarakan oleh:

1. Kejaksaan Agung, berkedudukan di ibukota negara Indonesia dan daerah hukumnya meliputi wilayah kekuasaan negara Indonesia. Kejaksaan Agung dipimpin oleh seorang Jaksa Agung yang merupakan pejabat negara, pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang Kejaksaan Republik Indonesia. Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh presiden.
2. Kejaksaan Tinggi, berkedudukan di ibukota provinsi dan daerah hukumnya meliputi wilayah provinsi. Kejaksaan Tinggi dipimpin oleh seorang kepala kejaksaan tinggi yang merupakan pimpinan dan penanggung jawab kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan di daerah hukumnya.
3. Kejaksaan Negeri, berkedudukan di ibukota kabupaten/kota dan daerah hukumnya meliputi wilayah kabupaten/kota. Kejaksaan Negeri dipimpin oleh seorang kepala kejaksaan negeri yang merupakan pimpinan dan penanggung jawab kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan di daerah hukumnya.

Pada Kejaksaan Negeri tertentu terdapat juga Cabang Kejaksaan Negeri yang dipimpin oleh Kepala Cabang Kejaksaan Negeri.

Kejaksaan sebagai pengemban kekuasaan negara di bidang penuntutan maka Kejaksaan melakukan penuntutan pidana. Berdasarkan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia bahwa Kejaksaan melaksanakan tugasnya secara merdeka, artinya bebas dan terlepas dari pengaruh kekuasaan lainnya dalam upaya mewujudkan kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan dan kebenaran dengan mengindahkan norma-norma keagamaan, kesopanan, dan kesusilaan, serta wajib menggali nilai-nilai kemanusiaan, hukum, dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Jaksa sebagai penuntut umum dalam perkara pidana harus mengetahui secara jelas semua pekerjaan yang harus dilakukan penyidik dari permulaan hingga terakhir yang seluruhnya harus dilakukan berdasarkan hukum. Jaksa akan mempertanggungjawabkan semua perlakuan terhadap terdakwa itu mulai tersangka disidik, kemudian diperiksa perkaranya, lalu ditahan dan akhirnya apakah tuntutan yang dilakukan oleh jaksa itu sah dan benar atau tidak menurut hukum, sehingga benar-benar rasa keadilan masyarakat dipenuhi.

Pasal 30 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia bahwa tugas dan wewenang Kejaksaan, yaitu:

1. Di bidang pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:

- a. Melakukan penuntutan.
 - b. Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
 - c. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat.
 - d. Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang.
 - e. Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
2. Dalam bidang perdata dan tata usaha negara, Kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.
 3. Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, Kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:
 - a. Peningkatan kesadaran hukum masyarakat.
 - b. Pengamanan kebijakan penegakkan hukum.
 - c. Pengawasan peredaran barang cetakan.
 - d. Pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara.
 - e. Pencegahan penyalahgunaan dan atau penodaan agama.

f. Penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

Di samping itu, Kejaksaan juga memiliki tugas-tugas lain seperti di atur dalam Pasal 31, Pasal 32, Pasal 33, dan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 yaitu:

Pasal 31

Kejaksaan dapat meminta kepada hakim untuk menempatkan seorang terdakwa di rumah sakit, tempat perawatan jiwa atau tempat lain yang layak karena yang bersangkutan tidak mampu berdiri sendiri atau disebabkan oleh hal-hal yang dapat membahayakan orang lain, lingkungan atau dirinya sendiri.

Pasal 32

Di samping tugas dan wewenang tersebut dalam undang-undang ini, Kejaksaan dapat diserahi tugas dan wewenang lain berdasarkan undang-undang ini.

Pasal 33

Dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, Kejaksaan membina hubungan kerja sama dengan badan penegak hukum dan keadilan serta badan negara atau instansi lainnya.

Pasal 34

Kejaksaan dapat memberikan pertimbangan dalam bidang hukum kepada instansi pemerintah lainnya.

Secara khusus Pasal 35 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, memuat tugas dan wewenang Jaksa Agung selain dari memimpin lembaga kejaksaan, yaitu:

1. Menetapkan serta mengendalikan kebijakan penegak hukum dan keadilan dalam ruang lingkup tugas dan wewenang kejaksaan;

2. Mengefektifkan proses penegakan hukum yang diberikan oleh undang-undang;
3. Mengesampingkan perkara demi kepentingan umum;
4. Mengajukan kasasi demi kepentingan hukum kepada Mahkamah Agung dalam perkara pidana, perdata, dan tata usaha negara;
5. Dapat mengajukan pertimbangan teknis hukum kepada Mahkamah Agung dalam pemeriksaan kasasi perkara pidana;
6. Mencegah atau menangkai orang tertentu masuk atau keluar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia karena keterlibatannya dalam perkara pidana sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

D. Keadilan Restoratif

1. Pengertian Keadilan Restoratif

Ada beberapa istilah lain yang dipakai dengan makna yang mirip dengan keadilan restoratif. Misalnya keadilan prosedural, keadilan partisipatif, keadilan real, keadilan relasional, keadilan positif, dan keadilan transformatif. Istilah yang paling mirip atau memiliki makna yang sama adalah keadilan transformatif. M. Kay Harris mengemukakan *restorative justice and transformative justice are two names for the same thing and properly understood, the terms should be considered interchangeable*. Beberapa

praktisi berpendapat pula bahwa istilah paling cocok bagi konsepsi ini bukan keadilan restoratif, melainkan pendekatan restoratif.³⁰

Meskipun terdapat beragam pendapat dan pengertian, keadilan restoratif sebagai sebuah konsep dapat dimaknai sebagai sebuah pendekatan untuk keadilan yang berfokus pada kebutuhan korban, pelaku, serta masyarakat, bukan memuaskan prinsip-prinsip hukum abstrak atau menghukum pelaku. Korban mengambil peran aktif dalam proses, sementara pelaku didorong untuk mengambil tanggung jawab atas tindakan mereka, masyarakat membantu memberikan pendapat serta solusi, dan dalam proses tersebut tetap melibatkan penegak hukum yang merupakan kepanjangan tangan dari negara.³¹

Beranekaragamnya pemahaman dan definisi tentang keadilan restoratif tersebut memperkaya tinjauan teoritis tentang keadilan restoratif, juga menggambarkan keragaman kepentingan dan ideologi yang terlibat dalam proses penegakkan keadilan restoratif ketika ide tentang keadilan tersebut didiskusikan. Keadilan restoratif dapat dilihat sebagai konsep baru dalam penyelesaian tindak pidana yang ingin berbeda dengan penegakkan keadilan konvensional yang sudah dijalankan selama ini. Keadilan restoratif memikirkan

³⁰ Atalim S., 2013, Keadilan Restoratif sebagai Kritik Inheren Terhadap Pengadilan Legal-Konvensional, *Jurnal Rechts Vinding*, Vol. 2, No. 2. Agustus 2013, hlm. 144.

³¹ M. Syukri Akub dan Sutiawati, 2018, *Keadilan Restoratif (Restorative Justice) Perkembangan, Program Serta Praktiknya di Indonesia dan Beberapa Negara*, Yogyakarta: Litera, hlm 5.

suatu penyelesaian tindak pidana dengan melihat melibatkan korban, pelaku, keluarga dan masyarakat.³²

Ahli kriminologi Inggris, Tony Marshal telah memberikan definisi keadilan restoratif yang mengalami perkembangan secara internasional sebagai berikut:³³

Restorative Justice is a process whereby parties with a stake in a specific offence collectively resolve how to deal with the aftermath of the offence and its implications for the future. (Keadilan restoratif adalah suatu proses dimana pihak-pihak yang berkepentingan dalam suatu pelanggaran tertentu menyelesaikan secara kolektif bagaimana menangani akibat dari pelanggaran dan implikasinya untuk masa depan).

Keadilan Restoratif menurut Tony F. Marshall merupakan suatu konsep penyelesaian suatu kasus tindak pidana yang melibatkan semua pihak yang berkepentingan untuk kemudian secara bersama-sama mencari pemecahan dan sekaligus mencari penyelesaian dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta mencari cara mengatasinya di masa datang.

Howard Zehr berpendapat bahwa, *viewed through a restorative justice lens, "crime is a violation of people and relationship. It creates obligations to make things right. Justice involves the victim, the offender and the community in a search for solution which promote repair, reconciliation and reassurance.* (Keadilan restoratif memandang tindak pidana melibatkan beberapa orang

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

dalam hubungannya.³⁴ Pelibatan semua pihak yang berkepentingan untuk kemudian secara bersama-sama mencari pemecahan dan penyelesaian tindak pidana. Howard Zehr memberikan definisi tentang *restorative justice* sebagai berikut:³⁵

Restorative justice is a process to involve to the extent possible, these who have a stake in a specific offence and to collectively identify and address harms, needs, and obligations, in order to heal and put things as right as possible. (Keadilan restoratif adalah proses untuk melibatkan, memungkinkan keterlibatan pihak-pihak yang lebih luas, yakni para pihak yang mempunyai kepentingan atas suatu pelanggaran yang spesifik dan untuk bersama mengidentifikasi dan mengarahkan kerugian, kebutuhan, dan kewajiban untuk menyembuhkan dan menempatkan pada cara yang baik).

Keadilan Restoratif menurut Mark Umbreit bahwa *restorative justice is a victim-centered response to crime that allows the victim, the offender, their families, and representatives of the community to address the harm caused by the crime.* (Keadilan restoratif adalah sebuah tanggapan terhadap tindak pidana yang dipusatkan pada korban yang mengizinkan korban, pelaku tindak pidana, keluarga-keluarga mereka, dan para perwakilan dari masyarakat untuk menangani kerusakan dan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana).³⁶

Mark Umbreit memfokuskan pandangannya tentang keadilan restoratif sebagai upaya untuk memperbaiki kerusakan dan kerugian yang disebabkan

³⁴ Howard Zehr, 1990, *Changing Lenses: A New Focus of Crime and Justice*, Ontario: Herald Press, hlm. 181.

³⁵ Howard Zehr, 2002, *The Little Book of Restorative Justice*, USA: Good Books Intercourse, hlm. 37.

³⁶ Mark Umbreit, *Restorative Justice in the Twenty First Century: A Social Movement Full of Opportunities and Fitfalls*, *Marquette Law Review*, Vol. 3, No. 2, December 2001, hlm. 134.

terjadinya tindak pidana. Dignan memberikan pengertian Keadilan Restoratif sebagai berikut:

Restorative justice is a new framework for responding to wrongdoing and conflict that is rapidly gaining acceptance and support by educational, legal, social work, and counseling professionals and community groups. Restorative justice is a valued-based approach to responding to wrongdoing and conflict, with a balanced focus on the person harmed, the person causing the harm, and the affected community.

Keadilan restoratif menurut Dignan merupakan suatu kerangka berfikir yang baru yang dapat digunakan dalam merespon suatu tindak pidana bagi penegak dan pekerja hukum. Keadilan restoratif adalah kerangka kerja baru untuk menanggapi kesalahan dan konflik yang dengan cepat mendapatkan penerimaan dan dukungan oleh para pekerja pendidikan, hukum, sosial, dan konseling profesional dan kelompok masyarakat. Keadilan restoratif adalah pendekatan berbasis nilai untuk menanggapi kesalahan dan konflik, dengan fokus yang seimbang pada orang yang dirugikan (korban), orang yang menyebabkan kerugian (pelaku), dan masyarakat yang terkena dampak.

Selanjutnya menurut *United Nations Office on Drugs and Crime* (UNODC), keadilan restoratif merujuk pada proses untuk memecahkan tindak pidana (kejahatan) dengan memusatkan pada perbaikan kerugian (luka) korban, menetapkan pelaku bertanggung jawab atas tindakannya, dan melibatkan masyarakat dalam menyelesaikan konflik yang terjadi tersebut. Dengan demikian proses restoratif merupakan setiap proses yang mana korban dan pelaku atau individu lainnya atau anggota komunitas yang

terpengaruh oleh terjadinya suatu tindak pidana, mengambil bagian bersama secara aktif dalam penyelesaian berbagai masalah yang muncul akibat tindak pidana tersebut dengan bantuan fasilitator.

Daniel W. Van Ness mengemukakan sebagai berikut:³⁷

There is no single accepted definition of restorative justice. Typically, however, definitions fall into one of two categories. The most restrictive category consists of process-based definitions emphasizing the importance of encounters between the stakeholders in the crime and its aftermath. The most expansive category consists of justice-based definitions emphasizing the outcome and/or value of restorative justice.

Kedua kategori definisi di atas dapat dikombinasikan sehingga ditemukan satu definisi yaitu, *restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behaviour. It is best accomplished through inclusive and cooperative processes.*

Johnston menyatakan bahwa, *restorative justice is not a single coherent theory or perspective on crime and justice, but a loose unifying term which encompasses a range of distinct ideas, practice, and proposals.*³⁸

Dari definisi yang disampaikan di atas maka dapat kita mengetahui karakteristik dari keadilan restoratif. Muladi secara rinci menyatakan beberapa karakteristik dari *restorative justice*, yaitu:

1. Kejahatan dirumuskan sebagai pelanggaran seorang terhadap orang lain dan diakui sebagai konflik;

³⁷ Daniel Van Ness, 2005, *An Overview of Restorative Justice Around The World*, Bangkok: The International Centre of Criminal Law and Criminal Justice Policy, hlm. 3

³⁸ Atalim S., *Op. Cit.*, hlm. 143.

2. Titik perhatian pada pemecahan masalah, pertanggung jawaban, dan kewajiban pada masa depan;
3. Sifat normatif dibangun atas dasar dialog dan negosiasi;
4. Restitusi sebagai sarana perbaikan para pihak, rekonsiliasi dan restorasi sebagai tujuan utama;
5. Keadilan dirumuskan sebagai hubungan-hubungan hak, dinilai atas dasar hasil;
6. Sasaran perhatian pada perbaikan kerugian sosial;
7. Masyarakat merupakan fasilitator di dalam proses *restorative*;
8. Peran korban dan pelaku tindak pidana diakui, baik dalam masalah maupun penyelesaian hak-hak dan kebutuhan korban, pelaku tindak pidana didorong untuk bertanggung jawab;
9. Pertanggung jawaban si pelaku dirumuskan sebagai dampak permohonan terhadap perbuatan dan untuk membantu memutuskan yang terbaik;
10. Tindak pidana dipahami dalam konteks menyeluruh, moral, sosial dan ekonomi, dan
11. Stigma dapat dihapus melalui tindakan restoratif.

Selanjutnya Muladi mengatakan, tujuan utama keadilan restoratif adalah pencapaian keadilan yang seadil-adilnya terutama bagi semua pihak yang terlibat di dalamnya, dan tidak sekadar mengedepankan penghukuman. Keadilan yang saat ini dianut, yang oleh kaum abolisionis disebut sebagai

keadilan retributif, sangat berbeda dengan keadilan restoratif. Menurut keadilan retributif, kejahatan dirumuskan sebagai pelanggaran seseorang terhadap orang lain. Selain itu, keadilan retributif berpandangan bahwa pertanggungjawaban si pelaku tindak pidana dirumuskan dalam rangka pemidanaan, sedangkan keadilan restoratif berpandangan bahwa pertanggungjawaban si pelaku dirumuskan sebagai dampak pemahaman terhadap perbuatan dan untuk membantu memutuskan mana yang paling baik. Di lihat dari sisi penerapannya, keadilan retributif lebih cenderung menerapkan penderitaan penjara dan pencegahan, sedangkan keadilan restoratif menerapkan restitusi.

2. Keadilan Restoratif dalam Peraturan Perundang-undangan

Keadilan restoratif dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia belum diatur secara seragam. Tiap instansi penegak hukum memiliki aturan internal tersendiri yang diimplementasikan di dalam instansinya masing-masing. Pada tahap penyidikan, Kepolisian berpedoman pada Peraturan Kepolisian Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Pada Pasal 1 angka 1 memberikan definisi bahwa keadilan restorative 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. Pada Perpol ini,

terdapat persyaratan untuk dapat dilaksanakan upaya *restorative justice* yang terdiri atas syarat umum dan/atau khusus sebagaimana diatur dalam Pasal 3. Adapun syarat formil meliputi perdamaian dari kedua belah pihak, kecuali untuk Tindak Pidana Narkoba dan pemenuhan hak-hak korban dan tanggung jawab pelaku, kecuali untuk Tindak Pidana Narkoba. Sementara itu, syarat materil meliputi:

- a. Tidak menimbulkan kersahan dan/atau penolakan dari masyarakat;
- b. Tidak berdampak konflik sosial;
- c. Tidak berpotensi memecah belah bangsa;
- d. Tidak bersifat radikalisme dan separatisme;
- e. Bukan pelaku pengulangan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan; dan
- f. Bukan tindak pidana terorisme, tindak pidana terhadap keamanan negara, tindak pidana korupsi, dan tindak pidana terhadap nyawa orang.

Selanjutnya pada pemeriksaan perkara pada tahap II, Kejaksaan juga tunduk pada peraturan internal sebagaimana diatur dalam Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Pada Pasal 1 angka 1 Perja ini memberikan definisi terkait keadilan restoratif bahwa keadilan restoraif 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. Pada Pasal 5 mengatur bahwa perkara tindak pidana dapat ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan Keadilan Restoratif dalam hal terpenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- b. Tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 (lima) tahun; dan
- c. Tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp. 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).

Adapun secara umum berdasarkan ketentuan pada Pasal 5 dapat diberlakukan secara kasuistis tergantung jenis tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku dengan tetap mengacu pada pertimbangan penuntut umum dengan persetujuan Kepala Cabang Kejaksaan Negeri atau Kepala Kejaksaan Negeri secara berjenjang.

Mahkamah Agung menilai bahwa pendekatan keadilan restoratif belum cukup diatur dalam sistem peradilan pidana terutama mengenai jenis perkara, syarat, dan tata cara penerapannya pada tingkat persidangan terhadap putusan yang di dalamnya termuat pendekatan keadilan restoratif sehingga Mahkamah Agung menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Terbitnya Peraturan Mahkamah Agung ini diharapkan mampu mengatur lebih lanjut hal yang diperlukan bagi kelancaran

penyelenggaraan peradilan untuk mengatasi permasalahan hukum dan kekosongan hukum dalam lingkup peradilan.

3. Bentuk-bentuk *Restorative Justice*

Adapun bentuk-bentuk *restorative justice* yang ada dan digunakan sampai saat ini adalah:³⁹

a. *Victim Offender Mediation (VOM)*

Mediasi pelaku-korban (*victim-offender mediation*) atau disebut dialog/pertemuan/rekonsiliasi pelaku-korban biasanya dilakukan pertemuan antara pelaku dan korban, yang menghadirkan mediator terlatih. Dalam area perkara pidana, model atau teknik ini digunakan baik kasus-kasus kecil untuk mengurangi penumpukan perkara, maupun kasus-kasus serius untuk memfasilitasi pengampunan dan proses penyembuhan yang lebih mendalam, baik untuk korban maupun pelaku. Data internasional menunjukkan bahwa teknik ini berhasil diterapkan di Australia, New Zealand, Kanada, dan Belanda dalam berbagai konteks, yang meliputi sistem peradilan dalam pelanggaran kecelakaan lalu lintas.

b. *Family Grup Conferencing (FGC)*

Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*) merupakan lingkaran partisipan yang lebih luas daripada mediasi pelaku-korban, yaitu menambah orang yang dikaitkan dengan pihak-pihak utama, seperti melibatkan teman, keluarga, dan profesional. Teknik ini merupakan sistem paling tepat untuk kasus-kasus kenakalan anak dan pelanggaran lalu lintas, seperti di Kolumbia, Australia dan New Zealand.

c. *Restorative Conferencing (CR)*

Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*) juga melibatkan partisipan yang lebih luas ketimbang mediasi pelaku-korban, sebagai respon terhadap pelanggaran lalu lintas. Teknik ini bersifat volunter (sukarela), yang terdiri atas pelaku, korban, keluarga para pihak dan teman, untuk mencapai konsekuensi dan restitusi (ganti kerugian). Model ini dapat digunakan pada setiap tahap proses peradilan pidana, tetapi biasanya digunakan relatif awal. Sebagai contoh pada beberapa yurisdiksi, polisi telah

³⁹ Yuniar Ariedfianto, 2014, *Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Kasus Kecelakaan Lalu Lintas*, Tesis, Malang: Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, hlm. 16.

mengembangkan program ini sebagai alternatif untuk penangkapan dan rujukan ke sistem peradilan formal pidana.

d. *Community Restorative Boards (CRB)*

CRB merupakan suatu panel atau lembaga yang terdiri dari orang-orang yang telah terlatih untuk bernegosiasi dalam menyelesaikan masalah. Di sini korban bertemu dengan pelaku dan dengan panelis untuk mendiskusikan masalah dan solusinya dalam jangka waktu tertentu. Jika dalam jangka waktu tersebut tidak dicapai kesepakatan maka panel tersebut akan melimpahkannya pada pengadilan atau polisi. Hal ini sering terjadi di Inggris dan di Wales.

e. *Restorative Circles*

Merupakan suatu forum yang terdiri dari keluarga dan teman-teman untuk mendukung narapidana agar dapat bersosialisasi dengan masyarakat. Banyak digunakan di Hawaii.

4. Tujuan Keadilan Restoratif

Program *restorative justice* bertujuan untuk:

- a. Meletakkan keputusan kepada pihak-pihak yang paling terlibat dalam perkara pidana;
- b. Memfokuskan hukum lebih pada pemulihan, dan idealnya serta lebih berkembangnya hukum;
- c. Mengurangi kemungkinan permusuhan atau masalah lain di masa depan.

Maka untuk tercapainya keberhasilan yang diinginkan, hal-hal yang perlu dilakukan adalah:

- a. Korban dilibatkan secara langsung dalam proses agar tercapai hasil yang memuaskan;
- b. Pelaku menyadari akibat dari perbuatannya terhadap orang lain dan bertanggung jawab atas apa yang dilakukannya;
- c. Perbaikan terhadap kerugian lebih cepat, dengan memerhatikan kehendak korban dan pelaku
- d. Korban dan pelaku mengakhiri secara langsung permasalahan yang terjadi dan pengembalian kepada masyarakat dapat dilakukan lebih efektif.

Tujuan *restorative justice* dapat dilihat dari tujuan diversifikasi. Menurut

Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Pasal 1 ayat (7) diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara tindak pidana anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Dari definisi tersebut maka jelas bahwa dalam penerapannya diversifikasi menggunakan prinsip *restorative justice* yang artinya tujuan dari diversifikasi sama dengan apa yang hendak dicapai melalui *restorative justice*. Berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, tujuan diversifikasi yaitu:

- a. Mencapai perdamaian antara korban dan anak
- b. Menyelesaikan perkara anak di luar proses pengadilan
- c. Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan
- d. Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak
- e. Anak yang dimaksud pada pasal di atas adalah anak yang berhadapan dengan hukum.

Menurut Eva Achjani Zulfa, tujuan pelaksanaan *restorative Justice* ada dua yaitu:⁴⁰

- a. Tujuan utama dari pelaksanaan *restorative justice* adalah terbukanya akses korban untuk menjadi salah satu pihak dalam menentukan penyelesaian akhir dari tindak pidana.
- b. Tujuan lain yang diharapkan dari *restorative justice* adalah kerelaan pelaku untuk bertanggung jawab atas tindak pidana yang dilakukannya.

E. Teori Efektivitas Hukum

Secara konseptual, maka inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyalurkan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegatifkan dan sikap tindak sebagai rangkaian

⁴⁰ Eva Achjani Zulfa, 2011, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu dan Sistem Penegakan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media Grup, hlm. 75.

penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Konsepsi yang mempunyai dasar filosofis tersebut, memerlukan penjelasan lebih lanjut, sehingga akan tampak lebih konkret.

Manusia di dalam pergaulan hidup, pada dasarnya mempunyai pandangan-pandangan tertentu mengenai apa yang baik dan apa yang buruk. Pandangan-pandangan tersebut senantiasa terwujud di dalam pasangan-pasangan tertentu, misalnya, ada pasangan nilai ketertiban dengan nilai ketenteraman, pasangan nilai kepentingan umum dengan nilai kepentingan pribadi, pasangan nilai kelestarian dengan nilai inovatisme, dan seterusnya. Di dalam penegakan hukum, pasangan nilai-nilai tersebut perlu diserasikan; umpamanya, perlu penyesuaian antara nilai ketertiban dengan nilai ketenteraman. Sebab, nilai ketertiban bertitik tolak pada keterikatan, sedangkan nilai ketenteraman titik tolaknya adalah kebebasan. Di dalam kehidupannya, maka manusia memerlukan keterikatan maupun kebebasan di dalam wujud yang serasi.

Pasangan nilai-nilai yang telah diserasikan tersebut, memerlukan penjabaran secara lebih konkret lagi, oleh karena nilai-nilai lazimnya bersifat abstrak. Penjabaran secara lebih konkret terjadi di dalam bentuk kaidah-kaidah, dalam hal ini kaidah-kaidah hukum, yang mungkin berisikan suruhan, larangan. Di dalam bidang hukum tata negara Indonesia, misalnya, terdapat kaidah-kaidah tersebut yang berisikan suruhan atau perintah untuk melakukan

tindakan-tindakan tertentu, atau tidak melakukannya. Di dalam kebanyakan kaidah hukum pidana tercantum larangan-larangan untuk melakukan perbuatan-perbuatan tertentu, sedangkan di dalam bidang hukum perdata ada kaidah-kaidah berisikan kebolehan-kebolehan.

Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau sikap tindak yang dianggap pantas, atau yang seharusnya. Perilaku atau sikap tindak tersebut bertujuan untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian. Demikianlah konkretisasi daripada penegakan hukum secara konsepsional.

Penegakan hukum sebagai suatu proses, pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi. Dengan mengutip pendapat Roscoe Pound, maka LaFavre menyatakan, bahwa pada hakikatnya diskresi berada di antara hukum dan moral (etika dalam arti sempit).

Atas dasar uraian tersebut dapatlah dikatakan, bahwa gangguan terhadap penegakan hukum mungkin terjadi, apabila ada ketidakserasian antara tritunggal nilai, kaidah dan pola perilaku. Gangguan tersebut terjadi apabila terjadi ketidakserasian antara nilai-nilai yang berpasangan, yang menjelma di dalam kaidah-kaidah yang bersimpang siur, dan pola perilaku tidak terarah yang mengganggu kedamaian pergaulan hidup.

Oleh karena itu dapatlah dikatakan, bahwa penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan, walaupun di dalam kenyataan di Indonesia ke cenderungannya adalah demikian, sehingga pengertian law enforcement begitu populer. Selain itu, ada kecenderungan yang kuat untuk mengartikan penegakan hukum sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim. Perlu dicatat, bahwa pendapat-pendapat yang agak sempit tersebut mempunyai kelemahan-kelemahan, apabila pelaksanaan perundang-undangan atau keputusan-keputusan hakim tersebut malahan mengganggu kedamaian di dalam pergaulan hidup.

Berdasarkan penjelasan-penjelasan di atas dapatlah ditarik suatu kesimpulan sementara, bahwa masalah pokok penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor tersebut, adalah sebagai berikut:⁴¹

1. Faktor hukumnya sendiri, yang di dalam tulisan ini akan dibatasi pada undang-undang saja. Yang diartikan dengan undang-undang dalam arti materiel adalah peraturan tertulis yang berlaku umum dan dibuat oleh Penguasa Pusat maupun daerah yang sah.

⁴¹ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 8.

2. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum. Ruang lingkup dari istilah penegak hukum adalah luas sekali, oleh karena mencakup mereka yang secara langsung dan secara tidak langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum. Di dalam tulisan ini, yang dimaksudkan dengan penegak hukum akan dibatasi pada kalangan yang secara langsung berkecimpung dalam bidang penegakan hukum yang tidak hanya mencakup law enforcement, akan tetapi juga peace maintenance. Kiranya sudah dapat diduga bahwa kalangan tersebut mencakup mereka yang bertugas di bidang-bidang kehakiman, kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan, dan pemasyarakatan. Secara sosiologis, maka setiap penegak hukum tersebut mempunyai kedudukan (status) dan peranan (role). Kedudukan (sosial) merupakan posisi tertentu di dalam struktur kemasyarakatan, yang mungkin tinggi, sedang-sedang saja atau rendah. Kedudukan tersebut sebenarnya merupakan suatu wadah, yang isinya adalah hak-hak dan kewajiban-kewajiban tertentu. Hak-hak dan kewajiban-kewajiban tadi merupakan peranan atau role. Oleh karena itu, seseorang yang mempunyai kedudukan tertentu, lazimnya dinamakan pemegang peranan (*role occupant*). Suatu hak sebenarnya merupakan wewenang untuk berbuat atau tidak berbuat, sedangkan kewajiban adalah beban atau tugas.

3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum. Tanpa adanya sarana atau fasilitas tertentu, maka tidak mungkin penegakan hukum akan berlangsung dengan lancar. Sarana atau fasilitas tersebut, antara lain, mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup, dan seterusnya. Kalau hal-hal itu tidak terpenuhi, maka mustahil penegakan hukum akan mencapai tujuannya. Agar masalah tersebut dapat dipahami dengan mudah, akan disajikan suatu contoh mengenai proses peradilan.
4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan di mana hukum tersebut berlaku atau diterapkan. Penegakan hukum berasal dari masyarakat, dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Oleh karena itu, dipandang dari sudut tertentu, maka masyarakat dapat mempengaruhi penegakan hukum tersebut. Di dalam bagian ini, diketengahkan secara garis besar perihal pendapat-pendapat masyarakat mengenai hukum, yang sangat mempengaruhi kepatuhan hukumnya. Kiranya jelas, bahwa hal ini pasti ada kaitannya dengan faktor-faktor terdahulu, yaitu undang-undang, penegak hukum, dan sarana atau fasilitas.

Masyarakat Indonesia pada khususnya, mempunyai pendapat-pendapat tertentu mengenai hukum. Pertama-tama ada pelbagai

pengertian atau arti yang diberikan pada hukum, yang variasinya adalah:

- a. Hukum diartikan sebagai ilmu pengetahuan;
 - b. Hukum diartikan sebagai disiplin, yakni sistem ajaran tentang kenyataan;
 - c. Hukum diartikan sebagai norma atau kaidah, yakni patokan norma atau perilaku pantas yang diharapkan;
 - d. Hukum diartikan sebagai tata hukum (yakni hukum positif tertulis);
 - e. Hukum diartikan sebagai petugas ataupun pejabat;
 - f. Hukum diartikan sebagai keputusan pejabat atau penguasa;
 - g. Hukum diartikan sebagai proses pemerintahan;
 - h. Hukum diartikan sebagai perilaku teratur dan unik;
 - i. Hukum diartikan sebagai jalinan nilai
 - j. Hukum diartikan sebagai seni.
5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup. Faktor kebudayaan yang sebenarnya bersatu padu dengan faktor masyarakat sengaja dibedakan, karena di dalam pembahasannya diketengahkan masalah sistem nilai-nilai yang menjadi inti dari kebudayaan spiritual atau non-materiel. Sebagai suatu sistem (atau subsistem dari sistem kemasyarakatan), maka hukum mencakup, struktur, substansi, dan kebudayaan. Struktur mencakup wadah ataupun bentuk dari sistem

tersebut yang, umpa-manya, mencakup tatanan lembaga-lembaga hukum formal, hubungan antara lembaga-lembaga tersebut, hak-hak dan kewajiban-kewajibannya, dan seterusnya. Substansi mencakup isi norma-norma hukum beserta perumusannya maupun acara untuk menegakkannya yang berlaku bagi pelaksana hukum maupun pencari keadilan. Kebudayaan (sistem) hukum pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai yang merupakan konsepsi-konsepsi abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga dianuti) dan apa yang dianggap buruk (sehingga dihindari). Nilai-nilai tersebut, lazimnya merupakan pasangan nilai-nilai yang mencerminkan dua keadaan ekstrim yang harus diserasikan. Hal itulah yang akan menjadi pokok pembicaraan di dalam bagian mengenai faktor kebudayaan ini.

Sementara itu, Menurut Lawrence Meir Friedman, terdapat tiga komponen dalam sistem hukum, yaitu:⁴²

1. Struktur, yaitu keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, mencakupi antara lain kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya, pengadilan dengan para hakimnya, dan lain-lain.

⁴² Achmad Ali, 2012, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Jakarta: Kencana, hlm. 203

2. Substansi, yaitu keseluruhan aturan hukum, norma hukum, dan asas hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan.
3. Kultur hukum, yaitu opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan-keyakinan), kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, cara bertindak, baik para penegak hukum maupun dari warga masyarakat, tentang hukum dan berbagai fenomena berkaitan dengan hukum.

F. Kerangka Pikir

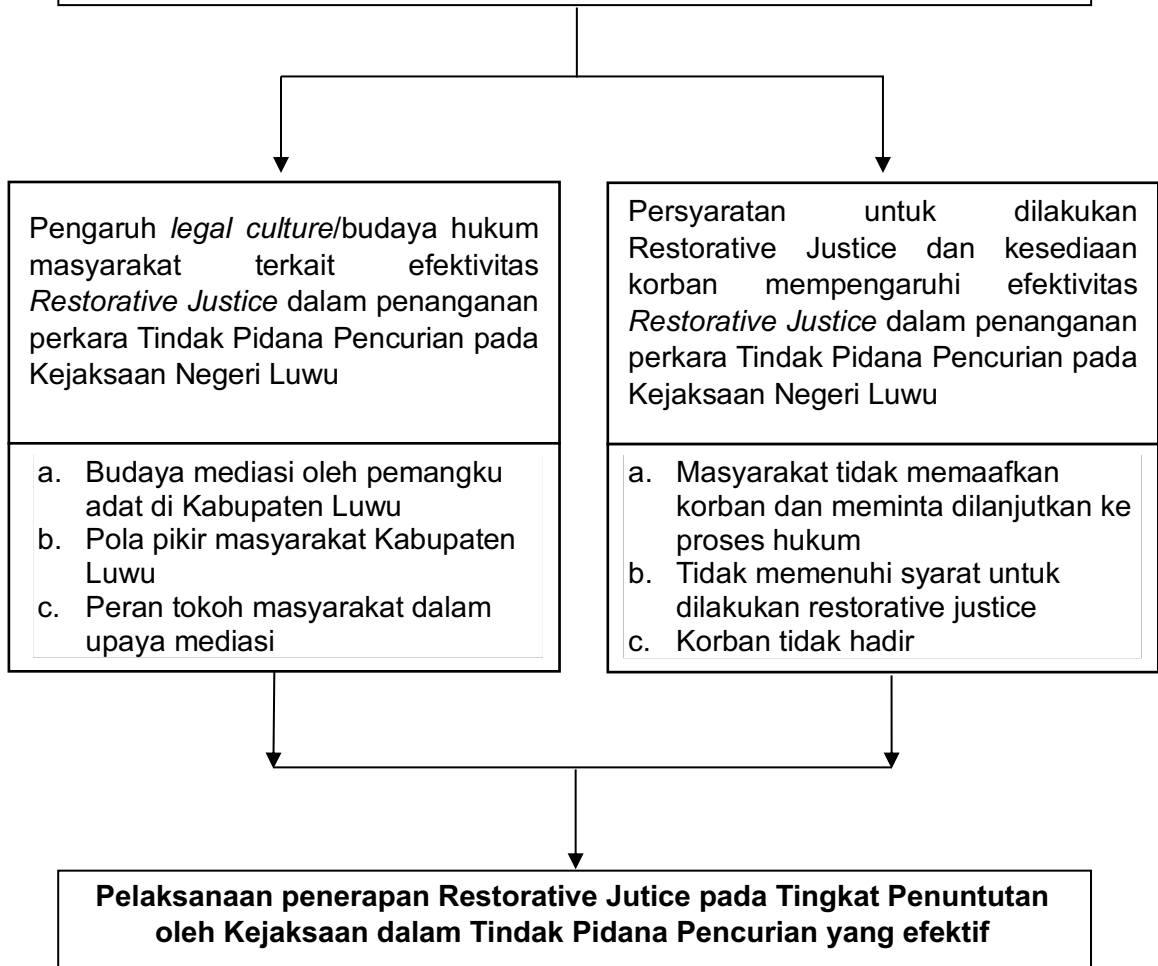
Pada penulisan tesis dengan judul Efektivitas Restorative Justice dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu ini terdiri atas dua rumusan masalah diantaranya membahas terkait pengaruh *legal culture*/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas *restorative justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu dan persyaratan untuk dilakukan *Restorative justice* dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas *restorative justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu.

Pada rumusan masalah pertama terkait pengaruh *legal culture*/budaya hukum masyarakat terkait efektivitas *restorative justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu terdapat beberapa hal yang digunakan sebagai indikator dalam melakukan analisis pada bagian pembahasan diantaranya pelaku, korban, dan tokoh masyarakat.

Selanjutnya pada rumusan masalah kedua yang membahas terkait persyaratan untuk dilakukan *Restorative justice* dan kesediaan korban mempengaruhi efektivitas *restorative justice* dalam penanganan perkara Tindak Pidana Pencurian pada Kejaksaan Negeri Luwu, maka terdapat beberapa indikator yang digunakan dalam melakukan analisis dalam pembahasan diantaranya masyarakat tidak memaafkan korban dan meminta dilanjutkan ke proses hukum, tidak memenuhi syarat untuk dilakukan *restorative justice* dan korban tidak hadir.

Kedua rumusan masalah tersebut yang masing-masing rumusan masalah terdiri atas indikator-indikator bertujuan agar pelaksanaan penerapan *restorative justice* pada tingkat penuntutan oleh kejaksaan dalam tindak pidana pencurian yang efektif. Untuk lebih memberikan konsep yang lebih sederhana dan jelas, maka Penulis akan menggambarkannya dengan bagan kerangka pikir sebagai berikut:

**EFEKTIVITAS RESTORATIVE JUSTICE OLEH KEJAKSAAN
DALAM PENANGANAN PERKARA TINDAK PIDANA PENCURIAN**



G. Definisi Operasional

1. Efektivitas adalah kemampuan menghasilkan hasil yang diinginkan atau kemampuan menghasilkan keluaran yang diinginkan
2. Tindak Pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.
3. Tindak Pidana Pencurian adalah perbuatan yang terjadi ketika seseorang mengambil barang milik orang lain dengan maksud untuk memiliki barang tersebut secara melawan hukum yang dapat dihukum dengan pidana penjara selama maksimal 5 tahun.
4. *Restorative Justice* 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.
5. Kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara terutama di bidang penuntutan dalam tata susunan kekuasaan badan-badan penegak hukum dan keadilan, dipimpin oleh Jaksa Agung yang bertanggung jawab langsung kepada Presiden.
6. Pelaku adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

7. Korban adalah orang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/ atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana.
8. Tokoh masyarakat adalah seseorang yang berpengaruh dan ditokohkan oleh lingkungannya oleh karena pengaruh posisi, kedudukan, kemampuan, dan kepiawaiannya.
9. Budaya hukum, yaitu opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan-keyakinan), kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, cara bertindak, baik para penegak hukum maupun dari warga masyarakat, tentang hukum dan berbagai fenomena berkaitan dengan hukum.