

**ANALISIS YURIDIS URGENSI *RESTORATIVE JUSTICE*
DALAM PENYELESAIAN PERKARA TINDAK PIDANA RINGAN**

TESIS



Oleh :

BASMAL DEWANTORO

NIM : 20302200180
KONSENTRASI : HUKUM PIDANA

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2024**

**ANALISIS YURIDIS URGENSI RESTORATIVE JUSTICE
DALAM PENYELESAIAN PERKARA TINDAK PIDANA RINGAN**

TESIS

**Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Guna
Memperoleh Gelar Magister Ilmu Hukum**



Oleh :

BASMAL DEWANTORO

NIM : 30202200180

KONSENTRASI : HUKUM PIDANA

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG**


2024

**ANALISIS YURIDIS URGENSI *RESTORATIVE JUSTICE*
DALAM PENYELESAIAN PERKARA TINDAK PIDANA RINGAN**

Oleh:

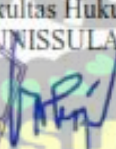
Nama : **BASMAL DEWANTORO**
NIM : 20302200180
Konsentrasi : Hukum Pidana

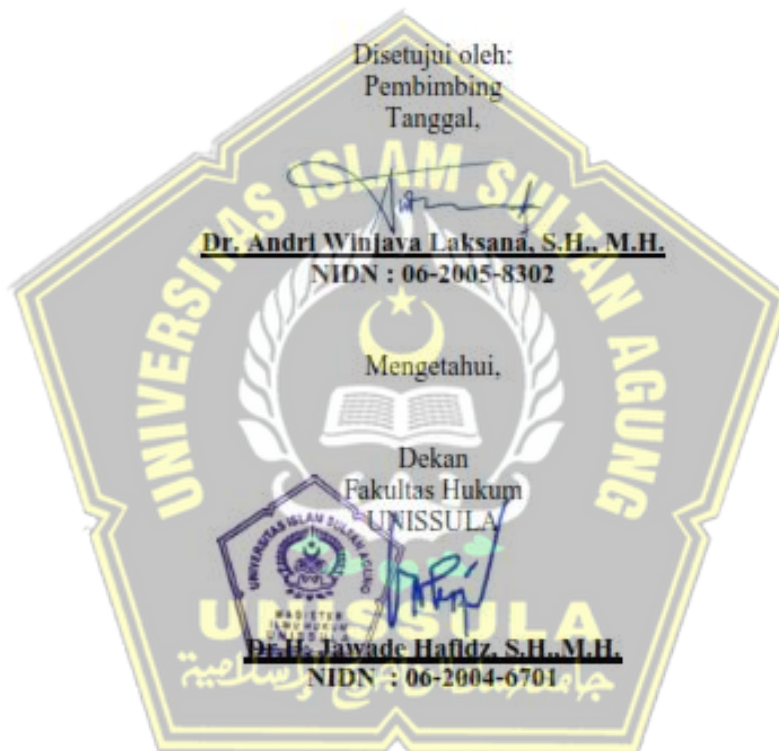
Disetujui oleh:
Pembimbing
Tanggal,


Dr. Andri Winjava Laksana, S.H., M.H.
NIDN : 06-2005-8302

Mengetahui,

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA



Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.
NIDN : 06-2004-6701




**ANALISIS YURIDIS URGENSI *RESTORATIVE JUSTICE*
DALAM PENYELESAIAN PERKARA TINDAK PIDANA RINGAN**

Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal **6 Juni 2024**
Dan dinyatakan **LULUS**


Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


Dr.H. Jawade Hafidz, S.H.,M.H.
NIDN: 06-2004-6701

Anggota


Dr. Andri Winjaya Laksana, S.H., M.H.
NIDN : 06-2005-8302

Anggota,


Dr. Arpang, S.H., M.H
NIDN : 06-1106-6805

Mengetahui

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


Dr.H. Jawade Hafidz, S.H.,M.H.
NIDN : 06-2004-6701

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Basmal Dewantoro

NIM : 30202200180

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul:

Analisis Yuridis Urgensi Restorative Justice Dalam Penyelesaian Perkara

Tindak Pidana Ringan adalah benar hasil karya saya dan penuh kesadaran bahwa

saya tidak melakukan tindakan plagiasi atau mengambil alih seluruh atau sebagian

besar karya tulis orang lain tanpa menyebutkan sumbernya. Jika saya terbukti

melakukan tindakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan

yang berlaku.

Semarang, 08 Juni 2024


UNISMA
جامعة سلطان ابي سفيان الإسلامية
Basmal Dewantoro
NIM : 20302200180

PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : **Basmal Dewantoro**
NIM : **20302200180**
Program Studi : **Ilmu Hukum**
Fakultas : **Hukum**

Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa Tugas Akhir/Skripsi/Tesis/Disertasi* dengan judul : **Analisis Yuridis Urgensi Restorative Justice Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan** dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialihmediakan, dikelola dalam pangkalan data, dan dipublikasikannya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama peneliti sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Semarang, 08 Juni 2024

Yang menyatakan,



Basmal Dewantoro
NIM : **20302200180**

MOTTO

- Stay humble dimanapun, kapanpun, dan dengan siapapun
- Terus belajar berusaha dan berdoa sampai mencapai titik puncak tertinggi dalam hidupmu



KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Allah Swt, atas berkat dan rahmat Nya peneliti dapat menyusun dan menyelesaikan tesis ini dengan judul "**Analisis Yuridis Urgensi Restorative Justice Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan**" Tesis ini merupakan salah satu syarat memperoleh gelar pasca sarjana Magister Ilmu Hukum di Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Sehubungan dengan selesainya penyusunan tesis ini, peneliti ingin mengucapkan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada semua pihak yang telah memberikan bantuan baik langsung maupun tidak langsung. Karena tanpa bantuan tersebut maka penyusunan tesis ini tidak akan dapat berhasil. Penulis menyampaikan terima kasih kepada:

1. Dr. Bambang Tri Bawono, SH.,MH, selaku Ketua Umum Yayasan Badan Wakaf Sultan Agung (YBWSA) sekaligus Dosen Wali yang telah memberikan bimbingan akademik
2. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
3. Dr. H. Jawade Hafidz, SH, MH., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
4. Dr. Denny Suwondo.,S.H.,M.H., selaku Ketua Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang dan selaku dosen Pembimbing yang telah membimbing penulis serta memberikan petunjuk serta saran yang sangat berguna bagi penulis, sehingga tesis ini dapat terselesaikan
5. Dr. Andri Winjaya Laksana.,S.H.,M.H selaku Sekretaris Program Studi Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.
6. Bapak dan Ibu Dosen Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberikan khasanah ilmu pengetahuan yang bermanfaat kepada penulis.

7. Staf administrasi, tata usaha, perpustakaan pada Fakultas Hukum Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberikan kemudahan serta memenuhi kebutuhan dalam rangka penyelesaian tesis ini.
8. Kedua orang tua penulis, semoga Beliau bangga dengan perjuangan anaknya.
9. Rekan-rekan angkatan Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang serta semua pihak yang tidak dapat peneliti sebutkan satu persatu, yang telah memberikan bantuan sehingga dapat terselesaikannya penyusunan tesis ini.

Penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu kritik dan saran yang membangun peneliti harapkan demi penyempurnaan tesis ini. Akhirnya peneliti berharap semoga tesis yang sederhana ini dapat memberikan manfaat, khususnya bagi penulis sendiri, almamater dan pembaca yang budiman.

Semarang, Juni 2024

Peneliti

Basmal Dewantoro

NIM : 20302200180

ABSTRAK

Keadilan Restoratif adalah model penyelesaian perkara pidana yang mengedepankan pemulihan terhadap korban, pelaku, dan masyarakat. Prinsip utama *Restorative Justice* adalah adanya partisipasi korban dan pelaku, partisipasi warga sebagai fasilitator dalam penyelesaian kasus, sehingga ada jaminan atau pelaku tidak lagi mengganggu harmoni yang sudah tercipta di masyarakat. Penanggulangan kejahatan melalui kebijakan hukum pidana akan menjadi efektif, apabila penanggulangan kejahatan tidak saja ditujukan untuk menyelesaikan sebuah perkara kejahatan dengan menjatuhkan pidana kepada pelaku. Penyelesaian perkara dengan semangat keadilan *restoratif*, harus mampu menemukan penyelesaian yang adil dan sama-sama membawa manfaat (*win-win solution*) bagi kedua belah pihak, baik korban maupun pelaku.

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, dengan spesifikasi penelitian deskriptif analitis. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang diperoleh dari penelitian kepustakaan, yang kemudian dianalisis secara kualitatif.

Adapun hasil penelitian ini adalah pertama, Doktrin hukum yang masih berlaku adalah perkara pidana tak bisa dimediasi. Proses peradilan pidana merupakan laboratorium akal sehat karena menguji kebenaran fakta hukum dengan kacamata hukum dan hati nurani untuk menghasilkan kebenaran dan keadilan bagi pelaku dan korban. Dengan pemikiran tersebut perlu adanya pemikiran untuk menyelesaikan perkara pidana melalui jalur mediasi penal sebagai upaya untuk menyelesaikan konflik yang terjadi secara menyeluruh sehingga para pihak yang berperkara dapat menyelesaikan masalah dengan kesadaran sendiri dan mengutamakan saling pengertian dan penghormatan kepada hak-hak korban. Kedua Hambatan yang paling dominan yaitu singkatnya waktu dalam penanganan perkara dimana yang telah diatur dalam Perja Penghentian Penuntutan dan hambatan lainnya yaitu rendahnya pemahaman untuk saling memaafkan antar korban terhadap tersangka yang dapat menghambat dalam proses perdamaian.

Kata Kunci : Urgensi, *Restorative Justice*, Tindak Pidana Ringan

ABSTRACT

Restorative Justice is a model for resolving criminal cases that prioritizes restoration of victims, perpetrators and society. The main principle of Restorative Justice is the participation of victims and perpetrators, participation of citizens as facilitators in resolving cases, so that there is a guarantee or the perpetrator will no longer disturb the harmony that has been created in society. Crime prevention through criminal law policy will be effective if crime prevention is not only aimed at resolving a crime case by imposing a sentence on the perpetrator. Resolving cases in the spirit of restorative justice must be able to find a solution that is fair and brings mutual benefits (win-win solution) for both parties, both the victim and the perpetrator.

This research uses a normative juridical approach method, with analytical descriptive research specifications. The data used in this research is secondary data obtained from library research, which was then analyzed qualitatively.

The results of this research are first, the legal doctrine that still applies is that criminal cases cannot be mediated. The criminal justice process is a laboratory of common sense because it tests the truth of legal facts through the lens of law and conscience to produce truth and justice for perpetrators and victims. With this in mind, it is necessary to think about resolving criminal cases through penal mediation as an effort to resolve the conflict that occurs thoroughly so that the parties involved in the case can resolve the problem with their own awareness and prioritize mutual understanding and respect for the rights of victims. The two most dominant obstacles are the short time in handling cases which is regulated in the Termination of Prosecution Regulation and another obstacle is the low understanding of mutual forgiveness between victims and suspects which can hinder the peace process.

Keywords: Urgency, Restorative Justice, Minor Crimes

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING	Error! Bookmark not defined.
HALAMAN PENGESAHAN.....	Error! Bookmark not defined.
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN	Error! Bookmark not defined.
PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	Error!
Bookmark not defined.	
MOTTO	v
KATA PENGANTAR.....	vii
ABSTRAK	ix
ABSTRACT	x
DAFTAR ISI.....	xi
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	10
C. Tujuan Penelitian	11
D. Manfaat Penelitian	11
E. Kerangka Konseptual.....	12
F. Kerangka Teori.....	15
G. Metode Penelitian.....	20
1. Metode Pendekatan	23
2. Spesifikasi Penelitian.....	24
3. Sumber Data	24
4. Metode Pengumpulan data	25
5. Metode Analisis Data	25
H. Sistematika Penulisan.....	26
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	28

A. Tinjauan Umum Restorative Justice	28
B. Tinjauan Umum Tindak Pidana	51
C. Tindak Pidana dalam Perspektif Islam.....	58
BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	72
A. Penerapan <i>Restorative Justice</i> Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan.....	73
B. Kelemahan Dan Solusi Dari <i>Restorative Justice</i> Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan	94
BAB VI KESIMPULAN DAN SARAN.....	115
A. Kesimpulan	115
B. Saran.....	117
DAFTAR PUSTAKA.....	119



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan salah satu negara besar yang sangat mengedepankan ketentuan hukum yang berlaku. Aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia jelas menjadi komponen penting dalam membangun kehidupan yang aman, tentram dan damai.¹ Sebagaimana dalam Konstitusi Negara Republik Indonesia yakni Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah menegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum, frase ini tertuang dalam Pasal 1 ayat 3 UUD NRI Tahun 1945. Hal tersebut menegaskan bahwa pelaksanaan pemerintahan negara Indonesia harus selalu berdasar dan sesuai dengan kehendak hukum. Alinea ke-4 Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yang merupakan landasan konstitusional negara ini memuat bahwa tujuan negara salah satunya adalah menciptakan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa.² Hal ini memiliki implikasi bahwa kesejahteraan umum menjadi cita-cita konstitusional, diiringi dengan tumbuhnya masyarakat Indonesia yang cerdas dan mampu

¹ Sumaryono and Sri Kusriyah, 2020, *The Criminal Enforcement of the Fraud Mode of Multiple Money (Case study Decision (No.61/Pid.R/2019/PN.Blor)*, Jurnal Daulat Hukum Volume 3 Issue 1.

² Sulistiyawan Doni Ardiyanto, Eko Soponyono, and Achmad Sulchan, 2020, *Judgment Considerations Policy in Decree of the Court Criminal Statement Based On Criminal Destination*, Jurnal Daulat Hukum Volume 3 Issue 1, url : <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8409/4067>

mengantarkan Bangsa Indonesia sebagai sebuah negara yang berdaulat dan memiliki kemakmuran.

Indonesia merupakan negara yang memiliki masyarakat yang heterogen, baik itu dilihat dari segi horizontal maupun vertikal. Kesenjangan di masyarakat pada dasarnya dapat menjadi salah satu faktor terjadinya tindak kriminal, apabila ketiadaannya keadilan dalam penegakan hukum dan konflik yang ada di masyarakat. Hukum pidana hadir sebagai salah satu sosial kontrol bagi masyarakat sebagai penengah untuk menyelesaikan konflik yang ada di masyarakat.³ Dengan demikian hukum pidana memiliki peran penting dalam pengendali kejahatan di masyarakat.

Dalam kehidupan masyarakat, sering terjadi perbuatan pidana yang berupa pelanggaran maupun kejahatan, baik itu berat maupun ringan. Pada hakikatnya semua tindak pidana tersebut merupakan sebuah pelanggaran norma-norma dalam bidang hukum lain seperti perdata, ketatanegaraan dan hukum tata usaha pemerintah.⁴ Dari sekian banyak tindak pidana, semuanya memiliki persamaan sifat yaitu sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid*). Hal inilah yang membuat banyak orang mencari keadilan ke para penegak hukum.

Kita ketahui bahwa keadilan di Indonesia ini yang sering digunakan adalah keadilan yang *retributive*. Sedangkan yang diharapkan adalah keadilan restoratif, yaitu keadilan ini adalah suatu proses dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah bagaimana menangani

³ Zainuddin Ali, 2007, *Sosiologi Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 22-23.

⁴ Wirjono Prodjodikoro, 2003, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Bandung, PT. Refika Aditama, hlm. 1.

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

Penanggulangan kejahatan melalui kebijakan hukum pidana akan menjadi efektif, apabila penanggulangan kejahatan tidak saja ditujukan untuk menyelesaikan sebuah perkara kejahatan dengan menjatuhkan pidana kepada pelaku. Penyelesaian perkara dengan semangat keadilan *restoratif*, harus mampu menemukan penyelesaian yang adil dan sama-sama membawa manfaat (*win-win solution*) bagi kedua belah pihak, baik korban maupun pelaku.

Dengan kata lain, semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, pelaku, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Sistem peradilan pidana (SPP) pada penyelesaian perkara pidana saat ini cenderung hanya memperhatikan hak-hak pelaku, namun terhadap hak-hak korban kurang mendapat perhatian, sehingga hukum pidana terkesan lebih memberikan

perlindungan hak-hak pelaku.⁵ Maka *restorative justice* bisa menjadi solusi dalam menyelesaikan masalah pidana. Hal ini bertujuan dalam mengupayakan pembaharuan hukum pidana.

Menurut pandangan konsep *restorative justice* penanganan kejahatan yang terjadi bukan hanya menjadi tanggung jawab negara akan tetapi juga merupakan tanggung jawab masyarakat. Konsep *restorative justice* dibangun berdasarkan pengertian bahwa kejahatan yang telah menimbulkan kerugian harus dipulihkan kembali baik kerugian yang diderita oleh korban maupun kerugian yang ditanggung oleh masyarakat.

Terhadap pandangan konsep *restorative justice* banyak para ahli menyebutnya sebagai paradigma baru dalam pola berfikir menanggapi tindak pidana yang terjadi. Dalam pelaksanaannya konsep *restorative justice* memberi banyak kesempatan kepada masyarakat untuk berperan aktif dalam penyelesaian masalah kriminal. Konsep *restorative justice* menjadi suatu kerangka berfikir dalam upaya untuk mencari tentang adanya suatu alternative penyelesaian terhadap kasus tindak pidana yang terjadi. Alternatif penyelesaian yang dilakukan sebagai upaya penyelesaian yang menciptakan keadilan yang berperikemanusiaan.⁶

Menurut konsep *restorative justice* dalam penyelesaian suatu perkara pidana, peran dan keterlibatan anggota masyarakat sangat penting dalam membantu

⁵ I.G.W. Suara, 2012, *Hukum Pidana: Materi, Peringan, Pembera Pidana*, Malang, Bayu Media Publishing, hlm. 45.

⁶ Marlina, 2010, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, USU Press, Medan, hlm. 1813.

mengoreksi kesalahan dan penyimpangan yang terjadi di sekitar masyarakat yang bersangkutan. Penyelesaian dengan sistem *restorative justice* tersebut diharapkan agar semua pihak yang merasa dirugikan akan terpulihkan dan timbul penghargaan serta penghormatan terhadap korban suatu tindak pidana. Penghormatan diberikan kepada korban dengan mewajibkan pelakunya untuk sembuh dari dampak kejahatan yang telah dilakukannya.⁷

Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan oleh Llewellyn dan Howse pada tahun 1998 sebagaimana dikutip oleh Marlina, mengatakan bahwa ketulusan, kejujuran dalam pertemuan tatap muka antara korban dan pelaku merupakan unsur utama untuk mencapai tujuan yang maksimal “dari proses keadilan restoratif. Ikhlas artinya harus ada pengakuan yang tulus dari pelaku untuk menyadari kesalahan yang telah diperbuatnya kepada korban dan korban dengan ikhlas juga harus memahami dan berusaha memaafkan pelaku yang telah melakukan tindak pidana sehingga merugikan korban, baik materil maupun secara moral. Selanjutnya nilai yang harus diutamakan selain rasa keikhlasan adalah nilai dan sifat kejujuran dimana nilai kejujuran memberikan kemudahan bagi semua pihak untuk memahami mengapa suatu tindak pidana dapat terjadi oleh seseorang dan masyarakat dapat memberikan masukan dan perbaikan. untuk memecahkan dan mencari solusi terbaik bagi semua pihak, baik korban, pelaku, maupun masyarakat”.⁸

⁷ *Ibid*, hlm. 183-184.

⁸ *Ibid*, hlm. 186-187

Perbandingan antara keadilan retributif dan keadilan restoratif. Konsep keadilan retributif berfokus pada perlawanan terhadap hukum dan negara, sedangkan keadilan restoratif berfokus pada penghancuran atau pemusnahan.” kekerasan terhadap manusia dan yang berhubungan dengannya. *Retributive justice* berusaha mempertahankan hukum dengan menetapkan kesalahan dan mengatur penghukuman. Sedangkan *restorative justice* berusaha mempertahankan korban dengan memperhatikan perasaan sakitnya dan dengan membuat kewajiban pertanggungjawaban pelaku kepada korban dan masyarakat yang dirugikan sehingga semuanya mendapatkan hak masing-masing. *Retributive justice* melibatkan negara dan pelaku dalam proses peradilan formal, sedangkan *restorative justice* melibatkan korban, pelaku, dan masyarakat dalam suasana dialog untuk mencari penyelesaian.⁹

Rufinus Hutauruk menyatakan bahwa “*Restorative Justice* menitik beratkan pada proses pertanggungjawaban pidana secara langsung dari pelaku kepada korban dan masyarakat. Jika pelaku dan korban serta masyarakat yang dilanggar hak-haknya merasa telah tercapainya suatu keadilan melalui usaha musyawarah bersama, maka harapannya penyelenggaraan pemidanaan dapat dihindari. Hal ini menunjukkan bahwa pelaku bukanlah objek utama dari pendekatan *Restorative Justice*, melainkan rasa keadilan serta pemulihan konflik itu sendirilah yang menjadi objek utamanya”.¹⁰

⁹ *Ibid*, h. 188.

¹⁰ Rufinus Hutahuruk, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 106-107.

Adanya paradigma baru dalam proses penegakan hukum pidana yang disebut dengan pendekatan *Restorative Justice* (Keadilan Restoratif) suatu tindak pidana dapat diselesaikan secara adil dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana, untuk secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula suatu kondisi hubungan antar individu, kelompok, keluarga, dan kemasyarakatan, yang tercederai oleh perbuatan pelaku pidana. Dari berbagai asas dan model pendekatan *restorative justice*, proses dialog antara pelaku dengan korban merupakan modal dasar dan bagian terpenting dari penerapan keadilan ini.

Di Indonesia, praktik secara *restorative justice* ini juga telah dilakukan yang dikenal dengan penyelesaian secara kekeluargaan. Praktik – praktik yang ada tetap mempunyai dasar *restorative justice* yang telah diakui banyak Negara yang mana dalam pelaksanaannya kini telah diimplementasikan dalam sejumlah aturan dan pola atau cara.

Pada 2018, *Institute for Criminal Justice Reform (ICJR)*, *Indonesia Judicial Research Society (IJRS)*, dan Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP bekerja sama dengan Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) telah melakukan pemetaan terkait dengan regulasi yang memberikan peluang penerapan *restorative justice* di sistem peradilan pidana di Indonesia saat ini, yang berorientasi pada pelibatan pelaku-korban dan masyarakat untuk mencapai pemulihan. Pada tahap

penyidikan, terdapat kewenangan mempertemukan pelaku dan korban melalui kewenangan diskresi oleh penyidik, pencabutan aduan untuk delik aduan dalam Pasal 73, 74, 75 KUHP maupun pelaksanaan Surat Edaran No. 8 Tahun 2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif dalam Penyelesaian Perkara Pidana yang menjelaskan mekanisme pelaksanaan *restorative justice* di tingkat penyidikan. Berdasarkan peluang-peluang ini, penyidik dapat melakukan kewenangannya dengan berorientasi pada pemulihan korban diselaraskan dengan pertanggungjawaban pelaku.¹¹

Restorative justice memberikan solusi terbaik dalam menyelesaikan kasus kejahatan atau pelanggaran yaitu dengan memberikan keutamaan pada inti permasalahan dari suatu kejahatan. Penyelesaian yang penting untuk diperhatikan adalah memperbaiki kerusakan atau kerugian yang disebabkan terjadinya kejahatan dan pelanggaran tersebut.

Menurut Mahfud MD¹², Secara teoretis, terdapat tiga tujuan hukum, yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Keadilan dapat dikatakan sebagai tujuan utama yang bersifat universal. Namun gagasan tentang tujuan hukum pertama kali digagas oleh Gustav Radbruch. Gustav Radbruch adalah seorang filosof hukum dan seorang legal scholar dari Jerman yang terkemuka yang mengajarkan konsep tiga ide unsur dasar hukum. Ketiga konsep dasar tersebut dikemukakannya pada era Perang Dunia II. Tujuan hukum yang dikemukakannya tersebut oleh berbagai pakar diidentifikasi

¹¹ Maidina Rahmawati, 2022, *Peluang dan Tantangan Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Institute for Criminal Justice Reform, Jakarta, hlm. 20.

¹² Mahfud MD, 2009, "Penegakan Hukum Dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik," in Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" Yang Diselenggarakan Oleh DPP Partai HANURA, Jakarta, hlm. 2.

juga sebagai tujuan hukum Adapun tiga tujuan hukum tersebut adalah kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Menurut Gustav Radbruch dari tiga tujuan hukum (yaitu kepastian, keadilan, dan kemanfaatan) keadilan harus menempati posisi yang pertama dan utama dari pada kepastian dan kemanfaatan.¹³

Namun pada kenyataannya selalu terjadi dialektika dan dikotomi, antara Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan hukum dalam proses penegakan hukum. Ada sebagian masyarakat yang skeptis bahwa ketiga tujuan hukum tersebut tidak mampu diraih dan berjalan seiring secara bersamaan. Di antara ketiganya akan ada yang tertinggal apabila salah satunya terpenuhi. Apabila mengedepankan kepastian hukum, maka tujuan keadilan dan kemanfaatan niscaya tidak terpenuhi. Begitu juga sebaliknya. Di sisi lain, sebagian masyarakat masih percaya bahwa ketiga tujuan hukum tersebut mampu dicapai secara bersamaan pada setiap kasus penegakan hukum tanpa menafikan tujuan lainnya.

Mardjono Reksodiputro¹⁴, mengenai "penyelesaian perkara diluar pengadilan" yang padanannya dalam bahasa Inggris adalah "*settlement outside of court*". Sedangkan Tristam Pascal Moeliono, penerjemah buku *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Strafrecht*, cetakan ke-14 (tahun 1995) yang ditulis oleh Jan Remmelink, diartikan dengan "Penyelesaian Tuntas Di Luar Proses Peradilan" dapat dipahami sebagai salah satu cara hilangnya kewenangan penuntutan terhadap tindak pidana jika

¹³ Theo Huijbers, 1982, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*. Yogyakarta: Kanisius, hlm. 288.

¹⁴ Mardjono Reksodiputro, 2009, *Rekonstruksi Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. Makalah disampaikan pada Seminar Komisi Hukum Nasional.

jaksa/penuntut umum sebelum memulainya persidangan menetapkan satu atau lebih persyaratan (terutama disebutkan dalam bentuk restitusi atau kompensasi tertentu) untuk mencegah atau mengakhiri diteruskannya penuntutan pidana karena suatu kejahatan.

Perkara pidana pada prinsipnya tidak dapat diselesaikan melalui proses *restorative justice*, namun dalam praktik sering juga perkara pidana diselesaikan melalui proses mediasi yang merupakan inisiatif penegak hukum sebagai bagian dari penyelesaian perkara. Dengan demikian, pada kenyataannya mediasi sebenarnya dapat dijalankan dalam Sistem Peradilan Pidana Negara-negara yang telah menerapkan *restorative justice*, yakni, Austria, Jerman, Belgia, Perancis, Polandia, Amerika Serikat, Swedia, Inggris dan Wales, Italia, Finlandia, dan Belanda. Mediasi inilah yang disebut sebagai Mediasi Penal.¹⁴¹⁵

Berdasarkan uraian latar belakang pemilihan materi hukum sebagaimana telah diuraikan di atas, untuk itu Peneliti tertarik melakukan penelitian yang berjudul: "ANALISIS YURIDIS URGENSI *RESTORATIVE JUSTICE* DALAM PENYELESAIAN PERKARA TINDAK PIDANA RINGAN".

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana penerapan *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan?

¹⁵ Mansyur Ridwan, 2010, *Mediasi Penal Terhadap Perkara KDRT (Kekerasan Dalam Rumah Tangga)*, Jakarta, Yayasan Gema Yustisia Indonesia, hlm. 166.

2. Apa kelemahan dan solusi dari *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian tesis ini yaitu :

1. Untuk mengkaji dan menganalisis tinjauan hukum pidana tentang penerapan *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis kelemahan dan solusi *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.

D. Manfaat Penelitian

Penyusunan penelitian tesis ini diharapkan memberikan manfaat, baik secara teoritis maupun secara praktis sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan sebagai penambah khasanah keilmuan bagi para akademisi dalam pengembangan ilmu hukum pidana terkait dengan penerapan *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan mampu memberikan informasi kepada masyarakat ataupun bagi penegak hukum mengenai kelemahan *restorative Justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.

E. Kerangka Konseptual

1. Pengertian Analisis

Analisa berasal dari kata Yunani Kuno “*analisis*” yang berarti melepaskan. *Analisis* terbentuk dari dua suku kata yaitu “*ana*” yang berarti kembali dan “*luein*” yang berarti melepas. Sehingga pengertian analisa yaitu suatu usaha dalam mengamati secara detail pada suatu hal atau benda dengan cara menguraikan komponen-komponen pembentuknya atau menyusun komponen tersebut untuk dikaji lebih lanjut. Menurut Gorys Keraf, analisa adalah sebuah proses untuk memecahkan sesuatu ke dalam bagian-bagian yang saling berkaitan satu sama lainnya, sedangkan menurut Komarrudin mengatakan bahwa analisis merupakan suatu kegiatan berfikir untuk menguraikan suatu keseluruhan menjadi komponen sehingga dapat mengenal tanda-tanda dari setiap komponen, hubungan satu sama lain dan fungsi masing-masing dalam suatu keseluruhan yang terpadu.

2. Restorative Justice

Restorative justice adalah peradilan yang menekankan pada perbaikan atas kerugian yang disebabkan atau terkait dengan tindak pidana. *Restorative Justice* dilakukan melalui proses kooperatif yang melibatkan semua pihak (*stake holders*). Burt Galaway dan Joe Hudson: *A definition of restorative justice includes the following fundamental elements: "first, crime is viewed primarily as a conflict between individuals that result in injuries to victims,*

communities, and the offenders themselves; second, the aim of the criminal justice process should be to create peace in communities by reconciling the parties and repairing the injuries caused by the dispute, third, the criminal justice should facilitate active participation by the victim, offenders and their communities in order to find solutions to the conflict. (Definisi keadilan restoratif meliputi beberapa unsur pokok: Pertama, kejahatan dipandang sebagai suatu konflik antara individu yang dapat mengakibatkan kerugian pada korban, masyarakat, maupun pelaku sendiri; kedua, tujuan dari proses peradilan pidana harus menciptakan perdamaian dalam masyarakat, dengan jalan perujukan semua pihak dan mengganti kerugian yang disebabkan oleh perselisihan tersebut; ketiga, proses peradilan pidana memudahkan peranan korban, pelaku, dan masyarakat untuk menemukan solusi dari konflik itu).¹⁶ Konsepsi keadilan *restorative justice* telah diatur dalam peraturan hukum yang tertulis yaitu antara lain :

- a) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia No. 6 tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana.
- b) Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia No. 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.
- c) Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia No.15 Tahun 2020 tentang penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restorative.

¹⁶ Howard Zehr, 1990, *Changing lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Waterloo: Herald Press, hlm. 181.

d) Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum No. 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tanggal 22 Desember 2020 tentang Pedoman Penerapan Restorative Justice di Lingkungan Peradilan Umum

3. Tindak Pidana Ringan

Menurut M. Yahya Harahap Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali menyatakan antara lain bahwa Tindak Pidana Ringan merupakan jenis tindak pidana yang dapat digolongkan ke dalam acara pemeriksaan tindak pidana ringan.¹⁷ Tetapi, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) tidak menjelaskan mengenai tindak pidana yang termasuk dalam pemeriksaan acara ringan. Namun, KUHAP menentukan patokan dari segi "ancaman pidananya". Berdasarkan Pasal 205 ayat (1) KUHAP tindak pidana ringan yaitu Perkara yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan paling lama 3 (tiga) bulan dan atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 7500 (tujuh ribu lima ratus rupiah); Penghinaan ringan, kecuali yang ditentukan dalam paragraf 2 bagian ini (Acara Pemeriksaan Perkara Pelanggaran lalu lintas) (Pasal 205 ayat (1) KUHAP); Terhadap perkara yang diancam pidana kurungan paling lama 3 (tiga) bulan atau denda lebih dari Rp7500, juga termasuk wewenang pemeriksaan Tipiring (Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 18 Tahun 1983).

¹⁷ Yahya Harahap, 2009, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 99.

F. Kerangka Teori

1. Teori Kepastian Hukum

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian hukum. Kepastian salah satu ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat di gunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang.¹⁸

Gustav Radbruch mengemukakan 4 (empat) hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, yaitu: Pertama, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan. Kedua, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta, artinya didasarkan pada kenyataan. Ketiga, bahwa fakta harus dirumuskan dengan cara yang jelas

¹⁸ Cst Kansil, 2009, *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, Gramedia Pustaka, hlm. 385.

sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping mudah dilaksanakan. Keempat, hukum positif tidak boleh mudah diubah. Pendapat Gustav Radbruch tersebut didasarkan pada pandangannya bahwa kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri. Kepastian hukum merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapatnya tersebut, maka menurut Gustav Radbruch, hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adil.

Kata "kepastian" berkaitan erat dengan asas kebenaran, yaitu sesuatu yang secara ketat dapat disilogismekan secara legal-formal. Melalui logika deduktif, aturan-aturan hukum positif ditempatkan sebagai premis mayor, sedangkan peristiwa konkret menjadi premis minor. Melalui sistem logika tertutup akan serta merta dapat diperoleh konklusinya. Konklusi itu harus sesuatu yang dapat diprediksi, sehingga semua orang wajib berpegang kepadanya. Dengan pegangan inilah masyarakat menjadi tertib. Oleh sebab itu, kepastian akan mengarahkan masyarakat kepada ketertiban.¹⁹

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan

¹⁹ Sidharta Arief, 2007, *Meuwissen Tentang Pengembanan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, Bandung, PT Refika Aditama, hlm. 8.

adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²⁰

Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tepat, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Hukum adalah kumpulan peraturan-peraturan atau kaidah-kaidah dalam suatu kehidupan bersama, keseluruhan peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi;

2. Teori Hukum Progresif

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar kata-kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan syarat makna lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain daripada yang biasa dilakukan.²¹

²⁰ Riduan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung, Penerbit Citra Aditya Bakti, hlm. 23.

²¹ Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 13.

Salah satu aspek yang terpenting dalam penegakan hukum adalah bagaimana mengenalkan hukum pada masyarakat dan menggalakkan kesadaran hukum bagi masyarakat dan tentunya penegak hukum itu sendiri. Penegak hukum jangan hanya menganggap masyarakat sebagai objek dalam penegakan hukum belaka akan tetapi harus melibatkan masyarakat sebagai subjek dalam penegakan hukum. Tidak sedikit yang memanfaatkan hukum untuk memperkaya diri sendiri tanpa memperdulikan rasa keadilan yang didamba oleh semua lapisan masyarakat. Oleh karena itu, disinilah perlunya penegakan hukum yang responsive.²²

Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran (searching for the truth) yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai konsep yang sedang mencari jati diri, bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum dimasyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam setting Indonesia akhir abad ke-20. Agenda besar gagasan hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Berlandaskan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk lebih memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu, tujuan hukum progresif menempatkan perpaduan antara faktor peraturan dan perilaku penegak hukum didalam masyarakat. Disinilah arti

²² Mukhidin, 2014, *Hukum Progresif Sebagai Solusi Hukum yang Mensejahterakan Rakyat*, Jurnal Pembaharuan Hukum Volume 1 No. 3, hlm. 270.

penting pemahaman gagasan hukum progresif, bahwa konsep "hukum terbaik" mesti diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh (*holistik*) dalam memahami problem-problem kemanusiaan. Dengan demikian, gagasan hukum progresif tidak semata-mata hanya memahami sistem hukum pada sifat yang dogmatic, selain itu juga aspek perilaku sosial pada sifat yang empirik. Sehingga diharapkan melihat problem kemanusiaan secara utuh berorientasi keadilan substantive.²³

Hukum progresif tidak memahami hukum sebagai institusi yang mutlak secara final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran yang demikian itu, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan disini bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain. Inilah hakikat "hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*).²⁴

3. Teori Lawrence Friedman

Lawrence M. Friedman mengemukakan bahwa efektif dan berhasil tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum, yakni struktur hukum (*struktur of law*), substansi hukum (*substance of the law*) dan

²³ *Ibid*, hlm. 278

²⁴ Mahfud MD, 2009, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers, hlm. 368.

budaya hukum (*legal culture*). Struktur hukum menyangkut aparat penegak hukum, substansi hukum meliputi perangkat perundang-undangan dan budaya hukum merupakan hukum yang hidup (*living law*) yang dianut dalam suatu masyarakat.

Tentang struktur hukum Friedman menjelaskan:

“To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction ...Strukture also means how the legislature is organized ...what procedures the police department follow, and so on. Strukture, in way, is a kind of crosss section of the legal system...a kind of still photograph, with freezes the action.” Struktur dari sistem hukum terdiri atas unsur berikut ini, jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya (termasuk jenis kasus yang berwenang mereka periksa), dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya. Jadi struktur (*legal struktur*) terdiri dari lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada.

G. Metode Penelitian

Penelitian berasal dari Bahasa Inggris yang terdiri dari kata *re* dan *to search*. Dalam Bahasa Indonesia maka *re* berarti kembali dan *to search* yang berasal dari kata *circum* atau *circare* memiliki arti memeriksa kembali. Menurut H. L. Manheim, penelitian diartikan sebagai:²⁵

"... the careful, diligent, and exhaustive investigation of a scientific subject matter, having as its aim the advancement of mankind's knowledges."

[...kehati-hatian, ketekunan dan pemeriksaan mendalam dari suatu subjek ilmiah, mempunyai tujuan mengembangkan ilmu pengetahuan umat manusia).

Penelitian merupakan suatu sarana yang dapat dipergunakan oleh manusia untuk memperkuat, membina serta mengembangkan ilmu pengetahuan. Ilmu pengetahuan yang merupakan pengetahuan yang tersusun secara sistematis dengan menggunakan kekuatan pemikiran, pengetahuan mana senantiasa dapat diperiksa dan ditelaah secara kritis, ilmu pengetahuan ini akan berkembang terus atas dasar penelitian-penelitian yang dilakukan oleh pengasuh-pengasuhnya. Hal ini terutama disebabkan, oleh karena penggunaan ilmu pengetahuan bertujuan agar manusia lebih mengetahui dan lebih mendalami.²⁶ Penelitian dilakukan dalam rangka suatu kegiatan ilmiah di mana seseorang berusaha untuk mencari kebenaran yang didasarkan oleh pendapat dan hasil pengujian atas kebenaran dari temuan orang yang dianggap sebagai ahli atau dihormati. Suatu penelitian

²⁵ Soerjono Soekanto, 2007, *Pengantar Penelitian Hukum cet III*, Jakarta, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), hlm. 3.

²⁶ *Ibid*, hlm. 3.

dapat dianggap penelitian ilmiah apabila dilakukan dengan menggunakan metode ilmiah. Kriteria metode ilmiah ialah:²⁷

- a) Berdasarkan fakta, artinya keterangan yang ingin diperoleh dalam penelitian, baik yang dikumpulkan dan yang dianalisis harus berdasarkan fakta-fakta dan bukan merupakan penemuan atau pembuktian yang didasarkan pada daya khayal, kira-kira, legenda atau kegiatan sejenis.
- b) Bebas dari prasangka, dalam hal ini metode ilmiah harus memiliki sifat bebas dari prasangka, bersih dan jauh dari pertimbangan-pertimbangan subjektif.
- c) Menggunakan prinsip analisis, dalam hal ini setiap masalah harus dicari dan ditemukan sebab-sebab permasalahan itu terjadi dan pemecahannya dengan menggunakan analisis yang logis;
- d) Menggunakan hipotesis, dalam hal ini hipotesis digunakan untuk mengakumulasi permasalahan serta memadu jalan pikiran ke arah tujuan yang ingin dicapai sehingga hasil yang ingin diperoleh akan mengenai sasaran yang tepat;
- e) Menggunakan ukuran obyektif, dalam hal ini ukuran ini tidak diperkenankan menggunakan hati nurani, melainkan harus dibuat secara obyektif dan menggunakan prinsip pikiran sehat;

²⁷ Moh. Nazir, 1988, *Metode Penelitian*, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 43.

- f) Menggunakan teknik kuantifikasi, dalam hal ini ukuran kuantifikasi harus digunakan kecuali untuk atribut yang tidak dapat dikuantifikasi;

Penelitian hukum sendiri diartikan sebagai Legal Research di Amerika Serikat, yang berarti:²⁸ "... *seeking to find those authorities in the primary sources of the law that are applicable to a particular legal situation.*" (...mencari sumber hukum yang tepat yang dapat diterapkan pada situasi hukum tertentu).

Jenis hukum yang digunakan dalam penelitian tesis ini adalah penelitian yuridis normative (*normative law research*) yaitu penelitian yang didasarkan pada suatu kaidah norma yang berlaku dalam masyarakat dan menjadi acuan perilaku hukum bagi setiap orang. Fokus penelitian hukum normative adalah pada inventarisasi hukum positif, asas-asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam perkara *in concreto* atau putusan pengadilan, sistematik hukum, sinkronisasi hukum, perbandingan hukum dan sejarah hukum.²⁹

1. Metode Pendekatan

Metode Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif atau pendekatan hukum tertulis (perundang-undangan/*statute approach*).³⁰ Pendekatan yuridis normatif adalah pendekatan yang dilakukan

²⁸ Myron Jacobstein and Roy M. Mersky, 1973, *Fundamentals of Legal Research*, New York, The Foundation Press, hlm. 8.

²⁹ Abdulkadir Muhammad, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cet I, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 52.

³⁰ Johny Ibrahim, 2006, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang, Bayumedia, hal. 295.

berdasarkan bahan hukum utama dengan cara menelaah teori-teori, konsep-konsep, asas-asas hukum serta peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan penelitian ini.

Pendekatan ini dikenal pula dengan pendekatan kepustakaan, yakni dengan mempelajari buku-buku, peraturan perundang-undangan dan dokumen lain yang berhubungan dengan penelitian ini.³¹

2. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini menggunakan spesifikasi penelitian secara deskriptif analisis atau yang bersifat pemaparan objek penelitian. Tujuan dari spesifikasi penelitian deskriptif yaitu untuk memperoleh gambaran yang lengkap tentang keadaan hukum yang berlaku di tempat tertentu dan pada waktu tertentu. Peristiwa hukum yang berlaku pada saat tertentu tersebut sangat bergantung pada situasi dan dinamika masyarakat yang berkembang terkait pencapaian *restorative justice* sebagai penyelesaian perkara tindak pidana ringan.

3. Sumber Data

Data yang digunakan untuk penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

1. Bahan hukum primer tersebut terdiri dari:

a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

³¹ Soerjono Soekanto, 2004, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hlm. 10.

- b) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- c) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- d) Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012
tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

2. Bahan hukum sekunder yaitu terdiri dari:

- a) Buku-buku;
- b) Rancangan Undang-Undang;
- c) Hasil penelitian ahli hukum;
- d) Tesis, Skripsi, Disertasi.

3. Bahan hukum tersier yang terdiri dari:

- a) Kamus Hukum;
- b) Kamus besar bahasa Indonesia;
- c) Pedoman ejaan yang disempurnakan;
- d) Ensiklopedia.

4. Metode Pengumpulan data

Untuk mendapatkan data dalam penelitian ini, digunakan metode pengumpulan data sebagai berikut:

Studi Pustaka atau Studi Dokumen

Metode pengumpulan data yang utama digunakan dalam studi pustaka adalah data sekunder yang diperoleh dari buku-buku kepustakaan, peraturan perundang-undangan, maupun pendapat-pendapat para ahli hukum.

5. Metode Analisis Data

Data yang telah diperoleh tersebut kemudian dianalisa dengan analisa kualitatif, yaitu analisa data dengan tidak menggunakan angka-angka, tetapi data yang diperoleh melalui penelitian. Analisa data secara kualitatif dilakukan dengan cara menelaah seluruh data yang tersedia dari berbagai sumber, yaitu dari wawancara, pengamatan yang sudah dituliskan dalam catatan lapangan, dokumen pribadi, dokumen resmi, menguji data dengan konsep, teori Undang-Undang yang terkait serta jawaban yang diperoleh dari responden, dimana dengan metode ini diharapkan akan diperoleh data yang jelas mengenai pokok permasalahannya.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan ini terbagi dalam 4 (empat) bab yaitu sebagai berikut:

BAB I, Pendahuluan, meliputi: Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan.

BAB II, Tinjauan Pustaka terdiri dari: Tinjauan Umum Restorative Justice, Tinjauan Umum Sistem Peradilan Pidana, Tinjauan Umum Tindak Pidana Ringan, *Restorative Justice* dalam Perspektif Islam.

BAB III Hasil Penelitian Dan Pembahasan, terdiri dari: (1) tinjauan hukum pidana positif tentang peranan *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan, (2) kelemahan dan solusi dari *restorative justice* dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.

BAB IV Penutup, terdiri dari: Kesimpulan, Saran.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Restorative Justice

1. Pengertian *Restorative Justice*

Restorative Justice merupakan reaksi terhadap teori retributif yang berorientasi pada pembalasan dan teori neo klasik yang berorientasi pada kesetaraan sanksi pidana dan sanksi tindakan. Dalam teori retributif, sanksi pidana bersumber pada ide "mengapa diadakan ppidanaan". Dalam hal ini sanksi pidana lebih menekankan pada unsur pembalasan (pengimbangan) yang sesungguhnya bersifat reaktif terhadap sesuatu perbuatan. Ia merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada seorang pelanggar, atau seperti dikatakan oleh J. E. Jonkers bahwa sanksi pidana dititikberatkan pada pidana yang diterapkan untuk kejahatan yang dilakukan. Sementara sanksi tindakan bersumber pada ide "untuk apa diadakan ppidanaan itu". Jika dalam teori retributif sanksi pidana tertuju pada perbuatan salah seorang lewat pengenaaan penderitaan (agar yang bersangkutan menjadi jera), maka sanksi tindakan terarah pada upaya memberi pertolongan agar dia berubah. Sanksi tindakan bertujuan lebih bersifat mendidik dan berorientasi pada perlindungan masyarakat.³²

³² Andi Hamzah, 1986, *Sistem Pidana dan Ppidanaan Indonesia, dari Retribusi ke Reformasi*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 53.

Istilah *restorative justice* pertama kali diperkenalkan oleh Albert Eglash pada tahun 1977, yang mencoba untuk membedakan peradilan ke dalam tiga bentuk, yang meliputi: *retributive justice*, *distributive justice*, dan juga *restorative justice*. Menurutnya bahwa fokus daripada *retributive justice* merupakan penghukuman kepada pelaku terhadap kejahatan yang telah dilakukan olehnya. Adapun *distributive justice* tujuan utamanya adalah merehabilitasi pelaku kejahatan. Dan *restorative justice* pada dasarnya merupakan sebuah prinsip restitusi.³³

Dalam sumber lain disebutkan bahwa istilah restoratif diperkenalkan sebagai istilah dalam proses penyelesaian perkara oleh Bernat pada tahun 1977. Hal tersebut pada mulanya dilakukan dalam bentuk mediasi antar pihak korban dan pelaku dalam kasus pidana.³⁴ Metode ini merupakan alternatif penyelesaian perkara dengan mengedepankan pendekatan integrasi pelaku dan juga korban untuk mencari solusi serta kembali pada pola hubungan baik dalam masyarakat.

Terdapat beberapa definisi mengenai *restorative justice* yang dikemukakan oleh beberapa ahli, seperti Dignan yang mengatakan bahwa keadilan restoratif merupakan kerangka kerja baru untuk menanggapi kesalahan dan konflik yang dengan cepat mendapatkan penerimaan dan juga dukungan oleh pendidikan, hukum, pekerja sosial, profesional konseling dan kelompok masyarakat. Keadilan

³³ Eddy Hiariej, 2020, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana*, Cahaya Atma Pusaka, Yogyakarta, hlm. 46.

³⁴ Tenriawaru dkk., 2022, *Perbandingan Penerapan Sistem Hukum Progresif (Plea Bargain Vs Restorative Justice)*, CV Adanu Abimata, Indramayu, hlm. 117.

restoratif didasarkan pada pendekatan nilai sebagai respon dari pelanggaran dan konflik yang fokusnya bertumpu pada korban kejahatan, pelaku kejahatan dan masyarakat yang terkena pengaruh kejahatan tersebut.³⁵

Burt Galaway dan Joe Hudson memberikan definisi keadilan restoratif dengan cakupan elemen-elemen fundamental berikut ini :³⁶

- a) Kejahatan dipandang terutama sebagai konflik antar individu yang menghasilkan luka bagi korban, masyarakat atau pelanggar itu sendiri
- b) Tujuan proses peradilan pidana harus dapat menciptakan perdamaian dimasyarakat dengan rekonsiliasi para pihak dan memperbaiki luka yang disebabkan oleh perselisihan
- c) Penjahat atau pelanggar dalam proses peradilan harus memfasilitasi partisipasi aktif para korban dan masyarakat untuk menemukan solusi atas konflik.

Muladi mendefinisikan keadilan restoratif sebagai suatu pendekatan terhadap keadilan yang berdasarkan pada dasar falsafah nilai-nilai tanggungjawab, keterbukaan, kepercayaan, harapan, penyembuhan, serta inklusivenes yang berdampak pada pengambilan keputusan kebijakan sistem peradilan pidana. Adapun Bagir Manan memberikan pengertian restorative justice sebagai penataan

³⁵ Ahmad Syahril Yunus dan Irsyad Dahri, 2021, *Restorative Justice Di Indonesia*, Guepedia, hlm. 8.

³⁶ Irsyad Dahri dan Ahmad Syahril Yunus, 2022, *Pengantar Restorative Justice*, Guepedia, hlm. 11-12.

kembali sistem pemidanaan yang lebih adil, baik bagi pelaku, korban, maupun masyarakat.³⁷

Tonny Marshal mengemukakan bahwa keadilan restoratif merupakan sebuah proses dimana para pihak yang terlibat dalam suatu tindak kejahatan secara bersama-sama menyelesaikan permasalahan yang berkaitan dengan bagaimana cara untuk menghadapi permasalahan pasca terjadinya kejahatan dan juga akibat-akibat yang dapat timbul di masa yang akan datang.

Pengertian keadilan restoratif di Indonesia sendiri dapat dijumpai dalam pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menyebutkan bahwa keadilan restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.

Keadilan restoratif merupakan teori keadilan yang menekankan perbaikan kerusakan yang disebabkan oleh perilaku kriminal. Yang paling baik ini dilakukan melalui proses kerjasama yang mencakup semua pihak yang berkepentingan. Istilah keadilan restoratif juga dapat dijumpai di dalam Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 yang memberikan definisi bahwa keadilan restoratif merupakan sebuah alternatif penyelesaian perkara pidana dengan proses dialog dan mediasi yang melibatkan

³⁷ Majalah Varia Peradilan, Tahun XX. No 247, *Ikatan Hakim Indonesia*, Juni 2006, hlm. 3

pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang adil dan seimbang bagi pihak korban maupun pelaku dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan mengembalikan pola hubungan baik dalam masyarakat.

Dari beberapa definisi di atas maka dapat disimpulkan bahwa keadilan restoratif merupakan suatu proses penyelesaian perkara yang melibatkan semua pihak terkait, baik itu korban, pelaku, penegak hukum, dan lainnya dengan cara mengatasi tindakan tersebut serta implikasinya di masa yang akan datang. Tujuan dari keadilan restorasi ini adalah memulihkan keamanan masyarakat korban dan juga pelaku.

Pendekatan *restorative justice* sejalan dengan Braithwaite dengan teori *reintegrative shaming* (mendorong dan membangkitkan rasa malu), sekaligus membangkitkan rasa pertanggungjawaban secara personal dan keluarga terhadap perbuatan kejahatan yang telah terjadi dan kemudian berkehendak untuk memperbaikinya disertai penerimaan pelaku pelanggaran.

Dari hal tersebut di atas maka dapat difahami bahwa karakteristik dari *restorative justice* adalah untuk membuat seorang pelanggar bertanggungjawab untuk memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kesalahan yang dilakukannya, memberikan kesempatan kepada pelanggar agar ia dapat membuktikan kapasitas dan kuantitasnya secara konstruktif, melibatkan korban, orang tua korban, keluarga, dan pihak terkait, menciptakan forum untuk dapat dilakukannya sebuah

kerja sama dalam proses penyelesaian perkara tersebut, serta menetapkan hubungan antara kesalahan dan rekasi sosial yang ada.³⁸

Kata kunci dari *Restorative justice* adalah "*Empowerment*", bahkan *Empowerment* ini adalah jantungnya restoratif, oleh karenanya keberhasilan *restorative justice* ditentukan oleh pemberdayaan ini.³⁹ Maksud dari pemberdayaan disini adalah bahwa korban diberikan hak untuk berpartisipasi dalam proses penyelesaian perkara pidana. Hal tersebut berbeda dengan konsep tradisional, dimana para korban hanya diam, menerima, dan tidak ikut campur dalam proses penyelesaian perkara tersebut.

Dalam proses penyelesaian perkara menggunakan pendekatan *restorative justice* ini terdapat beberapa hal yang harus diperhatikan. Pertama, ketika terjadi sebuah tindak pidana maka yang harus diutamakan dan didahulukan adalah kepentingan korban karena mereka adalah orang yang secara langsung merasakan dampak dari adanya tindak kejahatan yang dilakukan. Selain itu juga dimungkinkan yang terkena dampaknya adalah keluarga korban, keluarga pelaku ataupun masyarakat luas. Yang kedua adalah bahwa proses restoratif harus memaksimalkan masukan dan partisipasi pihak yang bersangkutan dalam rangka mendapatkan pemulihan, restorasi, pengertian, empati, pertanggungjawaban serta pencegahan. Ketiga, apabila proses keadilan restoratif dimiliki oleh komunitas,

³⁸ Andri Winjaya Laksana, "*Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Perkara Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*", Jurnal Pembaharuan hukum, Vol. 4 No 1, tahun 2017, hlm. 61

³⁹ Kurniawan Tri Wibowo dan Erri Gunrahti Yuli U, 2021, *Restorative Justice dalam peradilan pidana di Indonesia*, CV. Pena Indis, Makasar, hlm. 30.

maka anggota komunitas yang terkena dampaknya harus dilibatkan. Komunitas tersebut juga harus memiliki tanggung jawab untuk mendukung kepentingan ataupun kebutuhan korban, serta dapat menawarkan kepada korban untuk berdialog dengan pelaku dalam rangka untuk memutuskan suatu tindakan untuk memenuhi kebutuhan para pihak.

Keadilan restoratif di Indonesia dewasa ini masih berhadapan dengan sistem peradilan konvensional. Dapat dikatakan, bahwa para aparat penegak hukum belum siap untuk mengubah cara pandangnya dalam menilai sebuah kejahatan dengan paradigma lama. Semua perbuatan kejahatan dianggap sebagai sebuah pelanggaran terhadap negara, mereka belum dapat membayangkan bahwa perbuatan tersebut juga terkadang merupakan pelanggaran antar individu dalam suatu komunitas. Namun demikian, sudah terdapat beberapa peraturan perundang-undangan yang mengakomodir penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan *restorative justice*, baik di tingkat kepolisian, kejaksaan maupun pengadilan.

Penyelesaian perkara pidana dengan menggunakan *pendekatan restorative justice* ini muncul pertama kali dalam kongres PBB tentang pencegahan kejahatan dan penanggulangan korban kejahatan (*congres on crime prevention and the treatment of offenders*) tahun 1990 dan 1995.

Walaupun dunia internasional baru membicarakan *restorative justice* pada tahun 1990 dan 1995, namun secara historis paradigmanya sudah dipraktikkan dalam komunitas masyarakat di Indonesia. Hal tersebut dapat dilihat dari berbagai hukum adat yang pernah berlaku di Indonesia, antara lain:

- a. Dalam kitab kutawa Manawa yang merupakan salah satu kitab hukum adat pada zaman Majapahit, pasal 55-56 dari bab Astacorah menyebutkan bahwa bentuk pemidanaan bagi pelaku pencurian adalah "Jika pencuri tertangkap dalam pemcurian, dikenakan pidana mati, anak istrinya, miliknya tanahnya diambil alih oleh raja yang berkuasa. Jika pencuri memiliki hamba laki-laki dan perempuan, hamba tersebut tidak diambil alih oleh raja yang berkuasa, tetapi dibebaskan dari segala hutangnya kepada pencuri yang bersangkutan." "jika pencuri mengajukan permohonan hidup, maka ia harus menebus pembebesannya sebanyak delapan tali, membayar denda empat laksa kepada raja yang berkuasa, membayar kerugian kepada orang yang terkena curi dengan cara mengembalikan seala milik yang diambilnya dua kali lipat". Dari dua ketentuan tersebut di atas bahwa kepentingan korban juga harus diperhatikan dalam putusan pemidanaan.
- b. Dalam kitab simbur cahaya dan kuntara radjaniti atau cephalo 12 dan cephalo 80 yang berlaku di lampung, disebutkan bahwa penyelesaian perkara dapat dilakukan melalui mediasi :
- 1) Penyelesaian antar pribadi keluarga atau lingkungan
 - 2) Penyelesaian dengan mediator kepala kerabat/kepala adat
 - 3) Penyelesaian oleh kepala adat

- c. Dalam kitab Lontara suku nak wajo yang berlaku di Sulawesi Selatan terdapat ketentuan bahwa pencuri harus mengganti curian dan meminta maaf di depan umum atas perbuatannya tersebut.

Dari beberapa uraian poin di atas, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa secara praktik, penyelesaian perkara dengan pendekatan restorative justice sudah dipraktikkan oleh masyarakat adat Indonesia meskipun dengan istilah yang berbeda.

Secara sosiologis penetapan restorative justice dalam sistem pemidanaan juga memiliki landasan yang kuat, seiring banyaknya kasus tindak pidana yang diajukan ke pengadilan, namun hal tersebut dirasakan oleh masyarakat tidak mencerminkan nilai-nilai keadilan masyarakat. Sehingga dengan adanya penyelesaian perkara dengan pendekatan restorative justice diharapkan dapat memberikan rasa keadilan, sebagaimana salah satu tujuan hukum yaitu untuk mewujudkan keadilan. Dengan demikian, maka hal tersebut juga berdampak pada citra lembaga peradilan yang positif karena selalu mengedepankan rasa keadilan yang hidup dan berkembang di tengah masyarakat.

Penting untuk difahami bahwa keadilan restoratif bukanlah sebuah program. Pada dasarnya, keadilan restoratif merupakan seperangkat prinsip-prinsip yang dapat diterapkan untuk setiap program atau praktek. Beberapa prinsip kunci yang berfungsi sebagai bagian dari landasan praktek peradilan yang berbasis restoratif:

- a) Perbaiki hasil kerugian pada korban, masyarakat dan pelaku dan menciptakan suatu kewajiban untuk melakukan hal yang benar. Pada

dasarnya memperbaiki kerusakan dan membangun kembali hubungan secara harmonis.

- b) Keterlibatan: semua pihak, termasuk korban, masyarakat dan pelaku remak harus diberi peluang untung berpartisipasi dalam proses peradilan
- c) Fasilitas sistem peradilan : perbaikan kerusakan mensyaratkan peran masing-masing pemerintah dan masyarakat dalam hal bagaimana untuk pencegahan kejahatan.

2. Tujuan *Restorative Justice*

Restorative justice merupakan suatu pendekatan yang muncul pada tahun 1960-an dalam upaya penyelesaian perkara pidana. Pendekatan ini menitikberatkan adanya partisipasi langsung dari pelaku tindak pidana, korban, dan masyarakat dalam proses penyelesaian tindak pidana. Tujuan *restorative justice* adalah untuk mendapatkan kejelasan dari suatu peristiwa yang terjadi dengan memberi semangat kepada pelaku, mengembalikan kerugian korban, melakukan reintegrasi korban ke masyarakat dan adanya pertanggungjawaban bersama.

Sasaran utama dalam pendekatan ini adalah memberikan ruang kepada korban untuk terlibat secara langsung dalam proses diskusi penyelesaian perkara pidana yang menimpanya, korban juga bisa mendengar secara langsung penjelasan dari pelaku tindak pidana. Selain itu, dari penyelesaian perkara dengan pendekatan *restorative justice* ini diharapkan akan meningkatkan kepedulian pelaku atas akibat perbuatannya kepada orang lain dan memberikannya kesempatan untuk

bertanggungjawab penuh atas apa yang telah ia lakukan. Adapun dari pihak keluarga atau pelaku dapat bersama-sama menentukan hukuman apa bagi pelaku dan dapat membimbingnya untuk menjadi pribadi yang lebih baik lagi setelah mediasi berlangsung. Kemudian juga memberikan kesempatan kepada korban dan pelaku untuk saling berhubungan dalam memperkuat kembali tatanan masyarakat yang sempat terpecah karena terjadinya pelanggaran oleh pelaku terhadap korban.⁴⁰

Hal tersebut juga sejalan dengan apa yang disampaikan oleh James Dignan bahwa tujuan utama keadilan restoratif adalah pemulihan, sedangkan tujuan kedua adalah ganti rugi. Hal ini berarti bahwa proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan restoratif adalah suatu proses penyelesaian tindak pidana yang bertujuan memulihkan keadaan yang di dalamnya termasuk ganti rugi terhadap korban kejahatan melalui cara yang telah disepakati bersama dalam proses penyelesaiannya.

Adapun menurut Eva Achjani Zulfa bahwa tujuan dari pelaksanaan restorative justice ada dua, yaitu tujuan utama dan tujuan lain. Yang dimaksud dengan tujuan utama adalah terbukanya akses korban untuk menjadi salah satu pihak dalam menentukan penyelesaian akhir dari tindak pidana yang dilakukan

⁴⁰ I Made Wahyu Chandra Satriana dan Ni Made Liana Dwi, 2021, *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Restorative Justice*, Udayana University Press, Denpasar, hlm. 24.

kepadanya. Sedangkan tujuan lain dari *restorative justice* adalah kerelaan pelaku untuk bertanggung jawab atas tindak pidana yang dilakukannya.⁴¹

Menurut United Nation Office on Drugs and Crime tujuan *restorative justice* meliputi:⁴²

- a. Mendukung korban, memberi mereka suara, mengaktifkan partisipasi mereka dan memenuhi kebutuhan mereka.
- b. Mengembalikan ketertiban dan kedamaian masyarakat dan memperbaiki atau menyembuhkan hubungan yang rusak.
- c. Menolak perilaku kriminal
- d. Mendorong semua pihak terkait untuk bertanggung jawab, terutama pelaku.
- e. Mengidentifikasi hasil yang restoratif dan berwawasan ke depan.
- f. Mencegah residivisme dengan mendorong perubahan pelaku individu dan memfasilitasi mereka reintegrasi ke dalam masyarakat.

Restorative justice memiliki tujuan untuk memberdayakan para korban, pelaku, keluarga, serta masyarakat untuk memperbaiki suatu perbuatan melawan hukum dengan menggunakan kesadaran sebagai landasan untuk memperbaiki kehidupan bermasyarakat. Pendekatan ini menekankan pada pemulihan kerugian yang disebabkan oleh perbuatan pidana dan pelaku harus bertanggung jawab

⁴¹ Eva Achjani Zulfa, 2011, *Peregeseran Paradigma Pidanaan*, Lubuk Agung, Bandung, hlm. 75.

⁴² United Nation Office On Drugs And Crime, 2020, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, second Edition, United Nation, Vienna, hlm. 14.

penuh, sehingga akan menimbulkan kesadaran pelaku atas apa yang telah ia lakukan.

Restorative justice dinilai sebagai salah satu jalan keluar bagi upaya penegakan hukum yang dapat mengakomodasi kepentingan para stakeholder, mengingat di dalam sistem peradilan pidana konvensional selama ini cenderung melupakan kepentingan korban dan juga masyarakat.⁴³

Dari uraian di atas, maka dapat difahami bahwa *restorative justice* memiliki tujuan untuk kembali memulihkan kepada keadaan semula, melibatkan para pihak yang berkaitan dengan perkara pidana, baik itu pelaku, korban, keluarga pelaku atau korban, serta masyarakat untuk duduk bersama guna mencari penyelesaiannya, juga untuk menentukan hukuman apa yang akan diberikan kepada pelaku dan juga ganti rugi, dengan demikian diharapkan akan menimbulkan rasa tanggung jawab dari pelaku kejahatan terhadap apa yang telah ia perbuat. Atau dengan kata lain dapat dikatakan bahwa filosofi dari *restorative justice* pada hakikatnya terwujudnya keadilan dan dilandasi dengan perdamaian antara korban, pelaku, dan juga masyarakat.

Konsep sanksi pemidanaan dalam keadilan restoratif tidak mengutamakan pembalasan, tetapi lebih mengutamakan konsep pemulihan konflik antara pelaku dan korban. Terdapat beberapa konsep sanksi yang dapat diterapkan dalam keadilan restoratif ialah:

⁴³ Natanga Surbakti, 2015, *Peradilan Restoratif Dalam Bingkai Empiri, Teori dan Kebijakan*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 9.

a. *Restitusi* (ganti rugi)

Restitusi adalah suatu proses penggantian kerugian, yang mana pelaku tindak pidana memberikan ganti rugi kepada korban atas segala perbuatan yang mengakibatkan kerugian pada korban.

b. Perdamaian

Konsep perdamaian itu sendiri dimana aparat penegak hukum menjadi mediator dengan memberikan kesempatan untuk korban dalam menghadapi pelaku guna mengungkapkan dan menyampaikan perasaannya dan menyampaikan keinginannya akibat dari adanya tindak kejahatan yang ditujukan kepadanya. Pelaku tindak pidana juga dapat mendengar langsung bagaimana perbuatannya telah menimbulkan beberapa kerugian pada pihak korban.

3. Prinsip *Restorative Justice*

Beberapa prinsip-prinsip yang berlaku secara universal yang melekat dalam Konsep pendekatan restoratif dalam penyelesaian tindak pidana, antara lain sebagai berikut:

a. Prinsip Penyelesaian yang Adil (*Due Process*)

Dalam setiap sistem peradilan pidana di seluruh Negara, kepada tersangka selalu diberikan hak untuk mengetahui terlebih dahulu tentang prosedur perlindungan tertentu ketika dihadapkan pada penuntutan atau penghukuman. Proses peradilan (*due process*) haruslah dianggap sebagai bentuk perlindungan untuk member keseimbangan bagi kekuasaan Negara

untuk menahan, menuntut, dan melaksanakan hukuman dari suatu putusan penghukuman.

Dalam implementasinya, mekanisme proses pendekatan restoratif menghendaki adanya keinginan untuk tetap member perlindungan bagi tersangka yang terkait dengan *due process*. Akan tetapi, karena dalam proses restorasi mengharuskan adanya pengakuan bersalah terlebih dahulu maka hal ini menimbulkan pertanyaan mengenai sampai sejauh mana persetujuan yang diberitahukan (*informed consent*) dan pelepasan hak suka rela (*wiver of rights*) dapat dipergunakan sebagai awal penyelesaian yang adil.⁴⁴

Menurut peneliti, konsep dasar penyelesaian melalui pendekatan restoratif yang mengharuskan adanya pengakuan bersalah bagi pelaku adalah merupakan syarat untuk mendapatkan jalan keluar dilanjutkannya proses pemulihan dan sekaligus sebagai isyarat bahwa pelaku harus bertanggung jawab atas perbuatannya, karena sebuah pengakuan bersalah adalah bentuk lain dari suatu tanggung jawab.

b. Perlindungan yang Setara

Dalam proses penyelesaian tindak pidana melalui pendekatan *restorative*, keadilan harus timbul dari suatu proses saling memahami akan makna dan tujuan keadilan itu, tanpa memandang suku, jenis kelamin, agama, asal bangsa dan kedudukan sosial lainnya.

⁴⁴ Rufinus Hotmalana Hutaauruk, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 127.

Terdapat keraguan tentang kemampuan sistem pendekatan restoratif dalam menyelesaikan suatu masalah dan memberikan "rasa keadilan" diantara para partisipan yang berbeda-beda, karena dapat saja salah satu pihak mempunyai kelebihan kekuatan ekonomi, intelektual, politik atau bahkan fisik. Sehingga terjadi suatu ketidaksetaraan diantara para pihak yang berpartisipasi dalam suatu proses restoratif.

c. Hak-Hak Korban

Dalam penyelesaian masalah melalui pendekatan restoratif, hak-hak korban perlu mendapat perhatian karena korban adalah pihak yang berkepentingan yang seharusnya mempunyai kedudukan (hukum) dalam proses penyelesaiannya. Pada sistem peradilan pidana pada umumnya, ditengarai bahwa korban tidak menerima perlindungan yang setara dari pemegang wewenang sistem peradilan pidana, sehingga kepentingan yang hakiki dari korban sering terabaikan dan walaupun itu ada hanya sekedar pemenuhan sistem administrasi atau manajemen peradilan pidana.

Pengakuan dalam pemberian kesempatan untuk memberi penjelasan atau keterangan yang berhubungan dengan kejadian yang dialami korban dalam proses persidangan belum mencerminkan adanya kedudukan yang sama di dalam hukum. Agar kedudukan hukum korban dapat menjadi setara dalam proses penyelesaian maka kepada korban harus juga diberikan hak-hak untuk memperoleh ganti rugi yang memadai atas derita yang dialaminya.

d. Proporsionalitas

Gagasan fairness di dalam sistem restoratif didasarkan pada *consensus* persetujuan yang memberikan pilihan alternatif dalam menyelesaikan masalah, sedangkan pengertian proporsionalitas adalah berkaitan dengan lingkup kesamaan sanksi-sanksi penderitaan yang harus dikenakan pada pelanggar yang melakukan pelanggaran. Dalam peradilan pidana pada umumnya, proporsionalitas dianggap telah terpenuhi bila telah memenuhi suatu perasaan keadilan *retributive* (keseimbangan timbale balik antara *punish* dan *reward*), sedangkan dalam pendekatan restoratif dapat memberlakukan sanksi-sanksi yang tidak sebanding terhadap pelanggar yang melakukan pelanggaran yang sama.

e. Praduga Tak Bersalah

Dalam peradilan pidana pada umumnya, Negara memiliki beban pembuktian untuk membuktikan kesalahan tersangka. Sejak dan sampai beban pembuktian itu dilakukan, tersangka harus dianggap tidak bersalah. Berbeda halnya dalam proses restoratif, yang mensyaratkan suatu pengakuan bersalah merupakan syarat dilanjutkannya lingkaran penyelesaian.

Dalam proses-proses restoratif, hak-hak tersangka mengenai praduga tak bersalah dapat dikompromikan dengan cara yaitu tersangka memiliki hak untuk melakukan terminasi proses restorasi dan menolak proses pengakuan bahwa ia bersalah, dan selanjutnya memilih opsi proses formal dimana kesalahan harus dibuktikan, atau tersangka dapat memperoleh hak untuk

banding ke pengadilan dan semua perjanjian yang disepakati dalam proses restoratif dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat.

f. Hak Bantuan Konsultasi atau Penasehat Hukum

Dalam proses restoratif, advokat atau penasehat hukum memiliki peran yang sangat strategis untuk membangun kemampuan pelanggar dalam melindungi haknya vis a vis bantuan penasehat hukum. Dalam semua tahapan informal yang restorative, tersangka dapat diberi informasi melalui bantuan penasehat hukum mengenai hak dan kewajibannya yang dapat dipergunakan sebagai pertimbangan dalam membuat keputusan.

Namun demikian, sekali tersangka memilih untuk berpartisipasi dalam sebuah proses *restorative*, seharusnya bertindak dan berbicara atas namanya sendiri. Posisi-posisi mereka yang mengizinkan pengacara mewakili partisipan-partisipan dalam semua titik tahapan selama proses restoratif, akan menghancurkan banyak manfaat yang diharapkan dari "perjumpaan" (*encounter*), seperti komunikasi langsung dan pengungkapan perasaan, dan pembuatan keputusan kolektif proaktif. Pengacara juga bisa sangat membantu dalam memberi saran klien-klien mereka tentang hasil yang paling mungkin yang didapatkan dan seharusnya diharapkan.

4. Jenis-jenis *Restorative Justice*

Pada proses penyelesaian perkara menggunakan metode *pendekatan restorative justice*, kepentingan korban merupakan kepentingan yang sentral dibanding dalam proses hukum acara pidana konvensional. Ada beberapa jenis

atau macam *restorative justice* yang telah berkembang di belahan dunia. Jenis penerapan *restorative justice* merupakan praktik yang sebagian dari tradisi dalam masyarakat atau merupakan hasil penelitian dan perjalanan panjang dari contoh yang diambil sebagai cara alternatif untuk menyelesaikan perkara pidana di luar pengadilan.

Jenis penerapan *restorative justice* tersebut setidaknya dapat dikelompokkan ke dalam empat jenis praktik yang menjadi pionir penerapan *restorative justice* di beberapa Negara, yaitu: *Victim offender Mediation*, *Conferencing/family group conferencing*, *circles* dan *restorative board/youth panels*. Penjelasan beberapa jenis *restorative justice* sebagai berikut:

a. *Victim Offender Mediation*

Jenis *victim offender mediation* diartikan sebagai pemusatan perhatian pada penyelenggaraan dialog dimana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan dari kejahatan yang dilakukan kepadanya serta menerima jawaban dan informasi tambahan dari pelaku yang telah menyakitinya. Pendekatan ini sebenarnya sudah ada sebelum Albert Eglash memperkenalkan konsep *restorative justice*.⁴⁵

Fokus utama *victim offender mediation* adalah menempatkan pelaku dan korban kejahatan sebagai bagian dari sistem peradilan pidana. Korban diberi hak untuk bertanya kepada pelaku mengapa dia menjadi korban yang

⁴⁵ https://www.lemhannas-ri-wamenkumham-ri-restorative-justice-tidak_menghentikan-perkara_text_Kedua%2C%20yakni%20Victim%20Offender%20Mediation.pelaku%20kejahatan%20Berkas%20dibawah%20umur diakses pada tanggal 27 Desember 2023 pukul 15.30 WIB

bertujuan agar pelaku dapat bertanggungjawab atas tindakannya. Selain itu, konflik antara keduanya dapat diselesaikan dengan hasil yang sama-sama diterima oleh kedua belah pihak.

Kemunculan model *victim offender Mediation* ini selain karena dipengaruhi oleh *tribal moots*, juga disebabkan karena tidak efisiennya sistem peradilan pidana yang lebih menekankan pada aspek pembalasan semata. Masyarakat tidak puas dengan mekanisme kerja sistem peradilan pidana yang hanya menekankan pada pemidanaan dan pembalasan.⁴⁶

Pelaksanaan *victim offender Mediation* ini memiliki beberapa kelebihan, baik untuk korban maupun untuk pelaku. Kelebihan yang didapatkan oleh korban adalah bahwa model ini menyembuhkan baik secara emosi maupun psikis melalui pertemuan dan komunikasi dengan pelaku. Ia juga berhak menuntut ganti rugi. Adapun bagi pelaku, model ini setidaknya dapat menyadarkan pelaku dan dia mau mengakui bahwa *victim offender Mediation* kejujuran dan keadilan dalam proses mediasi memberikan respon positif baginya. Kelebihan-kelebihan tersebut pada dasarnya mengarah pada efek sistem peradilan pidana yang lebih humanis yang memperhatikan kepentingan pelaku, korban, dan masyarakat.

Tujuan dari *victim offender mediation* meliputi:

⁴⁶ Faisal, *Medasi Penal Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan, Pranata Hukum*, Volume 6 Nomor 1 Januari 2011, hlm. 85.

1. Mendukung proses penyembuhan para korban, dengan menyediakan tempat yang aman dan terkendali bagi mereka untuk bertemu dan berbicara dengan pelaku secara sukarela.
2. Memberikan kesempatan kepada pelaku untuk belajar tentang dampak kejahatan terhadap korban dan mengambil langsung tanggung jawab atas perilaku mereka.
3. Memberikan kesempatan bagi korban dan pelaku untuk mengembangkan rencana yang dapat diterima bersama yang mengatasi kerugian yang disebabkan oleh kejahatan

b. *Conferencing/Family Group Conferencing*

Conferencing/Family Group Conferencing diartikan sebagai strategi dalam hal menyatukan korban, pelanggar, dan anggota masyarakat, proses ini ditujukan untuk menanggapi kejahatan dengan meminta pertanggungjawaban para pelanggar dan memperbaiki kerugian yang ditimbulkan pada korban dan kelompok masyarakat, hal ini sekarang sedang diterapkan di Amerika Utara, Australia, Selandia Baru, dan sebagian Eropa. Demi mencegah terjadinya perpecahan dan atau konflik, oleh sebab itu Pelaku, korban dan masyarakat ikut serta dalam proses penyelesaian.⁴⁷ Model ini lahir dai gagasan kekeluargaan, melibatkan orang yang paling berpengaruh di lingkungannya, seperti Kepala Desa, Pimpinan Kelompok Masyarakat atau

⁴⁷ Melva dkk, "Penerapan Restorative Justice Melalui Pendekatan Restorative Justice Conferencing Initiatives Di Indonesia", *Tatohi Jurnal Ilmu Hukum* Vol 1, No. 4, 2021, hlm. 314.

siapapun yang mempunyai kewibawaan dan dapat didengarkan oleh kelompoknya.

Konsep ini bukan merupakan hal baru di Indonesia, bahkan jauh sebelum Indonesia merdeka, kelompok-kelompok masyarakat adat sudah melakukan penyelesaian permasalahan-permasalahan hukum yang terjadi di lingkungannya dengan menggunakan *restorative Conferencing*. Hanya saja dengan penamaan istilah yang berbeda.

c. *Circles*

Circle ini sama halnya dengan *conferencing* yang dalam pelaksanaannya memperluas partisipasi para peserta dalam proses mediasi di luar korban dan pelaku utama. *Restorative circle* adalah teknik yang membangun dan memulihkan hubungan melalui berbagi dan mendengarkan kesempatan yang setara. Lingkaran bicara ini secara proaktif membangun keterampilan yang dibutuhkan individu ketika konflik muncul karena mereka memberi setiap individu kesempatan untuk berbicara dan didengarkan.⁴⁸

Tujuan dari *circle* ini adalah untuk mencari penyelesaian permasalahan pidana dengan mempertemukan korban, pelaku, masyarakat dan pihak lainnya yang berkepentingan dengan terjadinya suatu tindak pidana. *Restorative Justice* model *Circle* ini berusaha mengatasi konflik atau pelanggaran kebijakan/hukum dengan:

⁴⁸ <https://thewriteofyourlife.org/what-are-restorative-circles/> diakses pada 27 Desember 2023 pukul 15.20 WIB

1. Berfokus pada kerugian dari insiden atau konflik daripada peraturan/hukum yang dilanggar;
2. Memberikan peluang untuk dialog, langsung atau tidak langsung, antara pihak yang menyinggung dan pihak yang dirugikan oleh tindakan mereka.
3. Mendorong kolaborasi dengan pihak-pihak yang melanggar, daripada paksaan dan isolasi.
4. Menunjukkan rasa hormat untuk semua pihak termasuk pelaku, individu yang terkena dampak dan fasilitator.

d. *Restorative Board/Youth Panels*

Restorative Board/Youth Panels merupakan suatu penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator, aparat penegak hukum yang berwenang secara bersama merumuskan sanksi yang tepat bagi pelaku dan anti rugi bagi korban atau masyarakat yang terkena dampak dari perbuatan pelaku.⁴⁹

Model pendekatan ini mulai dilaksanakan di Negara bagian Vermont pada tahun 1996 dengan lembaga pendamping yaitu *Bureau of Justice Assistance*. Sasarannya adalah peran aktif para pihak yang terlibat secara langsung dalam proses mediasi. Adapun tata cara pelaksanaannya adalah mediator memfasilitasi pertemuan yang dihadiri oleh para pihak dan dihadiri

⁴⁹ Yusi Amdani, "Konsep Restorative Justice Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Pencurian Oleh Anak Berbasis Islam Dan Adat Aceh, Al-Adalah, Vol. XIII, No.1, Juni, 2016, hlm. 65.

juga oleh pihak pengadilan. Selama pertemuan tersebut, para pihak berdiskusi dengan pelaku tentang akibat perbuatan yang dilakukan dan konsekuensi yang harus ditanggung. Bersamaan dengan hal itu, para pihak secara bersama-sama menentukan sanksi yang harus diberikan kepada pelaku dalam jangka waktu tertentu untuk membuat perbaikan atas akibat tindak pidananya.

Konsep *Restorative Justice* (Keadilan Restoratif) pada dasarnya sederhana yaitu ukuran keadilan tidak lagi berdasarkan pembalasan setimpal dari korban kepada pelaku (baik secara fisik, psikis atau hukuman), namun perbuatan yang menyakitkan itu disembuhkan dengan memberikan dukungan kepada korban dan mensyaratkan pelaku untuk bertanggung jawab dengan bantuan keluarga dan masyarakat bila diperlukan.

B. Tinjauan Umum Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Adapun kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berlaku sekarang ini merupakan “warisan Belanda” yang telah ada sebelum Indonesia merdeka, yakni berdasarkan *Koningkelijke Besluit* (KB) pada tahun 1915 di undangkan sebuah wet yang dinamai “*Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie*”, di nyatakan mulai berlaku di Hindia Belanda mulai tanggal 1 januari 1918, didalam *wet* (undang-undang) itu ditemukan istilah berupa *strafbaarfeit*. Banyak kata yang biasa dipergunakan untuk menerjemahkan istilah "*Strafbaar Feit*", yakni:

- a. Perbuatan yang bisa /boleh dihukum.
- b. Peristiwa pidana.

c. Perbuatan pidana.

d. Tindak pidana.

Moelyatno dan Roeslan Saleh menggunakan istilah perbuatan pidana meskipun tidak untuk menterjemahkan *strafbaarfeit* itu. *Utrecht* mengadopsi istilah kamufase kriminal Menjadi kasus pidana, tapi Moelyatno menolak kata "peristiwa pidana". Karena dia mengatakan bahwa istilah itu hanya peristiwa khusus untuk diidentifikasi. Contoh Peristiwa tertentu, seperti kematian seseorang. hukum pidana tidak melarang Orang mati, tetapi melarang orang mati karena perbuatan orang lain.⁵⁰

Menurut asas legalitas atas pasal 1 ayat (1) KUHP dimana mengemukakan bahwasanya tidak ada perbuatan dimana bisa dipidana selain beratnya aturan pidana pada peraturan perundang-undangan dimana ada, sebelum perbuatan itu dilaksanakan, seseorang bisa dikatakan sudah melaksanakan suatu tindak pidana bila perbuatan itu telah ditetapkan pada UU. Suatu ketetapan perundang-undangan yang melarang suatu perbuatan tertentu dan mengancam (sanksi) bagi yang melanggarnya dengan hukuman tertentu dikenal dengan ketentuan pidana.⁵¹

Tipiring merupakan pelanggaran ringan atau tidak berbahaya. Menurut Buku II KUHP, tindak pidana ringan tersebut meliputi pencurian ringan, penggelapan ringan, perusakan ringan, penipuan ringan, pemenjaraan ringan, kekejaman terhadap hewan ringan, penghinaan ringan, penganiayaan ringan, dan penahanan ringan.

⁵⁰ Moeljatno, 1983, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, hlm. 56-57.

⁵¹ Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 59.

Sementara Belanda sendiri tidak mengakui lembaga ini, KUHP Hindia Belanda dimana diserap pada KUHP Indonesia mengakui tindak pidana ringan. Namun, kasus pidana tindak pidana ringan makin dipertanyakan seiring berjalannya waktu. Pada bukunya, Utrecht mempergunakan frasa "kejahatan ringan" untuk menyebut apa yang dikenal sebagai "Lichte misdrijven" pada bahasa Belanda, atau "kejahatan ringan", dimana juga merupakan istilah yang digunakan dalam esai ini.⁵² Meskipun akan sulit untuk menemukan definisi pelanggaran ringan dalam KUHP, namun yang relatif jelas bisa ditemukan pada KUHP menjadi ketentuan hukum pidana formal dari KUHP. Pasal 205 KUHP ayat 1 dimana menetapkan syarat pemeriksaan cepat berbunyi berikut :

“Yang diperiksa menurut acara pemeriksaan tindak pidana ringan ialah perkara yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan paling lama tiga bulan dan atau denda sebanyak- banyaknya tujuh ribu lima ratus rupiah dan penghinaan ringan kecuali yang ditentukan dalam Paragraf 2 Bagian ini.”⁵³

Tindak pidana ringan didefinisikan menjadi tindak pidana dimana diancam dengan pidana denda paling banyak tujuh ribu lima ratus rupiah atau pidana penjara paling lama tiga bulan, menurut kesimpulan pasal tersebut. Sedikitnya ada sembilan pasal dimana digolongkan menjadi tindak pidana ringan pada KUHP, di antaranya sembilan pasal berikut: Pasal 302 ayat (1) tentang penganiayaan ringan terhadap hewan, Pasal 352 ayat (1) tentang penganiayaan ringan, Pasal 364 tentang pencurian

⁵² E. Utrecht, 2000, *Hukum Pidana: Rangkaian Sari Kuliah*, Pustaka Tinta Mas, Surabaya, hlm. 80.

⁵³ Agung Kurniawan Prawira, “Analisis Yuridis Tindak Pidana Pencurian Ringan Dalam Kasus Pencurian Getah Karet Oleh Kakek Samirin”, *Magistra Law Review*, Volume 3, Nomor 2, 2022, hal. 139.

ringan, Pasal 373 tentang penggelapan ringan, Pasal 379 tentang penipuan ringan, Pasal 384 tentang penipuan dalam penjualan, Pasal 407 ayat (1) tentang perusakan barang, Pasal 482 tentang penadahan ringan, serta Pasal 315 tentang penghinaan ringan.

2. Unsur – Unsur Tindak Pidana

a) Unsur Perbuatan Manusia

Perilaku manusia mencakup tindakan aktif (melaksanakan) serta pasif (mengabaikan atau tidak melakukan). Contoh perbuatan manusia dimana bersifat aktif, yakni Pasal 362 KUHP dimana berbunyi “barang siapa mengambil sesuatu barang, yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki barang itu dengan melawan hak, dihukum, karena pencurian, dengan hukuman penjara selamalamanya lima tahun atau denda sebanyak-banyak Rp.900”.⁵⁴ Jadi unsur perbuatan pidana atas contoh pasal tersebut ialah:

- 1) Perbuatan pidana, ialah mengambil;
- 2) Obyek hukum, ialah barang, apakah keseluruhan atau sebagian kepunyaan orang lain
- 3) Kesadaran pelaku, ialah guna mempunyai barang itu dengan melawan hukum (melawan hak).

⁵⁴ R.Soesilo, 1995, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal, Politeia, Bogor, hal.249.

Sementara contoh perbuatan manusia yang bersifat pasif (melalaikan / tidak berbuat) ada pada Pasal 531 KUHP dimana berbunyi “Barangsiapa menyaksikan sendiri ada orang di dalam keadaan bahaya maut, lalai memberikan atau mengadakan pertolongan kepadanya sedang pertolongan itu dapat diberikannya atau diadakannya dengan tidak akan menguatkannya, bahwa ia sendiri atau orang lain akan kena bahaya dihukum kurungan selamalamanya tiga bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp 4.500,- . Jika orang yang perlu ditolong itu mati.”⁵⁵

b) Berifat Melawan Hukum (*Wederrechtelijk*)

Menurut definisinya, istilah “melawan hukum” dan “melanggar hukum” adalah perbuatan yang dilarang oleh UU, melanggar perintah pengadilan, atau melanggar hak hukum. Ungkapan “berlawanan dengan hukum” sesungguhnya meminjam dari ungkapan “onrechtmatigedaad” yang berarti suatu perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata.

- 1) Sifat melawan hukum formil (*Formale wederrechtelijk*) Pandangan ini berpendapat bahwa perbuatan dimana sesuai dengan isi UU, tanpa ada pengecualian dimana diberikan oleh UU, dianggap ilegal karena bertentangan dengan UU disebabkan hukum ialah UU.
- 2) Sifat melawan hukum materiil (*materieel wederrechtelijk*) Sudut pandang ini berpendapat bahwa tindakan yang sah tidak selalu harus dilakukan, dan sebaliknya. Menurut pandangan ini, istilah “hukum” mencakup baik

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 340-341

hukum perundang-undangan (hukum tertulis) ataupun hukum tidak tertulis, yakni norma atau kenyataan sosial.

c) Perbuatan Itu Diancam Dengan Pidana Oleh UU

Suatu perbuatan bisa dikatakan sebagai suatu tindak pidana bila perbuatan itu dibenarkan oleh UU. Oleh karena itu, perilaku tersebut tidak hanya dilarang tetapi juga ilegal. Tidak ada tindakan yang dianggap sebagai kejahatan jika tidak dikenakan hukuman. Komponen ketiga ini sangat terkait dengan gagasan legalitas yang merupakan premis dasar hukum pidana dan terdapat dalam Pasal 1 Ayat 1 KUH Pidana. Pada Pasal 1 ayat (1) KUH Pidana Indonesia disebutkan “Tiada suatu perbuatan dapat dipidana, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan itu terjadi”.

d) Perbuatan Itu Dilaksanakan Oleh Orang Yang Bisa Bertanggung jawab

Faktor penting dalam penjatuhan hukuman adalah kapasitas seseorang untuk mengambil tanggung jawab atas perbuatannya. Pelaku tidak dapat dihukum jika ia tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatannya. Tanggung jawab membutuhkan keadaan mental yang berbeda yang dikenal sebagai kemampuan guna membedakan antara yang baik serta yang salah. Keadaan pikiran teratur ditetapkan oleh komponen pikiran pembuatnya. Kedewasaan dan akal sehat adalah persyaratan lain untuk tanggung jawab pidana. Pelakunya tidak dapat dituntut dengan kejahatan jika dia masih di

bawah umur, atau jika mereka sudah dewasa tetapi pikirannya tidak dalam kondisi yang baik.

Definisi tanggung jawab tidak ada pada KUHP. Hanya definisi tanggung jawab negatif yang ditawarkan oleh KUHP, sebagaimana tercantum pada Pasal 44 KUHP, dimana berbunyi :

- 1) Barangsiapa mengerjakan sesuatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalannya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
 - 2) Jika ternyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalannya atau karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menetapkan dia dirumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.⁵⁶
- e) Perbuatan Itu Terjadi Karena Kesalahan (*Schuld*) Si Pembuat.

Membuat kesalahan secara langsung terkait dengan memiliki tujuan guna melaksanakan sesuatu. Suatu perbuatan yang dilarang harus dilakukan dengan tujuan hukuman. Jika seseorang melanggar hukum tetapi sama sekali tidak berniat melakukannya, unsur kesalahan tidak terpenuhi dan dia tidak dapat dihukum sendiri.

Kata "kesalahan" berasal dari kata "*schuld*", yang sering digunakan dalam literatur tetapi belum diterima oleh komunitas ilmiah

⁵⁶ R. Soesilo, *Op Cit*, hlm. 60.

sebagai istilah dengan definisi yang jelas.⁵⁷ Kesalahan berdasar pada Wirjono Prodjodikoro ada dua macam yakni :⁵⁸

- 1) Kesenganjaan (*opzet*).
- 2) Kurangnya hati-hati (*culpa*).

Sementara Andi Hamzah mengatakan bahwasanya kesalahan itu mencakup 3 hal yakni :⁵⁹

- 1) Sengaja,
- 2) Kelalaian (*culpa*)
- 3) Bisa dipertanggungjawabkan.

C. Tindak Pidana dalam Perspektif Islam

Fiqh jinayah adalah ilmu tentang hukum *syara* yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang (*jarimah*) dan hukumannya (*uqubah*), yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci. Definisi tersebut merupakan gabungan antara pengertian "*fiqh*" dan "*jinayah*".⁶⁰ Dari pengertian tersebut dapat diketahui bahwa objek pembahasan *fiqh jinayah* secara garis besar ada dua, yaitu *jarimah* atau tindak pidana dan *uqubah* atau hukumannya.

⁵⁷ Bambang Poernomo, 1994, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan 7, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 134.

⁵⁸ Wirjono Prodjodikoro, 2014, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, PT Eresco, Bandung, hlm. 55.

⁵⁹ Andi Hamzah, 2014, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 103.

⁶⁰ Ahmad Wardi Muslich, 2005, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 9.

Pidana atau *jinayah* adalah segala bentuk perbuatan yang dilakukan oleh seorang *mukallaf*, yang melanggar perintah atau larangan Allah yang dikhitbahkan kepada orang-orang *mukallaf*, yang dikarenakan ancaman hukuman, baik sanksi (hukuman) itu harus dilaksanakan sendiri, dilaksanakan penguasa, maupun Allah, baik tempat pelaksanaan hukuman itu di dunia maupun di akhirat.⁶¹

Dapat dipahami bahwa setiap tindakan pidana (delik, *jarimah*) harus ada sanksi hukum (, *uqubat*) yang dikenakan pada si pelaku (*al-jany*), baik berupa azab neraka, *qishash*, *diyat*, *had*, *kafarat* maupun *fidyah*, di mana pelaksana sanksi itu Allah sendiri, penguasa atau pribadi itu sendiri, baik tempat pelaksanaannya di dunia maupun di akhirat.

Pengertian *jinayah* dapat dibagi ke dalam dua jenis pengertian, yaitu : pengertian luas dan pengertian sempit. Klasifikasi pengertian ini terlihat dari sanksi yang dapat dikenakan terhadap *jinayah*, yaitu :⁶²

1. Dalam pengertian luas, *jinayah* merupakan perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh *Syara*'' dan dapat mengakibatkan hukuman *had* atau *ta''zier*;
2. Dalam pengertian sempit, *jinayah* merupakan perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh *Syara*'' dan dapat menimbulkan hukuman *had*, bukan *ta''zier*.

Keberadaan ayat-ayat al Qur''an tentang *jarimah*, *uqubat* atau *jinayat* berusaha dengan segala kekuatan yang ada untuk membersihkan masyarakat dari sebab-sebab

⁶¹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2005, *Politik Hukum Pidana, Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Cetakan Kedua, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 126.

⁶² A. Djazuli, 1997, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 2.

kriminalitas dan mendidik setiap individu agar beristiqomah dalam hidup dan kehidupan. Namun demikian, hal ini tidak cukup hanya dorongan moral, meskipun dorongan moral dijaga dengan sebaik-baiknya. Juga tidak cukup hanya dengan *tarbiyah*, meskipun *tarbiyah* itu kebutuhan yang bersifat religi dan syar'i.

Bertitik tolak dari prinsip bahwa hak menetapkan legislasi adalah hak Tuhan, maka fungsi manusia sesungguhnya adalah pelaksana hukum yang telah ditetapkan Tuhan. Manusia tidaklah berhak merekayasa sendiri hukum untuk diterapkan dalam kehidupan mereka, kecuali dalam Batas-batas yang diperbolehkan, sebab hal ini merupakan pelanggaran besar terhadap hak otoritas Tuhan Yang Maha Mengetahui sebagai legislator.⁶³

Tidak kurang dari 35 ayat al Qur'an memiliki indikasi dalam memproyeksikan pengertian pidana. Ayat-ayat itu tersebar di Surat al Bagarah ayat 3, Surat an Nisa ayat 5, Surat al An'am ayat 1, Surat al Maidah ayat 5, Surat at Taubah ayat 9, Surat an Nahl ayat 1, Surat al Isra ayat 3, Surat asy Syu'ara ayat 2, Surat al Hujurat ayat 1, Surat Yunus ayat 2, dan Surat asy Syura ayat 2.

Dilihat dari keberadaan aturan hukum pidana dalam al Qur'an, maka secara universal dapat dinyatakan kegunaannya untuk :⁶⁴

1. Memelihara agama;
2. Memelihara kehormatan manusia;
3. Melindungi akal;

⁶³ Daud Rasyid, 1998, *Islam Dalam Berbagai Dimensi*, Gema Insani Press, Jakarta, hlm. 186.

⁶⁴ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *op.cit.*, h. 127.

4. Memelihara harta manusia;
5. Memelihara jiwa manusia dan memelihara ketentraman umum.

Unsur atau rukun *jinayah* adalah :⁶⁵

1. Adanya *nash*, yang melarang perbuatan-perbuatan tertentu yang disertai ancaman hukuman atas perbuatan-perbuatan pidana. Unsur ini dikenal dengan istilah “unsur formal” (*al-Rukn al-Syar’i*);
2. Adanya unsur perbuatan yang membentuk *jinayah*, baik berupa melakukan perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan yang diharuskan. Unsur dikenal dengan istilah “unsur material” (*al-Rukn al-Madi*);
3. Pelaku kejahatan adalah orang yang dapat menerima *khitbah* atau dapat memahami *taklif*, artinya pelaku kejahatan tadi adalah *mukallaf*, sehingga mereka dapat dituntut atas kejahatan yang mereka lakukan. Unsur ini dikenal dengan istilah “unsur moral” (*al-Rukn al-Adabi*).

Suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai *jinayah* jika perbuatan itu memenuhi unsur-unsur/rukun-rukun di atas. Tanpa ketiga unsur tersebut, suatu perbuatan tidak dapat dikategorikan sebagai perbuatan *jinayah*.

Syariat Islam secara umum melarang melakukan kejahatan dengan ancaman hukuman di akhirat, yang dapat menimbulkan kegetaran hati orang yang beriman untuk berbuat dosa dan tindak kejahatan. Sejalan dengan itu, „uqubat dapat pula

⁶⁵ A. Djazuli, 1997, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hlm. 3.

menyingkirkan diri dari kejahatan, kemudian menetapkan hubungan duniawi untuk kejahatan-kejahatan tertentu, di samping adanya azab akhirat. Dengan demikian, sanksi agama dengan sanksi kekuasaan (dunia) dapat bahu-membahu menyingkirkan kejahatan dan mencegah manusia mengerjakannya.

Konsep *jinayah* berkaitan dengan masalah “larangan” karena setiap perbuatan yang terangkum dalam konsep *jinayah* merupakan perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh *syara*”. Larangan ini timbul karena perbuatan-perbuatan itu mengancam sendi-sendi kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, dengan adanya larangan maka keberadaan dan kelangsungan hidup bermasyarakat dapat dipertahankan dan dipelihara.

Jarimah juga dapat dilihat dari segi mengerjakannya, yaitu dengan cara berbuat atau melakukan tindak pidana. *Jarimah* jenis ini disebut *jarimah ijabiyah / delict commisionis*. Contohnya mencuri, membunuh, merampok, dan sebagainya. Dalam *jarimah* jenis ini, seseorang melakukan maksiat karena melakukan hal-hal yang dilarang. *Jarimah* jenis lain adalah dengan cara tidak melakukan hal yang diperintahkan, seperti tidak melaksanakan amanah, tidak membayar zakat bagi orang yang telah wajib membayarnya, dan tidak melakukan sholat. *Jarimah* jenis ini disebut *jarimah salabiyah/delict ommisionis*. Dari aspek ini, terdapat juga *jarimah* bentuk ketiga, yaitu *jarimah* yang disebut sebagai *jarimah ijabiyah taga’u bi thariq al-salab/delict commisionis per ommisionem commisa*. *Jarimah* bentuk ketiga ini sebagaimana dicontohkan oleh Mazhab Maliki, Syafi’i dan Hambali, seseorang menahan tawanan dan tidak memberi makan dan minum hingga meninggal, tindakan

ini sama halnya dengan membunuh. Orang yang menahan itu dikategorikan sebagai pembunuh sengaja.⁶⁶ Sama halnya dengan kasus seorang ibu yang tidak memberi air susu kepada anaknya dengan maksud untuk membunuhnya.

Pembagian *jarimah* lain, yakni bertolak dari aspek korban ke- jahatan. Sehubungan dengan ini, dibedakan apakah korbannya itu masya- rakat atau perorangan. Jika yang menjadi korbannya masyarakat, para ulama menyebutnya sebagai hak Allah atau hak *jarimah*, sedangkan, jika yang menjadi korbannya perorangan disebut sebagai hak adami atau *haqq al-afrad*. Abu al-Qadir Awdah membagi perbuatan manusia ke dalam 4 (empat) bagian, baik perbuatan *jarimah* maupun bukan, yaitu :⁶⁷

1. Sebagai perbuatan manusia yang merupakan hak Allah murni. Misal- nya shalat dan zakat. Yang berkaitan dengan *fiqh jinayah* misalnya merampok, mencuri, dan zina. Dalam hal ini, pemaafan individu si korban tidak mempengaruhi sanksi yang diterapkan. Penanggulangan masalah ini pada hakikatnya kembali pada kemaslahatan masyarakat;
2. Sebagai perbuatan manusia itu merupakan hak perorangan yang murni. Misalnya utang, gadai dan penghinaan. Perbuatan jenis ini baru dapat dijatuhi hukuman, jika ada pengaduan atau gugatan dari pihak korban. Pemaafan korban dapat mempengaruhi sanksi secara penuh;

⁶⁶ Ibid, hlm 15.

⁶⁷ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *op.cit.*, h. 131.

3. Perbuatan-perbuatan yang melanggar hak jamaah dan hak adami, namun hak jamaah lebih dominan. Misalnya, menuduh zina dan mencemarkan agama;
4. Perbuatan-perbuatan yang melanggar hak jamaah dan hak adami, namun hak adami lebih dominan. Misalnya, pembunuhan.

Dalam hal perbuatan-perbuatan jarimah jenis terakhir ini, jika pelakunya mendapatkan pemaafan dari pihak korban atau keluarga maka Ulul Amri dapat melakukan sanksi *ta'zīr* demi kemaslahatan umum. Pembagian lain dari jarimah adalah tindak pidana politik (*al-jarimah al-siyasah*) dan tindak pidana biasa (*al-jarimah al-adiyah*). Pembagian ini didasarkan pada motif pelakunya dan kondisi serta situasi ketika dilakukannya *jarimah*. Apabila motifnya politis, yaitu dengan maksud menentang pemerintah disertai kekuatan bersenjata dan ada pemimpinnya serta dilakukan dalam situasi negara tidak normal, maka perbuatan itu adalah *al-jarimah al-siyasah*. Misalnya, *al-baghyu* (pemberontakan).

Perbuatan yang termasuk dalam tindak pidana ditegaskan al Qur'an sebagai berikut :

1. Pembunuhan : menghilangkan jiwa, menghilangkan anggota badan, melukai, pengguguran janin (*abortus*) dan lain-lain [al Baqarah : 178];
2. Pencurian (*sirqah*) : termasuk ke dalamnya mengambil milik umum (korupsi), makan harta orang lain tanpa hak, makan harta anak yatim, makan riba dan lain-lain [al Maidah : 38-39];

3. Perzinahan : termasuk kedalamnya homoseksual (*liwath*), lesbian (*sihaq*), mendatangi binatang, dan lain-lain [an Nur : 3-4];
4. Tuduhan perzinahan : tuduhan perzinahan bagi muslimah yang baik- baik dan tuduhan berzina terhadap istri (*li''an*) [an Nur : 4-5];
5. Perusuhan dan pengacauan keamanan, merampok, menodong, menggarong, dan lain-lain;
6. Pemberontakan : permusuhan sesama muslim dan memusuhi pemerintah;
7. Kemurtadan : meninggalkan islam sebagai agama yang telah dipeluknya;
8. Minum *khamar* : minum zat cair yang memabukkan, menggunakan zat lainnya yang dapat merusak akal dan kesehatan [al Maidah : 90-91];
9. Keengganan melaksanakan hukum Allah [a Maidah : 44, 45 dan 47];
10. Pelanggaran terhadap aturan Allah yang menyebabkan seseorang harus membayar kafarah ataupun fidyah termasuk ke dalamnya melanggar sumpah, pelanggaran dalam ihram haji atau umroh, terkepung pada musim haji, menzhihar istri, dan lain-lain [al Maidah : 89, 95-96].

Sesuai dengan *fiqh*, larangan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu, tidak cukup hanya dengan “niat baik” tetapi harus disertai dengan sanksi (hukuman). Hukuman tersebut diancam pada pelaku kejahatan, dan pada gilirannya pelaksanaan hukuman dapat dijadikan contoh oleh masyarakat untuk tidak melakukan kejahatan.⁶⁸

⁶⁸ A. Djazuli, *op.cit.*, h. 4.

Orang-orang yang disebut dengan *al-Jany* (yang melakukan tindak pidana) adalah :⁶⁹

- a. Pembunuh : *al-Qatil*, *al-Jarih*, dan *as-Saqith* [an Nisa“ : 96];
- b. Pencuri : *as-Sariq* dan *as-Sariqat* [al Maidah : 38];
- c. Penzina : *az-Zany* dan *az-Zaniyat* [an Nur : 2];
- d. Penuduh zina : *al-Qadzif* [an Nur : 4-9];
- e. Pengacau dan perusuh : *al-Maharib* dan *al-Fasid* [al Maidah : 33];
- f. Pemberontak : *al-Bughat* [al Hujurat : 9; an Nahl : 90, Yunus : 23-27];
- g. Orang murtad : *al-Murtad* [al Baqarah : 217];
- h. Peminum arak : *syarib al-khamr* [al-Maidah : 90];
- i. Orang Islam atau penguasa yang enggan melaksanakan hukum Allah [al Maidah : 44-45];
- j. Pelanggar terhadap hukum Allah yang mengharuskan membayar *kafarah* atau *fidyah*, yaitu pelanggar sumpah, *penzhihar* istri, *al-Lian*, pelanggar dalam ibadah haji, atau *umrah* dan terkepung pada musim haji [al Baqarah : 196].

Pada umumnya setiap tindakan pidana yang dilakukan pelaku pidana mendapatkan sanksi hukum (*„uqubat*)-nya. Bentuk-bentuk *„uqubat* itu sesuai dengan

⁶⁹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *op.cit*, hlm. 135-136.

berat ringannya perbuatan (tindak) pidana yang dikerjakan. Secara tradisional, bentuk-bentuk pidana Islam itu meliputi :⁷⁰

1. Pidana *qishash* atas jiwa;
2. Pidana *qishash* atas badan;
3. Pidana *diyat* (denda ganti rugi);
4. Pidana mati;
5. Pidana penyaliban (salib);
6. Pidana pelemparan batu sampai mati (*rajam*);
7. Pidana potong tangan atau kaki;
8. Pidana potong tangan dan kaki;
9. Pidana pengusiran atau pembuangan;
10. Pidana penjara seumur hidup;
11. Pidana cambuk atau dera;
12. Pidana denda pengganti *diyat* (hukuman);
13. Pidana teguran atau peringatan;
14. Pidana penamparan atau pemukulan;
15. Pidana kewajiban religius yang disebut *kaffarah*;
16. Pidana tambahan lainnya (*ta'zier*);
17. Bentuk-bentuk pidana lainnya yang dapat dikembangkan sebagai konsekuensi dari pidana *ta'zier*.

⁷⁰ *Ibid*, hlm. 133-134.

Ketujuh belas bentuk pidana itu dari segi objek ancumannya dapat dikelompokkan (diklasifikasikan) sebagai berikut :⁷¹

- a) Pidana atas jiwa, yang terdiri dari :
 1. Pidana mati dengan pedang;
 2. Pidana mati dengan digantung di tiang salib (disalib);
 3. Pidana mati dengan dilempar batu (dirajam).

- b) Pidana atas harta kekayaan, yang meliputi :
 1. Pidana *diyat* ganti rugi;
 2. Pidana *ta'zior* sebagai tambahan;
- c) Pidana atas anggota badan, berupa :
 1. Pidana potong tangan dan kaki;
 2. Pidana potong tangan atau kaki;
 3. Pidana penamparan atau pemukulan merupakan variasi bentuk pidana sebagai peringatan dan pengajaran.
- d) Pidana atas kemerdekaan, berupa:
 1. Pidana pengusiran atau pembuangan;
 2. Pidana penjara seumur hidup;
 3. Pidana penahanan yang bersifat sementara.
- e) Pidana atas rasa kehormatan dan keimanan berupa :
 1. Pidana teguran atau peringatan;

⁷¹ *Ibid*, hlm. 134-135.

2. Kaffarah sebagai hukuman yang bersifat religius.

Kalangan *fuqaha* ada yang berpendapat bahwa dikenal tiga macam tindak pidana bila ditinjau dari segi hukumnya, yaitu *jarimah hudud*, *jarimah qishash* atau *diyat* dan *jarimah ta'zier*. Namun ada juga yang menggolongkan empat macam „*uqubat* dalam bentuk :⁷²

- a. *Al-Hudud*, sanksi hukum tertentu dan mutlak yang menjadi hak Allah, yang tidak dapat dirubah oleh siapapun. Sanksi itu wajib dilaksanakan, manakala syarat-syarat dari tindak pidana itu terpenuhi. Sanksi ini dikenakan pada kejahatan-kejahatan berat seperti zina, *sariqah*, *riddah*, *qadzaf*, dan lain-lain;
- b. *Al-Qishash* dan *al-Diyat*. *Al-Qishash* adalah sanksi hukuman pembalasan seimbang, seperti membunuh terhadap si pembunuh. *Al-Diyat* adalah sanksi hukuman dalam bentuk ganti rugi, seperti jika ahli waris si terbunuh memberi maaf maka hukuman alternatif adalah *diyat*.

Sanksi hukum *al-Qishash* dan *al-Diyat* adalah merupakan sanksi hukum perpaduan antara hak Allah dan hak manusia.⁷³

- a. *Al-Ta'zier* adalah sanksi hukum yang diserahkan kepada keputusan hakim atau pihak berwenang yang berkompeten melaksanakan hukuman itu, seperti memenjarakan, mengasingkan, dan lain-lain;

⁷² *Ibid*, hlm. 138.

⁷³ *Ibid*, h. 139.

- b. *Kafarat* dan *fidyah* adalah sanksi hukum dalam bentuk membayar denda, yang diserahkan pelaksanaannya kepada si pelanggar. Bentuk denda ini dapat berupa memerdekakan budak, berpuasa, penyembelihan atau memberi makan orang miskin.

Ditinjau dari segi hubungan antara satu hukuman dengan hukuman lain, hukuman dapat dibagi menjadi empat, yaitu :⁷⁴

- a. Hukuman pokok (*al-,uqubat al-ashliyah*), yaitu hukuman yang asal bagi satu kejahatan, seperti hukuman mati bagi pembunuh dan hukuman jilid seratus kali bagi pezina ghayr muhsan;
- b. Hukuman pengganti (*al-,uqubat al-badaliyah*), yaitu hukuman yang menempati tempat hukuman pokok apabila hukuman pokok itu tidak dapat dilaksanakan karena suatu alasan hukum, seperti hukuman *diyat*/denda bagi pembunuh sengaja yang dimaafkan *qishashnya* oleh keluarga korban atau hukuman *ta'zier* apabila karena suatu alasan hukum pokok yang berupa *had* tidak dapat dilaksanakan;
- c. Hukuman tambahan (*al-,uqubat al-taba'iyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku atas dasar mengikuti hukuman pokok, seperti terhalangnya seorang pembunuh untuk mendapat waris dari harta terbunuh;
- d. Hukuman pelengkap (*al-,uqubat al-takmiliyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan sebagai pelengkap terhadap hukuman yang telah dijatuhkan,

⁷⁴ A. Djazuli, *op.cit.*, h. 28

seperti mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong dileher-nya. Hukuman ini harus berdasarkan keputusan hakim tersendiri. Sedangkan hukuman pengganti tidak memerlukan keputusan hakim tersendiri.

Ditinjau dari segi kekuasaan hakim yang menjatuhkan hukuman, maka hukuman dapat dibagi 2 (dua), yaitu :⁷⁵

- a. Hukuman yang memiliki satu batas tertentu, di mana hakim tidak dapat menambah atau mengurangi batas itu, seperti *had*;
- b. Hukuman yang memiliki dua batas, yaitu batas tertinggi dan batas terendah, di mana hakim dapat memilih hukuman yang paling adil dijatuhkan kepada terdakwa, seperti dalam kasus-kasus maksiat yang diancam *ta'zior*.

Ditinjau dari sasaran hukum, hukuman dibagi menjadi empat, yaitu :⁷⁶

- a. Hukuman badan, yaitu hukuman yang dikenakan kepada badan manusia seperti *jilid*;
- b. Hukuman yang dikenakan kepada jiwa, yaitu hukuman mati;
- c. Hukuman yang dikenakan kepada kemerdekaan manusia, seperti hukuman penjara atau pengasingan;
- d. Hukuman harta, yaitu hukuman yang dikenakan kepada harta seperti
- e. diyat, denda, dan perampasan.

⁷⁵ *Ibid*, hlm. 29.

⁷⁶ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *op.cit.*, hlm. 148.

Berdasarkan keterangan Al Qur'an, yang berwenang melaksanakan sanksi-sanksi hukuman itu adalah :⁷⁷

- a. Allah, umumnya berlaku untuk sanksi hukuman di akhirat berupa azab neraka (al Baqarah : 217; at Taubah : 68, dan an Nisa" : 93);
- b. Hakim (penguasa), lazimnya dilaksanakan untuk sanksi *hudud* dan *qishash* (an Nur : 2; al Maidah : 33, 38 dan 45);
- c. Pribadi yang bersangkutan, umumnya untuk sanksi denda dalam *kafarah* dan *fidyah* (al Baqarah : 196 dan al Maidah : 45).



BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

⁷⁷ Ibid, hlm. 141.

A. Penerapan *Restorative Justice* Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan.

Hukum publik, dalam hal ini pidana sangat berbeda dengan perdata. Dalam pidana, segala masalah yang timbul akan diserahkan kepada Negara untuk menyelesaikannya. Meskipun dalam teori hukum acara pidana, penyerahan penyelesaian kepada Negara tersebut berbeda-beda. Ada yang harus dilapor, ada pula yang harus diadukan.⁷⁸ Salah satu fenomena yang perlu dicermati, yaitu upaya damai yang dilakukan ketika timbul dugaan tindak pidana.

Upaya damai yang dilakukan di luar pengadilan ketika timbul dugaan tindak pidana, seperti halnya dalam perkara perdata, hanyalah merupakan penyelesaian di bawah tangan. Upaya damai yang dilakukan di luar pengadilan dapat contohkan seperti perdamaian antara korban dengan pelaku tindak pidana pencurian (kejahatan). Untuk perkara perdata, upaya damai merupakan hal yang sudah terlegitimasi dengan asas dan peraturan yang terkait dengan keperdataan. Namun, untuk perkara pidana, upaya perdamaian merupakan suatu hal yang patut dipertanyakan. Pertanyaan itu, timbul karena suatu ketentuan bahwa “tak ada perdamaian dalam pidana” dan “tercapainya perdamaian, tidak menghilangkan unsur pidana yang ada”. Banyak perkara pidana kecil dapat diproses dengan asas peradilan yang cepat, biaya ringan, dan sederhana. Misalnya, orang yang mencuri pisang karena lapar, sedangkan pemilik

⁷⁸ S.R. Sianturi dan Mompang Panggabean, 1996, *Hukum Penitensia di Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm. 81.

pisang dapat memaafkan maka konsekuensi etisnya tidak perlu diputus di pengadilan, tetapi diselesaikan melalui mediasi penal.

Menanggapi fenomena tersebut menurut Suteki, seringkali sebagian masyarakat memahami hukum hanya sekedar sebagai perangkat peraturan hukum positif yang tercerabut dari aspek pemahaman filosofi dan sosiologisnya. Pemahaman demikian, menggambarkan hukum tidak utuh, melainkan hanya sebuah fragmen atau skeleton, yakni peraturan perundang-undangan saja. Hal tersebut mendorong munculnya anggapan bahwa apabila hukum telah diselenggarakan sebagaimana tertulis yang berupa huruf-huruf mati (*black letter law*) seolah-olah pekerjaan pencarian keadilan itu telah selesai. Akibatnya, muncul banyak kasus yang mencerminkan kondisi bahwa keadilan substansial telah teralienasi dari hukum. Hukum tidak membumi, bahkan mencederai rasa keadilan dalam masyarakat. Penanganan secara hukum atas tindak pidana di Indonesia seperti halnya kekuatan jaring laba-laba. Ia hanya mampu menjerat kejahatan-kejahatan kecil, namun tidak sanggup menyentuh kejahatan yang berukuran besar. Ia mencontohkan beberapa fenomena peradilan terhadap rakyat kecil (*the poor*), seperti :

- 1) Kasus pencurian satu buah semangka (di Kediri), Cholil dan Basyar Suyanto dipidana 15 hari percobaan 1 bulan.
- 2) Kasus pencurian kapuk randu seharga Rp 12.000,00 (4 anggota keluarga ditahan di LP Rowobelang) dan para terdakwa dipidana penjara 24 hari.

- 3) Kasus Pak Klijo Sumarto (76) tersangka pencurian setandan pisang Kluthuk mentah seharga Rp 2.000,00 di Sleman, 7 Desember 2009 (mendekam di LP Cebongan Sleman).
- 4) Kasus Mbok Minah (dituduh mencuri 3 biji kakao seharga Rp 2.100,00, 2 Agustus 2009, dihukum pidana percobaan 1 bulan 15 hari).
- 5) Kasus pencurian sepasang sandal jepit anggota Polisi yang dilakukan oleh AAL (15 tahun) yang tetap dinyatakan bersalah meskipun sandal yang dimaksud terbukti bukan milik anggota Polisi yang bersangkutan.⁷⁹

Fenomena tersebut memperlihatkan bahwa mahalnya keadilan bagi masyarakat kecil dan rumitnya keadilan bagi kejahatan ringan dengan kerugian yang tidak besar. Namun, penyelesaian perkara pidana mesti melalui suatu prosedur mulai dari penyelidikan sampai dengan diputuskan oleh pengadilan. Penyelesaian tersebut jelas membutuhkan tenaga, waktu dan pemikiran yang tidak sedikit sehingga dianggap tidak seimbang dengan efek perbuatan yang dilakukan. Keadaan tersebut menimbulkan pertanyaan mengapa untuk perkara kecil tidak diselesaikan melalui jalur mediasi saja? Padahal mediasi penal merupakan alternatif penyelesaian tindak pidana di samping pengadilan, lebih cepat, murah, dan memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa memperoleh keadilan atau penyelesaian yang memuaskan.⁸⁰

⁷⁹ Muhammad Taufiq, 2014, *Keadilan Substansial Memangkas Rantai Birokrasi Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 4-5.

⁸⁰ Supriyadi, *Mediasi Penal Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Penggelapan Benda Jaminan Fidusia*, Jurnal MMH, Jilid 43, Nomor 3, Juli 2014, hlm. 424.

Doktrin hukum yang masih berlaku adalah perkara pidana tak bisa dimediasi. Proses peradilan pidana merupakan laboratorium akal sehat karena menguji kebenaran fakta hukum dengan kaca mata hukum dan hati nurani untuk menghasilkan kebenaran dan keadilan bagi pelaku dan korban. Dengan pemikiran tersebut perlu adanya pemikiran untuk menyelesaikan perkara pidana melalui jalur mediasi penal sebagai upaya untuk menyelesaikan konflik yang terjadi secara menyeluruh sehingga para pihak yang berperkara dapat menyelesaikan masalah dengan kesadaran sendiri dan mengutamakan saling pengertian dan penghormatan kepada hak-hak korban. Namun, kebijakan tersebut harus diimbangi dengan ketentuan yang menyangkut metode mediasi penal yang dilegitimasi oleh aturan hukum yang menentukan batasan penggunaan sarana mediasi penal, terutama terhadap perkara yang digolongkan kepada tindak pidana ringan yang dari aspek akibat ditimbulkan tidak terlalu berbahaya.

Kebijakan tersebut diperlukan agar proses perdamaian “di bawah tangan” yang terjadi di masyarakat, seperti yang terjadi di Kepolisian sebagai tahap awal proses peradilan pidana dapat dilegitimasi oleh aturan yang memberikan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan.

Dalam sistem peradilan pidana untuk mengupayakan adanya *restorative justice*, dilatar belakangi pemikiran yang dikaitkan dengan ide ide pembaharuan hukum pidana (*penal reform*), dan dikaitkan dengan masalah pragmatisme. Latar belakang ide-ide “*penal reform*” itu antara lain ide perlindungan korban, ide harmonisasi, ide *restorative justice*, ide mengatasi kekakuan/ formalitas dalam sistem

yang berlaku, ide menghindari efek negatif dari sistem peradilan pidana dan sistem pemidanaan yang ada saat ini, khususnya dalam mencari alternatif lain dari pidana penjara (*alternative to imprisonment/ alter-native to custody*). Latar belakang pragmatisme antara lain untuk mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara (“*the problems of court case overload*”), untuk penyederhanaan proses peradilan.

Menurut Tony F.Marshall, *restorative justice* adalah suatu proses semua pihak yang berhubungan dengan tindak pidana tertentu bersama-sama memecahkan masalah dan bagaimana menangani akibat di masa yang akan datang atau implikasinya di masa depan.⁸¹

Penyelesaian perkara pidana dengan menggunakan pendekatan represif sebagaimana dilaksanakan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia pada prinsipnya telah melahirkan keadilan retributif (*retributive justice*), yang berorientasi pada pembalasan berupa pemidanaan dan pemenjaraan. Dalam perkembangannya timbul wacana orientasi pemidanaan yang mendudukan korban sebagai bagian yang penting dalam mencapai tujuan pemidanaan. Untuk mencapai tujuan tersebut maka ditawarkanlah suatu sistem penyelesaian perkara pidana yang berorientasi menguntungkan segala pihak, yaitu melalui konsep *restorative justice*.

Terkait latar belakang pragmatisme antara lain untuk mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara (“*the problems of court case overload*”), untuk penyederhanaan proses peradilan juga diimplikasikan terhadap kondisi lembaga

⁸¹ Apong Herlina, *Restorative Justice*, Jurnal Kriminologi Indonesia, Volume 3, Nomor III, September 2004, hlm. 19.

pemasyarakatan di Indonesia saat ini yang telah mencapai status *over capacity*. Sebagai salah satu sub sistem peradilan pidana, lembaga pemasyarakatan (Lapas) memiliki peran dalam pelaksanaan pembinaan narapidana dan anak didik pemasyarakatan melalui sistem pemasyarakatan berbasis pendidikan, rehabilitasi, dan reintegrasi. Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan disebutkan bahwa sistem pemasyarakatan diselenggarakan dalam rangka membentuk warga binaan pemasyarakatan agar menjadi manusia seutuhnya, menyadari kesalahan, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat. Namun dalam perkembangannya pembinaan yang dilakukan tersebut menjadi tidak optimal karena kompleksnya permasalahan yang terjadi di dalam Lapas. Salah satu yang menjadi akar permasalahan di Lapas/Rutan adalah kelebihan daya tampung (*over capacity*).

Akibat dari adanya over kapasitas tersebut, antara lain berdampak pada buruknya kondisi kesehatan dan suasana psikologis warga binaan dan tahanan, mudah-mudahan terjadi konflik antar penghuni Lapas/Rutan, pembinaan menjadi tidak optimal dan tidak berjalan sesuai ketentuan serta terjadi pembengkakan anggaran akibat meningkatnya konsumsi air, listrik, dan bahan makanan. Puncaknya terjadinya kerusuhan dan kasus pelarian warga binaan dan tahanan karena pengawasan yang tidak maksimal akibat dari tidak seimbangnya jumlah penjaga tahanan/petugas pemasyarakatan dengan penghuni Lapas/Rutan.

Penyelesaian permasalahan over kapasitas ini seharusnya berfokus pada proses sebelum masuknya “orang-orang bermasalah” tersebut ke lembaga

pemasyarakatan yaitu pada tahap penyidikan di kepolisian, penuntutan di kejaksaan, sampai ke tahap putusan pengadilan. Hal ini sangat penting agar tidak semua pelaku kejahatan harus masuk ke lembaga pemasyarakatan padahal beberapa tindak pidana justru dapat diselesaikan di tingkat kepolisian dan kejaksaan tanpa harus dilakukan hukuman badan berupa pemidanaan terutama pada tindak pidana ringan.

Upaya yang mungkin lebih tepat dilakukan untuk menanggulangi kelebihan daya tampung di lembaga pemasyarakatan ini salah satunya dapat ditempuh dengan pendekatan *Restorative Justice*, yaitu pergeseran pemidanaan dalam sistem peradilan pidana yang lebih mengutamakan keadilan bagi korban dan pelaku tindak pidana selain bisa juga dengan alternatif hukuman seperti kerja sosial dan lainnya. Bagir Manan, menguraikan substansi *restorative justice* yang berisi prinsip-prinsip: membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, dan kelompok masyarakat menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana; menempatkan pelaku, korban, dan masyarakat sebagai “*stakeholders*” yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (*win-win solutions*).⁸²

Munculnya wacana *restorative justice* merupakan jawaban atas hancurnya sistem pemidanaan yang ada saat ini dimana sistem tersebut sudah tidak efektif dalam menekan tingginya angka kriminalitas yang berujung pada over kapasitas di Lembaga Pemasyarakatan. Konsep peradilan pidana konvensional yang hanya berfokus pada

⁸² Bagir Manan, 2008, *Restorative Justice (Suatu Perkenalan) Dalam Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran Dalam Dekade Terakhir*, Perum Percetakan Negara RI, Jakarta, hlm. 56.

pidana dan penghukuman pelaku kejahatan belum menyentuh kepentingan korban dan/atau masyarakat yang dirugikan akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku kejahatan.

Restorative Justice lebih memandang pidana dari sudut yang berbeda, yaitu berkaitan mengenai pemenuhan atas kerugian yang diderita oleh korban sehingga kedamaian menjadi tujuan akhir dari konsep ini. Konsep ini tidak serta merta menghilangkan pidana penjara, namun dalam kasus-kasus tertentu yang menimbulkan kerugian secara massal dan berkaitan dengan nyawa seseorang, maka pidana penjara masih dapat digunakan. Konsep *Restorative Justice* memiliki metode implementasi dalam bentuk mediasi penal dan diversifikasi, meskipun keduanya memiliki cara dan sudut pandang yang sama, namun terkadang penggunaannya berada dalam wilayah hukum yang berbeda. Mediasi penal lebih dikaitkan dengan perkara-perkara pidana biasa sedangkan diversifikasi merupakan peristilahan dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. Pendekatan *restorative justice* sebagai upaya mengurangi over kapasitas lembaga pemasyarakatan dilaksanakan oleh aparat penegak hukum, dengan menyelenggarakan dan menjadi penengah proses mediasi atau perdamaian antara pelaku tindak pidana dengan korban dan keluarganya.

Namun penerapan *Restorative Justice* di dalam sistem hukum Indonesia masih bersifat parsial dan tidak komprehensif karena masih tersebar dalam berbagai instrumen hukum dan kebijakan dan belum diterapkan secara menyeluruh dalam sistem peradilan pidana kita. Faktor lain yang menghambat penerapan konsep *restorative justice* sebagai upaya mengurangi over kapasitas lembaga pemasyarakatan

adalah faktor perundang-undangan yaitu belum adanya undang-undang yang mengatur penggunaan *restoratif justice* melalui *Alternatif Dispute Resolution* (ADR) terhadap perkara pidana.

Menurut Adam Graycar, *Directur of Australian Institute of Criminologi*, menyatakan bahwa “dalam praktiknya *restorative justice*, memerlukan dukungan teori reintegrative shaming dalam menyelesaikan konflik”. Graycar menjelaskan dengan mensitir pendapat Braithwaite mengenai teori reintegrative shaming, bahwa ada dua segi utama yang melekat pada proses *restorative*. “Pertama untuk mencapai keberhasilan reintegrasi itu maka proses yang dilakukan harus melibatkan kehadiran dan peran serta masyarakat bagi dukungan terhadap pelaku dan korban. Kedua adalah proses yang memerlukan adanya perasaan malu (*shaming*) sebagai pencelaan (*confrontation*) atas perbuatan salah antara pelaku dan korban. Proses melalui pendekatan *restorative* ini bertujuan :⁸³

- a) Menjelaskan kepada pelaku bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang tercela di masyarakat,
- b) Dukungan dan menghargai seseorang walaupun perbuatannya tersebut merupakan perbuatan yang tercela”.

Dengan demikian, tujuan dari program *restorative* tersebut ialah mengembalikan pelaku dan korban ke dalam masyarakat, agar mereka dapat menjadi

⁸³ Adam Gaycar, *Trends and Issues in Crime and Criminal Justice, Bullying and Victimization In School: A Restorative Justice Approach*, Australian Institute of Crimonology, No. 219, Februari 2002, hlm. 2-3.

anggota masyarakat yang bertanggung jawab, mematuhi hukum dan menjunjung tinggi nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Proses peradilan pidana yang bersifat *restorative justice* berpandangan bahwa mewujudkan keadilan bukan hanya urusan pemerintah dan pelaku kejahatan, tetapi lebih dari itu harus memberikan keadilan secara totalitas yang tidak bisa mengabaikan kepentingan dan hak-hak korban dan masyarakat. Jadi inti *restorative justice* lebih menekankan pada upaya pemulihan dan bukan pada penghukuman. Sistem pemidanaan yang berlaku sekarang kurang sekali memperhatikan kepentingan korban.

Konsep teori *restorative justice* menawarkan jawaban atas isu-isu penting dalam penyelesaian perkara pidana, yaitu: Pertama, kritik terhadap sistem peradilan pidana yang tidak memberikan kesempatan khususnya bagi korban (*criminal justice system that disempowers individu*). Kedua, menghilangkan konflik khususnya antara pelaku dengan korban dan masyarakat (*taking away the conflict from them*). Ketiga, fakta bahwa perasaan ketidakberdayaan yang dialami sebagai akibat dari tindak pidana harus diatasi untuk mencapai perbaikan (*in order to achieve reparation*).⁸⁴

Proses penyelesaian perkara pidana pada hakikatnya terkait dengan sistem peradilan pidana yang merupakan suatu proses penegakan hukum pidana. Apabila merujuk dari sistem peradilan pidana di Indonesia maka hal ini tidak terlepas dari suatu proses yang berkesinambungan yang meliputi tahap-tahap yang terdiri

⁸⁴ Ivo Aertsen, et.al, *Restorative Justice and the Active Victim: Exploring the Concept of Empowerment*, Journal TEMIDA, Maret 2011, hlm. 8-9.

penyelidikan, penyidikan, penuntutan, persidangan, sampai kepada eksekusi putusan.⁸⁵

Keseluruhan tahapan tersebut dilegitimasi oleh ketentuan perundangundangan yang berkaitan dengan hukum acara pidana, secara umum diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai pedoman sistem peradilan pidana di Indonesia. Di samping itu, ada juga pengecualian- pengecualian hukum acara yang terdapat dalam undang-undang pidana di luar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Apabila merujuk pada KUHAP yang berlaku saat ini maka tidak ditemukan ketentuan yang mengatur bahwa penyelesaian perkara pidana dapat dilakukan melalui proses mediasi, meskipun perkara tersebut tergolong kejahatan ringan. Semua perkara pidana pada prinsipnya diproses sesuai prosedur yang ditetapkan KUHAP. Namun, untuk penyelesaian perkara dengan menggunakan acara pemeriksaan cepat, biasanya dilakukan terhadap penyelesaian perkara pelanggaran, seperti perkara tilang lalu lintas dan perkara pelanggaran Peraturan Daerah yang diselesaikan oleh Satuan Polisi Pamong Praja.

Dalam hal penyelesaian perkara tindak pidana ringan seperti penganiayaan hewan ringan (Pasal 302 Ayat (1) KUHP), penghinaan ringan (Pasal 315 KUHP), penganiayaan ringan (Pasal 352 Ayat (1) KUHP), pencurian ringan (Pasal 364 KUHP), penggelapan ringan (Pasal 373 KUHP), penipuan ringan (Pasal 379 KUHP),

⁸⁵ Umi Rozah, *Membangun Konstruksi Politik Hukum Mediasi Penal Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana*, Jurnal MHH, Jilid 39, Nomor 3, September 2010, hlm. 284.

perusakan ringan (Pasal 407 Ayat (1) KUHP), penadahan ringan (Pasal 482 KUHP), yang dikenal oleh sebagian besar masyarakat sebagai kejahatan ringan, masih tetap diproses melalui acara pemeriksaan biasa sesuai prosedur yang berlaku dalam sistem peradilan pidana di Indonesia berdasarkan KUHP. Untuk perkara tersebut, belum dimungkinkan diselesaikan melalui jalur mediasi penal karena secara normatif, belum ada ketentuan hukum yang melegalkan digunakannya mediasi penal kecuali dari peraturan teknis internal dari instansi penegak hukum yaitu Kepolisian dan Kejaksaan.

Namun, untuk saat ini apabila kejahatan sebagaimana disebutkan di atas masih diselesaikan melalui prosedur acara pemeriksaan biasa tentunya hal ini tidak efektif apabila dibandingkan dengan nilai kerugian yang ditimbulkan oleh pelaku. Apalagi terhadap kejahatan yang tergolong delik aduan dan termasuk juga kejahatan yang dilakukan dalam lingkungan keluarga, patut dipertimbangkan untuk diselesaikan di luar proses peradilan, dalam hal ini dengan mengedepankan mediasi, untuk terwujudnya keadilan bagi kedua belah pihak, yaitu pelaku dan korban.

Argumen di atas sebagai pertimbangan untuk kebijakan legislatif ke depan dalam rangka pembaharuan KUHP dengan mengingat bahwa penyelesaian perkara pidana dalam sistem peradilan pidana saat ini apalagi untuk proses pemeriksaan perkara pidana umum melalui pemeriksaan acara biasa melewati prosedur yang cukup panjang mulai dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan, sidang pengadilan sampai kepada eksekusi putusan pengadilan yang berfungsi mengintegrasikan dan

menyelesaikan konflik tersebut, sehingga kehidupan sosial kemasyarakatan kembali nyaman dan tenteram.

Bekerjanya lembaga peradilan dalam proses peradilan pidana berlandaskan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Proses peradilan pidana berdasarkan KUHAP sangat berfokus pada pelaku tindak pidana, baik mengenai kedudukannya sejak tersangka sampai menjadi terpidana maupun hak-haknya sebagai tersangka atau pun terdakwa sangat dilindungi oleh KUHAP, sehingga dapat dikatakan bahwa proses peradilan pidana sesuai KUHAP adalah *offender minded/ offender oriented criminal justice process*. Oleh karena sangat berfokus pada kepentingan pelaku tindak pidana maka kepentingan korban (*victim's interests*) tidak mendapat tempat di dalam KUHAP.

KUHAP sebenarnya telah mengatur kepentingan korban untuk memperoleh ganti kerugian kepada pelaku melalui keputusan hakim yang berupa pidana bersyarat, mengganti kerugian kepada korban dijadikan sebagai syarat khususnya. Namun demikian, karena hanya sebagai syarat khusus dari pidana bersyarat maka seringkali tidak diterapkan.

Berbicara mengenai sistem peradilan pidana di Indonesia berdasarkan KUHAP, setelah diundangkannya Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), maka *Het Herziene Regement (Stbl. 1941 No. 44)* sebagai landasan sistem peradilan pidana Indonesia, landasan bagi proses penyelesaian perkara pidana di Indonesia telah dicabut. Komponen sistem peradilan pidana yang lazim diakui, baik dalam pengetahuan mengenai kebijakan

kriminal (*criminal policy*) maupun dalam praktik penegakan hukum, terdiri atas unsur kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan.⁸⁶

Penyelesaian suatu perkara pidana dimulai dari tingkat Kepolisian yang meliputi tahap penyelidikan dan penyidikan, yang dilanjutkan pada tingkat Kejaksaan untuk dilakukan penuntutan ke sidang pengadilan, yang kemudian berujung pada proses di peradilan yang berawal dari sidang di Pengadilan Negeri dan berakhir di Tingkat Kasasi di Mahkamah Agung apabila memang upaya hukum dikehendaki oleh pelaku. Proses yang demikian, cukup memakan waktu yang lama apalagi itu harus dilalui oleh pelaku dalam kasus tindak pidana ringan. Dengan demikian, pada tataran implementasi di lapangan penegak hukum dapat mengambil kebijakan yang menguntungkan bagi korban dan pelaku untuk mencapai keadilan restoratif.

Menurut Lilik Mulyadi, beberapa hal yang menyebabkan suatu perkara diselesaikan melalui proses dua arah sekaligus:

- 1) Bahwa mekanisme penyelesaian perkara di luar pengadilan merupakan bentuk penyelesaian dicapai sebagai penyelesaiannya tidak memiliki kekuatan hukum apapun.
- 2) Ada kekhawatiran bahwa salah satu pihak dikemudian hari terjadi sesuatu hal yang menyebabkan hasil kesepakatan menjadi “mentah”

⁸⁶ Lilik Mulyadi, *Op.Cit*, 2012, hlm. 19.

kembali, karenanya masih dimungkinkan untuk diperkarakan kembali dikemudian hari sebelum jatuh tempo daluarsa atas penuntutannya.⁸⁷

Beberapa hal yang patut dipertimbangkan untuk menjadi dasar/alasan urgensinya untuk menentukan kebijakan menggunakan mediasi penal untuk mencapai restorative justice dalam penyelesaian perkara pidana, dapat dikemukakan sebagai berikut:

Pertama, sebelum membuat kebijakan untuk menggunakan sarana mediasi penal, penegak hukum harus berpedoman kepada asas legalitas bahwa suatu tindakan atau perbuatan harus berlandaskan atas hukum. Dengan demikian, berdasarkan sistem peradilan pidana saat ini yang berdasarkan KUHAP jelas bahwa mediasi penal belum ada dasar hukumnya sehingga tidak dapat diterapkan dalam penyelesaian perkara pidana pada umumnya, khususnya dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan. Untuk melegalkan mediasi penal dalam sistem peradilan pidana perlu dikaji terlebih dahulu konstruksi politik hukum dalam membuat kebijakan untuk memformulasikan konsep mediasi penal yang akan dituangkan dalam aturan normatif yang berlaku umum di masyarakat. Dalam hal ini, pembuat kebijakan legislatif perlu memberikan rumusan yang tegas berkenaan dengan ketentuan mediasi penal. Sehingga untuk ke depan, terhadap perkara tindak pidana ringan atau tindak pidana yang efek atau kerugian ekonomi maupun

⁸⁷ Lilik Mulyadi, 2015, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm. 192-193.

kerugian sosialnya relatif kecil atau tidak terlalu besar sudah memiliki payung hukum sebagaimana proses diversifikasi yang diterapkan pada sistem peradilan anak.

Kedua, dalam menentukan kebijakan untuk memformulasi mediasi penal dalam sistem peradilan pidana di Indonesia, perlu ditentukan kriteria tindak pidana yang dapat diselesaikan melalui jalur mediasi penal. Adapun kriteria yang dapat dijadikan sebagai pertimbangan, seperti:

- 1) Tindak pidana yang dapat dimediasikan hendaknya tindak pidana yang hanya diancam dengan ancaman pidana denda atau ancaman pidana penjara paling lama satu (1) tahun.
- 2) Tingkat kerugian yang ditimbulkan tindak pidana yang dapat dimediasikan haruslah tindak pidana yang menimbulkan kerugian yang kecil saja, seperti dalam pelanggaran dan kejahatan ringan. Contohnya tindak pidana pencurian ringan, penganiayaan ringan, penipuan ringan dan penggelapan ringan.
- 3) Tindak pidana yang pelakunya anak di bawah umur. Terhadap anak di bawah umur yang melakukan tindak pidana terdapat ketentuan khusus, sehingga proses peradilan pidana yang dijalaninya tidak menimbulkan trauma berkepanjangan yang akan mengganggu perkembangan psikisnya, sehingga dibuka kemungkinan besar untuk penyelesaian dengan jalan proses mediasi penal. Untuk penyelesaian tindak pidana yang dilakukan

oleh anak di bawah umur, hal ini sudah diterapkan dalam sistem peradilan pidana anak saat ini, yaitu melalui proses yang dinamakan dengan diversifikasi.

- 4) Tindak pidana yang merupakan delik aduan baik absolut maupun relatif. Tindak pidana aduan dapat dimediasikan karena penuntutannya didasarkan pada ada atau tidak adanya pengaduan, dan adanya kesempatan bagi korban atau pengadu untuk mencabut pengaduannya sehingga proses tidak sampai berlanjut pada peradilan pidana.
- 5) Tindak pidana yang melibatkan anggota keluarga sebagai pelaku/korban. Hal ini sejalan dengan salah satu tujuan mediasi penal, yaitu mengintegrasikan dan menyatukan atau memperkuat kembali hubungan antara pelaku tindak pidana dan korban. Dengan demikian, apabila terjadi tindak pidana yang melibatkan anggota keluarga maka dimungkinkan untuk dilakukan proses mediasi penal.⁸⁸

Dengan demikian, khusus untuk perkara tindak pidana ringan maka pertimbangan perlunya penyelesaian perkara melalui mediasi penal karena efek atau kerugian yang ditimbulkan relatif kecil, dari pada harus memberikan pidana perampasan kemerdekaan yang berupa pidana penjara meskipun dengan hukuman percobaan. Seharusnya, penyelesaian diarahkan kepada bagaimana si pelaku bersedia memberikan kompensasi atau ganti kerugian kepada korban, terlebih terhadap perkara yang kerugiannya dapat dinilai secara ekonomi.

⁸⁸ Febby Mutiara Nelson, *Due Process Model Dan Restorative justice Di Indonesia*. Jurnal Hukum Pidana & Kriminologi Vol.1 No. 1, 2020, hlm. 102.

Menurut T.J. Gunawan dalam sistem yang menganut paham *restorative justice* maka untuk memproyeksikan nilai sistem peradilan pidana sebagai sistem yang adil dimata masyarakat, sistem pidana di masa depan harus mengutamakan pengembalian kerugian pada korban yang setimpal yang didapat dari terpidana, kemudian memastikan kepuasan korban terhadap penjatuhan sanksi terhadap tindak kejahatan tersebut, namun harus memiliki batasan maksimum yang pasti.⁸⁹

Dalam memandang penyelesaian perkara tindak pidana ringan dari perspektif *restorative justice* maka penyelesaian melalui sarana mediasi penal dapat dipandang sebagai hal yang penting untuk dilakukan dan perlu mendapatkan payung hukum agar terdapat kepastian hukum dalam pelaksanaannya. Penyelesaian perkara melalui sarana mediasi penal perspektif *restorative justice* dapat dilakukan dengan mengedepankan musyawarah yang dapat mempertemukan antara pelaku dan korban. Dengan diselesaikannya perkara dengan jalan musyawarah maka hal tersebut dapat diarahkan kepada kesepakatan yang memuaskan kedua belah pihak baik pelaku maupun korban. Dengan demikian, prinsip pemaafan pun akan diketengahkan dalam penyelesaian perkara.

Secara umum, urgensi perlu diterapkannya mediasi penal dalam sistem peradilan pidana di Indonesia, dari aspek administrasi peradilan adalah untuk mengurangi penumpukan perkara. Peningkatan jumlah perkara yang masuk ke

⁸⁹ T.J. Gunawan, 2015, *Konsep Pemidanaan Berbasis Nilai Kerugian Ekonomi*, Yogyakarta: Genta Press, hlm. 164.

pengadilan untuk saat ini menyebabkan semakin banyaknya beban pengadilan untuk menyelesaikan perkara dengan waktu yang terbatas.

Namun, dapat dikemukakan urgensi perlunya mediasi penal dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan apabila dilihat dari perspektif restorative justice, sebagai berikut:

1) Masyarakat yang lebih mendominasi berkembangnya sistem hukum

Faktor masyarakat juga mempengaruhi berkembang dan bekerjanya sistem hukum. Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan mempunyai hubungan timbal balik yang erat. Hubungan sesama manusia dalam masyarakat juga menginginkan bahwa hukum hadir secara berkeadilan. Berbicara mengenai faktor masyarakat berarti membicarakan hukum di ruang sosial. Apabila berbicara mengenai hukum di ruang sosial maka berlakunya hukum di masyarakat dapat pula memperhatikan kearifan lokal yang berlaku, di mana dalam masyarakat Indonesia, budaya damai/pemaafan sebenarnya sudah banyak diterapkan sepanjang hal tersebut tidak mengandung efek yang sangat membahayakan kepentingan umum.

2) Menghadirkan hukum modern menggantikan hukum tradisional

Hukum sebagaimana diterima dan dijalankan di Indonesia termasuk ke dalam kategori hukum yang modern. Hadirnya hukum modern menjadikan lembaga penegak hukum bukan lagi tempat untuk mencari keadilan

(*searching of justice*), tetapi sebagai lembaga yang berkuat pada aturan main dan prosedur.⁹⁰

Keadilan telah mati secara dramatis di lembaga-lembaga penegak hukum di bawah rezim hukum modern. Selanjutnya, hukum modern tidak saja menyebabkan terjadinya perubahan yang amat besar dan mendasar dalam penyelenggaraan hukum. Kehadiran hukum modern juga tidak jarang menjadi beban bagi masyarakat penerimanya. Hukum modern menjadikan dirinya sesuatu yang esoterik yang tidak bisa begitu saja dimasukkan dan dipahami oleh masyarakat biasa.

Letak tragedi hukum modern, yaitu hukum semakin jauh dari keadilan masyarakat. Penyelesaiannya tidak dapat dilakukan dengan cara berhukum yang biasa dan konvensional. Gagasan progresif inilah yang diharapkan mampu membantu keluar dari kungkungan cara berhukum yang sudah dianggap baku. Kaitannya dengan proses penegakan hukum sistem peradilan (pidana) formal, yaitu polisi, hakim, jaksa dan kepolisian nyaris kurang memiliki pengetahuan mendalam (bahkan tidak peduli) tentang masalah sosial dari korban seperti latar belakang keluarga dan mata pencaharian. Penegak hukum tersebut hanya melihat tindak kriminalitasnya sehingga saat menangani dan memutuskan perkara, aspek sosial korban cenderung diabaikan.⁹¹ Orientasi kerja pada hasil dari pada proses membuat lembaga peradilan lebih

⁹⁰ Sukardi, 2016, Eksistensi Konsep Restorative justice Dalam Sistem Hukum Pidana Di Indonesia, Jakarta: Legal Pluralism, hlm. 88.

⁹¹ Dinda, Iklimah, and Indiyani Adiasta. Penerapan Restorative justice Sebagai Inovasi Penyelesaian Kasus Tindak Pidana Ringan. *Interdisciplinary Journal on Law, Social Sciences and Humanities* Vol.2 No. 2, 2021, hlm. 143.

mengejar kuantitas, seperti berapa perkara yang ditangani dan kecepatan menyelesaikan dari pada mempertimbangkan kualitas putusan secara jujur dan adil. Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak sekedar menurut kata-kata hitam putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to the very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya dengan kecerdasan intelektual melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai kebenaran untuk mencari jalan lain dari pada yang biasa dilakukan.

Pengaturan tentang keadilan restoratif (*restorative justice*) banyak terdapat pada aturan lain di luar aturan undang-undang. Penerapan keadilan restoratif tidak hanya dalam ruang lingkup hakim di pengadilan, tetapi juga pada semua aparatur penegak hukum demi mencapai tujuan hukum. Yurisprudensi putusan no. 1600 K/Pid.B/2009 menjadi salah satu patokan bagi para hakim Pengadilan Negeri Medan dalam menerapkan konsep keadilan restoratif. Surat Kapolri No. Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR) menjadi salah satu landasan bagi Kepolisian dalam menerapkan keadilan restoratif. Peraturan Jaksa Agung 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan berdasarkan keadilan Restorative sebagai pedoman para jaksa di Indonesia tidak perlu lagi ragu menutup perkara kecil karena secara *Dominus litis* kewenangan penuntutan merupakan domain dari penuntut umum.

B. Kelemahan Dan Solusi Dari *Restorative Justice* Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan

Keadilan restoratif atau yang biasa dikenal dengan *Restorative Justice* merupakan suatu wujud dari keadilan yang berpusat pada pemulihan korban, pelaku kejahatan, dan masyarakat.⁹² Pengertian lain mengenai *Restorative Justice* juga dijelaskan oleh Tony Marshall. Menurut Tony Marshall, *Restorative Justice* adalah proses ketika para pihak yang berhubungan dengan suatu tindak pidana secara bersama-sama memecahkan masalah dan menangani akibat di waktu yang akan datang.⁹³ Pengertian *Restorative Justice* di Indonesia dijelaskan dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti Pasal 1 angka 6 Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang berbunyi: “Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.”

⁹² Boyce Alvhan Clifford dan Barda Nawawi Arief, *Implementasi Ide Restorative Justice Ke Dalam Ketentuan Peraturan Perundang-Undangan Anak Di Indonesia*, Jurnal HUMANI (Hukum dan Masyarakat Madani), Volume 8-Nomor 1, Mei 2018, hlm. 28.

⁹³ Apong Herlina, *Restorative Justice*, Jurnal Kriminologi Indonesia, Volume 3-Nomor 3 September 2004, hlm. 19.

Keberadaan hukum sudah sepatutnya dinilai tidak hanya sekedar untuk mewujudkan ketertiban, melainkan juga harus dapat memberikan rasa keadilan bagi masyarakat pada umumnya. Keadilan hukum tentunya tidak dapat tercipta dengan sendirinya melainkan harus diaplikasikan oleh aparat penegak hukum secara aktual agar sesuai dengan yang telah ditetapkan atau dirumuskan dalam aturan hukum dimaksud. Peran aparat penegak hukum dalam proses penegakan hukum pidana yang selama ini berlangsung secara berkesinambungan setidaknya didasarkan pada tujuan untuk mencegah terjadinya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum yang berlaku, mengadakan pembinaan terhadap terpidana di lembaga pemasyarakatan untuk membebaskan rasa bersalah atas perbuatan yang dilakukannya, menyelesaikan konflik yang timbul akibat tindak pidana dan memulihkan keseimbangan serta rasa damai dalam masyarakat.

Restorative Justice dapat dikembangkan dan dihidupkan kembali dengan nilai-nilai kesamaan, persatuan, musyawarah dan mufakat dalam memutuskan suatu hukuman kepada anak yang berhadapan dengan hukum. Yang mendasar dalam Undang-Undang ini adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan untuk mengindari atau menjauhkan seseorang dari proses peradilan.

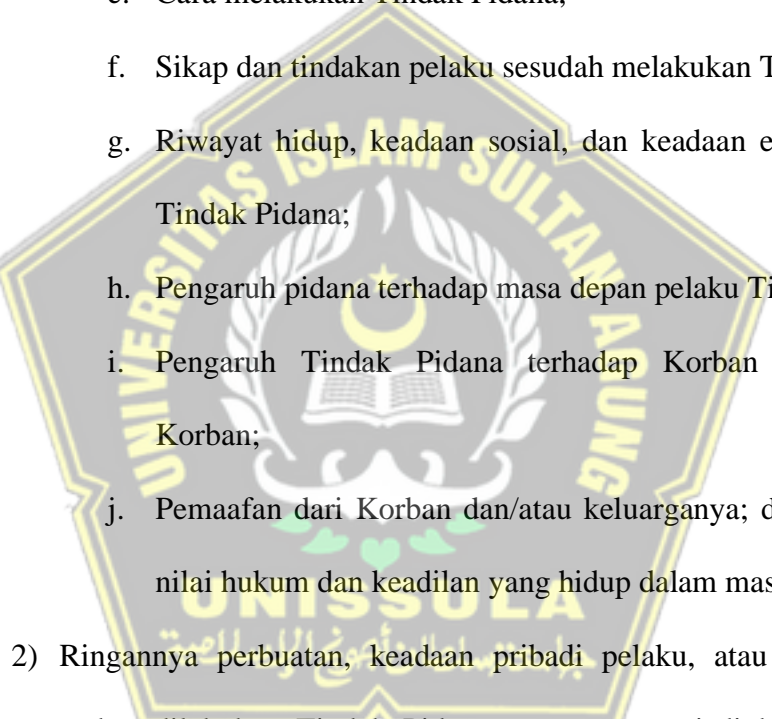
Usaha penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) sebenarnya bukan sarana yang utama karena mengandung berbagai kelemahan dan keterbatasan, dalam hal ini Barda Nawawi Arif mengidentifikasi sebagai berikut :

- a) Dilihat secara dogmatic/idealistic, sanksi pidana merupakan jenis sanksi yang paling tajam/ keras, oleh karena itu juga sering disebut sebagai *Ultimum Remedium*;
- b) Dilihat secara fungsional/pragmatis, operasionalisasi dan aplikasinya memerlukan sarana pendukung yang lebih bervariasi, antara lain : berbagai undang-undang organik, lembaga/ aparat pelaksana dan lebih menuntut biaya yang tinggi;
- c) Sanksi hukum pidana merupakan remedium yang mengandung sifat kontradiktif/paradoksial dan mengandung unsur-unsur serta efek sampingan yang negative;
- d) Penggunaan hukum pidana dalam mengurangi kejahatan hanya merupakan *kurieren am symptom* (menanggulangi/menyembuhkan gejala), jadi hukum pidana hanya merupakan “pengobatan simptomatik” bukan “pengobatan kausatif” karena sebab kejahatan yang demikian kompleks berada di luar jangkauan hukum pidana
- e) Efektivitas pidana masih bergantung pada banyak faktor dan oleh karena itu masih sering dipermasalahkan.⁹⁴

KUHP tahun 2022, aturan tentang keadilan restoratif juga terdapat dalam Pasal 54 yang berbunyi :

- 1) Dalam pemidanaan wajib dipertimbangkan:

⁹⁴ Barda Nawawi Arief, 1998, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 140.

- 
- a. Bentuk kesalahan pelaku Tindak Pidana;
 - b. Motif dan tujuan melakukan Tindak Pidana;
 - c. Sikap batin pelaku Tindak Pidana;
 - d. Tindak Pidana dilakukan dengan direncanakan atau tidak direncanakan;
 - e. Cara melakukan Tindak Pidana;
 - f. Sikap dan tindakan pelaku sesudah melakukan Tindak Pidana;
 - g. Riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan ekonomi pelaku Tindak Pidana;
 - h. Pengaruh pidana terhadap masa depan pelaku Tindak Pidana;
 - i. Pengaruh Tindak Pidana terhadap Korban atau keluarga Korban;
 - j. Pemaafan dari Korban dan/atau keluarganya; dan/atau korban nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.
- 2) Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pelaku, atau keadaan pada waktu dilakukan Tindak Pidana serta yang terjadi kemudian dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau tidak mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan.

Pada Pasal 54 khususnya di ayat 1 huruf (j) diketahui bahwa pemaafan dari korban merupakan salah satu pertimbangan yang wajib untuk dijadikan pertimbangan apakah pemidanaan tetap dilakukan atau tidak. Hal tersebut menurut penulis

merupakan bentuk pengakomodiran semangat keadilan restoratif dalam pemberlakuan aturan setingkat Undang-Undang. Pasal 53 dan 54 dalam KUHP tahun 2022 merupakan pintu masuknya filsafat hukum progresif dalam mencari keadilan yang substantif dan keadilan restoratif bagi hakim untuk memutuskan perkara hukum pidana. Realita saat ini dalam pelaksanaan prinsip keadilan restoratif masih sebatas menggunakan aturan setingkat Perkap dan Perpol. Tentunya dengan aturan ini maka potensi mempermasalahkan dengan aturan yang lebih tinggi yakni KUHP pasti ada karena memang saat ini ada potensi ahli untuk mempermasalahkannya masalah ini. Seperti diketahui saat ini bahwa sistem acara pidana dalam hal perbuatan yang dilarang dalam KUHP mengacu pada KUHP sebagai landasan formil dalam beracara.

Berdasarkan Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020, syarat dalam melakukan *Restorative Justice*, yaitu:

- 1) Tindak pidana yang baru pertama kali dilakukan;
- 2) Kerugian dibawah Rp 2.500.000,-
- 3) Ada kesepakatan antara pelaku dan korban;
- 4) Tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara
- 5) Tidak lebih dari 5 tahun;
- 6) Tersangka mengembalikan barang yang diperoleh dari tindak pidana kepada korban;
- 7) Tersangka mengganti kerugian korban;

- 8) Tersangka mengganti biaya yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana dan atau memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana

Mengenai pentingnya aturan keadilan restoratif yang seharusnya ditempatkan dalam suatu bentuk perundangan adalah suatu bentuk urgensi agar terhindar dari permasalahan terkait asas *lex superiori derogat lex inferiori*. Hal ini tentunya terkait kedudukan dari Perpol No. 8 Tahun 2021 yang secara formil belum bisa menggantikan KUHAP sebagai hukum acara pidana yang baru karena kedudukan dari kedua aturan tersebut yang tidak berimbang sebagaimana UU Nomor 12 Tahun 2011 telah mengaturnya. Jadi jika menguraikan mengenai kedudukannya maka kedudukan KUHAP jelas lebih tinggi dari Perpol tersebut. Tetapi yang menjadi masalah disini adalah ada 2 jenis aturan beracara yang berlawanan menurut KUHAP dan Perpol. Mekanisme dalam KUHAP jelas adalah mekanisme beracara secara penal sedangkan Perpol tersebut menyimpangi sistem beracara penal dengan mengacu pada model beracara non penal.

Berdasarkan sistem pemidanaan tersebut maka penyelesaian kasus kasus pidana sebagaimana dijerat menggunakan KUHAP menghendaki pelaku untuk beracara penal dengan melalui proses sidang pengadilan. Upaya penyelesaian kasus dengan jalan perdamaian yang dilakukan antar pihak korban dan pelaku di luar proses persidangan sebagai upaya pendekatan keadilan restoratif melalui mediasi penal bisa membuat perbenturan dengan sistem pemidanaan yang ada, hal inilah yang membuat aparat penegak hukum mendapati posisi dilematis dalam menerapkan keadilan

restoratif berupa mediasi penal terhadap perkara-perkara tindak pidana khususnya terkait delik pencurian yang merupakan delik biasa.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat diketahui bahwa kelemahan yang timbul dalam implementasi keadilan restoratif antara lain adalah karena tidak adanya kesepakatan damai antara pihak korban dan pihak pelaku, intervensi dari pihak ketiga yang semakin memperkeruh suasana, serta ketiadaan aturan setingkat undang-undang yang saat ini berlaku untuk mengakomodir konsep keadilan restoratif. Ini terkait kedudukan dari Perpol No. 8 Tahun 2021 yang secara formil belum bisa menggantikan KUHAP sebagai hukum acara pidana yang baru karena kedudukan dari kedua aturan tersebut yang tidak berimbang.

Selain itu kelemahan lainnya dalam penerapan *Restorative Justice* adalah tidak semua masyarakat yang kemudian mengetahui adanya konsep *Restorative Justice* sebagai pengganti sistem pemidanaan pada umumnya. Hal tersebut yang kemudian menyebabkan dalam proses penyidikan, sering kali salah satu pihak tidak dapat hadir untuk melakukan proses penyidikan atau tidak dapat menghadiri proses diversifikasi di tingkat penyidikan. Hal tersebut sering terjadi pada penanganan dan penggunaan *restorative Justice* pada penanganan sistem peradilan anak yang mana keluarga korban sering menolak hadir untuk melakukan upaya restorative dan tetap bersikeras untuk melakukan proses penyidikan sampai selesai. Kendala tersebut yang kemudian menjadi salah satu kelemahan dari penerapan *restorative Justice* masih belum sempurna dilakukan dan diterapkan di Indonesia, kesadaran masyarakat dan

juga peran penegak hukum dalam mendukung terlaksananya *restorative Justice* masih minim dan belum dilakukan secara maksimal.⁹⁵

Solusi yang dapat dilakukan ialah dengan tindakan pencegahan dan penindakan melalui upaya non-penal. Adapun pencegahan yang dimaksud terdiri atas:

- a. Sistem dan operasi kepolisian yang baik
- b. Peradilan yang efektif
- c. Hukum dan perundang-undangan yang berwibawa
- d. Koordinasi antar penegak hukum dan aparat pemerintah yang serasi
- e. Partisipasi masyarakat dalam penanggulangan kejahatan
- f. Pengawasan dan kesiagaan terhadap kemungkinan timbulnya kejahatan
- g. Pembinaan organisasi kemasyarakatan.

Keberadaan Pancasila sebagai dasar negara pada Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 dapat terlihat jelas, H ini ditunjukkan dengan bunyi dari pada Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa:

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut menjalankan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan

⁹⁵ R. Rahaditya, dkk, 2023, *Analisis Pro dan Kontra Restorative Justice Dalam Penyelenggaraan Sistem Keadilan di Indonesia*, Jakarta, Jurusan Hukum, Universitas Tarumanagara.

Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Hal ini jelas telah melahirkan konsekuensi bahwa di negara Indonesia Hak Asasi Manusia seluruh golongan masyarakat diakui, dihargai, dan dilindungi. Guna mewujudkan hal tersebut maka negara Indonesia menganut sistem demokrasi Pancasila yang mana menjadikan hukum sebagai landasannya.

Dengan kata lain bahwa Pancasila merupakan penuntun bagi negara ntuk mewujudkan konsep negara hukum yang deemokratis, agamais, serta humanis. Kedudukan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* atau oleh Nawiasky disebut dengan *Staatsfundamentalnorm* sekaligus sebagai *rechtsidee* atau cita hukum, menimbulkan konsekuensi bahwa pembuatan segala peraturan hukum hingga pelaksanaannya harus sesuai dengan segala nilai yang terkandung dalam setiap sila Pancasila sebagaimana telah dijelaskan di atas.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat dinyatakan bahwa politik hukum pada dasarnya merupakan arah pembangunan hukum yang berpijak pada sistem hukum nasional untuk mencapai tujuan negara atau cita-cita negara dan bangsa.⁹⁶ Adapun tujuan negara yang berangkat dari cita-cita masyarakat bangsa telah tersimpulkan di dalam kelima sila Pancasila. Sehingga dengan kata lain penyelenggaraan politik

⁹⁶ Pada dasarnya hampir tidak ada perbedaan antara cita-cita negara dan tujuan negara, Namun dalam konteks politik hukum Mahfud M. D. membedakan dua h tersebut, menurut Mahfud M. D. cita- cita merupakan semangat yang bersemayam di dalam hati masyarakat, sedangkan tujuan negara adalah pernyataan konstitutif yang harus dijadikan arah atau orientasi penyelengraan negara. Lihat: Moh. Mahfud M. D., *op, cit*, h. 17.

hukum berlandaskan pada kelima sila Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab, Persatuan Indonesia.

Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Politik hukum yang berlandaskan pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa artinya politik hukum harus berlandaskan pada nilai moral Ketuhanan. Politik hukum yang berlandaskan nilai Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab artinya politik hukum yang ada harus mampu menjamin penghargaan dan perlindungan bagi hak-hak asasi manusia secara non-diskriminatif.

Politik hukum harus berlandaskan nilai Persatuan Indonesia artinya politik hukum harus mampu mempersatukan seluruh unsur bangsa dengan segala ikatan primordialnya masing-masing. Politik hukum yang berlandaskan nilai Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan artinya politik hukum harus mampu menciptakan kekuasaan negara yang berada di bawah kekuasaan rakyat atau dengan kata lain politik hukum harus mampu menciptakan negara yang demokratis dimana kekuasaan terbesar berada di tangan rakyat (demokrasi kerakyatan). Kemudian yang terakhir bahwa politik hukum harus berlandaskan nilai Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia artinya politik hukum harus mampu menciptakan masyarakat yang berkeadilan sosial yang mampu menciptakan keadilan bagi kalangan masyarakat lemah baik di sektor sosial maupun

pada sektor ekonomi, sehingga tidak terjadi penindasan antara kalangan masyarakat *power full* dengan masyarakat marjinal.⁹⁷

Berbagai nilai yang terkandung dalam kelima sila Pancasila tersebut kemudian terkongkritisasi dalam tujuan negara yang tertuang pada Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Adapun Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwa:

Negara dan bangsa memiliki kewajiban untuk mewujudkan: Perlindungan segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia. Memajukan Kesejahteraan umum. Mencerdaskan kehidupan bangsa. Ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Sehingga jelas juga bahwa politik hukum haruslah berlandaskan pada keempat prinsip yang terkandung di dalam Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Berkaitan dengan hal tersebut Mahfud M.D. menyatakan bahwa :⁹⁸

Dalam konteks politik hukum jelas bahwa hukum adalah “alat” yang berkerja dalam “sistem hukum” tertentu untuk mencapai “tujuan” negara atau “cita-cita” masyarakat Indonesia. Oleh sebab itu pembahasan mengenai politik hukum nasional harus didahului dengan penegasan tentang tujuan negara.

Berdasarkan pendapat dari Mahfud M.D. tersebut jelaslah bahwa Pancasila merupakan landasan serta sumber dari segala sumber bagi politik hukum nasional. Hal tersebut dikarenakan Pancasila dan serta Pembukaan Undang-Undang Dasar

⁹⁷ Ibid. hlm. 16.

⁹⁸ Ibid. hlm. 17.

Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 memuat berbagai cita-cita bangsa Indonesia yang merupakan *rechtsidee* yaitu menciptakan negara yang mampu menciptakan keadilan sosial dengan berlandaskan nilai moral Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan melalui demokrasi gotong-royong bukan melalui demokrasi barat. Guna mewujudkan hal tersebut jelas dibutuhkan negara hukum Pancasila.

Menurut Padmo Wahyono negara hukum Pancasila adalah negara hukum yang berakar dari asas kekeluargaan yang dimana kepentingan sosial yang paling lama namun dengan tetap menghargai dan mengakui serta melindungi hak kemanusiaan perorangan. Sejalan dengan pandangan Wahyono tersebut Muhammad Tahir Azhary menambahkan kembali asas kerukunan dalam pemikiran terkait negara hukum Pancasila yang berakar pada asas kekeluargaan. Sehingga kehidupan berbangsa dan bernegara akan tetap menjunjung tinggi nilai kebersamaan dan kekeluargaan yang mana hal itu membuat kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi satu keastuan yang tidak terpisahkan, sehingga dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara akan mampu terwujud upaya dalam mempertahankan persatuan bangsa dan kesatuan wilayah NKRI.⁹⁹

Kemudian menurut Philipus M. Hadjon elemen-elemen dari negara hukum Pancasila terdiri dari :¹⁰⁰

- a) Keserasian hubungan antara rakyat dan negara yang berlandaskan pada kerukunan;

⁹⁹ Sarja, 2016, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta, hlm. 67-68.

¹⁰⁰ Ibid. hlm. 68-69.

- b) Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara;
- c) Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir;
- d) Keseimbangan antar hak dan kewajiban.

Sehingga jelas bahwa negara hukum di Indonesia merupakan negara hukum Pancasila yang selain berlandaskan pada hukum juga berlandaskan pada norma tertinggi yaitu Pancasila. Termasuk didalamnya hukum pertanahan nasional yang seharusnya berlandaskan Pancasila yang bertujuan tidak lain mewujudkan hal-hal sebagaimana yang dinyatakan dalam Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945.

Berkenaan dengan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum Kaelan menyatakan bahwa :¹⁰¹

Nilai-nilai Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia pada hakikatnya merupakan suatu sumber dari segala sumber hukum dalam negara Indonesia. Sebagai suatu sumber dari segala sumber hukum secara objektif merupakan suatu pandangan hidup, kesadaran, cita-cita hukum, serta cita-cita moral yang luhur yang meliputi suasana kejiwaan, serta watak bangsa Indonesia.

Kemudian berkaitan dengan tujuan hukum, Sri Endah menyarakan bahwa :¹⁰²

Sekiranya yang dicita-citakan oleh hukum nasional adalah sistem hukum Pancasila, maka sepatutnyalah dikaji dan dikembangkan hukum yang mengandung nilai-nilai Pancasila artinya hukum yang berorientasi pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, hukum yang berorientasi pada nilai Kemanusiaan

¹⁰¹ Kaelan, Op, cit, hlm. 77.

¹⁰² Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang, hlm. 68.

Yang Adil Dan Beradab, hukum yang berlandaskan pada nilai Persatuan, dan hukum yang dijiwai oleh nilai Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan dan nilai Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Sejalan dengan pandangan dari Sri Endah di atas, Notonagoro menyatakan bahwa :¹⁰³

Talok ukur filsafat praktis hukum nasional indonesia adalah Pancasila yang merupakan abstraksi dari nilai-nilai luhur masyarakat Indonesia yang didalamnya terkandung cita-cita bangsa yaitu masyarakat yang adil dan makmur baik secara materiil maupun spritual, dan kehidupan masyarakat Indonesia seutuhnya.

Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa :¹⁰⁴

Pembangunan hukum merupakan upaya membangkitkan kembali nilai-nilai yang hidup di masyarakat, untuk kemudian dikaji secara mendalam sebagai bahan penyusunan hukum nasional, jelas merupakan kewajiban dunia akademik. Sungguh suatu hal yang sangat ironik apabila kebanyakan lulusan fakultas hukum lebih banyak memahami dan menguasai nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan bangsanya sendiri. Terlebih lagi apabila dia merasa asing bahkan secara tidak sadar telah memusuhi bahkan membunuhnya.

Lebih lanjut Barda Nawawi Arief menyatakan :¹⁰⁵

Bahwa pembaharuan hukum pada hakikatnya merupakan upaya reorientasi dan reevaluasi dari nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofik, sosio-kultur yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan-muatan normatif dan substantif hukum yang dicita-citakan.

Berkenaan dengan hukum pidana pembaharuan nilai perlu dikembalikan pada amanat dan sudut pandang yang sesuai dengan Pancasila. Selanjutnya terkait hukum pidana yang berlandaskan nilai Pancasila, Ahmad Hanafi menyatakan bahwa :¹⁰⁶

¹⁰³ Ibid. hlm 69.

¹⁰⁴ Barda Nawari Arief, 1984, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 125.

¹⁰⁵ Barda Nawawi Arief, 2013, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 32.

.....suatu pidana diancamkan kepada seseorang pembuat dengan maksud agar orang banyak tidak berbuat suatu *jarimah*, sebab larangan ataupun semata-mata tidak akan cukup meskipun pidana itu sendiri bukan suatu kebaikan ataupun bukan suatu perusakan bagi si pembuat sekurang- kurangnya. Namun hukuman tersebut diperlukan sebab dapat membawa keuntungan bagi masyarakat.

Berdasarkan pandangan dari Ahmad Hanafi terlihat jelas bahwa hukum pidana bukanlah satu-satunya sarana dalam memberantas suatu kejahatan, hukum pidana hanya menjadi obat terakhir dalam mengatasi kejahatan. Berkaitan dengan h tersebut Helbert L. Packer menyatakan bahwa hukum pidana disuatu waktu dapat menjadi penjamin namun di waktu lain dapat menjadi pengancam bagi kebebasan manusia. Hukum pidana sebagai penjamin bila digunakan dengan hemat dan cermat serta manusiawi dan akan menjadi pengancam bila digunakan sembarangan dan memaksa.¹⁰⁷ Pendapat dari Packer tersebut memperlihatkan bahwa hukum pidana dapat membahagiakan umat manusia namun juga dapat menjadi bahaya bagi manusia bila salah digunakan.

Berkaitan dengan pandangan tersebut Nigel Walker menyatakan bahwa dalam menjalankan hukum pidana haruslah memiliki prinsip pembatas yang teridiri dari :¹⁰⁸

- 1) Hukum pidana tidak dapat digunakan semata-mata untuk tujuan pembalasan;
- 2) Hukum Pidana tidak dapat digunakan untuk menghukum perbuatan yang tidak merugikan atau membahayakan;

¹⁰⁶ Ibid, hlm 71.

¹⁰⁷ Ibid, hlm 105.

¹⁰⁸ Sri Endah Wahyuningsih, op, cit, hlm. 72-73.

- 3) Hukum Pidana tidak dapat digunakan untuk mengatasi persoalan yang mampu diselesaikan dengan sarana lain yang lebih ringan;
- 4) Hukum Pidana tidak dapat digunakan jika memuat kerugian yang lebih besar dari perbuatan yang hendak dipidana;
- 5) Larangan-larangan yang terdapat dalam hukum pidana jangan memuat unsur yang lebih berbahaya dari perbuatan yang hendak dipidanakan;
- 6) Hukum Pidana jangan memuat larangan yang tidak disepkakai dan didukung oleh publik;
- 7) Hukum Pidana jangan memuat larangan atau ketetapan yang tidak dapat dijalankan dengan baik.

Pandangan dari Walker tersebut menunjukkan bahwa hukum pidana tidak dapat semata-mata ditujukan hanya untuk perbuatan penyiksaan yang melampaui batas terhadap pelaku kekerasan seksual terhadap anak sekalipun dilakukan oleh pemerintah. Sejalan dengan pandangan tersebut Soedarto menyatakan bahwa :¹⁰⁹

Bila membicarakan pidana maka harus membicarakan tentang orang yang melakukan kejahatan. Orang ini adalah sama dengan kita semua, tidak berbeda sedikitpun kecuali bahwa ia telah melakukan perbuatan yang dilarang dan dinyatakan bersalah oleh hakim. Sehingga pembaharuan hukum pidana tidak terlepas dari pembahasan mengenai manusia sehingga ia tidak boleh terpisahkan dengan nilai-nilai kemanusiaan, ialah nilai kasih sayang

Hal inilah yang oleh Barda Nawawi Arief disebut di atas dengan :

¹⁰⁹ Ibid, hlm, 74.

Pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan upaya reorientasi dan reevaluasi dari nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofik, sosio-kultur yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan-muatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan..... Dan, sistem hukum nasional di samping hendaknya dapat menunjang pembangunan nasional dan kebutuhan pergaulan internasional, juga harus bersumber dan tidak mengabaikan nilai-nilai dan aspirasi yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat, nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat itu dapat bersumber atau digali dari nilai-nilai hukum adat atau nilai-nilai hukum agama.

Guna mewujudkan berbagai penjelasan di atas Barda Nawawi Arief menambahkan perlu adanya pemikiran hukum pidana yang berlandaskan ide keseimbangan. Adapun konsep ide keseimbangan dalam hukum pidana sebagaimana yang dimaksudkan oleh Barda Nawawi Arief mencakup :¹¹⁰

- 1) Keseimbangan monodualistik antara kepentingan masyarakat atau umum dan kepentingan individu atau perorangan. Pada ide keseimbangan kepentingan umum atau individu, tercakup juga didalamnya perlindungan kepentingan korban dan ide individualisasi pidana;
- 2) Keseimbangan antara unsur atau faktor objektif atau perbuatan lahiriah dan subjektif atau orang atau batiniah atau sikap batin;
- 3) Keseimbangan antara kriteria formal dan materiel;
- 4) Keseimbangan antara kepastian hukum, kelenturan atau elastisitas atau fleksibilitas hukum dan keadilan hukum.

¹¹⁰ Ibid, hlm. 39.

Sementara itu tujuan hukum menurut Islam pada dasarnya diatur dalam prinsip *maqsid al-Syariah*, pada prinsip *maqsid al-Syariah* dijelaskan bahwa hukum harus mampu melindungi lima hal, adapun lima hal tersebut adalah

- 1) Agama;
- 2) Akal;
- 3) Jiwa;
- 4) Harta benda;
- 5) Keturunan.

Kemudian mewujudkan keadilan, keadilan menurut Islam dalam hal ini adalah mempersamakan sesuatu dengan hal yang lainnya baik secara nilai maupun secara ukuran sehingga tidak berat sebelah atau berpihak antara satu dengan yang lainnya. Selanjutnya adil juga memiliki makna berpihak kepada kebenaran.¹¹¹

Pada dasarnya Allah SWT disebut sebagai “Yang Maha Adil dan Bijaksana terhadap hamba-Nya, artinya bahwa segala perbuatan manusia tidak akan mempengaruhi keadilan Allah SWT, baik dan buruknya perbuatan manusia justru akan menerima balannya sendiri-sendiri. Hal ini dapat terlihat dalam Quran Surat 41 Ayat 46 yang menyatakan bahwa “barangsiapa yang mengerjakan amal yang saleh maka pahanya untuk dirinya dan barang siapa yang mengerjakan perbuatan jahat, maka dosanya untuk dirinya sendiri, dan tidak sekali-kali Rabb-mu menganiaya

¹¹¹ Ibid. hlm. 51.

hamba-hamba-Nya”.¹¹² Sementara itu Jumhur Ulama sepakat menyatakan bahwa seluruh sahabat Nabi SAW adalah adil dan tidak perlu dibahas keadilan para sahabat Nabi SAW yang dapat dilihat dalam periwayatan Hadist.¹¹³

Berdasarkan berbagai macam penjelasan yang ada di atas terlihat jelas bahwasannya terjadi suatu keterkaitan erat antara tujuan hukum menurut Islam dan tujuan hukum dalam konteks tujuan negara sebagaimana yang tercantum dalam Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI 1945. keterkaitan tersebut yaitu keterkaitan dalam hal kesamaan dalam adanya amanat baik pada tujuan hukum menurut Islam, menurut hukum pertanahan, dan hukum nasional bahwa nilai agama dan kemnusiaan serta kedilan perlu diserap dalam politik hukum nasional, dengan kata lain bahwa politik hukum nasional perlu bertumpu pada Pancasila yang merupakan kristalisasi dari amanat-amanat tersebut yang lahir dari budaya dan nilai-nilai masyarakat secara dinamis.

Moch. Koesnoe menilai bahwa di dalam Pembukaan UUD NRI 1945 terkandung nilai-nilai dasar tata hukum nasional kita yang merupakan *rechtsidee* hukum yang meliputi nilai dasar pertama yaitu hukum berwatak melindungi dan bukan sekedar memerintah begitu saja dan nilai dasar kedua, hukum bertujuan untuk mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia dan keadilan sosial ini

¹¹² Tohaputra Ahmad, 2000, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang, hlm. 185.

¹¹³ Ibid, hlm 107.

bukan semata-mata tujuan melainkan pegangan konkrit dalam membuat peraturan hukum.¹¹⁴

Berdasarkan penjelasan yang ada jelas bahwa pelaksanaan ganti rugi terhadap korban kesalahan penerapan hukum tidaklah sesuai dengan amanat Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945, sehingga secara otomatis nilai keadilan belum terwujud dalam pelaksanaan ganti rugi terhadap korban kesalahan penerapan hukum.

Hal ini terlihat dengan ketidak sesuaian pelaksanaan ganti rugi terhadap korban kesalahan penerapan hukum dengan nilai-nilai Pancasila. Nilai-nilai tersebut terakumulasi dalam sila-sila Pancasila yang tercermin dalam wujud :¹¹⁵

a. Nilai Moral Religius

Bermakna bahwa cita hukum Pancasila akan melahirkan hukum nasional yang berbasis dan berorientasi pada nilai-nilai agama dalam konteks religious nation state, namun bukan negara agama. Nilai moral religius bermakna bahwa setiap orang Indonesia ber-Tuhan menurut agama dan kepercayaannya, semua agama harus mendapat perlakuan yang sama, semua orang dapat menjalankan agama dan kepercayaan secara berkeadaban serta saling menghormati.

b. Nilai Humanistik

¹¹⁴ Tongat, *Pancasila Sebagai Dasar Falsafah Negara dan Makna Filosofisnya dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum Vol. 41, No. 3, hlm. 404.

¹¹⁵ Achmad Irwan Hamzani, dkk., 2019, *Cita Hukum Pancasila di antara Pluralitas Hukum Nasional*, Prosiding Seminar Nasional Hukum Transendental Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, hlm. 224-225.

Bermakna bahwa cita hukum Pancasila merupakan hukum yang berorientasi pada nilai-nilai kemanusiaan, yaitu pengakuan bahwa semua manusia Indonesia sama derajatnya sehingga setiap manusia harus mengakui, menerima, memelihara dan melindungi kepribadian tiap manusia warga masyarakat, mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum tanpa membedakan suku bangsa, ras dan agama.

c. Nilai nasionalistik/persatuan.

Nilai ini bermakna bahwa cita hukum Pancasila merupakan hukum yang berorientasi pada nasionalisme yang menutup peluang munculnya disintegrasi bangsa. Pancasila menjadi motor penggerak sekaligus pengontrol terwujudnya persatuan Indonesia.

d. Nilai Demokrasi

Bermakna bahwa cita hukum Pancasila merupakan hukum yang berorientasi pada demokrasi kerakyatan, yaitu nilai-nilai yang diyakini, dihargai dan dipatuhi oleh rakyat atau bangsa Indonesia.

e. Nilai Keadilan Sosial

Nilai ini bermakna bahwa cita hukum Pancasila merupakan hukum yang berorientasi pada keadilan sosial yang bersifat substantif dan tercermin dalam setiap kebijakan hukum nasional.

BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian yang ada di bab 3 hasil penelitian dan pembahasan maka dapat disimpulkan :

1. Doktrin hukum yang masih berlaku adalah perkara pidana tak bisa dimediasi. Proses peradilan pidana merupakan laboratorium akal sehat karena menguji kebenaran fakta hukum dengan kaca mata hukum dan hati nurani untuk menghasilkan kebenaran dan keadilan bagi pelaku dan korban. Dengan pemikiran tersebut perlu adanya pemikiran untuk menyelesaikan perkara pidana melalui jalur mediasi penal sebagai upaya untuk menyelesaikan konflik yang terjadi secara menyeluruh sehingga para pihak yang berperkara dapat menyelesaikan masalah dengan kesadaran sendiri dan mengutamakan saling pengertian dan penghormatan kepada hak-hak korban. Latar belakang pragmatisme antara lain untuk mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara (*“the problems of court case overload”*), untuk penyederhanaan proses peradilan juga diimplikasikan terhadap kondisi lembaga pemasyarakatan di Indonesia saat ini yang telah mencapai status *over capacity*. Penyelesaian suatu perkara pidana dimulai dari tingkat Kepolisian yang meliputi tahap penyelidikan dan penyidikan, yang dilanjutkan pada tingkat Kejaksaan untuk dilakukan penuntutan ke sidang pengadilan, yang kemudian

berujung pada proses di pengadilan yang berawal dari sidang di Pengadilan Negeri dan berakhir di Tingkat Kasasi di Mahkamah Agung apabila memang upaya hukum dikehendaki oleh pelaku. Proses yang demikian, cukup memakan waktu yang lama apalagi itu harus dilalui oleh pelaku dalam kasus tindak pidana ringan. Dengan demikian, pada tataran implementasi di lapangan penegak hukum dapat mengambil kebijakan yang menguntungkan bagi korban dan pelaku untuk mencapai keadilan restoratif. Proses beracara pidana yang sangat panjang hanya untuk memproses pidana sebuah perbuatan pidana ringan yang mana tidak terwujudnya efisiensi, efektivitas, proporsional atas apa yang dikerjakan sistem pengadilan pidana demi menegakan hukum terhadap perbuatan pidana yang masih bisa digunakan logika hukum untuk mengambil jalur non penal. Adapun keadilan dan kemanfaatan hukum tidak tercapai dalam penyelesaian penal tindak pidana ringan.

2. Solusi yang dapat dilakukan ialah dengan tindakan pencegahan dan penindakan melalui upaya non-penal. Adapun pencegahan yang dimaksud terdiri atas:
 - a) Sistem dan operasi kepolisian yang baik
 - b) Pengadilan yang efektif
 - c) Hukum dan perundang-undangan yang berwibawa
 - d) Koordinasi antar penegak hukum dan aparat pemerintah yang serasi

- e) Partisipasi masyarakat dalam penanggulangan kejahatan
- f) Pengawasan dan kesiagaan terhadap kemungkinan timbulnya kejahatan
- g) Pembinaan organisasi kemasyarakatan.

B. Saran

Adapun saran yang diharapkan untuk perbaikan sistem hukum yang ada di Indonesia sebagai berikut :

1. Bagi Pemerintah, Pemerintah disarankan untuk melakukan sosialisasi kembali mengenai penerapan *Restorative Justice* sebagai langkah awal yang patut diambil dalam melaksanakan penegakan hukum ditengah masyarakat. Hal ini menimbang kurang efektif nya aparat penegak hukum dalam menjalankan pekerjaannya. Peneliti berpendapat diperlukan aturan yang rinci serta jelas yang dapat disosialisasikan kepada masyarakat guna memberikan pengetahuan kepada masyarakat untuk merealisasikan asas fiksi hukum di tengah masyarakat hukum. Pemerintah juga perlu mengambil langkah baru guna memastikan keadilan yang didapatkan oleh korban setimpal dengan perbuatan si pelaku dengan tetap mengawasi jalannya *Restorative Justice* sehingga tidak terjadi penyelewengan hukum.
2. Bagi Aparat Penegak Hukum, Aparat Penegak Hukum disarankan untuk memberikan perlindungan bagi siapapun yang ingin melanjutkan proses *Restorative Justice* dan memastikan keadilan di setiap putusannya. Agar Aparat Penegak Hukum akan selalu menawarkan *Restorative Justice* pada

kasus tindak pidana ringan agar permasalahan seperti *Over Capacity* lepas serta kurangnya efektivitas penyelenggaraan sistem keadilan dapat segera diatasi dengan tindakan preventif. Hal ini dianjurkan demi meminimalisir tindakan represif oleh aparat penegak hukum yang dianggap kurang efektif dibandingkan tindakan preventif.



DAFTAR PUSTAKA

AL QUR'AN

BUKU

- Abdulkadir Muhammad, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, Cet. I.
- Ahmad Wardi Muslich, 2005, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Andi Hamzah, 2014, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 103.
- Bambang Poernomo, 1994, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan 7, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Barda Nawari Arief, 1984, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang.
- Barda Nawawi Arief, 1998, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Barda Nawawi Arief, 2013, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang.
- Cst Kansil, 2009, *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, Gramedia Pustaka.
- E. Utrecht, 2000, *Hukum Pidana: Rangkaian Sari Kuliah*, Pustaka Tinta Mas, Surabaya.
- Howard Zehr, *Changing lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Waterloo: Herald
- I.G.W. Suara, 2012, *Hukum Pidana: Materi, Peringan, Pemberat Pidana*, Malang, Bayu Media Publishing.
- Johny Ibrahim, 2006, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang, Bayumedia.
- Mahfud MD, 2009, "Penegakan Hukum Dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik," in Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" Yang Diselenggarakan Oleh DPP Partai HANURA, Jakarta.
- Mahfud MD, 2009, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers.
- Maidina Rahmawati, 2022, *Peluang dan Tantangan Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Jakarta, Institute for Criminal Justice Reform.
- Mansyur Ridwan, 2010, *Mediasi Penal Terhadap Perkara KDRT (Kekerasan Dalam Rumah Tangga)*, Jakarta, Yayasan Gema Yustisia Indonesia.
- Marlina, 2010, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan, USU Press.
- Moeljatno, 1983, *Azas-Azas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta.
- Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT Rineka Cipta, Jakarta
- Moh. Nazir, 1988, *Metode Penelitian*, Jakarta, Ghalia Indonesia.

- Myron Jacobstein and Roy M. Mersky, 1973, *Fundamentals of Legal Research*, New York, The Foundation Press.
- R.Soesilo, 1995, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor.
- Riduan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung, Penerbit Citra Aditya Bakti.
- Rufinus Hutahuruk, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Jakarta, Penerbit Sinar Grafika.
- Sarja, 2016, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta.
- Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta Genta Publishing.
- Sidharta Arief, Meuwissen, 2007, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, Bandung, PT Refika Aditama.
- Soerjono Soekanto, 2007, *Pengantar Penelitian Hukum cet III*, Jakarta, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press).
- Soerjono Soekanto, 2004, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta, Raja Grafindo Persada.
- Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang
- Theo Huijbers, 1982, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta, Kanisius.
- Tohaputra Ahmad, 2000, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang
- Wirjono Prodjodikoro, 2003, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Bandung, PT. Refika Aditama.
- Wirjono Prodjodikoro, 2014, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, PT Eresco, Bandung.
- Yahya Harahap, 2009, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHP*, Jakarta, Sinar Grafika.
- Zainuddin Ali, 2007, *Sosiologi Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika.

JURNAL

- Achmad Irwan Hamzani, dkk., 2019, *Cita Hukum Pancasila di antara Pluralitas Hukum Nasional*, Prosiding Seminar Nasional Hukum Transendental Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta.
- Agung Kurniawan Prawira, 2002, “*Analisis Yuridis Tindak Pidana Pencurian Ringan Dalam Kasus Pencurian Getah Karet Oleh Kakek Samirin*”, *Magistra Law Review*, Volume 3, Nomor 2.
- Apong Herlina, 2004, *Restorative Justice*, *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Volume 3- Nomor 3 September.

- Boyce Alvhan Clifford dan Barda Nawawi Arief, 2018, Implementasi Ide Restorative Justice Ke Dalam Ketentuan Peraturan Perundang-Undangan Anak Di Indonesia, Jurnal HUMANI (Hukum dan Masyarakat Madani), Volume 8-Nomor 1.
- Mardjono Reksodiputro, 2009, *Rekonstruksi Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Makalah disampaikan pada Seminar Komisi Hukum Nasional.
- Mukhidin, 2014, *Hukum Progresif Sebagai Solusi Hukum yang Mensejahterakan Rakyat*, Jurnal Pembaharuan Hukum Volume 1 No. 3.
- R. Rahaditya, dkk, 2023, *Analisis Pro dan Kontra Restorative Justice Dalam Penyelenggaraan Sistem Keadilan di Indonesia*, Jakarta, Jurusan Hukum, Universitas Tarumanagara.
- Sulistiyawan Doni Ardiyanto, 2020, Eko Sopyonyo, and Achmad Sulchan, *Judgment Considerations Policy in Decree of the Court Criminal Statement Based On Criminal Destination*, Jurnal Daulat Hukum Volume 3 Issue 1, url : <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8409/4067>
- Sumaryono and Sri Kusriyah, 2020, *The Criminal Enforcement of the Fraud Mode of Multiple Money (Case study Decision (No.61/Pid.R/2019/PN.Blora)*, Jurnal Daulat Hukum Volume 3 Issue 1.
- Tongat, *Pancasila Sebagai Dasar Falsafah Negara dan Makna Filosofisnya dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum Vol. 41, No. 3

PERATURAN PERUNDANG – UNDANGAN

- Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 Kitab Undang – Undang Hukum Pidana
 Kitab Undang – Undang Acara Pidana
 Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak
 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia
 Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang *Restorative Justice*

WEBSITE

- <https://thewriteofyourlife.org/what-are-restorative-circles/> diakses pada 27 Desember 2023 pukul 15.20 WIB
- <https://www.lemhannas-ri-wamenkumham-ri-restorative-justice-tidak-menghentikan-perkara> text
 Kedua%2C%20yakni%20Victim%20Offender%20Mediation.pelaku%20kejahatan%20Berkas dibawah umur diakses pada tanggal 27 Desember 2023 pukul 15.30 WIB