

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) menyebutkan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum, sehingga dalam penjelasan umum UUD NRI Tahun 1945 tentang sistem pemerintahan Indonesia dijelaskan bahwa Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum tidak berdasarkan atas kekuasaan.¹

Pemeliharaan, penegakan, dan pembinaan hukum pidana di Indonesia, mengacu pada pelaksanaan hukum formil yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana. Penegakan hukum (*law enforcement*) bentuk kongkritisasinya berupa penjatuhan sanksi atau pidana.²

Bagir Manan berpendapat bahwa :

Indonesia dalam penegakan hukumnya sudah gagal dalam mencapai visi yang diisyaratkan pada Undang-Undang "*communis opinio doctorum*" atau hukum yang diciptakan orang-orang cerdas pandai. Dengan demikian dibutuhkannya sebuah alternatif penegakan hukum, yakni *Restoratif justice* System dengan tidak menggunakan pendekatan normatif namun pendekatan sosio-kultural. *Restoratif justice* juga amat mengecewakan atas hancurnya sebuah sistem pemidanaan yang ada di Indonesia. Sanksi atau pemidanaan berupa kepenjaraan sudah dianggap tidak efektif lagi, karena dapat dilihat dan dibuktikan melalui meningkatnya angka kejahatan yang ada di Indonesia.³

¹C.T.S Kansil. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Balai Pustaka, Jakarta, 2014, h.346.

² Hanafi Arief dan Ningrum Ambarsari. "Penerapan Prinsip Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia." *Al-Adl: Jurnal Hukum*, Vol.10 No.2. (2021). h. 176

³Rudi Rizky (ed). *Refleksi Dinamika Hukum (Rangkaian Pemikiran dalam Dekade Terakhir)*. Ghalia Indonesia, Jakarta, 2018. h. 4.

Restoratif justice yakni keadilan *restoratif* merupakan tahapan dalam melibatkan seluruh pihak terkait dalam pelanggaran tertentu dengan menggunakan segala kemungkinan dalam hal mengidentifikasi serta menjelaskan tentang ancaman, kewajiban dan kebutuhan dalam rangka memulihkan, menyembuhkan serta menempatkannya sedapat mungkin sesuai dengan tempatnya.⁴

Menurut Tridiatno menyebutkan bahwa :

Keadilan *restoratif* merupakan suatu wujud keadilan yang berfokus terhadap kebutuhan korban, pelaku tindak pidana, dan juga masyarakat. Berseberangan dengan keadilan retributif yang berpusat pada sanksi yang diberikan bagi pelaku kejahatan saja. *Restoratif justice* memperjuangkan dan mencari jalan untuk memberikan dan mengembalikan keamanan korban penghormatan pribadi, martabat, dan juga yang lebih penting adalah *Sense of Control*.⁵

Pengaturan *restoratif justice* di dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga ditemukan di dalam:

1. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban;
2. Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan kepada Saksi dan Korban;

⁴ Arief, Hanafi dan Ningrum Ambarsari, **Op.Cit.** h. 1777.

⁵ YA.Tridiatno, **Keadilan Restoratif**. Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2015, h.27.

3. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun;
4. Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana;
5. Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan berdasarkan Keadilan *Restoratif*;
6. Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif*, dan
7. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif*

Prinsip dasar *restoratif justice* berpegang pada pemikiran tentang penegakan hukum yang adil dan tidak berat sebelah. Dengan penerapan *restoratif justice*, keselarasan sistem pemidanaan tidak hanya bertumpu pada pertanggungjawaban pelaku tindak pidana tetapi juga pada kepentingan pemulihan korban diantaranya melalui pemberian ganti rugi, perdamaian, pengenaan pidana kerja sosial terhadap pelaku, maupun kesepakatan lainnya.

Sistem pemidanaan dengan *restoratif justice* dalam perjalanannya juga menimbulkan kecenderungan praktik penggunaan instrumen pemenjaraan untuk penghukuman. Hal ini, pada akhirnya, menyebabkan

permasalahan *overcrowding* atau kelebihan penghuni pada Rumah Tahanan Negara dan Lembaga Pemasyarakatan.⁶ Menurut data per 23 Januari 2024 dari laman web Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, telah terjadi *over* kapasitas sebesar 77% dengan jumlah penghuni sejumlah 228.204 dari kapasitas untuk 128.656 penghuni Unit Pelaksana Teknis (UPT) Pemasyarakatan.⁷

Awal mula konsep *restoratif justice* lahir dari munculnya kesadaran atas kegagalan sistem peradilan pidana dalam mengakomodir peran korban dan salah satu jenis tindak pidana yang penanganannya dapat dilakukan berdasarkan keadilan *restoratif* adalah tindak pidana penggelapan. Penyelesaian tindak pidana penggelapan akan ditempuh secara litigasi atau jalur hukum yang berujung pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana penggelapan. Namun apabila dalam suatu tindak pidana penggelapan yang menjadi barang milik korban yang digelapkan oleh pelaku sehingga mengakibatkan kerugian terhadap korban tersebut telah dikembalikan seperti keadaan semula oleh pelaku, maka penyelesaian tindak pidana penggelapan tidak perlu ditempuh sampai tahap di pengadilan. Seiring berkembangnya waktu kasus tindak pidana khususnya tindak pidana penggelapan ini dapat diselesaikan dengan mekanisme baru yaitu mekanisme *restoratif justice*.

⁶Institute for Criminal Justice Reform, ***Peluang dan Tantangan Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia***, Ebook, 2022, h.2

⁷Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, "Dashboard Kumham Update", diunduh melalui <https://sada.kemenkumham.go.id/ditjenpas>, diakses 29 Oktober 2024 Pukul 21.00 Wib.

Salah satu contoh kasus penggelapan yang diselesaikan melalui upaya perdamaian *restoratif justice* adalah kasus putusan Pengadilan Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN Tjs dengan terdakwa Dwi Herlambang Bin Ahmad H. Dengan adanya upaya perdamaian *restoratif justice*, maka menjadi pertimbangan hakim untuk meringankan hukuman bagi terdakwa sebagai pelaku penggelapan yaitu terdakwa Dwi Herlambang Bin Ahmad H. yang terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dengan sengaja dan melawan hukum memiliki barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan yang diatur dan diancam pidana dalam Pasal 372 KUHP dituntut oleh Jaksa Penuntut Umum dengan hukuman pidana penjara selama 10 (sepuluh) bulan oleh majelis hakim dipidana dengan pidana penjara selama 5 (lima) bulan.

Berdasarkan pemaparan di atas, dapat diketahui bahwa dalam penerapan *restoratif justice*, maka hukum sebagai alat kontrol sosial yang senantiasa berkembang mengikuti perkembangan masyarakatnya memiliki sifat remedial yang bertujuan mengembalikan situasi pada keadaan semula. Tujuan dari penerapan *restoratif justice* tidaklah hanya mementingkan pembalasan bagi pelaku tindak pidana dengan mengesampingkan penyelesaian yang adil bagi kedua belah pihak. Namun, seorang hakim yang baik turut mempertimbangkan kepentingan korban dengan mengutamakan pemulihan kembali kepada keadaan semula.

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka penting untuk dilakukan penelitian dengan judul **"Pendekatan Keadilan Restoratif (*Restoratif Justice*) Dalam Tindak Pidana Penggelapan (Analisis Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN Tjs)"**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini sebagai berikut :

1. Bagaimana pengaturan hukum dan mekanisme pendekatan keadilan *restoratif (restoratif justice)* berdasarkan perundang-undangan ?
2. Bagaimana penerapan keadilan *restoratif (restoratif justice)* dalam tindak pidana penggelapan berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN. Tjs ?
3. Bagaimana pertimbangan hukum hakim dalam tindak pidana penggelapan melalui pendekatan keadilan *restoratif* berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN. Tjs ?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan hukum dan mekanisme pendekatan keadilan *restoratif (restoratif justice)* berdasarkan perundang-undangan.

2. Untuk mengetahui dan menganalisis penerapan keadilan *restoratif* (*restoratif justice*) dalam tindak pidana penggelapan berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN. Tjs.
3. Untuk mengetahui dan menganalisis pertimbangan hukum hakim dalam tindak pidana penggelapan melalui pendekatan keadilan *restoratif* berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Selor Nomor 39/Pid.B/2022/PN. Tjs.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian dalam penulisan skripsi ini adalah :

1. Manfaat teoritis, diharapkan dapat memberikan manfaat kepada para akademisi dan aparat penegak hukum yang ada untuk dapat memahami penerapan *Restoratif justice* terhadap pelaku tindak pidana
2. Manfaat Praktis
 - a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan bahan teori tambahan dan informasi khususnya pada pihak-pihak yang menangani kasus tindak pidana dengan penyelesaian melalui keadilan *restoratif* dalam proses penyidikan tindak pidana penggelapan.
 - b. Memberikan pengetahuan kepada semua pihak dalam memperdalam ilmu pengetahuan tentang hukum dan memberikan penjelasan dan masukan tentang penanganan tindak pidana

berdasarkan keadilan *restoratif* dalam proses penyelesaian tindak pidana penggelapan.

E. Definisi Operasional

Guna memberikan gambaran yang lebih jelas serta menghindari penafsiran ganda terhadap penelitian ini, maka dibuat definisi operasional agar tidak terjadi pemaknaan ganda dalam penelitian.

- a. Pendekatan keadilan *restoratif* (*restoratif Justice*) menurut Pasal 1 Angka 1 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif* adalah pendekatan dalam penanganan perkara tindak pidana yang dilakukan dengan melibatkan para pihak baik korban, keluarga korban, terdakwa/anak, keluarga terdakwa/anak, dan/atau pihak lain yang terkait, dengan proses dan tujuan yang mengupayakan pemulihan, dan bukan hanya pembalasan.
- b. Tindak Pidana adalah suatu kejadian yang mengandung unsur-unsur perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, sehingga siapa yang menimbulkan peristiwa itu dapat dikenakan sanksi pidana (hukuman).⁸
- c. Penggelapan menurut Pasal 372 KUHP adalah "Barang siapa dengan sengaja menguasai secara melawan hukum sesuatu benda yang seharusnya atau sebagian merupakan kepunyaan orang lain yang berada padanya bukan karena kejahatan, karena bersalah melakukan

⁸ Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia*, Refika Adiana, Jakarta, 2011, h.96-

penggelapan, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya 4 (empat) tahun atau dengan pidana denda setinggi-tingginya 900 (sembilan ratus) rupiah.⁹

- d. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 adalah peraturan yang mengatur mengenai pedoman mengadili perkara pidana berdasarkan keadilan *restoratif*

⁹ M. Hamdan, *Tindak Pidana Suap dan Money Politics*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2015, h. 59

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Tentang Tindak Pidana Penggelapan

1. Pengertian Tindak Pidana Penggelapan

Pengertian tindak pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dikenal dengan istilah *strafbaarfeit* dan dalam kepustakaan tentang hukum pidana sering mempergunakan delik, sedangkan pembuat undang-undang merumuskan suatu undang-undang mempergunakan istilah peristiwa pidana atau perbuatan pidana atau tindakan pidana.¹⁰

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *strafbaarfeit*.

Istilah tindak pidana (delik) berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *strafbaar feit*. Walaupun istilah ini terdapat dalam *Wetboek van Strafrecht (WvS)* Belanda, tetapi tidak ada penjelasan resmi tentang yang dimaksud dengan *strafbaar feit* itu. Para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan isi dari istilah itu. Sayangnya sampai kini belum ada keseragaman pendapat tentang rumusan ilmiah *strafbaar feit* itu sendiri. Pembentuk undang-undang telah menterjemahkan perkataan *strafbaar feit* sebagai tindak pidana di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tanpa memberikan sesuatu penjelasan mengenai yang dimaksud dengan perkataan *strafbaar feit* tersebut.¹¹

Ada beberapa pendapat dari pakar-pakar hukum pidana tentang pengertian tindak pidana yaitu :

- a. Simons, menyatakan tindak pidana ialah suatu tindakan atau perbuatan yang diancam dengan pidana oleh Undang-undang

¹⁰ Muhammad Haeykel dan Indra Gunawan Purba, "Pertanggung Jawaban Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Yang Dilakukan Karyawan Toko Emas (Studi Putusan Pengadilan Negeri Medan No.2284/Pid.B/2022/PN Mdn)", diunduh melalui <https://scholar.google.co.id/citations>, diakses Selasa 29 Oktober 2024, h.60.

¹¹ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, h. 182

Hukum Pidana, bertentangan dengan hukum pidana dan dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab.

- b. E. Utrecht menyatakan tindak pidana ialah dengan istilah peristiwa pidana yang sering juga ia sebut delik, karena peristiwa itu merupakan suatu perbuatan atau sesuatu yang melalaikan maupun akibatnya (keadaan yang ditimbulkan karena perbuatan melalaikan itu).¹²

Moeljatno menyebutkan bahwa :

Perbuatan tindak pidana ialah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, terhadap siapa saja yang melanggar larangan tersebut. Perbuatan tersebut harus juga dirasakan oleh masyarakat sebagai suatu hambatan tata pergaulan yang dicita-citakan oleh masyarakat.¹³

Pengertian yuridis mengenai tindak pidana penggelapan diatur pada Bab XXIV (buku II) KUHP, terdiri dari 5 Pasal (372 s/d 376). Salah satunya yakni Pasal 372 KUHP yang merupakan tindak pidana penggelapan dalam bentuk pokok yang rumusannya berbunyi: "Barang siapa dengan sengaja menguasai secara melawan hukum sesuatu benda yang seharusnya atau sebagian merupakan kepunyaan orang lain yang berada padanya bukan karena kejahatan, karena bersalah melakukan penggelapan, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya 4 (empat) tahun atau dengan pidana denda setinggi-tingginya 900 (sembilan ratus) rupiah. Kejahatan ini dinamakan penggelapan biasa dalam kejahatan penggelapan, barang yang diambil untuk dimiliki itu sudah berada ditangan sipelaku dengan jalan kejahatan atau sudah dipercayakan kepadanya.

Tindak pidana penggelapan biasa seseorang dititipi sebuah sepeda oleh temannya, karena memerlukan uang, sepeda itu dijualnya dan uang

¹² Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2018, h.22.

¹³ *Ibid.*, h.23.

hasil penjualannya dihabiskan. Mendekati pengertian bahwa tindak tersebut menyalahgunakan haknya sebagai yang menguasai benda, hak mana tidak boleh melampaui dari haknya sebagai seorang yang diberi kepercayaan untuk menguasai atau memegang sepeda tersebut.

Tindak pidana penggelapan berdasarkan Pasal 372 dan Pasal 374 KUHPidana, antara lain:

- a. Tindak pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 321 *Wetboek van Strafrecht* yang rumusannya ternyata sama dengan rumusan tindak pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 372 KUHPidana merupakan tindak pidana penggelapan dalam bentuk pokok yang rumusan aslinya dalam bahasa Belanda yang telah diterjemahkan dalam bahasa Indonesia berbunyi sebagai berikut: “Barang siapa dengan sengaja menguasai secara melawan hukum suatu benda yang seluruhnya atau sebagian merupakan kepunyaan orang lain yang berada padanya bukan karena kejahatan, karena bersalah melakukan penggelapan, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya empat tahun atau dengan pidana denda setinggi-tingginya sembilan ratus rupiah”.

Kejahatan ini dinamakan “penggelapan biasa”. Tindak pidana penggelapan dalam bentuk pokok diatur dalam Pasal 372 KUHPidana mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Unsur subjektif: dengan sengaja.
- b. Unsur objektif:
 - 1) Barang siapa
 - 2) Menguasai secara melawan hukum

- 3) Suatu benda
- 4) Sebagian atau seluruh
- 5) Berada padanya bukan karena kejahatan.

Unsur *opzettelijke* atau dengan sengaja merupakan satu-satunya unsur subjektif dalam tindak pidana penggelapan yakni unsur yang melekat pada subjek tindak pidana ataupun yang melekat pada diri pelakunya oleh sebab itu unsur *opzettelijke* atau dengan sengaja merupakan unsur dari tindak pidana penggelapan yang dengan sendirinya unsur tersebut harus didakwakan terhadap seorang terdakwa yang juga harus dibuktikan di sidang pengadilan yang memeriksa perkara terdakwa.¹⁴

b. Tindak pidana penggelapan berat.

Tindak pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 374 KUHPidana, yang rumusan aslinya dalam bahasa Belanda jika diterjemahkan dalam bahasa Indonesia yakni: “Penggelapan yang dilakukan oleh orang atas benda yang berada padanya karena hubungan kerja pribadinya atau karena pekerjaannya atau karena mendapat imbalan uang, dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun”.

Tindak pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 374 KUHPidana di dalam doktrin juga disebut sebagai suatu penggelapan dengan kualifikasi tindak pidana dengan unsur-unsur yang memberatkan. Unsur yang memberatkan sebagaimana dimaksud ialah karena tindak pidana penggelapan telah dilakukan atas benda yang berada pada pelaku:

- 1) Hubungan buruh-majikan;
- 2) Hubungan berdasar pekerjaan si pelaku si hari-hari; dan
- 3) Hubungan dimana pelaku mendapat upah untuk menyimpan barang.¹⁵

¹⁴R. Wirdjono Prodjodikoro, *Tindak Pidana Tertentu Dalam KUH.Pidana Indonesia*, Eresco, Bandung 2002, h. 75.

¹⁵ *Ibid.*, h. 78.

Perlu diketahui bahwa kata-kata *personlijke dienstbetrekking* ataupun telah diterjemahkan dalam kata-kata hubungan kerja pribadi dan yang secara material artinya hubungan kerja yang timbul karena perjanjian kerja itu oleh para penerjemah *Wetboek van Strafrecht* dan telah diartikan secara berbeda-beda, yakni ada yang mengartikan sebagai jabatannya atau berhubungan dengan pekerjaannya.

Kata-kata *personlijke dienstbetrekking* jika harus diartikan sebagai hubungan kerja pada umumnya, sudah barang tentu pemberian arti seperti itu tidaklah benar karena hubungan kerja dapat saja timbul karena adanya ikatan dinas, dimana seseorang dapat diangkat secara sepihak oleh kekuasaan umum untuk menduduki suatu jabatan tertentu, sedangkan kata-kata hubungan kerja pribadi menunjukkan bahwa penunjukan tentang jenis pekerjaan yang perlu dilakukan atau penentuan tentang besarnya imbalan yang akan diterima oleh pihak yang satu itu tidak ditentukan secara sepihak oleh pihak lain, melainkan diperjanjikan didalam suatu perjanjian kerja.

Pasal 374 KUHPidana jelas bahwa yang diatur bukan masalah tindak pidana penggelapan yang dilakukan dalam jabatan seperti yang dimaksudkan di atas, melainkan hanya tindak pidana penggelapan yang dilakukan oleh perilaku dalam fungsi-fungsi tertentu.

Berdasarkan rumusan penggelapan tersebut di atas, jika dirinci terdiri dari unsur-unsur objektif meliputi perbuatan memiliki, sesuatu benda (*eenig goed*), yang sebagian atau seluruhnya milik orang lain, yang berada dalam

kekuasaannya bukan karena kejahatan, dan unsur-unsur subjektif meliputi penggelapan dengan sengaja (*opzettelijk*), dan penggelapan melawan hukum (*wederechtelijk*).¹⁶

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penggelapan

Unsur-unsur tindak pidana penggelapan adalah:

a. Unsur Objektif

1) Perbuatan memiliki

(*Zicht toe ighen*) diterjemahkan dengan perkataan memiliki, menganggap sebagai milik, atau ada kalanya menguasai secara melawan hak, atau mengaku sebagai milik. Mahkamah Agung dalam Putusannya tanggal 25-2-1958 Nomor 308 K/Kr/1957 menyatakan bahwa perkataan *zicht toe ighen* dalam bahasa Indonesia belum ada terjemahan resmi sehingga kata itu dapat diterjemahkan dengan perkataan mengambil atau memiliki. Waktu membicarakan tentang pencurian ini, telah dibicarakan tentang unsur memiliki pada kejahatan itu.

Pengertian memiliki pada penggelapan ini ada bedanya dengan memiliki pada pencurian. Perbedaan ini adalah dalam hal memiliki pada pencurian adalah berupa unsur subjektif sebagai maksud untuk memiliki (benda objek kejahatan itu). Tetapi pada penggelapan memiliki unsur objektif yakni unsur tingkah laku atau perbuatan yang dilarang dalam penggelapan. Pencurian yang tidak disyaratkan benar-benar ada wujud dari

¹⁶ *Ibid.*, h.80.

unsur memiliki itu, karena sekedar dituju oleh unsur kesengajaan sebagai maksud saja. Tetapi memiliki pada penggelapan, karena merupakan unsur tingkah laku berupa unsur objektif maka memiliki itu harus ada bentuk/wujudnya, bentuk mana harus sudah selesai dilaksanakan sebagai syarat untuk menjadi selesainya penggelapan. "Bentuk-bentuk perbuatan memiliki misalnya menjual, menukar, menghibahkan, menggadaikan, dan sebagainya".¹⁷

2) Unsur objek kejahatan (sebuah benda)

Benda yang menjadi objek penggelapan tidak dapat ditafsirkan lain dari sebagai benda yang bergerak dan berwujud saja. Perbuatan memiliki terhadap benda yang ada dalam kekuasaannya sebagaimana yang telah diterangkan di atas tidak mungkin dapat dilakukan pada benda-benda yang tidak berwujud.

Pengertian benda yang berada dalam kekuasaannya sebagai adanya suatu hubungan langsung dan sangat erat dengan benda itu yang sebagai indikatornya ialah apabila ia hendak melakukan perbuatan terhadap benda itu, dapat melakukannya secara langsung tanpa harus melakukan perbuatan lain terlebih dahulu, hanya terdapat benda-benda berwujud dan bergerak saja dan tidak mungkin terjadi pada benda-benda yang tidak berwujud dan benda-benda tetap.

3) Sebagian atau seluruhnya milik orang lain

¹⁷ *Ibid.*, h. 81.

Benda yang tidak ada pemiliknya, baik sejak semula maupun telah dilepaskan hak miliknya tidak dapat menjadi objek penggelapan. Benda milik suatu badan hukum seperti milik negara adalah berupa benda yang tidak/bukan milik petindak dan oleh karena itu dapat menjadi objek penggelapan maupun pencurian. Orang lain yang dimaksud sebagai pemilik benda yang menjadi objek penggelapan, tidak menjadi syarat sebagai orang itu adalah korban atau orang tertentu melainkan siapa saja asalkan bukan petindak sendiri.

4) Benda berada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan

Ada dua unsur yakni berada dalam kekuasaannya dan bukan karena kejahatan. Perihal unsur berada dalam kekuasaannya seperti yang telah disinggung di atas, suatu benda berada dalam kekuasaan seseorang apabila antara orang itu dengan benda terdapat hubungan sedemikian eratny sehingga apabila ia akan melakukan segala macam perbuatan terhadap benda itu ia dapat segera melakukannya secara langsung tanpa terlebih dahulu harus melakukan perbuatan yang lain.

b. Unsur Subjektif

1) Unsur kesengajaan

Seseorang yang berbuat dengan sengaja itu harus dikehendaki apa yang diperbuat dan harus diketahui juga atas apa yang diperbuat”.¹⁸
“Rumusan sengaja pada umumnya dicantumkan dalam suatu norma

¹⁸Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Yogyakarta, 2016, h.155.

pidana akan tetapi adakalanya rumusan sengaja telah dengan sendirinya tercakup dalam suatu perkataan, misalnya perkataan memaksa".¹⁹

2) Unsur kealpaan, sebagaimana yang disebut dalam Pasal 359 KUHP.

Simons menerangkan:

Kealpaan bahwa pada umumnya kealpaan itu terdiri atas dua bagian, yaitu tidak berhati-hati melakukan suatu perbuatan, disamping dapat menduga akibat perbuatan itu. Namun, meskipun suatu perbuatan dilakukan dengan hati-hati masih mungkin juga terjadi kealpaan jika yang berbuat itu telah mengetahui bahwa dari perbuatan itu mungkin akan timbul suatu akibat yang dilarang undang-undang.²⁰

3) Unsur melawan hukum

Melawan hukum dalam bahasa Belanda, adalah *wederrechtelijk* berasal dari kata *weder* = bertentangan dengan atau melawan, *recht* = hukum jadi *wederrechtelijk* adalah bertentangan dengan hukum atau melawan hukum.²¹

Menjatuhkan suatu pidana, unsur-unsur tindak pidana pada suatu pasal harus dipenuhi. Salah satu unsur yang harus dipenuhi adalah sifat melawan hukum baik secara eksplisit maupun secara implisit diatur dalam suatu pasal. Pengertian sifat melawan hukum yang demikian disebut dengan melawan hukum formil. Ajaran melawan hukum dalam hukum pidana berdasarkan doktrin dibedakan menjadi dua yaitu ajaran sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil.²²

3. Jenis-jenis Tindak Pidana Penggelapan

Tindak pidana penggelapan dibagi atas beberapa jenis, yaitu :

a. Penggelapan biasa

Penggelapan biasa atau penggelapan pada pokoknya yaitu, penggelapan yang ketentuannya diatur pada Pasal 372 KUHPidana yang

¹⁹ *Ibid*, h. 156.

²⁰ *Ibid*, h.157.

²¹ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, 2016, h.65.

²² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2018, h. 67.

berbunyi : Barang siapa dengan sengaja melawan hukum memiliki barang sesuatu atau seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus ribu rupiah.

b. Penggelapan ringan (*geprivilingeerde verduistering*)

Ketentuan tentang penggelapan ringan diatur dalam Pasal 373 KUHPidana yang berbunyi : Perbuatan yang dirumuskan dalam Pasal 373 KUHPidana, apabila yang digelapkan bukan ternak dan harganya tidak lebih dari dua puluh lima ribu rupiah, diancam sebagai penggelapan ringan dengan pidana penjara paling lama tiga bulan penjara atau pidana denda paling banyak dua ratus lima puluh ribu rupiah.

c. Penggelapan dengan pemberatan (*geequalificeerde verduistering*)

Penggelapan dengan pemberatan diatur dalam Pasal 374 KUHPidana dan Pasal 375 KUHPidana sebagaimana dengan tindak pidana yang lain, tindak pidana penggelapan dengan pemberatan ini adalah tindak pidana penggelapan dengan bentuknya yang pokok oleh karena ada unsur-unsur yang lain yang memberatkan ancaman pidananya menjadi diperberat. Istilah yang dipakai dalam bahasa hukum adalah penggelapan yang dikualifikasi.

Penggelapan dengan pemberatan Pasal 375 KUHPidana yang menyatakan : Penggelapan yang dilakukan oleh orang karena dipaksa diberi barang untuk disimpan, atau yang dilakukan oleh wali, pengurus atau pelaksana surat wasiat, pengurus lembaga sosial atau yayasan, terhadap

barang sesuatu yang dikuasainya selaku demikian, diancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun.

Penggelapan yang diatur dalam ketentuan Pasal 375 KUHPidana ini adalah penggelapan yang dilakukan oleh orang-orang tertentu yang karena kewajibannya sebagai akibat dari hubungan orang itu dengan barang-barang yang harus diurusnya.

d. Penggelapan dalam keluarga.

Kejahatan terhadap harta benda, pencurian, pengancaman, pemerasan, penggelapan, penipuan apabila dilakukan dalam kalangan keluarga maka dapat menjadi :

- 1) Tidak dapat dilakukan penuntutan baik terhadap petindaknya maupun terhadap pelaku pembantunya (Pasal 367 ayat (1) KUHPidana)
- 2) Tindak pidana aduan, tanpa ada pengaduan baik terhadap petindaknya maupun pelaku pembantunya tidak dapat dilakukan penuntutan (Pasal 367 ayat (2) KUHPidana).

Penggelapan dalam keluarga merupakan delik aduan atau hanya dapat dilakukan penuntutan apabila yang menjadi korban penggelapan mengajukan laporannya kepada pihak kepolisian.

B. Tinjauan Umum Tentang Keadilan *Restoratif*

1. Pengertian dan Dasar Hukum Keadilan *Restoratif*

Restoratif justice adalah pergeseran pemidanaan dalam sistem peradilan pidana yang lebih mengutamakan keadilan bagi korban dan

pelaku tindak pidana selain bisa juga dengan alternatif hukuman seperti kerja sosial dan lainnya. Bagir Manan mengemukakan bahwa substansi *Restoratif justice* yang berisi prinsip-prinsip antara lain: membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, dan kelompok masyarakat menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana, menempatkan pelaku, korban, dan masyarakat sebagai *stakeholders* yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (*win-win solutions*).²³

Rufinus Hutauruk mengemukakan bahwa :

Restoratif justice menitik beratkan pada proses pertanggungjawaban pidana secara langsung dari pelaku kepada korban dan masyarakat. Jika pelaku dan korban serta masyarakat yang dilanggar hak-haknya merasa telah tercapainya suatu keadilan melalui usaha musyawarah bersama, maka harapannya penyelenggaraan pemidanaan dapat dihindari. Hal ini menunjukkan bahwa pelaku bukanlah objek utama dari pendekatan *Restoratif justice*, melainkan rasa keadilan serta pemulihan konflik itu sendirilah yang menjadi objek utamanya.²⁴

Pendekatan keadilan *restoratif* diasumsikan sebagai pergeseran paling mutakhir dari berbagai model dan mekanisme yang bekerja dalam sistem peradilan pidana dalam menangani perkara-perkara pidana pada saat ini.

Keadilan *restoratif* adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan

²³Haposan Sahala Raja Sinaga, "Penerapan Restorative Justice Dalam Perkara Narkotika Di Indonesia", *Jurnal Hukum Lex Generalis*. Vol.2. No.7 (Juli 2021), h.531.

²⁴Rufinus Hutahuruk, ***Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum***, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, h.106

dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.²⁵ Dipihak lain, keadilan *restoratif* juga merupakan suatu kerangka berfikir yang baru yang dapat digunakan dalam merespon suatu tindak pidana bagi penegak dan pekerja hukum.

Dasar hukum *restoratif justice* pada perkara tindak pidana ringan termuat dalam beberapa peraturan yaitu :

- a. Pasal 310 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)
- b. Pasal 205 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP)
- c. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Engadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif*.
- d. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP.
- e. Nota Kesepakatan Bersama Ketua Mahkamah Agung, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jaksa Agung, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 131/KMA/SKB/X/ 2012, Nomor M.HH-07.HM.03.02 Tahun 2012, Nomor KEP-06/E/EJP/10/2012, Nomor B/39/X/2012 tentang Pelaksanaan Penerapan Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda, Acara Pemeriksaan Cepat Serta Penerapan *Restoratif justice*.
- f. Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana berdasarkan Keadilan *Restoratif* Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restoratif*.²⁶

Perkara pidana yang dapat diselesaikan dengan *restoratif justice* adalah pada perkara tindak pidana ringan sebagaimana diatur dalam Pasal 364, 373, 379, 384, 407 dan 483 KUHP. Dalam hal ini hukum yang diberikan adalah pidana penjara paling lama 3 bulan atau denda Rp 2,5 juta.

²⁵*Ibid*, h.107.

²⁶Henny Saida Flora, "Keadilan Restoratif Sebagai Alternatif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Dan Pengaruhnya Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", *Law Journal*, Vol.3 No. 2 (2020), hlm.430.

2. Asas dan Prinsip Keadilan *Restoratif*

Menurut Pasal 2 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif* bahwa hakim mengadili perkara pidana dengan Keadilan *Restoratif* dilaksanakan berdasarkan asas:

- a. Pemulihan keadaan;
- b. Penguatan hak, kebutuhan dan kepentingan Korban;
- c. Tanggung jawab Terdakwa;
- d. Pidana sebagai upaya terakhir;
- e. Konsensualitas;
- f. Transparansi dan akuntabilitas.

Konsep *Restoratif justice* telah muncul lebih dari dua puluh tahun yang lalu sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana. Kelompok Kerja Peradilan Anak Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mendefinisikan *Restoratif 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.²⁷

Model *Restoratif justice* juga berlandaskan dengan *due process* model bekerjanya sistem peradilan pidana, yang sangat menghormati hak hak hukum setiap tersangka seperti, hak untuk diduga dan diperlakukannya sebagai orang yang tidak bersalah jika pengadilan belum memvonisnya bersalah, hak untuk membela diri dan hak untuk mendapatkan hukuman yang proposional dengan pelanggaran yang telah dilakukan.²⁸

²⁷ Satria, Hariman “ *Restorative Justice: Paradigma Baru Peradilan Pidana*”, *Jurnal Media Hukum*, Vol. 25, No.1, 2022, h.37.

²⁸ *Ibid*, h.39

Keberadaan gerakan keadilan *restoratif* juga dikritik terutama oleh mereka yang berada dalam *status quo* yang berorientasi pada pendekatan keadilan retributif atas dasar hal-hal sebagai berikut :

- a. Keadilan *restoratif* terlalu menitikberatkan pada rehabilitasi;
- b. Keadilan *restoratif* memaafkan kekerasan, terutama terhadap korban perempuan dan anak-anak; perlindungan hukum melalui pendayagunaan forum privat dan tehnik kooptasi terhadap peserta;
- c. Terlalu lunak terhadap kejahatan dan mengesampingkan semangat publik untuk pembalasan;
- d. Merusak standar tradisional tentang pertimbangan hukum melalui keadilan masyarakat dan penilaian informal;
- e. Bertentangan dengan aspirasi hukum atas dasar perlakuan yang sama terhadap kasus yang sama dan kepastian serta konsistensi hasil yang bervariasi melalui proses keadilan *restoratif*.²⁹

Susan Sharpe sebagaimana dikutip Marlina mengemukakan prinsip kunci dari *restoratif justice*, yaitu :

- a. *Restoratif justice invites full participation and consensus* (mengandung partisipasi penuh dan consensus).
- b. *Restoratif justice seeks to heat what is broken* (berusaha menyembuhkan kerusakan/kerugian yang ada akibat terjadinya tindakan kejahatan)
- c. *Restoratif justice seeks full and direct accountability (restoratif justice* memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh).
- d. *Restoratif justice seeks full and direct accountability (restoratif justice* memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh)
- e. *Restoratif justice seeks to recinite what has been devided (restoratif justice* mencarikan penyatuan kembali kepada warga masyarakat yang telah terpisah atau terpecah karena tindakan kriminal).
- f. *Restoratif justice seeks full and direct accountability (restoratif justice ((restoratif justice* memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh).
- g. *Restoratif justice seeks to recinite what has been devided (restoratif justice* mencarikan penyatuan kembali kepada warga

²⁹Muladi, *Restorative Justice Dalam Sistem Peradilan Pidana Dan Implementasinya Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Yang Dilakukan Oleh Anak-Anak*, BPHN, Jakarta, 2013, h.6.

masyarakat yang telah terpisah atau terpecah karena tindakan kriminal).³⁰

Asas-asas atau beberapa prinsip yang berkaitan dengan konsep *restoratif justice* yang termuat dalam *draft Declaration of Basic Principles on The Use of Restoratif justice Programmer in Criminal Matters*, antara lain :

- a. Program *restoratif justice* berarti beberapa program yang menggunakan proses *restoratif* atau mempunyai maksud mencapai hasil *restoratif* (*restoratif outcome*).
- b. *Restoratif outcome* adalah sebuah kesepakatan yang dicapai sebagai hasil dari proses *restoratif justice*. Contoh : *restitution*, *community service* dan program yang bermaksud memperbaiki korban dan masyarakat dan mengembalikan korban dan/atau pelaku.
- c. *Restoratif process* dalam hal ini adalah suatu proses dimana korban, pelaku, dan masyarakat yang diakibatkan oleh kejahatan berpartisipasi aktif bersama-sama dalam membuat penyelesaian masalah kejahatan dan dicampuri oleh pihak ketiga. Contoh : proses *restoratif mediation*, *conferencing*, dan *circles*.
- d. *Parties* dalam hal ini adalah korban, pelaku, dan individu lain atau anggota masyarakat yang merasa dirugikan oleh kejahatan yang dilibatkan dalam program *restoratif justice*.
- e. *Facilitator* dalam hal ini adalah pihak ketiga yang menjalankan fungsi memfasilitasi partisipasi keikut-sertaan korban, pelaku dalam pertemuan.³¹

Pengembangan konsep *restoratif justice* Menurut Van Ness sebagaimana dikutip Marlina, perlu dilakukan sebagai berikut :

- a. Kejahatan pada dasarnya merupakan konflik antara individu-individu yang menghasilkan keterlukaan pada korban, masyarakat dan pelaku itu sendiri, hanya secara efek lanjutannya merupakan pelanggaran hukum.
- b. Tujuan lebih penting dari proses sistem peradilan pidana haruslah melakukan rekonsiliasi para pihak-pihak yang bertujuan untuk memperbaiki kerusakan yang ada pada korban akibat dari kriminal yang terjadi.
- c. Proses sistem keadilan pidana haruslah memfasilitasi partisipasi aktif dari korban, pelaku dan masyarakat dan bukan didominasi

³⁰ Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, USU Press, Medan, 2010, h. 176-178.

³¹ *Ibid*, h.179-180.

oleh negara dengan mengeluarkan orang komponen yang terlibat dengan pelanggaran dari proses penyelesaian.³²

3. Syarat dan Tujuan *Restoratif Justice*

Menurut Pasal 6 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif* bahwa hakim menerapkan pedoman mengadili perkara pidana berdasarkan keadilan *restoratif* apabila terpenuhi salah satu dari tindak pidana di bawah ini:

- a. Tindak pidana yang dilakukan merupakan tindak pidana ringan atau kerugian Korban bernilai tidak lebih dari Rp2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah) atau tidak lebih dari upah minimum provinsi setempat;
- b. Tindak pidana merupakan delik aduan;
- c. Tindak pidana dengan ancaman hukuman maksimal 5 (lima) tahun penjara dalam salah satu dakwaan, termasuk tindak pidana *jinayat* menurut *qanun*;
- d. Tindak pidana dengan pelaku Anak yang diversinya tidak berhasil;
- e. Tindak pidana lalu lintas yang berupa kejahatan.

Hakim tidak berwenang menerapkan pedoman mengadili perkara pidana berdasarkan Keadilan *Restoratif* dalam hal:

- a. Korban atau Terdakwa menolak untuk melakukan perdamaian;
- b. Terdapat relasi kuasa;

³² *Ibid*, h.179-180.

- c. Terdakwa mengulangi tindak pidana sejenis dalam kurun waktu 3 (tiga) tahun sejak Terdakwa selesai menjalani putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Tujuan dari keadilan *restoratif* adalah mendorong terciptanya peradilan yang adil dan mendorong para pihak untuk ikut serta didalamnya. Korban merasa bahwa penderitaannya di perhatikan dan kompensasi yang disepakati seimbang dengan penderitaan dan kerugian yang dideritanya. Pelaku tidak mesti mengalami penderitaan untuk dapat menyadari kesalahannya. Justru dengan kesepakatan untum mengerti dan memperbaiki kerusakan yang timbul, kesadaran tersebut dapat diperolehnya. Semenntara bagi masyarakat, adanya jaminan keseimbangan dalam kehidupan dan aspirasi yang ada tersalurkan oleh pemerintah.³³

Menurut Pasal 3 ayat (1) dan (2) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan *Restoratif* bahwa tujuan mengadili perkara pidana berdasarkan keadilan *restoratif* untuk:

- a. Memulihkan Korban tindak pidana;
- b. Memulihkan hubungan antara Terdakwa, Korban, dan/atau masyarakat;
- c. Menganjurkan pertanggungjawaban Terdakwa;
- d. Menghindarkan setiap orang, khususnya Anak, dari perampasan kemerdekaan.

³³ Eva Zulfa, *Keadilan Restofatif di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2017, h.17

Penerapan prinsip keadilan *restoratif* tidak bertujuan untuk menghapuskan pertanggungjawaban pidana.

Menurut Eva Zulfa bahwa tujuan utama *restoratif justice* adalah memberdayakan korban, dimana pelaku didorong agar memperhatikan pemulihan. Keadilan *restoratif* mementingkan terpenuhinya kebutuhan material, emosional, dan sosial sang korban.³⁴

Keberhasilan keadilan *restoratif*, diukur oleh sebesar apa kerugian yang telah dipulihkan pelaku, bukan diukur oleh seberat apa pidana yang dijatuhkan hakim. Intinya, sedapat mungkin pelaku dikeluarkan dari proses pidana dan dari penjara. Tapi, seperti yang dikatakan Kent Roach, keadilan *restoratif* bukan hanya memberikan alternatif bagi penuntutan dan pemenjaraan, melainkan juga meminta tanggungjawab pelaku. Tindakan kriminal dalam keadilan *restoratif*, ditafsirkan sebagai pelanggaran terhadap hukum dan negara, lagi pula yang dihadapi pelaku adalah korban dan komunitasnya, bukan pemerintah. *Restoratif 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.³⁵

Proses penyelesaian perkara, *restoratif justice* tidak lagi menggunakan cara-cara konvensional yang selama ini digunakan dalam sistem peradilan pidana, yang hanya berfokus pada mencari siapa yang benar dan siapa yang salah, serta mencari hukuman apa yang pantas diberikan kepada pihak yang bersalah tersebut. Sementara dalam penyelesaian perkara melalui *restoratif justice* bukan lagi kedua hal tersebut, yang diinginkan oleh *restoratif justice* adalah sebuah pemulihan terhadap pelaku agar ia tidak lagi melakukan kejahatan, pemulihan turut pula ditujukan kepada korban sebagai pihak yang dirugikan serta hubungan

³⁴ *Ibid*, h.181

³⁵Hanafi Arief; Ningrum Ambarsari, *Op.Cit*, h.178.

antar korban, pelaku serta masyarakat agar jalannya kehidupan dapat kembali seperti semula.

C. Kajian Hukum Islam Tentang Keadilan *Restoratif*

Ancaman pidana tertentu dalam hukum pidana Islam dapat tergantikan apabila mendapatkan pemaafan dari korban atau keluarga korban tindak pidana. Terkait dengan itu, Islam memiliki 3 (tiga) tingkatan hukuman, yaitu :

1. Pidana persamaan
2. Pemaafan,
3. Diat.³⁶

Hal ini menunjukkan bahwa Islam mengenal dua paradigma dalam penyelesaian perkara, yaitu paradigma litigasi dan non litigasi. Paradigma litigasi adalah suatu pandangan dan keyakinan mendasar bahwa satu-satunya institusi yang tepat untuk menyelesaikan perkara adalah melalui pengadilan. Sebaliknya, paradigma non litigasi berangkat dari asumsi dasar bahwa penyelesaian perkara tidak selalu melalui hukum dan pengadilan. Cara-cara di luar pengadilan adalah bagian dari model yang tidak ditinggalkan dan terbukti efektif menyelesaikan perkara tanpa meninggalkan luka dan dendam yang berkelanjutan. Cara terakhir inilah yang kini disebut dengan pendekatan *Restoratif justice*.

Cara penyelesaian dengan cara baik-baik merupakan tradisi yang telah lama berakar dalam masyarakat Arab bahkan sebelum agama Islam

³⁶ Noor Sholeh, "*Restoratif Justice* Dalam Hukum Pidana Islam Dan Kontribusinya Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Materiil Indonesia", *Isti'dal; Jurnal Studi Hukum Islam*, Vol. 2 No. 2, Juli-Desember 2021, h.176.

hadir. Setelah Islam hadir, doktrin tersebut diperkuat lagi dengan anjuran untuk senantiasa menciptakan perdamaian dan harmoni dalam masyarakat.

Restoratif justice dalam Islam memiliki karakteristik khusus yang membedakannya dengan sistem hukum lain. *Islamic restoratif justice* mengintegrasikan 3 (tiga) aspek yaitu legal, moral, dan spiritual. Hal ini terlihat dalam filsafat hukum (*ta'abbudi dan ta'aqquli*), pemeringkatan hukum (*mandub dan makruh*), dan penetapan tindakan dan keragaman sanksi hukum (fisik-cambuk, finansial-denda, moral-pelaksanaan hukuman di tempat terbuka, dan spiritual -*kaffarat*) dan alasan penghapus hukuman (maaf, taubat). Aspek legal bertujuan untuk menjamin kepastian hukum, aspek moral: bertujuan untuk mewujudkan keadilan sosial, dan aspek spiritual bertujuan untuk mereformasi pelaku kejahatan.³⁷

Keadilan dalam sistem hukum Islam mengacu pada terpenuhinya dua jenis keadilan, yaitu *legal Justice* dan *social Justice*. Hegemoni negara dan para penegak hukum harus dikurangi dan memberi ruang terpenuhinya hak korban, pelaku dan masyarakat yang selama ini terabaikan.

Keadilan hukum dan keadilan sosial dalam sistem hukum Islam terlihat dalam penentuan sanksi hukum. Sanksi legal seperti sanksi fisik (rajam, jilid, qisas) dan sanksi finansial (diyat) bertujuan untuk menegakkan keadilan hukum. Sanksi moral dan spiritual, seperti membayark*kaffarat* (membebaskan budak, memberi makan fakir miskin) bertujuan untuk menciptakan keadilan sosial.³⁸

³⁷ Ali Sodikin, "Islamic Restorative Justice dan Penegakan Hukum yang Berkeadilan", diunduh melalui <https://ilmusyariahdoktoral.uin-suka.ac.id>, diakses pada Rabu, 2 Oktober 2024 Pukul 07.00 Wib.

³⁸ *Ibid.*