

DISERTASI

**KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM
BERBASIS KEADILAN RESTORATIF**

Concept of Termination Of Law Investigations Restorative Justice



Oleh :

YOYOK SUBAGIONO

NIM : 1331600017

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS 17 AGUSTUS 1945 SURABAYA
2020**

KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM BERBASIS KEADILAN RESTORATIF

Oleh :

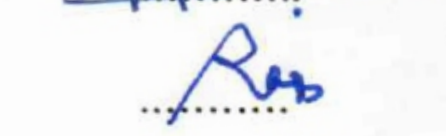
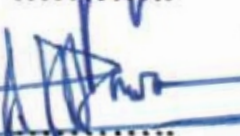

YOYOK SUBAGIONO

NIM: 1331600017

Disertasi ini telah diuji pada Ujian Terbuka
Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum
Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya
Pada Tanggal : 9 Juli 2020

TIM PENGUJI

- Ketua : Dr. IGN Anom Maruto, M.M.
- Sekretaris : Dr. Slamet Suhartono, SH., MH.
- Anggota : Prof. Dr. Teguh Prasetyo, S.H., M.Si.
- Dr. Otto Yudianto, S.H., M.Hum.
- Prof. Dr. Made Warka, S.H., M.Hum.
- Dr. Erny Herlin Setyorini, S.H., M.Hum.
- Dr. Endang Prasetyawati, S.H., M.Hum.
- Prof. Dr. Prasetijo Rijadi, S.H., M.H.
- Prof. Dr. Arif Darmawan, S.U.
- Dr. Slamet Riyadi, M.Si., Ak., CA.



**KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM
BERBASIS KEADILAN RESTORATIF**

Concept of Termination Of Law Investigations Restorative Justice

Oleh:

YOYOK SUBAGIONO

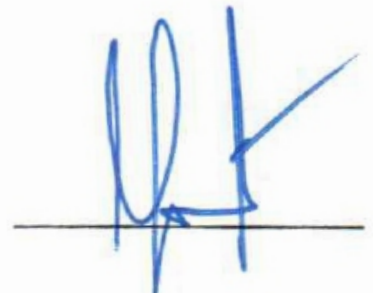
NIM: 1331600017

Disusun Untuk Ujian Terbuka
Pada Program Studi Doktor Hukum
Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

1. Prof. Dr. Teguh Prasetyo, SH., M.Si.
Promotor



2. Dr. Otto Yudianto, SH., M.Hum.
Ko. Promotor



Mengetahui,

Dekan Fakultas Hukum

Ketua Program Studi Doktor Hukum



Dr. Slamet Suhartono, S.H., M.H.

Dr. Hj. Endang Prasetyawati, SH., M.Hum.

PERNYATAAN ORISINALITAS DISERTASI

Yang bertanda tangan dibawah ini, saya:

Nama : YOYOK SUBAGIONO
NIM : 1331600017
Progran Studi : Doktor Ilmu Hukum
Fakultas Hukum
Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Menyatakan bahwa "Disertasi" yang saya susun dengan judul:

KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM BERBASIS KEADILAN RESTORATIF

Concept of Termination Of Law Investigations Restorative Justice

Adalah hasil karya sendiri dan bukan duplikasi dari karya orang lain. Dalam disertasi ini sepengetahuan saya tidak/belum terdapat karya ilmiah yang pernah diajukan oleh orang lain untuk memperoleh gelar akademik disuatu perguruan tinggi dan tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar bacaan.

Apabila ternyata di dalam naskah Disertasi ini dapat dibuktikan terdapat unsure-unsur "Plagiasi", saya bersedia disertasi ini digugurkan dan gelar akademik yang telah saya peroleh (Doktor Hukum) dibatalkan, serta diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya tanpa ada paksaan dari siapapun.

Surabaya, 9 Juli 2020

Hormat saya



YOYOK SUBAGIONO



**LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : YOYOK SUBAGIONO
NBI : 1331600017
Fakultas : Fakultas Hukum
Program Studi : Doktor Ilmu Hukum
Jenis Karya : Disertasi

Demi perkembangan ilmu pengetahuan, saya meyetujui untuk memberikan kepada Badan Perpustakaan Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya **Hak Bebas Royalti Noneklusif (Nonexclusive Royalty-Free Right)**, atas karya saya yang berjudul:

**KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM BERBASIS
KEADILAN RESTORATIF**

Concept of Termination Of Law Investigations Restorative Justice

Dengan **Hak Bebas Royalti Noneklusif (Nonexclusive Royalty-Free Right)**, Badan Perpustakaan Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya berhak menyimpan, mengalihkan media atau memformatkan, mengolah dalam bentuk pangkalan data (database), merawat, mempublikasikan karya ilmiah saya selama tetap tercantum.

Dibuat di : Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya
Pada Tanggal : 9 Juli 2020

Yang Menyatakan



Materai
6000

(YOYOK SUBAGIONO)

KATA PENGANTAR

Dengan mengucapkan syukur Alhamdulillah saya panjatkan kepada Allah SWT atas segala petunjuk, taufik, dan hidayah-Nya yang telah dilimpahkan kepada saya dan keluarga saya, sehingga saat ini dalam keadaan sehat wal'afiat tanpa kekurangan suatu apapun sehingga dapat menyelesaikan disertasi ini. Sholawat serta salam saya tujukan kepada junjungan kita Nabi Muhammad SAW, yang telah menyampaikan risalah, tauladan, serta menjadi panutan untuk menjalani hidup, demi kebahagiaan dan keselamatan dunia dan akhirat.

Ini tidak lepas dan tidak luput dari kesempurnaan, saya sangat menyadari bahwa disertasi ini tidak akan dapat terselesaikan tanpa adanya bantuan, kesempatan, bimbingan, tuntunan, pengorbanan, dan dorongan semangat dari berbagai pihak yang terlibat termasuk Tim Penilai dalam penyusunan dan ujian : Pra Kualifikasi, Kualifikasi, MKPD I dan MKPD II, Proposal Disertasi, Finalisasi, Ujian Tertutup Disertasi, bahkan sampai dengan Ujian Terbuka Disertasi. Kepada semua pihak, dengan tulus dan ikhlas dari lubuk hati yang paling dalam saya sampaikan ucapan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya antara lain kepada yang terhormat:

- Prof Dr. Teguh Prasetyo, S.H., M.Si, S.H., dalam banyak kapasitas baik sebagai Promotor, yang telah meluangkan waktu untuk membimbing, mencermati, dan memberikan koreksi-koreksi, arahan-arahan, saran-saran, catatan-catatan terperinci pada naskah disertasi, serta mendiskusikannya dengan saya;
- Dr. Otto Yudianto, S.H., M.Hum, dalam banyak kapasitas baik sebagai Co. Promotor, juga telah banyak memberikan bimbingan, arahan, masukan dengan penuh kesabaran dan keikhlasan yang tulus kepada saya gelama menyusun proposal hingga selesainya penelitian, sampai dalam bentuk disertasi ini;
- Rektor Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya Dr. Mulyanto Nugroho, MM.,CMA.,CPAI, yang telah memberikan kesempatan kepada saya untuk menempuh Program Studi Doktor Hukum pada Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya;
- Dekan Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya Dr. H. Slamet Suhartono, SH.,MH., yang telah banyak memberikan arahan dalam status saya sebagai mahasiswa Program Studi Doktor Hukum pada Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya;
- Ketua Program Studi Doktor Hukum pada Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya Dr. Hj. Endang Prasetyawati, S.H., M.Hum., yang telah banyak membantu dan mengarahkan saya selaku mahasiswa sejak kuliah sampai dengan penelitian, dan penulisan disertasi sampai pada akhirnya

menempuh ujian-ujian disertasi;

- Dōsēn penguji yang telah mencurahkan dan memberikan wawasan keilmuan kepada saya selama menempuh pendidikan pada Program Studi Doktor Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, yang terhormat, yaitu : Prof. Dr. Made Warka, S.H., M.Hum., M.S.,, Dr. Hj. Endang Prasetyawati, S.H., M.Hum., Dr. Hufron, S.H., M.H. yang telah memberikan penilaian pada setiap tahapan ujian; yang telah bersama dengan semangat, kompak, komunikatif dan diskusi yang luar biasa sehingga penelitian disertasi ini dapat terselesaikan;
- Seluruh staf Tata Usaha Program Studi Doktor Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, yang telah banyak memberikan dorongan dan perhatian kepada saya, sehingga disertasi ini dapat diselesaikan sebagaimana mestinya;

Masukan rasa terima kasih terutama kepada yang sangat istimewa penulis sampaikan kepada istri tercinta Rury Rachmawati, serta kepada anak-anak kami tersayang: Yudo Aryamega, Nadia Lenggogeni, Mikhayla Jasmine Ayudia untuk semua doa, harapan, perhatian dan cinta kepada penulis.

Akhirnya, kepada semua pihak yang tidak dapat saya sebutkan satu persatu pada kesempatan ini, atas segala bantuannya, nasehat-nasehatnya, perhatiannya, serta do'anya baik secara langsung maupun tidak langsung, saya sampaikan ucapan terima kasih dari lubuk hati terdalam. Semoga menjadi ladang dan amal ibadah, serta mendapatkan pahala dari Allah SWT.

Zaman terus berjalan dengan kemajuan teknologi, saya sebagai penulis mengharap agar disertasi ini dapat menambah wawasan/pengetahuan di dalam dunia pendidikan dan khususnya dunia praktisi, yang tidak hanya berhenti dalam disertasi ini. Sehingga keadilan dalam hukum dapat ditegakkan (FIAT JUSTITIA RUAT COLEUM).

Surabaya, 9 Juli 2020

YOYOK SUBAGIONO

RINGKASAN

Penetapan besaran upah minimum pada setiap akhir tahun selalu menimbulkan permasalahan dibidang ketenagakerjaan, kegiatan unjuk rasa dari elemen serikat pekerja/serikat buruh dan atau kelompok pekerja hampir setiap hari terjadi di beberapa wilayah kota besar di Indonesia. Kebijakan pemerintah dalam penetapan besaran upah minimum sampai dengan saat ini masih dianggap belum memenuhi rasa keadilan serta belum dapat mensejahterakan para pekerja/buruh. Pasal 44 Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2015 tentang Pengupahan memberikan kewenangan kepada Gubernur untuk dapat menetapkan upah minimum berdasarkan formula perhitungan upah minimum, dan tidak harus memperhatikan rekomendasi/usulan Dewan Pengupahan mengenai hasil survei kebutuhan hidup layak yang menjadi indikator penetapan besaran upah minimum. Masalah paling krusial dibidang ketenagakerjaan adalah mengenai upah, karena upah menyangkut kelangsungan hidup masyarakat pekerja/buruh beserta keluarganya. Negara (pemerintah) wajib turut campur dalam menentukan seberapa besar nilai upah yang layak bagi pekerja. Tujuan pemerintah meregulasi Upah Minimum dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 semangatnya adalah untuk melindungi serta menjamin pekerja agar dapat hidup layak.

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif, yang dititik beratkan pada telaah hukum positif, yang meliputi telaah dogmatika hukum, teori hukum dan filsafat hukum. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual, pendekatan komparatif dan pendekatan filosofis. Sumber bahan hukum yang digunakan adalah: bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara menginventarisir bahan hukum sekunder, primer maupun tersier yang relevan dengan substansi masalah yang diketengahkan.

Dalam penelitian ini dibahas mengenai prinsip keadilan dalam menetapkan besaran upah minimum, yang menganalisa mengenai landasan dan prosedur hukum dalam menetapkan besaran upah minimum yang mampu memberikan rasa keadilan bagi pelaku hubungan kerja (pekerja dan pengusaha). Disamping itu, penelitian ini juga memberikan jawaban atas kewenangan Gubernur (pemerintah) dalam menetapkan besaran upah minimum.

Keadilan merupakan tujuan hukum, dan dalam Pancasila pada Sila ke Empat menyatakan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Keadilan sosial diwujudkan dalam kehendak untuk melaksanakan kesejahteraan umum, yakni kepada sekalian masyarakat yang meliputi warga negara dan penduduknya, termasuk pekerja/buruh. Kesejahteraan pekerja terletak pada berapa nilai upah yang

diterimanya, karena dengan upah itulah diharapkan pekerja dapat menghidupi dirinya beserta keluarganya secara layak, dan esensi upah merupakan elemen sangat penting dalam hubungan kerja. Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28 D ayat (2) UUD RI Tahun 1945 adalah landasan konstitusi untuk menetapkan besaran upah minimum yang dapat menghidupi pekerja secara layak. Dalam Pasal 88 ayat (4) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 juga ditegaskan bahwa “ pemerintah dalam menetapkan upah minimum berdasarkan kebutuhan hidup layak”, oleh karena itu keadilan dalam menetapkan besaran upah minimum indikatornya adalah nilai standar komponen Kebutuhan hidup Layak (KHL) bagi pekerja selama satu bulan. Untuk menentukan nilai standar komponen KHL, maka harus berdasarkan survei yang dilakukan oleh Dewan Pengupahan pada setiap tahun. Dewan Pengupahan adalah lembaga tripartit yang terdiri dari unsur; pekerja, pengusaha, pemerintah akademisi, dan pakar.

Keputusan pemerintah dalam penetapan upah minimum tujuannya adalah, untuk menghindari kesewenang-wenangan dan eksploitasi tenaga kerja dalam rangka menciptakan kesejahteraan pekerja, serta menjaga upah agar jangan sampai jatuh pada nilai terendah. Gubernur selaku wakil pemerintah diberikan kewenangan oleh ketentuan perundang-undangan untuk menetapkan besaran upah minimum pada setiap tahun, dan dalam menjalankan kewenangan tersebut Gubernur harus patuh terhadap norma dan asas hukum yang berlaku. Pada kebijakan pemerintah sebelum diberlakukannya Peraturan Pemerintah No. 78 Tahun 2015 penetapan besaran upah minimum berbasis pada hasil survei yang dilakukan oleh Dewan Pengupahan untuk menentukan nilai standar komponen kebutuhan hidup. Namun, Gubernur juga diberi kewenangan dalam menetapkan besaran upah minimum yang didasarkan pada formula perhitungan upah minimum yang diatur dalam Pasal 44 Peraturan Pemerintah No. 78 Tahun 2015 dengan tanpa harus memperhatikan rekomendasi dari Dewan Pengupahan.

Dewan Pengupahan merupakan lembaga yang dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden R.I Nomor 107 Tahun 2004 yang salah satu tugas dan fungsinya adalah melakukan perundingan dalam menentukan besaran upah minimum, dan hasilnya akan direkomendasikan kepada Gubernur untuk ditetapkan melalui Keputusan Gubernur. Munculnya permasalahan upah minimum pada setiap tahun, baik sebelum atau sesudah ditetapkan oleh Gubernur dikarenakan, adanya pertentangan dan kekosongan norma dari ketentuan perundang-undangan yang mengatur mengenai upah minimum, baik yang ada didalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 maupun dalam peraturan pelaksanaannya.

Pertentangan dan kekosongan norma mengenai tata cara penetapan upah minimum, tentu sangat mempengaruhi proses dalam menentukan besaran upah

minimum. Begitupun dengan pelaksanaan penetapan upah minimum, masih belum memenuhi harapan bagi pekerja, khusus mengenai penegakan hukumnya jika ada pelanggaran terhadap ketentuan pelaksanaan upah. Seharusnya pemerintah mengevaluasi atau bahkan merevisi ketentuan mengenai pengupahan khususnya upah minimum yang diatur, baik dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan maupun Peraturan Pemerintah No. 78 Tahun 2015 tentang Pengupahan.

ABSTRACT

The purpose of the Indonesian state listed in the Preamble to the Constitution of the Republic of Indonesia in the fourth paragraph, one of which is to protect the Indonesian nation and the whole of Indonesian blood. Efforts to realize these goals relating to law are the stipulation of Article 27 paragraph (3) and Article 28D paragraph 1. Article 27 paragraph (3) states that each citizen has the same position in law. Article 28D paragraph (1) further states that each person has the right to obtain recognition, guarantee, protection, fair legal certainty, and equal treatment before the law. To realize these rights, the police investigator has the authority to stop the investigation for three reasons, namely: insufficient evidence, not a criminal event, and for the sake of law as regulated in Article 7 paragraph (1) letter i. The reason for the law according to Article 109 of the Criminal Procedure Code is limited to three things, namely: *ne bis in idem*, death, and expiration. The arrangement does not provide opportunities for parties who have the desire to settle a midwife case through kinship, either by mutual agreement or by the wishes of the community or the state in the name of humanity and justice. Based on this background, this study aims to describe: (1) the nature of case cessation by law, and (2) the concept of cessation of case by law based on restorative justice.

This research is a normative legal research using three approaches, namely philosophical approach, legislative approach, and conceptual approach. The philosophical approach is used to find the meaning of the cessation of investigation for the sake of the law in accordance with the spirit of the nation which prioritizes humanity and justice. The conceptual approach is used to find a better concept of stopping investigations for the sake of law and to accommodate the wishes of the people. The legislative approach is carried out by tracing various laws and regulations relating to the cessation of case investigations and phrases by law. Legal materials use primary and secondary legal materials. Primary legal materials consist of Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure Law, Law Number 2 of 2002 concerning State Police, and Law Number 11 of 2012 concerning the Juvenile Justice System, and other laws and regulations. Secondary legal sources consist of journals, reference books, dissertations relating to the cessation of investigation by law, and others. Collection of legal materials using study documentation. Analysis of legal materials uses inductive methods, from specific matters drawn to general conclusions.

The results of the study are first, the nature of the cessation of investigation is to stop or not continue the investigation process in an effort to avoid punishing or sanctioning someone. The meaning of the law is very profound, namely by exploring the meaning of law philosophically. Law is not only related to positive law, but also values that grow and develop in society and become a source of material law. The positivistic view is that the law is contained in the legislation. Meanwhile, according to some experts the law is a reflection of the will of the community, which manifests itself in a culture that includes religion, customs, decency, and politeness and aim to achieve happiness. The meaning of the law can

be interpreted as the will of society, if the community wants it can be categorized as law and can be used to fill the legal vacuum to get happiness. Second, the concept of stopping the investigation based on restorative justice-based law is an opportunity for the development of a more humane and dignified concept. The expansion of meaning for the sake of the law must be developed not only limited to three things as regulated in Article 109 of the Criminal Procedure Code, but also to set other reasons according to the wishes of the community or the parties by continuing to base on the values that exist in society. Termination of the investigation because the parties will resolve peacefully or the case experienced by the suspect contrary to the conscience of the community is a form of justice. Restoration of conditions as one of the things that must be fulfilled by the perpetrators as a form of accountability for their actions is a form of regret for the actions. Settlement in a peaceful or familial manner can nullify revenge between the parties, improve order and bring happiness to the perpetrators, victims and the community.

There are four recommendations, including the House of Representatives and the President, the police, the community and subsequent researchers. The House of Representatives and the President as drafters should include the phrase "family/peace settlement" in Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure. The police as an institution that has the authority to conduct investigations should be bolder in issuing Termination of Case Investigations (SP3) if agreed by the parties or cases contrary to the conscience of the community through its discretionary authority. People who have criminal problems should, if possible, prefer to settle cases through family or non-litigation channels. The next researcher can conduct further research, namely regarding the types of criminal acts that can be stopped investigations.

Key Words: Withdrawal investigation by law, restorative justice, family case resolution, discretion, police investigator.

DAFTAR ISI

Halaman

HALAMAN SAMPUL LUAR	i
HALAMAN SAMPUL DALAM	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN PERSETUJUAN	iv
SURAT PERNYATAAN ORIGINALITAS	v
HALAMAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	vi
KATA PENGANTAR	vii
RINGKASAN	ix
ABSTRACT	xii
DAFTAR ISI	xiv
BAB I : PENDAHULUAN	1
1.1. Latar Belakang Masalah	1
1.2. Rumusan Masalah	16
1.3. Tujuan penelitian	16
1.4. Manfaat Penelitian	16
1.5. Orisinalitas Penelitian	17
1.5.1. Hasil Penelitian Terdahulu	17
1.5.2. Kajian Penelitian Terdahulu	18
1.6. Landasan Teori dan Penjelasan Konseptual	19
1.6.1. Landasan Teori	19
1.6.1.1. Teori Tujuan Hukum	19
1.6.1.1.1. Teori Keadilan	19
1.6.1.1.1.1. Keadilan Restoratif	19
1.6.1.1.1.2. Keadilan Bermartabat	23
1.6.1.1.2. Teori Kepastian Hukum.....	28
1.6.1.1.3. Teori Kemanfaatan Hukum	29
1.6.1.2. Teori Kewenangan	30
1.6.1.3. Teori Perlindungan Hukum	37
1.6.2. Penjelasan Konsep.....	38
1.6.2.1. Tinjauan Tentang Penyidikan	38
1.6.2.2. Penghentian Penyidikan Oleh Kepolisian	40
1.7. Metode Penelitian	44
1.7.1. Jenis Penelitian	44
1.7.2. Pendekatan Masalah	44

1.7.3. Sumber Bahan Hukum.....	45
1.7.4. Pēngumpulan Dan Pengolahan Bahan Hukum	47
1.7.5. Analisa Bahan Hukum	47
1.8. Pertanggungjawaban Sistimatika.....	48
BAB II : HAKIKAT PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM	49
2.1..Alasan Penghentian Penyidikan	49
2.1.1. Tidak Cukup Bukti	54
2.1.2. Bukan Perkara Pidana	64
2.1.3 Demi Hukum	66
2.2. Hakikat Hukum	70
2.3. Kewenangan Penghentian Penyidikan	76
2.4. Hakikat Penghentian Penyidikan Demi Hukum.....	89
BAB III : KONSEP PENGHENTIAN PENYIDIKAN DEMI HUKUM BERBASIS KEADILAN RETORATIF.....	101
3.1. Penanganan Perkara Pidana Di Luar Jalur Peradilan Pidana	101
3.1.1. Diversi	108
3.1.2. Mediasi Penal	119
3.2. Penyidikan Kepolisian Sebagai Wujud Penegakan Hukum	121
3.3. Konsep Penghentian Penyidikan Demi Hukum Berbasis Keadilan Restoratif	153
3.3.1. Keadilan Restoratif	171
3.3.2. Keadilan Bermartabat	180
3.3.3. Kemanfaat Hukum	181
3.3.4. Kepastian Hukum	185
BAB IV : PENUTUP	195
4.1. Kesimpulan.....	195
4.2. Saran	195
DAFTAR BACAAN.....	197