

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kajian Tentang Tindak Pidana Pencurian dengan Kekerasan

1. Pengertian Tindak Pidana Pencurian

Pencurian secara umum diartikan sebagai mengambil barang oranglainyang bukan miliknya. Dari segi Bahasa (etimologi) pencurian berasal dari kata “curi” yang mendapat awalan “pe”, dan akhirnya “an”. Arti kata curi adalah sembunyi-sembunyi atau diam-diam atau tidak dengan jalan yang sah atau melakukan pencurian secara sembunyi-sembunyi atau tidak dengan diketahui orang lain perbuatan yang dilakukannya. Mencuri dapat disimpulkan mengambil milik orang lain secara tidak sah atau melawan hukum. Sedangkan orang yang mencuri barang yang merupakan milik orang lain disebut pencuri.⁵

Pencurian sendiri berarti perbuatan atau perkara yang berkaitan dengan mencuri. Menurut Pasal 362 KUHP adalah: “Barang siapa megambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau denda paling banyak enam puluh rupiah”. perbuatan pencurian dianggap telah selesai dilakukan oleh pelakunya setelah pelaku tersebut melakukan perbuatan mengambil seperti yang dilarang untuk dilakukan orang didalam Pasal 362 KUHP.⁶

⁵Marpaung. Leden, 2012, *Asas, Teori, Praktik Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika hlm. 30.

⁶Ibid, hlm. 80.

2. Kualifikasi Pencurian dalam KUHP

Pencurian diklasifikasikan ke dalam kejahatan terhadap harta kekayaan yang terdapat pada buku ke-2 KUHP yang diatur mulai Pasal 362 sampai dengan Pasal 367 KUHP. Delik pencurian terbagi ke dalam beberapa jenis, yaitu:⁷

a. Pencurian Biasa

Istilah pencurian biasa digunakan oleh beberapa pakar hukum pidana untuk menunjuk pengertian pencurian dalam arti pokok. Pencurian biasa diatur dalam Pasal 362 KUHP. Berdasarkan pasal tersebut maka unsur-unsur pencurian ringan adalah

- 1) Mengambil;
- 2) Suatu barang;
- 3) Yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain;
- 4) Dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum.

b. Pencurian Ringan

Pencurian ringan (*gepriviligieerde diefstal*) dimuat dalam Pasal 364 KUHP yang rumusannya sebagai berikut: “Perbuatan-perbuatan yang diterangkan dalam pasal 362 dan 363 butir 4, begitupun perbuatan-perbuatan yang diterangkan dalam pasal 363 butir 5, apabila tidak dilakukan dalam sebuah tempat kediaman atau pekarangan yang tertutup yang ada kediamannya, jika harga barang yang dicuri tidak

⁷ Ibid, hlm. 56.

lebih dari Rp.250,- diancam karena pencurian ringan dengan pidana penjara paling lama 3 bulan atau pidana denda paling banyak Rp.900,-⁸.
tiga kemungkinan terjadi pencurian ringan, yaitu apabila:⁸

- 1) Pencurian biasa sebagaimana diatur dalam pasal 362 KUHP, ditambah adanya unsur yang meringankan yakni nilai benda yang dicuri tidak lebih dari Rp.250,
- 2) Pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu ditambah unsur nilai objeknya tidak lebih dari Rp.250,-
- 3) Pencurian yang dilakukan dengan cara masuk ke tempat melakukan kejahatan itu dengan jalan: membongkar, merusak, memanjat, memakai anak kunci palsu, perintah palsu, atau pakai jabatan palsu, ditambah nilai benda yang dicuri tidak lebih dari Rp. 250,00.²⁹

c. Pencurian Yang Diperberat Pencurian dalam bentuk diperberat (*gequalificeerde diefstal*) adalah bentuk pencurian sebagaimana dirumuskan dalam pasal 363 KUHP. Bentuk pokoknya ditambah unsur-unsur lain, baik yang objektif maupun subjektif, yang bersifat memberatkan pencurian itu, dan oleh karenanya diancam dengan pidana yang lebih berat dari pencurian bentuk pokoknya. Pencurian dalam bentuk yang diperberat diatur dalam Pasal 363 KUHP dan 365

⁸ Nugroho, Hibnu, 2010, *Bunga Rampai Penegakan Hukum di Indonesia*, Semarang: Badan Penerbit Undip, hlm. 51.

KUHP. Pencurian dengan pemberatan adalah pencurian biasa yang dalam pelaksanaannya disertai keadaan tertentu yang memberatkan.

d. Pencurian Dengan Kekerasan (Pasal 365 KUHP)

Bentuk pencurian yang diperberat kedua ialah yang diatur dalam Pasal 365 KUHP yang dikenal dengan pencurian dengan kekerasan yang rumusnya sebagai berikut:⁹

1) Diancam dengan pidana penjara paling lama 9 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 benda yang dicurinya.

2) Diancam dengan pidana penjara paling lama 12 tahun:¹⁰

- a. Jika pencurian itu dilakukan pada waktu malam dalam sebuah tempat kediaman atau pekarangan yang tertutup dan ada tempat kediamannya, dijalan umum atau dalam kereta api atau trem yang berjalan.
- b. Jika pencurian itu dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu.

⁹*Ibid*, hlm. 81.

¹⁰*Ibid*, hlm. 90.

- c. Jika masuknya ke tempat melakukan pencurian itu dengan merusak atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu, atau pakaian jabatan palsu.
- d. Jika pencurian itu mengakibatkan luka berat.
- e. Jika pencurian itu mengakibatkan matinya orang, maka dikenakan pidana penjara paling lama 15 tahun.
- f. Diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama 20 tahun, jika pencurian itu mengakibatkan luka berat atau kematian dan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu dan disertai pula oleh salah satu hal yang diterangkan dalam butir 1 dan butir 3.

3. Pengertian Pencurian dengan Kekerasan

Menurut P.A.F. Lamintang, bahwa tindak pidana pencurian dengan pemberatan atau kekerasan (*gequalificeerde deifstal*) adalah pencurian yang mempunyai unsur-unsur dari perbuatan pencurian didalam bentuknya yang pokok, yang karena ditambah dengan lain-lain unsur, sehingga ancaman hukumannya menjadi diperberat. M. Sudradjat Bassar mengatakan, bahwa pencurian yang diatur dalam Pasal 363 dan Pasal 365 KUHP termasuk “pencurian istimewa” maksudnya suatu pencurian dengan cara tertentu atau dalam keadaan tertentu, sehingga bersifat lebih berat.¹¹

¹¹Prodjodikoro, Wirjono, 2010, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Refika, hlm. 76

Pencurian dengan pemberatan dan dengan kekerasan merupakan salah satu penyakit masyarakat yang menunggal dengan kejahatan, yang dalam proses sejarah dari generasi ke generasi ternyata kejahatan tersebut merupakan kejahatan yang merugikan dan menyiksa orang lain. Oleh karena itu perlu diupayakan agar masyarakat menghindari melakukan pencurian dengan pemberatan maupun pencurian dengan kekerasan terhadap orang lain. Menerjemahkan perkataan "*zich toeigenen*" dengan "menguasai", oleh karena didalam pembahasan selanjutnya pembaca akan dapat memahami, bahwa "*zich toeigenen*" mempunyai pengertian yang sangat berbeda dari pengertian "memiliki", yang ternyata sampai sekarang banyak dipakai didalam Kitab Undang- undang Hukum Pidana yang telah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia, meskipun benar bahwa perbuatan "memiliki" ini termasuk didalam pengertian "*zich toeigenen*" seperti yang dimaksudkan di dalam Pasal 362 Kitab Undang-undang Hukum Pidana tersebut.

Kata pencurian didalam rumusan tindak pidana pencurian dengan kualifikasi seperti yang diatur dalam Pasal 363 KUHP. mempunyai arti yang sama dengan kata pencurian sebagai pencurian dalam bentuk pokok. Pencurian didalam bentuknya yang pokok diatur di dalam Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berbunyi: "Barang siapa mengambil barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk menguasai benda tersebut secara melawan hak, maka akan dihukum karena kesalahannya melakukan pencurian dengan

hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau denda setinggi-tingginya enam puluh rupiah”.¹²

Dalam Pasal 362 bahwa kejahatan pencurian itu merupakan delik yang dirumuskan secara formal dimana yang dilarang dan diancam dengan hukuman, perbuatan yang diartikan “mengambil”. Tindak pidana pencurian yang diatur dalam Pasal 365 KUHP sesungguhnya hanyalah satu kejahatan, dan bukan dua kejahatan yang terdiri atas kejahatan pencurian dan kejahatan pemakaian kekerasan terhadap orang.

Tindak pidana pencurian yang diatur dalam Pasal 365 KUHP juga merupakan *gequalificeerde diefstal* atau suatu pencurian dengan kualifikasi ataupun merupakan suatu pencurian dengan unsur-unsur yang memberatkan. Menurut arrest Hoge Raad arti dari kata yang memberatkan adalah karena didalam pencurian, orang telah memakai kekerasan atau ancaman kekerasan.

4. Unsur-Unsur Tindak Pidana Pencurian dengan Kekerasan

Tindak pidana pencurian dengan kekerasan mempunyai 2 (dua) unsur, yaitu: unsur obyektif (perbuatan mengambil, obyeknya suatu benda dan unsur keadaan yang menyertai atau melekat pada benda, yaitu benda tersebut sebagian atau seluruhnya milik orang lain) dan unsur subyektif (adanya maksud yang ditujukan untuk memiliki dan dilakukan secara

¹² Ibid, hlm. 89.

melawan hukum). Berdasarkan rumusan Pasal 362-363 KUHP maka unsur obyektif dan subyektif antara lain:¹³

a. Unsur Obyektif

Unsur obyektif berupa perbuatan mengambil (*wegnemen*). Dengan adanya unsur perbuatan yang dilarang akan menunjukkan bahwa pencurian merupakan tindak pidana formil. Mengambil merupakan suatu tingkah laku positif atau perbuatan materiil yang dilakukan dengan gerakan-gerakan otot yang disengaja pada umumnya dengan menggunakan jari-jari dan tangan yang kemudian diarahkan pada suatu benda, menyentuhnya, memegangnya dan mengangkatnya lalu membawa dan memindahkannya ke tempat lain atau ke dalam kekuasaannya.

Aktivitas tangan dan jari-jari sebagaimana yang disebutkan di atas bukanlah suatu syarat dari adanya perbuatan mengambil. Unsur pokok dari perbuatan mengambil adalah adanya perbuatan aktif yang ditujukan pada benda dan perpindahan kekuasaan benda itu ke dalam kekuasaannya. Dengan demikian, mengambil dapat dirumuskan sebagai perbuatan terhadap benda dengan membawa benda tersebut ke dalam kekuasaannya secara nyata dan mutlak. Hal ini yang merupakan syarat untuk selesainya perbuatan mengambil sekaligus syarat menjadi selesainya tindak pidana pencurian secara sempurna. Arrest Hoge Raad (HR) tanggal 12 November 1894 menyatakan bahwa “perbuatan

¹³ Ibid, hlm. 87.

mengambil telah selesai jika benda berada pada pelaku, sekalipun kemudian melepaskannya karena diketahui".¹⁴

Benda yang kekuasaannya dapat dipindahkan secara mutlak hanya benda yang bergerak dan berwujud. Benda bergerak merupakan benda yang menurut sifatnya dapat berpindah sendiri atau dipindahkan (Pasal 509 KUHPerdata). Sedangkan benda yang tidak bergerak merupakan benda yang menurut sifatnya tidak dapat berpindah sendiri atau dipindahkan, yaitu pengertian lawan dari benda bergerak.¹⁵

Benda yang dapat menjadi obyek pencurian harus benda yang ada pemiliknya. Unsur sebagian maupun seluruhnya milik orang lain berarti benda tersebut tidak perlu seluruhnya milik orang lain tetapi cukup sebagian saja, sedangkan yang sebagian milik petindak itu sendiri. Sebagai contoh sebuah sepeda motor milik X dan Y, kemudian X mengambilnya dari kekuasaan Y dan menjualnya. Apabila semula sepeda motor tersebut telah berada dalam kekuasaannya kemudian menjualnya maka bukan pencurian yang terjadi melainkan penggelapan (Pasal 372 KUHP).

b. Unsur Subyektif

Unsur subyektif terdiri dari 2 (dua) unsur, yaitu unsur maksud (kesengajaan sebagai maksud atau opzet als oogmerk) berupa unsur kesalahan dalam pencurian dan unsur memiliki. Kedua unsur tersebut dapat dibedakan dan tidak terpisahkan. Hal ini termasuk dari perbuatan

¹⁴Rohrohmana, 2001, Basir. *Tindak Pidana, Unsur Tindak Pidana, Pidana dan Pemidanaan*, Jayapura: Fakultas Hukum Universitas Cenderawasih, hlm. 90.

¹⁵*Ibid*, hlm. 119.

mengambil barang milik orang lain harus ditujukan untuk memilikinya. Dari gabungan 2 (dua) unsur tersebut menunjukkan bahwa dalam tindak pidana pencurian, pengertian memiliki barang yang dicuri ke tangan petindak, dengan alasan, pertama tidak dapat mengalihkan hak milik dengan perbuatan yang melanggar hukum dan kedua yang menjadi unsur pencurian ini adalah (subyektif) saja.¹⁶

Sebagai suatu unsur subyektif, memiliki bertujuan untuk diri sendiri agar menjadi barang miliknya. Apabila dihubungkan dengan unsur maksud, berarti sebelum melakukan perbuatan sudah mempunyai kehendak terhadap barang yang dicuri. Memiliki dengan melawan hukum berarti pelaku sudah mengetahui sebelumnya bahwa yang akan lakukan bertentangan dengan hukum. Hal ini termasuk unsur melawan hukum digolongkan ke dalam unsur subyektif. Sifat melawan hukum merupakan sifat tercela atau terlarang dari suatu perbuatan tertentu. Dilihat dari sebabnya, dalam doktrin dikenal ada 2 (dua) macam sifat melawan hukum, yaitu: melawan hukum formil dan melawan hukum materiil. Melawan hukum formil adalah bertentangan hukum tertulis. Sedangkan melawan hukum materiil adalah bertentangan dengan asas-asas hukum masyarakat, baik dalam hukum tidak tertulis maupun tertulis yang mana sifat tercelanya suatu perbuatan terletak pada masyarakat.

¹⁶*Ibid*, hlm. 76.

5. Sanksi Tindak Pidana Pencurian Dengan Kekerasan

Tindak pidana pencurian memberatkan atau pencurian dengan kekerasan merupakan pencurian dengan kualifikasi dan juga merupakan suatu pencurian dengan unsur-unsur yang memberatkan. Pencurian dengan kualifikasi menunjuk pada suatu pencurian yang dilakukan dengan cara-cara tertentu atau dalam keadaan tertentu sehingga bersifat lebih berat dan ancaman pidananya lebih berat dari pencurian biasa. Pembuktian terhadap unsur-unsur tindak pidana pencurian dengan kualifikasi ini diawali dengan cara membuktikan pencurian dalam bentuk pokoknya. Pencurian dengan pemberatan atau pencurian dengan kualifikasi diatur dalam Pasal 363 dan 365 KUHP.

Tindak pidana pencurian dengan pemberatan diatur dalam Pasal 363 KUHP. Pasal 363 KUHP mengatur bahwa:¹⁷

- a. Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun:
 - 1) Pencurian ternak;
 - 2) Pencurian pada waktu ada kebakaran, letusan, banjir, gempa bumi atau gempa laut, gunung meletus, kapal karam, kapal terdampar, kecelakaan kereta api, huru-hara, pemberontakan atau bahaya perang;
 - 3) Pencurian diwaktu malam hari dalam sebuah rumah atau perkarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh

¹⁷Ibid., hlm. 87.

orang yang adanya disitu tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak;

4) Pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu;

5) Pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambilnya, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.

b. Jika pencurian yang diterangkan dalam angka 1 disertai dengan angka 4 dan 5 maka dikenakan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Tindak pidana pencurian dengan kekerasan diatur dalam Pasal 365 KUHP, yaitu pencurian yang didahului, disertai, diikuti dengan kekerasan yang akan ditujukan pada orang dengan tujuan untuk mempermudah dalam melakukan aksinya. Dalam Pasal 365 KUHP, disebutkan bahwa:¹⁸

1) Tindak pidana pencurian yang didahului, disertai atau diikuti dengan kekerasan akan diancam hukuman penjara selama-lamanya 9 (sembilan) tahun, dengan maksud akan memudahkan atau menyiapkan pencurian atau jika tertangkap tangan supaya ada kesempatan bagi dirinya sendiri atau kawannya yang turut melakukan kejahatan akan melarikan diri atau supayabarang yang dicuritetapadaditangannya. Disini termasuk pula, mengikat orang

¹⁸Soerodibroto, R. Soenarto, 200, *KUHAP dan KUHP Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*. Edisi ke-5: Raja Grafindo Persada. Jakarta, hlm .67.

yang punya rumah, menutup didalam kamar, kekerasan atau ancaman kekerasan ini harus dilakukan pada orang, bukan kepada barang dan dapat dilakukan sebelumnya, bersama-sama atau setelah pencurian dilakukan, asal maksudnya untuk menyiapkan atau memudahkan pencurian, dan jika tertangkap tangan supaya ada kesempatan bagi dirinya atau kawannya yang turut melakukan akan melarikan diri atau supaya barang yang dicuri tetap ditangannya. Seorang pencuri dengan merusak rumah tidak masuk disini, karena kekerasan (merusak) tidak dikenakan pada orang.¹⁹

- 2) Hukuman penjara dijatuhkan selama-lamanya 12 (dua belas) tahun.
 - a. Apabila perbuatan itu dilakukan pada waktu malam didalam sebuah rumah atau pekarangan yang tertutup, yang ada rumahnya atau di jalan umum atau didalam kereta api atau didalam trem yang sedang berjalan.
 - b. Jika perbuatan itu dilakukan oleh dua orang bersama-sama atau lebih.
 - c. Jika tersalah masuk ketempat melakukan kejahatan itu dengan jalan membongkar atau memanjat, atau dengan jalan memakai kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.
 - d. Jika perbuatan itu menjadikan ada orang mendapat luka berat.
- 3) Hukuman penjara selama-lamanya 15 (lima belas) tahun dijatuhkan jika karena perbuatan itu ada orang mati.

¹⁹*Ibid*, hlm. 56.

- 4) Hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup atau penjara sementara selama-lamanya 20 (dua puluh) tahun dijatuhkan jika perbuatan itu menjadikan ada orang mendapat luka berat atau mati dilakukan oleh dua orang bersama-sama atau lebih dan disertai pula oleh salah satu hal yang diterangkan dalam nomor 1 dan 3.

Pasal 365 KUHP sebagaimana yang telah disebutkan diatas, mempunyai unsur-unsur antara lain:²⁰

1. Pasal 365 ayat (1) KUHP memuat unsur-unsur:
 - a. Obyektif:
 - 1) Pencurian dengan (didahului, disertai, diikuti)
 - 2) Oleh kekerasan atau ancaman kekerasan terhadap seseorang
 - b. Subyektif:
 - 1) Dengan maksud untuk
 - 2) Mempersiapkan atau mempermudah pencurian itu, atau
 - 3) Jika tertangkap tangan member kesempatan bagi diri atau orang lain dalam kejahatan itu:
 - a. Untuk melarikan diri
 - b. Untuk mempertahankan pemilikan atas barang yang dicurinya

B. Kajian Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia

1. Pengertian Kepolisian

²⁰*Ibid*, hlm. 45.

Dalam ketentuan umum Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia terdapat rumusan mengenai defenisi dari berbagai hal yang berkaitan dengan polisi, termasuk pengertian kepolisian. Hanya saja defenisi tentang kepolisian tidak dirumuskan secara lengkap karena hanya menyangkut soal fungsi dan lembaga polisi sesuai yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.²¹

Berdasarkan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Republik Indonesia yang dimaksud kepolisian adalah segala hal ikhwal yang berkaitan dengan fungsi dan lembaga polisi sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pengertian kepolisian sebagaimana diatur didalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia yang berbunyi: Kepolisian adalah segala hal ikhwal yang berkaitan dengan fungsi dan lembaga polisi sesuai dengan peraturan perundang-undangan.²²

Pada awalnya istilah polisi berasal dari Bahasa Yunani *politeia* yang berarti seluruh pemerintah negara kota. Van Vollenhoven memakai istilah *politie* meliputi organ-organ pemerintah yang berwenang dan berkewajiban untuk mengusahakan pengawasan dan pemaksaan jika diperlukan, agar yang diperintah untuk berbuat atau tidak berbuat menurut kewajiban masing-masing. Berdasarkan kutipan atas bunyi Pasal tersebut maka kita ketahui polisi adalah sebuah lembaga yang memiliki fungsi dan

²¹ Sudarto, 1995, *Hukum Pidana I*. Semarang: Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum UNDIP Semarang., hlm. 76.

²² *Ibid*, hlm. 58.

pelaksanaan tugas sebagaimana yang ditentukan oleh perundang-undangan.

Kelik Pramudya mengatakan “Fungsi kepolisian adalah salah satu fungsi pemerintahan negara dibidang pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 yang mencabut Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1997 maka Kepolisian tergabung dalam sebutan Angkatan Bersenjata Republik Indonesia, didalamnya Kepolisian merupakan bagian dari Angkatan Laut, Angkatan Darat, serta Angkatan Udara.²³

Sesuai dengan perkembangan zaman dan bergulirnya era reformasi maka istilah Angkatan Bersenjata Republik Indonesia kembali kepada asal mulanya yaitu Tentara Nasional Indonesia dan termasuk dalam perundang-undangan yang lama yaitu Undang-Undang No. 13 Tahun 1961 ditegaskan bahwa kepolisian negara alat negara penegak hukum. Tugas inipun kemudian ditegaskan lagi dalam Pasal 30 (4) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1982 yaitu Undang-Undang Pertahanan Keamanan Negara, disingkat Undang-Undang Hankam. keberadaan Kepolisian berdiri secara terpisah dengan angkatan bersenjata lainnya. Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah pegawai negeri pada Kepolisian Negara Republik Indonesia. Sesuai dengan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), arti kata polisi adalah suatu badan yang bertugas memelihara

²³Ibid, hlm. 90.

keamanan, ketentraman, dan ketertiban umum (menangkap orang yang melanggar hukum), merupakan suatu anggota badan pemerintah (pegawai negara yang bertugas menjaga keamanan dan ketertiban).²⁴

Menurut Sadjijono istilah polisi adalah sebagai organ atau lembaga pemerintah yang ada dalam negara, sedangkan istilah Kepolisian adalah sebagai organ dan sebagai fungsi. Sebagai organ, yakni suatu lembaga pemerintahan yang terorganisasi dan terstruktur dalam organisasi negara. Sedangkan sebagai fungsi, namun tugas dan wewenang serta tanggungjawab lembaga atas kuasa undang-undang untuk menyelenggarakan fungsinya, antara lain memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, mengayomi dan melayani masyarakat. Dari uraian-uraian tentang istilah polisi dan kepolisian diatas maka dapat dimaknai sebagai berikut: istilah polisi adalah sebagai organ atau lembaga pemerintah yang ada dalam negara.²⁵

Sebagai organ, kepolisian adalah suatu lembaga pemerintah yang terorganisasi dan terstruktur dalam ketatanegaraan yang oleh undang-undang diberi tugas dan wewenang dan tanggung jawab untuk menyelenggarakan kepolisian. Sebagai fungsi, istilah kepolisian menunjuk pada tugas dan wewenang yang diberikan undang-undang, yakni fungsi preventif dan fungsi represif. Fungsi preventif melalui pemberian perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat, dan fungsi represif dalam rangka penegakan hukum. Dikaitkan dengan tugas maka

²⁴ Aziz Syamsuddin, 2013, *Tindak Pidana Khusus*. Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 87.

²⁵ *Ibid*, hlm. 76.

intinya menunjuk pada tugas yang secara universal untuk menjamin ditaatinya Norma-Norma yang berlaku di masyarakat.

2. Fungsi Kepolisian

Fungsi kepolisian diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Republik Indonesia yang berbunyi: “fungsi kepolisian adalah salah satu fungsi pemerintahan negara dibidang pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman dan pelayanan dalam masyarakat”.

Fungsi kepolisian terdiri dari 2 dimensi yakni dimensi yuridis dan dimensi sosiologis. Dalam dimensi yuridis fungsi kepolisian terdiri dari atas fungsi kepolisian umum dan fungsi kepolisian khusus. Fungsi kepolisian umum berkaitan dengan kewenangan kepolisian berdasarkan undang-undang dan atau peraturan perundang-undangan yang meliputi semua lingkungan kuasa hukum yaitu: ²⁶

- a. lingkungan kuasa soal-soal yang termasuk kompetensi hukum publik;
- b. lingkungan kuasa orang;
- c. lingkungan kuasa tempat; dan
- d. lingkungan kuasa waktu.

Fungsi kepolisian khusus, berkaitan dengan kewenangan kepolisian yang oleh atau kuasa undang-undang secara khusus ditentukan untuk satu lingkungan kuasa. Badan-badan pemerintahan yang oleh atau atas kuasa undang-undang diberi wewenang untuk melaksanakan fungsi kepolisian

²⁶*Ibid*, hlm. 54.

khusus dibidangnya masing-masing dinamakan alat-alat kepolisian khusus, sesuai dengan Undang-Undang yang menjadi dasar hukumnya.

Fungsi kepolisian dari dimensi sosiologis, terdiri atas pekerjaan-pekerjaan tertentu yang dalam praktek kehidupan masyarakat dirasakan perlu dan ada manfaatnya, mewujudkan keamanan dan ketertiban dilingkungannya, sehingga dari waktu ke waktu dilaksanakan atas dasar kesadaran dan kemauan masyarakat sendiri secara swakarsa serta kemudian lembaga dalam tata kehidupan masyarakat.

Menurut Elwi Danil Untuk melaksanakan tanggung jawabnya menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat, maka polisi mempunyai tiga fungsi utama yaitu:²⁷

- 1) Fungsi *Pre-emptif*, yaitu segala usaha dan pembinaan masyarakat dalam rangka usaha ikut serta aktif menciptakan terwujudnya situasi dan kondisi yang mampu mencegah dan menangkal terjadinya gangguan keamanan dan ketertiban masyarakat terhadap peraturan negara.
- 2) Fungsi *Preventif*, yaitu segala upaya dibidang kepolisian untuk memulihkan keamanan dan ketertiban masyarakat, memelihara keselamatan orang-orang dan harta bendanya termasuk memberikan perlindungan dan pertolongan, khususnya mencegah dilakukannya perbuatan-perbuatan lain yang pada hakekatnya dapat mengancam atau membahayakan ketertiban dan ketentraman umum.
- 3) Fungsi *Represif*, yaitu melakukan penindakan terhadap pelanggaran hukum untuk diproses sampai ke pengadilan yang meliputi:
 - a. Penyelidikan, merupakan serangkaian tindakan-tindakan penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menemukan dapat atau tidaknya dilakukan penyelidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang.
 - b. Penyidikan, merupakan serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-

²⁷Ibid, hlm. 65.

undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti, yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangka.

3. Tugas dan Wewenang Kepolisian

Tugas dan Wewenang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Dalam Pasal 13 Undang-Undang No 2 Tahun 2002 tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah:²⁸

- a. Memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat
- b. Menegakkan hukum
- c. Memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Dalam melaksanakan tugas pokok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 Undang-Undang No.2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan Pasal 14 Undang-Undang No.2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia bertugas:²⁹

- 1) Melaksanakan pengaturan, penjagaan, pengawalan, dan patroli terhadap kegiatan masyarakat dan pemerintah sesuai kebutuhan.
- 2) Menyelenggarakan segala kegiatan dalam menjamin keamanan, ketertiban, dan kelancaran lalu lintas di jalan.
- 3) Membina masyarakat untuk meningkatkan partisipasi masyarakat, kesadaran hukum masyarakat, serta ketaatan warga masyarakat terhadap hukum dan peraturan perundang-undangan.

²⁸Elwi Danil, 2011, *Konsep Tindak Pidana dan Pemberantasannya*, Jakarta, RajaGrafindo, hlm.86.

²⁹*Ibid*, hlm.76.

- 4) Turut serta dalam pembinaan hukum nasional.
- 5) Memelihara ketertiban dan menjamin keamanan umum.
- 6) Melakukan koordinasi, pengawasan, dan pembinaan teknis terhadap kepolisian khusus, penyidik pegawai negeri sipil, dan bentuk-bentuk pengamanan swakarsa.
- 7) Melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.
- 8) Menyelenggarakan identifikasi kepolisian, kedokteran kepolisian, laboratorium forensik dan psikologi kepolisian untuk kepentingan tugas kepolisian.
- 9) Melindungi keselamatan jiwa raga, harta benda, masyarakat dan lingkungan hidup dari gangguan ketertiban dan atau bencana termasuk memberi kanbantuan dan pertolongan dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.
- 10) Melayani kepentingan warga masyarakat untuk sementara sebelum ditangani oleh instansi dan atau pihak yang berwenang
- 11) Memberikan pelayanan kepada masyarakat sesuai dengan kepentingannya dalam lingkup tugas kepolisian.
- 12) Melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagai mana dimaksud dalam Pasal 13 dan 14 Undang-Undang No.2 Tentang Kepolisian

Negara Republik Indonesia secara umum Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan Pasal 15 Undang-Undang No.2 Tentang Kepolisian Republik Indonesia berwenang:³⁰

- a. Menerima laporan dan atau pengaduan
- b. Membantu menyelesaikan perselisihan warga masyarakat yang dapat mengganggu ketertiban umum.
- c. Mencegah dan menanggulangi tumbuhnya penyakit masyarakat.
- d. Mengawasi aliran yang dapat menimbulkan perpecahan atau mengancam persatuan dan kesatuan bangsa.
- e. Mengeluarkan peraturan kepolisian dalam lingkup kewenangan administratif kepolisian.
- f. Melakukan pemeriksaan khusus sebagai bagian dari tindakan kepolisian dalam rangka pencegahan.
- g. Melakukan tindakan pertama di tempat kejadian.
- h. Mengambil sidik jari dan identifikasi lainnya serta memotret seseorang.
- i. Mencari keterangan dan barang bukti.
- j. Menyelenggarakan Pusat Informasi Kriminal Nasional.
- k. Mengeluarkan surat izin dan atau surat keterangan yang diperlukan dalam rangka pelayanan masyarakat.

³⁰ Ibid, hlm 56

- l. Memberikan bantuan pengamanan dalam sidang dan pelaksanaan putusan pengadilan, kegiatan instansi lain, serta kegiatan masyarakat.
- m. Menerima dan menyimpan barang temuan untuk sementara waktu.

Berdasarkan Pasal 15 ayat (2) dinyatakan Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan lainnya berwenang:³¹

1. Memberi izin dan mengawasi kegiatan keramaian umum dan kegiatan masyarakat lainnya
2. Menyelenggarakan registrasi dan identifikasi kendaraan bermotor
3. Memberikan surat izin mengemudi kendaraan bermotor
4. Menerima pemberitahuan tentang kegiatan politik
5. Memberikan izin dan melakukan pengawasan senjata api, bahan peledak, dan senjata tajam. Memberikan izin operasional dan melakukan pengawasan terhadap badan usaha dibidang jasa pengamanan.
6. Memberikan petunjuk, mendidik, dan melatih kepolisian khusus dan petugas pengamanan swakarsa dalam bidang teknis kepolisian

³¹*Ibid*, hlm. 86.

7. Melakukan kerjasama dengan kepolisian negara lain dalam menyelidiki dan menberantas kejahatan internasional
8. Melakukan pengawasan fungsional kepolisian terhadap orang asing yang berada diwilayah Indonesia dengan koordinasi instansit erkait
9. Mewakili Pemerintah Republik Indonesia dalam organisasi kepolisian internasional
10. Melaksanakan tugas lain yang termasuk dalam lingkup tugas kepolisian

Selain Kewenangan Kepolisian yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, wewenang polisi dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan tindak pidana juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Wewenang polisi selaku penyelidik dirumuskan dalam Pasal 5 ayat (1), yaitu:³²

- a. Menerima laporan atau pengduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana
- b. Mencari keterangan dan barang bukti
- c. Menyuruh berhenti seseorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri dan
- d. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

³²*Ibid*, hlm. 78.

C. Kajian Tentang *Restorative Justice*

1. Pengertian *Restorative Justice*

Didalam praktek penegakan hukum pidana sering kali mendengar istilah *Restorative justice* yang dalam terjemahan bahasa Indonesia disebut dengan istilah keadilan restoratif. Keadilan restoratif atau *Restorative justice* adalah Suatu pemulihan hubungan dan penebusan kesalahan yang ingin dilakukan oleh pelaku tindak pidana (keluarganya) terhadap korban tindak pidana tersebut (keluarganya) (upaya perdamaian) diluar pengadilan dengan maksud dan tujuan agar permasalahan hukum yang timbul akibat terjadinya perbuatan pidana tersebut dapat diselesaikan dengan baik dengan tercapainya persetujuan dan kesepakatan diantara para pihak.

Menurut Leden:

Keadilan yang selama ini berlangsung dalam sistem peradilan pidana di Indonesia adalah keadilan retributive. Sedangkan yang diharapkan adalah keadilan restorative, yaitu keadilan adalah suatu proses dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah bagaimana menangani akibatnya dimasa yang akan datang.³³

Keadilan Restoratif adalah model penyelesaian perkara pidana yang mengedepankan pemulihan terhadap korban, pelaku, dan masyarakat. Prinsip utama *Restorative justice* adalah adanya partisipasi korban dan pelaku, partisipasi warga sebagai fasilitator dalam penyelesaian kasus, sehingga ada jaminan anak atau pelaku tidak lagi mengganggu harmoni yang sudah tercipta dimasyarakat.

³³ Leden Marpaung, 2001, *Proses Penanganan Perkara Pidana* (Di Kejaksaan & Pengadilan Negeri Upaya Hukum & Eksekusi) Bagian Kedua, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 67.

Restorative justice sendiri berarti penyelesaian secara adil yang melibatkan pelaku, korban, keluarga dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana dan secara bersama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana dan implikasinya dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula. Untuk mewujudkan keadilan bagi korban dan pelaku adalah baik ketika para penegak hukum berpikir dan bertindak secara progresif yaitu tidak menerapkan peraturan secara tekstual tetapi perlu menerobos aturan (*rule breaking*) karena pada akhirnya hukum itu bukan teks demi tercapainya keadilan yang diidamkan oleh masyarakat. Liebmann secara sederhana mengartikan *Restorative justice* sebagai suatu sistem hukum yang bertujuan untuk mengembalikan kesejahteraan korban, pelaku dan masyarakat yang rusak oleh kejahatan, untuk mencegah pelanggaran atau tindakan kejahatan lebih lanjut.³⁴

Liebmann memberikan rumusan prinsip dasar *Restorative justice* sebagai berikut:³⁵

- a. Memprioritaskan dukungan dan penyembuhan korban
- b. Pelaku pelanggaran bertanggung jawab atas apa yang mereka lakukan
- c. Dialog antara korban dengan pelaku untuk mencapai pemahaman
- d. Ada upaya untuk meletakkan secara benar kerugian yang ditimbulkan Pelaku pelanggar harus memiliki kesadaran tentang bagaimana cara menghindari kejahatan di masa depan
- e. Masyarakat sepatutnya ikut serta memberikan peran membantu dalam mengintegrasikan dua belah pihak, baik korban maupun pelaku.

³⁴ Ibid, hlm. 87

³⁵ Ibid, hlm. 98.

Restorative justice (Keadilan restoratif) sebagai perkembangan penting dalam pemikiran manusia didasarkan pada tradisi keadilan dari Arab kuno, Yunani, Romawi dan peradaban yang diterima pendekatan restoratif bahkan kasus pembunuhan, pendekatan *restoratif* dari majelis umum (*Moots*) dari Jermanik masyarakat yang menyapu seluruh Eropa setelah jatuhnya Roma, Hindu India sebagai kuno sebagai Weda Peradaban untuk siapa “dia yang menebus diampuni”, dan Budha kuno, Tao, dan tradisi Konfusianisme yang dilihatnya dicampur dengan pengaruh Barat hari ini di Asia Utara.³⁶

Tindak pidana menurut kaca mata keadilan *Restoratif*, adalah suatu pelanggaran terhadap manusia dan relasi antar manusia. Keadilan *restoratif* dapat dilaksanakan melalui mediasi korban dengan pelanggar, musyawarah kelompok keluarga dan pelayanan dimasyarakat yang bersifat pemulihan baik bagi korban maupun pelaku.³⁷

Penerapan prinsip keadilan *restoratif* tergantung pada sistem hukum yang dianut oleh suatu negara. Sistem hukum itu tidak menghendaki, maka tidak bisa dipaksakan penerapan *Restorative justice* tersebut. Dapat disimpulkan bahwa prinsip *Restorative justice* merupakan pilihan dalam mendesain sistem hukum suatu negara. Walaupun suatu negara tidak menganutnya, akan tetapi tidak menutup kemungkinan untuk diterapkan prinsip keadilan *restoratif* tersebut guna memberikan keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum.

³⁶Erdianto, 2010 *Pokok-Pokok Hukum Pidana*. Pekanbaru: Alaf Riau, hlm. 56

³⁷Leden Marpaung, 2001, *Proses Penanganan Perkara Pidana*, Op.Cit, hlm. 76

2. Konsep *Restorative Justice*

Konsep *Restorative justice* (Keadilan *Restoratif*) pada dasarnya sederhana yaitu ukuran keadilan tidak lagi berdasarkan pembalasan setimpal dari korban kepada pelaku (baik secara fisik, psikis atau hukuman), namun perbuatan yang menyakitkan itu disembuhkan dengan memberikan dukungan kepada korban dan mensyaratkan pelaku untuk bertanggung jawab dengan bantuan keluarga dan masyarakat bila diperlukan. Penegakan hukum bukanlah merupakan suatu kegiatan yang berdiri sendiri, melainkan mempunyai hubungan timbal balik yang erat dengan masyarakatnya. Struktur masyarakat memberikan pengaruh, baik berupa penyediaan sarana sosial yang memungkinkan penegakan hukum itu dijalankan, maupun memberikan hambatan-hambatan yang menyebabkan tidak dapat dijalankan atau kurang dapat dijalankan secara optimal.

Menurut Leden Marpaung Ada tiga prinsip dasar untuk membentuk *Restorative justice*, yaitu:³⁸

- a. *There be a restoration to those who have been injured* (Terjadi pemulihan kepada mereka yang menderita kerugian akibat kejahatan)
- b. *The offender has an opportunity to be involved in the restoration if they desire* (Pelaku memiliki kesempatan untuk terlibat dalam pemulihan keadaan (*restorasi*))
- c. *The court systems role is to preserve the public order and the communitis role is to preserve a just peace* (Pengadilan berperan untuk menjaga ketertiban umum dan masyarakat berperan untuk melestarikan perdamaian yang adil).

³⁸*Ibid*, hlm. 65

Konsep *Restorative justice* telah muncul lebih dari dua puluh tahun yang lalu sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana anak. Kelompok Kerja Peradilan Anak Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mendefinisikan *Restorative justice* sebagai suatu proses semua pihak yang berhubungan dengan tindak pidana tertentu duduk bersama-sama untuk memecahkan masalah dan memikirkan bagaimana mengatasi akibat pada masa yang akan datang. Proses ini pada dasarnya dilakukan melalui diskresi (kebijakan) dan diversifikasi, yaitu pengalihan dari proses peradilan pidana ke luar proses formal untuk diselesaikan secara musyawarah. Penyelesaian melalui musyawarah sudah menjadi kebiasaan di Indonesia dikarenakan masyarakat Indonesia sangat menjunjung tinggi nilai-nilai sosial dalam bermasyarakat, bahkan hukum adat di Indonesia tidak membedakan penyelesaian perkara pidana maupun perdata.³⁹

Dalam ke-Indonesia-an *Restorative justice* sendiri berarti penyelesaian secara adil yang melibatkan pelaku, korban, keluarga dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana dan secara bersama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana dan implikasinya dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula. Untuk mewujudkan keadilan bagi korban dan pelaku adalah baik ketika para penegak hukum berpikir dan bertindak secara progresif yaitu tidak menerapkan peraturan secara tekstual tetapi perlu menerobos aturan (*rule*

³⁹*Ibid*, hlm. 70

breaking) pada akhirnya hukum itu bukan teks demi tercapainya keadilan yang diidamkan bagi masyarakat.

Menurut Hamzah:

Di Indonesia sendiri, sebenarnya konsep *Restorative justice* ini telah lama dipraktekkan dalam masyarakat Indonesia, seperti masyarakat di Papua, Bali, Toraja, Minangkabau, Kalimantan, Jawa Tengah, dan masyarakat komunitas lain yang masih kuat memegang kebudayaan.⁴⁰

Dalam prakteknya penyelesaiannya dilakukan dalam pertemuan atau musyawarah mufakat yang dihadiri oleh tokoh masyarakat, pelaku, korban (bila mau), dan orang tua pelaku untuk mencapai sebuah kesepakatan untuk memperbaiki kesalahan. merupakan nilai dan ciri dari falsafah bangsa Indonesia yang tercantum dalam sila keempat Pancasila, yaitu musyawarah mufakat.⁴¹ *Restorative justice* sebetulnya bukan hal yang baru bagi masyarakat Indonesia. Dalam musyawarah mufakat bertujuan untuk mencapai kedamaian, sehingga antara pelaku dan korban tidak ada dendam dan korban dapat dipulihkan (*direstor*). Musyawarah mufakat dalam konteks *Restorative justice* bisa dilakukan dengan cara, antara lain: mediasi, pembayaran ganti rugi, ataupun cara lain yang disepakati antara korban/keluarga korban dengan pelaku.

Penyelesaian masalah melalui *Restorative Justice* jugadapat menghadirkan pihak lain, misalnya polisi, pengacara atau tokoh masyarakat sebagai penengah. Penyelesaian tidak ada sepakat antara korban/keluarga korban dengan pelaku, maka penyelesaian masalah

⁴⁰ Hamzah, Andi, 2010 *Asas-asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 45

⁴¹ *Ibid*, hlm. 45

tersebut diproses secara mekanisme pengadilan yang ada (litigasi). *Restorative justice* bertujuan untuk memberdayakan para korban, pelaku, keluarga, dan masyarakat untuk memperbaiki suatu perbuatan melawan hukum dengan menggunakan kesadaran dan keinsyafan sebagai landasan untuk memperbaiki kehidupan bermasyarakat menjelaskan bahwa konsep *Restorative justice* pada dasarnya sederhana. *Restorative justice* merupakan teori keadilan yang menekankan pada pemulihan kerugian yang disebabkan oleh perbuatan pidana.

D. Landasan Teori

1. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan secara rasional, memenuhi rasa keadilan dan berdaya guna. Dalam rangka menanggulangi kejahatan terhadap berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sarana pidana maupun non hukum pidana, yang dapat diintegrasikan satu dengan yang lainnya.

Menurut Satjipto Raharjo:⁴²

Pidana dibentuk untuk menanggulangi kejahatan, berarti akan dilaksanakan politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.⁴³

Satjipto Raharjo juga mengemukakan bahwa penegakan hukum merupakan:

⁴² Ibid, hlm. 79

⁴³ Satjipto Raharjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum; Suatu Tinjauan Sosiologis*. Jakarta :Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman. hlm. 70

Suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide kepastian hukum, kemanfaatan sosial dan keadilan menjadi kenyataan. Proses perwujudan ketiga ide inilah yang merupakan hakekat dari penegakan hukum. Penegakan hukum dapat diartikan pula penyelenggaraan hukum oleh petugas penegakan hukum dan setiap orang yang mempunyai kepentingan dan sesuai kewenangannya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku. Dengan demikian penegakan hukum merupakan suatu sistem yang menyangkut suatu penyesuaian antara nilai dan kaidah serta perilaku nyata manusia. Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau tindakan yang dianggap pantas atau seharusnya, perilaku atau sikap tindak itu bertujuan untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian.⁴⁴

Gangguan terhadap penegakan hukum mungkin terjadi, apabila ada ketidakserasian antara nilai-nilai, kaidah-kaidah dan pola perilaku. Gangguan tersebut timbul apabila terjadi ketidakserasian antara nilai-nilai yang berpasangan, yang menjelma dalam kaidah-kaidah yang simpangsiur dan pola perilaku yang tidak terarah yang mengganggu kedamaian pergaulan hidup.

Sementara itu, Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa:

Penegakan hukum bukan semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan, walaupun pada kenyataan cenderung demikian. Bahkan ada kecenderungan untuk mengartikan penegakan hukum sebagai pelaksana keputusan-keputusan pengadilan. Pengertian yang sempit ini jelas mengandung kelemahan, sebab pelaksanaan perundang-undangan atau keputusan pengadilan, bisa terjadi malahan justru mengganggu kedamaian dalam pergaulan hidup masyarakat.⁴⁵

Penegakan hukum dapat menjamin kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum pada era modernisasi dan globalisasi saat ini dapat terlaksana, apabila berbagai dimensi kehidupan hukum selalu

⁴⁴*Ibid*, hlm. 89

⁴⁵Rasyid Ariman, Fahmi Raghil, 2015. *Hukum Pidana*. Malang : Setara Press, hlm. 90

menjaga keselarasan, keseimbangan dan keserasian antara moralitas sipil yang didasarkan oleh nilai-nilai actual didalam Masyarakat beradab. Sebagai proses kegiatan yang meliputi berbagai pihak termasuk masyarakat dalam rangka pencapaian tujuan adalah keharusan untuk melihat penegakan hukum pidana sebagai suatu sistem peradilan pidana.

Menurut Mardjono Reksodipuro, penegakan hukum harus diartikan dalam kerangka tiga konsep, yaitu sebagai berikut:⁴⁶

1. Konsep penegakan hukum yang bersifat total (*total enforcement concept*) yang menuntut agar semua nilai yang ada di belakang norma hukum tersebut ditegakkan tanpa terkecuali.
2. Konsep penegakan hukum yang bersifat penuh (*full enforcement concept*) yang menyadari bahwa konsep total perlu dibatasi dengan hukum acara dan sebagainya demi perlindungan kepentingan individual.
3. Konsep penegakan hukum actual (*actual enforcement concept*) yang muncul setelah diyakini adanya diskresi dalam penegakan hukum karena keterbatasan-keterbatasan, baik yang berkaitan dengan sarana-prasarana, kualitas sumber daya manusianya, kualitas perundang-undangannya dan kurangnya partisipasi masyarakat.

Berdasarkan Undang-Undang Dasaar tahun 1945 bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum (*recht staats*).

Bambang Waluyo menjelaskan bahwa:

Konsekuensi sebagai Negara hukum yaitu setiap orang yang melakukan hukum harus mempertanggungjawabkan perbuatannya melalui proses hukum. Penegakan hukum mengandung makna bahwa tidak ada suatu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, Dimana larangan tersebut disertai dengan ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu sebagai pertanggung jawabannya.⁴⁷

Status negara sebagai negara hukum berimplikasi pada tatanan,

⁴⁶Satjipto Raharjo, 1983, *Op.Cit*, hlm . 66

⁴⁷Bambang Waluyo, 2008 *Pidanadan Pemidanaan*. Jakarta : Sinar Grafika. hlm. 90

dimana tiada suatu perbuatan dapat dipidana melainkan telah diatur dalam undang-undang, barang siapa yang melanggar larangan tersebut dan larangan tersebut sudah diatur dalam undang-undang, maka bagi para pelaku dapat dikenai sanksi atau hukuman, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian, ada hubungan yang erat. Penegakan hukum Pidana merupakan upaya untuk menerjemahkan dan mewujudkan keinginan-keinginan hukum pidana menjadi kenyataan, yaitu hukum pidana.

Van Hammel mengemukakan bahwa:

Keseluruhan dasar dan aturan yang dianut oleh negara dalam kewajibannya untuk menegakkan hukum, yakni dengan melarang apa yang bertentangan dengan hukum (*On Recht*) dan mengenakan nestapa (penderitaan) kepada yang melanggar larangan tersebut.⁴⁸

hukumn tidak semata-mata berisi cara dan metode membuat hukum, namun mengenai apa yang dilakukan oleh aparaturn penegak hukum dalam mengantisipasi dan mengatasi masalah-masalah dalam penegakan hukum. Penanganan permasalahan-permasalahan dalam penegakan hukum pidana yang terjadi dalam masyarakat dapat dilakukan secara penal (hukum pidana) dan non penal (tanpa menggunakan hukum pidana).

2. Teori Keadilan

Membicarakan keadilan yang berasal dari kata adil, berdasarkan kamus Bahasa Indonesia, adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak

⁴⁸ Ayu Efridadewi, 2010, *Hukum Pidana*, UMRAH Pers Cetakan ke 2, Jakarta, hlm., 30

memihak, tidak berat sebelah. Adil terutama mengandung arti bahwa suatu keputusan dan tindakan didasarkan atas norma-norma yang objektif; tidak subjektif apalagi sewenang-wenang.⁴⁹

Keadilan pada dasarnya adalah suatu konsep yang *relative*, setiap orang tidak sama, adil menurut yang satu belum tentu adil bagi yang lainnya. Dari beberapa definisi dapat dipahami bahwa pengertian keadilan adalah semua hal yang berkenan dengan sikap dan tindakan dalam hubungan antar manusia, keadilan berisi sebuah tuntutan agar orang memperlakukan sesamanya sesuai dengan hak dan kewajibannya, perilaku tersebut tidak pandang bulu atau pilih kasih; melainkan, semua orang diperlakukan sama sesuai dengan hak dan kewajibannya. Dalam penegakan hukum, keadilan merupakan suatu keharusan. Hukum itu harus adil, sedangkan adil itu sendiri bersifat subjektif, tidak bisa disamaratakan terhadap semua orang.⁵⁰

Menurut J.H. Rapar:

Keadilan itu sesuatu yang abstrak, subyektif karena keadilan bagaimanapun menyangkut nilai etis yang dianut masing-masing individu. Keadilan merupakan sendi terakhir sebagai tujuan hukum. Agar keadilan itu tercapai sesuai dengan keadilan yang ada pada masyarakat. Keadilan merupakan topik utama dalam tiap penyelesaian masalah hukum dan penegakan hukum. Secara umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum (*unlawful, lawless*) dan orang yang tidak fair, maka orang yang adil adalah orang yang patuh terhadap hukum (*law abiding*).⁵¹

Aristoteles menekankan teorinya pada perimbangan atau proporsi.

⁴⁹Agus santoso, 2012, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, , hlm. 94

⁵⁰*Ibid*, hlm. 89

⁵¹J.H. Rapar, 2019, *Filsafat Politik Aristoteles*, Jakarta: Rajawali Press, hlm. 82

Menurut Aristoteles, didalam negara segala sesuatunya harus diarahkan pada cita-cita yang mulia yaitu kebaikan dan kebaikan itu harus terlihat melalui keadilan dan kebenaran. Penekanan perimbangan atau proporsi pada teori keadilan Aristoteles, dapat dilihat dari apa yang dilakukannya bahwa kesamaan hak haruslah sama diantara orang-orang yang sama. pada satu sisi memang benar bila dikatakan bahwa keadilan berarti juga kesamaan hak, namun pada sisi lain harus dipahami pula bahwa keadilan juga berarti ketidaksamaan hak. teori keadilan Aristoteles berdasar pada prinsip persamaan. Dalam versi modern teori itu dirumuskan dengan ungkapan bahwa keadilan terlaksana bila hal-hal yang sama diperlakukan secara sama dan hal-hal yang tidak sama diperlakukan secara tidak sama.

⁵²

Aristoteles mendefinisikan keadilan sebagai kelayakan dalam tindakan manusia (*fairness in human action*). Kelayakan adalah titik tengah diantara kedua ujung ekstrim yang terlalu banyak dan yang terlalu sedikit. Keadilan menurut Aristoteles dapat diartikan sebagai kesamaan perilaku (*equality*) dan juga sebagai sesuatu hal yang sesuai dengan hukum (*lawfulness*).⁵³

The Liang Gie menggunakan istilah “kelayakan” untuk *equality*, Munir Fuady menyebutnya sebagai “proporsi yang benar, Aristoteles memandang penting untuk menata hidup manusia melalui hukum dan konstitusi yang ideal. Hanya melalui kehidupan dalam polis yang dikelola

⁵² *Ibid*, hlm. 89

⁵³ Lili Rasjidi. dan Ira Rasjidi, 2001, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti. Bandung, hlm., 78

dengan berpedoman pada konstitusi yang adil, manusia mencapai kebahagiaan yang menjadi tujuan utama hidup manusia.⁵⁴

Bagi Aristoteles apa yang disebut hukum adalah:

Tatanan atau tertib; hukum yang baik merupakan tatanan yang baik. Hukum harus mendorong manusia mencapai kebahagiaan. Pemenuhan tujuan hidup manusia menjadi tidak bermakna ketika manusia justru mengalami ketidakbahagiaan, karena itu demi kebahagiaan, hukum dan konstitusi harus adil.⁵⁵

Aristoteles menempatkan keadilan sebagai nilai yang paling utama dalam politik. Bahkan menyebutkan keadilan sebagai nilai yang paling sempurna atau lengkap. Hukum yang baik bagi Aristoteles berarti hukum harus memihak pada kepentingan atau kebaikan semua orang. Aristoteles tercatat sebagai filsuf yang detail menjelaskan berbagai macam keadilan, pembagian paling fundamental yang dilakukan oleh Aristoteles dengan membagi keadilan menjadi dua macam, pertama keadilan alam dan keadilan konvensional. Keadilan alam mempunyai eksistensi dan kekuatan yang sama dimana saja, sebagaimana dipikirkan manusia. Keadilan alam tersebut diterapkan kedalam kenyataan (sesuai konvensi), keadilan tersebut menjadi keadilan konvensional sehingga tidak akan menghasilkan hal sama disetiap waktu, meskipun secara alam dimanapun hanya ada satu keadilan yang terbaik. Untuk mengatasi degradasi ini aristoteles mencetuskan doktrin tentang keadilan yang bersumber dari nilai etika dan nilai moral.⁵⁶

⁵⁴*Ibid*, hlm. 67

⁵⁵Agus santoso, 2012, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 94

⁵⁶*Ibid*, hlm. 99

Aristoteles membedakan keadilan menjadi keadilan distributif dan keadilan komutatif. Keadilan distributif adalah:

keadilan yang menuntut bahwa setiap orang mendapat apa yang menjadi haknya, jadi sifatnya proporsional. Disini yang dinilai adil adalah apabila setiap orang mendapatkan apa yang menjadi haknya secara proporsional. Jadi keadilan distributif berkenaan dengan penentuan hak dan pembagian hak yang adil dalam hubungan antara masyarakat dengan negara; dalam arti apa yang seharusnya diberikan oleh negara kepada warganya.⁵⁷

Sebaliknya keadilan komutatif menyangkut masalah penentuan hak yang adil diantara beberapa manusia pribadi yang setara, baik diantara manusia pribadi fisik maupun antara pribadi non fisik. maka suatu perserikatan atau perkumpulan sepanjang tidak dalam arti hubungan antara lembaga tersebut dengan para anggotanya, akan tetapi hubungan antara perserikatan dengan perserikatan atau hubungan antara perserikatan dengan manusia fisik lainnya, maka penentuan hak yang adil dalam hubungan termasuk dalam pengertian keadilan komutatif.⁵⁸

Obyek dari pihak pihak lain dalam keadilan komutatif adalah apa yang menjadi hak milik seseorang dari awalnya dan harus kembali kepadanya dalam proses keadilan komutatif. Obyek hak milik bermacam-macam mulai dari kepentingan fisik dan moral, hubungan dan kualitas dari berbagai hal, baik yang bersifat kekeluargaan maupun yang bersifat ekonomis, hasil kerja fisik dan intelektual, sampai kepada hal-hal yang semula belum dipunyai atau dimiliki akan tetapi kemudian diperoleh melalui cara-cara yang sah. Ini semua memberikan kewajiban kepada

⁵⁷ Andre Ata Ujan, 2009, *Filsafat Hukum*. Kanisius, Jakarta, , hlm. 39

⁵⁸ *Ibid* , hlm. 89

pihak lain untuk menghormatinya dan pemberian sanksi berupa ganti rugi bila hak tersebut dikurangi, dirusak, atau dibuat tidak berfungsi sebagaimana mestinya.

E. Batasan Konsep

1. Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*)

Menurut Burt Galaway dan Joe Hudson keadilan restoratif meliputi beberapa unsur pokok:

Pertama, kejahatan dipandang sebagai suatu konflik antara individu yang dapat mengakibatkan kerugian pada korban, masyarakat, maupun pelaku sendiri; kedua, tujuan dari proses peradilan pidana harus menciptakan perdamaian dalam masyarakat, dengan jalan perujukan semua pihak dan mengganti kerugian yang disebabkan oleh perselisihan tersebut; ketiga, proses peradilan pidana memudahkan peranan korban, pelaku, dan masyarakat untuk menemukan solusi dari konflik itu.⁵⁹

2. Pencurian dengan kekerasan

Menurut Yahya Harahap:

Pencurian dengan kekerasan adalah tindak pidana yang dilakukan dengan kekerasan untuk mempermudah, mempersiapkan, atau memperlancar pencurian. Kekerasan juga dapat dilakukan untuk melarikan diri atau tetap menguasai barang yang dicuri.⁶⁰

Menurut Pasal 365 KUHP:

Pencurian dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau perkarangan tertutup yang ada rumahnya, di jalan umum, atau dalam kereta api atau trem yang sedang berjalan

⁵⁹Burt Galaway dan Joe Hudson, 1996, *Restorative Justice International Perspectives*, Lynne Rienner Publishers Januari 1 hlm 97

⁶⁰M. Yahya Harahap, 1985, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHP*, Kencana Grub Edisi Kedua, Jakarta, hlm 70