

BAB II

KERANGKA TEORITIS

A. Tinjauan Umum Tentang Anak

1. Pengertian Anak

Anak adalah seseorang lelaki atau perempuan yang belum dewasa atau belum mengalami masa pubertas dan belum memiliki kematangan rasional, emosional, moral dan sosial. Anak merupakan salah satu aset untuk memajukan bangsa yang memiliki peran untuk menjamin eksistensi bangsa dan negara pada masa depan.²¹ Definisi anak memiliki banyak pengertian. Pengertian tersebut terdiri dari beberapa peraturan yang berlaku di Indonesia, berikut beberapa pengertian tentang anak:

- 1) Menurut Kitab Undang Undang Hukum pidana, pengertian anak tidak ditetapkan secara jelas, melainkan diuraikan mengenai belum cukup umur. Dalam Pasal 45 KUHP dijelaskan bahwa “dalam hal penentuan pidana terhadap orang yang belum dewasa karena melakukan suatu perbuatan sebelum umur enam belas tahun, hakim dapat menentukan: memerintahkan supaya yang bersalah dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya, tanpa pidana apapun, atau memerintahkan supaya yang bersalah diserahkan kepada pemerintah tanpa pidana apapun, jika perbuatan merupakan kejahatan atau salah satu pelanggaran berdasarkan pasal-pasal 489, 490, 492, 503, 305, 514, 517- 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 serta belum lewat dua tahun sejak dinyatakan bersalah karena melakukan kejahatan atau salah satu pelanggaran tersebut diatas, dan putusannya telah menjadi tetap, atau menjatuhkan pidana kepada yang bersalah”. Dengan demikian pengertian anak sebagaimana dijelaskan dalam pasal 45

²¹ Pasal 45 KUHP

KUHP merupakan seseorang yang belum berumur 16 tahun.²²

2) Anak Menurut Konvensi tentang Hak-Hak Anak.

Konvensi hak-hak anak merupakan perjanjian mengikat secara yuridis dan politis antar berbagai negara yang mengatur tentang hak-hak anak. Anak menurut Konvensi hak-hak anak adalah semua orang yang berusia dibawah 18 (delapan belas) tahun, kecuali ditentukan oleh hukum suatu negara. Pasal 1 konvensi tentang hak anak menentukan bahwa "untuk digunakan dalam konvensi yang sekarang ini, anak berarti setiap manusia yang berusia dibawah delapan belas tahun kecuali berdasarkan undang-undang yang berlaku untuk anak-anak, kedewasaan telah dicapai lebih cepat".

Resolusi Nomor 109 Tahun 1990 tentang Konvensi tentang hak- hak anak atau disebut juga *Convention on the Right of the Child* diratifikasi dengan keputusan presiden RI Nomor 36 Tahun 1990 dijadikan salah satu pertimbangan dibentuknya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 dalam penjabarannya dijelaskan dalam pasal 1 bahwa anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.

3) Anak menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak.

Dalam pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak, anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin. Penjelasan pasal 1 angka 2 Undang-

²² Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, Cet. 4, PT.Refika Aditama, Bandung, 2014, hal 105

Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak bahwa batas usia umur 21 (dua puluh satu) tahun ditetapkan karena berdasarkan pertimbangan-pertimbangan usaha kesejahteraan sosial dan kematangan mental seorang anak dicapai umur tersebut. Batas umur 21 (dua puluh satu) tahun tidak mengurangi ketentuan batas umur dalam peraturan perundang-undangan lainnya dan tidak perlu mengurangi kemungkinan anak melakukan perbuatan sejauh ia mempunyai kemampuan untuk itu berdasarkan hukum yang berlaku.

- 4) Anak Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak.

Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan anak dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 menjelaskan bahwa “anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Dari pengertian anak tersebut diketahui bahwa seseorang dapat disebut anak jika memenuhi syarat belum berusia 18 (delapan belas) tahun; dan termasuk anak yang masih dalam kandungan. Upaya perlindungan anak perlu dilaksanakan sedini mungkin, yakni sejak dari janin dalam kandungan sampai anak berumur 18 (delapan belas) tahun.

Undang-undang nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak meletakkan kewajiban memberikan perlindungan kepada anak berdasarkan asas-asas sebagai berikut:

- a. Non diskriminasi;
- b. Kepentingan yang terbaik bagi anak;
- c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan
- d. Penghargaan terhadap anak.

Batasan umur anak merupakan hal yang sangat penting dalam perkara anak, karena

digunakan untuk mengetahui seseorang yang diduga melakukan kejahatan termasuk dalam kategori anak atau bukan. Adapun pengertian sistem peradilan pidana anak sebagaimana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.

2. Pengertian Anak Berhadapan dengan Hukum

Anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terdiri atas:

- a. Pasal 1 angka 3 menyatakan anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana;
- b. Pasal 1 angka 4 menyatakan bahwa anak yang menjadi korban tindak pidana yang selanjutnya disebut anak korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana;
- c. Pasal 1 angka 5 menyatakan bahwa anak yang menjadi saksi tindak pidana yang selanjutnya disebut sebagai anak saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan disidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang didengar, dilihat, dan/atau dialaminya sendiri.

- d. Dalam ketentuan pasal 1 angka 3 yang dimaksud dengan Anak Berhadapan dengan Hukum (ABH) adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana. Dengan kata lain yang dimaksud dengan anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut: Telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun; dan Anak tersebut diduga melakukan tindak pidana.
- e. Pengertian Anak Berhadapan dengan Hukum (ABH) menurut undang-undang nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak adalah pengertian anak menurut hukum, yang mana pengertian tersebut mungkin berlainan dengan pengertian anak dalam kehidupan sehari-hari atau yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan lainnya. Oleh karena itu persoalan tentang umur anak sangat menentukan dalam penyelesaian perkara anak menurut Undang Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak. Hal tersebut dapat didukung dengan alat-alat bukti berupa surat misalnya Kartu Tanda Penduduk (KTP), Kartu Keluarga (KK), dan surat keterangan kependudukan sebagaimana dimaksud oleh pasal Undang Undang Nomor 23 Tahun 2006.
- ### 3. Hukum Perlindungan Anak

Hukum perlindungan anak merupakan hukum yang menjamin hak-hak dan kewajiban anak. Hukum perlindungan anak berupa: hukum adat, hukum perdata, hukum pidana, hukum acara perdata, hukum acara pidana, peraturan lainnya yang menyangkut anak. Menurut **Arif Gosita** hukum perlindungan anak adalah hukum (tertulis maupun tidak tertulis) yang menjamin anak benar-benar dapat

melaksanakan hak dan kewajibannya. **Bismar Siregar** mengatakan bahwa aspek hukum perlindungan anak lebih dipusatkan pada hak-hak anak yang diatur oleh hukum dan bukan kewajiban, mengingat secara hukum anak belum dibebani kewajiban.²³ **Arif Gosita** memberikan beberapa rumusan tentang hukum perlindungan anak sebagai berikut:

- a) Hukum perlindungan anak adalah suatu permasalahan manusia yang merupakan suatu kenyataan sosial. Apabila dilihat menurut proporsi yang sebenarnya secara dimensional, hukum perlindungan anak itu beraspek mental, fisil dan sosial. Hal ini berarti pemahaman dan penerapannya secara integrative;
- b) Hukum perlindungan anak adalah suatu hasil interaksi antar pihak-pihak tertentu, akibat ada suatu interelasi antara fenomena yang ada dan saling mempengaruhi.
- c) Hukum perlindungan anak merupakan suatu tindakan individu yang dipengaruhi unsur-unsur sosial tertentu atau masyarakat tertentu, seperti: kepentingan, lembaga-lembaga sosial (keluarga, sekolah, pesantren, pemerintah, dan sebagainya), norma (hukum, status, peran, dan sebagainya). Memahami secara tepat sebab-sebab orang membuat hukum perlindungan anak sebagai suatu tindakan individu dipahami unsur-unsur sosial tersebut;
- d) Hukum perlindungan anak dapat menimbulkan permasalahan hukum yang mempunyai akibat hukum, yang harus diselesaikan dengan berpedoman dan berdasarkan hukum;
- e) Hukum perlindungan anak tidak dapat melindungi anak, karena hukum hanya merupakan alat atau sarana yang dipakai sebagai dasar atau pedoman orang yang melindungi anak.

²³ Ibid hal 42

- f) Hukum perlindungan anak ada dalam berbagai bidang hukum karena kepentingan anak ada dalam berbagai bidang kehidupan keluarga, bermasyarakat, bernegara, dan berbangsa.²⁴

Hukum perlindungan anak merupakan usaha dan kegiatan seluruh lapisan masyarakat dalam berbagai kedudukan dan peranan, yang menyadari betul pentingnya anak bagi nusa dan bangsa dikemudian hari. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak menentukan bahwa perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin Anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.²⁵ Hukum Perlindungan anak juga dapat diartikan sebagai segala upaya yang ditujukan untuk mencegah, rehabilitasi, dan memberdayakan anak yang mengalami tindak perlakuan yang salah (*child abused*), eksploitasi dan penelantaran agar dapat menjamin kelangsungan hidup dan perkembangan anak secara wajar, baik fisik, mental dan sosialnya. **Arif Gosita** berpendapat bahwa perlindungan anak adalah suatu usaha untuk melindungi anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Hukum Perlindungan anak bermanfaat bagi anak, orang tua maupun pemerintahannya, maka koordinasi kerja sama perlindungan anak perlu diadakan dalam rangka mencegah ketidakseimbangan kegiatan perlindungan secara keseluruhan. Pelaksanaan perlindungan anak berdasarkan pada dasar filosofi yang mana Pancasila sebagai dasar kegiatan dalam berbagai bidang kehidupan keluarga, bermasyarakat, bernegara, dan berbangsa dan dasar filosofi pelaksanaan

²⁴ ibid

²⁵ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perlindungan Anak.

perlindungan anak.

Selanjutnya pelaksanaan perlindungan anak harus sesuai dengan etika profesi yang berkaitan untuk mencegah perilaku menyimpang dalam pelaksanaan kewenangan, kekuasaan, dan kekuatan dalam pelaksanaan perlindungan anak. Dalam penerapan yuridis pelaksanaan perlindungan anak harus didasarkan pada UUD 1945 dan berbagai peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku.

4. Hak anak

Hak-Hak Anak sebagaimana diatur dalam Undang Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak adalah:

- a. Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi;
- b. Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri status kewarganegaraan;
- c. Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasannya dan usianya dalam bimbingan orang tua atau wali;
- d. Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- e. Setiap anak berhak memperoleh layanan kesehatan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual dan sosial;
- f. Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya khusus bagi minat dan

- bakatnya. Selain itu anak berhak mendapat perlindungan disatuan pendidikan dari kejahatan seksual dan kekerasan yang dilakukan oleh pendidik, tenaga kependidikan, sesama peserta didik, dan/atau pihak lain. Khusus bagi anak yang menyandang cacat juga berhak memperoleh pendidikan khusus;
- g. Setiap anak berhak menyatakan dan didengar pendapat, menerima, mencari dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan;
 - h. Setiap anak berhak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luang, bergaul dengan anak sebayanya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan diri;
 - i. Setiap anak yang menyandang disabilitas berhak memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial, dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial;
 - j. Setiap anak berhak mendapat perlindungan dari perlakuan: diskriminasi, eksploitasi baik ekonomi maupun seksual, penelantaran, kekejaman, kekerasan dan penganiayaan, ketidakadilan, dan perlakuan salah lainnya;
 - k. Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir;
 - l. Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari: penyalahgunaan dalam kegiatan politik, pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan sosial, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsure kekerasan, dan pelibatan dalam peperangan;
 - m. Setiap anak berhak memperoleh perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi, berhak

memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum, penangkapan, penahanan, atau pidana penjara hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.

- n. Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak untuk; mendapat perlakuan secara manusiawi dan penempatannya dipisahkan dari orang dewasa, memperoleh bantuan hukum dan bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku, membela diri dan memperoleh keadilan di depan pengadilan anak yang objektif dan tidak memihak dalam sidang tertutup untuk umum. Setiap anak yang menjadi korban atau pelaku kekerasan seksual atau yang berhadapan dengan hukum berhak dirahasiakan;
- o. Setiap anak yang menjadi korban atau pelaku tindak pidana berhak mendapatkan bantuan hukum dan bantuan lainnya.²⁶

B. Sistem Peradilan Pidana Anak

Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan Sistem penegakan hukum pidana yang dilaksanakan secara terpadu oleh 4 (empat) sub-sistem hukum kekuasaan yaitu kekuasaan penyidikan, penuntutan, pengadilan, pelaksanaan pidana berdasarkan hukum pidana materiil dan formil anak yang menekankan kepentingan perlindungan anak dan kesejahteraan anak.²⁷

Sistem peradilan pidana anak adalah segala segala unsure sistem peradilan pidana yang terkait didalam penanganan kasus-kasus kenakalan anak.²⁸ Menurut **Soedarto**

²⁶ Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak.

²⁷ Ani Purwati, *Keadilan Restoratif dan Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak*, Cet. I, CV. Jakad Media Publishing, Surabaya, 2020, hlm 10.

²⁸ Harrys Pratama Teguh, *Hukum Pidana Perlindungan Anak Di Indonesia*, Cet. I, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2020, hlm 192.

Peradilan Anak meliputi segala aktivitas pemeriksaan dan pemutusan perkara yang menyangkut kepentingan anak. Sistem Peradilan Pidana Anak adalah sistem pengendalian kenakalan anak yang terdiri dari lembaga-lembaga yang menangani penyidikan anak, penuntutan anak, pengadilan anak, pemasyarakatan anak.²⁹

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam pasal 1 angka 1 menjelaskan bahwa” Sistem peradilan Pidana anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum , mulai dari tahapan penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana”.³⁰

Dengan demikian dari beberapa pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa sistem peradilan pidana anak merupakan segala bentuk aktivitas pemeriksaan dan pemutusan perkara pidana yang menyangkut anak. Peradilan Pidana Anak bertujuan memberikan yang paling baik anak, tanpa mengorbankan kepentingan masyarakat dan tegaknya keadilan. Tujuan pelaksanaan sistem peradilan pidana anak tidak hanya untuk menjatuhkan sanksi pidana bagi anak pelaku tindak pidana saja melainkan sebagai sarana mewujudkan kesejahteraan anak dengan memperhatikan prinsip-prinsip proporsionalitas.

Menurut Gordon Bazemor tujuan sistem peradilan pidana anak disesuaikan pada paradigma yang dikembangkan oleh negara masing-masing. Terdapat 3 (tiga) tujuan sistem peradilan pidana anak yaitu Pembinaan Individual (*Individual treatment*), Retributif (*Retributive*), Restoratif (*Restorative*).³¹

²⁹ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, Cet. 4, PT.Refika Aditama, Bandung,2014, hlm 84.

³⁰ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak.

³¹ Ani Purwati, *Keadilan Restoratif dan Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak*, Cet. I, CV.Jakad Media Publishing, Surabaya, 2020, hlm 41.

Prinsip proporsionalitas sebagai fokus utama untuk menghindari penggunaan sanksi-sanksi dengan batasan-batasan sesuai dengan beratnya pelanggaran hukum dan juga mempertimbangkan keadaan-keadaan pribadinya. Batasan-batasan sistem peradilan pidana anak yaitu sistem penegakan hukum peradilan pidana anak yang terdiri dari subsistem penyidikan anak, susbsistem penuntutan anak, subsistem pemeriksaan hakim anak dan subsistem pelaksanaan sanksi hukum anak yang berlandaskan hukum pidana materiil, hukum pidana formil anak dan hukum pelaksanaan sanksi hukum pidana anak yang menekankan tujuan perlindungan anak dan kesejahteraan anak.³²

Pembaharuan hukum pidana anak dalam kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal di Indonesia terwujud dalam tujuan sistem peradilan pidana anak sudah berkesesuaian dengan pendekatan keadilan restorative yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak.

Penerapan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dilaksanakan berdasarkan asas:

- 1) Perlindungan, yaitu yang meliputi kegiatan yang bersifat langsung dan tidak langsung dari tindakan yang membahayakan anak secara fisik dan/atau psikis;
- 2) Keadilan, bahwa setiap penyelesaian perkara anak harus mencerminkan rasa keadilan bagi anak;
- 3) Non diskriminasi, adalah tidak adanya perlakuan yang berbeda didasarkan pada suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya, dan bahasa, status

³² Ani Purwati, *Keadilan Restoratif dan Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak*, Cet. I, CV. Jakad Media Publishing, Surabaya, 2020, hlm.11

- hukum anak, urutan kelahiran anak, serta kondisi fisik dan/atau mental;
- 4) Kepentingan terbaik bagi anak, adalah segala pengambilan keputusan harus selalu mempertimbangkan kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak;
 - 5) Penghargaan terhadap pendapat anak, adalah penghormatan atas hak untuk berpartisipasi dan menyatakan pendapatnya dalam pengambilan keputusan, terutama jika menyangkut hal yang mempengaruhi kehidupan anak;
 - 6) Kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak, adalah hak asasi yang paling mendasar bagi Anak yang dilindungi oleh negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua;
 - 7) Pembinaan, adalah kegiatan untuk meningkatkan kualitas, ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, intelektual, sikap dan perilaku, pelatihan keterampilan, profesional serta kesehatan jasmani dan rohani Anak baik didalam maupun diluar proses peradilan pidana;
 - 8) Pembimbingan adalah pemberian tuntunan untuk meningkatkan kualitas ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, intelektual, sikap dan perilaku, pelatihan, keterampilan, profesional, serta kesehatan jasmani dan rohani klien pemasyarakatan.
 - 9) Proporsional adalah segala perlakuan terhadap anak harus memperhatikan batas, keperluan, umur, dan kondisi Anak;
 - 10) Perampasan kemerdekaan merupakan upaya terakhir adalah pada dasarnya Anak tidak dapat dirampas kemerdekaannya, kecuali terpaksa guna kepentingan penyelesaian perkara;
 - 11) Penghindaran pembalasan, adalah prinsip menjauhkan upaya pembalasan dalam proses peradilan pidana.³³

³³ Nikmah Rosidah, *Sistem Peradilan Pidana Anak*, Aura publishing, Bandar Lampung, 2019, hlm.23.

Selanjutnya disebutkan dalam sistem peradilan anak wajib mengutamakan pendekatan keadilan restoratif sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (1). Pendekatan Keadilan Restoratif tersebut meliputi:

- 1) Penyidikan dan penuntutan pidana Anak yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini;
- 2) Persidangan Anak yang dilakukan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum; dan
- 3) Pembinaan, pembimbingan, pengawasan, dan/atau pendampingan selama proses pelaksanaan pidana atau tindakan lain dan setelah menjalani pidana atau tindakan. Sistem peradilan pidana anak sebagaimana dijelaskan dalam pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) huruf adan huruf wajib diupayakan Diverisi.³⁶

C. Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

a. Pengertian Diversi

Diversi merupakan gagasan atau pemikiran pejabat penegak hukum sistem peradilan pidana anak (kepolisian, Kejaksaan, pengadilan maupun pembinaan lembaga masyarakat) untuk mengalihkan proses peradilan kepada bentuk-bentuk kegiatan seperti; penyerahan pembinaan kepada orang tua atau walinya, peringatan, pembebanan denda atau restitusi; pembinaan oleh departemen sosial atau lembaga sosial masyarakat maupun konseling.

Dalam *United Nations Standar Minimum Rules for the Administrasi Of Juvenile Justice (The Beijing Rules)* butir 11 dijelaskan bahwa “diversi merupakan proses melimpahkan anak pelaku tindak pidana dari sistem peradilan

pidana kepada sistem informal seperti mengembalikan kepada lembaga sosial masyarakat, baik pemerintah negara maupun non pemerintah. Tindakan ini dilakukan untuk menghindari efek negative terhadap jiwa dan perkembangan anak.³⁴ Menurut **Van Rooyen**, diversifikasi didefinisikan sebagai *prima facie* pengalihan suatu kasus dari upaya penyelesaian di luar proses persidangan yang normal. Diversifikasi juga disebut penyelesaian di luar pengadilan (*out-of-court settlement*) dimana tuntutan terhadap terdakwa dihentikan atau dicabut, namun sebagai gantinya tersangka harus mentaati persyaratan-persyaratan yang disepakati oleh para pihak.

Berdasarkan pendapat **Anderson**, metode diversifikasi yang berlaku secara internasional meliputi:

- 1) Pembebasan bersyarat (*conditional discharge*), dimana tuntutan tindak pidana dicabut apabila tersangka mentaati persyaratan-persyaratan tertentu seperti pembayaran jumlah tertentu, memberikan pelayanan sosial kepada masyarakat atau memberikan ganti kerugian kepada korban;
- 2) Penyederhanaan prosedur (*Simplified procedures*), melalui perundingan untuk mempercepat proses, tidak memperumit terdakwa dengan cara yang lebih baik, atau prosedur yang lebih cepat, seperti penawaran tuntutan atau penghukuman;
- 3) Dekriminalisasi (*decriminalization*) tindak pidana tertentu, kemudian dipindahkan dari jangkauan karena (yuridiksi) peradilan pidana.

Dengan demikian dari beberapa pengertian diversifikasi di atas dapat disimpulkan bahwa diversifikasi adalah diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari

³⁴ Ani Purwati, *Keadilan Restoratif dan Diversifikasi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak*, Cet. I, CV. Jakad Media Publishing, Surabaya, 2020, hlm.33.

proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana. Hal tersebut sebagaimana dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dari defenisi tersebut juga dapat simpulkan bahwa pelaksanaan diversifikasi dapat dilakukan pada setiap tingkat pemeriksaan hal ini bertujuan untuk menghindari stigma negative terhadap anak dalam proses peradilan tersebut.

b. Tujuan Diversifikasi .

Anak sebagai tunas bangsa merupakan generasi penerus cita-cita perjuangan bangsa dan sumber daya manusia bagi pembangunan nasional. Tujuan diversifikasi pada umumnya untuk menghindari proses peradilan umum dan stigmatisasi terhadap anak serta agar anak dapat ke lingkungan sosial secara wajar. Pengaturan hukum diversifikasi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dalam instrument internasional memiliki beberapa pendapat tentang tujuan diversifikasi, antara lain:

- 1) Dalam ketentuan *Convention on the Rights Of The Child* tujuan pelaksanaan diversifikasi untuk hak asasi manusia, perlindungan hukum dan anak-anak ditangani sesuai dengan kondisi mereka dan proporsional;
- 2) Dalam ketentuan *United Nation Standard Minimum Rules Of Administration Of Juvenile Justice- The Beijing Rule* tujuan pelaksanaan diversifikasi untuk menghindari efek negative dari proses berikutnya, misalnya stigma;
- 3) Dalam ketentuan *United Nations Standars Minimum Rulesfor Non-Custodial Measures (the Tokyo rules)* tujuan diversifikasi untuk melindungi kepentingan masyarakat, mencegah terjadinya tindak pidana, demi menghormati hukum dan hak-hak korban;

- 4) Dalam ketentuan *United Nations Guidelines for the prevention of juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)* tujuan diversifikasi untuk mencegah stigmatisasi, viktimisasi dan kriminalisasi lebih lanjut.³⁵

Pengaturan hukum diversifikasi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dalam instrument nasional diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang kesemuanya mengemukakan prinsip-prinsip umum perlindungan anak, yaitu non diskriminasi kepentingan terbaik bagi anak, kelangsungan hidup yang menghargai dan tumbuh berkembang. Tidak hanya tahapan-tahapan yang perlu diperhatikan dalam melakukan diversifikasi, namun syarat-syarat dalam melakukan diversifikasi juga harus sangat diperhatikan. Dalam sistem pengalihan peradilan pidana anak merupakan anak yang berkonflik dengan hukum, anak menjadi korban dan menjadi saksi atas tindak pidana. Tindak pidana yang dilakukan oleh anak yang belum genap berusia 18 (tahun) akan melalui pengadilan anak berdasarkan Undang Undang Nomor 11 Tahun 2012 Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPP Anak). Selanjutnya tindak pidana yang dilakukan oleh anak berusia 12 tahun, penyidik atau pembimbing kemasyarakatan akan menyerahkannya kepada orang tua/wali anak tersebut. Tujuan daripada upaya diversifikasi adalah untuk mencapai perdamaian antara anak dan korban.

Dengan demikian terdapat beberapa syarat diversifikasi menurut Pasal 8 dan Pasal 9 UU SPP Anak, antara lain; 1) Syarat diversifikasi harus dilakukan melalui musyawarah dengan menghadirkan anak serta orang

³⁵ Ani Purwati. *Opcit*

tua/walinya, pekerja sosial profesional dan pembimbing kemasyarakatan melalui pendekatan keadilan restoratif. 2) Sebagaimana yang dijelaskan dalam Pasal 1 UU SPP Anak hal yang menjadi syarat diversi harus menciptakan kesejahteraan sosial. 3) Proses diversi harus memperhatikan hal seperti;

- a) tetap berorientasi terhadap kepentingan korban,
- b) menekankan rasa tanggung jawab dan kesejahteraan anak,
- c) menghindari stigma negatif yang dapat timbul kepada anak, mengantisipasi terjadinya pembalasan,
- e) menciptakan suasana kondusif dalam masyarakat, dan
- f) kesusilaan, ketertiban umum serta kepatutan.

Hadirnya perangkat peraturan tersebut telah merumuskan perlindungan terhadap hak-hak anak. Anak memiliki hak secara spesifik berbeda dengan hak-hak orang dewasa, hal ini disebabkan bahwa anak sangat rentan mengalami kekerasan, perlakuan salah dan eksploitasi. Berbagai kasus tindak pidana yang melibatkan anak harus berhadapan dengan hukum merupakan masalah aktual dan faktual sebagai gejala sosial dan kriminal yang telah menimbulkan kekhawatiran dikalangan orang tua pada khususnya dan masyarakat pada umumnya serta penegak hukum.

Seperti diketahui bahwa Konsep *Restoratif Justice* dapat dilaksanakan apabila adanya persetujuan korban, membuat Anak bertanggung jawab untuk memperbaiki kesalahannya, melibatkan korban, orang tua, keluarga, masyarakat dalam upaya penyelesaian perkara, menciptakan forum kerja sama dengan masyarakat sekitarnya untuk menangani

masalah yang ada seperti Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial, dan lain-lain dan konsep *Restoratif Justice* mengutamakan pemulihan bukan pembalasan seperti keadilan retributif. Sedangkan upaya diversifikasi merupakan upaya agar tercapainya *Restoratif Justice* tersebut karena prinsipnya untuk mencapai perdamaian antara korban dan anak, menyelesaikan perkara anak diluar proses peradilan Adapun tujuan diversifikasi sebagaimana diatur dalam pasal 6 UU SPP Anak adalah:

- 1) Mencapai perdamaian antara korban dan anak;
- 2) Menyelesaikan perkara anak diluar proses peradilan;
- 3) Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
- 4) Menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

D. Konsep Teoritis

1. Teori keadilan Substantif

Keadilan merupakan suatu hal yang abstrak. Guna mewujudkan suatu keadilan maka harus mengetahui apa arti keadilan itu seutuhnya. Untuk itu perlu dirumuskan definisi yang setidaknya mendekati dan mampu memberikan gambaran mengenai pengertian yang dituju termasuk dalam hal ini pengertian keadilan. Pengertian keadilan sangat beragam, yang dapat dikemukakan dari berbagai pakar keahlian hukum, dengan masing-masing konsep. Keadilan menurut **Aristoteles** seorang filsuf Yunani kuno dalam tulisannya “retorica” membedakan keadilan menjadi 2 (dua) macam, yaitu keadilan distributif dan keadilan distributiva.

Menurutnya keadilan distributif adalah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang atas jasa-jasanya atau pembagian menurut haknya masing-masing.

Keadilan distributif berperan dalam hubungan antara masyarakat dan perorangan. Kedua keadilan kumulatif atau *justicia cumulativa* adalah suatu keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa mempedulikan jasa masing-masing. Keadilan ini didasarkan pada transaksi yang sukarela maupun tidak. Keadilan ini seringkali terjadi pada bagian hukum perdata, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.

Thomas Aquinas seorang filsuf hukum alam membedakan keadilan dalam bentuk keadilan umum (*justitia generalis*) yakni keadilan menurut kehendak undang-undang, yang harus ditunaikan demi kepentingan umum. Selanjutnya disampaikan bentuk keadilan khusus yakni keadilan atas dasar kesamaan atau proporsionalitas. Keadilan ini dibedakan menjadi tiga jenis keadilan yaitu :

- (1) keadilan distributif (*justitia distributiva*) yang secara proporsional diterapkan dalam lapangan hukum publik secara umum;
- (2) keadilan kumulatif (*justitia cumulativa*) keadilan dengan mempersamakan antara prestasi dan kontraprestasi;
- (3) keadilan vindikatif (*justitia vindicativa*) keadilan dalam hal ini menjatuhkan hukuman atau ganti kerugian dalam tindak pidana.

Seseorang dianggap adil apabila ia dipidana badan atau denda sesuai dengan besarnya hukuman yang telah ditentukan atas tindak pidana yang dilakukannya. Sedangkan ada juga mengklasifikasikan keadilan menjadi dua yaitu keadilan kreatif (*justitia creativa*) dan keadilan protektif (*justitia protectiva*). Keadilan kreatif menekankan pada setiap orang untuk bebas menciptakan sesuatu berdasarkan daya kreatifitasnya, sedangkan keadilan protektif memberikan pengayoman kepada setiap orang, yaitu perlindungan yang diperlukan dalam masyarakat. Menurut Jhon Rawls keadilan adalah ukuran yang harus diberikan

guna mencapai keseimbangan antara kepentingan pribadi dan kepentingan bersama.

Berkembang dari pendapat Aristoteles kemudian Thomas Aquinas mengembangkan menjadi bentuk teori keadilan distributive (*iustitia distributive*) dan keadilan komutatif (*iustitia comutativa*). Keadilan distributive menuntut keadilan dalam membagikan serta membutuhkan pengorbanan. Sedangkan keadilan komutatif atau disebut keadilan karena kebersamaan merupakan keadilan yang berkenaan dengan kehidupan bersama dalam masyarakat yaitu seperti transaksi, tukar menukar, sewa menyewa, jual beli. Keadilan ini selalu sejalan dengan keadilan sosial dalam masyarakat yang dilandasi oleh moral sosial sehingga sanksi sosial menjadi efektif guna menegakkan jenis keadilan komutatif.

John Rawls memandang keadilan sebagai nilai keadilan sosial, dimana dalam Bukunya yang berjudul *a Theory of Justice* menjelaskan teori keadilan social sebagai *the difference principle* dan *The principle of fair equality or opportunity*, prinsip keadilan yang pertama menguraikan bahwa perbedaan social dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang kurang beruntung. Untuk keadilan ini lebih dititik beratkan pada sederetan asas-asas umum keadilan yang mendasari dan menerangkan berbagai keputusan moral yang sungguh-sungguh untuk wajib dipertimbangkan dalam keadaan yang khusus. Keputusan moral diperjelas menjadi sederetan evaluasi moral yang telah dibuat dan ditetapkan serta yang sekiranya menyebabkan tindakan social tepat dan sejalan dengan hati nurani. Keputusan moral merupakan tuntunan dan bukan sebagai suatu keharusan. Dilain hal, bentuk keadilan *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang peluang untuk

mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Sehingga terhadap kelompok ini diberikan perlindungan khusus. Teori ini merupakan pengembangan dan penyempurnaan dari kekurangan teori keadilan menurut aliran *utilitarianisme*.

Pentingnya keadilan dilihat sebagai kebajikan utama yang harus dipegang teguh dan sekaligus semangat dasar dari berbagai lembaga social dasar suatu masyarakat. Artinya memberikan kesempatan secara adil dan sama bagi setiap orang untuk mengembangkan serta menikmati harga diri dan martabatnya sebagai manusia yang tidak diukur dengan kekayaan ekonomis sehingga harus dipahami mendalam bahwa keadilan lebih luas melampaui status ekonomi seseorang. Kebebasan sebagai tanda tinggi dan luhurnya martabat manusia harus menadapatkan prioritas dibandingkan dengan keuntungan-keuntungan ekonomis yang bisa dicapai seseorang.³⁶

2. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Satjipto Rahardjo, perlindungan hukum adalah:

“Awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari

³⁶ Andre Ata Ujan, *Keadilan dan Demokrasi, Telaah Terhadap Filsafat Politik John Rawls*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta; 2001, Hal 22-23.

suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.³⁷”

Diuraikan bahwa, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Lili Rasjidi dan I.B Wya Putra, menyatakan bahwa³⁸ “Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif.”

Patut dicatat bahwa upaya untuk mendapatkan perlindungan hukum tentunya yang diinginkan oleh manusia adalah ketertiban dan keteraturan antara nilai dasar dari hukum yakni adanya kepastian hukum, kegunaan hukum serta keadilan hukum, meskipun pada umumnya dalam praktek ketiga nilai dasar tersebut bersitegang, namun haruslah diusahakan untuk ketiga nilai dasar tersebut bersamaan. Natsir Asnawi, menyatakan bahwa³⁹:

“Perlindungan hukum merupakan elemen mendasar dalam hukum. Perlindungan berkaitan dengan upaya penegakan dan pemulihan hak-hak keperdataan subjek hukum tertentu, maka perlindungan hukum dapat dimaknai sebagai upaya untuk menegakkan dan/atau memulihkan hak-hak keperdataan subjek hukum tertentu.”

Hak merupakan kekuasaan yang diberikan oleh hukum kepada seseorang.

Hubungan yang erat antara hak dan kewajiban adalah hak berpasangan dengan

³⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cipta Aditya Bakhti, Bandung, 2000, hal 79.

³⁸ Lily Rasyidi, *Dasar-dasar filsafat dan ilmu hukum*, Publisher citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal 45.

³⁹ Asnawi, *Hukum Pembuktian*, UII Press, Jogjakarta, 2017, hlm 27.

kewajiban, artinya apabila seseorang mempunyai hak, maka ia memiliki kewajiban kepada orang lain. Menurut teori perlindungan hukum terkait dengan hukum ekonomi yang dibangun Salmond seperti ditegaskan Fitzgerald ciri-ciri yang melekat pada hak menurut hukum,⁴⁰ yaitu:

- a. Hak yang dilekatkan kepada pemilik atau subjek dari hak itu. Ia juga disebut sebagai orang yang memiliki titel atas barang yang menjadi sasaran dari hak;
- b. Hak yang melekat kepada orang lain, yaitu yang menjadi pemegang kewajiban. Antara hak dan kewajiban terdapat hubungan korelatif;
- c. Hak yang terdapat dalam diri seseorang mewajibkan pihak lain untuk melakukan (*commission*) atau tidak melakukan sesuatu perbuatan (*omission*). Hal ini disebut sebagai isi hak;
- d. *Commission* atau *omission* itu menyangkut sesuatu yang bisa disebut sebagai objek dari hak; dan
- e. Setiap hak menurut hukum itu mempunyai titel, yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu kepada pemiliknya.

Natsir Asnawi, juga menyatakan bahwa :⁴¹ “Sarana hukum yang digunakan dalam perlindungan hukum antara lain adalah perundang-undangan serta asas-asas hukum yang berhubungan dengan hukum perdata.” Hakekat perlindungan hukum internal adalah perlindungan hukum yang dikemas sendiri oleh para pihak pada saat membuat kesepakatan, dimana pada saat mengemas klausul–klausul dalam kesepakatan, kedua belah pihak menginginkan agar kepentingannya terpenuhi atas dasar kata kesepakatan, termasuk pula segala bentuk resiko dapat dicegah melalui klausul–klausul yang dikemas atas dasar kesepakatan, sehingga dengan klausula

⁴⁰ Harry Susanto, *perlindungan konsumen*, Visimedia, Jakarta, 2016. Hlm 19.

⁴¹ Ibid

tersebut para pihak akan memperoleh perlindungan hukum berimbang atas persetujuan mereka bersama. M. Isnaeni, berpendapat bahwa “Sumber perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yakni perlindungan hukum eksternal dan perlindungan hukum internal.”

Perlindungan hukum internal dapat diwujudkan oleh para pihak, disaat kedudukan hukum antara kedua pihak relatif seimbang dalam artinya mereka memiliki *bargaining power* yang berimbang, sehingga atas dasar hak asasi manusia, para pihak mempunyai keleluasaan untuk menyatakan kehendak sesuai kepentingannya. Hal ini menjadi landasan saat para pihak menyusun klausul-klausul kesepakatan, sehingga perlindungan hukum dapat terwujud sesuai kebutuhan para pihak.

Perlindungan hukum eksternal yang dibuat oleh penguasa lewat regulasi bagi kepentingan pihak yang lemah. Hakekat peraturan perundang-undangan harus seimbang dan tidak boleh berat sebelah. Secara proporsional juga wajib diberikan perlindungan hukum yang seimbang sedini mungkin kepada pihak lainnya. Sebab mungkin saja pada saat dibuatnya sebuah kesepakatan, pihak yang semula kuat itu justru menjadi pihak yang teraniaya. Misalnya, saat debitur melanggar hak kreditur, maka kreditur perlu perlindungan hukum juga. Kemasam peraturan perundang-perundangan memberikan perlindungan hukum kepada para pihak secara proporsional.

2. Bentuk Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum merupakan suatu hal yang dilindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan

pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

a. Perlindungan Hukum Preventif

Muchsin, menyatakan bahwa “Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan suatu batasan dalam melakukan suatu kewajiban.” Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintah yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk lebih bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

b. Perlindungan Hukum Represif

CST Kansil, menyatakan bahwa perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran hukum.”

Perlindungan hukum represif bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah

bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan negara hukum.

3. Tujuan Perlindungan Hukum

Muntakir menyatakan bahwa perlindungan hukum bertujuan untuk mencari keadilan. Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan hukum harus ditegakkan berdasarkan hukum positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realita di masyarakat yang menghendaki tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*Rechtidee*) di dalam negara hukum (*Rechtsstaat*), dan bukan negara kekuasaan (*Machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakkan hukum harus memperhatikan 4 unsur, menyatakan bahwa⁴² :

- a. Kepastian Hukum (*Rechtssicherheit*);
- b. Kemanfaatan Hukum (*Zweckmassigkeit*);
- c. Keadilan Hukum (*Gerechtigkeit*); dan

⁴² Hadjon Philipus, *Pelajaran hukum pidana Bagian I*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, 2017, hlm 42.

d. Jaminan Hukum (*Doelmatigheit*).

Penegakan hukum dan keadilan harus menggunakan jalur pemikiran yang tepat dengan alat bukti dan barang bukti untuk merealisasikan keadilan hukum, serta isi hukum harus ditentukan oleh keyakinan etnis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi dan menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum. Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Dan agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan secara profesional. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung aman, damai dan tertib. Hukum yang telah dilanggar harus ditegakkan melalui penegakkan hukum. Penegakkan hukum menghendaki kepastian hukum, kepastian hukum merupakan perlindungan *yustisiable* terhadap tindakan kesewenang-wenangan. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tertib, aman dan damai. Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan penegakkan hukum. Hukum adalah untuk manusia maka pelaksanaan hukum harus memberi manfaat, kegunaan bagi masyarakat dan jangan sampai hukum yang dilaksanakan dapat menimbulkan keresahan di dalam masyarakat itu sendiri. Masyarakat yang mendapat perlakuan baik dan benar akan mewujudkan keadaan yang tentram. Hukum dapat melindungi hak dan kewajiban setiap individu dalam kenyataan yang senyatanya, dengan perlindungan hukum yang kokoh akan terwujud tujuan hukum secara umum

yaitu ketertiban, keamanan, ketentraman, kesejahteraan, kedamaian, kebenaran dan keadilan.

Untuk mewujudkan perlindungan hukum tidak hanya memperkuat substansi dan/atau arah tujuan hukum. namun fungsi hukum. Adapun fungsi hukum harus berfokus kepada pengatur dan perlindungan terhadap kepentingan masyarakat. Pernyataan tersebut dibawa oleh Broinslaw Malinowski yang menyatakan bahwa : Hukum tidak hanya berperan dalam keadaan-keadaan yang penuh kekerasan dan pertentangan, akan tetapi bahwa hukum juga berperan pada aktivitas sehari-hari.”

Peter Mahmud Marzuki, menyatakan bahwa⁴³ : “Aturan hukum baik berupa hukum tertulis (undang-undang) maupun hukum tidak tertulis, berisi aturan-aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan. Dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan

⁴³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum edisi revisi*, kencana, Jakarta, 2011. Hlm 41

hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam arti tidak menimbulkan keragu-raguan (multitafsir) dan logis dalam arti ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Konflik norma yang ditimbulkan dari ketidakpastian aturan dapat berbentuk kontestasi norma, reduksi norma atau distorsi norma. Jumhana dan R. Djubaedillah, menyatakan bahwa “Peran pemerintah dan pengadilan dalam menjaga kepastian hukum sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang tidak diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sediakala.”

Pemerintah tetap tidak mau mencabut aturan yang telah dinyatakan batal itu, hal itu bakal berubah menjadi masalah politik antara pemerintah dan pembentuk undang-undang.

3. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum merupakan bagian dari perilaku yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Penegakan hukum ditujukan guna meningkatkan ketertiban dan kepastian hukum dalam masyarakat⁴⁴. Penegakan hukum dilakukan pada waktu sebelum dan sesudah terjadinya perbuatan yang dilakukan oleh

⁴⁴ Sanyoto, *Penegakan hukum di Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Jendral Soedirman, Purwokerto, 2008. Hlm 199

masyarakat yang melakukan pelanggaran hukum. Penegakan hukum merupakan sebuah sistem yang didalamnya terdapat beberapa anggota pemerintahan yang bertindak sebagai aparat yang terorganisir untuk melakukan penegakan dengan cara memulihkan menghalangi maupun menghukum orang-orang yang melanggar peraturan perundang-undangan. Urutan norma hukum terjadi di masyarakat walaupun seringkali disebut sebagai bagian dari kepolisian pengadilan tetapi istilah ini biasanya digunakan untuk orang-orang yang bukan anggota kepolisian resmi secara langsung terlibat dalam penindakan dan pengamatan untuk pencegahan dan menanggulangi cara menemukan aktivitas yang berbau kriminal dan untuk orang-orang yang menginvestigasi kejahatan. Menangkap pelaku kejahatan seringkali melakukan penjagaan dan penghukuman atas suatu suatu tindak pidana.

Penegakan hukum merupakan proses dilakukannya upaya penegakan atau berfungsinya norma-norma sebagai dasar perilaku hukum yang ada di masyarakat dan negara. Sistem penegakan hukum adalah terkait adanya keserasian antara nilai-nilai dan kaidah hukum dengan perilaku nyata manusia. Penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh hukum secara luas dan dapat pula diartikan sebagai bentuk penegakan hukum itu yang melibatkan semua subjek hukum yang merupakan suatu usaha untuk mewujudkan gagasan tentang keadilan kepastian serta manfaat untuk menjadi kenyataan. Istilah penegakan hukum sendiri sering disalahartikan oleh beberapa ahli seakan hanya bergerak didalam hukum pidana saja. Penegakan hukum meliputi penegakan baik represif maupun preventif. Penegakan hukum merupakan usaha yang dilakukan untuk mewujudkan gagasan-gagasan serta

konsep hukum menjadi kenyataan. Sedangkan inti dari penegakan hukum itu sendiri terletak pada kegiatan yang dijabarkan di dalam kaidah-kaidah untuk menciptakan memelihara dan mempertahankan kedamaian dalam kehidupan bermasyarakat. Penegakan hukum merupakan proses atau upaya dalam tegaknya suatu hukum atau norma-norma yang hidup di masyarakat untuk kelangsungan kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Penegakan hukum seringkali dilakukan di dalam negara hukum agar hukum selalu terjaga kedaulatannya. Kedaulatan hukum harus diakui oleh semua masyarakat karena hukum adalah suatu sarana untuk merubah masyarakat menjadi lebih baik lagi, untuk mencapai keadilan kepastian serta manfaat di dalam penegakan hukum. Aparat penegak hukum merupakan bagian instrumen penting untuk menjaga kedaulatan. Hukum merupakan panglima tertinggi bagi negara hukum, oleh sebab itu perlunya penegakan hukum agar hukum selalu ditaati dan dipatuhi oleh masyarakat hukum.

Di Indonesia sendiri penegakan hukum dilakukan oleh para penegak hukum seperti polisi, jaksa, hakim maupun pengacara. Para penegak hukum ini bertugas untuk menjaga hukum agar tetap dipatuhi oleh masyarakat. Penegakan hukum berfungsi menjaga hukum dapat berjalan efektif, mengatur masyarakat untuk menuju masyarakat yang lebih baik lagi. Negara Indonesia berdasarkan atas hukum tidak berdasarkan atas kekuasaan. Hal ini menunjukkan bahwa Indonesia merupakan bagian dari negara hukum yang menjunjung tinggi hukum sebagai kedaulatan tertinggi. Sebagai penegak hukum, pemerintah wajib menjaga dan memelihara ketertiban yang ada di masyarakat dengan cara melakukan penegakan hukum terhadap masyarakat yang melakukan pelanggaran-pelanggaran hukum.

Penegakan hukum sendiri dapat diartikan sebagai suatu kegiatan yang menserasikan hubungan antara nilai-nilai yang terdapat di dalam kaidah-kaidah hukum yang ada di dalam masyarakat dan mengejawantahkan sikap tidak menghargai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup di masyarakat. Penegakan hukum dapat terpenuhi jika hukum dapat berjalan dengan baik. Penegakan hukum tersebut antara lain yang pertama adalah penegak hukum yang baik adalah aparat penegak hukum yang tangguh dan mampu menjalankan penegakan hukum dengan baik sesuai dengan aturan perundang-undangan. Kedua adalah peralatan hukum yang memadai. Ketiga adalah masyarakat yang sadar akan hukum dan mematuhi semua aturan perundang-undang yang berlaku dan yang terakhir adalah birokrasi pemerintahan yang mendukung penegakan hukum.

Beberapa permasalahan dalam penegakan hukum, permasalahan itu antara lain adalah yang pertama adalah kesenjangan antara hukum normatif dan hukum sosiologis antara fakta hukum dan aturan hukum yang ada. Yang kedua adalah kesenjangan antara perilaku hukum yang ada di dalam masyarakat yang seharusnya tidak sesuai dengan kehidupan masyarakat pada kenyataannya dan yang ketiga adalah perbedaan antara hukum yang ada di masyarakat atau implementasi hukum yang dilaksanakan di dalam masyarakat. Keempat adalah masalah utama penegakan hukum di negara-negara berkembang khususnya Indonesia bukanlah pada sistem hukum itu sendiri, melainkan pada kualitas manusia yang menjalankan hukum (penegak hukum).

Selain itu ada beberapa faktor yang mempengaruhi penegakan hukum yang

negatif, yang pertama adalah faktor yang ada di dalam sistem hukum itu sendiri mulai dari hukumnya, penegak hukumnya serta sarana prasarana untuk penegakan hukum. Kedua adalah faktor yang ada di luar sistem hukum yang meliputi kesadaran hukum masyarakat itu sendiri. Perkembangan hukum di masyarakat sosial politik dan budaya yang mempengaruhi hal tersebut. Ada beberapa faktor permasalahan penegakan hukum, yang pertama adalah faktor kualitas penegak hukum secara professional, kedua lemahnya wawasan pemikiran bagi penegak hukum dalam memahami hukum itu sendiri yang ketiga adalah minimnya keterampilan untuk bekerja memenuhi kebutuhan hukum yang keempat rendahnya motivasi kerja, yang kelima adalah rusaknya moralitas personil aparat penegak hukum yang membuat hukum itu menjadi tidak dapat ditegakkan, yang keenam adalah tingkat pendidikannya hukum yang rendah perlunya perbaikan pendidikan hukum sejak dini, yang ketujuh adalah sangat sedikitnya program-program pengembangan sumber daya manusia di kalangan organisasi-organisasi penegak hukum untuk meningkatkan kemampuan dalam ilmu hukum.

Tidak hanya aparat penegak hukum saja yang dapat menegakkan hukum, masyarakat juga memiliki hak untuk turut serta dalam penegakan hukum agar hukum dipatuhi oleh masyarakat. Hal ini dibutuhkan sikap kerjasama antara pihak penegak hukum dan masyarakat dalam penegakan hukum yang ada di masyarakat sehingga hukum dapat dipatuhi dan ditaati serta kedaulatan hukum tetap dijaga. Masyarakat memberikan sumbangsih pemikirannya dalam penegakan hukum, selain aparat penegak hukum masyarakat dihimbau untuk turut serta dalam menjaga hukum agar tetap tertib serta dipatuhi oleh masyarakat yang lainnya. Ini diharapkan agar di dalam penegakan hukum

antara penegak hukum dan masyarakat saling bantu-membantu dan saling bahu-membahu dalam penegakan hukum yang ada sehingga hukum dapat ditegakkan demi keadilan kepastian dan manfaat yang tentunya akan memberikan kesejahteraan bagi masyarakat itu sendiri.

Seperti kita ketahui bahwasanya semua negara pasti memiliki peraturan perundang-undangan ataupun hukum yang berlaku. Negara kita negara Indonesia merupakan negara hukum yang memiliki peraturan-peraturan hukum yang sifatnya memaksa kepada seluruh masyarakat yang ada di wilayah teritorial Indonesia harus patuh dan tunduk terhadap peraturan-peraturan hukum yang dibuat oleh bangsa Indonesia, bahkan di Indonesia mengatur orang asing yang berada di wilayah Indonesia untuk patuh terhadap hukum yang berlaku di Indonesia.

Penegakan hukum dianggap sangat penting. Pemerintah disini bertanggung jawab untuk mengelola suatu wilayah dan rakyatnya. Untuk mencapai tujuan dalam kehidupan bernegara pemerintah wajib menjaga hak asasi warga negaranya. Tidak hanya tanggung jawab, pemerintah memiliki kepentingan yang lebih luas lagi untuk menciptakan kondisi-kondisi yang kondusif sehingga terciptanya kesejahteraan di dalam masyarakat. Di Indonesia memiliki visi dalam penegakan hukum ada beberapa inisiatif yang dilakukan. Satu contoh perbaikan di tubuh kepolisian untuk mendorong kepolisian lebih profesional dalam melakukan penegakan hukum.

Penegakan hukum merupakan suatu usaha yang dilakukan untuk mewujudkan keadilan kepastian dan manfaat menjadi suatu kenyataan di dalam kehidupan bermasyarakat. Dapat diartikan bahwasanya penegakan hukum pada hakikatnya adalah perwujudan proses dari ide-ide mewujudkan hukum yang

berkeadilan hukum dilakukan oleh pemerintah sebagai pemangku kekuasaan yang berhak untuk membuat hukum dan berhak untuk melakukan akan penegakan hukum agar terciptanya keadilan kepastian dan manfaat bagi masyarakat. Fungsi penegakan hukum adalah agar masyarakat terpenuhi haknya sebagai warga negara serta terjamin kemerdekaannya sebagai masyarakat yang dilindungi oleh negaranya. Dalam penegakan hukum terutama hukum lingkungan, kita mengenal tentang instrumen penegakan hukum. Instrumen penegakan hukum itu sendiri di dalam undang-undang telah disebutkan bahwasanya dalam penegakan hukum khususnya hukum lingkungan yaitu menggunakan hukum administrasi, hukum perdata maupun hukum pidana. Kata penegakan hukum seringkali kita dengar karena keberhasilan suatu peraturan perundang-undangan tergantung kepada penegak hukumnya. Tiga kategori instrumen penegakan hukum yang meliputi hukum administrasi, penegakan hukum perdata, dan penegakan hukum pidana. Dapat dijelaskan bahwa pemerintah harus memberikan sanksi secara administrasi kepada pelanggar hukum tersebut. Upaya penegakan hukum administrasi oleh pemerintah yang sesuai dengan kewenangan yang ada berdampak pada penegakan hukum dalam rangka menjaga kesejahteraan di masyarakat. Sehubungan dengan hal tersebut, penegakan hukum dengan sanksi administrasi merupakan usaha pemerintah dalam melakukan penegakan hukum sebelum menggunakan hukum pidana sebagai sarana pamungkas dalam penegakan hukumnya.

Instrumen penegakan hukum menggunakan sanksi administrasi. Upaya awal penegakan hukum secara preventif yaitu sanksi administrasi tersebut melanggar hukum terutama melanggar hukum lingkungan agar tidak

melakukan atau mengulangi perbuatannya. Selain dari sanksi administrasi, sanksi perdata atau gugatan perdata bagian dari instrumen penegakan hukum lingkungan. Di dalam penegakan hukum lingkungan instrumen-instrumen hukum yang digunakan yaitu sanksi penegakan hukum secara administrasi, sanksi perdata dan sanksi pidana yang telah diatur di dalam peraturan perundang-undangan.

Penegakan hukum lingkungan mulai dari sanksi administrasi, sanksi perdata maupun sanksi pidana merupakan upaya dalam penegakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah dalam melakukan penegakan hukum lingkungan. Persoalan yang mendasar terhadap penanganan tindak pidana lingkungan adalah penegakan hukum secara administrasi. Selain penegakan hukum secara administrasi, perdata maupun pidana, tidak semua persoalan lingkungan harus diselesaikan dengan hukum pidana, tetapi upaya awal adalah sanksi administrasi dan sanksi administrasi inilah yang digunakan pemerintah untuk melakukan penegakan hukum terhadap pelanggaran pencemaran lingkungan. Penegakan hukum dengan menurunkan sanksi administrasi merupakan upaya awal untuk menggunakan instrumen yang diatur dalam peraturan perundang-undangan untuk melakukan penegakan hukum. Sanksi administrasi ini merupakan bagian dari upaya yang dilakukan pemerintah guna menekan tindak pidana lingkungan yang dilakukan oleh masyarakat. Selain dari sanksi administrasi, instrumen lain yang digunakan adalah menggunakan sanksi perdata. Gugatan perdata di pengadilan kepada perusahaan atau orang yang telah melakukan pelanggaran lingkungan akan memberikan efek jera kepada pelaku- pelaku kejahatan lingkungan. Denda yang begitu besar yang diatur dalam peraturan perundang-undangan akan

memberikan efek jera kepada perusahaan ataupun orang yang telah melakukan kejahatan pencemaran lingkungan. Selain itu upaya terakhir adalah pidana, pidana ini merupakan instrumen terakhir yang digunakan dalam penegakan hukum lingkungan. Sanksi pidana memberikan efek jera bagi pelaku atau korporasi yang telah melakukan kejahatan lingkungan.

Berbicara mengenai hukum, kita tahu bahwa penegakan hukum dapat dilakukan menggunakan tindakan secara preventif dan represif. Preventif berarti melakukan tindakan sebelum terjadinya suatu kejadian sedangkan represif melakukan tindakan setelah terjadi kejadian lakukan oleh penegak hukum dalam melakukan penegakan hukum lingkungan. Penegakan hukum secara preventif dilakukan menggunakan pengawasan terhadap pelanggaran-pelanggaran kejahatan lingkungan. Dapat dilakukan sosialisasi terhadap pentingnya menjaga lingkungan. Kegiatan secara preventif ini seringkali dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam memberikan ataupun penyuluhan kepada masyarakat sehingga masyarakat tahu akan pentingnya lingkungan hidup bagi kehidupan mereka hal ini dilakukan dalam upaya pencegahan pencemaran lingkungan yang dilakukan oleh oknum masyarakat yang tidak bertanggung jawab. Penegakan hukum secara preventif merupakan suatu pencegahan awal yang dilakukan oleh penegak hukum guna menekan ataupun meminimalisir pelanggaran hukum lingkungan.

Ada beberapa konsep yang dapat dilakukan untuk melakukan tindakan pencegahan dalam hukum lingkungan. Konsep yang pertama adalah pengawasan yang kedua adalah observasi yang ketiga adalah sosialisasi terhadap peraturan perundang-undangan yang ada. Tiga konsep tersebut merupakan konsep dasar penegakan hukum secara preventif sehingga

penegak hukum tidak serta merta harus melakukan tindakan hukum, akan tetapi memberikan solusi atau edukasi kepada masyarakat yang seyogyanya mampu memberikan informasi tentang lingkungan sehingga masyarakat tidak melakukan pelanggaran hukum terkait hukum lingkungan. Penegakan hukum yang bersifat preventif dapat diartikan pengawasan selalu dilakukan terhadap masyarakat untuk melihat kepatuhan mereka terhadap peraturan secara langsung yang menyangkut peristiwa-peristiwa yang konkrit. Penegakan hukum secara preventif dapat diartikan sebagai penegakan hukum yang dilakukan oleh para penegak hukum menggunakan pengawasan kepada masyarakat sehingga penegakan hukum terkait lingkungan yang nantinya akan meminimalisir kejahatan atau tindak pidana lingkungan di masyarakat. Sedangkan penegakan hukum lingkungan yang bersifat represif dilakukan oleh penegak hukum dalam hal perbuatan subjek hukum yang telah melanggar peraturan perundang-undangan terkait hukum lingkungan yang bertujuan untuk menyelesaikan masalah lingkungan secara langsung atas perbuatan yang terlarang. Perbuatan yang terlarang tersebut merupakan perbuatan yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan. Berbeda dengan penegakan hukum secara preventif, penegak hukum secara represif merupakan hukum akhir bagi pelanggar hukum lingkungan. Penegakan hukum represif merupakan penegakan hukum yang berupa administrasi, gugatan perdata serta pidana yang mengakhiri perbuatan subjek hukum dalam melakukan pelanggaran hukum sehingga hukum lingkungan dapat dilakukan pertanggungjawaban bagi pelaku kejahatan lingkungan. Penegakan hukum secara represif memberikan sanksi kepada pelanggar undang-undang yaitu sanksi yang membuat efek jera. Tindakan ini sering dilakukan oleh penegak

hukum dalam perbuatan pelanggaran lingkungan yang dapat diulang-ulang. Pemberian efek jera dengan sanksi administrasi denda maupun pidana akan memberikan efek jera bagi pelanggar agar tidak akan mengulangi perbuatannya lagi sehingga penegakan hukum secara represif mampu memberikan *shock* terapi bagi pelanggar lainnya agar tidak mengulangi perbuatannya lagi.

Di dalam penegakan hukum terkait pencegahan tindakan secara preventif dan represif ini merupakan suatu tindakan penegak hukum bahwasanya dengan tindakan tersebut mampu memberikan efek jera dan mampu meminimalisir tindak pidana yang dilakukan oleh subjek hukum dalam melakukan tindakan pelanggaran lingkungan. Penegakan hukum secara preventif maupun represif tentunya tidak lepas dari kendala dalam penegakannya, akan tetapi peraturan perundang-undangan di Indonesia merupakan hukum yang berdaulat maka penegakan hukum harus tetap ditegakkan untuk mengatur hukum sebagai panglima tertinggi negara hukum di Indonesia sehingga mampu mengatur kesejahteraan bangsa dan negara yang memberikan kepastian, keadilan dan manfaat.