

**REKONSTRUKSI MEDIASI PENYELESAIAN
SENGKETA LINGKUNGAN HIDUP
BERDASARKAN NILAI KEADILAN PANCASILA**

D I S E R T A S I

**Untuk Memperoleh Gelar Doktor Dalam Bidang Ilmu Hukum
Pada Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

**DISUSUN
OLEH**

**DANIAL SYAH
NIM. 1031700051**



**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2019**

LEMBAR PENGESAHAN

REKONSTRUKSI MEDIASI PENYELESAIAN SENGKETA LINGKUNGAN
HIDUP BERDASARKAN NILAI KEADILAN PANCASILA

OLEH

DANIAL SYAH
NIM. 1031700051

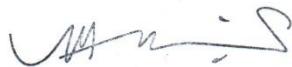
Telah Disetujui oleh Promotor dan Co Promotor

Promotor



Prof. Dr. I. Gusti Ayu KRH, S.H., M.M.

Co Promotor



Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.

Mengetahui



Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.

PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini, adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister, dan/atau doktor), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lain.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Tim Pembimbing/Tim Promotor dan masukkan Tim Penelaah/Tim Pengaji.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila di kemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku di perguruan tinggi ini.

Semarang,

VII membuat pernyataan,



Danial Syah
NIM. 1031700051

MOTTO

*Orang yang paling pintar adalah orang yang berbuat baik,
tetapi takut akan adzab Allah. Yang paling bodoh ialah yang*

berbuat kejahanan (kesalahan), tetapi mereka (merasa) aman dari adzab Allah, dan yang paling kaya dari mereka adalah orang yang paling qana'ah (selalu merasa cukup dengan pemberian Allah, baik sedikit maupun banyak). Sedangkan orang yang paling perkasa adalah orang yang (paling) takwa.

Saya memohon Kebijakan.....

*Allah Memberi Saya Persoalan Untuk
Diselesaikan*

Saya memohon Kemakmuran.....

*Allah Memberi Saya Otak dan Tenaga Untuk
Bekerja*

Saya memohon Kemurahan/Kebaikan hati.....

Allah Memberi Saya Kesempatan-Kesempatan

Saya tidak memperoleh yang saya inginkan.....

Saya Mendapatkan Yang Saya Butuhkan

Pendidikan bukanlah materi....

melainkan nutrisi bagi jiwa yang haus akan ilmu.

Pendidikan mampu melahirkan orang-orang optimis.....

Karena sebutir optimisme lebh berharga daripada sekarung bakat terpendam.

Orang bependidikan akan melupakan jasa-jasa dirinya.....

Dia akan selalu mengingat jasa-jasa orang lain.

PERSEMBAHAN

Kedua Orang Tua : Ayahanda alm. H. Syahrul Bayadi
Ibunda Alm. Hj. Nurhaida Rangkuti

Istri Tercinta : Elina Bahtiar

Seluruh Keluarga, Agama, Nusa, dan Bangsa

Almamater Tercinta:

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG**

Serta:

**PROMOTOR, Co PROMOTOR, PARA DOSEN, SEMUA GURU
YANG TELAH MENGARAHKAN, MEMBIMBING DAN
MEMBEKALI ILMU KEPADA SAYA**

SURAT PERSETUJUAN PROMOTOR DAN Co PROMOTOR

Yang Bertanda Tangan di Bawah Ini:

Nama Tanda Tangan

Promotor : Prof. Dr. I. Gusti Ayu KRH, S.H., M.M.
.....

Co Promotor: Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.
.....

Judul Disertasi :

**REKONSTRUKSI MEDIASI PENYELESAIAN SENGKETA LINGKUNGAN
HIDUP BERDASARKAN NILAI KEADILAN PANCASILA**

Semarang, Agustus 2019

Promovendus

**Danial Syah
NIM. 1031700051**

ABSTRAK DISERTASI

Judul Disertasi	: Rekonstruksi Mediasi Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Berdasarkan Nilai Keadilan Pancasila
Subjek	: Mediasi Sengketa Lingkungan Hidup
Nama	: Danial Syah
Nomor Induk Mahasiswa	: 10031700051
Program	: Doktor Ilmu Hukum
Konsentrasi	: Hukum Lingkungan
Tim Promotor	: Prof. Dr. I. Gusti Ayu KRH, S.H., M.M. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.
Tahun Kelulusan	: 2019

RINGKASAN DISERTASI

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pengakuan Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan unsur yang harus ada dalam konsep negara hukum, melalui Amandemen Kedua Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengakuan terhadap HAM telah mendapat tempat tersendiri dalam Konstitusi Negara Republik Indonesia, yang pengaturannya terdapat dalam Bab X, mulai Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J UUD NRI 1945.

Salah satu jenis hak asasi manusia yang diakui dan diatur dalam UUD NRI 1945 adalah hak asasi manusia atas lingkungan hidup yang baik dan sehat. Adanya pengaturan HAM atas lingkungan hidup yang baik dan sehat dalam UUD NRI 1945, menunjukkan bahwa Konstitusi Indonesia merupakan Konstitusi Hijau (*Green Constitution*).¹

Sebagai negara hukum, di Indonesia telah ada pengakuan terhadap HAM yang di atur dalam UUD NRI 1945, dan pada tahun 1999, secara khusus pemerintah mengundangkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yang dalam Pasal 9 ayat (3) ditegaskan setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.

Upaya untuk melindungi hak asasi manusia atas lingkungan hidup yang baik dan sehat (termasuk juga perlindungan terhadap fungsi lingkungan hidup itu sendiri), maka pemerintah juga mengeluarkan dalam Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009).²

Walaupun berbagai aturan regulasi) dikeluarkan pemerintah dan adanya ketentuan konstitusi negara dalam rangka melindungi hak asasi manusia atas lingkungan hidup yang baik dan sehat, serta perlindungan terhadap fungsi lingkungan hidup. Fakta bahwa akibat dari pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup di Indonesia ternyata masih saja menimbulkan berbagai permasalahan yuridis yang diasumsi dapat menimbulkan kerugian, baik kerugian bagi generasi sekarang maupun kerugian generasi yang akan datang, termasuk pula potensi kerugian bagi masyarakat dan negara akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Masalah lingkungan secara umum dikelompokkan dalam 3 (tiga) bentuk, yaitu :³

1. Pencemaran lingkungan (*pollution*);
2. Pemanfaatan lahan secara salah (*land misuse*); dan
3. Pengurasan atau habisnya sumber daya alam (*natural resources depletion*),

Dari perspektif hukum yang berlaku di Indonesia, masalah lingkungan hanya dikelompokkan dalam 2 (dua) bentuk saja, yaitu :⁴

¹ Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Rajawali Press, Jakarta, 2009, halaman 9.

² Sebelum keluaranya Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009, pengaturan hukum lingkungan di Indonesia terdapat dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup, yang kemudian dicabut oleh Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

³ Richard Stewart and James E. Krier, *Environmental Law and Policy*, Indianapolis, New York, 1978, page 3.

⁴ Takdir Rahmadi *Hukum Lingkungan di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, halaman 1. Pengelompokan masalah lingkungan yang hanya dalam 2 (dua) bentuk ini dapat dilihat dalam

1. Pencemaran lingkungan (*environmental pollution*); dan
2. Perusakan lingkungan hidup.

Ketentuan yang menunjukkan masalah lingkungan hidup ini hanya dikelompokkan dalam 2 (dua) jenis, dapat pula dilihat pada Pasal 13 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, sebagai berikut :

- (1) Pengendalian pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup dilaksanakan dalam rangka pelestarian fungsi lingkungan hidup.
- (2) Pengendalian pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: (a) pencegahan; (b) penanggulangan; dan (c) pemulihan.
- (3) Pengendalian pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh pemerintah, pemerintah daerah, dan penanggungjawab usaha dan/atau kegiatan sesuai dengan kewenangan, peran, dan tanggung jawab masing-masing.

Berdasarkan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, ditentukan pula bahwa instrumen pencegahan pencemaran dan/ataukerusakan lingkungan hidup terdiri atas : (1) KLHS; (2) tata ruang; (3) baku mutu lingkungan hidup; (4) kriteria baku kerusakan lingkungan hidup; (5) amdal; (6) UKL-UPL; (7) perizinan; (8) instrumen ekonomi lingkungan hidup; (9) peraturan perundang-undangan berbasis lingkungan hidup; (10) anggaran berbasis lingkungan hidup; (11) analisis risiko lingkungan hidup; (12) audit lingkungan hidup; dan (13) instrumen lain sesuai dengan kebutuhan dan/atau perkembangan ilmu pengetahuan.

Tantangan atau masalah terkait akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingungan hidup ini, belum sepenuhnya terselesaikan, yaitu berupa masalah pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan adalah sebagai dampak dari berjalannya proses pembangunan. Seperti yang dijelaskan dalam Undang-undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025,

Lampiran I tentang Sumber Daya Alam dan Lingkungan Hidup, bahwa : ... pengelolaan sumber daya alam tersebut masih belum berkelanjutan dan masih mengabaikan kelestarian fungsi lingkungan hidup sehingga daya dukung lingkungan menurun dan ketersediaan sumber daya alam menipis. Menurunnya daya dukung dan ketersediaan sumber daya alam, juga terjadi karena kemampuan Iptek yang rendah sehingga tidak mampu mengimbangi laju pertumbuhan penduduk.

Pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup untuk pembangunan harus memperhatikan daya dukung lingkungan dan prinsip pembangunan berkelanjutan. Tujuan Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development Goals*) sebagaimana ditegaskan Pasal 1 ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 59 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Pencapaian Tujuan Pembangunan Berkelanjutan untuk menjaga peningkatan kesejahteraan ekonomi masyarakat secara berkesinambungan, menjaga keberlanjutan kehidupan sosial masyarakat, menjaga kualitas lingkungan hidup serta

pasal demi pasal pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, seperti dalam Pasal 1 angka 2, disebutkan bahwa : Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup adalah upaya sistematis dan terpadu yang dilakukan untuk melestarikan fungsi lingkungan hidup dan mencegah terjadinya pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup ... Dalam Pasal 3 huruf a Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 juga ditegaskan bahwa : Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup bertujuan untuk melindungi wilayah Negara Kesatuan RepublikIndonesia dari pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup.

pembangunan yang inklusif dan terlaksananya tata kelola yang mampu menjaga peningkatan kualitas kehidupan dari satu generasi ke generasi berikutnya.

Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 59 Tahun 1997, dalam lampirannya dijelaskan pelaksanaan pencapaian tujuan pembangunan berkelanjutan secara global bertujuan melindungi, merestorasi, dan meningkatkan pemanfaatan berkelanjutan ekosistem daratan, mengelola hutan secara lestari, menghentikan penggurunan, memulihkan degradasi lahan, serta menghentikan kehilangan keanekaragaman hayati, sedangkan tahun 2020, sasaran globalnya adalah:

1. Menjamin pelestarian, restorasi dan pemanfaatan berkelanjutan dari ekosistem daratan dan perairan darat serta jasa lingkungannya, khususnya ekosistem hutan, lahan basah, pegunungan dan lahan kering, sejalan kewajiban berdasarkan perjanjian internasional;
2. Meningkatkan pelaksanaan pengelolaan semua jenis hutan secara berkelanjutan, menghentikan deforestasi, merestorasi hutan yang terdegradasi dan meningkatkan secara signifikan *aforestasi* dan *reforestation* secara global;
3. Menghentikan penggurunan, memulihkan lahan, dan tanah kritis, termasuk lahan yang terkena penggurunan, kekeringan dan banjir, dan berusaha mencapai dunia yang bebas dari lahan terdegradasi.
4. Melakukan tindakan cepat dan signifikan untuk mengurangi degradasi habitat alami, menghentikan kehilangan keanekaragaman hayati;
5. Melindungi, serta mencegah lenyapnya spesies yang terancam punah;
6. Melakukan tindakan cepat untuk mengakhiri perburuan dan perdagangan jenis flora dan fauna yang dilindungi, serta mengatasi permintaan dan pasokan produk hidupan liar secara ilegal;
7. Memperkenalkan langkah-langkah untuk mencegah masuknya dan secara signifikan mengurangi dampak dari jenis asing invasif pada ekosistem darat dan air, serta mengendalikan atau memberantas jenis asing invasif prioritas; dan
8. Mengintegrasikan nilai-nilai ekosistem dan keanekaragaman hayati ke dalam perencanaan nasional dan daerah, proses pembangunan, strategi dan penganggaran pengurangan kemiskinan.

Sesuai tujuan dan sasaran global yang ditetapkan, maka sasaran rencana pembangunan jangka menengah nasional tahun 2015-2019, ditetapkan :

1. Meningkatnya kualitas lingkungan hidup melalui peningkatan tutupan lahan/hutan hingga tahun 2019.
2. Tercapainya luas kawasan konservasi terdegradasi yang dipulihkan kondisi ekosistemnya seluas 100.000 ha hingga tahun 2019 (2015: 10.000 ha).

3. Meningkatnya usaha pemanfaatan hasil hutan kayu restorasi ekosistem seluas 500.000 ha hingga tahun 2019 (2015: 100.000 ha).
4. Berkurangnya luasan lahan kritis melalui rehabilitasi seluas 5,5 juta hektar di dalam Kesatuan Pemangkuan Hutan (KPH) dan Daerah Aliran Sungai (DAS) Prioritas hingga tahun 2019 (2015: 1,25 juta hektar).
5. Meningkatnya 10% populasi 25 jenis satwa terancam punah pada tahun 2019 (2015: 2%).
6. Meningkatnya persentase penyelesaian tindak pidana lingkungan hidup sampai dengan P21 sebesar 5% per tahun dari jumlah kasus yang terjadi hingga tahun 2019 (2015: 5%/tahun).
7. Meningkatnya sistem karantina dan keamanan hayati melalui pelaksanaan tiga kebijakan terkait pada tahun 2019 (2015: 3%).
8. Meningkatnya pemanfaatan keanekaragaman hayati untuk mendukung pertumbuhan ekonomi, daya saing nasional dan kesejahteraan masyarakat hingga tahun 2019.

Sasaran pembangunan nasional jangka menengah harus diwujudkan melalui dukungan semua pihak, terutama aktor (pelaku) ekonomi yang dalam kaitan dengan pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup sebagai modal pembangunan berpotensi akan dapat menyebabkan pencemaran dan kerusakan lingkungan.

Pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan sebagai akibat dari proses pembangunan ini diprediksi akan terus berlanjut, bahwa masyarakat Indonesia mempunyai kepercayaan kuat bahwa lingkungan hidup berlawanan dengan pembangunan. Mengingat kita masih melarat, pembangunan harus lebih didahului dari lingkungan hidup dan dalam pemerintah pun lingkungan hidup hanya menempati tempat yang termarginalkan.⁵

Berbagai kasus pencemaran dan kerusakan lingkungan yang menonjol sebagai efek samping dari proses pembangunan adalah kerusakan sumber daya hutan akibat meningkatnya praktik pembalakan liar (*illegal logging*) dan penyelundupan kayu, meluasnya kebakaran hutan dan lahan, meningkatnya tuntutan atas lahan dan sumber daya hutan yang tidak pada tempatnya, meluasnya perambahan dan konversi hutan alam, serta meningkatnya penambangan resmi maupun tanpa izin.

Sehubungan pencemaran dan/atau perusakan akibat kegiatan pemanfaatan dan pengelolaan lingkungan, maka lazimnya diikuti dengan penegakan hukum yang bersifat represif, dan di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 telah diatur berbagai sanksi bagi pelaku pencemaran dan perusakan lingkungan hidup, baik yang bersifat sanksi administratif, sanksi pidana maupun sanksi perdata.

Penegakan hukum lingkungan di Indonesia dapat diartikan secara luas, yaitu dapat meliputi segi preventif dan represif. Penegakan hukum lingkungan sangat rumit, karena hukum lingkungan menempati titik silang berbagai bidang hukum klasik. Setiap bidang ilmu hukum tersebut dapat diterap-kan untuk mengatasi pelanggaran lingkungan hidup, seperti hukum administrasi, hukum perdata, hukum pidana, hukum pajak, hukum internasional.

Dalam sistem penegakan hukum lingkungan di Indonesia dikenal melalui 3

⁵ Otto Soemarwoto, *Mensinergikan Pembangunan dan Lingkungan*, Yogyakarta: Begawan Lingkungan, Yogyakarta, 2005, halaman 185.

(tiga) aspek hukum yang dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, yaitu :

1. Aspek hukum administrasi;
2. Hukum perdata, dan
3. Hukum pidana.

Penegakan hukum untuk masing-masing aspek berbeda, yaitu :⁶

1. Aspek administratif oleh pejabat administratif atau pemerintah;
2. Aspek perdata oleh pihak yang dirugikan sendiri, baik secara individual maupun secara kelompok bahkan masyarakat atau negara sendiri atas nama kepentingan umum; dan
3. Aspek pidana yang penuntutannya dimonopoli oleh negara yang alatnya adalah jaksa sebagai personifikasi negara.

Penegakan hukum lingkungan melalui ketiga aspek tersebut, ternyata belum dapat berjalan baik, bahkan dalam beberapa kasus justru yang terjadi adalah kriminalisasi terhadap korban maupun aktifis lingkungan.⁷ Sebagai contoh beberapa pembelajaran yang diperoleh oleh Walhi Jawa Barat dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup, antara lain:⁸

1. Tindakan pemerintah dan pemerintah daerah sangat lambat merespon pengaduan sengketa lingkungan hidup yang dilakukan oleh warga, sehingga berakibat pada kriminalisasi warga yang dilakukan oleh perusahaan;
2. Daya paksa pemerintah masih sangat lemah terhadap perusahaan-perusahaan yang melanggar hukum lingkungan hidup;
3. Belum ada tindakan pemerintah dan pemerintah daerah menjalankan Pasal 88 UU No. 32 Tahun 2009, terkait dengan tanggung jawab mutlak perusahaan/korporasi yang melakukan kejahatan lingkungan hidup;
4. Banyak perusahaan yang bandel dan tidak mau diajak untuk menyelesaikan masalah sengketa lingkungan hidup;
5. Daya paksa pemerintah lemah mengakibatkan perusahaan semena-mena melakukan kejahatan lingkungan hidup; dan
6. Minimnya gugatan warga korban pencemaran dan lingkungan hidup sehingga masalah lingkungan hidup terus terjadi dan berlarut-larut.

Pada umumnya penyelesaian sengketa hukum dapat ditempuh melalui 2 (dua) jalur, yaitu jalur litigasi (peradilan) atau jalur non-litigasi (di luar peradilan), tetapi biasanya penyelesaian sengketa (perkara) melalui jalur litigasi sering terkendala oleh berbagai faktor, misalnya masalah pembuktian, biaya yang besar dan faktor-faktor lain, dan oleh sebab itu pada masa sekarang jalur non-litigasi menjadi pilihan para pihak dalam penyelesaian sengketa yang terjadi.

Berdasarkan Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, ditegaskan alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang

⁶ Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, halaman 50.

⁷ Dadan Ramdan. *Loc. Cit.*

⁸ *Ibid.*

disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

Winarta mengatakan bahwa masing-masing lembaga penyelesaian sengketa di luar pengadilan dapat ditempuh dengan cara sebagai berikut:⁹

1. Konsultasi, yaitu suatu tindakan yang bersifat “personal” antara suatu pihak tertentu (klien) dengan pihak lain yang merupakan pihak konsultan, dimana pihak konsultan memberikan pendapatnya kepada klien sesuai dengan keperluan dan kebutuhan kliennya.
2. Negosiasi, yaitu suatu upaya penyelesaian sengketa para pihak tanpa melalui proses pengadilan dengan tujuan mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama yang lebih harmonis dan kreatif.
3. Mediasi, yaitu cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.
4. Konsiliasi, yaitu penengah akan bertindak menjadi konsiliator dengan kesepakatan para pihak dengan mengusahakan solusi yang dapat diterima.
5. Penilaian Ahli, yaitu pendapat para ahli untuk suatu hal yang bersifat teknis dan sesuai dengan bidang keahliannya.

Terkait istilah mediasi, yang secara etimologi berasal dari bahasa latin, yaitu *mediare*, yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjukkan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak.

Berada di tengah bermakna bahwa mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.¹⁰

Dalam perkembangan hukum di Indonesia, penggunaan instrumen mediasi pada peradilan di Indonesia baru dimulai sejak tanggal 11 September 2003 yang didasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi dan Pengadilan, kemudian diganti Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Dalam perkembangan, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 dicabut dan diganti Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yang memberikan pengertian mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses

⁹ Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa : Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, halaman 7.

¹⁰ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, 2011, halaman 2.

perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Mediator membantu para pihak mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa dengan tidak memutus atau memaksakan pandangan atau penilaian atas masalah yang terjadi.

Takdir Rahmadi, mengatakan mediasi adalah proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutus,¹¹ sedangkan menurut Djoko Sarwoko dikatakan pengertian mediasi, sebagai suatu proses yang dilakukan oleh para pihak dengan dibantu oleh seorang mediator atau lebih yang bersifat netral.¹²

Dalam perspektif penegakan hukum lingkungan, maka penyelesaian sengketa lingkungan dapat dilakukan melalui jalur non-litigasi (khususnya secara mediasi), dan hal ini adalah suatu keniscayaan, karena berdasarkan Pasal 84 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, ditegaskan bahwa penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan.

Perlu diperhatikan bahwa berdasarkan Pasal 85 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 ditentukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup, dan walaupun penegakan hukum lingkungan dapat dilaksanakan secara mediasi, tetapi mediasi dalam penegakan hukum lingkungan hidup ini belum mempunyai model (format) yang tepat

Oleh sebab itu perlu dilakukan kajian lebih lanjut yang bertujuan untuk menemukan model mediasi yang ideal Dalam **Rekonstruksi Mediasi Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Berdasarkan Nilai Keadilan Pancasila**.

B. Rumusan Masalah

Adapun rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana konstruksi penegakan hukum lingkungan di Indonesia ?
2. Bagaimana eksistensi mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di Indonesia ?
3. Bagaimana rekonstruksi mediasi penyelesaian sengketa lingkungan hidup berdasarkan nilai keadilan Pancasila ?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai rumusan masalah yang ditetapkan, maka penelitian ini bertujuan untuk :

1. Untuk mengetahui konstruksi penegakan hukum lingkungan di Indonesia.
2. Untuk mengetahui eksistensi mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di Indonesia.
3. Untuk merumuskan rekonstruksi mediasi penyelesaian sengketa lingkungan hidup berdasarkan nilai keadilan Pancasila.

D. Kegunaan Penelitian

¹¹ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010, halaman 12.

¹² Djoko Sarwoko, *Beberapa Model Alternatif Dispute Resolution*, Majalah Varia Peradilan, Volume XI Nomor 124 Januari 1996, halaman 142.

Manfaat (kegunaan) diharapkan dari penelitian dibedakan berdasarkan aspek teoritis/akademis dan praktis, sebagai berikut :

1. Secara teoritis/akademis:

Dilihat dari aspek teoritis/akademis, hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan kajian lebih lanjut dan mempunyai arti penting bagi penemuan konsep mengenai pengaturan hukum mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di Indonesia. Penelitian juga diharapkan bermanfaat bagi pengembangan bidang ilmu hukum dan hukum lingkungan khususnya, serta melengkapi hasil penelitian terdahulu, terutama perwujudan tujuan perlindungan dari tindakan pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup, serta upaya pembaharuan hukum lingkungan di Indonesia dalam rekonstruksi mediasi penyelesaian sengketa lingkungan hidup berdasarkan nilai keadilan Pancasila.

2. Secara praktis:

Dilihat dari aspek praktisnya, maka hasil penelitian ini diharapkan :

- a. Bagi legislatif adalah sebagai bahan kajian untuk penyusunan konsep akademis dalam bidang hukum lingkungan, khususnya terhadap hal yang terkait dengan pengimplementasian mediasi berdasarkan nilai keadilan Pancasila terhadap upaya penyelesaian sengketa lingkungan hidup akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup demi pelaksanaan pembangunan ekonomi masyarakat, bangsa dan negara.
- b. Bagi pemerintah dan pemerintah daerah adalah sebagai pedoman dan masukan untuk menyusun kebijakan hukum dalam upaya pembaharuan dan pengembangan hukum lingkungan nasional dan daerah yang terkait dengan pengimplementasian mediasi berdasarkan nilai keadilan Pancasila terhadap upaya penyelesaian sengketa lingkungan hidup akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup demi pelaksanaan pembangunan ekonomi masyarakat, bangsa dan negara.
- c. Bagi masyarakat dan pelaku usaha adalah sebagai informasi untuk memahami arti penting (urgensi) mediasi berdasarkan nilai keadilan Pancasila terhadap upaya penyelesaian sengketa lingkungan hidup akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup demi pelaksanaan pembangunan ekonomi masyarakat, bangsa dan negara.

E. Kerangka Teori

Kerangka teori dimaksudkan untuk memberikan gambaran atau batasan-batasan tentang teori-teori yang akan dipakai sebagai landasan penelitian yang dilakukan.¹³ Kebutuhan akan kerangka teori semakin jelas bila dilihat dari fungsinya, yaitu :¹⁴

1. Menguraikan variabel-variabel yang diperhitungkan atau yang dijadikan sebagai objek yang diusulkan dalam suatu penelitian dan darinya memberi hasil bagi pemecahan masalah;

¹³ Mardalis, *Metode Penelitian (Suatu Pendekatan Proposal)*, Bumi Aksara, Jakarta, 1999, halaman 41. Bandingkan juga dengan M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, halaman 80.

¹⁴ Uber Silalahi, *Metode dan Metodologi Penelitian*, Bina Bhudaya, Bandung, 1999, halaman 69.

2. Memberikan batasan-batasan kepada penyelidikan yang diajukan dengan menyarankan variabel-variabel mana yang harus dipandang sebagai tidak relevan dan karena itu harus diabaikan;
3. Merupakan struktur yang memberikan arti kepada hasil-hasil penelitian, karena hasil-hasil penelitian yang diperoleh melalui analisis data adalah dengan mengacu kepada kerangka teori; dan
4. Memberikan premis-premis dari mana peneliti dapat mendeduksikan objektif-objektif penelitian.

Menurut John W. Best, teori pada dasarnya berisi penggambaran hubungan sebab akibat di antara variabel. Suatu teori di dalam dirinya terkandung keunggulan untuk bisa menjelaskan suatu gejala. Tidak itu saja, suatu teori juga berkekuatan untuk memprediksi sesuatu gejala,¹⁵ sedangkan menurut Koentjaraningrat dikatakan bahwa landasan teori atau lazim juga disebut kerangka teori, berisikan teori yang dapat membantu peneliti dalam menentukan tujuan dan arah penelitian, serta berguna untuk menentukan konsep secara tepat.¹⁶

Teori merupakan pendapat yang dikemukakan oleh seseorang mengenai suatu asas umum yang menjadi dasar atau pedoman suatu ilmu pengetahuan, kemudian hukum adalah semua aturan, baik tertulis maupun tidak tertulis yang dibuat maupun diakui oleh negara sebagai pedoman tingkah laku masyarakat yang memiliki sanksi yang tegas dan nyata bagi yang melanggarinya, jadi teori hukum adalah teori yang terdiri atas seperangkat prinsip-prinsip hukum yang menjadi pedoman dalam merumuskan suatu produk hukum sehingga hukum tersebut dapat dilaksanakan di dalam praktik kehidupan masyarakat.¹⁷

Terkait dengan kegunaan teori dalam suatu penelitian, maka teori yang digunakan untuk menganalisis permasalahan yang dikemukakan dalam disertasi ini adalah teori Negara Hukum Pancasila (*grand theory*), teori Kepastian Hukum dan teori Hukum Pembangunan (*middle range theory*), serta teori Keadilan dan teori Mediasi (*applied theory*).

Penggunaan teori tersebut dalam menganalisis permasalahan penelitian, didasarkan pada pertimbangan bahwa UUD NRI Tahun 1945 yang merupakan sumber tertinggi hirarki peraturan perundang-undang di Indonesia, menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum.

Sebagai negara berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*) yang harus dibedakan dengan *the rule of law*¹⁸ dan bukan atas kekuasaan belaka (*machtstaat*), Indonesia selalu menjamin dan menjunjung tinggi supremasi hukum yang berkeadilan dalam rangka mewujudkan kepastian hukum.

¹⁵ M. Solly Lubis, *Op. Cit*, halaman 41.

¹⁶ Koentjaraningrat, *Metode-metode Penelitian Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, 1993, halaman 19.

¹⁷ Muchsin, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Badan Penerbit Iblam, Jakarta, 2006, halaman 29, dalam Huda Lukoni, *Filsafat Hukum dan Perannya dalam Pembentukan Hukum di Indonesia*, Makalah, Surabaya : Prodi Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas 17 Agustus 1945, halaman 6.

¹⁸ Perbedaannya dapat dilihat dari ciri-cirinya. *Rechtstaat* cirinya : (1) adanya jaminan terhadap HAM, (2) adanya pemisahan/pembagian kekuasaan, (3) adanya asas legalitas pemerintahan, (4) adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak. Sedang *the rule of law* cirinya: (1) adanya supremasi aturan-aturan hukum, (2) adanya kesamaan kedudukan di depan hukum (3) adanya jaminan perlindungan HAM. Lihat B. Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara, Kewarganegaraan dan Hak Asasi Manusia, Memahami Proses Konsolidasi Sistem Demokrasi di Indonesia*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2003, halaman 12. Lihat juga Moh. Mahfud M.D, *Hukum dan Pilar-pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta, 1999, halaman 127.

Di Indonesia, istilah negara hukum sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropa Kontinental. Dalam sistem konstitusi, cita negara hukum itu menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari perkembangan gagasan kenegaraan Indonesia sejak kemerdekaan. Meskipun dalam pasal-pasal UUD NRI 1945 (sebelum amandemen), ide negara hukum itu tidak dirumuskan secara eksplisit, tetapi dalam Penjelasan ditegaskan bahwa Indonesia menganut ide *rechtsstaat* bukan *machtsstaat*.

Dalam Konstitusi RIS 1949, ide negara hukum itu bahkan tegas dicantumkan, demikian pula dalam UUDS 1950, kembali rumusan bahwa Indonesia adalah negara hukum dicantumkan dengan tegas. Terakhir dalam amandemen ketiga tahun 2001 terhadap UUD NRI 1945, ketentuan mengenai ini kembali dicantumkan secara tegas dalam Pasal 1 ayat (3), yang berbunyi bahwa negara Indonesia adalah negara hukum.

Secara teoritis konsep negara hukum awalnya dikenal di negara-negara Eropa Kontinental dengan istilah *Rechtstaat* artinya negara berdasarkan hukum yang upayanya untuk membatasi dan mengatur kekuasaan.¹⁹ Paham ini berkembang di negara-negara Anglo Saxon khususnya di Inggris dengan sebutan *The Rule of Law* atau negara yang kekuasaannya dibatasi oleh hukum.²⁰ Hukum menjadi salah satu unsur penting dalam kehidupan bernegara sebagaimana dikemukakan Sri Soemantri Martosoewignyo, bahwa negara yang dikategorikan sebagai negara hukum harus mempunyai unsur sebagai berikut:²¹

1. Pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasarkan atas hukum atau peraturan perundang-undangan;
2. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
3. Adanya pembagian kekuasaan dalam negara; dan
4. Adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*).

Hans Kelsen mengatakan bahwa suatu negara hukum akan memperhatikan sistem upaya hukumnya sebagai bagian dari penegakan hukum yang jujur dan tidak memihak.²² Ciri ini kemudian masuk sebagai penilaian atas demokrasi hukum. Hukum adalah suatu tata perbuatan manusia.

Tata perbuatan mengandung arti suatu sistem aturan. Hukum bukan satu aturan semata, seperti kadang-kadang dikatakan demikian. Hukum adalah seperangkat peraturan yang dipahami dalam satu kesatuan yang sistemik. Tidak mungkin untuk memahami hakikat hukum hanya dengan memperhatikan satu aturan saja.

Hubungan yang mempersatukan berbagai peraturan khusus dari suatu tata hukum perlu dimaknai agar hakikat hukum dapat dipahami. Hanya atas dasar pemahaman yang jelas tentang hubungan-hubungan yang membentuk tata hukum tersebut bahwa hakikat hukum dapat dipahami dengan sempurna.

Konsep negara hukum (*rechtstaats*) di Indonesia harus sesuai dengan nilai-nilai yang tercermin dalam Pancasila. Pemahaman utuh terhadap konsep negara

¹⁹ Dikatakan negara hukum lahir sebagai reaksi sistem pemerintahan absolute (*absolutisme*) yang tidak menghargai eksistensi hak asasi manusia. Lihat Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Indonesia*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1995, halaman 47.

²⁰ Bagir Manan, *Kedaulatan Rakyat, Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum*, Kumpulan Essai Guna Menghormati Prof. Dr. Sri Soemantri Martosoewignyo, SH., Gaya Media Pratama, Jakarta, 1996, halaman 77.

²¹ R. Sri Soemantri Martosoewignyo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992, halaman 29.

²² Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Penerjemah Soermardi, BEE Media Indonesia, Jakarta, 2007, halaman 3.

hukum Pancasila dapat dilihat dari proses dan latar belakang lahirnya rumusan Pembukaan UUD NRI 1945 yang merupakan pernyataan kehendak lahirnya Negara Indonesia, serta sebagai dasar filosofis dan tujuan negara. Konsep negara hukum Pancasila selain memiliki kesamaan tetapi juga memiliki perbedaan dengan konsep negara hukum yang dikembangkan di negara lain.²³

Unsur-unsur negara hukum Indonesia merupakan nilai yang dipetik dari seluruh proses lahirnya negara Indonesia, dasar falsafah serta cita hukum negara Indonesia. Oleh sebab itu, kedudukan Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 menjadi sumber hukum tertinggi bagi negara Indonesia. Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 merupakan nilai abstraksi tertinggi dan nilai yang terkandung dalam pembukaan merupakan kaedah penuntun penyusunan pasal-pasal dalam UUD NRI Tahun 1945 agar tidak menyimpang dari nilai-nilai yang menjadi dasar falsafah dan cita negara.

Negara hukum Indonesia mempunyai ciri khas Indonesia, karena mempunyai pandangan hidup bernegara yaitu Pancasila. Pancasila harus diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum, maka negara hukum Indonesia dapat pula disebut negara hukum Pancasila dan walaupun dalam Penjelasan UUD NRI 1945 digunakan istilah *rechtstaats*, tetapi yang dianut oleh Negara Indonesia bukan konsep *rechtstaats* dan bukan pula konsep *the rule of law*, melainkan konsep negara hukum Pancasila yang mempunyai ciri-ciri:²⁴

1. Ada hubungan yang erat antara agama dan negara;
2. Bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa;
3. Kebebasan beragama dalam arti positif;
4. Ateisme tidak dibenarkan dan komunisme dilarang; dan
5. Asas kekeluargaan dan kerukunan.

Konsep negara hukum yang diterapkan di Indonesia, baik saat berlaku-nya UUD NRI Tahun 1945 pra amandemen maupun dalam UUD NRI Tahun 1945 amandemen adalah konsep negara hukum yang mempunyai ciri khas Indonesia, yang didasarkan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila.

Dalam pembentukan negara hukum Indonesia dengan mendasarkannya pada Pancasila, karena Pancasila merupakan dasar bagi kehidupan berbangsa dan bernegara, maka negara hukum Indonesia disebut sebagai Negara Hukum Pancasila.²⁵

Pancasila dapat disebut sebagai suatu sistem tentang segala hal, karena secara konseptual seluruh sila yang tertuang dalam Pancasila saling berkaitan erat dan tidak dapat dipisahkan sebagai suatu kebulatan yang utuh. Sila pertama adalah

²³ Negara hukum dalam perspektif Pancasila, selain memiliki elemen-elemen yang sama dengan elemen negara hukum dalam *rechtstaats* atau *the rule of law*, juga memiliki elemen-elemen yang spesifik yang menjadikan negara hukum Indonesia berbeda dengan konsep negara hukum yang dikenal secara umum. Perbedaan itu terletak pada nilai-nilai yang terkandung dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang didalamnya mengandung Pancasila dan prinsip-prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa, serta tidak adanya pemisahan antara negara dan agama, prinsip musyawarah dalam pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara, prinsip keadilan sosial, kekeluargaan dan gotong royong serta hukum yang mengabdi pada keutuhan negara kesatuan Indonesia. Lihat Hamdan Zoelva, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. <http://www.setneg.go.id>.

²⁴ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 2003, halaman 93.

²⁵ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Nusa Media, Bandung, 2014, halaman 47.

jiwa seluruh sila yang merupakan *core* (inti) dari seluruh sila. Sila pertama mencerminkan nilai-nilai spiritual yang paling dalam, maka secara substansial tidak mudah berubah. Dilihat secara bulat atau holistik (satu kesatuan), yaitu dengan melihat dasar pikiran dalam Sila pertama, ketiga dan kelima, maka keseimbangan (*balance*) merupakan substansi pokok yang terkandung di dalamnya. Keseimbangan yang dijelaskan dalam kese-luruhan sila-silanya adalah keseimbangan antara kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat, serta kepentingan penguasa yang dituntut oleh sila Ketuhanan.²⁶

Didasarkan pada asas bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara, maka setiap aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia, haruslah mencerminkan nilai-nilai yang terkandung dalam masing-masing Sila Pancasila dan tentunya dituntut oleh Sila Ketuhanan.²⁷ Terkait dengan hal ini, menurut Darji Darmodiharjo dan Shidarta, dikatakan bahwa apabila filsafat hukum mengadakan penilaian terhadap hukum (apakah hukum yang ada itu sudah memenuhi rasa keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan), bagi bangsa Indonesia, yang dipergunakan sebagai ukuran, alat penilai, atau batu ujiannya adalah Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, yang identik dengan pokok-pokok pikiran di Pembukaan UUD 1945.²⁸

Menurut Philipus M. Hadjon dijelaskan ciri negara hukum Pancasila, yaitu :²⁹

1. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan;
2. Hubungan fungsional yang proposisional antara kekuasaan-kekuasaan negara;
3. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir; dan
4. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Kedudukan Pancasila dalam sistem ketatanegaraan Indonesia adalah sebagai *staatsfundamentalnorm*. Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at dikatakan penempatan Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* pertama kali disampaikan Notonagoro.³⁰

Pancasila dilihat sebagai cita hukum (*rechtsidee*) merupakan bintang pemandu. Posisi ini mengharuskan pembentukan hukum positif adalah untuk mencapai ide-ide dalam Pancasila, serta dapat digunakan untuk menguji hukum positif. Dengan ditetapkannya Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* maka pembentukan hukum, penerapan dan pelaksanaannya tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai Pancasila.³¹

²⁶ R. Otje Salman S. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum, (Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali)*, Refika Aditama, Bandung, 2009, halaman 159.

²⁷ Tengku Erwinskyahbana, *Perspektif Negara Hukum Berdasarkan Pancasila*, Artikel, Medan, Program Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2017, halaman 13.

²⁸ Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, halaman 231.

²⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, halaman 90.

³⁰ Notonagoro, *Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (Pokok Kaidah Fundamental Negara Indonesia dalam Pancasila Dasar Falsafah Negara)*, Pantjoran Tudjuh, Jakarta, t.t. Lihat Juga Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, halaman 171.

³¹ A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelegaraan Pemerintahan Negara : Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, halaman 309.

Ide *staatsfundamentalnorm* sebenarnya pernah dikembangkan Hans Kelsen, yang bernama Hans Nawiasky, dalam karyanya yang berjudul *Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe*.³² Teori yang diajarkan Nawiasky disebut dengan *theorie von stufenumbau der rechtsordnung*, dan susunan norma menurut teori adalah:³³

1. Norma fundamental negara (*staatsfundamentalnorm*);
2. Aturan dasar negara (*staatsgrundgesetz*);
3. Undang-undang formal (*formell gesetz*); dan
4. Peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom (*verordnung en autonome satzung*).

Staatsfundamentalnorm adalah norma yang merupakan dasar bagi pembentukan konstitusi atau Undang Undang Dasar (*staatsverfassung*) dari suatu negara. Posisi hukum dari *staatsfundamentalnorm* adalah sebagai syarat bagi berlakunya suatu konstitusi. *Staatsfundamentalnorm* ada terlebih dahulu dari konstitusi suatu negara.³⁴ Menurut Nawiasky, norma tertinggi yang oleh Kelsen disebut sebagai norma dasar (*basic norm*) dalam suatu negara sebaiknya tidak disebut sebagai *staatsgrundnorm* melainkan *staatsfundamentalnorm* atau norma fundamental negara.³⁵ Attamimi menunjukkan struktur hierarki tata hukum Indonesia dengan menggunakan teori Nawiasky, dan berdasarkan teori ini, maka struktur tata hukum Indonesia adalah:³⁶

1. *Staatsfundamentalnorm*: Pancasila (Pembukaan UUD 1945).
2. *Staatsgrundgesetz*: Batang Tubuh UUD 1945, TAP MPR, dan Konvensi Ketatanegaraan.
3. *Formell gesetz*: Undang-undang.
4. *Verordnung en Autonome Satzung*: secara hirarkis mulai dari Peraturan Pemerintah hingga Keputusan Bupati atau Walikota.

Berdasarkan uraian di atas, maka kedudukan Pancasila dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan norma tertinggi atau disebut juga norma fundamental negara, harus dijadikan ukuran atau patokan nilai terhadap keberlakuan suatu peraturan perundang-undangan.

Pencerminan nilai-nilai luhur Pancasila dalam setiap instrumen hukum yang berlaku di Indonesia inilah yang merupakan unsur pembeda antara konsep negara hukum Pancasila dengan konsep negara hukum (*rechtstaats* atau *the rule of law*) yang umumnya dikenal pada negara lain.

Secara umum konsep negara hukum pada prinsipnya mencakup empat tuntutan dasar, yakni:³⁷

1. Kepastian hukum;
2. Hukum berlaku sama bagi seluruh penduduk;
3. Adanya legitimasi demokratis dalam pembuatan hukum; serta
4. Menjunjung tinggi martabat manusia.

³² Hans Nawiasky, *Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe*, Benziger, Einsiedeln/Zürich/Köln, 1948. Lihat juga dalam Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Op, Cit*, halaman 170.

³³ A. Hamid S. Attamimi, *Op, Cit*, halaman 287.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid*, halaman 359.

³⁶ *Ibid*, halaman 291.

³⁷ Arif Hidayat, *Kepastian Hukum Harus Sejalan dengan Rasa Keadilan*, <http://www.antaranews.com>.

Hans Kelsen dalam pandangannya mengatakan bahwa konsep *rule of law* (negara hukum) yang berarti penegakan hukum, maka :³⁸

1. Hukum ditegakkan demi kepastian hukum;
2. Hukum itu dijadikan sumber utama bagi hakim dalam memutuskan perkara;
3. Hukum tidak didasarkan pada kebijaksanaan dalam pelaksanaannya; dan
4. Hukum itu harus bersifat dogmatik.

Terhadap istilah kepastian hukum, menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.³⁹ Berdasarkan terjemahan resmi Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), disebutkan kepastian hukum (*rechtszekerheid*) merupakan jaminan bagi anggota masyarakat bahwa hukum akan diterapkan secara benar dan adil,⁴⁰ sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, disebutkan kepastian hukum adalah perangkat hukum suatu negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara.⁴¹

Dalam hukum harus ada keadilan dan kepastian hukum dan kepastian hukum itu penting agar orang tidak bingung, tetapi keadilan dan kepastian hukum itu sendiri merupakan dua sisi dari satu mata uang. Antara keadilan dan kepastian hukum tak perlu dipertentangkan. Kalimatnya tidak boleh dipotong, berarti keadilan pasti identik dengan kepastian yang adil. Kalau ketidakpastian itu terjadi, berarti terjadi ketidakadilan bagi banyak orang. Jangan karena ingin mewujudkan keadilan bagi satu orang, tapi justru menciptakan ketidakadilan bagi banyak orang. Selain harus ada kepastian hukum, tujuan hukum adalah untuk mewujudkan keadilan dan keteraturan. Keadilan, kepastian hukum, dan keteraturan itu harus diwujudkan secara simultan agar tercipta kedamaian hidup bersama.⁴²

Kepastian hukum mempunyai dua segi, yaitu :⁴³

1. Soal dapat ditentukan-nya (*bepaalbaarheid*) hukum dalam hal-hal yang kongkrit, artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apa yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai suatu perkara, dan
2. Kepastian hukum berarti keamanan hukum, artinya perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim.

Reinhold Zippelius juga membedakan kepastian hukum dalam 2 (dua) pengertian, yaitu :⁴⁴

³⁸ Astim Riyanto, *Filsafat Hukum*, Yapemdo, Bandung, 2002, halaman 377.

³⁹ Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, halaman 1.

⁴⁰ BPHN, *Penyusunan Kamus Hukum Umum Bahasa Belanda-Bahasa Indonesia*, Departemen Kehakiman dan HAM, Jakarta, 1997, halaman 122.

⁴¹ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, halaman 835.

⁴² Jimly Ashiddiqie, *Keadilan, Kepastian Hukum dan Keteraturan*, <http://www.suarakarya-online.com>.

⁴³ L. J. Van Apeldoorn dalam Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1996, halaman 44.

⁴⁴ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, halaman 79. Budiono Kusumohamidjojo membedakan antara : (1) kepastian dalam orientasi bagi masyarakat (*orientierungssicherheit/certitudo*); dan (2) kepastian dalam penetapan hukum oleh penegak

1. Kepastian dalam pelaksanaannya, maksudnya bahwa hukum yang resmi diundangkan dilaksanakan dengan pasti oleh negara. Setiap orang dapat menuntut agar hukum dilaksanakan dan tuntutan itu pasti dipenuhi dan setiap pelanggaran hukum akan ditindak dan dikenakan sanksi menurut hukum juga.
2. Kepastian orientasi, maksudnya bahwa hukum itu harus jelas, sehingga masyarakat dan hakim dapat berpedoman padanya. Hal ini berarti bahwa setiap istilah dalam hukum harus dirumuskan dengan terang dan tegas sehingga tak ada keragu-raguan tentang tindakan apa yang dimaksud. Begitu pula aturan-aturan hukum harus dirumuskan dengan ketat dan sempit agar keputusan dalam perkara pengadilan tidak dapat menurut tafsiran subyektif dan selera pribadi hakim. Kepastian orientasi menuntut agar ada prosedur pembuatan dan peresmian hukum yang jelas dan dapat diketahui umum. Kepastian orientasi ini juga menuntut agar hukum dikembangkan secara kontinu dan taat asas. Undang-undang harus saling kait mengkait, harus menunjuk ke satu arah agar masyarakat dapat membuat rencana ke masa depan, begitu pula jangan dibuat undang-undang yang saling bertentangan.

Negara hukum bertujuan untuk menjamin bahwa kepastian hukum dapat terwujud dalam masyarakat. Hukum bertujuan untuk mewujudkan kepastian dalam hubungan antar manusia, yaitu menjamin prediktabilitas, dan juga bertujuan untuk mencegah bahwa hak yang terkuat yang berlaku, beberapa asas yang terkandung dalam asas kepastian hukum adalah:⁴⁵

1. Asas legalitas, konstitusionalitas dan supremasi hukum;
2. Asas undang-undang menetapkan berbagai perangkat aturan tentang cara pemerintah dan pejabatnya melakukan tindakan pemerintahan;
3. Asas *non retroaktif* perundang-undangan: sebelum mengikat, undang-undang harus diumumkan secara layak;
4. Asas *non liquet*: hakim tidak boleh menolak perkara yang dihadapkan kepadanya dengan alasan undang-undang tidak jelas atau tidak ada;
5. Asas peradilan bebas: objektif imparsial dan adil manusiawi; dan
6. Hak asasi manusia harus dirumuskan dan dijamin perlindungannya dalam Undang-undang Dasar.

Sehubungan dengan penegakan hukum, maka hal terpenting yang sesungguhnya perlu diperhatikan adalah pencapaian tujuan hukum yang terdiri dari: (1) kepastian hukum (*rechtszekerheit*), (2) kemanfaatan (*rechtsmatigheid*), dan (3) keadilan (*gerichtigheid*). Pencapaian ketiga tujuan hukum perlu dipahami dan dikembangkan dalam satu kesatuan sistem yang di dalamnya terdapat tiga unsur.

Friedman sebagaimana dikutip Junanto, untuk mewujudkan kepastian hukum dalam suatu sistem pemerintahan berlandaskan hukum, paling tidak harus didukung tiga hal yang saling terintegrasi satu sama lainnya, di antaranya adalah substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Salah satu unsur saja tidak bisa terpenuhi, kepastian hukum akan menjadi sebuah wacana dan mimpi di siang bolong. Untuk mewujudkan kepastian hukum pada sebuah negara yang berlandaskan hukum, harus didukung dengan keberadaan peraturan perundang-

hukum (*realisierungssicherbeir/securitas*). Lihat Budiono Kusumohamidjojo, *Ketertiban yang Adil (Problematik Fisafat Hukum)*, Grasindo, Jakarta, 1999, halaman 153.

⁴⁵ Malik Ibrahim, *Asas Kepastian Hukum (Rule of Law Principle)*, <http://alikibe.blogspot.com>.

undangan yang memadai dan mengakomodir semua permasalahan dalam bidang hukum. Hal inilah yang dimaksudkan oleh Friedman sebagai substansi hukum.⁴⁶

Secara normatif kepastian hukum dapat terwujud jika peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam pengertian tidak menimbulkan keragu-raguan (multitafsir) dan logis dalam pengertian menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma yang ditimbulkan dari ketidakpastian aturan dapat berbentuk kontestasi norma, reduksi norma atau distorsi norma.⁴⁷ Menurut Achmad Ali, ada empat hal berhubungan makna kepastian hukum, yaitu :⁴⁸

1. Hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan;
2. Hukum itu didasarkan pada fakta, bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim;
3. Fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, selain juga mudah dilaksanakan; dan
4. Hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.

Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa selain ketertiban, tujuan lain dari hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat dan zamannya. Untuk mencapai ketertiban masyarakat ini, diperlukan adanya kepastian hukum dalam pergaulan antarmanusia dalam pergaulan masyarakat.⁴⁹ Konsep pemikiran hukum yang dikembangkan Mochtar Kusumaatmadja, yang disebut sebagai teori Hukum Pembangunan atau lebih dikenal dengan Mazhab Unpad,⁵⁰ mengatakan bahwa hukum adalah sebagai sarana pembangunan.

Dalam konteks hukum sebagai sarana pem-bangunan, dapat dikatakan bahwa pembinaan hukum nasional harus dilakukan dengan tetap memperhatikan kesadaran hukum masyarakat, dengan kata lain setiap undang-undang yang berlaku hendaknya dapat diselaraskan dengan kesadaran hukum masyarakat di Indonesia.

Hal ini pernah dituangkan dalam GBHN 1973 mengenai garis-garis besar kebijaksaan dalam bidang hukum, yang menekankan peningkatan dan penyempurnaan pembinaan hukum nasional antara lain mengadakan pembaharuan, kodifikasi, serta unifikasi hukum di bidang-bidang tertentu dengan jalan memperhatikan kesadaran hukum dalam masyarakat.

Pengertian hukum dalam masyarakat yang sedang membangun tidak hanya merupakan perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur hubungan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (*institutions*) dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.⁵¹

Mochtar Kusumaatmadja telah merubah pengertian hukum sebagai alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*)untuk membangun masyarakat. Pokok pikiran yang melandasi konsep tersebut adalah ketertiban dan keteraturan dalam

⁴⁶ Junanto Herdiawan, *Kepastian Hukum, Baru Bisa Mimpi*, <http://umum.kompasiana.com>.

⁴⁷ Yance Arizona, *Apa Itu Kepastian Hukum ?*, <http://yancearizona.wordpress.com>.

⁴⁸ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009, halaman 293.

⁴⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan (Kumpulan Karya Tulis)*, Editor : R. Otje Salman S. dan Edi Damian, Alumni, Bandung, 2006, halaman 3

⁵⁰ Lili Rasjidi dan I. B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung, 2003, halaman 182. Lihat juga R. Otje Salman S. *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Armico, Bandung, 1987, halaman 17.

⁵¹ Mochtar Kusumaatmadja, *Op. Cit*, halaman 15.

usaha pembangunan dan pembaharuan memang diinginkan, bahkan dipandang (mutlak) perlu.

Hukum dalam pengertian kaedah diharapkan mengarahkan kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki pembangunan dan pembaharuan. Diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang berbentuk tertulis harus sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.⁵²

Pembaharuan hukum sekaligus diharapkan dapat merubah atau lebih tepat dikatakan memperbaiki karakter masyarakat agar menjadi masyarakat yang berakhhlak mulia. Oleh sebab itu, selain sebagai sarana pembaharuan masyarakat, maka fungsi hukum hendaknya dapat dijadi-kan sebagai sarana memperbaiki karakter masyarakat.⁵³

Pengertian hukum sebagai sarana lebih luas dari hukum sebagai alat karena :⁵⁴

1. Di Indonesia peranan perundang-undangan dalam proses pem-baharuan hukum lebih menonjol;
2. Konsep hukum sebagai alat akan mengakibatkan hasil yang tidak jauh berbeda dengan penerapan *legisme* seperti yang pernah dilaksanakan pada zaman Hindia Belanda dan di Indonesia ada sikap yang menunjukkan kepekaan masyarakat untuk menolak penerapan konsep tersebut; dan
3. Apabila hukum termasuk hukum internasional, maka konsep hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat sudah diterapkan lebih jauh sebelum konsep ini diterima secara resmi sebagai landasan kebijakan hukum nasional.

Pembangunan sistem hukum, selain harus mampu mewujudkan adanya kepastian hukum, juga harus selaras dengan cita-cita (kesadaran) hukum dan falsafah Pancasila. Berlakunya undang-undang memang dapat dipaksakan, tetapi dalam konteks sosiologis, idealnya suatu undang-undang dipatuhi karena sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat dan oleh sebab itu, diperlukan upaya yang dapat mengungkap kesadaran hukum masyarakat untuk mencipta-kan hukum (undang-undang) yang selaras dengan nilai-nilai dalam kehidupan masyarakat.

Hal ini sesuai dengan pendapat M. Solly Lubis yang mengatakan bahwa suatu sistem hukum nasional menyerap atau menganut asas-asas, nilai-nilai yang bersumber pada pandangan hidup bangsa yang memiliki tata hukum itu, dan merasakannya sebagai tata hukum yang serasi dengan perasaan keadilannya (*rechtgevoel*) dan pandangan mereka mengenai keadilan (*sense of justice*).⁵⁵

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum dan kemanfaatan. Idealnya hukum harus

⁵² Ibid, halaman 88. Lihat juga Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, Utomo, Jakarta, 2006, halaman 415.

⁵³ Tengku Erwinskyahbana, *Perspektif Hukum Perkawinan Antar Agama yang Berkeadilan Dikaitkan dengan Politik Hukum Perkawinan Indonesia Dalam Rangka Pembangunan Hukum Keluarga Nasional*, Disertasi, Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 2012, halaman 391. Lihat juga Tengku Erwinskyahbana, *Tinjauan Kritis Filosofis terhadap Paradigma Positivisme Hukum dalam Perspektif Cita Hukum Pancasila*, Artikel, Program Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Medan, 2013, halaman 59.

⁵⁴ Shidarta, Loc. Cit.

⁵⁵ M. Solly Lubis, *Wawasan Nasional Bidang Politik Hukum:Suatu Tinjauan terhadap Sudut Kenegaraan*, Majalah Hukum Nasional Nomor 1 Tahun 1981, BPHN-Departemen Kehakiman, Jakarta, halaman 18.

mengakomodasikan ketiganya. Ada yang berpendapat keadilan merupakan tujuan yang terpenting, bahkan ada yang berpendapat merupakan tujuan hukum satu-satunya.

Prinsip keadilan menjadi salah satu pilar penting dalam penegak hukum, oleh sebab itu semua warga negara, tanpa memandang statusnya, baik muslim maupun non muslim harus diperlakukan secara adil dengan memperoleh hak perlindungan dan hak persamaan dalam kehidupan sosial dan politik. Artinya, sebagai sesama manusia terdapat hak yang sama untuk mendapatkan keadilan, sebab keadilan tidak hak satu golongan tapi hak semua orang.

Prinsip keadilan tidak mengenal batas ruang dan waktu, sebab tegaknya keadilan merupakan tuntutan abadi dan universal pada setiap manusia dan masyarakat di manapun di muka bumi ini, dan oleh sebab itu pula maka keadilan sesungguhnya merupakan nilai kemanusiaan yang bersifat universal yang bukan klaim suatu ajaran agama tertentu.

Secara etimologis, adil berarti persamaan, yang meliputi keadilan dalam hukum, keadilan dalam hal keuangan dan pekerjaan, dan keadilan dalam hak-hak manusia.

Para pemikir lintas disiplin ilmu-ilmu sosial, banyak berbicara tentang keadilan, yang umumnya berpendapat bahwa keadilan berpengaruh terhadap terciptanya keamanan dan ketenteraman dalam masyarakat, yang pada gilirannya akan menimbulkan etos kerja yang sehingga dapat mempercepat laju pertumbuhan ekonomi negara bersangkutan. Bahkan terhadap hubungan linier antara keadilan penguasa atau pejabat negara dengan kesinambungan jalannya pemerintahan. Fakta sosial sering memberikan kesaksian bahwa timbulnya gejolak sosial dan politik dari masyarakat kepada penguasa sering lebih banyak disebabkan oleh karena telah terbunuhnya rasa keadilan penguasa tersebut terhadap rakyatnya.⁵⁶

Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Pada abad mutakhir, John Rawls muncul sebagai filosof bertema moral moderen, mengusung prinsip-prinsip etika dapat menjadi dasar bagi masyarakat yang adil.⁵⁷ John Rawls mengemukakan 2 (dua) prinsip keadilan sebagai berikut:⁵⁸

1. Setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang (*the liberty principle*);
2. Ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa sehingga : (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang; dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang (*the difference principle*).

Pandangan Rawls tentang prinsip keadilan ini sebenarnya mempunyai kesamaan dengan perspektif keadilan dalam negara hukum yang berdasarkan Pancasila, seperti yang terdapat pada Sila Kedua (Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, serta Sila Kelima (Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia), sebagaimana yang dahulu pernah dijabarkan dalam Ketetapan MPR Nomor II/MPR/1978 tentang Pedoman Pengahayatan dan Pengamalan Pancasila, tetapi sejak

⁵⁶ M. Dhiauddin Rais, *Teori Politik Islam*, Gema Insani Press, Jakarta, 2001, halaman 268.

⁵⁷ R. Otje Salman S., *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamisasi Masalah)*, Refika Aditama, Bandung, 2010, halaman 97.

⁵⁸ John Rawls, *A Theory of Justice*, The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts, 1971, halaman 60.

era reformasi (1998), Ketetapan MPR Nomor II/MPR/1978 tersebut telah dinyatakan tidak berlaku dengan keluarnya Ketetapan MPR Nomor XVIII/ MPR/1998.

Makna keadilan dalam perspektif negara hukum berdasarkan Pancasila setelah era reformasi menjadi kabur, tetapi jika diperhatikan isi Ketetapan MPR Nomor II/MPR/1978 disebutkan bahwa dengan Sila Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, maka manusia diakui dan diperlakukan sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa, yang sama derajat, yang sama hak dan kewajiban-kewajiban asasi, tanpa membeda-bedakan suku, keturunan, agama dan kepercayaan, jenis kelamin, kedudukan sosial, warna kulit, dan sebagainya. Pernyataan ini mempunyai kesamaan dengan “*the liberty principle*” menurut pandangan Rawls.

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, mengatakan bahwa Sila Kedua Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.⁵⁹

Hubungan adil dan beradab dapat diumpamakan sebagai cahaya dan api, bila apinya besar maka cahayanya pun terang: jadi bila peradabannya tinggi, maka keadilan mantap. Selanjutnya jika dihubungkan dengan Sila Keadilan Sosial (Sila Kelima), maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan dan keadilan sosial dapat diartikan sebagai:(1) mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak; (2) menutup keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dari pengusaha-pengusaha; serta (3) merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar,⁶⁰ dan hal ini sejalan pula dengan *the difference principle* menurut pandangan Rawls.

Sesuai dengan pemikiran di atas yang dikaitkan dengan pembentukan peraturan perundang-undangan, maka setiap undang-undang harus dapat men-cerminkan asas keadilan, selain asas-asas lainnya.

Menurut Teguh Prasetyo dikatakan bahwa asas keadilan berarti setiap materi peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga Negara.⁶¹ Dalam rangka pembangunan hukum seyogyanya ahli-ahli hukum di Indonesia kembali menggali dan menerapkan nilai-nilai luhur Pancasila sebagai sumber hukum utama yang sesuai dengan nilai-nilai bangsa dan dapat menjadi sumber hukum filosofis, sumber hukum historis dan sumber hukum sosiologis untuk menuju masyarakat berkeadilan dan bermartabat.⁶²

Pembangunan dan pembaharuan hukum di Indonesia harus sesuai dengan nilai-nilai Pancasila, tetapi perubahan pandangan masyarakat terhadap konsep hukum tentunya juga harus menjadi perhatian oleh para pejabat yang berwenang dalam membentuk hukum, termasuk dalam penegakan hukum itu sendiri, karena menurut

⁵⁹ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1982, halaman 83.

⁶⁰ Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1985, halaman 71.

⁶¹ Teguh Prasetyo, *Sistem Hukum Pancasila (Sistem, Sistem Hukum dan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia)*, *Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, Nusa Media, Bandung, 2016, halaman 65.

⁶² Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Filsafat, Teori dan Ilmu Hukum: Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, halaman 403.

Soerjono Soekanto pandangan para sosiolog bahwa tidak ada satu masyarakat pun yang tidak berubah,⁶³ maka dalam memecahkan masalah yang dihadapi dalam aspek-aspek hukum perlu dicari model yang sesuai, karena sebuah model harus mencakup sifat esensial, serta relevan dari sistem yang sedang dipelajari.⁶⁴

Setiap kelompok masyarakat memiliki kesadaran hukum yang berasal dari nilai kehidupan. Kesadaran muncul karena pada setiap manusia selalu mempunyai hasrat hidup secara teratur dan hasrat ini selalu berkembang dalam pergaulan hidupnya, tetapi yang dianggap teratur oleh seseorang, belum tentu dianggap teratur juga oleh orang lain.

Ukuran keteraturan sangat tergantung pada pandangan umum masyarakat terbanyak. Manusia sebagai mahluk yang senantiasa hidup dalam satu kelompok dengan sesamanya, memerlukan perangkat patokan guna menghindari terjadinya per-tentangan kepentingan sebagai akibat adanya pendapat yang berbeda mengenai keteraturan. Seperangkat patokan ini merupakan pedoman untuk berperilaku secara pantas, yang sebenarnya merupakan suatu pandangan menilai dan sekaligus merupakan suatu harapan.⁶⁵

Petunjuk atau pedoman untuk berperilaku secara pantas tersebut dikenal dengan sebutan kaedah atau norma. Kaedah atau norma itu sendiri merupakan ukuran atau standar untuk bertingkah laku yang akan menjaga hubungan sesama manusia, ataupun hubungan antara manusia dengan masyarakat dapat berjalan baik, dengan kata lain bahwa keberadaan norma atau kaedah adalah untuk menjaga adanya keseimbangan dalam kehidupan masyarakat.

Salah satu kesadaran hukum yang berasal dari nilai-nilai (norma-norma) kehidupan masyarakat di Indonesia, yang saat ini terus berkembang adalah model penyelesaian sengketa non-litigasi, antara lain adalah melalui mediasi. Takdir Rahmadi, mengatakan bahwa mediasi adalah proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutus,⁶⁶ menurut Djoko Sarwoko dikatakan pengertian mediasi, sebagai suatu proses yang dilakukan oleh para pihak dengan dibantu oleh seorang mediator atau lebih yang bersifat netral.⁶⁷

Berdasarkan pengertian mediasi sebagaimana tersebut di atas, dapat diasumsikan bahwa pengertian mediasi mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan;
2. Mediator terlibat dan diterima para pihak bersengketa di dalam perundingan;
3. Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian;
4. Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung; dan

⁶³ Soerjono Soekanto, *Teori Sosiologi tentang Perubahan Sosial*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, halaman 9.

⁶⁴ Winardi, *Pengantar tentang Teori Sistem dan Analisis Sistem*, Mandar Maju, Bandung, 1999, halaman 190.

⁶⁵ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, halaman 1.

⁶⁶ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Op. Cit, halaman 12.

⁶⁷ Djoko Sarwoko, *Beberapa Model Alternatif Dispute Resolution*, Majalah Varia Peradilan, Volume XI Nomor 124 Januari 1996, halaman 142.

5. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.

Di Indonesia dasar hukum mediasi yang merupakan salah satu dari sistem alternatif penyelesaian sengketa adalah dasar Negara Indonesia, yaitu Pancasila, yang dalam filosofi tersirat atas penyelesaian sengketa adalah musyawarah dan mufakat. Secara khusus peraturan tertulis yang mengatur tentang mediasi adalah Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999. Selain itu, Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, antara lain terdapat dalam :

1. Pasal 58, yang menentukan bahwa upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.
2. Pasal 60 ayat (1), yang menentukan bahwa alternatif penyelesaian sengketa merupakan lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

Awalnya landasan formil mengenai penerapan mediasi dalam sistem peradilan pada dasarnya tetap bertitik tolak dari ketentuan *Herzien Inlandsch Reglemen (HIR)* dan ketentuan *Rechtreglement voor de Buitengewesten (RBg)*, khususnya Pasal 130 *HIR jo*. Pasal 154 *Rbg*, yang merupakan sumber Hukum Acara Perdata yang berlaku di Indonesia. Pasal ini menghendaki penyelesaian perkara dengan perdamaian dari pada proses putusan biasa. Bentuk penyelesaian yang digariskan Pasal 130 *HIR jo*. Pasal 154 *RBg*, yaitu para pihak menyelesaikan sendiri lebih dahulu kesepakatan tanpa campur tangan hakim.

Selanjutnya kesepakatan perdamaian itu diminta kepada hakim untuk dituangkan dalam bentuk akte perdamaian yang disepakati para pihak yang berperkara, intervensi hakim sangat kecil hanya berupa pembuatan akte perdamaian yang dijatuhan sebagai putusan pengadilan yang berisi amar menghukum para pihak untuk menaati dan mematuhi isi perdamaian dimaksud.

Mahkamah Agung berpendapat ketentuan Pasal 130 *HIR jo*. Pasal 154 *RBg* perlu diatur lebih lanjut mengenai tata cara pelaksanaa agar lebih optimal, sehingga lahirlah Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003, yang selanjutnya digantikan dengan keluarnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008, dan terakhir diganti dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016.

Dalam diktum menimbang pada konsideran Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, disebutkan bahwa :

1. Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada para pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan, serta berkeadilan;
2. Dalam rangka reformasi birokrasi Mahkamah Agung Republik Indonesia yang berorientasi pada visi terwujudnya badan peradilan Indonesia yang agung, salah satu elemen pendukung adalah mediasi sebagai instrumen untuk meningkatkan akses masyarakat terhadap keadilan sekaligus implementasi atas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan;
3. Ketentuan hukum acara perdata yang berlaku, Pasal 154 Reglemen Hukum Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Reglement Tot Regeling van Het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927: 227*) dan Pasal 130 Reglemen Indonesia yang diperbarui (*Het Herziene Inlandsch Reglement, Staatsblad 1941:44*) mendorong para pihak untuk menempuh proses

- perdamaian yang dapat didayagunakan melalui mediasi dengan mengintegrasikannya ke dalam prosedur berperkara di pengadilan;
4. Prosedur mediasi di pengadilan menjadi bagian hukum acara perdata dapat memperkuat dan mengoptimalkan fungsi lembaga peradilan dalam penyelesaian sengketa;
 5. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan belum optimal memenuhi kebutuhan pelaksanaan mediasi yang lebih berdayaguna dan mampu meningkatkan keberhasilan mediasi di pengadilan;
 6. Berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, huruf c, huruf d dan huruf e, perlu menyempurnakan Peraturan Mahkamah Agung tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Tidak semua perkara dapat diselesaikan dengan mediasi, Pasal 4 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, ditentukan beberapa jenis perkara wajib menempuh mediasi, yaitu semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan termasuk perkara perlawanan (*verzet*) atas putusan *verstek* dan perlawanan pihak berperkara (*partij verzet*) maupun pihak ketiga (*derden verzet*) terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, sedangkan Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, ditentukan sengketa yang dikecualikan dari kewajiban penyelesaian melalui mediasi, yaitu:

1. Sengketa yang pemeriksaan di persidangan ditentukan tenggang waktu penyelesaiannya, yang meliputi:
 - a. Sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Niaga;
 - b. Sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Hubungan Industrial;
 - c. Keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha;
 - d. Keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen;
 - e. Permohonan pembatalan putusan arbitrase;
 - f. Keberatan atas putusan Komisi Informasi;
 - g. Penyelesaian perselisihan partai politik;
 - h. Sengketa yang diselesaikan melalui gugatan sederhana; dan
 - i. Sengketa lain yang pemeriksaannya di persidangan ditentukan tenggang waktu penyelesaiannya dalam ketentuan peraturan perundang-undangan;
2. Sengketa yang pemeriksaannya dilakukan tanpa hadirnya penggugat atau tergugat yang telah dipanggil secara patut;
3. Gugatan balik (rekonsensi) dan masuknya pihak ketiga dalam suatu perkara (intervensi);
4. Sengketa mengenai pencegahan, penolakan, pembatalan dan pengesahan perkawinan;
5. Sengketa yang diajukan ke pengadilan setelah diupayakan penyelesaian di luar pengadilan melalui mediasi dengan bantuan mediator bersertifikat yang terdaftar di pengadilan setempat tetapi dinyatakan tidak berhasil berdasarkan pernyataan yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator bersertifikat.

Tujuan dilakukannya mediasi adalah menyelesaikan sengketa antara para pihak dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan imparsial. Mediasi dapat mengantarkan para pihak ketiga pada perwujudan kesepakatan damai yang permanen

dan lestari, mengingat penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi yang sama, tidak ada pihak yang dimenangkan atau pihak yang dikalahkan.

Dalam mediasi para pihak yang bersengketa proaktif dan memiliki kewenangan penuh dalam pengambilan keputusan. Mediator tidak memiliki kewenangan dalam pengambilan keputusan, tetapi hanya membantu para pihak dalam menjaga proses mediasi guna mewujudkan kesepakatan damai.⁶⁸

Tujuan mediasi tidak untuk menghakimi salah atau benar, tetapi lebih memberikan kesempatan kepada para pihak untuk :⁶⁹

1. Menemukan jalan keluar dan pembaruan perasaan;
2. Melenyapkan kesalahpahaman;
3. Menentukan kepentingan yang pokok;
4. Menemukan bidang yang mungkin dapat persetujuan; dan
5. Menyatukan bidang menjadi solusi yang disusun sendiri oleh para pihak.

F. Kerangka Konseptual

Pentingnya kerangka konseptual menghindarkan perbedaan pengertian antara penafsiran mendua (*debius*) dari suatu istilah,⁷⁰ dan memberikan pegangan pada proses penelitian disertasi. Dalam penelitian ini didefinisikan beberapa konsep dasar, agar secara operasional diperoleh hasil penelitian yang sesuai dengan tujuan yang telah ditentukan. Sesuai dengan permasalahan penelitian yang dianalisis, maka kerangka konseptual dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut :

1. Rekonstruksi diartikan sebagai penyusunan (perumusan) kembali konsep-konsep mediasi yang sesuai dengan nilai-nilai keadilan Pancasila bagi upaya penyelesaian sengketa lingkungan hidup yang terjadi akibat pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup.
2. Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan mengenai tindakan yang harus dilakukan akibat kerugian yang ditimbulkan karena dampak pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup demi pembangunan perekonomian.
3. Sengketa lingkungan hidup adalah perselisihan yang terjadi akibat adanya kerugian sebagai dampak pengelolaan dan pemanfaatan lingkungan hidup oleh pengusaha yang menimbulkan pencemaran dan/atau kerusakan fungsi lingkungan hidup.
4. Lingkungan hidup adalah kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia, serta makhluk hidup lain.
5. Fungsi lingkungan hidup adalah fungsi untuk mempertahankan kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia, serta makhluk hidup lain yang ada di dunia, baik untuk masa sekarang maupun masa yang akan datang.
6. Pembangunan berkelanjutan adalah suatu konsep pembangunan yang dapat berlangsung terus menerus dan konsisten, tetap menjaga kualitas hidup yang

⁶⁸ Handar Subhandi, *Tujuan dan Manfaat Mediasi*, <http://handarsubhandi.blogspot.co.id>.

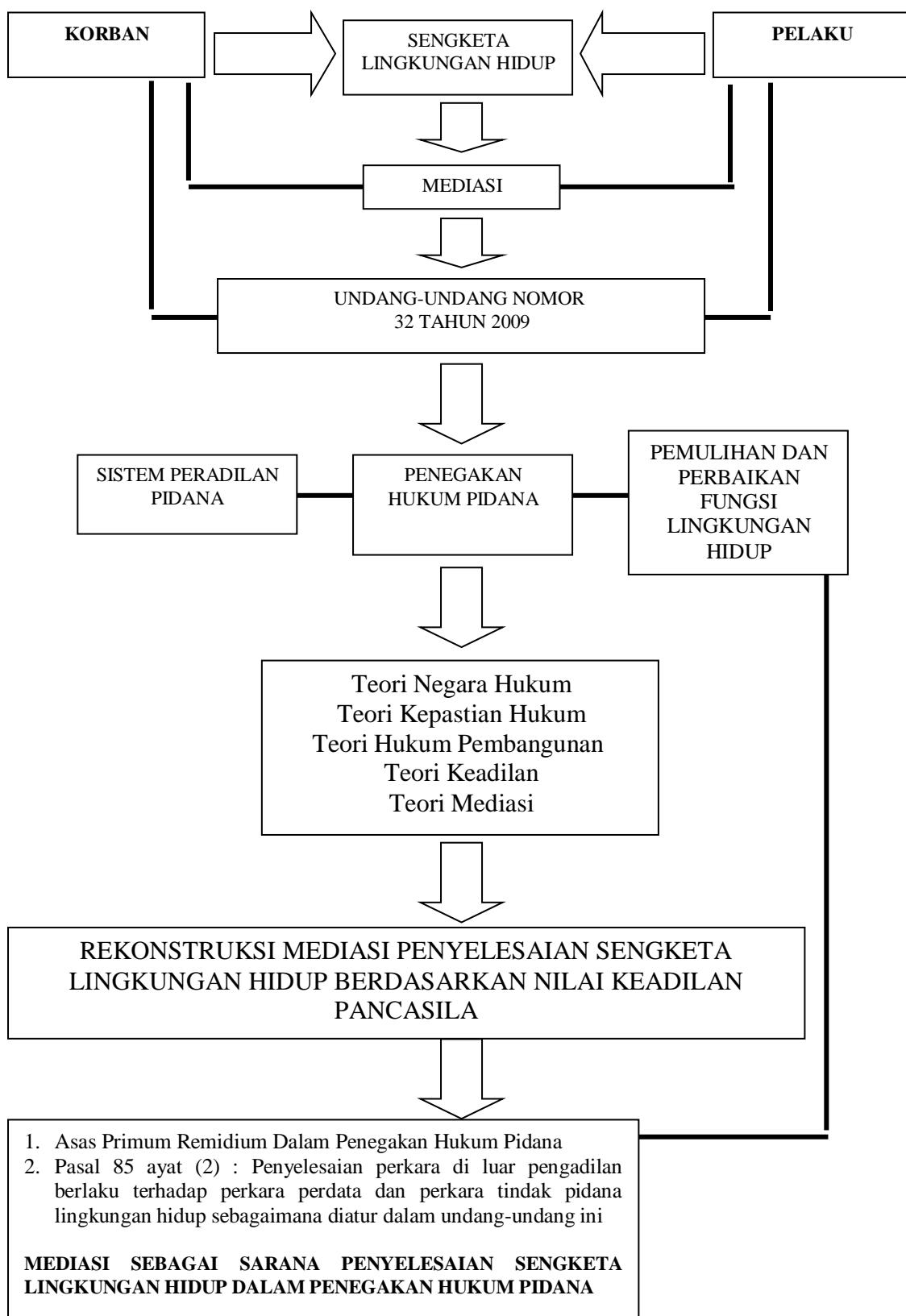
⁶⁹ Anonim, *Pengertian Mediasi, Tujuan, Dasar Hukum, Tahapan, Jenis, Kelebihan dan Kekurangan Mediasi*, <http://www.artikelsiana.com>.

⁷⁰ Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002, halaman 35.

tidak mencemarkan/merusak lingkungan dan mempertimbangkan cadangan sumber daya untuk masa depan, mencakup lingkup kebijakan pembangunan ekonomi, pembangunan sosial dan perlindungan lingkungan hidup.

7. Nilai keadilan Pancasila adalah nilai-nilai keadilan yang tertuang dalam Sila Kedua dan Sila Kelima Pancasila.

G. Kerangka Pemikiran



H. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan pemeriksaan dan hasil-hasil penelitian yang ada, penelitian mengenai masalah Rekonstruksi Mediasi Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Berdasarkan Nilai Keadilan Pancasila, belum pernah dilakukan dalam topik dan permasalahan yang sama. Penelitian ini dapat disebut asli sesuai dengan asas-asas keilmuan, yaitu: jujur, rasional, dan objektif serta terbuka. Semua ini merupakan implikasi etis dari proses menemukan kebenaran ilmiah, sehingga kebenaran secara ilmiah penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan, tetapi ada penelitian yang judulnya hampir sama, yaitu :

1. Penelitian Surya Perdana, Mediasi Merupakan Salah Satu Cara Penyelesaian Perselisihan Pemutusan Hubungan Kerja pada Perusahaan di Sumatera Utara, yang disusun dalam bentuk Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara pada tahun 2008. Penelitian difokuskan mengkaji mediasi sebagai pilihan dalam penyelesaian perselisihan pemutusan hubungan kerja di Sumatera Utara, peran dan fungsi mediator dalam penyelesaian perselisihan pemutusan hubungan kerja, serta tingkat keberhasilan mediasi dalam penyelesaian perselisihan pemutusan hubungan kerja. Penelitian juga terkait dengan mediasi, tetapi dikhusruskan pada penyelesaian perselisihan pemutusan hubungan kerja, sehingga objeknya berbeda dengan penelitian ini difokuskan pada penyelesaian sengketa lingkungan hidup.
2. Penelitian Nirmala Sari : Mediasi Penal sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Lingkungan Hidup di Luar Pengadilan, yang telah disusun dalam bentuk disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, pada tahun 2011. Penelitiannya difokuskan untuk mengemukakan dan menganalisis alasan-alasan pembesar/justifikasi menjadikan mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup di luar pengadilan dan menyusun konstruksi mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup yang ideal dalam sistem hukum pidana di Indonesia. Berhubung fokus masalah penelitian Nirmala Sari ini adalah terhadap tindak pidana lingkungan hidup, dalam kaitannya dengan sistem hukum pidana di Indonesia, maka terdapat perbedaannya dengan penelitian ini, yaitu hanya difokuskan untuk penyelesaian sengketa lingkungan hidup dalam kaitannya dengan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan berdasarkan nilai-nilai keadilan Pancasila.
3. Penelitian S. Tri Herlanto, : Mediasi Penal sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Malpraktik Kedokteran, yang telah disusun dalam bentuk Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, pada tahun 2015. Penelitiannya difokuskan untuk mengkaji mediasi penal dari perspektif perundang-undangan dan penerapannya dalam penyelesaian perkara malpraktik kedokteran pada saat ini, serta menemukan kebijakan legislasi mediasi penal sebagai alternatif penyelesaiannya dalam pemberitaan hukum pidana yang akan datang. Penelitian S. Tri Herlanto juga berbeda dengan penelitian ini, karena fokusnya terkait malpraktik kedokteran yang dikaitkan dengan pembaharuan hukum pidana, sedangkan penelitian ini fokusnya terkait dengan sengketa lingkungan hidup.

I. Metode Penelitian

Penelitian merupakan cara mencari kebenaran melalui metode ilmiah, yaitu prosedur untuk mendapat pengetahuan yang disebut ilmu.⁷¹ Farouk Muhammad dan H. Djaali mengatakan bahwa metode ilmiah adalah cara untuk mencari kebenaran yang tidak hanya didasarkan kepada alasan induktif atau deduktif saja, tetapi bersifat menyeluruh atau gabungan antara berpikir induktif dan berpikir deduktif.⁷² Menurut Rianto Adi disebutkan bahwa pada hakikatnya penelitian mempunyai fungsi menemukan, mengembangkan atau menguji kebenaran suatu pengetahuan.⁷³

Dengan demikian penelitian dapat diartikan sebagai rangkaian kegiatan secara sistematis dan dilakukan dengan berbagai pendekatan, serta terencana untuk mengkaji, mempelajari atau menyelidiki suatu permasalahan, sehingga diperoleh pengetahuan teoritik yang dapat memperkaya khasanah ilmu dan/atau digunakan untuk pemecahan permasalahan yang sedang dihadapi.

1. Paradigma Penelitian

Dalam hubungannya dengan metode penelitian, paradigma yang dimiliki peneliti akan mempengaruhi metode penelitian yang akan dipilih. Seperti yang bernuansa kualitatif, kuantitatif, humanis, partikularis, multiperspektif, positivis dan lainnya. Bahkan dikenal juga adanya penelitian deskriptif, eksploratoris, eksplanatif, korelasional, kausal rasionalis, relativis, dan sebagainya.

Secara umum paradigma penelitian diklasifikasikan dalam 2 (dua) kelompok, yaitu : (1) penelitian kuantitatif; dan (2) penelitian kualitatif. Pendekatan kuantitatif dibangun berlandaskan paradigma positivisme dari August Comte (1798-1857), sedangkan penelitian kualitatif dibangun berlandaskan paradigma fenomenologis dari Edmund Husserl (1859-1926).⁷⁴

Paradigma diartikan sebagai suatu cara pandang memahami kompleksitas dunia nyata. Paradigma tertanam kuat dalam sosialisasi para penganut dan praktisinya. Paradigma menunjukkan hal penting, dan masuk akal. Paradigma juga bersifat normatif, menunjukkan kepada praktisinya hal yang harus dilakukan tanpa perlu melakukan pertimbangan eksistensial atau epitemologis yang panjang.

Menurut Liek Wilardjo sebagaimana dikutip Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, dikatakan bahwa paradigma dapat diartikan sebagai asumsi-asumsi dasar yang diyakini dan menentukan cara memandang gejala yang ditelaah.⁷⁵

Terkait pembedaan dan pengertian paradigma penelitian di atas, maka penelitian ini menggunakan paradigma kualitatif. Penelitian kualitatif merupakan model penelitian yang bersifat humanistik, dimana manusia dalam penelitian ditempatkan sebagai subyek utama dalam suatu peristiwa sosial. Dalam hal ini hakikat manusia sebagai subyek memiliki kebebasan berpikir dan menentukan pilihan atas dasar budaya dan sistem yang diyakini oleh masing-masing individu.⁷⁶

⁷¹ Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1999, halaman 115.

⁷² Farouk Muhammad dan H. Djaali, *Metodologi Penelitian Sosial*, PTIK Press dan Restu Agung, Jakarta, 2005, halaman 1.

⁷³ Rianto Adi, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit, Jakarta, 2005, halaman 3.

⁷⁴ Ulfia Rahmi, *Paradigma dan Karakteristik Penelitian*, <https://tepenr06.wordpress.com>.

⁷⁵ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Op. Cit*, halaman 324. Lihat juga Liek Wilardjo, *Realita dan Disedarita*, Duta Wacana University, Yogyakarta, 1990, halaman 171.

⁷⁶ Anonim, *Paradigma Penelitian Kualitatif dan Pendekatannya*, <https://pakarkomunikasi.com>.

Pendekatan kualitatif menekankan pada makna, penalaran, definisi suatu situasi tertentu (dalam konteks tertentu), lebih banyak meneliti hal-hal yang berhubungan dengan kehidupan sehari-hari.

Pendekatan kualitatif mementingkan proses dibandingkan dengan hasil akhir. Oleh karena itu urutan-urutan kegiatan dapat berubah sewaktu-waktu tergantung pada kondisi dan banyaknya gejala-gejala yang ditemukan. Pendekatan ini diarahkan pada latar dan individu secara holistik (utuh).⁷⁷

Pendekatan kualitatif memungkinkan seorang peneliti untuk menginterpretasikan dan menjelaskan suatu fenomena secara holistik dengan menggunakan kata-kata, tanpa harus bergantung pada sebuah angka.

Menurut Bodgan dan Taylor, dikatakan bahwa pendekatan kualitatif merupakan prosedur penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan dari orang-orang dan perilaku yang diamati. Pendekatan ini diarahkan pada latar dan individu tersebut secara holistik (utuh). Jadi tidak boleh mengisolasi individu atau organisasi ke dalam variabel atau hipotesis, tetapi perlu memandangnya sebagai bagian dari sesuatu keutuhan.⁷⁸

2. Jenis penelitian

Permasalahan dalam penelitian hukum rekonstruksi mediasi penyelesaian sengketa lingkungan hidup dalam berdasarkan nilai keadilan Pancasila, hanya sesuai dan dapat dilakukan dengan menggunakan jenis penelitian hukum normatif, yakni penelitian yang mengandalkan data hukum bersifat sekunder yang sudah tersedia dan dipublikasi, baik bentuk buku, jurnal, hasil penelitian, dan karya ilmiah lain serta peraturan perundang-undangan dan kasus lingkungan terkait disertasi ini.

Penelitian hukum normatif merupakan suatu penelitian hukum yang dikerjakan dengan tujuan menemukan asas, prinsip atau doktrin hukum yang berlaku. Penelitian tipe ini lazim disebut sebagai studi dogmatik atau yang dikenal dengan sebutan *doctrinal research*.⁷⁹ Penelitian hukum normatif diartikan sebagai penelitian yang meneliti bahan kepustakaan (data sekunder) yang relevan dengan permasalahan yang akan dianalisis, baik berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum tertier.⁸⁰ Berhubungan penelitian ini merupakan penelitian terhadap data sekunder, maka dapat disebut sebagai penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.

3. Spesifikasi penelitian

⁷⁷ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1990, halaman 4.

⁷⁸ Robert Bodgan and Steven J Taylor, *Introducton to Qualitative Research Methods : A Phenomenological Approach to the Social Sciences*, John Wiley & Sons, New York, 1975, halaman 4.

⁷⁹ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, halaman 88.

⁸⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 14. Lihat juga Ronny Hanitjo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, halaman 11.

Pengertian spesifikasi adalah hal yang berkaitan dengan syarat⁸¹ adanya sesuatu. Oleh karena itu di dalam spesifikasi penelitian ini konsentrasiya dititik-beratkan kepada segala persyaratan yang harus dipenuhi di dalam suatu penelitian, yaitu didekatkan kepada jenis penelitian yang akan dilakukan, maka harus dilihat jenis penelitian⁸² apa yang akan digunakan dalam menganalisis segala permasalahan yang diajukan dalam disertasi.

Spesifikasi penelitian dapat dilihat dari sudut sifatnya, yang terdiri dari 3 (tiga) jenis yaitu: penelitian eksploratoris, penelitian deskriptif, dan penelitian eksplanatoris. Suatu penelitian deskriptif dimaksudkan untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya.⁸³ Deskriptif berarti bahwa analisis data bersifat deduktif berdasarkan teori atau konsep yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data atau menunjukkan komparasi/hubungan seperangkat data dengan seperangkat data lainnya.⁸⁴

Sesuai pembagian jenis penelitian berdasarkan sifatnya seperti ini, maka penelitian ini bersifat deskriptif, maksudnya untuk memberikan gambaran atau keadaan hukum tentang mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup.

Selain dari sudut sifatnya, maka suatu penelitian dapat pula dilihat dari sisi bentuknya, yang dibedakan dalam 3 (tiga) jenis penelitian, yaitu: penelitian diagnostik, penelitian preskriptif dan penelitian evaluatif. Penelitian yang ditujukan untuk mendapatkan saran-saran mengenai hal yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah-masalah tertentu, disebut sebagai penelitian preskriptif,⁸⁵ dan berhubung penelitian ini pada dasarnya untuk mendapatkan pemecahan masalah terhadap mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup, maka bentuk penelitian ini adalah preskriptif.

4. Pendekatan penelitian

Menurut Soerjono Soekanto, salah satu jenis penelitian hukum normatif adalah penelitian terhadap asas-asas hukum,⁸⁶ demikian juga menurut Soetandyo Wignjosoebroto sebagaimana dikutip Bambang Sunggono, dikatakan bahwa salah satu jenis penelitian hukum doktrinal adalah penelitian berupa usaha penemuan asas-asas dan dasar falsafah (dogma atau doktrin) hukum positif.⁸⁷

Pendekatan penelitian hukum normatif atau penelitian kepustakaan mencakup:⁸⁸

⁸¹ Spesifikasi (*specification*) berarti perincian *built to specification* dibangun menurut perencanaan yang terperinci dan diartikannya juga syarat, perincian (*of contract*). John M. Echols dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, halaman 544.

⁸² Penjelasan mengenai metode penelitian yang akan digunakan dalam menuntaskan penelitian sebuah disertasi merupakan hal yang sangat penting. Berkaitan dengan ini, Allen Kent, mengatakan: *This part of the proposal should identify for the reader the one or more research methods the student plans to use...*, bagian ini harus menunjukkan kepada para pembaca satu atau lebih metode penelitian yang akan digunakan. Allen Kent, *Guide to the Successful Thesis and Dissertation*, The University of Western Ontario, Pittsburgh, 1993, page 112. Lihat juga Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002, halaman 2.

⁸³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986, halaman 9.

⁸⁴ Bambang Sunggono, *Op. Cit*, halaman 38.

⁸⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, *Loc. Cit.*

⁸⁶ *Ibid*, halaman 51.

⁸⁷ Bambang Sunggono, *Op. Cit*, halaman 43.

⁸⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, *Loc. Cit.*

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum;
- b. Penelitian terhadap sistematika hukum;
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum;
- d. Penelitian sejarah hukum; dan
- e. Penelitian perbandingan hukum.

Sesuai cakupan penelitian hukum normatif, maka penelitian ini pada dasarnya merupakan penelitian terhadap asas-asas hukum dan perbandingan hukum. Tujuan menemukan asas di sini tidak semata-mata diartikan secara sempit sekedar menemukan sebuah asas baru, tetapi harus diartikan lebih luas dari itu, yakni usaha menemukan atau mengungkap secara komprehensif sebuah asas hukum positif sehingga akan dapat diketahui apa latar belakang, sejarah munculnya asas tersebut, arti pentingnya dalam sebuah hukum positif, serta segala hal berkaitan kendala dalam penerapan asas tersebut di dalam masyarakat.

Penggunaan pendekatan perbandingan hukum, karena pendekatan perbandingan hukum dimaksudkan untuk dapat memahami dan mengembangkan hukum lingkungan nasional ke arah yang lebih baik.

Menurut David dan Brierley dikatakan bahwa studi perbandingan hukum merupakan bagian yang sangat penting dan diperlukan bagi ilmu hukum serta bermanfaat untuk dapat lebih memahami dan mengembangkan hukum nasional,⁸⁹ dan Barda Nawawi Arief mengatakan bahwa perbandingan hukum (*comparative law*) merupakan metode penyelidikan dengan tujuan memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan tertentu. *Comparative law* adalah teknik atau cara menggarap unsur asing yang aktual dalam masalah hukum (*is the technique of dealing with actual foreign law elements of a legal problem*).⁹⁰ Menurut Johnny Ibrahim, dikatakan bahwa dalam kaitannya dengan penelitian normatif dapat digunakan beberapa pendekatan, yaitu: (a) pendekatan perundang-undangan (*statute approach*); (b) pendekatan konsep (*conceptual approach*); (c) pendekatan analitis (*analytical approach*); (d) pendekatan perbandingan (*comparative approach*); (e) pendekatan historis (*historical approach*); (f) pendekatan filsafat (*philosophical approach*); dan (g) pendekatan kasus (*case approach*).⁹¹

Berdasarkan pendapat Johnny Ibrahim yang dijelaskan di atas, maka penelitian ini juga menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena dalam suatu penelitian yuridis normatif yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian adalah peraturan perundang-undangan.

Peneliti harus melihat hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut:(a) *comprehensive* artinya norma-norma hukum yang ada di dalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis; (b) *all-inclusive*, artinya bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak akan ada kekurangan hukum; dan (c)

⁸⁹ Rene David and John E. C. Brierly, *Major Legal System in the World Today*, Stevens and Sons, London 1978, page 4.

⁹⁰ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, halaman 3.

⁹¹ Johny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2006, halaman 300.

systematic artinya bahwa selain bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum tersebut juga tersusun secara hierarkis.⁹²

Sesuai dengan penjelasan di atas, maka penelitian ini menggunakan pendekatan asas, pendekatan perbandingan dan pendekatan perundangan-undangan.

Menurut Sunaryati Hartono dikatakan bahwa sesuai dengan kecenderungan penelitian masa kini yang tidak lagi dapat menggunakan hanya satu pendekatan, maka untuk meneliti fenomena sosial seringkali dibutuhkan kombinasi berbagai pendekatan, walaupun selalu bertolak dan didominasi oleh satu disiplin ilmu.⁹³

5. Data penelitian

Suatu penelitian memerlukan data yang diperoleh dari berbagai sumber. Dalam hubungannya dengan proses pengumpulan data dan jika dilihat dari jenisnya, data dibedakan menjadi data primer dan data sekunder.

Data primer merupakan data yang diperoleh dari langsung dari objek yang diteliti, sedangkan data sekunder merupakan data dalam bentuk jadi, seperti data dokumen dan publikasi.⁹⁴

Penelitian ini hanya membutuhkan data sekunder yang diperoleh dari dokumen atau publikasi, baik ilmiah maupun non-ilmiah yang terdapat pada berbagai literatur dan media internet (*website*). Data sekunder dalam penelitian ini terdiri dari:

- a. Bahan hukum primer, yaitu berupa peraturan perundang-undangan yang ada hubungannya dengan pokok permasalahan.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu berupa hasil penelitian dan karya ilmiah serta buku-buku hukum dan jurnal ilmiah yang ada hubungannya dengan pokok permasalahan.
- c. Bahan hukum tertier, yakni bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus, majalah dan internet.

6. Teknik pengumpulan data

Dalam upaya pengumpulan data, maka teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian adalah dengan metode studi dokumen yang hanya diperlukan untuk mendapatkan data sekunder.

Studi dokumen atau disebut juga studi kepustakaan penting dilakukan sehubungan dengan jenis penelitian ini adalah yuridis normatif, sehingga jalannya penelitian dilaksanakan dengan mengumpulkan literatur terkait yang diperoleh dari dokumen-dokumen yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan, baik nasional maupun internasional, yurisprudensi (putusan pengadilan), serta ajaran para sarjana (doktrin) di Indonesia dan di negara lain yang terdapat dalam buku-buku, artikel, jurnal ataupun dari internet.

7. Teknik analisis

Analisis data merupakan hal yang sangat penting dalam suatu penelitian dalam rangka memberikan jawaban terhadap masalah yang diteliti, sebelum

⁹² *Ibid*, halaman 302.

⁹³ C. F. G. Sunaryati Hartono, *Kembali ke Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 1984, halaman 34.

⁹⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op. Cit, halaman 57.

analisis data dilakukan, terlebih dahulu diadakan pengumpulan data, kemudian dianalisis secara yuridis kualitatif dan ditafsirkan secara logis dan sistematis.

Selanjutnya disimpulkan dengan menggunakan kerangka berpikir deduktif dan induktif yang dapat membantu menjawab permasalahan penelitian, khususnya dalam taraf konsistensi dan konseptual sesuai dengan prosedur atau tata cara sebagaimana yang telah ditetapkan oleh asas-asas hukum yang berlaku umum menurut peraturan perundang-undangan. Sehubungan hal ini maka kesimpulan tentunya harus sesuai dengan identifikasi masalah yang dirumuskan.

BAB II : REKONSTRUKSI MEDIASI PENYELESAIAN SENGKETA LINGKUNGAN HIDUP BERDASARKAN NILAI KEADILAN PANCASILA

A. Rekonstruksi : Penyelesaian Sengketa Pidana Lingkungan Hidup Bukan Ultimum Remidium

Lingkungan hidup tak terpisahkan dari kehidupan manusia dan mahluk hidup lain di muka bumi. Oleh sebab itu kelestarian alam dan lingkungan hidup seyogyanya harus selalu terjaga kondisinya sebagai upaya untuk menyelamatkan manusia, hewan dan tumbuhan secara berkelanjutan untuk generasi yang akan datang. Kekhawatiran masyarakat dunia terhadap kerusakan lingkungan hidup bukan tanpa alasan karena perkembangan industri, aktivitas manusia yang tidak memperhatikan kondisi daya dukung lingkungan.

Dalam Pasal 97 Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009, bahwa tindak pidana lingkungan adalah merupakan tindak pidana kejahatan, bukan delik aduan. Tindak pidana lingkungan seharusnya menggunakan penerapan azas hukum Premium Remedium, karena apabila menggunakan penerapan Azas Ultimum Remedium terjadinya kerusakan lingkungan sudah semakin parah, dan hanya berdampak pada ditutupnya perusahaan, tetapi tidak berdampak pada pelaku lain yang melakukan pencemaran.

Kedudukan hukum lingkungan sebagai hukum fungsional, berpengaruh pula terhadap proses hukumnya yang mengacu pada tiga bidang hukum yaitu hukum perdata, hukum, hukum pidana, dan hukum administrasi.

Hal ini senada dengan apa yang dikemukakan oleh Bizeveld sebagai berikut : *The application of legal governmental powers to ensure compliance with environmental regulations by means of⁹⁵*

1. *Administrative supervision of the compliance with environmental regulation (inspection) (mainly preventive activity);*
2. *Administrative measures or sanction in case of non compliances (corrective activity);*
3. *Criminal investigation in case of presumed offences (repressive activity);*
4. *Criminal measures or sanction in case of offences (repressive activity);*
5. *Civil action (preventive or corrective activity).*

Kesalahan pelaku tidak terlalu berat, dan/atau akibat perbuatannya relatif tidak terlalu besar, dan/atau perbuatan pelaku tidak menimbulkan keresahan masyarakat, ini menunjukkan bahwa perbuatan tersebut merupakan delik formil.

Delik formil adalah delik yang belum selesai dilakukan, biasanya dirumuskan dengan kata dapat. Pada dasarnya delik formil belum mencemari atau merusak

⁹⁵ Op. Cit.

lingkungan, baru melanggar hukum administrasi, yaitu melanggar ketentuan larangan membuang limbah B3 ke alam bebas di atas mutu yang ditentukan. Terhadap kesalahan pelaku relatif berat dan/ atau akibat perbuatannya relatif besar dan/ atau perbuatannya menimbulkan keresahan masyarakat, maka sanksinya adalah hukum pidana bukan lagi *ultimum remedium* akan tetapi sudah *premium remedium*.

Sanksi hukum bidang lingkungan hidup terdapat 3 (tiga) jenis yakni sanksi hukum administrasi, keperdataan, dan kepidanaan. Dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup, maka dikedepankan sanksi administrasi. Sanksi administrasi yang terdapat dalam Pasal 76 sampai Pasal 83 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009.

Penerapan sanksi administrasi ini menyangkut pada perizinan, dan izin-izin lingkungan hidup dikeluarkan oleh pemerintah pusat, dan pemerintah daerah. Pemerintah pusat dimaksud adalah Menteri, sedangkan pemerintah daerah adalah Bupati/Walikota.

Ketentuan Umum Pasal 1 angka 37 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, menyebutkan, Pemerintah Pusat, yang selanjutnya disebut Pemerintah, adalah Presiden Republik Indonesia yang memegang kekuasaan pemerintahan Negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar 1945. Pasal 1 angka 38 berbunyi : Pemerintah daerah adalah Gubernur, Bupati, atau Walikota, dan perangkat daerah sebagai unsure penyelenggara pemerintah daerah, sedangkan ayat (39) disebutkan : Menteri adalah menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.

Sanksi administrasi ini yang didahulukan sebelum sanksi hukum lingkungan lainnya. Meskipun telah memenuhi unsur delik materiil. Rumusan Delik materiil ini sebagaimana diatur dalam Pasal 98 ayat (1) dan Pasal 9 ayat (1) dan Pasal 100 sampai Pasal 109.

Secara praktek walaupun dalam delik materiil terpenuhi tetapi peran hukum administrasi yang diutamakan atau didahulukan dan didorong menyelesaikan masalah lingkungan. Setelah upaya tersebut tidak efektif, maka hukum pidana didayagunakan atau dioptimalkan.

Fungsi hukum pidana terhadap delik materiil adalah *premium remedium*. Hukum pidana sebagai pelengkap atau komplemen dari hukum administrasi atau perdata atau mediasi. Terhadap kesalahan pelaku relatif berat dan/atau akibat perbuatannya relatif besar dan/atau perbuatannya menimbulkan keresahan masyarakat, maka hukum pidana bukan lagi *ultimum remedium* akan tetapi sudah *premium remedium*.⁹⁶

Kualifikasi perbuatan pidana pencemaran lingkungan hidup akibat, bukan lagi menjadi delik formil, melainkan delik materiil, dan sudah terjadinya perusakan dan kerusakan lingkungan hidup yang masif, maka sanksi hukumnya bukan lagi pada *Ultimum Remedium*, melainkan *Premium Remedium*.

Penerapan azas *Premium Remedium* dapat mencegah tindak pidana lingkungan hidup, seyogyanya dapat dikenai sanksi hukum pidana, merupakan tindak pidana, maka sanksinya pun sanksi pidana (*premium meredium*), bukan *ultimum remedium*.

B. Rekonstruksi : Legalisasi Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Pidana Lingkungan Hidup

Ide atau wacana dimasukkan ADR dalam penyelesaian perkara pidana, antara

⁹⁶ Syahrul Machmud, *Problematika Penerapan Delik Formil Dalam Perspektif Penegakan Hukum Pidana Lingkungan Hidup di Indonesia*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2012. halaman. 5.

lain terlihat dari perkembangan sebagai berikut:⁹⁷

1. Dalam dokumen penunjang Kongres PBB ke – 9 Tahun 1995 berkaitan manajemen peradilan pidana (yaitu dokumen A/CONF.169/6) diungkapkan perlunya semua negara mempertimbangkan *privatizing some law enforcement and justice functions* dan *alternative dispute resolution/ADR* (berupa mediasi, konsiliasi, restitusi, dan kompensasi) dalam sistem peradilan pidana. Khususnya mengenai ADR, dikemukakan dalam dokumen itu sebagai berikut : *The techniques of mediation, consiliation and arbitration, which have been developed in the civil law environment, may well be more widely applicable in criminal law. For example, it is possible that some of the serious problems that complex and lengthy cases involving fraud and white-collar crime pose for courts could be reduced, if not entirely eliminated, by applying principles developed in conciliation and arbitration hearings. In particular, if the accused is a corporation or business entity rather than an individual person, the fundamental aim of the court hearing must be not to impose punishment but to achieve an outcome that is in the interest of society as a whole and to reduce the probability of recidivism.*
Menurut kutipan di atas, ADR yang telah dikembangkan dalam lingkungan hukum perdata, seyogyanya juga dapat diterapkan secara luas di bidang hukum pidana. Dicantohkan misalnya, untuk perkara-perkara pidana yang mengandung unsur *fraud* dan *white collar-crime* atau apabila terdakwanya adalah korporasi/badan usaha. Ditegaskan pula, bahwa apabila terdakwanya adalah korporasi/badan usaha, maka tujuan utama dari pemeriksaan pengadilan seharusnya tidaklah menjatuhkan pidana, tetapi mencapai suatu hasil yang bermanfaat bagi kepentingan masyarakat secara menyeluruh dan mengurangi kemungkinan terjadinya pengulangan (*recidive*).
2. Dalam laporan Kongres PBB ke – 9 Tahun 1995 tentang *The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders* (dokumen A/CONF. 169/16), antara lain dikemukakan :
 - a. Untuk mengatasi problem kelebihan muatan (penumpukan perkara) di pengadilan, para peserta kongres menekankan pada upaya pelepasan bersyarat, mediasi, restitusi, dan kompensasi, khususnya untuk pelaku pemula dan pelaku muda (dalam laporan Nomor 112);
 - b. Ms. Toulemonde (Menteri Kehakiman Perancis) mengemukakan mediasi penal (*penal mediation*) sebagai suatu alternatif penuntutan yang memberikan kemungkinan penyelesaian negosiasi antara pelaku tindak pidana dengan korban (dalam laporan Nomor 319);
3. Dalam *International Penal Reform Conference* yang diselenggarakan di Royal Holloway College, University of London, pada tanggal 13 – 17 April 1999 dikemukakan, bahwa salah satu unsur kunci dari agenda baru pembaharuan hukum pidana (*the key elements of a new agenda for penal reform*) ialah perlunya memperkaya sistem peradilan formal dengan sistem atau mekanisme informal dalam penyelesaian sengketa yang sesuai dengan standar-standar hak asasi manusia (*the need to enrich the formal judicial system with informal, locally based, dispute resolution mechanisms which meet human rights standards*)

⁹⁷ Barda Nawawi Arif, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, halaman 13.

Konferensi ini juga mengidentifikasi sembilan strategi pengembangan pembaharuan hukum pidana, yaitu mengembangkan/membangun :

- a. *Restorative justice;*
- b. *Alternative dispute resolution;*
- c. *Informal justice;*
- d. *Alternatives to Custody;*
- e. *Alternative ways of dealing with juveniles;*
- f. *Dealing with Violent Crime;*
- g. *Reducing the prison population;*
- h. *The Proper Management of Prison;*
- i. *The role of civil society in penal reform.*

4. Pada 15 September 1999, Komisi Para Menteri Dewan Eropa (*the Committee of Ministers of the Council of Europe*) telah menerima Recommendation No. R (99) 19 tentang *Mediation in Penal Matters*.
5. Dalam Deklarasi Wina, Kongres PBB ke – 10 Tahun 2000 (dokumen A/CONF.187/4/Rev.3), antara lain dikemukakan bahwa untuk memberikan perlindungan kepada korban kejahatan, hendaknya diintrodusir mekanisme mediasi dan peradilan restoratif (*restorative justice*).
6. Pada 15 Maret 2001, Uni Eropa membuat *the EU Council Framework Decision* tentang kedudukan korban di dalam proses pidana” (*the Standing of Victims in Criminal Proceedings*) - EU (2001/220/JBZ) yang di dalamnya termasuk juga masalah mediasi. Pasal 1 (e) dari Framework Decision ini mendefinisikan *mediation in criminal cases* sebagai: *the search prior to or during criminal proceedings, for a negotiated solution between the victim and the author of the offence, mediated by a competent person*. Pasal 10-nya menyatakan, setiap negara anggota akan berusaha “*to promote mediation in criminal cases for offences which it considers appropriate for this sort of measure*. Walaupun Pasal 10 ini terkesan hanya memberi dorongan (*encouragement*), namun menurut Annemieke Wolthuis, berdasarkan penjelasan di dalam website Uni Eropa, negara anggota wajib mengubah UU dan hukum acara pidananya, antara lain mengenai “*the right to mediation*.
7. Pada tanggal 24 Juli 2002, Ecosoc (PBB) telah menerima Resolusi 2002/12 mengenai *Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters* yang di dalamnya juga mencakup masalah mediasi. Ide mediasi mempersatukan mereka yang menghendaki dilakukannya rekonstruksi model terdahulu, mereka yang menghendaki diperkuatnya kedudukan korban, mereka yang menghendaki alternatif pidana, dan mereka yang menghendaki dikuranginya pembiayaan dan beban kerja dari sistem peradilan pidana atau membuat sistem ini lebih efektif dan efisien. (*The idea of mediation unites those who want to reconstruct long foregone modes of conflict resolution, those who want to strengthen the position of victims, those who seek alternatives to punishment, and those who want to reduce the expenditure for and workload of the criminal justice system or render this system more effective and efficient*).

Selain latar belakang perkembangan teoritik dan internasional di atas, kearifan lokal dalam hukum adat di Indonesia yang berlandaskan alam pikiran kosmis, magis dan religius sudah lama mengenal lembaga mediasi penal ini, antara lain di Sumatera Barat, Aceh, dan hukum adat Lampung. Bahkan di Aceh (NAD) sudah dituangkan

dalam Perda Nomor 7 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat yang antara lain intinya mengatur :

Pasal 13 : Sengketa diselesaikan terlebih dahulu secara damai melalui musyawarah adat.

Pasal 14 : Perdamaian mengikat para pihak; dan yang tidak mengindahkan keputusan adat, dikenakan sanksi adat.

Pasal 15 : Apabila para pihak tidak puas terhadap putusan adat dapat mengajukan perkaranya ke aparat penegak hukum; dan keputusan adat dapat dijadikan pertimbangan oleh aparat penegak hukum.

Dalam praktek peradilan pidana di Indonesia-pun pernah terjadi (dalam kasus Ny. Ellya Dado, disingkat Kasus Ny. Elda), adanya perdamaian digunakan sebagai pertimbangan menyatakan tindak pidana yang terbukti tidak lagi merupakan suatu kejahatan ataupun pelanggaran, dan oleh karenanya melepaskan tertuduh dari segala tuntutan hukum (Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur, Nomor 46/PID/78/UT/WANITA, 17 Juni 1978. Hakim ketua sidang : Bismar Siregar).

Mediasi pidana yang dikembangkan itu bertolak dari ide dan prinsip kerja (*working principles*) sebagai berikut:⁹⁸

1. Penanganan konflik (*Conflict Handling/ Konfliktbearbeitung*)

Tugas mediator membuat para pihak melupakan kerangka hukum dan mendorong mereka terlibat dalam proses komunikasi. Hal ini didasarkan pada ide, bahwa kejahatan telah menimbulkan konflik interpersonal. Konflik itulah yang dituju oleh proses mediasi.

2. Berorientasi pada proses (*Process Orientation; Prozessorientierung*)

Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses daripada hasil, yaitu: menyadarkan pelaku tindak pidana akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahkan, ketenangan korban dari rasa takut dsb.

3. Proses informal (*Informal Proceeding - Informalität*):

Mediasi penal merupakan suatu proses yang informal, tidak bersifat birokratis, menghindari prosedur hukum yang ketat.

4. Ada partisipasi aktif dan otonom para pihak (*Active and Autonomous Participation - Parteiautonomie/Subjektivierung*)

Para pihak (pelaku dan korban) tidak dilihat sebagai objek dari prosedur hukum pidana, tetapi lebih sebagai subjek yang mempunyai tanggungjawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat. Mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri.

Dalam *Explanatory memorandum* dari Rekomendasi Dewan Eropa Nomor R (99) 19 tentang *Mediation in Penal Matters*, dikemukakan beberapa model mediasi penal sebagai berikut :

1. Model *informal mediation*

Model ini dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (*criminal justice personnel*) dalam tugas normalnya, yaitu dapat dilakukan oleh JPU (Jaksa Penuntut Umum) dengan mengundang para pihak untuk melakukan penyelesaian informal dengan tujuan, tidak melanjutkan penuntutan apabila tercapai kesepakatan; dapat dilakukan oleh pekerja sosial atau pejabat pengawas (*probation officer*), oleh pejabat polisi, atau oleh Hakim. Jenis intervensi

⁹⁸ Barda Nawawi Arif, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, Jakarta, 2010, halaman 5.

- informal ini sudah biasa dalam seluruh sistem hukum.
2. Model *Traditional village or tribal moots*
Menurut model ini, seluruh masyarakat bertemu untuk memecahkan konflik kejahatan di antara warganya. Model ini ada di beberapa negara yang kurang maju dan di wilayah pedesaan/pedalaman. Model ini lebih memilih keuntungan bagi masyarakat luas. Model ini mendahului hukum barat dan telah memberi inspirasi bagi kebanyakan program-program mediasi modern. Program mediasi modern sering mencoba memperkenalkan berbagai keuntungan dari pertemuan suku (*tribal moots*) dalam bentuk yang disesuaikan dengan struktur masyarakat modern dan hak-hak individu yang diakui menurut hukum.
 3. Model *victim-offender mediation*
Mediasi antara korban dan pelaku merupakan model yang paling sering ada dalam pikiran orang. Model ini melibatkan berbagai pihak yang bertemu dengan dihadiri oleh mediator yang ditunjuk. Banyak variasi dari model ini. Mediatorynya dapat berasal dari pejabat formal, mediator independen, atau kombinasi. Mediasi ini dapat diadakan pada setiap tahapan proses, baik pada tahap kebijaksanaan polisi, tahap penuntutan, tahap pemidanaan atau setelah pemidanaan. Model ini ada yang diterapkan untuk semua tipe pelaku tindak pidana; ada yang khusus untuk anak; ada yang untuk tipe tindak pidana tertentu (misal pengutilan, perampukan dan tindak kekerasan). Ada yang terutama ditujukan pada pelaku anak, pelaku pemula, namun ada juga untuk delik-delik berat dan bahkan untuk recidivist.
Victim offender mediation adalah satu proses yang menyediakan kemauan korban sebagai pokok dari kejahatan dan kekerasan untuk bertemu dengan pelaku, dalam suasana aman dan teratur dengan tujuan membuat tanggung jawab langsung dari pelaku dengan adanya bentuk kompensasi kepada korban. Dengan bantuan dan dukungan mediator, korban memberitahu pelaku tentang bagaimana kejahatan melukainya, untuk menerima jawaban atau bertanya kepada pelaku, dan dilibatkan secara langsung menyusun sebuah rencana ganti rugi kepada pelaku atas kehilangan dan kerugian yang diterima korban. Pelaku dapat bertanggung jawab secara langsung atas kelakuannya, belajar mendapat akibat atas apa yang diperbuatnya dan untuk membangun rencana untuk membuat ganti rugi kepada orang yang dilukai. Pada *victim offender reconciliation* beberapa program *victim offender mediation* disebut *victim offender meeting*, *victim offender*, atau *victim offender dialogue*.⁹⁹
- Dalam *victim offender mediation* para pihak yang ikut tidak menjadi berdebat. Seseorang yang secara jelas melakukan sebuah kejahatan dan telah mengakui perbuatannya sehingga korban merasa dihormati. Selanjutnya isu bersalah atau tidak bersalah tidak didengarkan dalam *victim offender mediation*, juga tidak mengharapkan bahwa korban kejahatan berkompromi dan mengharap lebih kecil dari apa yang mereka butuhkan untuk mengembalikan kerugiannya. Kalau jenis mediasi yang lain lebih menitikberatkan pertanggungjawaban (*settlement driver*) tapi *victim offender mediation* mendasarinya dengan dialog (*dialogue driver*) dengan perhatian kepada penyembuhan korban dan pertanggungjawaban pelaku dan pengembalian kerugian. Hal tersebut didasarkan pada model dan cara bukan menggunakan perintah langsung kepada seseorang (*non directive humanistic*

⁹⁹ Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2012, halaman 124.

model).

Menurut Mark Umbreit dalam penelitiannya tahun 2001, mediasi adalah suatu proses yang memperhatikan pada terciptanya sebuah suasana damai. Pengelolaan emosi yang baik oleh peserta, untuk korban dan pelaku dapat berbicara langsung satu sama lain dengan intervensi minimal mediator.¹⁰⁰

4. Model *Reparation negotiation programmes*

Model ini semata-mata untuk menaksir/menilai kompensasi atau perbaikan yang harus dibayar oleh pelaku tindak pidana kepada korban, biasanya pada saat pemeriksaan di pengadilan. Program ini tidak berhubungan dengan rekonsiliasi antara para pihak, tetapi hanya berkaitan dengan perencanaan perbaikan materiel. Dalam model ini, pelaku tindak pidana dapat dikenakan program kerja agar dapat menyimpan uang untuk membayar ganti rugi/kompensasi.

5. Model *Community panels or courts*

Model ini merupakan program untuk membelokkan kasus pidana dari penuntutan atau peradilan pada prosedur masyarakat yang lebih fleksibel dan informal dan sering melibatkan unsur mediasi atau negosiasi.

6. Model *Family and community group conferences*

Model ini telah dikembangkan di Australia dan New Zealand, yang melibatkan partisipasi masyarakat dalam SPP (sistem peradilan pidana). Tidak hanya melibatkan korban dan pelaku tindak pidana, tetapi juga keluarga pelaku dan warga masyarakat lainnya, pejabat tertentu (seperti polisi dan hakim anak) dan para pendukung korban.

Pelaku dan keluarganya diharapkan menghasilkan kesepakatan yang komprehensif dan memuaskan korban serta dapat membantu untuk menjaga sipelaku keluar dari kesusahan/persoalan berikutnya.

Conferencing (konferensi, perundingan atau musyawaraah) tidak hanya melibatkan korban utama (*primary victim*) dan pelaku utama (*primary offender*) tapi juga korban sekunder (*secondary victim*) seperti anggota keluarga dan teman korban. Orang-orang ini ikut dilibatkan karena mereka juga terkena dampak atau imbas dalam berbagai bentuk akibat dari kejadian yang terjadi dan juga karena mereka peduli terhadap korban ataupun pelaku utama. Mereka dapat juga berpartisipasi dalam bentuk menyampaikan dan menjelaskan secara persuasive hasil kesepakatan agar dapat dilaksanakan oleh kedua belah pihak yakni korban dan pelaku.¹⁰¹

Dalam prinsip-prinsip melaksanakan mediasi penal dalam *recomendation no (99), 19 The Comitée of ministers of The council Of Europe tentang Mediation in Penal Matters*, dikemukakan beberapa prinsip umum sebagai berikut:¹⁰²

1. Penyelesaian masalah dengan mediasi hanya dapat berlangsung apabila para pihak menyetujui untuk melakukan mediasi. Para pihak seharusnya juga dapat menarik persetujuan untuk melakukan mediasi selama proses mediasi berlangsung.
2. Segala macam hal yang dibicarakan dalam mediasi penal bersifat rahasia dan tidak akan digunakan sesudah itu, kecuali dengan persetujuan para pihak.
3. Mediasi penal harus dapat di sediakan dalam setiap tahapan proses dalam sistem peradilan pidana.

¹⁰⁰ *Ibid*, halaman 188.

¹⁰¹ Marlina, *Op. Cit*, halaman 188.

¹⁰² <http://ejournal.undip.ac.id/index.php/lawreform/article/download/312/217>.

4. Pelaksanaan mediasi penal haruslah diberi otonomi yang cukup dalam sistem peradilan pidana.

Pedoman untuk dapat melaksanakan mediasi penal dengan baik serta prinsip prinsip umum dalam mediasi penal harus terdapat dalam kebijakan formulasi pengaturan mediasi penal. Memang bukan hal yang mudah mengganti paradigma tentang sistem peradilan. Namun apabila hal tersebut di formulasikan dalam undang-undang maka akan lebih mudah untuk disosialisasikan.

Penyelesaian perkara di luar pengadilan melalui mediasi penal merupakan perkembangan baru dalam ranah hukum pidana yang membawa implikasi mulai diterapkan dimensi bersifat privat ke dalam ranah hukum publik. Pada dimensi mediasi penal ini yang dicapai bukan keadilan formal (*formal justice*) melalui sub sistem Peradilan Pidana yang diatur dalam peraturan bersifat legal formal. Apabila diuraikan lebih detail, hakikat mediasi penal dikembangkan dengan bertolak dari ide dan prinsip kerja sebagai berikut:¹⁰³

1. Penanganan konflik.

Tugas mediator adalah membuat para pihak melupakan kerangka hukum dan mendorong mereka terlibat dalam proses komunikasi. Hal ini didasarkan pada ide, bahwa kejahatan telah menimbulkan konflik interpersonal. Konflik itulah yang dituju oleh proses mediasi.

2. Berorientasi pada proses.

Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses dari pada hasil, yaitu: menyadarkan pelaku tindak pidana akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahkan, ketenangan korban dari rasa takut, dan sebagainya.

3. Proses informal.

Mediasi penal merupakan suatu proses yang informal, tidak bersifat birokratis, menghindari prosedur hukum yang ketat.

4. Ada partisipasi aktif dan otonom para pihak. Para pihak (pelaku dan korban) tidak dilihat sebagai objek dari prosedur hukum pidana, tetapi lebih sebagai subjek yang mempunyai tanggung jawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat. Mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri.

Pancasila sebagai dasar filsafat negara serta sebagai filsafat hidup bangsa Indonesia pada hakikatnya merupakan suatu nilai-nilai yang bersifat sistematis, fundamental dan menyeluruh.

Sila-sila Pancasila merupakan satu kesatuan yang bulat dan utuh, hierarkhis dan sistematis. Dalam pengertian inilah maka sila-sila Pancasila merupakan suatu system filsafat. Konsekuensinya kelima sila bukan terpisah-pisah dan memiliki makna sendiri-sendiri, melainkan memiliki esensi serta makna yang utuh.¹⁰⁴

Sebagai ideologi, Pancasila dapat dipahami sebagai konsekuensi dari pandangan hidup bangsa, falsafah bangsa, dan berupa seperangkat tata nilai yang dicita-citakan untuk direalisir.

Pancasila digunakan untuk memberikan stabilitas arah dalam hidup berkelompok dan sekaligus memberikan dinamika gerak menuju tujuan masyarakat berbangsa. Pancasila mengandung sejumlah doktrin, kepercayaan dan simbol-simbol sekelompok masyarakat atau satu bangsa yang menjadi pegangan dan pedoman karya (atau perjuangan) untuk mencapai tujuan

¹⁰³ <http://kemilaupasirputih.blogspot.co.id/2012/08/penyelesaian-perkara-di-luar-pengadilan.html>

¹⁰⁴ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2004, halaman 75.

masyarakat atau bangsa. Dalam hubungan ini, fungsi penting ideologi antara lain adalah untuk membentuk identitas kelompok atau bangsa dan fungsi mempersatukannya. Ideologi dipahami sebagai nilai-nilai dan cita-cita luhur.¹⁰⁵

Hukum sebagai pengaturan perbuatan-perbuatan manusia yang dibuat oleh kekuasaan yang sah, bukan hanya berupa keputusan melainkan juga dalam pelaksanaannya sesuai dengan ideologi bangsa yang bersangkutan, sebagai pengayom bangsa, yang institusional, berdasarkan hukum alam.

Pengakuan martabat manusia sebagai pribadi dengan kemungkinan untuk pengembangan dirinya. Karena Indonesia telah memilih negara hukum (*welfare state*) sebagai bentuk negara, maka setiap tindakan dan akibatnya yang dilakukan oleh para pihak harus didasarkan dan diselesaikan menurut hukum. Secara tidak langsung, semua hal akan disandarkan kepada Pancasila sebagai ideologi bangsa.¹⁰⁶

Negara hukum Pancasila adalah suatu negara hukum yang bercirikan atau berlandaskan pada nilai-nilai serta berlandaskan pada identitas dan karakteristik yang terdapat pada Pancasila. Nilai-nilai yang menjadi landasan negara hukum Pancasila yaitu :¹⁰⁷

1. Ketuhanan Yang Maha Esa.
2. Kemanusiaan yang adil dan beradab.
3. Persatuan Indonesia.
4. Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.
5. Keadilan sosial.

Negara hukum dalam perspektif Pancasila yang dapat diistilahkan sebagai negara hukum Indonesia atau negara hukum Pancasila di samping memiliki elemen-elemen yang sama dengan elemen negara hukum dalam *rechtstaat* mauapun *rule of law*, juga memiliki elemen-elemen yang spesifik yang menjadikan negara hukum Indonesia berbeda dengan konsep negara hukum yang dikenal secara umum.

Perbedaan itu terletak pada nilai-nilai yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 yang di dalamnya mengandung Pancasila dengan prinsip-prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa serta tidak adanya pemisahan antara negara dan agama, prinsip musyawarah dalam pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara, prinsip keadilan sosial, kekeluargaan dan gotong royong serta hukum yang mengabdi pada keutuhan negara kesatuan Indonesia.¹⁰⁸

Menurut Satjipto Rahardjo, Pancasila di samping merupakan ide yang harus diwujudkan dalam kenyataan, juga berperan sebagai *Realien*, yaitu norma dasar yang menjadi alat pengukur atau penyaring mengenai apa yang bisa diterima oleh tata hukum Indonesia.¹⁰⁹

Hukum sebagai perjuangan demokrasi, menurut Muladi, maka proses pembuatan hukum (*law making proces*), proses penegakan (*law enforcement proces*), dan kesadaran hukum (*law awareness*) diharapkan dapat menggunakan Pancasila sebagai *screening board* dalam pelembagaan nilai- nilai universal dan domestik

¹⁰⁵ Ali Imron, *Pertanggungjawaban Hukum*, Walisongo Press, Semarang, 2009, halaman 3.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomasidi, *Op, Cit*, halaman 48.

¹⁰⁸ <http://www.tokohindonesia.com/publikasi/article/322-opini/4228-negara-hukum-dalam-perspektif-pancasila>

¹⁰⁹ Natangsa Surbakti, *Op, Cit*, halaman 236.

menjadi nilai-nilai yang diakui secara nasional.¹¹⁰

Pancasila tidak hanya menyediakan *kerangka ontologies* dan *kerangka operasional* yang sangat kokoh bagi penataan kehidupan bangsa yang lebih baik. Sila Pertama misalnya, menyajikan ‘*kerangka ontologis*’ manusia Indonesia, bahwa keberadaan kita kait-mengait dengan Tuhan YME yang diyakini sebagai sumber nilai, sumber kebenaran, dan sumber makna. Konsekuensinya, manusia Indonesia dituntut hidup beradab, adil, dan berperikemanusiaan. Itulah sebabnya, sila kedua Pancasila menjadi *kerangka normatif* (manusia) Indonesia. Sila ketiga menyodorkan tesis persatuan sebagai *kerangka operasional* dalam *kehidupan berbangsa*.

Sila keempat memberi tesis kerakyatan sebagai *kerangka operasional* dalam hidup *bernegara*. Sedangkan sila kelima mematok ‘tesis keadilan sosial’ sebagai *kerangka operasional* dalam ranah hidup *bermasyarakat*.¹¹¹

Pada dasarnya, Pancasila dapat ditemukan dalam rumusan pembukaan UUD 1945 alinea keempat, di sana terkandung patokan-patokan dasar terpenting dalam merumuskan norma-norma hukum positif, antara lain :¹¹²

1. Ketuhanan yang Maha Esa bermakna bahwa setiap warga negara Indonesia secara positif memeluk ajaran agama. Negara tidaklah berpihak pada agama tertentu, dengan demikian tidak dikenal agama resmi negara. Untuk itu maka aturan-aturan hukum baik berbentuk undang-undang hingga putusan Pengadilan tidak mengutamakan kepentingan agama tertentu di Indonesia;
2. Kemanusiaan yang adil dan beradab mengandung makna bahwa pembentukan hukum harus menunjukkan karakter dan ciri-ciri hukum dari manusia yang beradab. Hukum baik undang-undang maupun setiap putusan hukum tidak boleh melampaui standar nilai-nilai kemanusiaan;
3. Persatuan Indonesia mengandung pemahaman hukum bahwa setiap peraturan hukum mulai undang-undang hingga putusan pengadilan harus mengacu pada terciptanya sebuah persatuan di antara warga bangsa; dan
4. Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan mengandung makna bahwa musyawarah menjadi hal yang utama. Musyawarah adalah cara utama dalam pengambilan setiap keputusan, dan adanya sistem perwakilan dalam proses demokratisasi di Indonesia. Pengutamaan musyawarah dalam setiap pengambilan keputusan berawal dari ide pemikiran kegotong-royongan warga adat Indonesia;
5. Serta dasar untuk mewujudkan Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung nilai-nilai bahwa setiap peraturan hukum baik undang-undang maupun Putusan Pengadilan mencerminkan semangat keadilan. Keadilan yang dimaksudkan adalah semangat keadilan sosial bukan keadilan yang berpusat pada semangat individu.

Bangsa Indonesia, paling tidak secara normatif dan historis juga dapat dipandang sebagai salah satu bangsa yang amat menjunjung tinggi nilai-nilai pendekatan konsensus dalam penyelesaian perosalan-persoalan dalam masyarakat.

Dalam beberapa masyarakat adat dapat dijumpai istilah-istilah yang menggambarkan nilai penting pendekatan konsensus atau mufakat dalam penyelesaian persoalan.

Dalam masyarakat Minangkabau ditemui ungkapan : *bulek air dek pembuluh*,

¹¹⁰ Ali Imron, *Op, Cit*, halaman 4.

¹¹¹ Syamsul Fatoni, *Op, Cit*, halaman 207.

¹¹² <https://adelesmagicbox.wordpress.com/2012/03/27/konsep-negara-hukum-pancasila>

bulek kato dek mufakat (bulat air karena bambu, bulat kata karena mufakat). Ungkapan ini mengandung arti bahwa sesuatu masalah dapat diselesaikan dengan cara mufakat para pihak yang hadir dalam forum. Bahkan para pendiri negara Indonesia memiliki keyakinan bahwa pendekatan musyawarah mufakat merupakan nilai luhur bangsa yang kemudian mengaktualisasikannya sebagai cara pengambilan keputusan politik tingkat nasional sebagaimana dirumuskan dalam sila ke-4 Pancasila.¹¹³

Salah satu unsur dari negara hukum Pancasila ini adalah adanya prinsip musyawarah, keadilan sosial, serta hukum yang tuntuk pada kepentingan nasional dan persatuan Indonesia yang melindungi segenap tumpah darah Indonesia. Prinsip musyawarah dan keadilan sosial nampak sederhana, tetapi mengandung makna yang dalam bagi elemen negara hukum Indonesia.

Prinsip musyawarah merupakan salah satu dasar yang pokok bagi hukum tata negara Indonesia sehingga merupakan salah satu elemen negara hukum Indonesia. Apa yang nampak dalam praktik dan budaya politik ketatanegaraan Indonesia dalam hubungan antara lembaga-lembaga negara terlihat jelas bagaimana prinsip musyawarah ini dihormati. Prinsip keadilan sosial menjadi elemen penting berikutnya dari negara hukum Indonesia. Prinsip keadilan sosial didasari oleh pandangan tentang kesejahteraan sosial dan sifat kekeluargaan serta gotong royong dari masyarakat Indonesia.¹¹⁴

Mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan yang lebih mengutamakan dipertemukannya antara pelaku tindak pidana dan korban yang dipandu oleh mediator untuk menyelsaikan masalahnya dengan menjaga kerukunan dan keharmonisan ketimbang prosedur formal, dalam budaya bangsa Indonesia dikenal dengan istilah penyelesaian dengan cara musyawarah mufakat/musyawarah kekeluargaan telah tercermin dan dijiwai oleh seluruh sila dalam Pancasila.

Ciri kerukunan yang terdapat dalam konsep negara hukum Pancasila pernah dikemukakan juga oleh Philipus M. Hadjon. dalam bukunya yang berjudul “Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia”, Hadjon menilai bahwa yang menjadi titik sentral negara Indonesia adalah keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan. Hal inilah yang membedakan antara konsep negara hukum Pancasila dengan *ruler of law* maupun *rechtsstaat*. Yang mana dalam *rule of law* maupun *rechtsstaat* yang menjadi titik sentral adalah pengakuan perlindungan terhadap HAM. Sehingga dari titik sentral inilah berkembang unsur negara hukum Pancasila, yaitu :¹¹⁵

1. Keserasihan hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan.
2. Hubungan fungsional yang proposisional antara kekuasaan-kekuasaan negara.
3. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir.
4. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia, merupakan sumber nilai bagi segala penyelenggaraan negara baik yang bersifat kejasmanian (kebendaan) maupun kerokhanian (kejiwaan).

¹¹³ Takdir Rahmadi, *Op, Cit*, halaman 42.

¹¹⁴ <https://adelesmagicbox.wordpress.com/2012/03/27/konsep-negara-hukum-pancasila/>.

¹¹⁵ Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, halaman 57.

Hal ini berarti bahwa dalam segala aspek penyelenggaraan negara baik yang material maupun yang spiritual harus koheren dengan nilai-nilai yang terdapat dalam sila-sila Pancasila secara bulat dan utuh.

Dalam kaitannya dengan sila Ketuhanan yang Maha Esa mempunyai makna bahwa segala aspek penyelenggaraan negara harus sesuai dengan nulai-nilai yang berasal dari Tuhan.

Bilamana dirinci masalah-masalah yang menyangkut penyelenggaraan negara antara lain meliputi penyelenggaraan negara yang bersifat material maupun yang bersifat spiritual. Yang bersifat material antara lain: berbentuk negara, tujuan negara, tertib hukum, sistem negara; adapun yang bersifat kerokhanian misalnya moral negara, moral para penyelenggaraan negara dan lain sebagainya.¹¹⁶

Secara yuridis Ketuhanan Yang Maha Esa tercantum dalam sila pertama dan terkandung dalam Pembukaan UUD 1945. Dalam ilmu hukum kedudukan Pembukaan UUD 1945 yang di dalamnya terkandung nilai Ketuhanan Yang Maha Esa merupakan suatu *staatsfundamentalnorm* dalam negara Indonesia.

Dalam pengertian ini Ketuhanan Yang Maha Esa merupakan prinsip konstitutif maupun regulatif bagi tertib hukum Indonesia, sehingga merupakan suatu pangkal tolak derivasi bagi tertib hukum Indonesia serta hukum positif yang berada di bawahnya.

Dalam hubungan ini Pancasila merupakan suatu sumber nilai bagi pembaharuan sebagai suatu cita-cita hukum, yang berkedudukan sebagai *Staatsfundamentalnorm* dalam negara Indonesia.

Sebagai suatu cita-cita hukum Pancasila dapat memenuhi fungsi *konstitutif* maupun fungsi *regulative*. Dengan fungsi *konstitutif* Pancasila mementukan dasar suatu tata hukum yang memberi arti dan makna bagi hukum itu sendiri. Demikian juga dengan fungsi *regulatif*- nya Pancasila menentukan apakah suatu *Staatsfundamentalnorm* Pancasila merupakan pangkal tolak derivasi (sumber penjabaran) dari tertib hukum Indonesia termasuk Undang-Undang Dasar Negera Indonesia tahun 1945.¹¹⁷

Negara hukum Pancasila yang didasarkan pada asas kekeluargaan berarti bahwa negara Indonesia yang diutamakan adalah rakyat banyak, namun harkat dan martabat manusia sebagai individu tetap dihargai, dan paradigma kita tentang negara hukum yang berfungsi pengayoman yaitu menegakkan demokrasi termasuk mendemokratisasikan hukum, berkeadilan sosial dan berperikemanusiaan. Bentuk dari asas kekeluargaan adalah musyawarah mufakat.¹¹⁸

Di bawah panduan nilai-nilai Ketuhanan, Pancasila bisa memberikan landasan moral dan filosofis bagi sistem demokrasi yang hendak kita kembangkan.

Penghayatan mendalam yang membuat sila Ketuhanan itu memiliki makna dalam realitas kebangsaan dan kenegaraan akan membantu memberikan visi pembebasan dan vitalitas bagi masa depan bangsa. Dalam ungkapan Bung Hatta (1956), “Dasar Ketuhanan Yang Maha Esa jadi dasar yang memimpin cita-cita negara kita, yang memberikan jiwa kepada usaha menyelenggarakan segala yang benar, adil, dan baik”¹¹⁹

¹¹⁶ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2013, halaman 198.

¹¹⁷ *Ibid*, halaman 211.

¹¹⁸ Teguh Prasetyo, *Op. Cit*, halaman 52.

¹¹⁹ Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historisitas, Rasionalitas, dan Aktualitas*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2015, halaman 116.

Sila Ketuhanan yang Maha Esa dalam kaitannya dengan tertib hukum Indonesia pada hakikatnya segala peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia harus koheren dengan hukum Tuhan sebagai sumber bahan dan sumber nilai, dan hal ini terkandung dalam nilai-nilai agama sebagai sumber bahan dan nilai.¹²⁰

Sila Ketuhanan mengajak bangsa Indonesia untuk mengembangkan etika sosial dalam kehidupan public-politik dengan memupuk rasa kemanusiaan dan persatuan, mengembangkan hikmah permusyawaratan dan keadilan sosial.

Dengan berpegang teguh pada nilai-nilai Ketuhanan, diharapkan bisa memperkuat pembentukan karakter, malahirkan bangsa dengan etos kerja yang positif, memiliki ketahanan serta kepercayaan diri untuk mengembangkan potensi yang diberikan dalam rangka mewujudkan kehidupan yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil, dan makmur.¹²¹

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa menjadikan hukum harus didasarkan pada suatu kepercayaan, kecuali kepentingan manusia akan hukum masih ada kepentingan lain.

Ketuhanan Yang Maha Esa menempatkan hukum tidak sekedar untuk mengatur manusia belaka, tetapi jauh lebih luas menyangkut seluruh alam semesta. Kepercayaan kepada Sang Pencipta menjadikan upaya penegakan hukum juga perlu memperhatikan nilai-nilai Ketuhanan. Karenanya dalam menciptakan hukum baik formal maupun melalui hukum yang hidup di tengah masyarakat, tidak boleh bertentangan dengan hakikat Tuhan Yang Maha Esa yang menjadi dasar dari keadilan.¹²²

Berdasarkan realitas pada penjabaran dalam tertib hukum Indonesia, maka sistem hukum Indonesia berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa, bukan hanya dalam batas nilai filosifis melainkan juga dijabarkan dalam aspek normatif dalam tertib hukum Indonesia,¹²³ yang di dalamnya termasuk penyelesaian perkara pidana melalui jalan musyawarah mufakat dalam bentuk mediasi penal.

Dalam format Sila Kedua, tugas hukum Indonesia adalah *merawat kemanusiaan*. Sila Kedua itu sendiri, merupakan doktrin Indonesia tentang *mutu manusia*. Yakni, manusia (Indonesia) yang *berperikemanusiaan* di satu sisi, dan manusia yang *mampu adil dan beradab* di sisi yang lain.¹²⁴

Dalam sila kemanusiaan terkandung nilai-nilai bahwa negara harus menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia sebagai mahluk yang beradab. Oleh karena itu dalam kehidupan kenegaraan terutama dalam peraturan perundang-undangan negara harus mewujudkan tercapainya tujuan ketinggian harkat dan martabat manusia, terutama hak-hak kodrat manusia sebagai hak dasar (hak asasi) harus dijamin dalam peraturan perundang-undangan negara.

Kemanusiaan yang adil dan beradab adalah mengandung nilai suatu kesadaran sikap moral dan tingkah laku manusia yang didasarkan pada potensi budi nurani manusia dalam hubungan dengan norma-norma dan kebudayaan pada umumnya baik terhadap diri sendiri, terhadap sesama manusia maupun terhadap lingkungannya. Nilai kemanusiaan yang beradab adalah perwujudan nilai

¹²⁰ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila Pancasila*, *Op, Cit*, halaman 218.

¹²¹ Yudi Latif, *Op, Cit*, halaman 116.

¹²² Bismar Siregar dalam Trino Raharjo, halaman 252.

¹²³ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, *Op, Cit*, halaman 220.

¹²⁴ Bernard L. Tanya, *Op, Cit*, halaman 51.

kemanusiaan sebagai mahluk yang berbudaya bermoral dan beragama.¹²⁵

Dalam konteks hukum, maka adil dan beradab sebagai praksis, berarti menjalankan hukum secara tulus untuk mempengaruhi penyelesaian masalah-masalah real atas cara yang lebih sesuai dengan asas keadilan dan lebih menjawab aspirasi orang banyak.

Praksis adalah, menyadari tanggung jawab, menunaikan tugas dengan tulus dan cerdas, menyelami kebutuhan sosial, dan memperjuangkan perwujudannya dengan mempergunakan perangkat hukum yang digenggamnya. Jadi, mengelola hukum bukan sekedar mengelola daftar pasal dan ayat, melainkan suatu perjuangan, semangat, dan komitmen yang sungguh-sungguh untuk menghadirkan keadaban dan keadilan. Adil dan adab sebagai praksis, lebih mengunggulkan komitmen moral daripada perundang-undangan. Ini artinya, di atas perundang-undangan masih ada yang lebih penting lagi, yakni perilaku manusia yang memiliki komitmen untuk mewujudkan keadilan dan keadaban.¹²⁶

Dalam rangka memenuhi sifat adil, Bung Hatta mengingatkan Yang harus disempurnakan dalam Pancasila, ialah kedudukan manusia sebagai hamba Allah, yang satu sama lain harus merasa bersaudara.

Sila Kemanusiaan yang adil dan beradab langsung terletak di bawah sila pertama. Dasar kemanusiaan itu harus dilaksanakan dalam pergaulan hidup. Dalam segala hubungan manusia satu sama lain harus berlaku rasa persaudaraan". Persaudaraan itu menembus batas nasional yaitu persaudaraan manusia antar bangsa, dan persaudaraan antar bangsa-bangsa dengan prinsip kesederajatan manusia.¹²⁷

Sila kedua menunjuk kepada nilai-nilai dasar manusia, yang diterjemahkan dalam hak-hak asasi manusia, taraf kehidupan yang layak bagi manusia, dan sistem pemerintahan yang demokratis serta adil.

Nilai-nilai manusiawi merupakan dasar dari apa yang sekarang disebut sebagai hak-hak asasi manusia. Semuanya itu terkait dengan hakikatnya sebagai manusia bukan karena keanggotaannya dalam suatu kebudayaan. Kini, hanya bangsa yang menghargai hak-hak asasi manusialah yang dianggap sebagai bangsa yang beradab, bahkan perilaku yang beradab dan berperikemanusiaan menjadi standar bagi keanggotaan dalam masyarakat internasional.¹²⁸

Prinsip ketiga Pancasila meletakan dasar kebangsaan sebagai simpul persatuan Indonesia. Suatu konsepsi kebangsaan yang mengekspresikan persatuan dalam keragaman, dan keragaman dalam persatuan (*unity in diversity, diversity in unity*), yang dalam slogan negara dinyatakan dalam ungkapan "bhineka tunggal ika".¹²⁹

Dalam sila Persatuan Indonesia terkandung nilai bahwa negara adalah sebagai penjelmaan sifat kodrat manusia monodualis yaitu sebagai mahluk individu dan mahluk sosial.

Negara adalah merupakan suatu persekutuan hidup bersama di antara elemen-elemen yang membentuk negara yang berupa, suku, ras, kelompok, golongan maupun kelompok agama. Oleh karena itu perbedaan adalah merupakan bawaan kodrat

¹²⁵ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Op, Cit, halaman 80.

¹²⁶ Bernard L. Tanya, Op, Cit, halaman 63.

¹²⁷ Yudi Latif, Op, Cit, halaman 240.

¹²⁸ Ibid, halaman 243.

¹²⁹ Ibid, halaman 369.

manusia dan juga merupakan ciri khas elemen-elemen yang membentuk negara.

Konsekuensinya negara adalah beraneka ragam tapi satu, mengikatkan diri dalam suatu persatuan yang dilukiskan dalam suatu seloka *Bhinneka Tunggal Ika*. Perbedaan bukannya untuk diruncingkan menjadi konflik dan permusuhan melainkan diarahkan pada suatu sintesa yang saling menguntungkan yaitu persatuan dalam kehidupan bersama untuk mewujudkan tujuan bersama.¹³⁰

Dalam upaya mengisi kemerdekaan Indonesia, untuk mencapai tujuan bersama yaitu suatu masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila, dalam pengertian ini maka realisasi persatuan Indonesia harus lebih mengarahkan pada wujud memelihara mengembangkan dan meningkatkan persatuan Indonesia secara dinamis.

Pada hakikatnya realisasi Persatuan Indonesia tidaklah sekedar suatu hasil yang sifatnya statis yaitu berupa persatuan bangsa, negara dan wilayah Indonesia namun yang lebih penting lagi yaitu dalam upaya merealisasikan suatu tujuan bersama, dan dengan demikian realisasi persatuan Indonesia harus bersifat dinamis dengan memelihara dan mengembangkannya, karena bagaimanapun juga Persatuan Indonesia adalah merupakan suatu faktor yang mutlak untuk terwujudnya suatu tujuan bersama.¹³¹

Dalam praktek tumbuh dan berkembangnya persatuan suatu bangsa (nasionalisme) terdapat dua aspek kekuasaan yang mempengaruhi yaitu *kekuasaan fisik (lahir)*, atau disebut juga kekuasaan materialis yang berupa kekerasan, paksaan. Kekuasaan idialis yang berupa nafsu pikir, moral, ide-ide dan kepercayaan-kepercayaan.

Proses nasionalisme (persatuan) yang dikuasai oleh kekuasaan fisik (lahir) (materialis) akan tumbuh berkembang menjadi bangsa yang bersifat materialis. Sebaliknya proses nasionalisme (persatuan) yang dalam pertumbuhannya dikuasai oleh kekuasaan batin (kejiwaan) maka akan tumbuh berkembang menjadi negara utopis idealis yang jauh dari realitas bangsa dan negara oleh karena itu bagi bangsa Indonesia prinsip-prinsip persatuan (nasionalisme) itu tidak bersifat berat sebelah, namun merupakan suatu sintesa yang serasi dan harmonis baik hal-hal yang bersifat lahir maupun hal-hal yang bersifat batin. Prinsip tersebut adalah yang paling sesuai dengan hakikat manusia yang bersifat monopluralis, yang terkandung dalam Pancasila.¹³²

Kalau memang hukum dihadirkan untuk menegakan keadilan, maka keadilan yang paling utama dalam konteks merawat Indonesia, adalah keadilan berdasarkan prestasi/meritokrasi dan keadilan berdasarkan kebutuhan. Itu artinya, hak dan kewajiban seseorang bukan terutama ditentukan atas dasar identitas primordial, melainkan oleh kebutuhan, kompetensi, dan karya yang ia hasilkan (apapun suku, rasa, atau agamanya).¹³³

Hakikat sila keempat Pancasila, negara Indonesia adalah negara persatuan yang sistem demokrasinya mendasarkan pada asas ‘Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.

Hal ini mengandung arti suatu negara demokrasi dari bangsa multikultural, multi etnis, serta pluralitas dalam kehidupan agama. Hal ini akan bertahan kokoh

¹³⁰ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, Op, Cit, halaman 81.

¹³¹ Kaelan, Op, Cit, halaman 273.

¹³² Kaelan, *Filsafat Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 1996, halaman 125.

¹³³ Bernard L. Tanya., Op, Cit, halaman 73.

manakala berlandaskan pada pengelolaan pemerintahan yang sanggup menjamin keseimbangan antara pemenuhan prinsip kebebasan, kesetaraan, dan persaudaraan yang berlaku bagi segenap warga dan elemen kebangsaan. Yang diutamakan bukan pemenuhan hak-hak individu (*individual rights*), atau hanya hak-hak kelompok masyarakat (*collective rights*), melainkan juga kewajiban untuk mengembangkan solidaritas sosial (gotong-royong) dalam rangka kemaslahatan dan kebahagiaan hidup bangsa secara keseluruhan.

Prinsip dalam negara demokrasi kerakyatan adalah prinsip pemerintahan mayoritas berdasarkan kesetaraan hak warga negara, dengan menghormati hak-hak minoritas (*majority rule, majority right*) mengandalkan adanya kedaulatan rakyat berdasarkan semangat kekeluargaan.¹³⁴

Cita-cita persaudaraan dalam kesederajatan kewargaan ini memiliki akar yang kuat dalam pergaulan hidup bangsa Indonesia. Secara historis-sosiologis, kerelaan menerima keragaman telah lama diterima sebagai kewajaran oleh penduduk kepulauan Nusantara yang menjadi tempat persilangan antar budaya. Tradisi musyawarah dalam semangat kekeluargaan telah lama bersemi dalam masyarakat desa di Nusantara.¹³⁵

Mengenai asas kekeluargaan yang terkandung dalam negara hukum Pancasila, dengan mendasarkan pada pendapat Soepomo, maka asas kekeluargaan di dalam negara hukum Pancasila berarti bahwa :¹³⁶

1. Sistem yang terkandung dalam UUD adalah system kekeluargaan. Dengan demikian negara hukum Pancasila harus dilandasi dan berpedoman kepada aliran pikiran kekeluargaan tersebut.
2. Berdasarkan asas kekeluargaan itu, aliran yang diterima adalah pengertian negara persatuan. Dalam negara persatuan tersebut dikehendaki adanya perlindungan yang meliputi segenap bangsa dan rakyat Indonesia. Negara hukum Pancasila merupakan negara keluarga bangsa Indonesia yang mengatasi segala golongan, mengatasi segala paham golongan, mengatasi segala paham perseorangan.
3. Berdasarkan pada asas kekeluargaan tersebut, maka negara hukum Pancasila menganut paham kedaulatan rakyat yang berdasarkan kepada kerakyatan dan permusyawaratan perwakilan yang diwujudkan dalam suatu lembaga bernama Majelis Permusyawaratan Perwakilan dan Dewan Perwakilan Rakyat.
4. Berdasarkan pada asas kekeluargaan tersebut, maka negara hukum Pancasila berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.

Asas hidup kekeluargaan pada hakikatnya senantiasa berdasarkan pada suatu prinsip keseimbangan mahluk hidup dan mahluk sosial secara dinamis. Maka dalam negara yang berasa kekeluargaan senantiasa meletakkan unsur-unsur kepentingan dan kesejahteraan bersama, persatuan dan kesatuan.¹³⁷ Pada hakikatnya asas kekeluargaan maupun asas gotong royong adalah satu hal yang sama, tidak ada perbedaan, karena pada prinsipnya keduanya sama-sama menganut faham kepentingan bersama atau kebersamaan dan menentang individualisme dan

¹³⁴ Kaelan, *Op, Cit*, halaman 359.

¹³⁵ Yudi Latif, *Op, Cit*, halaman 385.

¹³⁶ Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, halaman 54.

¹³⁷ Kaelan, *Filsafat Pancasila*), *Op, Cit*, halaman 149.

liberalisme. Baik asas gotong royong maupun asas kekeluargaan akan melahirkan asas kerukunan. Bentuk dari asas kekeluargaan adalah musyawarah untuk mufakat.

Ini dipahami bahwa suatu musyawarah hanya dapat di selenggarakan dalam iklim kekeluargaan dan suasana kerukunan, walaupun yang dipersoalkan itu menyangkut pendirian-pendirian yang berbeda. Asas kerukunan dalam negara hukum Pancasila sangat diperlukan untuk menciptakan terpeliharanya dan terlindunginya kepentingan warga masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang berlandaskan pada tertib hukum.¹³⁸

Penyelesaian konflik antara pelaku tindak pidana dan korban atau keluarganya dapat dilakukan dengan jalan musyawarah kekeluargaan/musyawarah mufakat dalam bentuk mediasi penal. Hal ini merupakan penjabaran dari asas musyawarah untuk mufakat yang terkandung dalam sila keempat Pancasila, dengan tujuan agar iklim kekeluargaan dan kerukunan dapat tercipta demi terpeliharanya dan terlindunginya kepentingan warga masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang berlandaskan pada tertib hukum.

Nilai yang terkandung dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, didasari dan dijiwai oleh sila Ketuhanan yang Maha Esa, Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, serta Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/ perwakilan.

Dalam sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai yang merupakan tujuan negara sebagai tujuan dalam hidup bersama. Maka di dalam sila kelima tersebut terkandung nilai keadilan yang harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan yaitu keadilan dalam hubungan manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lain, manusia dengan masyarakat, bangsa dan negaranya serta hubungan manusia dengan Tuhannya.¹³⁹

Komitmen keadilan menurut alam pikiran Pancasila berdemensi luas. Peran Negara dalam perwujudan keadilan sosial, setidaknya ada dalam kerangka :

1. Perwujudan relasi yang adil disemua tingkat sistem (kemasyarakatan),
2. Pengembangan struktur yang menyediakan kesetaraan kesempatan,
3. Proses fasilitasi akses atas informasi yang diperlukan, dan
4. Dukungan atas partisipasi bermakna atas pengambilan keputusan bagi semua orang.

Yang dituju dari gagasan keadilan ini juga tidak terbatas pada pemenuhan kesejahteraan yang bersifat ekonomis, tetapi juga terkait dengan usaha emansipasi dalam kerangka pembebasan manusia dari pemberhalaan terhadap benda, pemuliaan martabat kemanusiaan, pemupukan solidaritas kebangsaan, dan penguatan daulat rakyat.

Musyawarah mufakat merupakan nilai luhur yang dihasilkan dari akar budaya bangsa Indonesia yang sejak dahulu digunakan untuk menyelesaikan suatu masalah atau konflik di masyarakat dengan tujuan agar mendapatkan solusi yang terbaik bagi para pihak yang bermasalah dengan mengedepankan asas kekeluargaan. Musyawarah mufakat secara tegas dinyatakan dalam sila keempat Pancasila.

Pelaksanaan musyawarah mufakat yang bersumber pada nilai-nilai Pancasila sangat penting dalam kehidupan bermasyarakat sehari-hari, salah satunya adalah

¹³⁸ Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, halaman 55.

¹³⁹ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, *Op, Cit*, halaman 83.

untuk menghindari adanya perselisihan dan pertikaian atau konflik dalam hukum pidana. Hal ini sering timbul dikarenakan masing-masing pihak, baik pelaku kejahatan atau korban atau keluarganya tidak menjadikan asas kekeluargaan sebagai dasar berpikir ketika bertindak.

Cara penyelesaian masalah hukum pidana dengan jalan musyawarah mufakat dalam bentuk mediasi penal dapat membantu masyarakat yang terdiri dari berbagai macam karakteristik yang berbeda-beda dapat mencapai keadilan tertinggi dan mendapatkan pula kehidupan yang rukun, tenram aman dan damai. Kehidupan masyarakat seperti inilah yang tentu sangat diharapkan oleh setiap orang di muka bumi ini yang menjadi bagian dari masyarakat secara luas.

Praktek penyelesaian sengketa *non adversary* atau di luar proses peradilan pidana, dalam kenyataannya sudah diterapkan masyarakat sebagai cerminan dari lembaga musyawarah mufakat yang menjadi bagian dari filosofis bangsa Indonesia.

Realita menunjukkan bahwa penyelesaian suatu konflik di dalam masyarakat Indonesia, meskipun merupakan suatu pelanggaran perundang-undangan pidana, tidak selalu berakhiri di pengadilan. Kasus-kasus ringan seperti kenakalan anak, pencurian ringan, bahkan sampai pada penganiayaan dan perkosaan ternyata juga dapat diselesaikan melalui lewat lembaga musyawarah ini dengan atau tanpa melibatkan petugas terkait. Tak jarang kita mendengar peran aparat seperti ketua rukun tetangga (RT) atau rukun warga (RW) atau kepala dusun atau kepala kampung menjadi penentu dari penyelesaian perkara-perkara dimaksud.

Melalui lembaga-lembaga dimaksud maka peran negara sebagai mediator atau fasilitator justru dengan baik dimainkan oleh lembaga-lembaga ini dibandingkan dengan otoritas lembaga-lembaga sub sistem peradilan pidana seperti polisi, jaksa atau bahkan hakim yang kerap hanya memainkan peran sebagai lembaga pengadilan dan eksekutor/pelaksana hukuman yang kadang menganggap tidak perlu mempertanyakan apakah putusannya telah memberikan keadilan pada pelaku dan korban atau tidak.¹⁴⁰

Kita semua menyadari bahwa penyelesaian yang sepenuhnya melalui prosedur hukum (sidang pengadilan) hanya memecahkan permasalahan hukum, tetapi belum tentu permasalahan sosial. Atau seperti dikemukakan Satjipto Rahardjo, mencapai tujuan hukum tetapi belum tentu mencapai tujuan sosial.

Dalam kasus-kasus tertentu penyelesaian demikian belum tentu mampu menempatkan kembali para pihak pada situasi normal (sebelum peristiwa), misalnya mengembalikan kerugian yang ditimbulkan; bahkan tidak jarang hanya memelihara dendam yang turun temurun. Sebaliknya, penyelesaian secara non-yustisil memungkinkan kerugian yang ditimbulkan relatif bisa diletakkan pada posisi semula, misalnya pengembalian barang atau ganti rugi.

Pada beberapa yuridiksi pengembalian kerugian bisa ditempuh melalui *diversion program*. Yakni, menghentikan penuntutan dan membebaskan tersangka dari peradilan pidana. *Diversion program* ini didasarkan pada beberapa asumsi. Pertama, teori pelabelan (*labelling theory*) menegaskan bahwa penagkapan, penuntutan, dan penghukuman bisa “memperkuat” perilaku kejahatan karena si individu diberi label jahat. Kedua, penuntutan terhadap kasus-kasus ringan membenani sistem peradilan pidana. Terakhir, penuntutan kejahatan boleh jadi merupakan jawaban yang tidak tepat terhadap masalah riil seseorang, seperti karena

¹⁴⁰ Eva Achjani Zulfa, *Demi Keadilan*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016, halaman 349.

alkohol, ketergantungan obat, atau pengangguran.

Kebijakan demikian telah menggeser falsafah penghukuman dari pendekatan balas dendam (*revenge theory*) ke pendekatan yang bersifat preventif (*utilitarian prevention, deterrence*) yang bertujuan hanya membuat jera setiap orang sehingga mereka tidak melakukan kejahatan-kejahatan. Lebih dari itu, penyelesaian di luar pengadilan memungkinkan para pihak membangun sikap pemaafan sehingga menjamin keharmonisan hubungan antar warga.¹⁴¹

Penyelesaian perkara di luar pengadilan memungkinkan SPP menekan biaya (*cost*) lebih murah (hemat) karena proses peradilan hanya sampai pada tahap penyidik dan tidak melibatkan (menyedot energi) sumber daya SPP pada tahap-tahap berikutnya (bahkan sama sekali tidak melibatkan SPP jika sudah diselesaikan melalui mekanisme Polmas pada level komunitas).

Prosedur demikian tidak bertentangan dengan rasa keadilan karena tersangka secara sosiologis (dalam hal penyelesaian pada level komunitas) telah mendapatkan perlakuan sebagai orang yang bersalah. Dalam hal ini “*punishment*” tidak hanya berarti hukuman yang diputuskan hakim (*substansial punishment*) tetapi juga “hukuman” yang telah dirasakan oleh tersangka setelah penanganan kasusnya (*procedural punishment*).¹⁴²

Perkara yang timbul akibat terjadinya tindak pidana lingkungan hidup pada dasarnya adalah terjadinya benturan kepentingan antara pihak yang melakukan perbuatan perusakan dan/atau pencemaran lingkungan hidup (pelaku) dan pihak yang dirugikan akibat perbuatan pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup (korban).

Sesuai perundang-undangan yang berlaku, cara penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup adalah melalui proses di pengadilan. Kendala penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui proses pengadilan pada umumnya adalah menyangkut kesulitan pembuktian, karena pembuktian dalam tindak pidana lingkungan hidup sangat rumit dan membutuhkan biaya besar. Sehingga banyak perkara tindak pidana lingkungan hidup yang tidak dapat diselesaikan di pengadilan.

Dengan melakukan rekonstruksi terhadap cara penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup, maka terbentuk suatu cara penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup yang baru, yaitu melalui cara di luar pengadilan yakni melalui mediasi penal.

Penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal dapat dilakukan melalui empat tahapan, yaitu: menciptakan forum, pengumpulan dan pembagian informasi, penyelesaian masalah, dan pengambilan keputusan.¹⁴³

Dalam prosesnya, mediasi penal adalah proses informal dan fleksibel, yang dilakukan oleh pihak ketiga yang tidak memihak (mediator penal). Mediator Penal sebagai berupaya untuk membawa pelaku dan korban bersama-sama dan membantu mereka secara aktif untuk mencapai kesepakatan dimana kerusakan/kerugian yang disebabkan oleh perbuatan pelaku dapat diperbaiki dan memberikan kontribusi untuk memulihkan perdamaian sosial.¹⁴⁴

¹⁴¹ Farouk Muhammad, *Demi Keadilan*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016, halaman 340.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ Gary Goodpaster, dalam Bambang Sutiyoso, *Op,Cit*, halaman 63.

¹⁴⁴ Recommendation N R (99) 19 adopted by the Committee of Ministers of the Councils of Europe pada 15 September 1999, Article 23a of the Code of Criminal Procedure dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Kriminal Matters dan Article 23a of

Penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal bernilai positif.¹⁴⁵ Karena dapat menyelesaikan perkara TPLH secara cepat dan relatif murah dibandingkan dengan penyelesaian melalui pengadilan serta mampu menghilangkan konflik atau permusuhan yang seringkali mengiringi setiap putusan yang djuduhkan oleh hakim di pengadilan.

Cara penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup yang akan datang dapat ditempuh melalui proses di Pengadilan atau melalui proses Mediasi Penal. Jadi, dengan diberlakukannya mediasi penal, terjadi rekonstruksi mendasar terhadap cara penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup.

Posisi korban tindak pidana lingkungan hidup seperti halnya juga posisi korban tindak pidana pada umumnya sangat lemah. Dalam setiap tahapan dalam proses peradilan pidana, korban tidak terlibat langsung dalam memperjuangkan haknya.

Posisi korban tindak pidana lingkungan hidup yakni lingkungan hidup sendiri, hampir-hampir terlupakan, karena pada umumnya korban dari konflik lingkungan hidup yang menjadi perhatian hanya individu atau sekelompok individu. Dalam konteks memperkuat posisi korban tindak pidana lingkungan hidup tersebut, penerapan mediasi penal sebagai penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup menjadi sangat relevan.

Melalui proses mediasi penal, korban tindak pidana lingkungan hidup berperan sebagai subyek yang berperan aktif dan otonom. Proses mediasi penal yang mengutamakan perundingan antara pelaku dan korban tindak pidana lingkungan hidup untuk menyelesaikan sendiri konflik yang terjadi di antara mereka bernilai positif.

Nilai positif bagi korban yang terutama adalah karena dalam proses mediasi penal, korban memiliki kesempatan yang luas untuk memaparkan kerugian dan penderitaan yang dialaminya akibat tindak pidana lingkungan hidup yang dilakukan oleh pelaku. Korban juga memiliki kesempatan untuk memahami kondisi pelaku tindak pidana lingkungan hidup, selanjutnya korban dapat mengungkapkan harapan maupun keinginannya.

Mediasi penal yang mengutamakan proses yang berorientasi pada dialog dengan penekanan pada kebutuhan si korban dan keadaan pelaku untuk dimintai pertanggungjawaban, dapat menghasilkan perjanjian ganti kerugian yang dapat memenuhi harapan korban. Di samping itu, yang sangat penting juga adalah, proses dialog dapat memenuhi kebutuhan emosional dan informasional dari si korban dan perkembangan dari empati si pelaku terhadap korban.

Hal tersebut dapat membantu mencegah tindak pidana lingkungan hidup di masa mendatang. Dalam keadaan tertentu, perjanjian ganti rugi (*restitution agreement*) tidak menjadi hal terpenting bagi korban tindak pidana lingkungan hidup, ketika dibandingkan dengan kesempatan untuk menunjukkan perasaan mereka langsung kepada pelaku tindak pidana lingkungan hidup mengenai segala perasaan dan penderitaan akibat tindakan yang telah dilakukan pelaku.

Hal tersebut menunjukkan bahwa, proses penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal dapat menyentuh aspek-aspek manusiawi dari pelaku dan korban tindak pidana lingkungan hidup.

the Code of Criminal Procedure dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Kriminal Matters, Journal of Laws no.188, item 1020 Lihat juga: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059&Site=CM>

¹⁴⁵ Syahrizal Abbas, *Op, Cit*, halaman 25.

Penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal dapat memberikan penghukuman yang lebih fleksibel dan bermanfaat bagi korban, pelaku dan masyarakat.

Penghukuman terhadap pelaku tindak pidana lingkungan hidup yang lebih fleksibel dan bermanfaat tersebut dapat dicapai karena proses mediasi penal memungkinkan terjadinya pertemuan dan dialog antara pelaku dan korban tindak pidana lingkungan hidup.¹⁴⁶

Pelaku tindak pidana lingkungan hidup memiliki kesempatan untuk mengetahui dan memahami korban yang timbul akibat perbuatannya dan memiliki kesempatan pula untuk memaparkan segala hal yang melatarbelakangi perbuatan yang dilakukannya.

Kesempatan untuk mengetahui dan memahami kondisi korban dan pelaku tersebut dapat menjadi pertimbangan untuk menentukan jenis hukuman atau restitusi yang fleksibel, lebih adil dan bermanfaat bagi korban tindak pidana lingkungan hidup yang dituangkan dalam Perjanjian Kesepakatan atau Hasil Akhir.

Pertemuan antara pelaku dan korban tindak pidana lingkungan hidup, dapat memberikan kesempatan kepada pelaku untuk melihat secara langsung akibat dari perbuatannya. Proses mediasi penal, baik pada saat terjadinya dialog dengan korban maupun ketika menyusun kesepakatan, juga memberi kesempatan kepada pelaku untuk melakukan tindakan sebagai tanda tanggung jawabnya dan dalam rangka membebaskan diri dari rasa bersalah.

Pembebasan rasa bersalah dari pelaku, merupakan salah satu prinsip dasar dalam keadilan restoratif (*restorative justice*),¹⁴⁷ yang bukan hanya bertujuan menyembuhkan, memulihkan dan memperbaiki „luka-luka“ yang diderita oleh korban tindak pidana, tetapi juga menyembuhkan, memulihkan dan memperbaiki „rasa bersalah“ dari pelaku tindak pidana.

Penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal yang bertujuan untuk penyembuhan dan pemulihan tersebut sangat relevan. Karena bagi lingkungan hidup yang menjadi korban dalam tindak pidana lingkungan hidup, yang terpenting bukanlah seberapa besar denda yang harus dibayar pelaku atau seberapa lama pelaku harus menjalani pidana penjara, tetapi yang terpenting dan bermanfaat adalah bagaimana „luka-luka lingkungan hidup dapat disembuhkan dan dipulihkan.¹⁴⁸

¹⁴⁶ Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses daripada hasil, yakni menyadarkan pelaku tindak pidana lingkungan hidup akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahan, dan terpenuhinya ketenangan korban. Lihat: Stefanie Trankle dalam Barda Nawawi Arief, *Op, Cit*, halalam 20.

¹⁴⁷ *Restorative justice* atau keadilan restoratif dapat didefinisikan sebagai respons sistematis terhadap tindak pidana, yang menekankan pada penyembuhan penderitaan korban, pelaku dan komunitas yang disebabkan oleh pelaku tindak pidana. Keadilan restoratif adalah sebuah pendekatan yang mendasarkan keseimbangan dalam menanggapi kesalahan dan konflik, dengan fokus pada pelaku, korban, dan masyarakat. Keadilan restoratif berfokus pada transformasi kesalahan dengan memperbaiki dan memulihkan kerugian. Bandingkan: <http://www.restorativejustice.org> dan <http://www.restorativejustice.com>

¹⁴⁸ Selain sejalan dengan perkembangan pemikiran tentang pemidanaan dalam tataran global, dalam tataran lokal pun penyelesaian perkara tidak semata-mata bertujuan untuk menghukum pelaku dan menuntut ganti kerugian bagi korban saja. Tradisi penyelesaian sengketa masyarakat hukum adat didasarkan pada filosofi kebersamaan (komunal), pengorbanan, nilai supranatural, dan keadilan komunal. Jadi, dalam masyarakat hukum adat kepentingan bersama merupakan filosofi hidup yang

Selain itu pula, kemampuan pelaku tindak pidana lingkungan hidup juga menjadi pertimbangan dalam pemilihan dan penentuan bentuk maupun cara penghukuman terhadap pelaku tindak pidana lingkungan hidup, bilamana penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup dilakukan melalui proses mediasi penal.

Penentuan hukuman dengan pertimbangan kondisi korban dan kemampuan pelaku tersebut didasari pemikiran bahwa, apakah hukuman yang dijatuhkan bermanfaat bagi korban, apakah hukuman yang dijatuhkan mampu dipenuhi pelaku dan apakah hukuman yang dijatuhkan dapat memenuhi rasa keadilan dan kedamaian bagi korban, pelaku dan masyarakat.

Dalam konteks penegakan hukum lingkungan hidup dengan menggunakan sarana hukum pidana, penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal merupakan bagian dari upaya memperbaiki sistem peradilan pidana agar lebih efektif dan efisien.

Dengan adanya alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup di luar pengadilan, yakni melalui mediasi penal, pelaku dan korban dapat memilih apakah perkara tindak pidana lingkungan hidup yang dihadapi hendak diselesaikan melalui pengadilan ataukah melalui mediasi penal. Artinya jumlah perkara tindak pidana lingkungan hidup yang harus diselesaikan menjadi terbagi ke dalam dua lembaga, yakni lembaga pengadilan dan lembaga mediasi penal.

Dengan berkurangnya jumlah perkara tindak pidana lingkungan hidup yang harus diselesaikan di pengadilan, maka sistem peradilan pidana dapat lebih optimal dalam menangani dan menyelesaikan perkara tindak pidana lingkungan hidup yang dihadapi.¹⁴⁹

Selain mengurangi tumpukan perkara dan optimalisasi bekerjanya institusi-institusi dalam sistem peradilan pidana, mediasi penal dapat pula berperan sebagai kompetitor pengadilan dalam menyelesaikan perkara tindak pidana lingkungan hidup.

Sebagai kompetitor, maka kedua lembaga yakni lembaga peradilan dan lembaga mediasi penal terdorong/termotivasi untuk memperbaiki kinerja dan berusaha lebih efektif dan efisien dalam menyelesaikan perkara tindak pidana lingkungan hidup.

Motivasi untuk memperbaiki kinerja dan berusaha lebih efektif dan efisien

meresap pada setiap anggota masyarakat. Kepentingan bersama dijunjung tinggi melebihi kepentingan individu. Bushar Muhammad, dalam Syahrizal Abbas, *Op, Cit*, halaman 244.

¹⁴⁹ Bilamana rekam jejak pelaku tindak pidana lingkungan hidup tersebut memerlukhatkan bahwa korporasi dimaksud tidak memiliki komitmen yang baik terhadap perlindungan dan pengelolaan hidup, maka korban tindak pidana lingkungan hidup dapat menolak keinginan pelaku untuk menyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal. Pelaku dianggap tidak memiliki komitmen yang baik terhadap perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup antara lain dapat dilihat dari ketidaktaatan pelaku terhadap ketentuan-ketentuan dan sanksi administratif; mengulangi perbuatan pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup dengan akibat yang tidak bisa/sulit diperbaiki; pelaku melakukan kolusi dengan oknum pejabat; atau perbuatan pelaku menyenggup rasa keadilan masyarakat. Dengan pertimbangan hal-hal tersebut, korban dapat berpendirian bahwa satu-satunya jalan agar pelaku jera dan pelaku potensial dapat dicegah melakukan perbuatan serupa, pelaku tindak pidana lingkungan hidup tersebut harus dijatuhi pidana. Dengan demikian, jika korban tidak bersedia melakukan kesepakatan untuk melakukan penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui proses mediasi penal, maka penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup harus diselesaikan melalui proses pengadilan. Bandingkan: M. Hamdan, *Loc, Cit*.

dalam menyelesaikan perkara tindak pidana lingkungan hidup bagi kedua lembaga dimaksud, merupakan bagian upaya memperoleh kepercayaan dari masyarakat pencari keadilan.¹⁵⁰ Sebagaimana yang telah dikemukakan sebelumnya, salah satu yang melatarbelakangi perkembangan pemikiran tentang mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan adalah kekecewaan terhadap sistem peradilan pidana.¹⁵¹

Demikian pula halnya dengan pemikiran tentang urgensi mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup di luar pengadilan, juga sedikit banyak dilatarbelakangi oleh kondisi faktual lemahnya penegakan hukum pidana untuk melindungi lingkungan hidup.

Sebagai lembaga alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup, maka lembaga penyelenggara mediasi penal harus dapat membuktikan apakah benar penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal lebih murah, cepat dan efisien dibandingkan dengan penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui pengadilan, karena mediasi penal juga memiliki kelemahan-kelemahan sebagaimana kelemahan-kelemahan ADR pada umumnya.¹⁵²

Jika proses mediasi penal dalam penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup sering terhenti di tengah jalan karena tidak mampu mencapai kesepakatan, maka klaim bahwa penyelesaian melalui mediasi penal lebih cepat dan efisien menjadi tidak terbukti.

Keberadaan lembaga mediasi penal sebagai lembaga kompetitor dari pengadilan dalam menyelesaikan perkara tindak pidana lingkungan hidup, pada gilirannya juga menuntut upaya perbaikan sistem peradilan pidana dalam proses penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui pengadilan.¹⁵³

¹⁵⁰ Lembaga peradilan maupun lembaga mediasi penal merupakan suatu sistem organisasi yang memiliki tujuan yang hendak dicapai, salah satunya adalah untuk memperoleh rekapek dan kepercayaan masyarakat. Peranan lembaga kompetitor bagi penyelenggara peradilan pidana bernilai positif bagi lembaga yang bersangkutan dan masyarakat secara keseluruhan.

¹⁵¹ Perkembangan mediasi penal yang dilatarbelakangi oleh kekecewaan terhadap sistem peradilan pidana yang formalistik dan birokratis, juga terjadi di Perancis. Mediasi penal yang diterapkan telah memberi tempat bagi kebiasaan masyarakat Perancis yang selama ini diabaikan oleh sistem peradilan pidana; memungkinkan terpenuhinya keadilan moral para pihak; dan mereproduksi sistem peradilan tradisional.

¹⁵² Di samping memiliki keunggulan-keunggulan, ADR juga memiliki kelemahan-kelemahan. seperti: keengganahan berunding; tidak merasa setara; pemahaman tentang ADR; bertahan pada posisi; tidak rasional; kecurigaan yang berlebihan; kekuatan hukum lemah; belum tersedianya mediator dalam jumlah yang memadai. Artinya, keberhasilan proses mediasi penal sangat tergantung pada kemampuan lembaga penyelenggara mengatasi kelemahan- kelemahan tersebut di atas. Lihat Sudharto P. Hadi, *Resolusi Konflik Lingkungan*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2006, halaman 26. Lihat juga Syahrizal Abbas, *Op. Cit*, halaman 29.

¹⁵³ Menurut Barda Nawawi Arief, bekerjanya sistem peradilan (*criminal justice system*) melalui tahap yang cukup panjang. Pada tahap itu (tahap penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan, mulai dari Pengadilan Negeri sampai Mahkamah Agung, dan tahap pelaksanaan/eksekusi pidana) dimungkinkan terjadinya permainan kotor/tercela. Untuk menanggulangi permainan kotor itu, maka kebijakan pengembangan peradilan sepatutnya juga mengembangkan/meningkatkan kualitas sistem pengawasan dan kontrol, disamping peningkatan profesionalitas dan akuntabilitas. Peningkatan kualitas pengawasan dan kontrol/pengendalian ini penting karena masalah permainan kotor ini berkaitan erat dengan *abuse of Power*. Lihat: Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana tentang Sistem Peradilan Pidana Terpadu (Integrated Criminal Justice System)*, Universitas Diponegoro, 2008, halaman 42. Lihat Juga Barda Nawawi Arief, *Pendekatan keilmuan*

Jadi, peranan mediasi penal sebagai kompetitor pengadilan dalam penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup bernilai positif bagi kedua lembaga dan masyarakat. Kompetisi yang sehat menjadikan kedua lembaga termotivasi untuk memperbaiki kinerja dan hasil kerja yang dapat memenuhi rasa keadilan dalam rangka memperoleh respek dan kepercayaan masyarakat.

Dalam hukum pidana positif, mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan belum diatur.

Ketentuan tentang mediasi penal sebagai bentuk penyelesaian perkara di luar pengadilan bukan hanya belum diatur, tetapi bahkan dalam beberapa peraturan perundang- undangan dinyatakan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan hanya berlaku untuk penyelesaian perkara perdata.¹⁵⁴ Tidak dimungkinkannya penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan, terlihat lebih jelas di bidang hukum lingkungan hidup, di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 secara tegas disebutkan bahwa penyelesaian perkara/sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup.¹⁵⁵

Konstruksi mediasi penal dalam penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup yang ideal di dalam sistem hukum pidana di Indonesia sudah saatnya disusun. Kebutuhan untuk menyusun dan menata mediasi penal dalam sistem hukum pidana di Indonesia bukan saja untuk memperbaiki mekanisme perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dengan menggunakan sarana hukum pidana, tetapi yang terutama adalah sebagai upaya memperbaiki sistem hukum pidana dalam mengantisipasi perkembangan masyarakat yang semakin pesat.

Dalam rangka memberikan dasar hukum terhadap mediasi penal sebagai salah satu media penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup, maka perlu dilakukan pembaharuan dan penataan dalam sistem hukum pidana, khususnya yang berkaitan dengan hukum lingkungan hidup.

Pembaharuan sistem hukum pidana untuk memberi tempat kepada mediasi penal sebagai media penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup dimaksud adalah dengan melakukan perubahan pada setiap komponen (subsistem) dari sistem hukum pidana, yakni substansi, lembaga/institusi dan kultur dalam hukum pidana.

Pembaharuan substansi hukum pidana dalam rangka memberikan tempat kepada mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian tindak pidana lingkungan hidup di luar pengadilan, dapat dimulai dengan memberikan dasar hukum dari mediasi penal.

Untuk memberikan dasar hukum dimaksud, maka diperlukan perubahan atau revisi terhadap peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pengaturan tentang proses penyelesaian perkara tindak pidana. Sebagaimana yang telah dikemukakan sebelumnya, sampai saat ini belum terdapat pengaturan tentang proses penyelesaian perkara tindak pidana melalui mediasi penal. Sehingga pembaharuan di

dan Pendekatan Religius dalam Rangka Optimalisasi Penegakan Hukum (Pidana) di Indonesia, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, halaman 9.

¹⁵⁴ Alternatif penyelesaian perkara di luar pengadilan di Indonesia, hanya dimungkinkan dalam perkara perdata. Untuk perkara pidana pada prinsipnya tidak dapat diselesaikan di luar pengadilan. Ketentuan yang menyatakan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan tidak berlaku terhadap perkara tindak pidana dapat dilihat dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, di dalam Pasal 4 disebutkan bahwa perkara yang dapat diupayakan mediasi adalah semua sengketa perdata.

¹⁵⁵ Pasal 85 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 : Penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup sebagaimana diatur dalam Undang-undang ini.

sini lebih bermakna sebagai penambahan suatu lembaga baru, yakni mediasi penal ke dalam sistem hukum pidana di Indonesia.

Dalam melakukan pembaharuan terhadap peraturan perundang-undangan sebagai antisipasi terhadap perkembangan masyarakat yang begitu pesat, maka diperlukan pendekatan komparatif dan komprehensif terhadap perkembangan pemikiran tentang sistem hukum pidana, baik yang berkembang pada tataran global maupun pada tataran lokal.

Dalam tataran global, perkembangan mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana sudah cukup maju, hal tersebut terlihat dari beberapa negara yang sudah mengatur dan menerapkan mediasi penal dalam sistem hukumnya.

Dari berbagai ketentuan tentang mediasi penal di berbagai negara sebagaimana yang telah dikemukakan pada bagian terdahulu, terlihat bahwa mediasi sebagai salah satu bentuk ADR dimungkinkan dalam perkara pidana; namun tetap diberi payung/kerangka hukum (*mediation within the framework of criminal law*), yang bisa diintegrasikan dalam hukum pidana materiel (KUHP) atau hukum pidana formal (KUHAP), atau dalam Undang-Undang khusus.¹⁵⁶

Selain mengacu pada perkembangan pemikiran dan pengaturan di berbagai negara yang memberi tempat kepada mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan, pembaharuan hukum pidana di Indonesia tidak bisa dilepaskan pula dengan keberadaan hukum yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat adat sebagai sistem/tatanan hukum yang diakui eksistensinya secara konstitusional.

Pengakuan terhadap eksistensi hukum adat dimaksud dapat dilihat dalam Pasal 18 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa, identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Pasal ini diperkuat oleh Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia: dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat dan pemerintah.

Pemerintah wajib mengakui, menghormati dan memajukan hukum adat dan pengadilan adat. Karena pengadilan adat merupakan manifestasi identitas budaya masyarakat adat, maka pengabaian, penyingkir dan pemusnahannya merupakan kejadian terhadap kemanusiaan.¹⁵⁷

Dalam konteks penyelesaian perkara, sistem/tatanan hukum adat di berbagai komunitas masyarakat adat di Indonesia sebagaimana telah dikemukakan pada bagian sebelumnya telah memperlihatkan bahwa, proses penyelesaian melalui cara-cara yang sesuai dengan filosofi hidup masyarakat yang bersangkutan, masih hidup dan berkembang. Jadi, pembaharuan hukum pidana dengan memasukkan nilai-nilai yang terdapat di dalam hukum adat, bukan hanya sebagai bentuk pengakuan dan penghormatan terhadap hukum adat itu sendiri, tetapi juga karena kesadaran bahwa nilai-nilai tersebut sesuai/relevan dengan perkembangan dan kebutuhan masyarakat.

Dalam rangka memperbaharui substansi hukum pidana untuk memberi tempat kepada mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan, maka harus dilakukan perubahan/revisi terhadap Undang-Undang

¹⁵⁶ Barda Nawawi Arief, *Op, Cit*, halaman 16

¹⁵⁷ Laurensius Gawing, dalam Donny Donnardono(Ed), *Op, Cit*, halaman 149.

Nomor 32 Tahun 2009. Meskipun sampai saat ini belum terdapat negara yang secara khusus menyebutkan tindak pidana lingkungan hidup dapat diselesaikan melalui mediasi penal, akan tetapi kalau merujuk *Article 23a of the Code of Criminal Procedure dan dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Criminal Matters*, khususnya dalam *Article 23a of the Code of Criminal Procedure dan dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Criminal Matters* yang antara lain menyebutkan bahwa, seorang penuntut boleh atas inisiatif sendiri atau atas izin dari korban dan pelaku, mengarahkan kasus pidana kepada orang atau institusi yang bisa dipercaya untuk tujuan mengadakan proses mediasi penal, maka pada prinsipnya tindak pidana lingkungan hidup juga dapat diselesaikan melalui lembaga mediasi penal.

Ketentuan yang tercantum di dalam Pasal 85 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 menyatakan bahwa, penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup sebagaimana yang diatur dalam undang-undang tersebut. Rumusan Pasal 85 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009 ini sangat jelas menutup kemungkinan dilakukannya mediasi penal dalam penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup.

Rumusan Pasal 85 ayat (2) dimaksud seyogyanya direvisi untuk memberi dasar hukum bagi penyelesaian tindak pidana lingkungan hidup di luar pengadilan. Rumusan bisa secara tegas menyebutkan bahwa penyelesaian tindak pidana lingkungan hidup dapat diselesaikan melalui lembaga di luar pengadilan; atau rumusan yang tidak membatasi perkara lingkungan hidup yang bisa diselesaikan melalui lembaga di luar pengadilan. Jadi, rumusan yang tertuang dalam Pasal 85 (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 dapat berbunyi : Penyelesaian perkara di luar pengadilan berlaku terhadap perkara perdata dan perkara tindak pidana lingkungan hidup sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.

Dalam Peraturan Pemerintah yang mengatur tentang penyelesaian sengketa di luar pengadilan seyogyanya ditambahkan juga beberapa ketentuan yang mengatur tentang penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal. Pengaturan tersebut meliputi syarat-syarat, prosedur, jangka waktu, lembaga penyelenggara dan hal-hal lainnya yang diperlukan dalam penyelenggaraan penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal.

BAB III : KESIMPULAN, SARAN DAN IMPLIKASI

A. Kesimpulan

1. Penegakan hukum lingkungan di Indonesia dapat diartikan secara luas, yaitu dapat meliputi segi preventif dan represif. Dalam sistem penegakan hukum lingkungan di Indonesia dikenal melalui 3 (tiga) aspek hukum yang dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, yaitu aspek hukum administrasi; Hukum perdata, dan Hukum pidana. Dalam Penegakan hukum lingkungan hidup dengan menggunakan sarana hukum pidana, berlaku asas *ultimum remedium*. Dalam hal ini berarti bahwa, penegakan hukum lingkungan hidup dengan sarana hukum pidana hanya dilakukan apabila penegakan hukum lingkungan dengan sarana hukum yang lain (hukum administrasi) dinyatakan tidak efektif.
2. Eksistensi mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di Indonesia bahwa sampai saat ini dalam hukum pidana positif, mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan belum diatur. Ketentuan tentang mediasi penal sebagai bentuk penyelesaian perkara di luar

pengadilan bukan hanya belum diatur, tetapi bahkan dalam beberapa peraturan perundang-undangan dinyatakan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan hanya berlaku untuk penyelesaian perkara perdata. Tidak dimungkinkannya penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan, terlihat lebih jelas di bidang hukum lingkungan hidup, di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 secara tegas disebutkan bahwa penyelesaian perkara/sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup.

3. Rekonstruksi mediasi penyelesaian sengketa lingkungan hidup berdasarkan nilai keadilan Pancasila, yaitu asas *ultimum remedium* dalam penegakan hukum lingkungan hidup diganti dengan asas *primum remedium* agar sarana hukum pidana dapat segera dipergunakan untuk menyelesaikan kasus pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup, dan agar pemulihan dan perbaikan fungsi lingkungan hidup dapat segera dilakukan, serta rumusan Pasal 85 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 diubah menjadi: Penyelesaian perkara di luar pengadilan berlaku terhadap perkara perdata dan perkara tindak pidana lingkungan hidup sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.

B. Saran

1. Dengan adanya lembaga mediasi penal, maka perkara tindak pidana lingkungan hidup dapat diselesaikan di pengadilan atau di luar pengadilan melalui melalui mediasi penal. Untuk dapat memberi tempat terhadap mediasi penal sebagai lembaga alternatif penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup, diperlukan dasar hukum di dalam sistem hukum pidana di Indonesia. Dalam rangka memberi dasar hukum tersebut, maka diperlukan melakukan rekonstruksi terhadap peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara tindak pidana di luar pengadilan pada umumnya, dan perkara tindak pidana lingkungan hidup pada khususnya.
2. Mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan harus ditujukan bagi upaya perlindungan hukum terhadap fungsi lingkungan hidup yang didasarkan pada prinsip pembangunan berkelanjutan bahwa pembangunan tidak hanya untuk memenuhi kebutuhan sekarang, tetapi juga pemenuhan kebutuhan generasi masa depan.
3. Model mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup hendaknya perlu disusun yang antara lain memuat tentang :
 - a. Peran dan fungsi mediator dalam penyelesaian sengketa;
 - b. Tata cara memfasilitasi atau memediasi perkara dengan perdamaian;
 - c. Penyediaan sarana dan prasarana yang diperlukan untuk penerapan mediasi dalam penyelesaian sengketa;
 - d. Penunjukan mediator dalam penyelesaian sengketa;
 - e. Penunjukan tokoh masyarakat yang dapat ikut berperan dalam penyelesaian sengketa melalui mediasi;
 - f. Pengawasan dalam pelaksanaan penyelesaian sengketa melalui mediasi;
 - g. Penyusunan berita acara perdamaian; dan
 - h. Mekanisme pembinaan bagi para pihak yang sengketanya telah diselesaikan melalui mediasi.

C. Implikasi

Hasil pembahasan memperlihatkan meskipun perubahan dari asas *ultimum remedium* ke asas *primum remedium* mengakibatkan kemungkinan semakin banyak perkara tindak pidana lingkungan hidup yang harus diselesaikan melalui sistem peradilan pidana, namun dengan adanya lembaga mediasi penal beban Pengadilan dalam penyelesaian perkara menjadi terbagi. Karena dengan tersedianya lembaga mediasi penal, maka pencari keadilan dapat memilih untuk menyelesaikan perkara melalui Pengadilan atau melalui mediasi penal.

Melalui Teori Mediasi Restoratif, yang mengedepankan mediasi dalam penyelesaian sengketa lingkungan harus ditujukan bagi upaya perlindungan hukum terhadap fungsi lingkungan hidup yang didasarkan pada prinsip pembangunan berkelanjutan bahwa pembangunan tidak hanya untuk memenuhi kebutuhan sekarang, tetapi juga pemenuhan kebutuhan generasi masa depan.

Penyelesaian perkara tindak pidana lingkungan hidup melalui mediasi penal yang bertujuan untuk penyembuhan dan pemulihan tersebut sangat relevan. Karena bagi lingkungan hidup yang menjadi korban dalam tindak pidana lingkungan hidup, yang terpenting bukanlah seberapa besar denda yang harus dibayar pelaku atau seberapa lama pelaku harus menjalani pidana penjara, tetapi yang terpenting dan bermanfaat adalah bagaimana luka-luka lingkungan hidup dapat disembuhkan dan dipulihkan.

SUMMARY

CHAPTER I : PRELIMINARY

i. Background

Recognition of Human Rights (HAM) is an element that must exist in the concept of the rule of law, through the Second Amendment to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, recognition of human rights has its place in the Constitution of the Republic of Indonesia, the arrangements contained in Chapter X, starting from Article 28A to Article 28J of the 1945 Republic of Indonesia Constitution.

One type of human rights recognized and regulated in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia is human rights to a good and healthy environment. The existence of human rights regulations for a good and healthy environment in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, shows that the Indonesian Constitution is a Green Constitution.¹⁵⁸

As a state of law, in Indonesia there has been recognition of human rights as stipulated in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, and in 1999, the government specifically enacted Law Number 39 of 1999 concerning Human Rights, which in Article 9 paragraph (3) was affirmed every people have the right to a good and healthy environment.

In an effort to protect human rights to a good and healthy environment (including the protection of the function of the environment itself), the government also issued Law Number 32 of 2009 concerning Environmental Protection and Management (Law Number 32 Year 2009).¹⁵⁹

Although various regulations are issued by the government and the existence of state constitutional provisions in order to protect human rights to a good and healthy environment, as well as protection of environmental functions. The fact that as a result of environmental management and utilization in Indonesia, it still causes various juridical problems that are assumed to cause losses, both losses for present generations and future generations, including potential losses for society and the country due to environmental management and utilization. contrary to the provisions of the applicable laws and regulations. Environmental problems are generally classified into 3 (three) forms, namely:¹⁶⁰

1. Environmental pollution (pollution);
2. Misuse of land (land misuse); and
3. Drainage or depletion of natural resources (natural resources depletion),

From the perspective of the law in force in Indonesia, environmental problems are only grouped in 2 (two) forms, namely:¹⁶¹

¹⁵⁸ Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Rajawali Press, Jakarta, 2009, hlm 9.

¹⁵⁹ Before the promulgation of Law Number 32 Year 2009, the regulation of environmental law in Indonesia was contained in Law Number 4 of 1982 concerning Basic Provisions for Environmental Management, which was later revoked by Law Number 23 of 1997 concerning Environmental Management.

¹⁶⁰ Richard Stewart and James E. Krier, *Environmental Law and Policy*, Indianapolis, New York, 1978, page 3.

¹⁶¹ Takdir Rahmadi *Hukum Lingkungan di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm 1. The grouping of environmental problems in only 2 (two) forms can be seen in article by article in Law Number 32 Year 2009, as in Article 1 number 2, it is stated that: Environmental protection

1. Environmental pollution (environmental pollution); and
2. Environmental damage.

Provisions that indicate this environmental problem are only grouped into 2 (two) types, can also be seen in Article 13 of Law Number 32 Year 2009, as follows:

- (1) Control of pollution and / or environmental damage is carried out in the context of preservation of environmental functions.
- (2) Control of pollution and / or environmental damage as referred to in paragraph (1) includes: (a) prevention; (b) countermeasures; and (c) recovery.
- (3) The control of pollution and / or environmental damage as referred to in paragraph (1) shall be carried out by the government, regional government, and those responsible for businesses and / or activities in accordance with their respective authorities, roles and responsibilities.

Based on Article 14 of Law Number 32 Year 2009, it is also determined that instruments for preventing pollution and / or environmental damage consist of: (1) KLHS; (2) spatial planning; (3) environmental quality standards; (4) standard criteria for environmental damage; (5) Amdal; (6) UKL-UPL; (7) licensing; (8) environmental economic instruments; (9) environmental based legislation; (10) environment based budget; (11) environmental risk analysis; (12) environmental audit; and (13) other instruments in accordance with the needs and / or development of science.

Challenges or problems related to the management and utilization of this living environment have not been completely resolved, namely in the form of environmental pollution and / or damage problems as a result of the ongoing development process. As explained in Act Number 17 of 2007 concerning the National Long-Term Development Plan 2005-2025.

Appendix I regarding Natural Resources and the Environment, that: ... the management of these natural resources is not yet sustainable and still ignores the preservation of environmental functions so that the carrying capacity of the environment decreases and the availability of natural resources runs low. The reduced carrying capacity and availability of natural resources also occur due to the low ability of science and technology so that it is unable to keep pace with the population growth rate.

Management and utilization of the environment for development must pay attention to the carrying capacity of the environment and the principles of sustainable development. Sustainable Development Goals as affirmed Article 1 paragraph (2) of Presidential Regulation No. 59 of 2017 concerning the Implementation of Achievement of Sustainable Development Goals to maintain an increase in the people's economic welfare in a sustainable manner, maintain the sustainability of the social life of the community, maintain the quality of the environment and sustainable development. inclusive and good governance that can maintain the quality of life from one generation to the next.

Based on Government Regulation No. 59 of 1997, in the appendix describes the implementation of the achievement of global sustainable development goals

and management is a systematic and integrated effort made to preserving the function of the environment and preventing pollution and / or damage to the environment ... In Article 3 letter a of Law Number 32 Year 2009 also stressed that: Protection and management of the environment aims to protect the territory of the Unitary Republic of Indonesia from pollution and / or environmental damage life.

aimed at protecting, restoring, and increasing the sustainable use of terrestrial ecosystems, managing forests sustainably, stopping desertification, restoring land degradation, and stopping biodiversity loss, whereas in years 2020, the global goals are:

1. Ensuring the preservation, restoration and sustainable use of terrestrial and terrestrial ecosystems and their environmental services, especially forest ecosystems, wetlands, mountains and drylands, in line with obligations under international agreements;
2. Improving the implementation of sustainable management of all types of forests, stopping deforestation, restoring degraded forests and significantly increasing global afforestation and reforestation;
3. Stop desertification, restore land and critical land, including land affected by desertification, drought and floods, and try to achieve a world free of degraded land.
4. Take quick and significant actions to reduce the degradation of natural habitats, stop biodiversity loss;
5. Protect, and prevent the disappearance of endangered species;
6. Performing swift actions to end the hunting and trade of protected flora and fauna species, and to overcome illegal demand and supply of wildlife products;
7. Introducing measures to prevent entry and significantly reduce the impact of invasive alien species on terrestrial and aquatic ecosystems, as well as control or eradicate invasive alien types of priorities; and
8. Integrate ecosystem values and biodiversity into national and regional planning, development processes, strategies and budgeting for poverty reduction.

In accordance with the established global goals and objectives, the targets of the national midterm development plan for 2015-2019 are determined:

1. Increasing the quality of the environment through increasing land/forest cover until 2019.
2. The achievement of an area of degraded conservation area that has been restored to an ecosystem condition of 100,000 ha by 2019 (2015: 10,000 ha).
3. Increased efforts to utilize timber products for ecosystem restoration of 500,000 ha by 2019 (2015: 100,000 ha).
4. Reducing the extent of critical land through rehabilitation of 5.5 million hectares in the Forest Management Unit (KPH) and Priority Watershed (DAS) until 2019 (2015: 1.25 million hectares).
5. Increase by 10% of the population of 25 endangered species in 2019 (2015: 2%).
6. Increasing the percentage of environmental crime resolutions up to P21 by 5% per year from the number of cases that occurred until 2019 (2015: 5% / year).
7. Improved quarantine and biological safety systems through the implementation of three related policies in 2019 (2015: 3%).
8. Increased use of biodiversity to support economic growth, national competitiveness and public welfare until 2019.

Medium-term national development goals must be realized through the support of all parties, especially economic actors (actors) in relation to the management and

use of the environment as development capital, potentially causing pollution and environmental damage.

Pollution and/or environmental damage as a result of this development process is predicted to continue, that the Indonesian people have a strong belief that the environment is against development. Considering that we are still destitute, development must take precedence over the environment and even within the government the environment occupies a marginalized place.¹⁶²

Various cases of pollution and environmental damage that stand out as a side effect of the development process are the destruction of forest resources due to increased practices of illegal logging and timber smuggling, widespread forest and land fires, increasing demands for land and forest resources that are not in place , the expansion of encroachment and conversion of natural forests, and the increase in official and unlicensed mining.

In connection with pollution and / or damage due to environmental utilization and management activities, it is usually followed by repressive law enforcement, and in Law Number 32 Year 2009 various sanctions for environmental pollution and damage perpetrators have been carried out, both administrative sanctions criminal sanctions and civil sanctions.

Enforcement of environmental law in Indonesia can be interpreted broadly, which can include preventive and repressive aspects. Enforcement of environmental law is very complicated, because environmental law occupies a crossing point in various fields of classical law. Each field of law can be applied to overcome environmental violations, such as administrative law, civil law, criminal law, tax law, international law.

In the environmental law enforcement system in Indonesia, it is known through 3 (three) legal aspects that are described in Act Number 32 of 2009, namely :

1. Administrative legal aspects;
2. Civil law, and
3. Criminal law.

Law enforcers for each aspect are different, namely:¹⁶³

1. Administrative aspects by administrative or government officials;
2. Civil aspects by the injured party itself, both individually and in groups or even the community or the state itself on behalf of the public interest; and
3. The criminal aspect whose prosecution is monopolized by the state whose instrument is the prosecutor as the personification of the state.

Enforcement of environmental law through these three aspects, apparently has not been able to run well, in fact in some cases what has actually happened is the criminalization of victims and environmental activists. For example, some lessons learned by Walhi in West Java in resolving environmental disputes include.¹⁶⁴

1. The actions of the government and regional governments are very slow in responding to complaints of environmental disputes committed by citizens, so that it results in the criminalization of citizens committed by companies;
2. The forced power of the government is still very weak against companies that violate environmental laws;

¹⁶² Otto Soemarwoto, *Mensinergikan Pembangunan dan Lingkungan*, Yogyakarta: Begawan Lingkungan, Yogyakarta, 2005, halaman 185.

¹⁶³ Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, halaman 50.

¹⁶⁴ *Ibid.*

3. There has been no action by the government and regional government in implementing Article 88 of Law Number 32 Year 2009, related to the absolute responsibility of companies / corporations that commit environmental crimes;
4. Many companies are stubborn and do not want to be invited to solve environmental dispute problems;
5. The government's forced power is weak resulting in companies arbitrarily committing environmental crimes; and
6. The lack of lawsuits from victims of pollution and the environment so that environmental problems continue to occur and drag on.

In general, legal dispute resolution can be done through 2 (two) channels, namely litigation (judicial) or non-litigation (non-judicial), but usually dispute resolution (litigation) through litigation is often constrained by various factors, for example the evidentiary problem , high costs and other factors, and therefore the non-litigation path is now the choice of the parties in resolving disputes that occur.

Based on Article 1 number 10 of Law Number 30 of 1999 concerning Arbitration and Alternative Dispute Resolution, the alternative dispute resolution affirmation is a dispute resolution agency or difference of opinion through procedures agreed by the parties, namely settlement outside the court by means of consultation, negotiation, mediation, conciliation, or expert judgment.

Winarta said that each dispute resolution agency outside the court can be reached in the following manner:¹⁶⁵

1. Consultation, namely an action that is "personal" between a certain party (client) with another party who is a consultant, where the consultant gives his opinion to the client in accordance with the needs and needs of his clients.
2. Negotiations, namely an effort to resolve disputes between parties without going through a court process with the aim of reaching mutual agreement on the basis of more harmonious and creative cooperation.
3. Mediation, which is a way to resolve disputes through a negotiation process to obtain the agreement of the parties with the assistance of the mediator.
4. Conciliation, namely the mediator will act as a conciliator with the agreement of the parties by seeking an acceptable solution.
5. Expert Assessment, namely the opinions of experts for a matter that is technical and in accordance with their fields of expertise.

Related to the term mediation, which etymologically comes from the Latin language, namely mediare, which means it is in the middle. This meaning shows the role played by third parties as mediators in carrying out their duties to mediate and resolve disputes between the parties.

¹⁶⁵ Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa : Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, halaman 7.

Being in the middle means that the mediator must be in a neutral and impartial position in resolving disputes. The mediator must be able to safeguard the interests of the disputing parties fairly and equally, so as to foster the trust of the disputing parties.¹⁶⁶

In the development of law in Indonesia, the use of mediation instruments in the judiciary in Indonesia only began on September 11, 2003 based on Supreme Court Regulation No. 2 of 2003 concerning Mediation and Court Procedures, then replaced by Supreme Court Regulation No. 1 of 2008 concerning Mediation Procedures in the Court. In its development, the Supreme Court Regulation No. 1 of 2008 was revoked and replaced by the Supreme Court Regulation No. 1 of 2016 concerning Mediation Procedures in the Court, which provides mediation as a way of resolving disputes through a negotiation process to obtain the agreement of the parties with the assistance of the mediator. The mediator helps the parties look for various possible solutions to the dispute by not deciding or imposing their views or judgments on the problems that occur.

Takdir Rahmadi, said that mediation is a process of resolving disputes between two or more parties through negotiations or by means of consensus with the help of neutral parties who do not have the authority to decide,¹⁶⁷ whereas according to Djoko Sarwoko, the term mediation is said, as a process carried out by the parties assisted by a mediator or more that is neutral.¹⁶⁸

In the perspective of environmental law enforcement, the settlement of environmental disputes can be done through non-litigation (especially in mediation), and this is a necessity, because based on Article 84 paragraph (1) of Law Number 32 Year 2009, it is stressed that dispute resolution the environment can be reached through the court or outside the court.

It should be noted that based on Article 85 paragraph (2) of Law Number 32 Year 2009 it is determined that the resolution of disputes outside the court does not apply to environmental crimes, and although enforcement of environmental law can be carried out in mediation, mediation in the enforcement of environmental law has not have the right model (format).

Therefore it is necessary to conduct further studies aimed at finding an ideal mediation model in the Mediation Reconstruction of Environmental Dispute Resolution Based on Pancasila Justice Values.

ii. Problem Formulation

¹⁶⁶ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, 2011, halaman 2.

¹⁶⁷ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010, halaman 12.

¹⁶⁸ Djoko Sarwoko, *Beberapa Model Alternatif Dispute Resolution*, Majalah Varia Peradilan, Volume XI Nomor 124 Januari 1996, halaman 142.

The formulation of the problem in this study are as follows:

1. How is the construction of environmental law enforcement in Indonesia?
2. How is the existence of mediation in the resolution of environmental disputes in Indonesia?
3. How is the mediation reconstruction of environmental dispute resolution based on the value of Pancasila justice?

iii. Research Objectives

In accordance with the formulation of the problem set, this study aims to:

1. To find out the construction of environmental law enforcement in Indonesia.
2. To find out the existence of mediation in the resolution of environmental disputes in Indonesia.
3. To formulate the mediation reconstruction of environmental dispute resolution based on the value of Pancasila justice.

iv. Research Purpose

The benefits (usefulness) expected from research are distinguished based on theoretical / academic and practical aspects, as follows:

1. Theoretically / Academically:

Judging from the theoretical / academic aspects, the results of this study are expected to be used as material for further study and have important significance for the discovery of concepts regarding legal arrangements for mediation in the resolution of environmental disputes in Indonesia. Research is also expected to be beneficial for the development of the field of law and environmental law in particular, as well as complementing the results of previous research, especially the realization of the objectives of protection from environmental management and utilization measures, as well as efforts to renew environmental law in Indonesia in the mediation reconstruction of environmental dispute resolution based on the value of Pancasila justice.

2. Practically:

Judging from the practical aspects, the results of this study are expected:

a. For the legislature is as a study material for the preparation of academic concepts in the field of environmental law, especially on matters relating to the implementation of mediation based on the value of Pancasila justice on efforts to resolve environmental disputes due to environmental management and utilization for the implementation of economic development of the community, nation and state.

b. For the government and regional government is as a guideline and input to formulate legal policies in the effort to renew and develop national and regional environmental laws related to the implementation of mediation based on the Pancasila fair value of efforts to resolve environmental disputes due to environmental management and utilization for the implementation of community economic development , nation and state.

c. For the community and business actors is as information to understand the importance (urgency) of mediation based on the value of Pancasila justice to efforts to resolve environmental disputes due to environmental management and utilization for the implementation of economic development of the community, nation and state.

v. Theoretical Framework

The theoretical framework is intended to provide an overview or boundaries about the theories that will be used as a basis for research conducted.¹⁶⁹ The need for a theoretical framework is increasingly clear when seen from its function, namely:¹⁷⁰

1. Describe the variables that are taken into account or which are used as objects proposed in a study and from which provide results for solving the problem;
2. Provide limits to the proposed investigation by suggesting which variables should be seen as irrelevant and should therefore be ignored;
3. Is a structure that gives meaning to research results, because research results obtained through data analysis are with reference to the theoretical framework; and
4. Provides premises from which researchers can deduce research objectives.

According to John W. Best, theory basically contains a description of a causal relationship between variables. A theory in itself contained advantages to be able to explain a phenomenon. Not only that, a theory also has the power to predict a symptom,¹⁷¹ whereas according to Koentjaraningrat it is said that the theoretical foundation or commonly called a theoretical framework, contains theories that can assist researchers in determining the goals and direction of research, and is useful for determining concepts correctly.¹⁷²

Theory is an opinion expressed by someone about a general principle which is the basis or guideline of a science, then the law is all rules, both written and unwritten that are made or recognized by the state as guidelines for community behavior that has strict and real sanctions for which violates it, so legal theory is a theory consisting of a set of legal principles that guide the formulation of a legal product so that the law can be implemented in the practice of public life.¹⁷³

Related to the usefulness of theory in a study, the theory used to analyze the problems raised in this dissertation is the Pancasila Law State theory (grand theory), the Law Certainty theory and the Development Law theory (middle range theory), as well as the Justice and Mediation theory (applied theory).

The use of this theory in analyzing research problems, is based on the consideration that the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which is the highest source of the hierarchy of laws and regulations in Indonesia, states that Indonesia is a state of law.

As a state based on law (rechtstaat) which must be distinguished from the rule of law¹⁷⁴ and not on mere power (machtstaat), Indonesia always guarantees and

¹⁶⁹ Mardalis, *Metode Penelitian (Suatu Pendekatan Proposal)*, Bumi Aksara, Jakarta, 1999, halaman 41. Bandingkan juga dengan M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, halaman 80.

¹⁷⁰ Uber Silalahi, *Metode dan Metodologi Penelitian*, Bina Bhudaya, Bandung, 1999, halaman 69.

¹⁷¹ M. Solly Lubis, *Op. Cit*, halaman 41.

¹⁷² Koentjaraningrat, *Metode-metode Penelitian Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, 1993, halaman 19.

¹⁷³ Muchsin, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Badan Penerbit Iblam, Jakarta, 2006, halaman 29, dalam Huda Lukoni, *Filsafat Hukum dan Perannya dalam Pembentukan Hukum di Indonesia*, Makalah, Surabaya : Prodi Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas 17 Agustus 1945, halaman 6.

¹⁷⁴ The difference can be seen from its characteristics. Rechtstaat characteristics: (1) the existence of guarantees for human rights, (2) the separation / distribution of power, (3) the principle of legality of government, (4) the principle of free and impartial justice. While the rule of law is: (1) the supremacy of the rule of law, (2) the existence of equality before the law (3) the guarantee of human rights protection. Lihat B. Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara, Kewarganegaraan*

upholds the rule of law that is just in the framework of realizing legal certainty. In Indonesia, the term rule of law is often translated rechtstaats or the rule of law. Rechtstaats understand basically relies on Continental European legal system. In the constitutional system, the ideals of the rule of law have become an inseparable part of the development of the idea of Indonesian statehood since independence. Although in the articles of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia (before the amendment), the idea of the rule of law was not explicitly formulated, but in the Explanation it was stated that Indonesia adheres to the idea of rechtsstaat not machtsstaat.

In the 1949 RIS Constitution, the idea of the rule of law was even expressly stated, as well as in the 1950 Constitution, again the formula that Indonesia is a state of law was stated explicitly. Finally, in the third amendment of 2001 to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, the provisions regarding this matter were re-stated explicitly in Article 1 paragraph (3), which states that the state of Indonesia is a state of law.

Theoretically the concept of the rule of law was originally known in Continental European countries by the term Rechtstaat meaning a state based on laws whose efforts were to limit and regulate power.¹⁷⁵ This understanding developed in the Anglo Saxon countries, especially in England as The Rule of Law or a country whose authority was limited by law.¹⁷⁶ The law becomes one of the important elements in state life as stated by Sri Soemantri Martosoewignyo, that a country categorized as a rule of law must have the following elements:¹⁷⁷

1. The government in carrying out its duties and obligations must be based on laws or regulations;
2. There are guarantees of human rights (citizens);
3. The distribution of power within the state; and
4. There is supervision from the judiciary bodies (rechtterlijke controle).

Hans Kelsen said that a rule of law would pay attention to its legal remedial system as part of honest and impartial law enforcement.¹⁷⁸ These characteristics then enter as an assessment of legal democracy. Law is a system of human action.

The procedure of action implies a system of rules. Law is not just a rule, as is sometimes said. Law is a set of rules that are understood in a systemic whole. It is impossible to understand the nature of the law just by paying attention to one rule. Relations that unite various special regulations of a legal system need to be interpreted so that the nature of the law can be understood. It is only on the basis of a clear understanding of the relationships that make up the legal system that the nature

dan Hak Asasi Manusia, Memahami Proses Konsolidasi Sistem Demokrasi di Indonesia, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2003, hlm 12. See also Moh. Mahfud M.D, *Hukum dan Pilar-pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm 127.

¹⁷⁵ It was said that the rule of law was born as a reaction to an absolute government system (absolutism) that did not respect the existence of human rights. see Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Indonesia*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1995, hlm 47.

¹⁷⁶ Bagir Manan, *Kedaulatan Rakyat, Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum*, Kumpulan Essai Guna Menghormati Prof. Dr. Sri Soemantri Martosoewignyo, SH., Gaya Media Pratama, Jakarta, 1996, hlm 77.

¹⁷⁷ R. Sri Soemantri Martosoewignyo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992, hlm 29.

¹⁷⁸ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Translator Soermardi, BEE Media Indonesia, Jakarta, 2007, hlm 3.

of law can be understood perfectly.

The concept of the rule of law (rechtstaats) in Indonesia must be in accordance with the values reflected in Pancasila. A complete understanding of the concept of the Pancasila legal state can be seen from the process and background of the birth of the formulation of the Opening of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which is a statement of the will of the birth of the State of Indonesia, as well as a philosophical basis and state goal. The concept of the Pancasila rule of law not only has in common but also has differences with the concept of the rule of law developed in other countries.¹⁷⁹

The elements of the Indonesian rule of law are values derived from the whole process of the birth of the Indonesian state, the basis of philosophy and the ideals of the Indonesian state law. Therefore, the opening position of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia became the highest source of law for the Indonesian state. The Opening of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia constitutes the highest abstraction value and the value contained in the preamble is the guiding method for the preparation of the articles in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia so that it does not deviate from the values that form the basis of the country's philosophy and ideals.

The rule of law of Indonesia has a distinctive feature of Indonesia, because it has a view of statehood, namely Pancasila. Pancasila must be appointed as the basis and source of law, the Indonesian law state can also be called the Pancasila state law and although in the 1945 Constitution Explanation the term rechtstaats is used, but embraced by the State of Indonesia is not the concept of rechtstaats and not the concept of the rule of law, but the concept of the Pancasila rule of law which has the characteristics of:¹⁸⁰

1. There is a close relationship between religion and state;
2. Rests on the Godhead of the One;
3. Freedom of religion in a positive sense;
4. Atheism is not justified and communism is prohibited; and
5. The principle of family and harmony.

The concept of the rule of law applied in Indonesia, both when the pre-amendment of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia NRI is amended and in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia NRI amendment is a concept of the rule of law that has Indonesian characteristics, based on the values contained in Pancasila.

In establishing the Indonesian legal state by basing it on Pancasila, because Pancasila is the basis for national and state life, the Indonesian legal state is called

¹⁷⁹ The rule of law in the Pancasila perspective, besides having the same elements as the rule of law in the rechtstaats or the rule of low, also has specific elements that make the Indonesian rule of law different from the generally recognized concept of the rule of law. The difference lies in the values contained in the opening of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which contain Pancasila and the principles of Godhead, and the absence of separation between state and religion, the principle of deliberation in the exercise of state government power, the principles of social justice, kinship and mutual assistance as well as laws that serve the integrity of the unitary state of Indonesia. see Hamdan Zoelva, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. <http://www.setneg.go.id>.

¹⁸⁰ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 2003, hlm 93.

the Pancasila Law State.¹⁸¹

Pancasila can be called as a system of all things, because conceptually all precepts contained in Pancasila are closely interrelated and cannot be separated as a whole roundness. The first precept is the soul of all precepts which is the core (core) of all precepts. The first precept reflects the deepest spiritual values, so it is substantially not easy to change. Seen unanimously or holistically (one entity), that is by seeing the basic thoughts in the first, third and fifth precepts, then the balance (balance) is the main substance contained therein. The balance described in the entirety of the precepts is the balance between the interests of the individual and the interests of the community, as well as the interests of the rulers who are guided by the precepts of the Godhead.¹⁸²

Based on the principle that Pancasila is the source of all sources of state law, every positive rule of law that applies in Indonesia must reflect the values contained in each of the Principles of Pancasila and must be guided by Sila of God.¹⁸³ Related to this, according to Darji Darmodiharjo and Shidarta, it is said that if the philosophy of law conducts an evaluation of the law (whether the existing law has fulfilled a sense of justice, legal certainty, and usefulness), for the Indonesian nation, which is used as a measure, appraisal tool, or the touchstone is the Pancasila as the source of all sources of law, which is identical to the main ideas in the Preamble of the 1945 Constitution.¹⁸⁴

According to Philipus M. Hadjon, the characteristics of the Pancasila law state are explained, namely:¹⁸⁵

1. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan;
2. Hubungan fungsional yang proposisional antara kekuasaan-kekuasaan negara;
3. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir; dan
4. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

The position of the Pancasila in the Indonesian constitutional system is as a fundamental norm. Jimly Asshiddiqie and M. Ali Safa'at said that the placement of Pancasila as a staatsfundamentalnorm was first presented by Notonagoro.¹⁸⁶

Pancasila is seen as a legal ideal (rechtsidee) as a guiding star. This position requires the formation of positive law is to reach ideas in Pancasila, and can be used to test positive law. With the enactment of Pancasila as a fundamental-norm, the formation of law, its application and its implementation cannot be

¹⁸¹ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Nusa Media, Bandung, 2014, hlm 47.

¹⁸² R. Otje Salman S. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum, (Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali)*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm 159.

¹⁸³ Tengku Erwinskyahbana, *Perspektif Negara Hukum Berdasarkan Pancasila*, Artikel, Medan, Program Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2017, hlm 13.

¹⁸⁴ Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm 231.

¹⁸⁵ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm 90.

¹⁸⁶ Notonagoro, *Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (Pokok Kaidah Fundamental Negara Indonesia dalam Pancasila Dasar Falsafah Negara)*, Pantjuran Tudjuh, Jakarta, t.t. see also Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, hlm 171.

separated from the values of Pancasila.¹⁸⁷

The idea of staatsfundamentalnorm was actually developed by Hans Kelsen, named Hans Nawiasky, in his work entitled *Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe*.¹⁸⁸ The theory taught by Nawiasky is called theorie von stufenumbau der rechtsordnung, and the norm arrangement according to the theory is:¹⁸⁹

1. Fundamental norms of the state (staatsfundamentalnorm);
2. Basic rules of the state (staatsgrundgesetz);
3. Formal law (formell gesetz); and
4. Implementation regulations and autonomous regulations (verordnung en autonome satzung).

Staatsfundamentalnorm is the norm that is the basis for the formation of the constitution or the Basic Law (staatsverfassung) of a country. The legal position of the staatsfundamentalnorm is as a condition for the application of a constitution. Staatsfundamentalnorm existed before the constitution of a country.¹⁹⁰ According to Nawiasky, the highest norm which Kelsen called the basic norm in a country should not be called a staatsgrundnorm but rather a staatsfundamentalnorm or fundamental norms of the state.¹⁹¹ Attamimi shows the structure of the Indonesian legal structure hierarchy using the Nawiasky theory, and based on this theory, the structure of the Indonesian legal system is:¹⁹²

1. Staatsfundamentalnorm: Pancasila (Opening of the 1945 Constitution).
2. Staatsgrundgesetz: The Body of the 1945 Constitution, TAP MPR, and the Constitutional Convention.
3. Formell gesetz: Law.
4. Verordnung en Autonome Satzung: hierarchically from Government Regulations to Decisions of Regents or Mayors.

Based on the description above, the position of the Pancasila in the Indonesian constitutional system which is the highest norm or also called the country's fundamental norms, must be used as a standard or value benchmark against the validity of a statutory regulation.

Reflection of the noble values of Pancasila in each legal instrument that applies in Indonesia is a distinguishing element between the concept of the Pancasila law state and the concept of the rule of law (rechtstaats or the rule of law) which is generally known in other countries.

In general, the concept of the rule of law in principle includes four basic demands, namely:¹⁹³

1. Legal certainty;

¹⁸⁷ A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelegaraan Pemerintahan Negara : Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 309.

¹⁸⁸ Hans Nawiasky, *Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe*, Benziger, Einsiedeln/Zürich/Köln, 1948. See also Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Op, Cit*, hlm 170.

¹⁸⁹ A. Hamid S. Attamimi, *Op, Cit*, hlm 287.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid*, hlm 359.

¹⁹² *Ibid*, hlm 291.

¹⁹³ Arif Hidayat, *Kepastian Hukum Harus Sejalan dengan Rasa Keadilan*, <http://www.antaranews.com>.

2. The law applies equally to the entire population;
3. The existence of democratic legitimacy in making law; and\
4. Uphold human dignity.

Hans Kelsen in his view said that the concept of rule of law (rule of law) which means law enforcement, then:¹⁹⁴

1. The law is enforced for the sake of legal certainty;
2. The law is used as the main source for judges in deciding cases;
3. Law is not based on wisdom in its implementation; and
4. The law must be dogmatic.

In terms of legal certainty, according to Sudikno Mertokusumo, legal certainty is a legal protection against arbitrary actions which means that a person will be able to obtain something that is expected under certain circumstances.¹⁹⁵ Based on the official translation of the National Law Development Agency (BPHN), it is stated that legal certainty (rechtszekerheid) is a guarantee for community members that the law will be applied correctly and fairly,¹⁹⁶ whereas in the Big Indonesian Dictionary, legal certainty is a legal instrument of a country that is able to guarantee the rights and obligations of every citizen.¹⁹⁷

In law there must be justice and legal certainty and legal certainty is important so that people are not confused, but justice and legal certainty itself are two sides of one coin. Between justice and legal certainty need not be contested. The sentence should not be interrupted, meaning justice must be synonymous with fair certainty. If that uncertainty occurs, it means that there is injustice for many people. Do not because they want to realize justice for one person, but instead creates injustice for many people. Besides there must be legal certainty, the purpose of law is to bring about justice and order. Justice, legal certainty, and order must be realized simultaneously in order to create a peaceful life together.¹⁹⁸

Legal certainty has two aspects, namely:¹⁹⁹

1. Problems can be determined (bepaalbaarheid) law in concrete matters, meaning parties who seek justice want to know what is the law in a particular case, before he starts a case, and
2. Legal certainty means legal security, meaning protection for the parties against the arbitration of judges.

Reinhold Zippelius also distinguishes legal certainty in 2 (two) terms, namely:²⁰⁰

¹⁹⁴ Astim Riyanto, *Filsafat Hukum*, Yapemdo, Bandung, 2002, hlm 377.

¹⁹⁵ Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm 1.

¹⁹⁶ BPHN, *Penyusunan Kamus Hukum Umum Bahasa Belanda-Bahasa Indonesia*, Departemen Kehakiman dan HAM, Jakarta, 1997, hlm 122.

¹⁹⁷ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, hlm 835.

¹⁹⁸ Jimly Ashiddiqie, *Keadilan, Kepastian Hukum dan Keteraturan*, <http://www.suarakarya-online.com>.

¹⁹⁹ L. J. Van Apeldoorn dalam Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1996, hlm 44.

²⁰⁰ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hlm 79. Budiono Kusumohamidjojo distinguishes between: (1) certainty in orientation to the community (orientierungssicherheit/certitudo); and (2) certainty in law enforcement by law enforcers

1. Certainty in its implementation, it means that the official law enacted implemented with certainty by the state. Everyone can sue for the law to be carried out and the demands must be fulfilled and every violation of the law will be dealt with and subject to sanctions according to the law as well.
2. Certainty of orientation, meaning that the law must be clear, so that the community and judges can be guided by it. This means that each term in the law must be formulated clearly and firmly so that there is no doubt about what action is meant. Likewise the legal rules must be formulated in a strict and narrow manner so that decisions in court cases cannot be according to the subjective interpretation and personal taste of the judge. Certainty of orientation demands that there are clear and publicly known procedures for the making and inauguration of the law. The certainty of this orientation also demands that the law be developed continuously and in compliance with the principle. The laws must be interrelated, must point in one direction so that the community can make plans for the future, as well as not making contradictory laws.

The rule of law aims to ensure that legal certainty can be realized in society. The law aims to realize certainty in human relations, namely ensuring predictability, and also aims to prevent that the strongest rights that apply, some of the principles contained in the principle of legal certainty are:²⁰¹

1. The principle of legality, constitutionality and rule of law;
2. The principle of law establishes various sets of rules regarding the way the government and its officials carry out governmental actions;
3. Non-retroactive principle of legislation: before binding, the law must be announced appropriately;
4. The principle of non-liquet: the judge may not refuse cases that are presented to him on the grounds that the law is unclear or non-existent;
5. The principle of free justice: objective impartial and just humane; and
6. Human rights must be formulated and guaranteed their protection in the Constitution.

In relation to law enforcement, the most important thing that really needs to be considered is the attainment of legal objectives which consist of: (1) legal certainty (rechtszekerheid), (2) expediency (rechtsmatigheid), and (3) justice (gerichtigheid). Achievement of the three legal objectives needs to be understood and developed in a unified system in which there are three elements.

Friedman as quoted by Junanto, to realize legal certainty in a government system based on law, must at least be supported by three things that are integrated with each other, including the substance of the law, legal structure and legal culture. One element cannot be fulfilled, legal certainty will become a discourse and dream in broad daylight. To realize legal certainty in a country based on law, it must be supported by the existence of adequate legislation and accommodate all problems in the legal field. This is what Friedman meant by legal substance.²⁰²

Normatively legal certainty can be realized if regulations are made and promulgated with certainty because they regulate clearly and logically. Clearly in the

(realization of securities/securities). see Budiono Kusumohamidjojo, *Ketertiban yang Adil (Problematik Fisafat Hukum)*, Grasindo, Jakarta, 1999, hlm 153.

²⁰¹ Malik Ibrahim, *Asas Kepastian Hukum (Rule of Law Principle)*, <http://alikibe.blogspot.com>.

²⁰² Junanto Herdiawan, *Kepastian Hukum, Baru Bisa Mimpi*, <http://umum.kompasiana.com>.

sense of not causing doubts (multiple interpretations) and logical in the sense of becoming a norm system with other norms so that they do not clash or cause norm conflicts arising from rule uncertainty can take the form of norm contestation, norm reduction or norm distortion.²⁰³ According to Achmad Ali, there are four things related to the meaning of legal certainty, namely:²⁰⁴

1. The law is positive, meaning that it is legislation;
2. The law is based on facts, not a formulation of judgments that will be made later by the judge;
3. That fact must be formulated in a clear manner, so as to avoid errors in meaning, as well as being easy to implement; and
4. The positive law must not be changed frequently.

Mochtar Kusumaatmadja said that besides order, another objective of the law was the attainment of justice which varied in size and size according to the community and its era. To achieve this order in society, legal certainty is needed in human relations in social relations.²⁰⁵ The concept of legal thinking developed by Mochtar Kusumaatmadja, which is called the theory of Development Law or better known as Unpad School,²⁰⁶ said that the law is as a means of development.

In the context of law as a means of development, it can be said that the development of national law must be carried out with due regard to public legal awareness, in other words any applicable law should be harmonized with the legal awareness of the people in Indonesia.

This was outlined in the 1973 GBHN concerning the broad outlines of the policy in the field of law, which emphasizes the improvement and improvement of national law development, among others by carrying out renewal, codification and legal unification in certain fields by paying attention to legal awareness in society.

Understanding the law in a developing society is not only a set of rules and principles that govern human relations in society, but must also include the institutions (institutions) and processes needed to bring those laws into reality.²⁰⁷

Mochtar Kusumaatmadja has changed the notion of law as a tool (tool) into law as a means (instrument) for building society. The basic thought underlying the concept is order and order in the development and renewal efforts are desirable, even deemed (absolutely) necessary.

Law in the sense of the method is expected to direct human activities in the desired direction of development and renewal. Required facilities in the form of written legal regulations must be in accordance with the laws that live in society.²⁰⁸

At the same time, legal reform is expected to change or more accurately be said to improve the character of the community to become a noble society. Therefore,

²⁰³ Yance Arizona, *Apa Itu Kepastian Hukum ?*, <http://yancearizona.wordpress.com>.

²⁰⁴ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm 293.

²⁰⁵ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan (Kumpulan Karya Tulis)*, Editor : R. Otje Salman S. dan Edi Damian, Alumni, Bandung, 2006, hlm 3

²⁰⁶ Lili Rasjidi dan I. B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm 182. See also R. Otje Salman S. *Iktisar Filsafat Hukum*, Armico, Bandung, 1987, hlm 17.

²⁰⁷ Mochtar Kusumaatmadja, *Op. Cit*, hlm 15.

²⁰⁸ *Ibid*, hlm 88. Lihat juga Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, Utomo, Jakarta, 2006, hlm 415.

other than as a means of community renewal, the legal function should be carried out as a means of improving the character of society.²⁰⁹

Understanding the law as a means wider than the law as a tool because:²¹⁰

1. In Indonesia the role of legislation in the legal reform process is more prominent;
2. The concept of law as a tool will result in results that are not much different from the application of legism as was carried out in the days of the Dutch East Indies and in Indonesia there is an attitude that shows the sensitivity of the community to reject the application of the concept; and
3. If the law includes international law, then the concept of law as a means of community renewal has been further applied before this concept is officially accepted as the basis of national legal policy.

The development of the legal system, in addition to being able to realize legal certainty, must also be in harmony with the ideals (awareness) of the law and the philosophy of Pancasila. The enactment of the law can indeed be forced, but in a sociological context, ideally a law is obeyed because it is in accordance with the legal awareness of the community and therefore, efforts are needed that can reveal the legal awareness of the community to create laws (laws) that are in harmony with values in people's lives.

This is in accordance with the opinion of M. Solly Lubis who said that a national legal system absorbs or adheres to the principles, values that originate from the view of life of a nation that has the legal system, and feels it as a legal system that is in harmony with its feeling of justice (rechtgevoel) and their view of justice (sense of justice).²¹¹

Justice is one of the most discussed legal goals throughout the history of the philosophy of law. The purpose of law is not only justice, but also legal certainty and expediency. Ideally the law must accommodate all three. Some argue that justice is the most important goal, and some even think it is the only legal goal.

The principle of justice is one of the important pillars in law enforcement, therefore all citizens, regardless of their status, both Muslims and non-Muslims must be treated fairly by obtaining the right to protection and equal rights in social and political life. That is, as fellow human beings there is an equal right to obtain justice, because justice is not the right of one group but the right of all people.

The principle of justice knows no boundaries of space and time, because the upholding of justice is an eternal and universal claim on every human being and society anywhere on this earth, and therefore also justice is actually a universal human value that is not a claim of a particular religious teaching.

²⁰⁹ Tengku Erwinskyahbana, *Perspektif Hukum Perkawinan Antar Agama yang Berkeadilan Dikaitkan dengan Politik Hukum Perkawinan Indonesia Dalam Rangka Pembangunan Hukum Keluarga Nasional*, Disertasi, Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 2012, hlm 391. See also Tengku Erwinskyahbana, *Tinjauan Kritis Filosofis terhadap Paradigma Positivisme Hukum dalam Perspektif Cita Hukum Pancasila*, Artikel, Program Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Medan, 2013, hlm 59.

²¹⁰ Shidarta, *Loc. Cit.*

²¹¹ M. Solly Lubis, *Wawasan Nasional Bidang Politik Hukum:Suatu Tinjauan terhadap Sudut Kenegaraan*, Majalah Hukum Nasional Nomor 1 Tahun 1981, BPHN-Departemen Kehakiman, Jakarta, hlm 18.

Etymologically, justice means equality, which includes justice in law, justice in financial and work matters, and justice in human rights.

Interdisciplinary thinkers talk a lot about justice, which generally believes that justice affects the creation of security and peace in society, which in turn will lead to a work ethic that can accelerate the pace of economic growth of the country concerned. Even to the linear relationship between the justice of the authorities or state officials and the continuity of the running of the government. Social facts often testify that the emergence of social and political turmoil from the community to the authorities is often due to the killing of the ruler's sense of justice towards his people.²¹²

There are various theories about justice and a just society. Theories concerning rights and freedoms, opportunities for power, income and prosperity. In the last century, John Rawls emerged as a modern moral-themed philosopher, carrying ethical principles as a basis for a just society.²¹³ John Rawls put forward 2 (two) principles of justice as follows:²¹⁴

1. Everyone has the same right to the most basic basic freedoms, as wide as the same freedom for all people (the liberty principle);
2. Social and economic inequality must be regulated in such a way that: (a) can be expected to benefit everyone; and (b) all positions and positions are open to everyone (the difference principle).

Rawls's view of the principle of justice actually has in common with the perspective of justice in a state based on Pancasila, as found in the Second Precepts (Fair and Civilized Humanity, and the Fifth Precept (Social Justice for All Indonesian People), as previously described in MPR Decree Number II / MPR / 1978 concerning the Guidelines for the Implementation and Implementation of Pancasila, but since the reform era (1998), MPR Decree Number II / MPR / 1978 has been declared invalid by the issuance of MPR Decree Number XVIII / MPR / 1998.

The meaning of justice in the perspective of the rule of law based on Pancasila after the reform era is blurred, but if it is observed that the contents of MPR Decree Number II / MPR / 1978 state that with the Just and Civilized Precepts of Humanity, human beings are recognized and treated in accordance with their dignity as God's creatures. One, the same degree, the same rights and basic obligations, regardless of ethnicity, ancestry, religion and beliefs, gender, social position, skin color, and so on. This statement has in common with "the liberty principle" in Rawls's view.

Purnadi Purbacaraka and Soerjono Soekanto, said that the Second Precepts of Pancasila as a source of Indonesian national law, in essence instructed to always make harmonious relations between individuals individually with other groups of individuals so as to create a just and civilized relationship.²¹⁵

A just and civilized relationship can be likened to light and fire, if the fire is large then the light is bright: so if civilization is high, then justice is stable. Furthermore, if it is connected with the Sila Social Justice (Fifth Sila), then justice

²¹² M. Dhiauddin Rais, *Teori Politik Islam*, Gema Insani Press, Jakarta, 2001, hlm 268.

²¹³ R. Otje Salman S., *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamisasi Masalah)*, Refika Aditama, Bandung, 2010, hlm 97.

²¹⁴ John Rawls, *A Theory of Justice*, The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts, 1971, hlm 60.

²¹⁵ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1982, hlm 83.

must be associated with social relations and social justice can be interpreted as: (1) returning lost rights to those entitled; (2) suppressing the persecution, fear and rape of entrepreneurs; and (3) realizing equality with the law between each individual, entrepreneurs and luxury people that he gets unnaturally,²¹⁶ and this is in line with the difference principle according to Rawls's view.

In accordance with the above thought which is associated with the formation of laws and regulations, each law must be able to reflect the principle of justice, in addition to other principles.

According to Teguh Prasetyo, it is said that the principle of justice means that every material legislation must reflect proportional justice for every citizen.²¹⁷ In the context of legal development, legal experts in Indonesia should re-explore and apply the noble values of Pancasila as the main source of law in accordance with the values of the nation and can be a source of philosophical law, historical source of law and source of sociological law to lead to a just and just society. dignified.²¹⁸

The development and renewal of law in Indonesia must be in accordance with the values of the Pancasila, but the change in people's views of the legal concept must also be of concern to the officials who are authorized to form the law, including in law enforcement itself, because according to Soerjono Soekanto the view of the sociologists that no society has not changed,²¹⁹ then in solving the problems faced in legal aspects it is necessary to find an appropriate model, because a model must include the essential, and relevant nature of the system being studied.²²⁰

Every community group has legal awareness derived from the value of life. Awareness arises because in every human being always has the desire to live regularly and this desire always develops in the interaction of his life, but that which is considered orderly by someone, is not necessarily also considered to be orderly by others.

The size of order is very much dependent on the general view of most people. Humans as creatures that always live in a group with each other, need a benchmark device to avoid conflicting interests as a result of the existence of different opinions about order. This set of benchmarks is a guideline for behaving appropriately, which is actually a judgmental view and at the same time a hope.²²¹

The instructions or guidelines for behaving properly are known as methods or norms. The method or norm itself is a standard or standard for behavior that will maintain human relations, or the relationship between humans and society can work well, in other words that the existence of norms or methods is to maintain a balance in people's lives.

²¹⁶ Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1985, hlm 71.

²¹⁷ Teguh Prasetyo, *Sistem Hukum Pancasila (Sistem, Sistem Hukum dan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia)*, Perspektif Teori Keadilan Bermartabat, Nusa Media, Bandung, 2016, hlm 65.

²¹⁸ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Filsafat, Teori dan Ilmu Hukum: Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm 403.

²¹⁹ Soerjono Soekanto, *Teori Sosiologi tentang Perubahan Sosial*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm 9.

²²⁰ Winardi, *Pengantar tentang Teori Sistem dan Analisis Sistem*, Mandar Maju, Bandung, 1999, hlm 190.

²²¹ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm 1.

One of the legal awareness derived from the values (norms) of the life of the people in Indonesia, which currently continues to develop is a model for resolving non-litigation disputes, including through mediation. Takdir Rahmadi, said that mediation is the process of resolving disputes between two or more parties through negotiations or by means of consensus with the help of neutral parties who do not have the authority to decide,²²² according to Djoko Sarwoko, the definition of mediation, as a process carried out by the parties assisted by a mediator or more that is neutral.²²³

Based on the definition of mediation as mentioned above, it can be assumed that the definition of mediation contains the following elements:

1. Mediation is the process of resolving disputes based on negotiations;
2. The mediator is involved and accepted by the parties to the dispute in the negotiation;
3. The mediator is in charge of helping the disputing parties to find a solution;
4. The mediator does not have the authority to make decisions during the negotiations; and
5. The purpose of mediation is to reach or produce an agreement that is acceptable to the parties to the dispute to end the dispute.

In Indonesia the legal basis for mediation which is one of the alternative systems of dispute resolution is the basis of the Indonesian State, namely Pancasila, which in the philosophy of the principle of dispute resolution implies deliberation and consensus. Specifically, the written regulation governing mediation is Law Number 39 of 1999. In addition, Law Number 48 of 2009 concerning Judicial Power includes, among others:

1. Article 58, which stipulates that efforts to resolve civil disputes can be carried out outside the state court through arbitration or alternative dispute resolution.
2. Article 60 paragraph (1), which determines that an alternative dispute resolution is an agency for dispute resolution or dissent through a procedure agreed by the parties, namely settlement outside the court by means of consultation, negotiation, mediation, conciliation, or expert judgment.

Initially the formal foundation regarding the application of mediation in the justice system basically remained based on the provisions of the Herzien Inlandsch Regulations (HIR) and the provisions of the Rechtreglement voor de Buitengewesten (RBg), particularly Article 130 HIR jo. Article 154 Rbg, which is a source of Civil Procedure Law that applies in Indonesia. This article requires the settlement of cases by peace rather than the ordinary decision process. The form of settlement outlined in Article 130 HIR jo. Article 154 RBg, namely the parties settle the agreement in advance without the intervention of a judge.

Furthermore, the peace agreement was requested by the judges to be formulated in the form of a peace certificate agreed by the parties to the litigation, the intervention of the judges was very small, only in the form of making a peace certificate which was handed down as a court ruling containing an order to punish the parties for obeying and complying with the contents of the intended peace.

The Supreme Court believes that the provisions of Article 130 HIR jo. Article 154 RBg needs to be regulated further regarding the procedure for implementation to

²²² Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Op. Cit, hlm 12.

²²³ Djoko Sarwoko, *Beberapa Model Alternatif Dispute Resolution*, Majalah Varia Peradilan, Volume XI Nomor 124 Januari 1996, hlm 142.

be more optimal, so that Supreme Court Regulation No. 2 of 2003 was born, which was subsequently replaced with Supreme Court Regulation No. 1 of 2008, and finally replaced with Supreme Court Regulation No. 1 of 2016.

In the dictum considering the considerations of the Supreme Court Regulation No. 1 of 2016, it states that:

1. Mediation is a way to resolve disputes in a peaceful manner that is appropriate, effective, and can open wider access to the parties to obtain a satisfactory and fair resolution;
2. In the framework of bureaucratic reform of the Supreme Court of the Republic of Indonesia which is oriented to the vision of the creation of a great Indonesian judicial body, one of the supporting elements is mediation as an instrument to increase public access to justice as well as the implementation of the principle of administering justice that is simple, fast, and low cost;
3. Provisions for applicable civil procedural law, Article 154 of the Law on Procedures for Outside Java and Madura (Reglement Tot Regeling van Het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927: 227) and Article 130 of the Indonesian Regulations which are renewed (Het Herziene Inlandsch Reglement, Staatsblad 1941: 44) encourages parties to pursue a peace process that can be exploited through mediation by integrating it into litigation procedures in court;
4. Mediation procedures in the court as part of the civil procedural law can strengthen and optimize the functioning of the judiciary in dispute resolution;
5. Republic of Indonesia Supreme Court Regulation No. 1 of 2008 concerning Mediation Procedures in the Court has not optimally met the need for more effective and capable mediation to increase the success of mediation in court;
6. Based on the considerations as referred to in letter a, letter b, letter c, letter d and letter e, it is necessary to improve the Supreme Court Regulation regarding Mediation Procedures in the Court.

Not all cases can be resolved by mediation, Article 4 paragraph (1) of the Supreme Court Regulation No. 1 of 2016, stipulates several types of cases that are required to take mediation, namely all civil disputes submitted to the court including the case of resistance (verzet) of the verdict and resistance of the parties litigate (partij verzet) or third party (derden verzet) on the implementation of decisions that have permanent legal force, while Article 4 paragraph (2) of the Supreme Court Regulation Number 1 of 2016, determined disputes that are exempt from the obligation of settlement through mediation, namely:

1. Disputes that are examined at a trial are determined to be settled, which include:
 - a. Disputes resolved through the Commercial Court procedures;
 - b. Disputes resolved through Industrial Relations Court procedures;
 - c. Objections to the decision of the Business Competition Supervisory Commission;
 - d. Objections to the decision of the Consumer Dispute Resolution Agency;
 - e. Application for cancellation of arbitration award;
 - f. Objections to the Information Commission's decision;
 - g. Settlement of political party disputes;
 - h. Disputes are resolved through a simple lawsuit; and

- i. Other disputes which are examined at a trial are determined to be settled within the provisions of the legislation;
2. Disputes where the examination is carried out without the presence of the plaintiff or defendant who has been properly summoned;
3. Counter claim (reconvention) and the inclusion of a third party in a case (intervention);
4. Disputes concerning the prevention, rejection, cancellation and ratification of marriage;
5. Disputes brought to court after an out-of-court settlement through mediation with the help of a certified mediator registered in the local court but declared unsuccessful based on statements signed by the parties and certified mediator.

The purpose of mediation is to resolve disputes between the parties by involving neutral and impartial third parties. Mediation can lead third parties to the realization of a permanent and sustainable peace agreement, bearing in mind that dispute resolution through mediation puts both parties in the same position, neither party won nor party defeated.

In mediating the parties to the dispute are proactive and have full authority in decision making. The mediator does not have authority in making decisions, but only helps the parties in maintaining the mediation process in order to realize a peace agreement.²²⁴

The purpose of mediation is not to judge right or wrong, but rather to give the parties an opportunity to:²²⁵

1. Finding a way out and renewing feelings;
2. Eliminating misunderstandings;
3. Determine the main interests;
4. Finding areas that may be approved; and
5. Bringing the fields together into a solution compiled by the parties themselves.

vi. Conceptual Framework

The importance of the conceptual framework avoids the difference in understanding between the ambiguous interpretation (debius) of a term,²²⁶ and provide a handle on the dissertation research process. In this research, some basic concepts are defined, so that the research results are obtained in accordance with the objectives that have been determined. In accordance with the research problem analyzed, the conceptual framework in this study can be explained as follows:

1. Reconstruction is defined as the rearrangement (formulation) of the concepts of mediation in accordance with the values of Pancasila justice for efforts to resolve environmental disputes that occur due to environmental management and utilization.
2. Mediation is a way to settle disputes outside the court through a negotiation process to obtain agreement on the actions that must be taken as a result of

²²⁴ Handar Subhandi, *Tujuan dan Manfaat Mediasi*, <http://handarsubhandi.blogspot.co.id>.

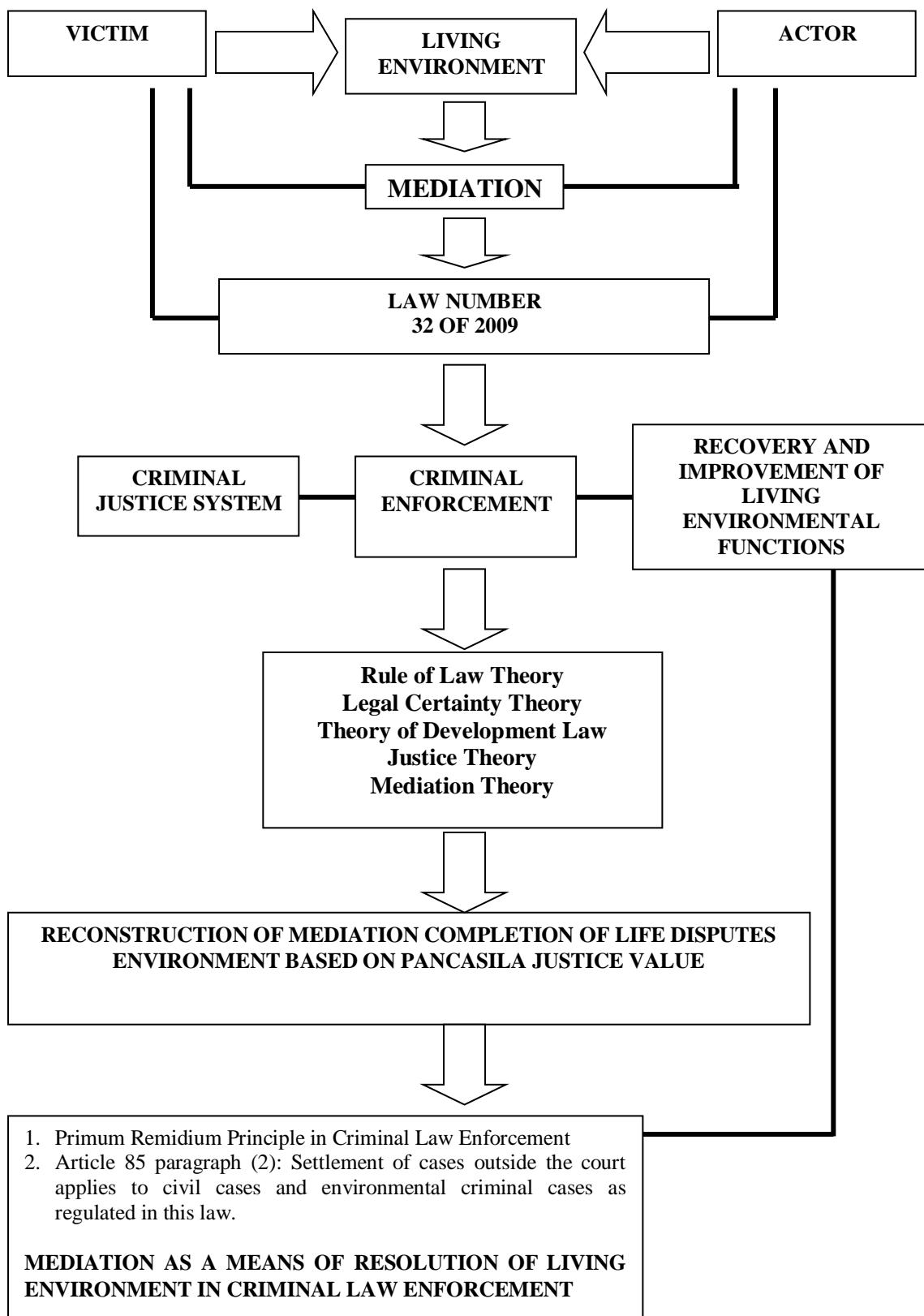
²²⁵ Anonim, *Pengertian Mediasi, Tujuan, Dasar Hukum, Tahapan, Jenis, Kelebihan dan Kekurangan Mediasi*, <http://www.artikelsiana.com>.

²²⁶ Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002, hlm 35.

losses incurred due to the impact of environmental management and utilization for economic development.

3. Environmental disputes are disputes that occur as a result of losses as a result of the management and utilization of the environment by entrepreneurs which causes pollution and / or damage to environmental functions.
4. The environment is a unity of space with all objects, power, conditions, and living things, including humans and their behavior, which affect nature itself, the continuity of life and human well-being, and other living things.
5. The function of the environment is a function to maintain the continuity of life and human well-being, as well as other living things in the world, both for the present and the future.
6. Sustainable development is a concept of development that can take place continuously and consistently, while maintaining the quality of life that does not pollute / damage the environment and considers the reserve of resources for the future, including the scope of economic development policies, social development and environmental protection.
7. The value of Pancasila justice is the values of justice contained in the Second Precepts and the Fifth Precepts of Pancasila.

vii. Framework for Thinking



viii. Research Originality

Based on the examination and the results of existing research, research on the issue of Reconstruction of Mediation for Environmental Dispute Resolution Based on the Pancasila Fairness Value, has never been carried out on the same topic and problem. This research can be called original according to scientific principles, namely: honest, rational, and objective and open. All of this is an ethical implication of the process of discovering scientific truth, so that the scientific truth of this research can be justified, but there are studies with almost the same title, namely:

1. Surya Perdana Research, Mediation Is One of the Methods of Settlement of Work Termination Disputes in Companies in North Sumatra, which was compiled in the form of a Dissertation in the Doctor of Law Program at the Postgraduate School of North Sumatra University in 2008. The research focused on studying mediation as an option in dispute resolution, termination of employment in North Sumatra, the role and function of the mediator in the settlement of termination of employment disputes, and the success rate of mediation in the settlement of termination of employment disputes. Research is also related to mediation, but is devoted to settling disputes over termination of employment, so the object is different from this research focused on resolving environmental disputes.
2. Nirmala Sari's Research: Penal Mediation as Alternative Alternative Settlement of Environmental Crime Cases Out of Court, which has been compiled in the form of a dissertation at the Diponegoro University Law Doctoral Program, in 2011. His research is focused on presenting and analyzing justification / justification reasons make the mediation of penalties as an alternative settlement of environmental criminal cases outside the court and arrange the construction of mediation of penalties as an alternative settlement of cases of environmental criminal acts which are ideal in the criminal law system in Indonesia. Since the focus of Nirmala Sari's research problem is on environmental crime, in relation to the criminal law system in Indonesia, there is a difference with this research, which is only focused on resolving environmental disputes in relation to the principles of sustainable development based on values Pancasila justice.
3. S. Tri Herlianto's Research,: Penal Mediation as an Alternative to Settling Medical Malpractice Cases, which has been compiled in the form of a Dissertation in the Law Doctoral Program at Diponegoro University, in 2015. His research is focused on examining penal mediation from the perspective of legislation and its application in the settlement of medical malpractice cases at this time, as well as discovering mediation law mediation legislation as an alternative solution in future criminal law reforms. S. Tri Herlianto's research is also different from this research, because the focus is related to medical malpractice that is associated with criminal law reform, while this research focus is related to environmental disputes.

ix. Research Methods

Research is a way to find the truth through scientific methods, namely procedures to gain knowledge called science.²²⁷ Farouk Muhammad and H. Djaali said that the scientific method is a way to find truth that is not only based on

²²⁷ Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1999, hlm 115.

inductive or deductive reasons, but is holistic or a combination of inductive thinking and deductive thinking.²²⁸ According to Rianto Adi, it is stated that research has the function to find, develop or test the truth of knowledge.²²⁹

Thus research can be interpreted as a series of activities systematically and carried out with various approaches, as well as planned to study, study or investigate a problem, so that theoretical knowledge is obtained that can enrich the realm of science and / or be used to solve problems being faced.

1. Research Paradigm

In relation to the research method, the paradigm of the researcher will influence the research method to be selected. Like the nuances of qualitative, quantitative, humanist, particularist, multiperspective, positivist and others. Even the existence of descriptive, exploratory, explanatory, correlational, causal rationalist, relativist, and so on are also known.

In general, the research paradigm is classified into 2 (two) groups, namely: (1) quantitative research; and (2) qualitative research. The quantitative approach was built based on the positivism paradigm of August Comte (1798-1857), while the qualitative research was built on the phenomenological paradigm of Edmund Husserl (1859-1926).²³⁰

Paradigm is defined as a perspective to understand the complexity of the real world. The paradigm is deeply embedded in the socialization of adherents and practitioners. The paradigm shows the important thing, and makes sense. The paradigm is also normative, showing the practicalities of things that must be done without the need for lengthy existential or epistemological considerations.

According to Liek Wilardjo as quoted by Teguh Prasetyo and Abdul Halim Barkatullah, it is said that the paradigm can be interpreted as the basic assumptions that are believed and determine how to look at the symptoms examined.²³¹

Related to the distinction and understanding of the research paradigm above, this study uses a qualitative paradigm. Qualitative research is a humanistic research model, where humans in research are placed as the main subjects in a social event. In this case human nature as a subject has freedom of thought and makes choices on the basis of culture and systems that are believed by each individual.²³²

The qualitative approach emphasizes the meaning, reasoning, definition of a particular situation (in certain contexts), more researching matters relating to daily life.

A qualitative approach emphasizes process over outcomes. Therefore the sequence of activities can change at any time depending on the condition and the number of symptoms found. This approach is directed towards the background and the individual holistically (whole).²³³

²²⁸ Farouk Muhammad dan H. Djaali, *Metodologi Penelitian Sosial*, PTIK Press dan Restu Agung, Jakarta, 2005, hlm 1.

²²⁹ Rianto Adi, *Metode Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit, Jakarta, 2005, hlm 3.

²³⁰ Ulfia Rahmi, *Paradigma dan Karakteristik Penelitian*, <https://tepenr06.wordpress.com>.

²³¹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Op. Cit*, hlm 324. Lihat juga Liek Wilardjo, *Realita dan Disedarita*, Duta Wacana University, Yogyakarta, 1990, hlm 171.

²³² Anonim, *Paradigma Penelitian Kualitatif dan Pendekatannya*, <https://pakarkomunikasi.com>.

²³³ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1990, hlm 4.

A qualitative approach allows a researcher to interpret and explain a phenomenon holistically by using words, without having to rely on a number.

According to Bodgan and Taylor, it is said that the qualitative approach is a research procedure that produces descriptive data in the form of written or oral words from people and observed behavior. This approach is directed towards the background and the individual holistically (whole). So it is not allowed to isolate individuals or organizations into variables or hypotheses, but need to look at it as part of something wholeness.²³⁴

2. Type of research

Problems in the reconstruction legal research of mediation in resolving environmental disputes based on the value of Pancasila justice, are only appropriate and can be carried out using normative legal research, namely research that relies on secondary legal data that is available and published, in the form of books, journals, research results , and other scientific works and laws and environmental cases related to this dissertation.

Normative legal research is a legal research undertaken with the aim of discovering the principles, principles or doctrines of applicable law. This type of research is commonly referred to as dogmatic study or what is known as doctrinal research.²³⁵ Normative legal research is defined as research that examines literature material (secondary data) that is relevant to the problem to be analyzed, whether in the form of primary legal material, secondary legal material or tertiary legal material.²³⁶ Normative legal research is defined as research that examines literature material (secondary data) that is relevant to the problem to be analyzed, whether in the form of primary legal material, secondary legal material or tertiary legal material.

3. Research specifications

Understanding specifications is a matter relating to the conditions ²³⁷ something. Therefore, in the specifications of this study the concentration is emphasized on all the requirements that must be met in a study, which is brought closer to the type of research to be conducted, then the type of research must be seen.²³⁸ what will be used in analyzing all the problems raised in the dissertation. Research specifications can be seen from the standpoint of its nature, which consists of 3 (three) types, namely: exploratory research, descriptive research,

²³⁴ Robert Bodgan and Steven J Taylor, *Introducton to Qualitative Research Methods : A Phenomenological Approach to the Social Sciences*, John Wiley & Sons, New York, 1975, hlm 4.

²³⁵ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, hlm 88.

²³⁶ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 14. Lihat juga Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 11.

²³⁷ Specifications (specification) means the details of built to specifications are built according to detailed planning and also means the terms, details (of contract). John M. Echols dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm 544.

²³⁸ An explanation of the research methods to be used in completing the research of a dissertation is very important. In this regard, Allen Kent, said: *This part of the proposal should identify for the reader the one or more research methods the student plans to use...*, this section must show the reader one or more research methods to be used. Allen Kent, *Guide to the Succesful Thesis and Dissertation*, The University of Western Ontario, Pittsburgh, 1993, page 112. See also Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002, hlm 2.

and explanatory research. A descriptive study is intended to provide as detailed data as possible about humans, conditions or other symptoms.²³⁹

Descriptive means that data analysis is deductive based on theories or concepts that are generally applied to explain a set of data or show a comparison / relationship of a set of data with another set of data.²⁴⁰

In accordance with the division of types of research based on their nature like this, this research is descriptive in nature, its purpose being to provide an overview or legal situation regarding mediation in the resolution of environmental disputes.

Apart from its nature angle, a study can also be seen from the side of its form, which is distinguished in 3 (three) types of research, namely: diagnostic research, prescriptive research and evaluative research. Research aimed at getting suggestions on things that must be done to overcome certain problems, referred to as prescriptive research,²⁴¹ and since this research is basically to get a solution to the problem of mediation in the resolution of environmental disputes, the form of this research is prescriptive.

4. Research approach

According to Soerjono Soekanto, one type of normative legal research is research on legal principles,²⁴² Likewise, according to Soetandyo Wignjosoebroto as quoted by Bambang Sunggono, it is said that one type of doctrinal law research is research in the form of discovering the principles and philosophical basis (dogma or doctrine) of positive law.²⁴³

Normative legal research approaches or library research include:²⁴⁴

- a. Research on legal principles;
- b. Research on legal systematics;
- c. Research on the degree of legal synchronization;
- d. Legal history research; and
- e. Legal comparative research.

In accordance with the scope of normative legal research, this research is basically a study of the principles of law and legal comparison. The purpose of finding a principle here is not merely to be interpreted narrowly just to find a new principle, but it must be interpreted more broadly than that, namely the effort to discover or comprehensively reveal a positive legal principle so that it will be able to know what the background is, the history of the emergence of the principle, its importance in a positive law, as well as all matters relating to obstacles in the application of these principles in society.

The use of a legal comparison approach, because the legal comparison approach is intended to be able to understand and develop national environmental law in a better direction.

According to David and Brierley it is said that comparative study of law is a very important and necessary part of the science of law and is useful to be able

²³⁹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986, hlm 9.

²⁴⁰ Bambang Sunggono, *Op, Cit*, hlm 38.

²⁴¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Loc. Cit.

²⁴² *Ibid*, hlm 51.

²⁴³ Bambang Sunggono, *Op, Cit*, hlm 43.

²⁴⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Loc. Cit.

to better understand and develop national law,²⁴⁵ and Barda Nawawi Arief said that comparative law is a method of investigation with the aim of gaining deeper knowledge about certain materials. Comparative law is a technique or a way to work on actual foreign elements in legal matters (is the technique of dealing with actual foreign law elements of a legal problem).²⁴⁶

According to Johnny Ibrahim, it is said that in relation to normative research several approaches can be used, namely: (a) statutory approach; (b) conceptual approach; (c) analytical approach (analytical approach); (d) comparative approach; (e) historical approach; (f) philosophical approach; and (g) case approach.²⁴⁷

Based on the opinion of Johnny Ibrahim described above, this study also uses a statutory approach, because in a normative juridical study the focus as well as the central theme of a study is legislation.

The researcher must see the law as a closed system that has the following characteristics: (a) comprehensive, meaning that the legal norms contained therein are logically related to one another; (b) all-inclusive, meaning that the set of legal norms is sufficient to accommodate existing legal problems, so there will be no lack of law; and (c) systematic means that in addition to linking with one another, the legal norms are also arranged hierarchically.²⁴⁸

In accordance with the explanation above, this study uses a principle approach, a comparative approach and a legislative approach.

According to Sunaryati Hartono, it is said that in accordance with current research trends which can no longer use only one approach, researching social phenomena often requires a combination of various approaches, although they are always departed and dominated by one scientific discipline.²⁴⁹

5. Research data

A study requires data obtained from various sources. In conjunction with the data collection process and when viewed from its type, the data is divided into primary data and secondary data.

Primary data is data obtained directly from the object under study, while secondary data is data in the form of data, such as document data and publications.²⁵⁰ This research only requires secondary data obtained from documents or publications, both scientific and non-scientific found on various literature and internet media (websites). Secondary data in this study consisted of:

- a. Primary legal material, which is in the form of legislation that has to do with the main problem.
- b. Secondary legal material, namely material that provides an explanation of primary legal material, in the form of research results and scientific work as

²⁴⁵ Rene David and John E. C. Brierly, *Major Legal System in the World Today*, Stevens and Sons, London 1978, page 4.

²⁴⁶ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, hlm 3.

²⁴⁷ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2006, hlm 300.

²⁴⁸ *Ibid*, hlm 302.

²⁴⁹ C. F. G. Sunaryati Hartono, *Kembali ke Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 1984, hlm 34.

²⁵⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op. Cit, hlm 57.

well as legal books and scientific journals that have to do with the subject matter

- c. Tertiary legal materials, namely materials that provide instructions and explanations for primary legal materials and secondary legal materials, such as dictionaries, magazines and the internet.

6. Data collection techniques

In an effort to collect data, the data collection technique used in research is the document study method which is only needed to obtain secondary data.

Document studies or also called important literature studies carried out in connection with this type of research are normative juridical, so that the course of research is carried out by collecting related literature obtained from documents contained in various laws and regulations, both national and international, jurisprudence (court decisions), as well as the teachings of scholars (doctrines) in Indonesia and in other countries contained in books, articles, journals or from the internet.

7. Analysis techniques

Data analysis is very important in a study in order to provide answers to the problems studied, before data analysis is performed, data collection is first carried out, then analyzed in a qualitative juridical manner and interpreted logically and systematically.

Furthermore it is concluded by using a deductive and inductive framework that can help answer research problems, especially in the level of consistency and conceptualization in accordance with procedures or procedures as determined by generally accepted legal principles according to statutory regulations. In this connection the conclusions must of course be in accordance with the identification of the problem formulated.

CHAPTER II: RECONSTRUCTION OF MEDIATION COMPLETION OF LIVING DISPUTES ON LIFE BASED ON PANCASILA JUSTICE VALUE

A. Rekonstruksi : Penyelesaian Sengketa Pidana Lingkungan Hidup Bukan Ultimum Remidium

The environment is inseparable from human life and other living creatures on earth. Therefore, the preservation of nature and the environment should always be maintained as a condition of efforts to save humans, animals and plants in a sustainable manner for generations to come. The concern of the world community on environmental damage is not without reason due to the development of industry, human activities that do not pay attention to the environmental carrying capacity.

In Article 97 of Law Number 32 of 2009, that environmental crime is a criminal offense, not a complaint offense. Environmental crimes should use the application of the Premium Remidium legal principle, because when using the Ultimum Remidium principle the environmental damage is getting worse, and only affects the closure of the company, but does not affect other actors who pollute.

The position of environmental law as a functional law also influences the legal process that refers to three areas of law, namely civil law, law, criminal law, and administrative law.

This is in line with what is stated by Bizeveld as follows: The application of legal governmental powers to ensure compliance with environmental regulations by means of:²⁵¹

1. *Administrative supervision of the compliance with environmental regulation (inspection) (mainly preventive activity);*
2. *Administrative measures or sanction in case of non compliances (corrective activity);*
3. *Criminal investigation in case of presumed offences (repressive activity);*
4. *Criminal measures or sanction in case of offences (repressive activity);*
5. *Civil action (preventive or corrective activity).*

The culprit's mistake is not too heavy, and / or due to his actions are relatively not too big, and / or the perpetrator's actions do not cause public unrest, this shows that the act is formal offense.

Formal offense is offense that has not been completed, usually formulated with the word can. Basically formal offenses have not polluted or damaged the environment, only violating administrative law, namely violating the prohibition on disposing B3 waste to the wild above the specified quality. Against the mistakes of the perpetrators are relatively heavy and / or due to relatively large acts and / or their actions cause public unrest, the penalty is criminal law is no longer an ultimum remedium but a premium remedium.

There are 3 (three) types of environmental legal sanctions namely administrative, civil and criminal law. In resolving environmental disputes, administrative sanctions are prioritized. Administrative sanctions contained in Article 76 to Article 83 of Law Number 32 Year 2009.

The application of administrative sanctions concerns licensing, and environmental permits are issued by the central government, and regional governments. The central government referred to is the Minister, while the regional government is the Regent / Mayor.

General Provisions Article 1 number 37 of Law Number 32 Year 2009 states that the Central Government, hereinafter referred to as the Government, is the President of the Republic of Indonesia who holds the power of government of the Republic of Indonesia as referred to in the 1945 Constitution. Article 1 number 38 reads: Regional government is the Governor, Regent, or Mayor, and regional apparatus as elements of regional government administrators, while paragraph (39) is mentioned: Minister is the minister who carries out government affairs in the field of environmental protection and management.

These administrative sanctions take precedence before other environmental legal sanctions. Although it has fulfilled the material offense element. The formulation of this material offense as regulated in Article 98 paragraph (1) and Article 9 paragraph (1) and Articles 100 through Article 109.

In practice, even though material offenses are met, the role of administrative law takes precedence and takes precedence and is encouraged to solve environmental problems. After these efforts are ineffective, the criminal law is utilized or optimized.

The function of criminal law against material offenses is premium remedium. Criminal law as a complement or complement of administrative or civil or mediation law. With respect to the mistakes of the perpetrators, they are

²⁵¹ *Op. Cit.*

relatively heavy and / or as a result of their actions are relatively large and / or their actions cause public unrest, the criminal law is no longer an ultimum remedium but a premium remedium.²⁵²

The qualification of environmental pollution criminal acts as a result, is no longer a formal offense, but a material offense, and there has been a massive environmental destruction and damage, then the legal sanctions are no longer on Ultimum Remedium, but Premium Remedium.

The application of the Premium Remedium principle can prevent environmental crimes, it should be subject to criminal law sanctions, is a criminal offense, so the sanctions are also criminal sanctions (premium meredium), not ultimum remedium.

B. Reconstruction: Legalization of Mediation in Settlement of Environmental Criminal Disputes

ADR ideas or discourse are included in the settlement of criminal cases, among others as evident from the following developments:²⁵³

1. In supporting documents for the 9th UN Congress of 1995 relating to the management of criminal justice (ie document A / CONF.169 / 6) it was revealed the need for all countries to consider privatizing some law enforcement and justice functions and alternative dispute resolution / ADR (in the form of mediation, conciliation, restitution and compensation) in the criminal justice system. Specifically regarding ADR, it is stated in the document as follows: *The techniques of mediation, consiliation and arbitration, which have been developed in the civil law environment, may well be more widely applicable in criminal law. For example, it is possible that some of the serious problems that complex and lengthy cases involving fraud and white-collar crime pose for courts could be reduced, if not entirely eliminated, by applying principles deve-loped in conciliation and arbitration hearings. In particular, if the accused is a corporation or business entity rather than an individual person, the funda-mental aim of the court hearing must be not 21to impose punishment but to achieve an outcome that is in the interest of society as a whole and to reduce the probability of recidivism.*

According to the above quotation, ADR which has been developed in a civil law environment should also be widely applied in the field of criminal law. For example, for criminal cases that contain elements of fraud and white collar-crime or if the defendant is a corporation / business entity. It was also emphasized that if the defendant was a corporation / business entity, the main objective of the court examination should not be to impose a criminal sentence, but to achieve an outcome that would benefit the overall community interest and reduce the possibility of repetition.

2. In the 1995 report of the 9th UN Congress on The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (document A / CONF. 169/16), it was stated:
 - a. To overcome the problem of overloading (case buildup) in court, the participants of the congress emphasized conditional release, mediation, restitution, and compensation, especially for beginners and young actors

²⁵² Syahrul Machmud, *Problematika Penerapan Delik Formil Dalam Perspektif Penegakan Hukum Pidana Lingkungan Hidup di Indonesia*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2012. hlm. 5.

²⁵³ Barda Nawawi Arif, *Kapita Selektia Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm 13.

(in report Number 112);

- b. Ms. Toulemonde (Minister of Justice of France) proposed penal mediation as an alternative prosecution that provides the possibility of settling negotiations between the perpetrators of crime and the victim (in report Number 319);
- 3. In the International Penal Reform Conference held at Royal Holloway College, University of London, on April 13-17, 1999, it was stated that one of the key elements of the new agenda for renewing criminal law (the key elements of a new agenda for penal reform) is the need to enrich the formal justice system with an informal system or mechanism in dispute resolution in accordance with human rights standards.
The conference also identified nine strategies for developing criminal law reform, namely developing / developing:
 - a. *Restorative justice;*
 - b. *Alternative dispute resolution;*
 - c. *Informal justice;*
 - d. *Alternatives to Custody;*
 - e. *Alternative ways of dealing with juveniles;*
 - f. *Dealing with Violent Crime;*
 - g. *Reducing the prison population;*
 - h. *The Proper Management of Prison;*
 - i. *The role of civil society in penal reform.*
- 4. On 15 September 1999, the Committee of Ministers of the Council of Europe received Recommendation No. R (99) 19 concerning Mediation in Penal Matters.
- 5. In the Vienna Declaration, the 10th UN Congress of 2000 (document A / CONF.187 / 4 / Rev.3), among others, stated that in order to provide protection to victims of crime, a mediating mechanism and restorative justice (restorative justice) should be introduced.
- 6. On March 15, 2001, the European Union made the EU Council Framework Decision on the position of victims in criminal proceedings "(the Standing of Victims in Criminal Proceedings) - EU (2001/220 / JBZ) which includes mediation issues as well. Article 1 (e) of this Framework Decision defines mediation in criminal cases as: the search prior to or during criminal proceedings, for a negotiated solution between the victim and the author of the offence, mediated by a competent person'. Article 10 states that each member country will endeavor to "promote mediation in criminal cases for offenses which is appropriate for this sort of measure. Even though Article 10 seems to only give encouragement, according to Annemieke Wolthuis, based on the explanation on the European Union's website, member countries are obliged to change their criminal law and procedural law, including "the right to mediation."
- 7. On July 24, 2002, Ecosoc (UN) accepted Resolution 2002/12 regarding the Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programs in Criminal Matters which also included mediation issues.
The idea of mediation unites those who want to reconstruct long foregone modes of conflict resolution, those who want to strengthen the position of victims, those who seek alternatives to punishment, and those who want to

reduce the expenditure for and workload of the criminal justice system or render this system more effective and efficient).

In addition to the background of the theoretical and international developments above, local wisdom in customary law in Indonesia which is based on the cosmic, magical and religious mindset has long been familiar with these mediating institutions of justice, including in West Sumatra, Aceh, and Lampung traditional law. Even in Aceh (NAD) it has been outlined in Bylaw No. 7 of 2000 concerning the Implementation of Customary Life which among other things regulates:

Article 13: Disputes are settled peacefully in advance through adat meetings.

Article 14: Peace binds the parties; and those who do not heed customary decisions, are subject to customary sanctions.

Article 15: If the parties are not satisfied with the adat decision, they can submit their case to the law enforcement authorities; and customary decisions can be considered by law enforcement officials.

In the practice of criminal justice in Indonesia-even had happened (in the case of Mrs. Ellya Dado, abbreviated as the Case of Elda.), The existence of peace was used as a consideration to declare a crime that was proven to no longer be a crime or violation, and therefore release the accused from all lawsuits (Decision of the North-East Jakarta District Court, Number 46 / PID / 78 / UT / WOMEN, June 17, 1978. Presiding judge: Bismar Siregar).

The criminal mediation that was developed was based on the working principles and ideas as follows:²⁵⁴

1. Conflict Handling (Conflict Handling / Conflictbearbeitung)

The task of the mediator makes the parties forget the legal framework and encourage them to be involved in the communication process. This is based on the idea, that crime has caused interpersonal conflict. That conflict is what the mediation process is aiming for.

2. Process-oriented (Process Orientation; Prozessorientierung)

3. Penal mediation is more oriented to the quality of the process than the outcome, namely: making the perpetrators of the crime aware of their mistakes, the needs of the conflict resolved, the peace of the victim from fear, etc.

Informal processes (Informal Proceeding - Informalität):
Penal mediation is an informal process, not bureaucratic, avoiding strict legal procedures.

4. There is active and autonomous participation of the parties (Active and Autonomous Participation-Parteiautonomie / Subject Subject)

The parties (perpetrators and victims) are not seen as objects of criminal legal procedures, but rather as subjects who have personal responsibility and ability to act. They are expected to act on their own free will.

Recommendation Number R (99) 19 concerning Mediation in Penal Matters, several mediating models of penalties are presented as follows:

1. The informal mediation model

This model is implemented by criminal justice personnel in their normal duties, which can be carried out by the Prosecutor General by inviting the parties to make an informal settlement with the aim, not to continue prosecution if an

²⁵⁴ Barda Nawawi Arif, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, Jakarta, 2010, hlm 5.

agreement is reached; it can be done by a social worker or supervisor (probation officer), by a police official, or by a Judge. This type of informal intervention is common in the entire legal system.

2. Traditional village or tribal moots model

According to this model, the whole community meets to solve the conflict of crime among its citizens. This model exists in some less developed countries and in rural / remote areas. This model prefers benefits for the wider community. This model precedes western law and has inspired most modern mediation programs. Modern mediation programs often try to introduce the benefits of tribal moots in a form adapted to the structure of modern society and individual rights that are recognized according to law.

3. Victim-offender mediation model

Mediation between victims and perpetrators is the most common model in people's minds. This model involves various parties who meet attended by the appointed mediator. Many variations of this model. The mediator can come from formal officials, independent mediators, or a combination. This mediation can be held at each stage of the process, both at the police policy stage, the prosecution stage, the criminal stage or after the criminal sentence. This model is applied to all types of criminal offenders; there are special for children; some are for certain types of criminal acts (eg shoplifting, robbery and acts of violence). Some are especially aimed at child offenders, novice offenders, but there are also for serious offenses and even for recidivists.

Victim offender mediation is a process that provides the victim's willingness as the subject of crime and violence to meet with the offender, in a safe and orderly atmosphere with the aim of making the perpetrators directly responsible in the form of compensation to the victim. With the help and support of the mediator, the victim informs the perpetrator of how the crime injured him, to receive an answer or ask the perpetrator, and is directly involved in compiling a compensation plan to the perpetrator for the loss and loss of the victim. Perpetrators can be directly responsible for their behavior, learning to have consequences for what they do and to build plans to make compensation to people who have been injured. In victim offender reconciliation some victim offender mediation programs are called victim offender meetings, victim offenders, or victim offender dialogues.²⁵⁵

In victim offender mediation the parties who participated did not become debated. Someone who has clearly committed a crime and has confessed his actions so that the victim feels respected. Furthermore, the issue of guilt or innocence is not heard in victim offender mediation, nor does it expect that victims of crime compromise and expect less than what they need to recover their losses. Other types of mediation emphasize settlement drivers, but victim offender mediation is based on dialogue (dialogue drivers) with attention to healing the victim and the responsibility of the perpetrator and recovering losses. This is based on the model and method of not using direct orders to someone (non directive humanistic model).

According to Mark Umbreit in his 2001 research, mediation is a process that pays attention to the creation of a peaceful atmosphere. Good emotional

²⁵⁵ Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2012, hlm 124.

management by participants, for victims and perpetrators can talk directly with each other with minimal intervention from the mediator.²⁵⁶

4. Model Reparation negotiation programs

This model is solely for estimating / assessing compensation or reparation that must be paid by the perpetrators of criminal acts to the victim, usually at the time of examination in court. This program is not related to reconciliation between the parties, but only relates to planning material improvements. In this model, the perpetrators of a crime can be subject to a work program in order to save money to pay compensation / compensation.

5. Model Community panels or courts

This model is a program to divert criminal cases from prosecution or justice into more flexible and informal community procedures and often involves elements of mediation or negotiation

6. Family and community group conferences model

This model has been developed in Australia and New Zealand, which involves public participation in the criminal justice system. Not only involving victims and perpetrators of crime, but also the families of the perpetrators and other community members, certain officials (such as police and juvenile judges) and supporters of victims.

The perpetrator and his family are expected to produce a comprehensive agreement that satisfies the victim and can help to keep my prisoner out of the trouble / next problem.

Conferencing (conferences, negotiations or deliberations) not only involves primary victims and primary offenders but also secondary victims such as family members and friends of victims. These people were involved because they were also affected or affected in various forms as a result of the crime that occurred and also because they cared about the victims or the main perpetrators. They can also participate in the form of persuasive presentation and explanation of the results of the agreement so that it can be implemented by both parties, namely the victim and the perpetrator.²⁵⁷

In the principles of carrying out mediation of penalties in recommendation no (99), 19 The Committee of Ministers of The Council of Europe on Mediation in Penal Matters, several general principles are stated as follows:²⁵⁸

1. Settlement of problems with mediation can only take place if the parties agree to mediate. The parties should also be able to withdraw approval to mediate during the mediation process.
2. All kinds of matters discussed in mediation are confidential and will not be used afterwards, except with the agreement of the parties.
3. Penal mediation must be provided at every stage of the process in the criminal justice system.
4. The implementation of penal mediation must be given sufficient autonomy in the criminal justice system.

Guidelines to be able to carry out mediation with good reasoning as well as general principles in mediation of penalties must be contained in the policy formulation of mediation penal arrangements. It is indeed not an easy thing to change

²⁵⁶ *Ibid*, hlm 188.

²⁵⁷ Marlina, *Op. Cit*, hlm 188.

²⁵⁸ <http://ejournal.undip.ac.id/index.php/lawreform/article/download/312/217>.

the paradigm of the justice system. However, if this is formulated in the law, it will be easier to socialize. Settlement of cases outside the court through mediation of penalties is a new development in the realm of criminal law which has implications for the private dimension to be applied into the realm of public law. In the mediation dimension this penalty is not achieved by formal justice through the Criminal Justice sub-system regulated in formal legal regulations. If described in more detail, the nature of penal mediation is developed based on the ideas and working principles as follows:²⁵⁹

1. Handling conflicts.

The mediator's job is to get the parties to forget the legal framework and encourage them to be involved in the communication process. This is based on the idea, that crime has caused interpersonal conflict. That conflict is what the mediation process is aiming for.

2. Process-oriented.

Penal mediation is more oriented to the quality of the process than the results, namely: making the perpetrators of the crime aware of their mistakes, the needs of the conflict resolved, the peace of the victim from fear, and so on.

3. Informal processes.

Penal mediation is an informal process, not bureaucratic, avoiding strict legal procedures.

4. There is active and autonomous participation of the parties. The parties (perpetrators and victims) are not seen as objects of criminal law procedures, but rather as subjects who have personal responsibility and ability to act. They are expected to act on their own free will.

Pancasila as the basis of state philosophy as well as the philosophy of life of the Indonesian nation is essentially a systematic, fundamental and comprehensive value.

The Pancasila precepts are a unified, hierarchical and systematic whole. In this sense the Pancasila precepts are a philosophical system. Consequently the five precepts are not separate and have their own meanings, but rather they have the essence and meaning of the whole.²⁶⁰

As an ideology, Pancasila can be understood as a consequence of the nation's view of life, the nation's philosophy, and in the form of a set of values that it aspires to be realized.

Pancasila is used to provide stability in the direction of group life and at the same time provide dynamics of movement towards the goals of the nation. Pancasila contains a number of doctrines, beliefs and symbols of a group of people or a nation that is a guideline and guide the work (or struggle) to achieve the goals of the community or nation. In this connection, the important function of ideology is to form the identity of a group or nation and the function of uniting it. Ideology is understood as noble values and ideals.²⁶¹

Law as a regulation of human actions made by legitimate power, not only in the form of decisions but also in its implementation in accordance with the ideology of the nation concerned, as a protector of the nation, which is institutional, based on natural law.

²⁵⁹ <http://kemilaupasirputih.blogspot.co.id/2012/08/penyelesaian-perkara-di-luar-pengadilan.html>

²⁶⁰ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2004, hlm 75.

²⁶¹ Ali Imron, *Pertanggungjawaban Hukum*, Walisongo Press, Semarang, 2009, hlm 3.

Recognition of human dignity as a person with the possibility for self-development. Because Indonesia has chosen a welfare state as a form of state, every action and consequence carried out by the parties must be based and resolved according to law. Indirectly, all things will rely on Pancasila as the nation's ideology.²⁶²

The state of law of Pancasila is a state of law characterized or based on values and based on identity and characteristics contained in Pancasila. The values that form the foundation of the Pancasila state law are:²⁶³

1. The Almighty God.
2. Just and civilized humanity.
3. Indonesian Unity.
4. Democracy is led by wisdom in consultation / representation.
5. Social justice.

The rule of law in the perspective of the Pancasila which can be termed the law state of Indonesia or the rule of law state of Pancasila in addition to having the same elements as the rule of law in the rechtstaat as well as the rule of law, also has specific elements that make the Indonesian law state different from the concept common law state.

The difference lies in the values contained in the Preamble to the 1945 Constitution which contain Pancasila with the principles of the Almighty God and the absence of separation between state and religion, the principle of deliberation in the exercise of state government power, the principle of social justice, kinship and mutual assistance mutual cooperation as well as laws that serve the integrity of the unitary state of Indonesia.²⁶⁴

According to Satjipto Rahardjo, Pancasila in addition to being an idea that must be realized in reality, also acts as Realien, the basic norms which serve as a measurement or filter about what can be accepted by Indonesian law.²⁶⁵

Law as a struggle for democracy, according to Muladi, the law making process, law enforcement process, and legal awareness are expected to be able to use Pancasila as a screening board in the institutionalization of universal and domestic values into values - nationally recognized value.²⁶⁶

Pancasila does not only provide a very solid ontologies and operational framework for better national life. The First Precept, for example, presents the 'ontological framework' of Indonesian people, that our existence is related to God who is believed to be a source of values, a source of truth, and a source of meaning. Consequently, Indonesian people are required to live in a civilized, fair and humane manner. That is why, the second principle of Pancasila is the normative (human) framework of Indonesia. The third precept presents the thesis of unity as an operational framework in national life.

The fourth precept gives a people's thesis as an operational framework in state life. Whereas the fifth precepts set 'social justice theses' as operational frameworks in

²⁶² *Ibid.*

²⁶³ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Op, Cit*, hlm 48.

²⁶⁴ <http://www.tokohindonesia.com/publikasi/article/322-opini/4228-negara-hukum-dalam-perspektif-pancasila>

²⁶⁵ Natangsa Surbakti, *Op, Cit*, hlm 236.

²⁶⁶ Ali Imron, *Op, Cit*, hlm 4.

the realm of community life.²⁶⁷

Basically, Pancasila can be found in the opening formula of the fourth paragraph of the 1945 Constitution, where there are the most important basic benchmarks in formulating positive legal norms, including.²⁶⁸

1. Godhead means that every Indonesian citizen positively embraces religious teachings. The state does not side with a particular religion, and thus the state's official religion is unknown. For this reason, the legal regulations are in the form of laws and the court's decision does not prioritize the interests of certain religions in Indonesia;
2. Just and civilized humanity implies that the formation of law must show the legal character and characteristics of civilized humans. The law, both law and every legal ruling, must not exceed the standards of human values; Indonesian Unity contains a legal understanding that every legal regulation from the law to the court's decision must refer to the creation of a unity among the citizens of the nation; and
3. Democracy led by wisdom in consultation / representation implies that deliberation becomes the main thing. Deliberation is the main way of making every decision, and there is a system of representation in the democratization process in Indonesia. Prioritizing deliberation in every decision making starts with the idea of mutual cooperation of Indonesian indigenous people;
4. As well as the basis for realizing social justice for all the people of Indonesia contains the values that every legal regulation both the law and the Court's Decision reflects the spirit of justice. The intended justice is the spirit of social justice not justice which is centered on the spirit of the individual.

The Indonesian people, at least normatively and historically, can also be seen as one of the nations that highly upholds the values of the consensus approach in solving problems in society.

In some indigenous peoples terms can be found that describe the importance of a consensus or consensus approach in problem solving.

In the Minangkabau community found the phrase: bulek deck water vessels, bulek kato dek mufakat (round water because of bamboo, round word because of consensus). This expression implies that a problem can be resolved by consenting the parties present in the forum. Even the founders of the Indonesian state had the belief that the consensus approach was a noble value of the nation which then actualized it as a way of making national-level political decisions as formulated in the 4th principle of the Pancasila.²⁶⁹

One element of the Pancasila legal state is the principle of deliberation, social justice, and law that is in accordance with the national interests and the unity of Indonesia which protects all Indonesian blood. The principle of deliberation and social justice seems simple, but it contains deep meaning for the elements of the Indonesian rule of law.

The principle of deliberation is one of the basic basis for Indonesian constitutional law so that it is one of the elements of the Indonesian rule of law. What appears in the practice and political culture of Indonesian state administration in the relations between state institutions is clearly seen how the

²⁶⁷ Syamsul Fatoni, *Op, Cit*, hlm 207.

²⁶⁸ <https://adelesmagicbox.wordpress.com/2012/03/27/konsep-negara-hukum-pancasila>

²⁶⁹ Takdir Rahmadi, *Op, Cit*, hlm 42.

principle of deliberation is respected. The principle of social justice becomes the next important element of Indonesia's law state. The principle of social justice is based on the views on social welfare and the family and mutual cooperation of the Indonesian people.²⁷⁰

Penal mediation as an alternative settlement of criminal cases outside the court which prioritizes the reconciliation between the perpetrators of crimes and victims guided by the mediator to solve the problem by maintaining harmony and harmony rather than formal procedures, in Indonesian culture known as the settlement by consensus agreement. Kinship has been reflected and imbued by all precepts in Pancasila.

Characteristics of harmony contained in the concept of the Pancasila law state have also been raised by Philipus M. Hadjon. in his book entitled "Legal Protection for the Indonesian People", Hadjon considered that what became the central point of the Indonesian state was the harmony of relations between the government and the people based on the principle of harmony. This is what distinguishes the concept of the Pancasila rule of law with the rule of law and rechtsstaat. Which in the rule of law and rechtsstaat which is the central point is the recognition of the protection of human rights. So from this central point developed the elements of the Pancasila legal state, namely:²⁷¹

1. The hardness of the relationship between the government and the people based on the principle of harmony.
2. Proportional functional relations between state powers.
3. The principle of deliberation and judicial dispute resolution is the last resort.
4. Balance between rights and obligations.

Pancasila as the basis of the philosophy of the state of Indonesia, is a source of value for all state administration both physical (material) and kerokhanian (psychological).

This means that in all aspects of state administration both material and spiritual must be coherent with the values contained in the Pancasila precepts in a rounded and complete manner.

In relation to the precepts of the Almighty God, it means that all aspects of the administration of the state must be in accordance with the values derived from God.

When detailed issues relating to the administration of the state include but is not limited to the administration of a state which is material and spiritual in nature. Material which includes: form of state, purpose of the state, orderly law, state system; As for the nature of kerokhanian such as state morals, state morals and so forth.²⁷²

Juridically, the Godhead is contained in the first precepts and is contained in the Preamble to the 1945 Constitution.

In this sense the Almighty God is a constitutive or regulative principle for the order of Indonesian law, so that it is a base of the derivation for the order of Indonesian law and positive law underneath.

In this connection Pancasila is a source of value for renewal as a "legal ideal", which is located as a Staatsfundamentalnorm in the Indonesian state.

As a legal ideal, Pancasila can fulfill both constitutive and regulative functions.

²⁷⁰ <https://adelesmagicbox.wordpress.com/2012/03/27/konsep-negara-hukum-pancasila/>.

²⁷¹ Teguh Prasetyo, *Op. Cit*, hlm 57.

²⁷² Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2013, hlm 198.

With the constitutive function, Pancasila determines the basis of a legal system which gives meaning and meaning to the law itself. Likewise, the regulative function of the Pancasila determines whether a Pancasila Staatsfundamentalnorm is the base of the derivation (source of translation) of the Indonesian legal order including the 1945 Constitution of the Indonesian State.²⁷³

The Pancasila rule of law which is based on the principle of kinship means that the preferred Indonesian state is the common people, but human dignity and as individuals are still respected, and our paradigm of the rule of law that serves as an umbrella is to uphold democracy, including democratizing the law, social justice and humanitarianism. The form of the principle of kinship is consensus agreement.²⁷⁴

Under the guidance of Divine values, Pancasila can provide a moral and philosophical foundation for the democratic system that we wish to develop.

A deep appreciation that makes the precepts of God have meaning in the reality of nationalism and statehood will help provide a vision of liberation and vitality for the nation's future. In Bung Hatta (1956), "The Godhead is the basis for leading the ideals of our country, which gives soul to the effort to carry out all that is right, just, and good."²⁷⁵

The Almighty God Almighty in relation to Indonesian law and order in essence all laws and regulations that apply in Indonesia must be coherent with God's law as a source of material and source of value, and this is contained in religious values as a source of material and value.²⁷⁶

Sila Ketuhanan invites the Indonesian people to develop social ethics in public-political life by fostering a sense of humanity and unity, developing the wisdom of deliberation and social justice.

By adhering to the values of God, it is expected to strengthen the formation of character, even the nation with a positive work ethic, has the resilience and confidence to develop the potential given in order to realize an independent, united, sovereign, just, and prosperous life. By adhering to the values of God, it is expected to strengthen the formation of character, even the nation with a positive work ethic, has the resilience and confidence to develop the potential given in order to realize an independent, united, sovereign, just, and prosperous life.²⁷⁷

The Precepts of Godhead makes the law must be based on a belief, unless there are other interests in the human interest in the law.

The Almighty God has put the law not merely to regulate humans, but it is much broader regarding the whole universe. Trust in the Creator makes law enforcement efforts also need to pay attention to the values of God. Therefore, in creating both formal and legal laws that live in the midst of society, must not conflict with the nature of God Almighty which is the basis of justice.²⁷⁸

²⁷³ *Ibid*, hlm 211.

²⁷⁴ Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, hlm 52.

²⁷⁵ Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historisitas, Rasionalitas, dan Aktualitas*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2015, hlm 116.

²⁷⁶ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila Pancasila*, *Op, Cit*, hlm 218.

²⁷⁷ Yudi Latif, *Op, Cit*, hlm 116.

²⁷⁸ Bismar Siregar dalam Trino Raharjo, hlm 252.

Based on the reality in the elaboration in the Indonesian legal order, the Indonesian legal system is based on a Godhead, not only within the limits of philosophical values but also spelled out in normative aspects in the Indonesian legal order,²⁷⁹ which includes settlement of criminal cases through consensus agreement in the form of mediation of penalties.

In the Second Precepts format, Indonesia's legal duty is to treat humanity. The Second Precepts itself is an Indonesian doctrine of human quality. Namely, humans (Indonesia) who are humane on the one hand, and humans who are able to be fair and civilized on the other side.²⁸⁰

In the precepts of humanity contained values that the state must uphold human dignity and dignity as a civilized creature. Therefore, in the life of the state, especially in statutory regulations, the state must realize the achievement of the goal of the elevation of human dignity and dignity, especially human rights as basic rights (human rights) must be guaranteed in state legislation.

Fair and civilized humanity is the value of an awareness of moral attitudes and human behavior based on the potential of human conscience in relation to norms and culture in general both towards oneself, towards fellow human beings and their environment. Civilized human values are the embodiment of human values as moral and religious civilized beings.²⁸¹

In the context of law, then being fair and civilized as a praxis means to carry out the law sincerely to influence the resolution of real problems in a way that is more in line with the principle of justice and better answers the aspirations of many people.

Praxis is, being aware of responsibilities, fulfilling duties with sincerity and intelligence, exploring social needs, and fighting for its realization by using the legal instruments it holds. So, managing the law is not just managing a list of articles and verses, but rather a struggle, passion, and a genuine commitment to bring civilization and justice. Fair and just as a praxis, favor moral commitment more than legislation. This means, above the legislation there is still more important, namely human behavior that has a commitment to realize justice and civilization.²⁸²

In order to fulfill the nature of justice, Bung Hatta reminded What must be perfected in Pancasila, is the position of humans as servants of God, each of which must feel brotherly.

The Just and Civilized Precepts of Humanity are directly located under the first precept. The basis of humanity must be implemented in the association of life. In all human relationships with one another must apply a sense of brotherhood ". That brotherhood penetrates national boundaries, that is, brotherhood of people between nations, and brotherhood between nations with the principle of human equality.²⁸³

The second precept refers to basic human values, which are translated into human rights, a standard of living suitable for humans, and a democratic and just system of government.

²⁷⁹ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, *Op. Cit*, hlm 220.

²⁸⁰ Bernard L. Tanya, *Op. Cit*, hlm 51.

²⁸¹ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, *Op. Cit*, hlm 80.

²⁸² Bernard L. Tanya, *Op. Cit*, hlm 63.

²⁸³ Yudi Latif, *Op. Cit*, hlm 240.

Human values are the basis of what are now referred to as human rights. Everything is related to his nature as a human being not because of his membership in a culture. Now, only a nation that respects human rights is considered a civilized nation, even civilized and humane behavior is the standard for membership in the international community.²⁸⁴

The third principle of Pancasila laid the foundation of nationality as the knot of Indonesian unity. A conception of nationality that expresses unity in diversity, and diversity in unity (diversity in unity), which in the state slogan is expressed in the expression "unity in diversity".²⁸⁵

In the principle of the Indonesian Unity contained the value that the state is as the embodiment of the nature of monodualist human nature that is as an individual creature and social creature.

The state is an alliance of living together among the elements that form a state in the form, ethnicity, race, group, class or religious group. Therefore differences are innate to human nature and are also characteristic of the elements that make up the state.

Consequently the state is diverse but one, binding itself in a union that is depicted in a verse of Unity in Diversity. The difference is not to be sharpened into conflict and hostility, but rather directed at a mutually beneficial synthesis that is unity in a common life to realize a common goal.²⁸⁶

In an effort to fill Indonesia's independence, to achieve a common goal, namely a just and prosperous society based on Pancasila, in this sense the realization of Indonesia's unity must be more directed to the form of maintaining and dynamically developing and enhancing Indonesia's unity.

Basically, the realization of Indonesian Unity is not merely a static outcome in the form of the unity of the nation, state and territory of Indonesia, but more importantly in the effort to realize a common goal, and thus the realization of Indonesian unity must be dynamic by maintaining and developing it, because after all also the Unity of Indonesia is an absolute factor for the realization of a common goal.²⁸⁷

In the practice of growing and developing the unity of a nation (nationalism) there are two aspects of power that influence namely physical power (born), or also called materialist power in the form of violence, coercion. Idealistic power in the form of lust, morals, ideas and beliefs.

The process of nationalism (unity) controlled by physical (born) (materialist) power will grow into a materialist nation. Instead the process of nationalism (unity) which in its growth is controlled by inner power (psychiatric) will grow into an idealistic utopian state which is far from the reality of the nation and the state, therefore for the Indonesian nation the principles of unity (nationalism) are not biased, but it is a harmonious and harmonious synthesis of both physical and mental things. The principle is the most in accordance with human nature which is monopluralis, contained in Pancasila.²⁸⁸

If the law is present to uphold justice, then justice is most important in the

²⁸⁴ *Ibid*, hlm 243.

²⁸⁵ *Ibid*, hlm 369.

²⁸⁶ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, *Op. Cit*, hlm 81.

²⁸⁷ Kaelan, *Op. Cit*, hlm 273.

²⁸⁸ Kaelan, *Filsafat Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 1996, hlm 125.

context of caring for Indonesia, justice is based on merit / meritocracy and justice based on needs. That means, one's rights and obligations are not primarily determined on the basis of primordial identity, but rather by the needs, competencies, and work that he produces (whatever his ethnicity, taste, or religion).²⁸⁹

The essence of the fourth principle of the Pancasila, Indonesia is a unitary state whose democratic system is based on the principle 'Popular people led by wisdom in deliberation / representation.

This implies a democratic state of a multicultural, multi-ethnic nation and plurality in religious life. This will stand firm when based on governance that is able to guarantee a balance between fulfilling the principles of freedom, equality and brotherhood that apply to all citizens and elements of nationality. The priority is not the fulfillment of individual rights, or only the rights of community groups (collective rights), but also the obligation to develop social solidarity (mutual cooperation) in the framework of the benefit and happiness of the life of the nation as a whole.

The principle in a democratic country is the principle of majority government based on the equal rights of citizens, by respecting minority rights (majority rule, majority right) relying on people's sovereignty based on the spirit of kinship.²⁹⁰

The ideals of brotherhood in the equality of citizenship have a strong root in the association of life of the Indonesian people. Historically-sociologically, the willingness to accept diversity has long been accepted as fairness by the inhabitants of the archipelago which is a place of cross-cultural crossing. The tradition of deliberation in the spirit of kinship has long blossomed in rural communities in the archipelago.²⁹¹

Regarding the principle of kinship contained in the Pancasila legal state, based on Soepomo's opinion, the principle of kinship within the Pancasila legal state means that:²⁹²

1. The system contained in the Constitution is a family system. Thus the Pancasila law state must be based and guided by the family mindset.
2. Based on the principle of kinship, the flow received is the understanding of the unitary state. In the unitary state, it is desirable for protection to cover all nations and people of Indonesia. The state of law of Pancasila is the nation state of the Indonesian nation which overcomes all groups, overcomes all group understandings, overcomes all individual understandings.
3. Based on the principle of kinship, the Pancasila rule of law state adheres to the concept of popular sovereignty based on populist and deliberative representation which is manifested in an institution called the Representative Consultative Assembly and the House of Representatives.
4. Based on the principle of kinship, the law state of Pancasila is based on the Godhead on the basis of a fair and civilized humanity.

The principle of family life is in essence always based on a dynamic principle of the balance of living beings and social beings. So in a country that feels kinship

²⁸⁹ Bernard L. Tanya., *Op, Cit*, hlm 73.

²⁹⁰ Kaelan, *Op, Cit*, hlm 359.

²⁹¹ Yudi Latif, *Op, Cit*, hlm 385.

²⁹² Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, hlm 54.

always blends the elements of mutual interest and prosperity, unity and integrity.²⁹³ Basically, the principle of kinship and mutual cooperation principle are one and the same thing, there is no difference, because in principle both of them embrace the concept of shared interests or togetherness and oppose individualism and liberalism. Both the principle of mutual cooperation and the principle of kinship will give birth to the principle of harmony. The form of the principle of kinship is deliberation to reach consensus.

It is understood that a discussion can only be held in a family climate and harmony, even though the issue in question concerns different stances. The principle of harmony in the Pancasila legal state is indispensable for creating the preservation and protection of the interests of citizens in the life of the nation and state based on the rule of law.²⁹⁴

Settlement of conflicts between the perpetrators of crime and the victim or his family can be done by means of a family consensus / consensus agreement in the form of mediation of the penalties. This is an elaboration of the principle of deliberation for consensus contained in the fourth precepts of Pancasila, with the aim that the family and harmony climate can be created for the preservation and protection of the interests of citizens in the life of the nation and state based on the rule of law.

The values contained in the precepts of social justice for all Indonesian people, are based on and imbued with the precepts of the Almighty God, Just and Civilized Humanity, Indonesian Unity, and Democracy Led by Wisdom in Consultation / representation.

In the fifth precepts contained values which are the goals of the country as goals in living together. Then in the fifth precept contained the value of justice that must be realized in a shared life (social life). Justice is based on and imbued with the essence of human justice, namely justice in human relations with himself, humans with other humans, humans with society, nation and country as well as human relationships with their Lord.²⁹⁵

Commitment to justice according to the mind of Pancasila is broad in nature. The role of the State in the realization of social justice, is at least within the framework of:

1. The realization of a just relationship at all levels of the system (community),
2. Development of structures that provide equality of opportunity,
3. The process of facilitating access to the information needed, and
4. Support for meaningful participation in decision making for everyone.

What is intended from the idea of justice is not limited to the fulfillment of economic welfare, but also related to the efforts of emancipation in the framework of human liberation from idolatry, glorification of human dignity, fertilization of national solidarity, and strengthening the people's sovereignty.

Deliberation of consensus is a noble value that is produced from the cultural roots of the Indonesian nation which has long been used to solve a problem or conflict in society with the aim of getting the best solution for the problematic parties by promoting the principle of kinship. The consensus agreement was expressly stated in the fourth precepts of Pancasila.

²⁹³ Kaelan, *Filsafat Pancasila*, *Op, Cit*, hlm 149.

²⁹⁴ Teguh Prasetyo, *Op, Cit*, hlm 55.

²⁹⁵ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila*, *Op, Cit*, hlm 83.

The implementation of consensus agreement that is based on the values of Pancasila is very important in everyday social life, one of which is to avoid disputes and disputes or conflicts in criminal law. This often arises because each party, whether the perpetrators of crime or victims or their families do not make the principle of kinship as a basis for thinking when acting.

The way to solve criminal law problems by way of consensus in the form of mediation is to help people who consist of various different characteristics can achieve the highest justice and get a harmonious, peaceful and peaceful life. This kind of community life is certainly highly expected by everyone on this earth who is part of the wider community.

The practice of resolving non-adversary disputes or outside the criminal justice process, in fact, has been applied by the community as a reflection of the consensus agreement that is part of the philosophical nation of Indonesia.

Reality shows that the resolution of a conflict in Indonesian society, even though it is a violation of criminal law, does not always end in court. Minor cases such as juvenile delinquency, petty theft, even to the extent of torture and rape, can also be resolved through these deliberations with or without the involvement of relevant officials. Not infrequently we hear the role of officials such as the head of the neighborhood unit (RT) or the community unit (RW) or the head of the hamlet or village head to be the determinant of the settlement of the cases in question.

Through these institutions, the role of the state as a mediator or facilitator is actually well played by these institutions compared to the authorities of criminal justice sub-system institutions such as the police, prosecutors or even judges who often only play roles as court institutions and executors / executors punishment which sometimes considers it is not necessary to question whether the verdict has given justice to the perpetrators and victims or not.²⁹⁶

We all realize that a complete solution through legal procedures (court hearings) only solves legal problems, but not necessarily social problems. Or as Satjipto Rahardjo put it, achieving legal objectives but not necessarily achieving social objectives.

In certain cases such settlement may not necessarily be able to put the parties back in a normal situation (before the event), for example returning losses incurred; even not infrequently only maintain a grudge that is passed down from generation to generation. On the other hand, non-judicial settlement allows the losses incurred relatively can be placed in the original position, for example the return of goods or compensation.

In some jurisdictions, loss recovery can be pursued through a diversion program. Namely, stop the prosecution and release the suspect from criminal justice. Diversion of this program is based on several assumptions. First, labeling theory asserts that arrest, prosecution, and punishment can "reinforce" criminal behavior because the individual is labeled evil. Secondly, the prosecution of minor cases undermines the criminal justice system. Finally, criminal prosecution may be an incorrect answer to a person's real problems, such as alcohol, drug dependence, or unemployment.

Such a policy has shifted the philosophy of punishment from the revenge theory to a preventive approach (utilitarian prevention, deterrence) which aims only to

²⁹⁶ Eva Achjani Zulfa, *Demi Keadilan*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016, hlm 349.

deter everyone so that they do not commit crimes. More than that, settlement outside the court allows the parties to build an attitude of forgiveness so as to guarantee harmonious relations between citizens.²⁹⁷

Settlement of cases outside the court allows the criminal justice system to reduce costs (cost) cheaper (saving) because the judicial process only reaches the investigator stage and does not involve (siphoning off energy) resources of the criminal justice system at later stages (in fact it does not involve criminal justice system if it has been resolved through Community Policing mechanisms at the community level).

Such a procedure does not conflict with a sense of justice because the suspect sociologically (in terms of settlement at the community level) has been treated as a guilty person. In this case "punishment" does not only mean a sentence that is decided by the judge (substantial punishment) but also "punishment" that has been felt by the suspect after handling his case (procedural punishment).²⁹⁸

Cases arising from the occurrence of environmental crimes are basically conflicts of interest between parties who commit acts of destruction and / or environmental pollution (perpetrators) and those who are harmed due to acts of pollution and / or environmental damage (victims).

In accordance with applicable laws, the way to resolve cases of environmental crime is through a process in court. The obstacle in resolving cases of environmental crimes through court proceedings in general is related to the difficulty of proof, because proof in environmental crime is very complicated and requires large costs. So that many cases of environmental crime that can not be resolved in court.

By reconstructing the way to settle cases of environmental crimes, a new way to settle cases of environmental crimes is formed, namely through an out of court method through mediation of penalties.

The settlement of environmental crime cases through mediation of penalties can be done through four stages, namely: creating a forum, gathering and sharing information, solving problems, and making decisions.²⁹⁹

In the process, penal mediation is an informal and flexible process, which is carried out by an impartial third party (mediating penal). Penal Mediator as trying to bring the perpetrators and victims together and assist them actively to reach an agreement where the damage / loss caused by the perpetrators' actions can be repaired and contribute to restoring social peace.³⁰⁰

Settlement of environmental crime cases through mediation of positive positive value.³⁰¹ Because it can resolve environmental crime cases quickly and relatively cheaply compared to settlement through the court and is able to eliminate the conflict or hostility that often accompanies every decision handed down by a judge in court. How to settle cases of environmental crimes that will come can be pursued through

²⁹⁷ Farouk Muhammad, *Demi Keadilan*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016, hlm 340.

²⁹⁸ *Ibid.*

²⁹⁹ Gary Goodpaster, dalam Bambang Sutiyoso, *Op,Cit*, hlm 63.

³⁰⁰ Recommendation N R (99) 19 adopted by the Committee of Ministers of the Councils of Europe pada 15 September 1999, Article 23a of the Code of Criminal Procedure dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Kriminal Matters dan Article 23a of the Code of Criminal Procedure dalam Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Kriminal Matters, Journal of Laws no.188, item 1020 Lihat juga: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059&Site=CM>

³⁰¹ Syahrizal Abbas, *Op, Cit*, hlm 25.

the process in the Court or through the Penal Mediation process. So, with the enactment of penal mediation, a fundamental reconstruction of the way of settlement of environmental crime has taken place.

The position of victims of environmental crime as well as the position of victims of criminal acts in general is very weak. In each stage in the criminal justice process, the victim is not directly involved in fighting for her rights.

The position of victims of environmental crime, namely the environment itself, is almost forgotten, because in general victims of environmental conflict are of concern to only individuals or groups of individuals. In the context of strengthening the position of victims of environmental crimes, the application of penal mediation as a settlement of environmental crime cases becomes very relevant.

Through the process of mediating penalties, victims of environmental crimes act as subjects who play an active and autonomous role. The process of penal mediation that prioritizes negotiations between perpetrators and victims of environmental crimes to resolve conflicts that occur between them is positive.

The positive value for victims is primarily because in the process of mediating penalties, victims have ample opportunities to describe the losses and suffering they experience as a result of environmental crimes committed by perpetrators. The victim also has the opportunity to understand the condition of the perpetrators of environmental crimes, then the victim can express his hopes and desires.

Penal mediation that prioritizes dialogue-oriented processes with an emphasis on the needs of the victim and the condition of the offender to be held accountable, can produce compensation agreements that can meet the victim's expectations. In addition, what is very important is that the dialogue process can meet the emotional and informational needs of the victim and the development of the perpetrator's empathy for the victim.

This can help prevent environmental actions in the future. In certain circumstances, restitution agreements are not the most important thing for victims of environmental crimes, when compared to the opportunity to show their feelings directly to the perpetrators of environmental crimes regarding all feelings and suffering due to the actions that have been carried out by the perpetrators. This shows that, the process of resolving cases of environmental crimes through mediation of penalties can touch human aspects of perpetrators and victims of environmental crime.

Settlement of environmental crime cases through mediation of penalties can provide a more flexible and beneficial punishment for victims, perpetrators and the public.

The more flexible and useful punishment of perpetrators of environmental crimes can be achieved because the process of penal mediation enables meetings and dialogues between perpetrators and victims of environmental crimes.³⁰²

The perpetrators of environmental crimes have the opportunity to know and understand the victims arising from their actions and also have the opportunity to explain everything that lies behind their actions.

The opportunity to know and understand the condition of the victim and the

³⁰² Penal mediation is more oriented to the quality of the process rather than the outcome, which is to make the perpetrators of environmental crime aware of their mistakes, the needs of the conflict resolved, and the fulfillment of the victim's peace. See: Stefanie Trankle dalam Barwa Nawawi Arief, *Op, Cit*, hlm 20.

perpetrator can be considered to determine the type of punishment or restitution that is flexible, more just and useful for victims of environmental crime as outlined in the Agreement Agreement or the Final Result.

Meetings between perpetrators and victims of environmental crimes, can provide an opportunity for perpetrators to see firsthand the consequences of their actions. The process of mediating penalties, both at the time of dialogue with the victim and when drafting an agreement, also provides an opportunity for the offender to take action as a sign of his responsibility and in order to free himself from guilt.

Liberation of guilt from the offender, is one of the basic principles in restorative justice (restorative justice),³⁰³ which not only aims to heal, heal and repair wounds suffered by victims of criminal acts, but also heals, heals and corrects guilt from the perpetrators of criminal acts.

Settlement of environmental crime cases through mediation of penalties aimed at healing and recovery is very relevant. Because for the environment who are victims of environmental crimes, the most important thing is not how much the fines must be paid by the perpetrators or how long the perpetrators must undergo imprisonment, but the most important and useful is how the environmental wounds can be healed and healed.³⁰⁴

In addition, the ability of perpetrators of environmental crimes is also a consideration in the selection and determination of the form and method of punishment for perpetrators of environmental crimes, when the settlement of environmental crime cases is carried out through a mediation process of punishment.

Determination of the sentence with consideration of the condition of the victim and the ability of the offender is based on the premise that, whether the sentence imposed is beneficial to the victim, whether the sentence imposed is able to be fulfilled by the offender and whether the sentence imposed can fulfill a sense of justice and peace for the victim, perpetrator and the community.

In the context of environmental law enforcement by means of criminal law, settlement of environmental crime cases through mediation of penal is part of an effort to improve the criminal justice system to be more effective and efficient. With the alternative settlement of cases of environmental criminal offenses outside the court, namely through mediation of the penalties, the perpetrators and victims can choose whether the cases of environmental criminal acts that are faced are to be resolved through the court or through mediation of the penalties. This means that the number of cases of environmental crime that must be resolved is divided into two institutions, namely the judiciary and the mediation agency.

³⁰³ Restorative justice can be defined as a systematic response to crime, which emphasizes healing of the suffering of victims, perpetrators and the community caused by the perpetrators of the crime. Restorative justice is an approach that bases balance in responding to mistakes and conflicts, with a focus on perpetrators, victims and the community. Restorative justice focuses on transforming mistakes by correcting and recovering losses. Compare: <http://www.restorativejustice.org> dan <http://www.restorativejustice.com>

³⁰⁴ In addition to being in line with the development of thinking about criminal punishment at the global level, at the local level, the settlement of cases is not merely aimed at punishing perpetrators and demanding compensation for victims. The tradition of resolving disputes over indigenous peoples is based on the philosophy of togetherness (communal), sacrifice, supernatural values, and communal justice. So, in customary law communities the common interest is a philosophy of life that permeates every member of the community. Common interests are upheld above individual interests. Bushar Muhammad, in Syahrizal Abbas, *Op, Cit*, hlm 244.

With the reduction in the number of environmental crime cases that must be resolved in court, the criminal justice system can be more optimal in handling and settling environmental crime cases that they face.³⁰⁵

In addition to reducing the number of cases and optimizing the workings of institutions in the criminal justice system, penal mediation can also play a role as a court competitor in resolving environmental crime cases.

As competitors, the two institutions, namely the judiciary and the mediation institution, are motivated / motivated to improve performance and try to be more effective and efficient in resolving environmental crime cases.

Motivation to improve performance and try to be more effective and efficient in resolving environmental criminal cases for the two institutions is part of an effort to gain the trust of justice seekers.³⁰⁶ As stated earlier, one of the reasons for the development of thinking about mediation as an alternative alternative to solving criminal cases outside the court is the disappointment with the criminal justice system.³⁰⁷

Likewise, the idea of the urgency of mediation as an alternative to resolving cases of environmental crime outside the court is also motivated more or less by the factual condition of the weak enforcement of criminal law to protect the environment.

As an alternative institution for settlement of environmental crime cases, the organizing agency for mediation of penalties must be able to prove whether it is true that settlement of environmental crime cases through mediation of crime is cheaper, faster and efficient compared to settlement of cases of environmental crime through court, because mediation of penalties also has weaknesses as the weaknesses of ADR in general.³⁰⁸

³⁰⁵ If the track record of the perpetrators of environmental crimes shows that the corporation in question does not have a good commitment to the protection and management of life, then victims of environmental crimes can refuse the desire of the offender to settle environmental crime cases through mediation of penalties. Actors deemed not to have a good commitment to environmental protection and management, among others, can be seen from the disobedience of the perpetrators to the provisions and administrative sanctions; repeat acts of pollution and / or environmental damage with consequences that cannot / are difficult to repair; the perpetrators committed collusion with unscrupulous officials; or the actions of the offender offend the community's sense of justice. With these considerations in mind, the victim may be of the opinion that the only way that deterrent and potential perpetrators can be prevented from committing similar acts, the perpetrators of environmental crimes must be convicted. Therefore, if the victim is not willing to make an agreement to settle the environmental crime case through the mediation of the criminal process, then the settlement of the environmental crime case must be completed through the court process. Compare: M. Hamdan, *Loc. Cit.*

³⁰⁶ The judicial institution and the mediation institution of the penal is an organizational system that has the objectives to be achieved, one of which is to gain the community's trust and perspective. The role of competitor institutions for criminal justice administrators has a positive value for the institution concerned and society as a whole.

³⁰⁷ The development of penal mediation which was motivated by disappointment in the formalistic and bureaucratic criminal justice system also occurred in France. The penal mediation that has been applied has given place to the habits of the French people who have been ignored by the criminal justice system; enable the fulfillment of the moral justice of the parties; and reproducing the traditional justice system.

³⁰⁸ Besides having advantages, ADR also has weaknesses. such as: unwillingness to negotiate; not feeling equal; understanding of ADR; hold on position; irrational; excessive suspicion; weak legal force; the unavailability of sufficient number of mediators. This means that the success of the penal mediation process depends very much on the ability of the organizing agency to overcome

If the process of mediating penalties in the settlement of cases of environmental crime often stalled in the middle of the road because they are unable to reach an agreement, then the claim that the settlement through mediation is faster and more efficient is not proven.

The existence of a penal mediation institution as a competitor of the court in resolving environmental criminal cases, in turn also requires efforts to improve the criminal justice system in the process of resolving environmental criminal cases through the courts.³⁰⁹

Thus, the role of penal mediation as a court competitor in the settlement of environmental crime cases has a positive value for both institutions and the public. Healthy competition makes both institutions motivated to improve performance and work outcomes that can fulfill a sense of justice in order to gain respect and public trust.

In positive criminal law, mediation of penalties as an alternative to settling criminal cases outside the court has not been regulated.

Provisions regarding mediation of penalties as a form of settlement of cases outside the court are not only not yet regulated, but even in some statutory provisions it is stated that settlement of cases outside the court only applies to settlement of civil cases. It is not possible to resolve cases of crimes outside the court, it is more clearly seen in the field of environmental law, in Law Number 32 Year 2009 it is explicitly stated that settlement of environmental cases / disputes outside the court does not apply to environmental crimes.

The construction of penal mediation in the settlement of cases of ideal environmental criminal offenses within the criminal law system in Indonesia is time to be prepared. The need to arrange and organize criminal mediation in the criminal law system in Indonesia is not only to improve environmental protection and management mechanisms using criminal law facilities, but primarily as an effort to improve the criminal law system in anticipation of the increasingly rapid development of society.

In order to provide a legal basis for mediation of penalties as one of the media for settling environmental crime cases, it is necessary to make reforms and structuring in the criminal law system, particularly those relating to environmental law.

The renewal of the criminal law system to provide a place for mediation of penalties as a medium for settlement of environmental crime cases is meant by making changes to each component (subsystem) of the criminal law system, namely substance, institutions / institutions and culture in criminal law.

the above weaknesses. see Sudharto P. Hadi, *Resolusi Konflik Lingkungan*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2006, hlm 26. Lihat juga Syahrizal Abbas, *Op. Cit*, hlm 29.

³⁰⁹ According to Barda Nawawi Arief, the workings of the criminal justice system go through a fairly lengthy stage. At that stage (the stage of investigation, prosecution, examination in court, starting from the District Court to the Supreme Court, and the stage of criminal conduct / execution) it is possible to play dirty / disgraceful games. To overcome this dirty game, the judicial development policy should also develop / improve the quality of supervision and control systems, in addition to increasing professionalism and accountability. Improving the quality of supervision and control is important because this dirty play problem is closely related to abuse of Power. See: Barda Nawawi Arief, *Kapita Selektia Hukum Pidana tentang Sistem Peradilan Pidana Terpadu (Integrated Criminal Justice System)*, Universitas Diponegoro, 2008, hlm 42. See also Barda Nawawi Arief, *Pendekatan keilmuan dan Pendekatan Religius dalam Rangka Optimalisasi Penegakan Hukum (Pidana) di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm 9.

Renewal of the substitution of criminal law in order to provide a place for mediation of penalties as an alternative settlement of environmental crimes outside the court, can be started by providing a legal basis for mediation of penalties.

To provide the legal basis referred to, it is necessary to amend or revise the laws and regulations relating to the regulation of the process of resolving criminal cases. As stated earlier, until now there has been no regulation regarding the process of resolving criminal cases through mediation of penalties. So that the renewal here is more meaningful as the addition of a new institution, namely mediation of penalties into the criminal law system in Indonesia.

In carrying out a renewal of the laws and regulations in anticipation of the rapid development of society, a comparative and comprehensive approach to the development of thinking about the criminal law system, both developing at the global level and at the local level.

On a global level, the development of penal mediation as an alternative to resolving criminal cases is already quite advanced, it can be seen from several countries that have arranged and implemented penal mediation in their legal system.

From various provisions concerning mediation of penalties in various countries as stated in the previous section, it can be seen that mediation as a form of ADR is possible in criminal cases; but still be given an umbrella / legal framework (mediation within the framework of criminal law), which can be integrated in material criminal law (KUHP) or formal criminal law (KUHAP), or in special laws.³¹⁰

In addition to referring to the development of thought and regulation in various countries that provide a place for mediation of penalties as an alternative settlement of criminal cases outside the court, the renewal of criminal law in Indonesia cannot be released also with the existence of a living and developing law in indigenous communities as a system / order constitutionally recognized law.

Recognition of the existence of the customary law referred to can be seen in Article 18 paragraph (3) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which states that, cultural identity and traditional community rights are respected in line with the development of times and civilization. This article is strengthened by Article 6 paragraph (1) of Law Number 39 of 1999 concerning Human Rights: in the context of upholding human rights, differences and needs in indigenous and tribal peoples must be considered and protected by law, the community and the government.

The government must recognize, respect and advance adat law and adat courts.

Because adat courts are a manifestation of the cultural identities of indigenous peoples, their neglect, exclusion and destruction are crimes against humanity.³¹¹

In the context of the settlement of cases, the system / order of customary law in various indigenous communities in Indonesia as stated in the previous section has shown that the settlement process through methods that are in accordance with the philosophy of life of the community concerned, is still alive and developing. Thus, the renewal of criminal law by including the values contained in customary law, is not only a form of recognition and respect for customary law itself, but also because of the awareness that these values are relevant / relevant to the development and needs of the community.

³¹⁰ Barda Nawawi Arief, *Op, Cit*, hlm 16

³¹¹ Laurensius Gawing, dalam Donny Donnardono(Ed), *Op, Cit*, hlm 149.

In order to renew the substance of criminal law to provide a place for mediation of penalties as an alternative settlement of criminal cases outside the court, changes / revisions to Law Number 32 of 2009 must be made. Although until now there has been no country specifically mentioning criminal acts the environment can be resolved through mediation of penalties, but when referring to Article 23a of the Code of Criminal Procedure and in Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Criminal Matters, particularly in Article 23a of the Code of Criminal Procedure and in Regulation of the Ministry of Justice 13 June 2003 on Mediation Proceeding in Criminal Matters which among others states that a prosecutor may, on his own initiative or with the permission of the victim and perpetrator, direct a criminal case to a person or institution that can be trusted for the purpose of conducting a mediation process punishment, then the principle pnya environmental crimes can also be resolved through the mediation of the penal agency.

The provisions contained in Article 85 paragraph (2) of Law Number 32 Year 2009 states that, settlement of disputes outside the court does not apply to environmental crimes as regulated in the law. The formulation of Article 85 paragraph (2) of Law Number 32 of 2009 very clearly covers the possibility of conducting mediation of the penalties in the settlement of environmental crime cases.

The formulation of Article 85 paragraph (2) referred to should be revised to provide a legal basis for resolving environmental crimes outside the court. The formulation can expressly state that the settlement of environmental crimes can be resolved through institutions outside the court; or formulations that do not limit environmental cases that can be resolved through institutions outside the court. Thus, the formulation contained in Article 85 (2) of Law Number 32 Year 2009 may read: Settlement of cases outside the court applies to civil cases and environmental crime cases as regulated in this law.

In the Government Regulation which regulates the resolution of disputes outside the court, it should also add a number of provisions governing the settlement of cases of environmental crime through mediation of penalties. The regulation covers the conditions, procedures, time period, the organizing agency and other matters needed in the implementation of the settlement of environmental crime cases through mediation of penalties.

CHAPTER III : CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS

A. Conclusion

1. Enforcement of environmental law in Indonesia can be interpreted broadly, which can include preventive and repressive aspects. In the environmental law enforcement system in Indonesia, it is known through 3 (three) legal aspects described in Law Number 32 Year 2009, namely administrative law aspects; Civil law, and criminal law. In Enforcement of environmental law by means of criminal law, the principle of ultimum remedium applies. In this case it means that, enforcement of environmental law by means of criminal law is only done if enforcement of environmental law by other legal means (administrative law) is declared ineffective.
2. The existence of mediation in the resolution of environmental disputes in Indonesia that until now in positive criminal law, mediation of the penalties as an alternative to settling criminal cases outside the court has not been regulated. Provisions regarding mediation of penalties as a form of settlement of cases outside the court are not only not yet regulated, but even in some statutory provisions it is stated that settlement of cases outside the court only applies to settlement of civil cases. It is not possible to resolve cases of crimes outside the court, it is more clearly seen in the field of environmental law, in Law Number 32 Year 2009 it is explicitly stated that settlement of environmental cases / disputes outside the court does not apply to environmental crimes.
3. Reconstruction of mediation in resolving environmental disputes based on the value of Pancasila justice, namely the principle of ultimum remedium in environmental law enforcement replaced with the principle of primum remedium so that criminal legal facilities can be immediately used to resolve cases of pollution and / or environmental destruction, and so that recovery and improvement environmental functions can be carried out immediately, and the formulation of Article 85 paragraph (2) of Law Number 32 Year 2009 is amended to: Settlement of cases outside the court applies to civil cases and environmental crime cases as regulated in this law.

B. Suggestions

1. With the existence of a penal mediation institution, environmental crime cases can be resolved in court or outside the court through mediation of penalties. To be able to provide a place for mediation of penalties as an alternative institution for settling environmental crime cases, a legal basis is needed in the criminal law system in Indonesia. In order to provide the legal basis, it is necessary to carry out reconstruction of legislation relating to the mediation of penalties as an alternative settlement of criminal cases outside the court in general, and environmental criminal cases in particular.
2. Mediation in the resolution of environmental disputes must be aimed at legal protection of environmental functions based on the principle of sustainable development that development is not only to meet current needs, but also to meet the needs of future generations.
3. The mediation model in the resolution of environmental disputes should be prepared which includes, among others, the following:
 - a. The role and function of the mediator in dispute resolution;

- b. Procedures for facilitating or mediating cases with peace;
- c. Provision of facilities and infrastructure needed for the application of mediation in dispute resolution;
- d. Appointment of mediator in dispute resolution;
- e. The appointment of community leaders who can play a role in dispute resolution through mediation;
- f. Supervision in the implementation of dispute resolution through mediation;
- g. Preparation of minutes of peace programs; and
- h. The coaching mechanism for the parties whose dispute has been resolved through mediation.

C. Implications

The results of the discussion show that although the change from the principle of ultimum remedium to the principle of primum remedium results in the possibility of more environmental crime cases that must be resolved through the criminal justice system, but with the mediation institution the penal burden of the Court in the settlement of cases is divided. Because with the availability of penal mediation institutions, justice seekers can choose to settle cases through the courts or through mediating penalties.

Through Restorative Mediation Theory, which puts forward mediation in the resolution of environmental disputes must be aimed at legal protection of environmental functions based on the principle of sustainable development that development is not only to meet current needs, but also to meet the needs of future generations.

Settlement of environmental crime cases through mediation of penalties aimed at healing and recovery is very relevant. Because for the environment who are victims of environmental crimes, the most important thing is not how much the fines must be paid by the perpetrators or how long the perpetrators must undergo imprisonment, but the most important and useful is how environmental wounds can be healed and healed.

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji dan syukur kepada ALLAH SWT, karena atas segala rahmat dan hidayah-Nya akhirnya peneliti dapat menyelesaikan Disertasi ini.

Disertasi ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung. Adapun judul Disertasi Ini adalah **REKONSTRUKSI MEDIASI PENYELESAIAN SENGKETA LINGKUNGAN HIDUP BERDASARKAN NILAI KEADILAN PANCASILA**

Pada kesempatan ini juga dengan kerendahan hati penulis ingin menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada semua pihak yang turut berpartisipasi langsung maupun tidak langsung memberikan bantuan, bimbingan dan arahan kepada penulis selama penyelesaian Disertasi ini, yakni :

1. Bapak Ir. Prabowo Setiyawan, M.T. Ph.D. selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang, beserta segenap jajarannya yang telah memberikan kesempatan yang sangat berharga kepada penulis untuk menimba ilmu di Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
2. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang, beserta segenap jajarannya yang telah banyak memberikan bantuan dan kemudahan selama mengikuti pendidikan.
3. Ibu Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum., selaku Ketua Program Studi Doktor Ilmu, dan Co. Promotor yang senantiasa memberikan dukungan dan dorongan serta wejangan keilmuan yang sangat berharga. Peran beliau dalam proses bimbingan studi hingga penulisan disertasi ini, dengan segala kesabaran dan ketelitiannya sehingga tidak mungkin dapat penulis balas dengan sesuatu apapun, kecuali dengan mengucapkan terima kasih yang tulus dari dasar lubuk hati yang dalam dan semoga beliau beserta keluarganya senantiasa dalam rahmat dan ridha Allah SWT. Serta penguji ujian yang telah menyetujui dan memberikan semangat dan koreksi membangun dalam penulisan disertasi ini.
4. Ibu Prof. Dr. I. Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, S.H., M.M. selaku Promotor yang dengan penuh perhatian dan kesabaran yang tiada henti-hentinya memberikan dorongan dan bimbingan dalam penyelesaian disertasi ini. Pengetahuannya luas menjadi tempat bertukar pikiran, berdiskusi dan berkeluh kesah yang sangat membantu penulis dalam penulisan disertasi ini, waktu yang disediakan di tengah kesibukan membuat penulis bersyukur bahwa penulis menemukan guru yang tepat yang akan menjadi teladan dalam tugas-tugas penulis nantinya. Untuk semua atas segala keikhlasan hati penulis hanya dapat berdo'a semoga Tuhan Yang Maha Esa membalas segala kebaikan serta senantiasa melimpahkan segala rahmat dan hidayah-Nya.
5. Staf Pengajar (Dosen) atas ilmu yang diajarkan dan bimbingan serta arahan yang diberikan selama mengikuti perkuliahan. Semoga segala keikhlasan hati diberikan balasan yang terbaik dari Allah SWT
6. Ayahanda Alm. H. Syahrul Bayadi, dan Ibunda Alm. Hj. Nurhaida Rangkuti.

7. Istri Tercinta Elina Bahtiar
8. Bapak Drs. H. Musa Rajek Shah, M.Hum, Wakil Gubernur Sumatera Utara yang juga Ketua Umum Ikatan Keluarga Alumni Universitas Islam Sumatera Utara.
9. Bapak Kodrar Shah, selaku Ketua Majelis Pimpinan Wilayah Pemuda Pancasila Provinsi Sumatera Utara, Ketua Partai Hati Nurani Rakyat Provinsi Sumatera Utara, Ketua PSSI Asprov Sumatera Utara, dan juga Ketua Pembina PSMS Medan.
10. Bapak Prof. Ismed Danial Nasution, drg, PhD., Sp, Pros (K), FicD, selaku Ketua Umum Yayasan Universitas Islam Sumatera Utara beserta pengurus.
11. Bapak Tengku Hamdi Osman Deli Khan Alhaj, selaku Ketua Dewan Pembina Universitas Islam Sumatera Utara, dan juga Ketua Pemangku Adat Deli (Istana Maimun)
12. Bapak Dr. H. Yanhar Jamaluddin, M.A.P, selaku Rektor Universitas Islam Sumatera Utara, beserta Wakil-wakil Rektor
13. Bapak Dr. Marzuki Lubis, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sumatera Utara, beserta Wakil-wakil Dekan, dan seluruh Civitas Akademika
14. Seluruh keluarga atas segala dukungan baik moril dan materil selama penulis menyelesaikan perkuliahan serta doa demi keberhasilan penulis di Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung
15. Ucapak terima kasih juga saya sampaikan kepada sahabat saya serta teman-teman seperjuangan di bangku perkuliahan atas dukungan dan kebersamaan mengapai kesuksesan studi selama ini.

Dengan bantuan dan dukungan yang telah penulis dapatkan, akhirnya dengan menyerahkan diri dan senantiasai memohon petunjuk, serta perlindungan dari Allah SWT, semoga amalan dan perbuatan baik tersebut mendapat imbalan yang baik pula.

Selama penulisan, penyusunan serta penyelesaian Disertasi ini, tenaga, waktu dan pikiran telah penulis tuangkan secara maksimal, namun penulis menyadari bahwa apa yang telah dihasilkan belumlah terdapat suatu hasil yang sempurna dan masih terdapat kekurangan dan kelemahan. Hal ini sudah pasti karena keterbatasan penulis, untuk itu dengan kerendahan hati penulis mohon kritik dan saran dari para pembaca demi kesempurnaan Disertasi ini dan kemajuan dunia pendidikan.

Semoga Disertasi ini dapat menambah menambah khasanah ilmu pengetahuan hukum dan wawasan pengetahuan kita semua serta dapat dimanfaatkan di masa sekarang maupun yang akan datang.

Semarang 2019
Penulis

Danialsyah