

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS
RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN
HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA**

TESIS



Oleh:

NURUL ANISSA

NIM : 20302300460

Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2025**

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS
RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN
HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA**

TESIS

**Diajukan untuk penyusunan Tesis
Program Studi Ilmu Hukum**

Oleh:

NURUL ANISSA

NIM : 20302300460

Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2025**

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA

Diajukan Untuk Penyusunan Tesis

Program Magister Hukum

Oleh:

Nama : **NURUL ANISSA**

NIM : 20302300460

Program Studi : Magister (S2) Ilmu Hukum (M.H.)

Disetujui oleh:

Pembimbing I
Tanggal,



Dr. Arpangi, S.H., M.H.

NIDN: 06-1106-6805

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA



Dr. Jawade Hafidz, S.H., M.H.

NIDN. 06-2004-6701

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS
RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN
HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA**

Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal 31 Mei 2025
Dan dinyatakan **LULUS**

Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


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

Anggota



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

Anggota,



Prof. Dr. Eko Soponyono, S.H., M.H.
NIDN. 88-8372-0016

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 : NURUL ANISSA

NIM : 20302300460

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul:

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA

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, 22 Mei 2025
Yang Membuat Pernyataan.



(NURUL ANISSA)

PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama	: NURUL ANISSA
NIM	: 20302300460
Program Studi	: Magister Ilmu Hukum
Fakultas	: Hukum

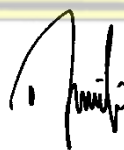
Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa ~~Tugas Akhir/Skripsi/Tesis/Disertasi*~~ dengan judul:

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA

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 penulis 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, 22 Mei 2025
Yang Membuat Pernyataan.



(NURUL ANISSA)

*Coret yang tidak perlu

ABSTRAK

Restorative justice merupakan proses penyelesaian yang dilakukan di luar system peradilan pidana (*Criminal Justice System*) dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan dengan suatu tindak pidana yang terjadi untuk mencapai kesepakatan dan penyelesaian. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis Restorative Justice Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana.

Dalam penelitian ini metode pendekatan yang digunakan adalah : adalah pendekatan yuridis normatif (metode penelitian hukum normatif). penelitian hukum kepustakaan yang dilakukan dengan cara meneliti bahan-bahan kepustakaan atau data sekunder belaka.. Spesifikasi penelitian yang digunakan adalah Deskriptif Analitis yaitu suatu upaya untuk menganalisis dan menjelaskan masalah- masalah hukum yang berkaitan dengan objek dengan gambaran secara menyeluruh dan sistematis mengenai segala hal yang berhubungan dengan Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis Restorative Justice Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana .

Restorative Justice Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana merupakan tahapan penyelesaian perkara di luar pengadilan (*settlement outside of court*) dengan turut melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan untuk mencapai kesepakatan penyelesaian yang diharapkan dapat memenuhi rasa keadilan kedua belah pihak dengan menekankan pada pemulihan ke keadaan semula dan bukan pembalasan.

kata kunci : ***Restorative Justice, Tindak Pidana, Penegakan Hukum***



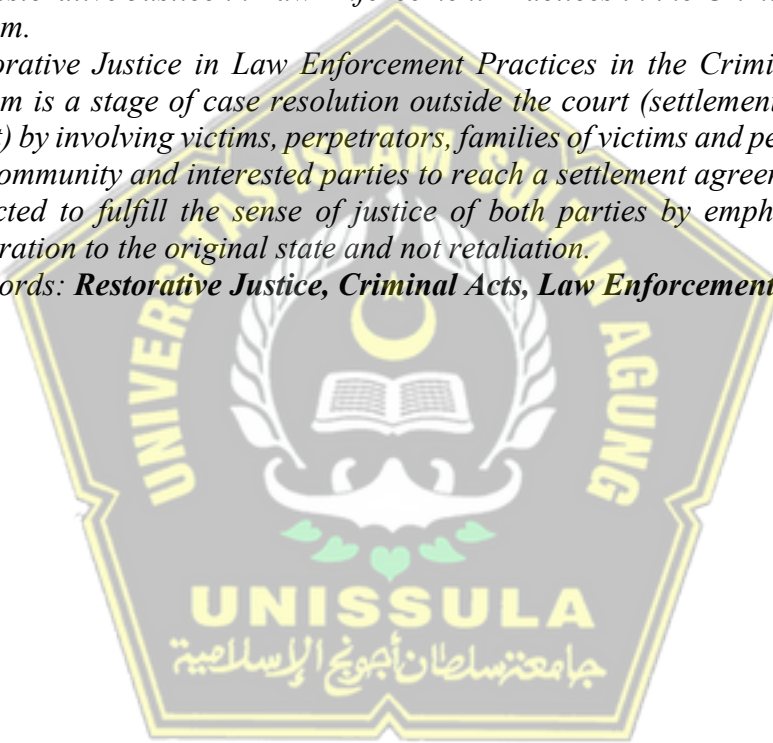
ABSTRACT

Restorative justice is a settlement process carried out outside the criminal justice system (Criminal Justice System) by involving victims, perpetrators, families of victims and perpetrators, the community and parties interested in a crime that occurs to reach an agreement and settlement. This study aims to determine the Criminal Law Policy Based on Restorative Justice in Law Enforcement Practices in the Criminal Justice System.

In this study, the approach method used is: a normative legal approach (normative legal research method). library legal research conducted by examining library materials or secondary data alone. The research specifications used are Descriptive Analytical, namely an effort to analyze and explain legal problems related to objects with a comprehensive and systematic description of everything related to the Criminal Law Policy Based on Restorative Justice in Law Enforcement Practices in the Criminal Justice System.

Restorative Justice in Law Enforcement Practices in the Criminal Justice System is a stage of case resolution outside the court (settlement outside of court) by involving victims, perpetrators, families of victims and perpetrators, the community and interested parties to reach a settlement agreement that is expected to fulfill the sense of justice of both parties by emphasizing the restoration to the original state and not retaliation.

*keywords: **Restorative Justice, Criminal Acts, Law Enforcement***



KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur kehadiran Allah yang telah melimpahkan rahmat, nikmat, hidayah dan bimbingan-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan judul “KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA”, Penyusunan tesis ini disusun untuk memenuhi salah satu syarat untuk menyelesaikan pendidikan pada Program Ilmu Hukum, pada Program Studi Magister Hukum Fakultas Hukum Islam Sultan Agung (UNISSULA).

Dalam penyelesaian tesis ini, peneliti menyadari bahwa tanpa adanya doa, bimbingan, semangat dan bantuan dari berbagai pihak maka penyusunan tesis ini tidak akan lancar. Oleh karena itu penulis mengucapkan terimakasih kepada beberapa pihak yang telah berkenan memberikan doa, bantuan, bimbingan serta semangat dalam penyusunan tesis ini. Untuk itu pada kesempatan ini peneliti bermaksud menyampaikan ucapan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Dr. Jawhade Hafiz, S.H., M.H., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
3. Dr. Andri Winjaya Laksana, S. H., M. H. , selaku Ketua Program Magister Hukum Unissula Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang;
4. selaku Pembimbing yang dengan penuh kepakaran kebijaksanannya dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan tesis

ini;

5. Para Penguji Ujian Tesis, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya tesis ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
6. Seluruh Dosen Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang, yang telah memberikan ilmu pengetahuan kepada penulis sehingga penulis mampu menyelesaikan tesis ini;
7. Seluruh Staf, perpustakaan, administrasi dan pengurus Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberi bantuan selama proses perkuliahan;
8. Seluruh Civitas Akademika Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) khususnya di Fakultas Hukum Semarang Program Magister Kenotariatan atas dukungan dan bantuannya;
9. Orang tua dan keluarga tercinta, berkat doa serta dukungan semangat yang telah diberikan kepada penulis untuk dapat menyelesaikan Tesis ini;
10. Teman-teman yang menempuh studi di magister ilmu hukum Universitas Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
11. Sahabat-sahabat yang selalu memberikan semangat dan motivasi kepada penulis;
12. Para responden dan para pihak yang telah membantu memberikan masukan guna melengkapi data yang diperlukan dalam pembuatan tesis ini.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	ERROR! BOOKMARK NOT DEFINED.
HALAMAN PENGESAHAN	ERROR! BOOKMARK NOT DEFINED.
PERNYATAAN KEASLIAN TESIS	ERROR! BOOKMARK NOT DEFINED.
ABSTRAK.....	VII
KATA PENGANTAR	IX
DAFTAR ISI.....	XI
BAB I.....	1
PENDAHULUAN	1
A. LATAR BELAKANG MASALAH.....	1
B. RUMUSAN MASALAH.....	9
C. TUJUAN PENELITIAN.....	9
D. MANFAAT PENELITIAN.....	10
E. KERANGKA KONSEPTUAL.....	11
1. PENEGAKAN HUKUM	11
2. RESTORATIVE JUSTICE	11
3. TINDAK PIDANA	12
4. SISTEM PERADILAN PIDANA.....	13
F. KERANGKA TEORITIS.....	13
1. TEORI PENEGAKAN HUKUM.....	14
2. TEORI KEADILAN	16
3. TEORI KEADILAN RESTORATIF.....	21
G. METODE PENELITIAN	24
1. METODE PENDEKATAN	24
2. SPESIFIKASI PENELITIAN	24
3. JENIS DAN SUMBER DATA.....	25
4. METODE PENGUMPULAN DATA.....	26
5. METODE ANALISIS DATA.....	26
H. SISTEMATIKA PENELITIAN	27

BAB II.....	28
TINJAUAN PUSTAKA.....	28
A. TINJAUAN UMUM TENTANG PENEGAKAN HUKUM	28
B. TINJAUAN UMUM TENTANG RESTORATIVE JUSTICE.....	45
C. TINJAUAN UMUM TENTANG RESTORATIVE JUSTICE PERSPEKTIF ISLAM	61
D. TINJAUAN UMUM TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA.....	65
BAB III	85
HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	85
A. KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA	85
B. HAMBATAN DAN SOLUSI PADA PENERAPAN RESTOTATIVE JUSTICE DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA.....	96
C. KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS RESTORATIVE JUSTICE DALAM HUKUM POSITIF YANG AKAN DATANG	106
BAB IV	108
PENUTUP.....	108
A. KESIMPULAN.....	108
B. SARAN.....	109
DAFTAR PUSTAKA.....	111
A. BUKU BUKU	111
B. UNDANG UNDANG	114
C. JURNAL	115

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dalam negara hukum, hukum merupakan tiang utama dalam menggerakkan sendi-sendi kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Salah satu ciri utama dari suatu negara hukum terletak pada kecenderungannya untuk menilai tindakan-tindakan yang dilakukan oleh masyarakat atas dasar peraturan-peraturan hukum. Artinya bahwa sebuah negara dengan konsep negara hukum selalu mengatur setiap tindakan dan tingkah laku masyarakatnya berdasarkan atas undang-undang yang berlaku.

Hal tersebut dilakukan untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup agar sesuai dengan apa yang diamanatkan dalam Pancasila dan UUD 1945 yaitu setiap warga negara berhak atas rasa aman dan bebas dari segala bentuk kejahatan.

Hukum pidana sebagai alat atau sarana untuk menyelesaikan problematika dalam kehidupan masyarakat. Adanya hukum pidana dapat memberikan keadilan dan solusi yang tepat bagi masyarakat tersebut. Karena hukum pidana adalah sekumpulan peraturan yang mengatur perbuatan, baik menyeruh berbuat atau melakukan sesuatu, maupun melarang berbuat atau melakukan sesuatu yang diatur di dalam undang-undang dengan adanya sanksi pidana bagi yang melanggar ¹ Sedangkan hukum pidana yang berlaku di Negara

¹ Rahman Syamsuddin, 2014, *Merajut Hukum Di Indonesia*, Mitra Wacana Media, Jakarta, hlm. 192

Indonesia dapat bagi menjadi dua jenis, hukum pidana yang dikenal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Hukum Pidana Khusus yang diatur di luar KUHP.²

Hukum pidana tidak hanya memberikan pengertian tentang perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut, melainkan juga mencakup hal berkaitan dengan pengenaan pidana dan cara bagaimana pidana tersebut dapat dilaksanakan. Larangan tersebut ditujukan kepada perbuatan, suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan atau perbuatan seseorang. Ancaman pidana atau sanksi ditujukan kepada pelaku yang melakukan perbuatan pidana biasanya disebut dengan perkataan "barangsiapa" yaitu pelaku perbuatan pidana sebagai subyek hukum, yaitu pendukung hak dan kewajiban dalam bidang hukum³. Sehingga perbuatan pidana merupakan salah satu bagian yang dipelajari dalam hukum pidana.

Restorative justice merupakan proses penyelesaian yang dilakukan di luar system peradilan pidana (*Criminal Justice System*) dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan dengan suatu tindak pidana yang terjadi untuk mencapai kesepakatan dan penyelesaian. *Restorative justice* adalah suatu penyelesaian secara adil

² Rodliyah, 2017, *Hukum Pidana Khusus Unsur dan Sanksi Pidananya*, Cetakan. ke-I, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.1

³ Chairul Huda, 2006, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana Prenada Media, Jakarta, hlm.127

yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana, secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya, dengan menekankan pemulihan dan bukan pembalasan.

Ide dasar dari adanya alternative penyelesaian perkara dalam perkara pidana adalah dikaitkan dengan sifat hokum pidana itu sendiri. Van Bemmelen¹ mengajukan pendapat, bahwa hokum pidana itu merupakan *ultimum remedium*, sebaiknya ada pembatasan, artinya kalau bagian lain dari hokum itu tidak cukup menegaskan norma-norma yang diakui oleh hukum, barulah hokum pidana diterapkan. Ancaman pidana harus tetap merupakan suatu *ultimo remedium* (obat terakhir).⁴

Ini tidak berarti bahwa ancaman pidana akan ditiadakan, tetapi selalu harus mempertimbangkan untung ruginya ancaman pidana itu, dan harus menjaga agar jangan sampai obat yang diberikan lebih jahat daripada penyakitnya.

Dalam Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2024 diatur tentang: Pedoman mengadili perkara Pidana berdasarkan keadilan restoratif dengan menetapkan batasan istilah yang digunakan dalam pengaturannya. Hakim mengadili perkara pidana dengan Keadilan Restoratif dilaksanakan berdasarkan asas:

1. pemulihan keadaan;
2. penguatan hak, kebutuhan dan kepentingan Korban;

⁴ Bemmelen, J.M. van. *Hukum Pidana*. diterjemahkan oleh Hasnan (Jakarta: Binacipta, 1984).

3. tanggung jawab Terdakwa;
4. pidana sebagai upaya terakhir;
5. konsensualitas; dan
6. transparansi dan akuntabilitas.

Tujuan mengadili perkara pidana berdasarkan Keadilan Restoratif untuk:

1. memulihkan Korban tindak pidana;
2. memulihkan hubungan antara Terdakwa, Korban, dan/atau masyarakat;
3. menganjurkan pertanggungjawaban Terdakwa; dan
4. menghindarkan setiap orang, khususnya Anak, dari perampasan kemerdekaan.

Moeljatno² mengatakan bahwa “hukum pidana digolongkan dalam golongan hukum publik, yang hubungan antara negara dan perseorangan atau kepentingan umum.” Pendapat lain disampaikan oleh Andi Zainal Abidin yang mengatakan, bahwa “Sebagian besar kaidah-kaidah dalam hukum pidana bersifat Hukum Publik, sebagian lagi bercampur dengan hukum publik dan hukum privat, memiliki sanksi istimewa karena sifatnya melebihi sanksi bidang hukum lainnya, berdiri sendiri dan kadangkala menciptakan kaidah baru yang sifat dan tujuannya berbeda dengan kaidah hukum yang telah ada.⁵

Bekerjanya lembaga peradilan dalam proses peradilan pidana berlandaskan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang

⁵ Moeljatno, 2008, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta

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.

Restorative justice seide dengan mediasi penal dapat pula ditemukan relevansinya dalam "*Explanatory Memorandum*" dari Rekomendasi Dewan Eropa No. R (99) 19 tentang "*Mediation in Penal Matters*" yang menjelaskan bahwa terdapat beberapa model mediasi penal yakni;⁶

- a. *Informal Mediation.*
- b. *Traditional village or tribal moots.*
- c. *Victim-Offender Mediation.*
- d. *Reparation negotiation programmes.*
- e. *Community panels or courts.*
- f. *Family and community group conference*⁴

Penulis berpendapat bahwa informal mediation inilah yang cukup kompatibel suatu model mediasi penal yang dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (criminal justice personel) dalam tugas

⁶ Mardjono Reksodiputro, 1996, *Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Bina Cipta, Bandung

normalnya, yaitu dapat dilakukan oleh JPU (Jaksa Penuntut Umum) dengan mengundang para pihak untuk melakukan penyelesaian informal dengan tujuan tidak melanjutkan penuntutan apabila tercapai kesepakatan; dapat dilakukan oleh pekerja sosial atau pejabat pengawas (*probation officer*), oleh pejabat polisi, atau oleh hakim. Jenis intervensi informal ini sudah biasa dalam seluruh system hukum di Eropa Barat.

Mardjono Reksodiputro, mengenai “penyelesaian perkara diluar pengadilan” yang padangannya 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 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.

Berdasarkan hukum acara pidana saat ini, semua perkara tindak pidana harus diproses dalam sistem peradilan pidana. Pasal 1 angka 6 huruf a Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menyebutkan jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Kemudian pasal 1 angka 6 huruf b KUHAP menyebutkan Penuntut Umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim. Norma Pasal 1 angka 6 huruf b KUHAP tersebut sama persis atau terjadi duplikasi dengan Pasal 13 KUHAP.

Selanjutnya dalam Pasal 14 KUHAP tentang kewenangan penuntut umum pada point g dan h disebutkan bahwa penuntut umum berwenang melakukan penuntutan dan menutup perkara demi kepentingan hukum. Sedangkan dalam Pasal 140 ayat (2) huruf a menyebutkan bahwa dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum. Penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam Surat Ketetapan. Selain itu, dalam Pasal 35 huruf c

Undang-Undang RI Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, hanya memberikan kewenangan kepada Jaksa Agung untuk menghentikan suatu perkara atas dasar kepentingan umum. Dari semua ketentuan penuntutan dalam KUHAP maupun dalam Undang-undang lainnya, telah jelas bahwa jaksa/penuntut umum saat ini tidak memiliki kewenangan untuk menghentikan ataupun menyampingkan perkara tindak pidana.

Dengan latar belakang yang diuraikan diatas, maka penulis tertarik untuk menulis kertas kerja perorangan yang berjudul **“KEBIJAKAN HUKUM PIDANA YANG BERBASIS *RESTORATIVE JUSTICE* PADA PRAKTEK PENEGAKAN HUKUM DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA”**.



B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka perumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana?
2. Apa saja yang menjadi hambatan dan solusi pada penerapan *restorative justice* dalam sistem peradilan pidana ?
3. Bagaimana kebijakan hukum pidana yang berbasis *restorative justice* dalam hukum positif yang akan datang ?

C. Tujuan Penelitian

Setelah mengetahui rumusan masalah tersebut, maka yang menjadi tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisis tentang Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana.
2. Untuk mengetahui , mengkaji dan menganalisis Tentang hambatan dan solusi pada penerapan *restorative justice* dalam sistem peradilan pidana.
3. Untuk mengetahui , mengkaji dan menganalisis Tentang kebijakan hukum pidana yang berbasis *restorative justice* dalam hukum positif yang akan datang.

D. Manfaat Penelitian

Apabila tujuan penelitian sebagaimana tersebut di atas tercapai, penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat baik secara teoritis maupun secara praktis sebagai berikut:

1. Secara Teoritis

Secara teori hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi peningkatan dan perkembangan di bidangnya mengenai Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana.

2. Secara Praktis

- a. Guna mengembangkan dan membentuk pola berfikir dinamis, sekaligus mengetahui kemampuan penulis dalam menerapkan ilmu yang sudah diperoleh.
- b. Diharapkan dapat dipergunakan oleh lembaga penegak hukum dalam penegakan hukum terkait Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana.
- c. Diharapkan dapat memberikan jawaban atas permasalahan yang diteliti, serta dapat digunakan sebagai bahan informasi mengenai Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana.

E. Kerangka Konseptual

Untuk menghindari kesalah pahaman dalam penulisan, maka dapat dijelaskan kerangka konseptual ialah:

1. Penegakan Hukum

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.⁷

Dalam perspektif akademik, Purnadi Purbacaraka, menyatakan bahwa penegakan hukum diartikan sebagai kegiatan menyeraskan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah/pandangan-pandangan menilai yang mantap mengejewantah dari sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan perdamaian pergaulan hidup.

2. *Restorative Justice*

Restorative justice timbul karena adanya ketidakpuasan dengan sistem peradilan pidana yang telah ada, yang mana tidak dapat melibatkan pihak-pihak yang berkonflik, melainkan hanya antara negara dan pelaku. Korban maupun masyarakat setempat tidak dilibatkan dalam penyelesaian konflik, berbeda dengan

⁷ Barda Nawawi Arief, Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007), hal.21

sistem *restorative justice* dimana korban dan masyarakat dilibatkan sebagai pihak untuk menyelesaikan konflik.

Keadilan restoratif diatur dalam Perkap Nomor 6 Tahun 2019, khususnya penyelesaian perkara pidana yang melibatkan pelaku, korban dan/atau keluarganya serta pihak-pihak terkait dengan tujuan untuk menciptakan keadilan yang wajar bagi semua pihak, Perkap Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2019 lebih fokus pada rehabilitasi korban, namun tidak fokus pada rehabilitasi pelaku dan tidak menekankan pemulihan hubungan antara korban dan pelaku. Tujuannya adalah untuk mencapai perdamaian. tidak peduli apa substansinya.

3. Tindak Pidana

Menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.

Unsur-unsur tindak pidana dirumuskan secara lebih khusus dan detail dalam KUHP. Misalnya, untuk suatu tindak pidana pencurian, pasal perundang-undangan yang mengatur tentang pencurian akan mencantumkan unsur-unsur apa saja yang harus dipenuhi, seperti perbuatan mengambil barang orang lain, tujuan untuk memiliki barang tersebut secara melawan hukum, adanya ancaman pidana, dan lain sebagainya. Tindak pidana dibagi menjadi kejahatan yang tercantum dalam Buku II dan pelanggaran yang tercantum dalam Buku III KUHP. Tindak pidana dibagi

menjadi formil dan materil. Tindak pidana formil didasarkan pada aturan tertulis, sedangkan materiil terkait dengan aspek substansi kejahatan.⁸

4. Sistem Peradilan Pidana

Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*) adalah sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi masalah kejahatan. Menanggulangi diartikan sebagai mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi masyarakat. Menurut Mardjono Reksodipoetro memberikan batasan bahwa yang dimaksudkan dengan Sistem Peradilan Pidana adalah, sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Pemasyarakat Terpidana.⁹

F. Kerangka Teoritis

Menurut *Shorter Oxford Dictionary* teori memiliki beberapa definisi yang umum, salah satunya yaitu lebih tepat sebagai suatu disiplin akademik, yaitu “suatu skema atau suatu sistem gagasan atau pernyataan yang dianggap sebagai penjelasan atau keterangan dari sekelompok fakta atau fenomena, suatu pernyataan tentang sesuatu yang dianggap sebagai hukum, prinsip umum atau penyebab sesuatu yang diketahui dan diamati”.

Selain hal tersebut, teori adalah tujuan akhir dari ilmu

⁸ Ismu Gunadi dan Jonadi Efendi, 2014, *Hukum Pidana*, kencana, Jakarta, hlm 35.

⁹ Mardjono Reksodipoetro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Melihat Kepada Kejahatan Dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi)*, Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar tetap dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia; 1993, hlm 1

pengetahuan. Hal ini dapat dimaklumi, karena batasan serta sifat hakiki dari suatu teori adalah:

“Seperangkat konstruk (konsep) batasan, dan proposisi yang menyajikan suatu pandangan sistematis tentang fenomena dengan merinci hubungan-hubungan antar variabel dengan tujuan menjelaskan dan memprediksi gejala itu”.

Kerangka teoritis dalam penulisan karya ilmiah hukum diketahui memiliki empat ciri, yaitu Teori-teori Hukum, asas-asas hukum, dogma hukum, dan ulasan para pakar hukum berdasarkan pembimbingan kekhususannya. Keempat ciri dari teori hukum ini, dapat dituangkan dalam penulisan kerangka teoritis. Maka dalam penelitian ini, peneliti akan menggunakan teori sebagai landasan dalam penulisan tesis yaitu:

1. Teori Penegakan Hukum

Teori penegakan hukum menurut Lawrence Meir Friedman, seorang ahli sosiologi hukum dari Stanford University, ada tiga elemen utama dari penegakan hukum, yaitu:¹⁰

- a. Struktur Hukum (*Legal Structure*)
- b. Isi Hukum (*Legal Substance*)
- c. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Jadi menurut Lawrence Meir Friedman berhasil atau tidaknya Penegakan hukum bergantung pada 3 (tiga) elemen di atas.

¹⁰ Lawrence M. Friedman, *System Hukum Dalam Perspektif Ilmu Sosial, The Legal System: A Sosial Science Perspective*, Nusa Media, Bandung, 2009, hlm 16. Diterjemahkan dalam buku Lawrence M. Friedman, 1969, *The Legal System: A Sosial Science Perspective*, Russel Soge Foundation, New York

a. Struktur Hukum

Struktur hukum merupakan seluruh pranata hukum yang terdiri atas aparat perumusan hukum, aparat pelaksanaan hukum, dan aparat penegakan hukum. Struktur hukum memiliki fungsi, yaitu berkenaan dengan:

1. Pembuatan hukum
2. Pembudayaan dan penyebarluasan hukum
3. Penegakan hukum
4. Administrasi hukum

Walaupun suatu peraturan perundang-undangan telah disusun oleh lembaga yang berwenang, namun apabila dari pranata hukum tidak menjalankan fungsinya sesuai yang disebutkan diatas, maka perundangundangan hanya akan menjadi angan-angan belaka. Maka struktur hukum disini bergerak dan berperan dalam pembuatan, penyebarluasan, penegakan hukum dan juga sebagai administrasi hukum terhadap subyek hukum.

b. Substansi hukum

Substansi hukum merupakan seluruh peraturan atau produk hukum yang dibentuk dan dihasilkan oleh struktur hukum itu sendiri, yaitu dapat berupa produk hukum secara tertulis maupun tidak tertulis.

c. Budaya Hukum

Budaya Hukum merupakan sikap, perilaku, dan seluruh kebiasaan manusia yang dapat membentuk kekuatan sosial

masyarakat untuk menaati hukum atau melanggar hukum. Salah satu pilar penting dari sistem hukum adalah kesadaran hukum. Kesadaran hukum yang muncul dapat melahirkan masyarakat yang memiliki sikap patuh atau taat terhadap hukum yang ada. Kesadaran dan kepatuhan hukum masyarakat dapat menopang berlakunya sebuah hukum secara efektif, namun sebaliknya bahwa suatu kesadaran dan kepatuhan yang rendah akan menjadikan suatu tanda tanya pula mengapa hukum tidak ditaati atau dipatuhi oleh mereka.

2. Teori Keadilan

Keadilan menurut Aristoteles adalah kelayakan dalam tindakan manusia. Kelayakan diartikan sebagai titik tengah diantara kedua ujung ekstrem yang terlalu banyak dan terlalu sedikit. Kedua ujung ekstrem itu menyangkut dua orang atau benda. Bila kedua orang tersebut mempunyai kesamaan dalam ukuran yang telah ditetapkan, maka masing-masing orang akan menerima bagian yang tidak sama, sedangkan pelanggaran terhadap proporsi tersebut berarti ketidakadilan.

Aristoteles menekankan teorinya pada perimbangan atau proporsi. Menurutnya di dalam negara segala sesuatunya harus diarahkan pada cita-cita yang mulia yaitu kebaikan dan kebaikan itu harus terlihat lewat keadilan dan kebenaran. Penekanan perimbangan atau proporsi pada teori keadilan Aristoteles, dapat dilihat dari apa yang dilakukannya bahwa kesamaan hak itu

haruslah sama diantara orang-orang yang sama.¹¹ Maksudnya pada satu sisi memang benar bila dikatakan bahwa keadilan berarti juga kesamaan hak, namun pada sisi lain harus dipahami pula bahwa keadilan juga berarti ketidaksetaraan hak. Jadi teori keadilan Aristoteles berdasar pada prinsip persamaan. Dalam versi modern teori itu dirumuskan dengan ungkapan bahwa keadilan terlaksana bila hal-hal yang sama diperlukan secara sama dan hal-hal yang tidak sama diperlakukan secara tidak sama.

Dalam berbagai literatur hukum banyak teori-teori yang berbicara mengenai keadilan. Salah satu diantara teori keadilan itu adalah teori etis, menurut teori ini hukum semata-mata bertujuan keadilan. Isi hukum ditentukan oleh keyakinan yang etis tentang yang adil dan tidak adil.¹² Hukum menurut teori ini bertujuan untuk merealisasi atau mewujudkan keadilan. Pemikiran filsafat tentang keadilan ini, terutama yang dipandang dari sudut filsafat hukum, sesuai dengan sudut pandang teori tentang tiga lapisan ilmu hukum yang meliputi dogmatik hukum, teori hukum dan filsafat hukum, sangat bermanfaat juga pada akhirnya bagi praktek hukum. Melalui pemikiran yang mendasar tentang apa yang menjadi hak yang telah menjadi buah pemikiran, dari beberapa ahli filsafat mulai dari Aristoteles sampai pada ahli filsafat masa kini, dapat disediakan referensi bagi pengambil keputusan untuk mengarahkan dan menjalankan fungsi pengaturan dalam praktek

¹¹ J.H. Rapar, 2019, *Filsafat Politik Plato*, Jakarta: Rajawali Press, hlm. 82.

¹² L.J van Apeldoorn, 1995, *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, hlm. 10.

hukum.

Pemikiran keadilan dalam hubungannya dengan hukum sejak lama sudah dikemukakan oleh Aristoteles dan Thomas Aquinas dengan mengatakan sebagai berikut:

*Justice forms the substance of the law, but his heterogeneous substance is composed of three elements: an individual element: the suum cuique tribuere (individual justice): a social element: the changing foundation of prejudgments upon which civilization reposes at any given moment (social justice), and a political element, which is based upon the reason of the strongest, represented in the particular case by the state (justice of the state).*¹³

Hal ini menunjukkan ada pengaruh timbal balik antara hukum dan keadilan, yaitu bahwa hukum diciptakan berdasarkan nilai-nilai atau kaidah-kaidah moral yang adil, yang sudah ada terlebih dahulu dan yang telah hidup dalam masyarakat, jadi tugas pembentuk undang-undang hanya merumuskan apa yang sudah ada. Sedangkan dilain pihak terdapat kemungkinan bahwa perumusan hukum itu sendiri hanya bersifat memberikan interpretasi, atau memberikan norma baru termasuk norma keadilan. Tentang apa yang dimaksud dengan keadilan meliputi dua hal, yaitu yang menyangkut hakekat keadilan dan yang menyangkut dengan isi atau norma, untuk berbuat secara konkrit

¹³ Radbruch & Dabin, *The Legal Philosophy*, (New York: Harvard University Press, 1950), hlm. 432

dalam keadaan tertentu.

Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa. Pancasila memiliki dua kepentingan, yaitu diharapkan sebagai pedoman dan petunjuk serta Pancasila sebagai dasar negara. Pancasila sebagai groundnorm mengharuskan pembentukan hukum positif adalah mencapai ide-ide dalam Pancasila, serta dapat digunakan untuk menguji hukum positif. Ditetapkan Pancasila sebagai dasar dalam pembentukan hukum, penerapan, dan pelaksanaannya tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai Pancasila.

Teori keadilan Pancasila adalah sebuah teori hukum yang berdasarkan pada nilai-nilai Pancasila sebagai landasan anatologi, epistemology dan bahkan aksiologinya, Pancasila mampu memberikan nilai-nilai keadilan sebagai pembaharuan hukum pidana di Indonesia.¹⁴ Teori keadilan Pancasila jika ditarik benang merah pada satu titik konvergensi merupakan sintesa dari teori hukum pembangunan, teori hukum progresif dan teori hukum integrative, semuanya berpijak pada hukum yang hidup dalam masyarakat dan berdasarkan nilai-nilai primordial dari bangsa Indonesia yaitu nilai-nilai Pancasila sebagai khas kehidupan social dan sekaligus sebagai Volkgeist atau jiwa suatu bangsa, sesuai dengan pendapat M. Agus Santoso dalam budaya hukum moral dan Keadilan Sebuah Kajian Filsafat, mengatakan bahwa keadilan harus ditentukan berdasarkan ketertiban umum

¹⁴ Ferry Irawan Febriansyah, *Keadilan Berdasarkan Pancasila Sebagai Dasar Filosofis dan Ideologis Bangsa*, DiH Jurnal Hukum, Vol 13. No 25, Februari 2017, hlm 6

dari masyarakat setempat . Asas asas hukum Pancasila antara lain:¹⁵

- a. Asas ketuhanan, mengamanatkan bahwa tidak boleh ada produk hukum yang bertentangan, menolak apapun yang bertolak belakang dengan agama maupun terhadap Tuhan Yang Maha Esa.
- b. Asas peri kemanusiaan, mengamanatkan bahwa hukum harus melindungi warga negara dan menjunjung tinggi harkat martabat manusia.
- c. Asas persatuan dan kesatuan, bahwa hukum Indonesia harus merupakan hukum yang mempersatukan kehidupan berbangsa dengan menghormati keragaman dan kekayaan budaya bangsa.
- d. Asas Demokrasi , mendasarkan bahwa hubungan antara hukum dan kekuasaan , kekuasaan harus tunduk terhadap hukum bukan sebaliknya. system demokrasi harus dilandaskan nilai permusyawaratan, kebijaksanaan dan hikmah.
- e. Asas keadilan social , bahwa semua warga negara mempunyai hak dan kewajiban yang sama didepan hukum.

Asas demokrasi yaitu penggunaan Pancasila ke empat yang berbunyi kerakyatan yang di pimpin oleh hikmat dan kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan yang menyatakan dengan itikad baik dan rasa tanggung jawab menerima dan melaksanakan hasil keputusan musyawarah dan asas keadilan

¹⁵ M. Agus Santoso, 2014, *Hukum ,Moral & Keadilan Sebuah Kajian Filsafat* , Jakarta: Kencana hlm.85

social, yaitu terdapat pada sila kelima yang menyatakan bahwa keadilan social bagi seluruh rakyat Indonesia yang mempunyai makna setiap manusia harus menghormati hak orang lain dan memberikan peluang kepada yang lain untuk mencapai haknya dalam mencapai masyarakat yang adil dan makmur, artinya kemanusiaan yang adil dan beradab merupakan dasar dan perlindungan hak asasi yaitu memanusiakan manusia secara beradab tanpa mengurangi haknya, sedangkan keadilan social dengan keadilan dalam hukum.

3. Teori Keadilan Restoratif

Berbagai teori keadilan telah muncul ada sejak lama dan berbagai pandangan mengenai keadilan banyak diungkapkan oleh para ahli. Konsep keadilan yang disampaikan Plato sangat dikaitkan dengan kemanfaatan, sesuatu dikatakan bermanfaat apabila sesuai dengan kebaikan dan kebaikan merupakan esensi dari keadilan.

Teori keadilan menurut Arsitoteles yang dikemukakan oleh Theo Huijbers adalah sebagai berikut:¹⁶

- a. Keadilan dalam pembagian jabatan dan harta benda publik.
Disini berlaku kesamaan geometris. Misalnya seorang Bupati jabatannya dua kali lebih penting dibandingkan dengan Camat, maka Bupati harus mendapatkan kehormatan dua kali lebih banyak daripada Camat. Kepada yang sama penting diberikan

¹⁶ Hyronimus Rhiti, 2015, *Filsafat Hukum Edisi Lengkap (Dari Klasik ke Postmodernisme)*, Yogyakarta, Universitas Atma Jaya, hlm. 241.

yang sama, dan yang tidak sama penting diberikan yang tidak sama.

- b. Keadilan dalam jual-beli. Menurutnnya harga barang tergantung kedudukan dari para pihak. Ini sekarang tidak mungkin diterima.
- c. Keadilan sebagai kesamaan aritmatik dalam bidang privat dan juga publik. Kalau seorang mencuri, maka ia harus dihukum, tanpa mempedulikan kedudukan orang yang bersangkutan. Sekarang, kalau pejabat terbukti secara sah melakukan korupsi, maka pejabat itu harus dihukum tidak peduli bahwa ia adalah pejabat.
- d. Keadilan dalam bidang penafsiran hukum. Karena Undang-Undang itu bersifat umum, tidak meliputi semua persoalan konkret, maka hakim harus menafsirkannya seolah-olah ia sendiri terlibat dalam peristiwa konkret tersebut. Menurut Aristoteles, hakim tersebut harus memiliki *epikeia*, yaitu “suatu rasa tentang apa yang pantas”.

Istilah Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*)

diperkenalkan untuk pertama kalinya oleh Albert Eglash, seorang psikolog pada tahun 1977. Dalam tulisannya yang mengulas tentang ganti rugi yang mengatakan bahwa keadilan restoratif adalah suatu alternatif pendekatan restitutif terhadap pendekatan keadilan restitutif dan keadilan rehabilitatif.¹⁷ Keadilan Restoratif

¹⁷ Hutaeruk. Rufinus Hotmaulana, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika, hlm. 103

adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.

Hal serupa juga diungkapkan oleh Prof. Satjipto Rahardjo dalam “Hukum dan Perubahan Sosial”. Menurutnya, hukum harus menjadi alat untuk menciptakan keseimbangan sosial. “*Restorative justice* adalah manifestasi hukum yang lebih humanis, yang menjembatani keadilan formal dan kebutuhan sosial

Keadilan Restoratif juga merupakan suatu kerangka berfikir yang baru yang dapat digunakan dalam merespon suatu tindak pidana bagi penegak dan pekerja hukum. Penanganan perkara pidana dengan pendekatan keadilan restoratif menawarkan pandangan dan pendekatan berbeda dalam memahami dan menangani suatu tindak pidana.¹⁸

¹⁸ Hatarto Pakpahan, 2015, *Restorative Justice Terhadap Pengguna Narkotika Dan Obat Obatan Berbahaya*, Jurnal Cakrawala Hukum, Vol.6, No.2

G. Metode Penelitian

Metode Penelitian, pada dasarnya merupakan fungsi dari permasalahan dan tujuan penelitian. Oleh karena itu pembicaraan dalam metode penelitian tidak dapat lepas bahkan harus selalu berkaitan erat dengan permasalahan dan tujuan penelitian. Adapun yang digunakan didalam penelitian ini terdiri dari metode pendekatan, spesifikasi penelitian, sumber dan jenis data, teknik pengumpulan data dan teknik analisis data.

1. Metode Pendekatan

Sesuai dengan judul dan permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini dan supaya dapat memberikan hasil yang bermanfaat maka penelitian ini dilakukan dengan penelitian yuridis normatif (metode penelitian hukum normatif). Metode penelitian yuridis normatif adalah penelitian hukum kepustakaan yang dilakukan dengan cara meneliti bahan-bahan kepustakaan atau data sekunder belaka. Penelitian ini dilakukan guna untuk mendapatkan bahan-bahan berupa: teori-teori, konsep-konsep, asas-asas hukum serta peraturan hukum yang berhubungan dengan pokok bahasan.¹⁹

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang digunakan adalah *Deskriptif Analitis* yaitu suatu upaya untuk menganalisis dan menjelaskan masalah- masalah hukum yang berkaitan dengan objek, dikatakan deskriptif, maksudnya dari *penelitian* ini diharapkan dapat

¹⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Suatu Tinjauan Singkat, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 13.

diperoleh gambaran secara menyeluruh dan sistematis mengenai segala hal yang berhubungan dengan penelitian ini .

3. Jenis dan Sumber Data

Untuk data dalam penulisan tesis ini yang digunakan penulis adalah data sekunder yang *terdiri* dari:

- a. Bahan Hukum Primer Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang mencakup ketentuan perundang-undangan yang berlaku dan yang mempunyai kekuatan mengikat. Dalam hal ini Penulis akan menggunakan Peraturan Perundang-undangan antara lain:

- Undang-Undang Dasar 1945
- KUHP
- Peraturan Perundang-undangan pendukung lainnya yang berkaitan dengan penulisan penelitian ini.

- b. Bahan Hukum Sekunder Data sekunder yaitu data yang diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku yang berhubungan dengan objek penelitian, hasil penelitian dalam bentuk laporan, karya ilmiah dari kalangan hukum, jurnal, tesis, disertasi, dan semua itu segala suatu yang berkaitan dengan penelitian ini .

- c. Bahan Hukum Tersier Bahan-bahan yang memberikan petunjuk mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti: kamus, indeks, situs di internet, artikel, dan lain-lain. Pada penulisan tesis hukum normatif yang diteliti hanya bahan pustaka atau data sekunder, yang mungkin mencakup bahan hukum primer, sekunder dan tersier.

4. Metode Pengumpulan Data

Dalam penelitian hukum normatif, pengumpulan data dilakukan dengan studi *kepastakaan (library research)* atau penelusuran literatur hukum dengan tujuan mencari, menemukan bahan hukum dan kemudian menganalisisnya.

5. Metode Analisis Data

Dalam penelitian hukum normatif, metode analisis data yang digunakan adalah analisis *kualitatif*, yaitu dengan menjelaskan hubungan antara fakta hukum dengan kaedah-kaedah hukum yang terdapat dalam undang-undang, tidak dengan menggunakan angka-angka, tetapi dengan cara sebagai berikut :

- a. Bahan hukum primer, dianalisis dengan metode penafsiran menurut ilmu hukum. Misalnya : penafsiran otentik, penafsiran gramatikal, penafsiran sistematis.
- b. Bahan hukum sekunder, dianalisis dengan metode *content analysis* (analisis isi) bahan bacaan yang digunakan.

H. Sistematika Penelitian

Untuk mempermudah dalam memahami isi Tesis ini, maka penulis menyajikan dalam rangkaian bab, dimana masing-masing bab terdiri dari sub bab yang berisi uraian Tesis secara mendalam disertai teori-teori yang diperlukan untuk menganalisa permasalahan. Rencana naskah ini akan tersusun dalam empat bab, yaitu:

BAB I Pendahuluan, Berisi tentang uraian latar belakang, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka penelitian, serta sistematika penulisan.

BAB II Tinjauan Pustaka, Berisi Uraian Tentang Tinjauan Umum Mengenai penegakan hukum, Tinjauan Umum Mengenai Tindak Pidana, Tinjauan Umum Mengenai keadilan restoratif , Tinjauan Umum Mengenai keadilan restoratif dalam perspektif islam Dan Tinjauan Umum Mengenai Sistem Peradilan Pidana .

BAB III Hasil Penelitian Dan Analisis Berisi Tentang Hasil Penelitian Dan Pembahasan Mengenai Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis Restorative Justice Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana .

BAB IV Penutup, Yaitu Bab penutup yang secara singkat akan memaparkan kesimpulan-kesimpulan yang merupakan jawaban dari rumusan masalah serta saran yang di bahas adalah rekomendasi penulis yang dapat menjadi masukan bagi perkembangan di bidang yang berkaitan dengan hasil penelitian ini.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Penegakan Hukum

1. Pengertian dan Tahapan

Penegakan hukum merupakan istilah yang ruang lingkupnya cukup luas, tidak hanya perangkat negara sebagai penegak hukum yang bertanggungjawab secara langsung sebagai “*Law enforcement*” dalam arti penegakan hukum, tetapi termasuk “*Piece maintenance*”. Menurut pendapat Soekanto dalam bukunya Soerjono Soekanto, penegakan hukum memiliki konsep sebagai kegiatan menyelaraskan kandungan nilai-nilai yang dijabarkan dalam kaidah-kaidah sikap tindakan terhadap rangkaian penjabaran nilai tahap terakhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan keadaan yang damai dalam masyarakat.²⁰

Mewujudkan suatu perilaku dan sikap tindak sebagai tujuan untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan perdamaian di masyarakat merupakan realitas dari penegakan hukum secara konseptual. Penegakan hukum tidak hanya sebagai pelaksanaan perundang-undangan, meskipun di Indonesia realitasnya dianggap seperti itu. Di sisi lain, penegakan hukum juga diartikan sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim (*inkracht*). Pengertian yang secara sempit tersebut mempunyai kelemahan dalam pelaksanaan perundang-undangan atau

²⁰ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, edisi pertama, (Jakarta; Raja Grafindo Persada, 2007). hlm 5.

keputusan-keputusan hakim tersebut dapat menjadi kendala dan mengganggu di masyarakat. Penjelasan penegakan hukum diatas memperlihatkan faktor-faktor yang mungkin mempengaruhi citra ideal dari penegakan hukum itu sendiri. Beberapa faktor yang mempengaruhi sebagai berikut:

- a. Faktor hukum, artinya hanya dibatasi pada undang-undang saja
- b. Faktor penegak hukum, pembentuk maupun penerapan hukum
- c. Faktor sarana dan prasarana pendukung
- d. Faktor masyarakat, lingkungan dimana hukum itu diterapkan
- e. Faktor kebudayaan yang melatarbelakangi krasa manusia dalam kehidupan sosial.

Penegakan hukum pada prinsipnya mengarah pada nilai-nilai yang terdapat pada hukum sebagai gambaran yang harus memberikan kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), dan keadilan (*gerechtigkeit*), yang dapat dimaknai sebagai berikut:²¹

- a. Kepastian hukum dianggap sebagai pelindung yustisiabel berkenaan pada tindakan sewenang-wenang, artinya setiap orang dapat mendapatkan suatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu sebagai bentuk adanya kepastian hukum kerana adanya hal tersebut masyarakat akan lebih tertib. Tujuan dari hukum untuk ketertiban masyarakat.
- b. Kemanfaatan dalam hal ini adanya faedah terhadap

²¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pnegatar*, cetakan lima, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2003), hlm 207-208

pelaksanaan atau penegakan hukum. Artinya dengan penegakan hukum ada nilai guna bagi masyarakat, jangan sebaliknya malah timbul keresahan di dalam masyarakat. Keadilan, dalam pelaksanaan penegakan hukum adanya keadilan diperhatikan bagi masyarakat yang mengikat setiap orang untuk menyetarakan, tidak adanya perbedaan dalam memberikan porsi yang sesuai dengan tindakan yang menyimpang.

- c. Keadilan, dalam pelaksanaan penegakan hukum adanya keadilan diperhatikan bagi masyarakat yang mengikat setiap orang untuk menyetarakan, tidak adanya perbedaan dalam memberikan porsi yang sesuai dengan tindakan yang menyimpang.

Ketiga komponen tersebut tercermin melalui proses penegakan hukum yang harus dijadikan tujuan utama dalam penegakan hukum. Jika sebaliknya bila yang diperhatikan hanyalah kepastian hukum saja dimana komponen lain diabaikan, maka orang tidak mengetahui apa yang diperbuat dan akhirnya munculnya keresahan. Terlalu menitikberatkan pada kepastian hukum, terlalu mentaati peraturan hukum, maka terlihat kaku dan bisa muncul rasa ketidakadilan. Hal apapun yang terjadi bila peraturannya demikian dan harus ditaati atau dilaksanakan secara ketat seperti adagium “lex dura, sed tamen scripta (undang-undang itu kejam, tetapi memang seperti itu bunyinya). Sehingga perlu diperhatikan secara proposional keseimbangan dalam melihat

pelaksanaan penegakan hukum. Meskipun praktiknya tidak selalu mudah mengusahakan kompromi secara tepat terhadap keseimbangan dari komponen tersebut pada penegakan hukum.

Penegakan hukum menurut pendapat Barda Nawawi merupakan upaya menanggulangi kejahatan secara rasional, sesuai dengan rasa keadilan dan berdaya guna bagi masyarakat. Usaha menanggulangi kejahatan melalui berbagai sarana sebagai respon terhadap tindakan pelaku kejahatan, dan dapat berupa sarana hukum pidana atau non-hukum pidana yang dapat diintegrasikan. Penanggulangan kejahatan yang dipilih adalah hukum pidana sebagai sarana menanggulangi kejahatan, maka perlu dilakukan sesuai dengan politik hukum pidana sesuai dengan keadaan (budaya dan nilai di masyarakat) dan situasi saat ini dan dapat menjangkau untuk masa depan.²²

Pengertian penegakan hukum berdasarkan beberapa pendapat diatas dapat dimaknai penegakan hukum sebagai upaya untuk menjalankan dan menerapkan fungsi-fungsi dari norma-norma hukum secara nyata yang mengatur dan menghubungkan hukum dengan masyarakat sesuai dengan kebutuhan dan dapat diterapkan serta menjadi pedoman terhadap perkembangan masyarakat. Penegakan hukum diharapkan dapat memberikan jaminan terwujudnya kepastian hukum, ketertiban masyarakat, dan adanya perlindungan hukum, sehingga dapat menjaga

²² Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, cetakan, (Bandung; Citra Aditya Bakti, 2002), hlm 109.

keseimbangan dan keselarasan antara moral yang berlandaskan pada nilai-nilai dalam bermasyarakat.

Penegakan hukum juga dapat ditinjau dari 2 hal, yakni sudut subyek dan sudut objeknya, yakni: ²³

- a. Dilihat dari sudut subyeknya dilakukan oleh subyek secara luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh subyek yang terbatas atau sempit. Luas disini dimaknai sebagai proses penegakan hukum yang melibatkan semua subyek hukum yang memiliki keterkaitan dan hubungan hukum baik yang menjalankan aturan bersifat normatif atau melaksanakan sesuatu atau tidak yang berdasarkan pada aturan hukum yang berlaku sebagai bentuk mematuhi atau menegakkan aturan yang berlaku. Sedangkan dalam arti sempit dari sudut subyeknya sebagai upaya aparat atau instrumen penegakan hukumnya saja untuk menjamin dan memastikan suatu aturan hukum berjalan sesuai dengan yang dicitakan. Instrument atau aparat penegak hukumnya diberikan kewenangan menggunakan daya paksa dalam memastikan berlakunya dan tegaknya hukum sebagai upaya bila diperlukan. Ditinjau dari sudut objeknya, mencakup makna yang luas dan sempit. Penegakan hukum juga mencakup nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan baik formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam

²³ Jimly Asshidiqie, dalam http://www.jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf, diakses pada tanggal 13 Oktober 2020, hlm 1-2.

masyarakat. Tetapi dalam arti sempit dimaknai hanya berkaitan pada penegakan peraturan yang bersifat tertulis saja. Bahasa Indonesia menerjemahkan ‘penegakan hukum’ dalam arti luas dan ‘peraturan penegakan hukum’ dalam arti sempit dari kata “*law enforcement*”. Perbedaan itu sendiri muncul dari dalam bahasa Inggris yang dikembangkan dari ‘*the rule of laws*’ dan ‘*the rule of just law*’ atau dalam istilah ‘*rule of law and not of man*’ dengan istilah ‘*the rule by law*’ yang berarti the ‘*rule of man by law*’. Istilah ‘*the rule of law*’ bermakna pemerintahan oleh hukum, tetapi bukan dalam arti formal yang melainkan mencakup nilai-nilai keadilan, maka digunakan istilah ‘*the rule of just law*’. Penegakan dalam istilah ‘*the rule of law and not of man*’ hakikatnya bermakna pemerintahan suatu negara hukum modern dilakukan oleh hukum, bukan oleh orang. Begitu sebaliknya ‘*the rule by law*’ sebagai maksud pemerintahan yang dilakukan oleh orang dengan sarana hukum hanya untuk alat kekuasaan belaka.

- b. Secara objektif penegakan hukum mencakup hukum formal dan hukum material. Hukum formal hanya berkaitan dengan peraturan perundang-undangan yang tertulis, sedangkan hukum material melingkupi nilai-nilai keadilan yang hidup di masyarakat. Meskipun secara Bahasa, penegakan hukum membedakan antara penegakan hukum dengan penegakan keadilan, apabila dikaitkan penegakan hukum secara sempit serupa dengan istilah *law enforcement*, berbeda dengan istilah

penegakan keadilan yang diartikan luas meliputi hukum material dalam penegakan hukum.

Penegakan hukum juga dimaknai dengan 2 cara yang secara umum banyak dikenal dengan cara preventif (preventive) dan represif (repressive) atau sarana penal dan non-penal. Penegakan hukum secara preventif dilakukan dengan mencegah tanpa adanya pidana (prevention without punishment/mass media) yang mana lebih menitik beratkan pada sifat mencegah sebelum terjadi suatu tindak pidana. Sedangkan represif (repressive) juga dapat dipandang preventif secara luas, artinya sebelum preventif disini lebih bersifat mencegah terhadap keadaan penyebab terjadinya pelanggaran, dengan melihat kondisi sosial secara langsung dan tidak langsung dapat menimbulkan atau menyuburkan suatu tindakan kejahatan, ketika hal demikian terjadi dan tidak bisa dibendung lagi maka upaya yang dilakukan adalah pembedaan.²⁴

Aspek lain yang juga perlu diperhatikan adalah aspek perlindungan terhadap masyarakat yang harus diperhatikan dalam penegakan hukum pidana, terdiri dari 4 (empat) hal, yaitu:²⁵

- a. Perlunya perlindungan bagi masyarakat terhadap perbuayan anti sosial yang berindikasi merugikan dan membahayakan masyarakat. Sehingga tujuan dari penegakan hukum untuk menanggulangi kejahatan.
- b. Perlindungan yang bersifat berbahaya seseorang pada

²⁴ Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, cetakan kelima, (Jakarta: Kencana, 2016), h46.

²⁵ Barda Nawawi, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, cetakan pertama, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998), hlm 13.

masyarakat. Sehingga lumrah tujuan dari penegakan hukum pidana sebagai sarana memperbaiki si pelaku kejahatan atau berusaha mengubah dan mempengaruhi tingkah lakunya ke arah yang tidak menyimpang dan menjadi masyarakat yang baik dan berguna. Perlindungan dari penyalahgunaan sanksi atau reaksi dari penegak hukum kepada masyarakat itu sendiri, secara logis untuk menghindari tindakan penyalahgunaan wewenang yang sewenang-wenang di luar hukum.

- c. Perlunya perlindungan terhadap keseimbangan atau keselarasan dari syarat kepentingan dan nilai yang terganggu dari akibat adanya kejahatan. Maka dari itu penegakan hukum pidana menjadi solusi menyelesaikan konflik yang muncul dari tindak pidana serta memulihkan keseimbangan dan terwujudnya rasa damai dalam masyarakat.
- d. Wujud dari penegakan hukum sebagai sarana untuk dapat memberikan solusi dari berbagai konflik yang timbul di masyarakat, yang mana masalah tersebut dilakukan dan dianggap sebagai tindak pidana. Sehingga pemulihan dengan penegakan hukum sesuai dengan idealitasnya untuk menciptakan ketertiban di masyarakat.

2. Efektivitas dan Faktor Penegakan Hukum

Berbicara tentang masyarakat tentu tidak dapat terhindar dari pembicaraan mengenai kehadiran teknologi di tengah-tengah masyarakat modern. Beragam karakteristik teknologi modern bisa dilihat dari percepatannya, daya pelipatannya, dan juga

kemampuannya merusak berlipat ganda daripada berbagai penemuan manusia sebelumnya. Perubahan yang cepat tentu mempengaruhi pola-pola hubungan dalam masyarakat, mulai dari perubahan nilai-nilai, arahan, kehidupan, sampai pada struktur sosial dan lembaga- lembaga dalam masyarakat. Penegakan hukum bukan hanya kegiatan yang semata-mata berdiri sendiri, tetapi senantiasa adanya kegiatan dengan masyarakat sebagai bentuk pelayanan atau istilah Parsons bila dikutip “relational”. Faktor perubahan pada masyarakat akibat kemajuan teknologi sangatlah berpengaruh terhadap penegakan hukum yang ada dalam masyarakat.²⁶

Peranan kemajuan teknologi dapat menimbulkan pengalaman psikologis tersendiri terhadap masyarakat, penegak hukum, dan norma-norma yang ada dalam masyarakat, tentunya juga membutuhkan penyesuaian tersendiri yang tidak mudah dilakukan. Keberadaan teknologi pun seharusnya bisa dimanfaatkan untuk mengatur masyarakat, mengatur disini dimaknai sebagai ‘social engineering’.

Penegakan hukum modern menurut pendapat Trubek dibagi menjadi tiga pokok cirinya:²⁷

- a. Merupakan sistem peraturan-peraturan
- b. Sebagai suatu bentuk kegiatan manusia yang dilakukan dengan sadar untuk mencapai tujuan

²⁶ Satjipto Raharjo, *Masalah Penegakan Hukum; Suatu Tinjauan Sosiologis*”, tanpa cetakan, (Bandung: Sinar Baru, 1983), hlm 123.

²⁷ Ibid, hlm 116.

c. Ia serentak merupakan bagian dari, tetapi juga terlepas (*autonomous*) dari negara.

Ciri dari hukum modern ialah identitasnya sebagai bentuk kegiatan manusia yang dilakukan secara sadar untuk mencapai suatu tujuan, lalu hukum menjadi instrumental sifatnya.²⁸

3. Beberapa Prinsip dan Asas penegak hukum

Konsep penegakan hukum perlu dipahami secara baik (*good law enforcement*), dan memahami prinsip-prinsip di dalamnya. Tolak-ukur kinerja suatu penegakan hukum dapat terlihat baik atau kurang berjalan apabila pelaksanaannya telah mencakup dengan semua unsur prinsip-prinsip penegakan hukum yang baik, mengacu pada prinsip-prinsip demokrasi beserta elemen-elemennya, semisal legitimasi, akuntabilitas, perlindungan hak asasi manusia, kebebasan, transparansi, pembagian kekuasaan dan kontrol dari masyarakat.²⁹ Pentingnya memahami penegakan hukum guna menilai kinerja dari para penegak hukum itu sendiri dan didayagunakan secara efektif melaksanakan kontrol sosial dengan optimal, sehingga menjadi harapan kualitas keputusan-keputusan yang dihasilkan dapat merefleksikan *predictability, accountability, transparency, dan widely participated*.³⁰

Problem yang timbul dalam penegakan hukum ialah didominasi dengan menggunakan pendekatan hukum pidana yang mengarah pada overkriminalisasi dan overpenalisasi, sehingga

²⁸ Ibid, hlm 117

²⁹ Kusnu Goesniadhie, *Perpektif Moral Penegakan Hukum yang Baik*, Jurnal Hukum, Vol. 17, No. 2 2017, hal206.

³⁰ Ibid, hlm 207.

dapat berakibat hukum pidana tidak berjalan sesuai dengan ide awal dan tujuan dari penggunaan pidana itu sendiri. Bahkan hilangnya wibawa dan fungsi hukum pidana dalam masyarakat.

Beberapa prinsip untuk menghindari dari under and overcriminalization berkaitan dengan penegakan hukum pidana yang dibuat oleh *Organization for Economic Co-Operation and Development (OECD)*, sebagai berikut:³¹

- a. *Ultima ratio principle*, hukum pidana sebagai sarana terakhir atau senjata pamungkas (*ultimum remedium*), realitanya penggunaan hukum lebih tendensi pada *primum remedium* atau mengedepankan hukum pidana dalam mengatasi problem sosial. Pidana denda bahkan menjadi salah satu sanksi sebagai sumber dana pembangunan negara. *Precision principle*, ketelitian dan ketepatan dalam ketentuan hukum pidana untuk mendiskripsikan suatu perbuatan tindak pidana. Sehingga dalam formulasi tindak pidana yang samar dan rancu dapat terhindar.
- b. *Cleaness principle*, rumusan pengaturan mengenai tindakan yang dikriminalisasikan harus dijabarkan dan dijelaskan secara mendetail dalam ketentuan tindak pidana.
- c. *Principle of differentiation*, perbedaan antara satu sama lain pada formulasi perbuatan pidana harus jelas, agar terhindar pasal-pasal yang bersifat global atau pemaknaannya yang luas,

³¹ Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi Dalam hukum Pidana*, cetakan pertama, (Bandung: Nusa Media, 2010), hlm 40-41.

multipurpose atau *all embracing*.

- d. *Principle of intent*, perumusan untuk mengkriminalisasikan suatu tindak pidana harus jelas dolusnya, sedangkan culpa dinyatakan dengan syarat khusus untuk memberikan pembenaran mengkriminalisasikan suatu tindak pidana.
- e. *Principle of victim application*, pada prinsip ini perlu diperhatikan permintaan atau kehendak korban kejahatan dalam penyelesaian perkara pidana, karena hal ini demi kepentingan korban dalam rangka pembinaan dan pemidanaan terhadap pelaku.

Asas-asas hukum merupakan pikiran yang fundamental yang berada di dalam dan di belakang sistem hukum, masing-masing dirumuskan dalam aturan perundang-undangan yang berkaitan pada ketentuan dan keputusan-putusan yang dipandang sebagai penjabarannya. Pemikiran dasar yang umum dan abstrak dari asas hukum merupakan petunjuk berlakunya hukum, dan penting serta principle. Penguasaan aspek-aspek filsafat hukum, teori hukum dan norma-norma hukum kurang memadai untuk memberikan jaminan atas kualitas penegakan hukum, tanpa adanya pemahaman terhadap asas hukum yang baik, maka perlu dalam penegakan hukum asas-asas hukum diuraikan sebagai berikut:³²

a. Asas Legalitas

Kedudukan hukum sebagai *supremacy* menjadi ciri dari

³² Dewa Gede Atmadja, *Asas-asas Hukum dalam Sistem Hukum*, jurnaa Kertha Wicaksana, Vol. 12, No. 2 2018, hlm 146.

suatu negara hukum yang mengatur pelaksanaan kehidupan negara, pelaksanaan oleh para penguasa negara dalam menjalankan tugas dibatasi, dengan tujuan untuk memberikan jaminan terseleenggaranya kepentingan rakyat. Maka setiap tindakan dari penguasa harus patuh dan taat sesuai dengan hukum begitu juga setiap warga negara di dalamnya. Negara memiliki kewenangan dan tindakan yang berdasarkan pada hukum dan sifat hukum itu sendiri, dalam mewujudkan jaminan terhadap hak asasi dan hal-hal yang berpihak pada kepentingan rakyat., yang timbul secara demokratis, dan dilakukan dengan cara-cara yang sah, serta adanya kontrol dalam penegakannya melalui sistem yang konstitusional.³³

Hukum pidana sebagai instrumen dalam penegakan yang diselenggarakan oleh penguasa (aparatus penegak hukum) tidak dapat lepas dari ciri dan asas-asas yang berlaku di negara hukum. Legalitas hukum pidana di suatu negara dipengaruhi oleh keberadaan asas legalitas dalam hukum pidana itu sendiri, dan asas yang berlaku secara universal yang menentukan bahwa tidak ada suatu perbuatan dilarang dan diancam dengan pidana, jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Menurut Von Feuerbach ahli hukum pidana Jerman yang juga ikut merumuskan pokok pikiran mengenai asas legalitas dengan adagium yang dikenal "*nullum delictum nulla poena sine praevia*

³³ Bambang Poernomo, *Hukum Pidana Kumpulan Ilmiah*, Cetakan pertama, (Jakarta: Bina Aksara, 1982), 28-29.

lege” (tidak ada suatu perbuatan dapat dipidana, jika perbuatan tersebut diatur terlebih dahulu).³⁴Keberadaan asas legalitas dalam hukum pidana di Indonesia terdapat dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang mana letaknya pada Bab I yang bersifat abstrak dalam aturan umum. Sehingga menggambarkan bahwa asas legalitas yang keberadaannya menjadi sentral dan fundamental. Setidaknya ada tiga pengertian pokok dalam asas legalitas, yakni: *pertama*, tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam pidana, jika hal itu telah diatur terlebih dahulu sebelum dinyatakan dalam suatu perundang-undangan, *kedua* tidak diperbolehkan menggunakan analogi, dan *ketiga* aturan pidana tidak berlaku surut.

Para ahli hukum pidana pada umumnya menolak bila menggunakan analogi, sebab dapat menimbulkan kesesatan dan tidak memberikan kepastian hukum tentang suatu perbuatan yang dilarang dan yang diperbolehkan. Penggunaan analogi pada Pasal 1 ayat (1) KUHP dapat bermakna memperluas rumusan suatu delik.³⁵

b. Asas Kekhususan Sistematis

Istilah *administrative law* dalam konteks hukum pidana merupakan produk legislasi berbentuk perundang-undangan, yang dalam hal ini administrasi negara yang memuat sanksi pidana di dalamnya.⁵² Disamping itu hukum administrasi disebut sebagai “hukum mengatur atau hukum pengaturan”. Asas kekhususan

³⁴ Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Cetakan keempat, (Jakarta: Bina Aksara, 1987), hlm 23.

³⁵ Indariyanto Seno Adji, *Keorupsi dan Penegakan Hukum*, cetakan pertama, (Jakarta: Dadit Media, 2009), hlm 155.

sistematis merupakan upaya mengharmonisasi dan mensinkronisasi antar perundang-undangan yang terkandung sanksi pidana didalamnya, baik bersifat *pure criminal act* ataupun hukum pidana administrasi (*administrative law*). Dalam hal ini asas kekhususan sebagai ketentuan pidana yang bersifat khusus apabila pembentukan suatu perundang-undangan memang bertujuan untuk memberlakukan ketentuan hukum pidana sebagai suatu aturan yang bersifat khusus atau akan bersifat khusus dari kekhususan yang telah ada.

Bentuk perundang-undangan pada hukum pidana di luar kodifikasi (*lex specialis*) yang memberikan kekhususan terhadap tindak pidana yang berlainan dengan yang umum (*lex generalis*) sebagai alternatif yang kian kompleks mengenai hukum pidana yang berkembang. Dalam hal ini untuk menentukan kekhususan pada hukum pidana di luar kodifikasi hukum pidana yang dinamis dan limitative sifatnya maka perlu dilihat undang-undang khusus mana dapat diberlakukan dan seperti apa ketentuan yang diterapkan dalam undang-undang khusus tersebut.³⁶

Berlakunya asas *systematische specialiteit* dalam penentuan dalam undang-undang khusus yang diberlakukan dimaknai sebagai ketentuan pidana yang sifatnya khusus bila tujuan dari pembentukan undang-undang tersebut dimaksud memberlakukan

³⁶ Indariyanto Seno Adji, op.,cit, hlm 170-171.

ketentuan pidana yang bersifat khusus atau sifatnya khusus dari yang telah ada. Semisal dalam hal ini yang sifatnya khusus mengenai subyeknya, obyek yang dianggap perbuatan tercela, alat bukti sebagai pembuktian yang dilakukan, ruang lingkup dan delictnya.

Penentuan ketentuan pasal yang ditentukan terhadap undang-undang khusus juga berlaku asas *logische specialiteit* atau kekhususan yang logis, diartikan sebagai perbuatan pidana yang bersifat khusus apabila ketentuan pidana selain yang telah termuat unsur-unsur lain, juga semua unsur ketentuannya bersifat umum.

c. Asas Subsidiaritas

Asas subsidair atau subsidiaritas yang dikenal *alternative second* sebagai upaya penerapan hukum pidana bukan yang utama dalam menanggulangi kejahatan.⁵⁷ Artinya hukum pidana sebagai jalan terakhir atau pamungkas (*ultimum remediaum*) yang mana dalam penyelesaian terhadap suatu perbuatan yang menyimpang tidak dapat digunakan lagi selain hukum pidana meski telah menggunakan pendekatan hukum lainnya. Sebelum perbuatan tersebut dinyatakan sebagai perbuatan pidana, maka perlu melihat apa yang menjadi kepentingan hukum yang dilanggar atau merugikan atas perbuatan tersebut yang dapat dilindungi, diselesaikan, dan dicegah. Sehingga pendekatan pidana dapat digunakan di keadaan tertentu yang mana cara-cara yang

digunakan dengan pendekatan sosial lainnya tidak efektif.³⁷

Gagasan mengenai *ultimum remedium* pada hukum pidana menurut Brissot berlandaskan pada pemikiran prevensi secara garis besar menyebutkan lebih utama mencegah suatu perbuatan kejahatan dari pada harus memidanakannya. Sebab mengatasi kejahatan tidaklah harusnya menggunakan hukum pidana apabila itu merupakan symptom dari masalah sosial, lebih baik menggunakan suatu politik sosial.³⁸

Penggunaan hukum pidana menurut cendekia hukum pidana haruslah menahan diri dan detail, dari aspek pembentukan undang-undangnya maupun pada implementasi hukum pidana dalam pelaksanaannya (penegakan hukum). Keyakinan yang berkembang mengenai hukum pidana itu sendiri sebagai pemotong daging sendiri juga mengarah pada dapat mengganggu. Pada akhirnya penggunaan hukum pidana sebagai solusi yang benar-benar tidak dapat dihindari lagi.³⁹ Dalam hal ini pendekatan hukum dalam penyelesaian yang diinginkan dengan sanksi di bidang hukum meliputi administrasi dan sanksi perdata tidak efektif lagi atau kesalahannya relative berat atau menimbulkan kegaduhan dimasyarakat.

³⁷ Mardjono Reksodiputro, *Menyelaraskan Pembaruan Hukum*, cetakan pertama, (Jakarta:Komisi Hukum Nasional, 2009), hlm 99.

³⁸ Roeslan Saleh, *Beberapa Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Tanpa Cetakan (Jakarta:Aksara Baru, 1983), hlm 47-49.

³⁹ *Segi Lain Hukum Pidana*, cetakan pertama, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984),hlm 16.

B. Tinjauan Umum Tentang *Restorative Justice*

1. Pengertian *Restorative Justice*

Restorative justice atau 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.⁴⁰

Beberapa pengertian *restorative justice* yang dikemukakan para ahli, antara lain: ⁴¹

- a. Menurut Howard Zahr: keadilan *restoratif* adalah proses untuk melibatkan dengan menggunakan segala kemungkinan, seluruh pihak terkait dan pelanggaran tertentu dan untuk mengidentifikasi serta menjelaskan ancaman, kebutuhan dan kewajiban dalam rangka menyembuhkan serta menempatkan hal tersebut sedapat mungkin sesuai dengan tempatnya.
- b. Menurut Tony Marshall: Peradilan restoratif *adalah* suatu proses yang semua pihak yang bertarung dalam suatu delik tertentu berkumpul bersama untuk memecahkan masalah secara kolektif bagaimana membuat persetujuan mengenai akibat (buruk) suatu delik dan implikasi dimasa depan).

Restorative justice telah berkembang secara global diseluruh dunia. Dibanyak *Negara*, *restorative justice* menjadi satu dari

⁴⁰ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2012 tentang sistem peradilan anak. Pasal 1 angka 6.

⁴¹ Bambang Waluyo, *Penegakan Hukum di Indonesia*, h. 109.

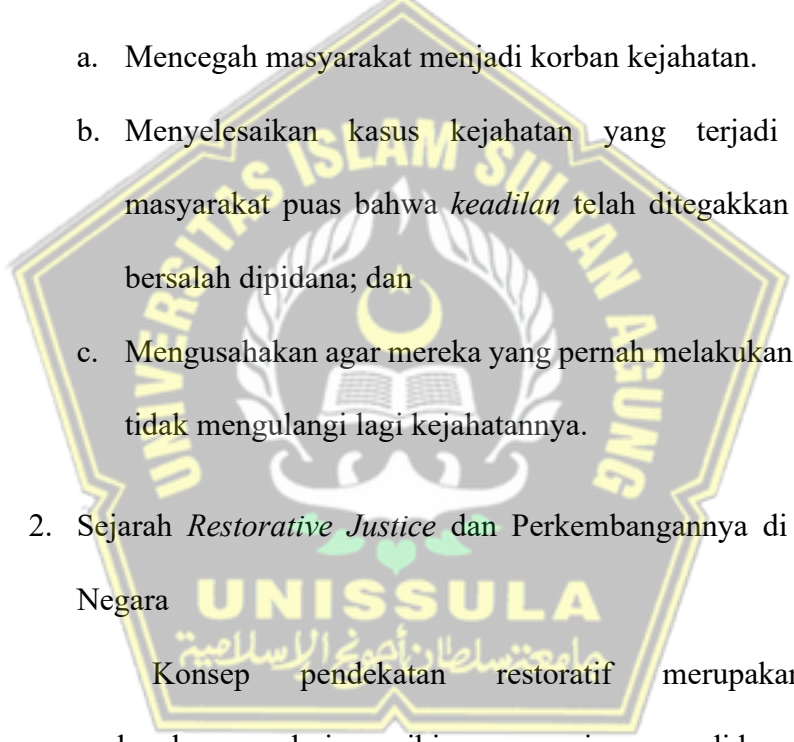
sejumlah pendekatan penting dalam kejahatan dan keadilan yang secara terus menerus dipertimbangkan di sistem peradilan dan undang-undang. Sesuai dengan penyebaran proses ini di seluruh dunia maka timbul beberapa inovasi yang memang terbuka untuk *restorative justice*. Lebih memudahkan *restorative justice* memandang bahwa:

- a. Kejahatan adalah pelanggaran terhadap rakyat dan hubungan antar warga masyarakat.
- b. Pelanggaran menciptakan kewajiban.
- c. Keadilan mencakup para korban, para pelanggar, dan warga masyarakat di dalam suatu upaya untuk meletakkan segala sesuatunya secara benar
- d. Fokus sentralnya: *para* korban membutuhkan pemulihan kerugian yang dideritanya (baik secara fisik, psikologis, dan materi) dan pelaku bertanggung jawab untuk memulihkannya (biasanya dengan cara pengakuan bersalah dari pelaku, permohonan maaf dan rasa penyesalan dari pelaku dan pemberian kompensasi ataupun restitusi).⁴²

Selama ini penggunaan proses *Restorative Justice* di Indonesia didasarkan pada diskresi dan diversi ini merupakan upaya pengalihan dari proses peradilan pidana keluar proses formal untuk diselesaikan melalui musyawarah. Pada dasarnya penyelesaian masalah dan sengketa melalui jalan musyawarah

⁴² Achmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, Hal. 249.

bukan merupakan hal asing bagi masyarakat Indonesia. sejak sebelum Belanda datang ke Indonesia hukum adat yang merupakan hukum asli Indonesia, sudah menggunakan jalan musyawarah untuk *menyelesaikan* segala macam sengketa, baik perdata maupun pidana dengan tujuan untuk mengembalikan keseimbangan atau memulihkan keadaan. Dimana pada dasarnya sistem ini telah sesuai dengan tujuan dari sistem peradilan pidana itu sendiri yang dirumuskan oleh Madjono sebagai berikut:

- 
- a. Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan.
 - b. Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa *keadilan* telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; dan
 - c. Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

2. Sejarah *Restorative Justice* dan Perkembangannya di Beberapa Negara

Konsep pendekatan restoratif merupakan suatu perkembangan dari pemikiran manusia yang didasarkan pada tradisi-tradisi peradilan dari peradaban bangsa-bangsa Arab purba, bangsa Yunani dan bangsa Romawi dalam menyelesaikan masalah termasuk penyelesaian masalah tindak pidana. Istilah umum tentang pendekatan restoratif diperkenalkan untuk pertama kali oleh Albert Eglash yang menyebutkan istilah *restorative justice* yang dalam tulisannya mengulas tentang *reparation* menyatakan bahwa *restorative justice* adalah suatu alternatif pendekatan

restitutif terhadap pendekatan keadilan retributif dan keadilan rehabilitatif.⁴³

Sejarah perkembangan hukum modern penerapan restorative justice diawali dari *pelaksanaan* program penyelesaian di luar peradilan tradisional yang dilakukan masyarakat yang disebut dengan *victim offender mediation* yang dimulai pada tahun 1970-an di Negara Canada. Program ini awalnya dilaksanakan sebagai tindakan alternatif dalam menghukum pelaku kriminal anak, dimana sebelum dilaksanakan hukuman pelaku dan korban diizinkan bertemu untuk menyusun usulan hukuman yang menjadi salah satu pertimbangan dari sekian banyak pertimbangan hakim. Program ini menganggap pelaku akan mendapatkan keuntungan dan manfaat dari tahapan ini dan korban juga akan mendapat perhatian dan manfaat secara khusus sehingga dapat menurunkan jumlah residivis dikalangan pelaku anak dan meningkatkan jumlah anak yang bertanggung jawab dalam memberikan ganti rugi pada pihak korban. Pelaksanaan program tersebut diperoleh hasil tingkat kepuasan yang lebih tinggi bagi korban dan pelaku daripada saat mereka menjalani proses peradilan tradisional.

Perkembangan konsep restorative justice dalam 20 tahun terakhir mengalami perkembangan yang sangat pesat di beberapa Negara seperti Australia, Canada, Inggris, Wales, New Zealand dan beberapa Negara lainnya di Eropa dan kawasan Pasifik. Begitu

⁴³ Rufinus Hotmaulana Hutaaruk, 2013, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 123

juga di Amerika Serikat sebagai sebuah Negara yang sering membentuk perkumpulan dengan Negara-negara untuk memperkenalkan ukuran penghukuman secara represif tidak dapat menghindar dari pengaruh kuat perkembangan *restorative justice*. Ada 4 (empat) kelompok praktik yang berkembang di Negara-negara yang menjadi pioner penerapan *restorative justice* yaitu :

a. *Victim Offender Mediation (VOM)*

Proses *restorative justice* terbaru adalah *victim offender mediation* yang pertama kali dilaksanakan sejak tahun 1970 di Amerika bagian utara dan Eropa seperti Norwegia dan Finlandia. VOM di Negara bagian Pennsylvania Amerika Serikat menjalankan program tersebut dalam kantor pembelaan terhadap korban di bawah tanggung jawab Departemen Penjara. Program tersebut berjalan dengan sebuah ruang lingkup kejahatan kekerasan termasuk pelaku yang diancam hukuman mati.

Program tersebut dirancang dan diperbaiki selama waktu 5 (lima) tahun dengan kerangka pengertian dan pemahaman konsep *restorative justice* yang memusatkan perhatian pada penyelenggaraan dialog dimana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan berupa trauma dari kejahatan dan menerima jawaban dan informasi tambahan dari pelaku yang telah menyakitinya. Hal itu memberikan kesempatan kepada korban untuk mendengar dan memberikan kepada pelaku sebuah

kesempatan untuk menerima tanggung jawab perbuatannya dan mengungkapkan perasaannya tentang kejahatan dan konsekuensi yang diterimanya.

VOM dimulai sekitar tahun 1960 dan yang mana pada tahun 1970 dilaksanakan pada tingkatan local. Pada saat dilakukan di tingkat lokal itulah mulai banyak orang direkrut untuk menjadi mediator. Banyak juga yang ditangani oleh lawyer atau sarjana hukum sukarela dan belum melakukan pertemuan tatap muka. Tujuan dilaksanakannya VOM adalah memberi penyelesaian terhadap peristiwa yang terjadi di antaranya membuat sanksi alternative bagi pelaku atau untuk melakukan pembinaan di tempat khusus bagi pelanggaran yang benar-benar-benar serius. Bentuk dasarnya proses ini melibatkan dan membawa bersama korban dan pelakunya kepada satu mediator yang merngkorrdinasikan dan memfasilitasi pertemuan.

Peserta yang terlibat dalam bentuk mediasi adalah korban yang secara sukarela, pelaku, pihak yang bersimpati terhadap kedua pihak, orangtua/wali dari kedua pihak dan orang yang dianggap penting bila diperlukan serta mediator yang dilatih khusus.

b. *Conferencing/Family Group Confencering (FGC)*

Conferencing dikembangkan pertama kali di Negara New Zealand pada tahun 1989 dan di Australia pada tahun 1991 dan pada mulanya merupakan refleksi atau gambaran

aspek proses secara tradisional masyarakat yang diperoleh dari penduduk asli New Zealand yaitu bangsa Maori. Proses yang dilakukan masyarakat ini terkenal dengan sebutan *wagga wagga* dan telah dipakai untuk menyelesaikan permasalahan dalam masyarakat tradisional dan merupakan tradisi yang telah ada sejak lama. Orang yang turut serta dalam proses *family group conferencing* adalah anggota masyarakat, pelaku, korban, mediator, keluarga atau pihak dari korban atau pelaku serta lembaga yang punya perhatian terhadap permasalahan anak.

Tujuannya adalah untuk mendapatkan kejelasan dari peristiwa yang terjadi dengan member semangat kepada pelaku, mengembalikan kerugian korban, melakukan reintegrasi korban ke masyarakat, dan pertanggungjawaban bersama. Sasarannya memberikan kesempatan kepada korban untuk terlibat secara langsung dalam diskusi dan pembuatan keputusan mengenai pelanggaran yang terjadi padanya dengan sanksi yang tepat bagi pelaku serta mendengar secara langsung penjelasan dari pelaku tentang pelanggaran yang terjadi. Kemudian meningkatkan kepedulian pelaku atas akibat perbuatannya kepada orang lain serta memberi kesempatan pelaku bertanggung jawab penuh atas perbuatannya. Selain itu bagi keluarga atau pihak pelaku dapat bersama-sama menentukan sanksi bagi pelaku dan membimbingnya setelah mediasi berlangsung. Terakhir adalah memberikan

kesempatan kepada korban dan pelaku untuk saling berhubungan dalam memperkuat kembali tatanan masyarakat yang sempat terpecah karena terjadinya pelanggaran oleh pelaku terhadap korban.

c. *Circles*

Pelaksanaan *circles* pertama kali sekitar tahun 1992 di Yukon, Canada. *Circles* sama halnya dengan conferencing yang dalam pelaksanaannya memperluas partisipasi para peserta dalam proses mediasi luar korban dan pelaku utama. Tujuannya membuat penyelesaian terhadap suatu tindak pidana dengan mempertemukan korban, pelaku, masyarakat dan pihak lainnya yang berkepentingan dengan terjadinya suatu tindak pidana. Sasaran yang ingin dicapai melalui proses *circles* adalah terlaksananya penyembuhan pada pihak yang terluka karena tindakan pelaku dan member kesempatan kepada pelaku untuk memperbaiki dirinya dengan tanggung jawab penyelesaian kesepakatan.

Peserta dalam *circles* adalah korban, pelaku, lembaga yang memperhatikan masalah anak, dan masyarakat. Tata cara pelaksanaan *circle*, semua peserta duduk secara melingkar seperti sebuah lingkaran. Caranya adalah pelaku memulai dengan menjelaskan tentang semua yang dilakukannya lalu semua peserta diberi kesempatan untuk berbicara.

d. *Restorative Board/Youth Panels*.

Program ini mulai dilaksanakan di Negara bagian

Vermont pada tahun 1996 dengan lembaga pendamping Bureau of Justice Assistance setelah melihat respon yang baik dari warga Negara terhadap studi yang dibuat oleh Spring tahun 1994 yang memaparkan keikutsertaan masyarakat dalam program reparative tersebut dan sifat perbaikan menjadi dasarnya.

Tujuan menyelesaikan perkara tindak pidana yang dilakukan oleh anak dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator dan juga hakim, jaksa, dan pembela secara bersama merumuskan bentuk sanksi yang tepat bagi pelaku dan ganti rugi bagi korban atau masyarakat. Sasarannya adalah peran aktif serta anggota masyarakat serta langsung dalam proses peradilan tindak pidana, kemudian memberi kesempatan kepada korban dan anggota masyarakat melakukan dialog secara langsung dengan pelaku. Pertemuan yang diadakan tersebut menginginkan pelaku melakukan pertanggungjawaban secara langsung atas tindakan yang telah dilakukannya.

Masyarakat Indonesia sendiri telah mengenal konsep *restorative justice* dalam kebiasaan, hukum adat serta nilai-nilai yang lahir di dalamnya. Sebelum dicanangkan di dalam sebuah peraturan khusus di Indonesia, Negara yang terkenal dengan Pancasila ini juga sesungguhnya telah memiliki konsep *restorative justice* jauh sebelum ide ini hadir dan masuk ke dalam sistem peradilan pidana anak. Pada Sila ke empat

Pancasila, menyebutkan bahwa “kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan.” Artinya bangsa Indonesia sendiri telah mengagungkan prinsip musyawarah sebagai suatu kebiasaan yang mendarah daging untuk menyelesaikan segala permasalahan yang ada di bangsa ini. Inilah bukti bahwa sebenarnya *restorative justice* juga telah berkembang di dalamnya. Musyawarah akan mencapai suatu kesepakatan yang win-win solution tanpa merugikan atau menyebabkan ketidakseimbangan terhadap satu pihak sehingga penyelesaian pun dapat tercapai. Dalam konteks Indonesia Bagir Manan menyebutkan bahwa konsep dan prinsip *restorative justice* sebenarnya telah dipraktikkan oleh sejumlah masyarakat adat Indonesia.⁴⁴

Braithwaite mengatakan,” *Several years ago in Indonesia I was told of restorative justice rituals in western Sumatera that ere jointly conducted by a religious leader and scholar-the person in community seen as having the greatest spiritual riches and the person seen as having the greatest of learning. My inclination yhen was to recoil from the elitism of this and insist thet many (if not most) citizens have the resources (given a little help with training) to facilitate processesof healing. While I still believe this, I now think it*

⁴⁴ Abintoro Prakorso, 2013, *Kriminologi dan Hukum Pidana*, Laksbang Grafika, Yogyakarta, hal. 162

might be a mistake to seek the persuade Asians to democratize their restorative justice practice". (Beberapa bulan lalu di Indonesia, saya telah menceritakan ritual pendekatan restorative di Sumatera Barat yang telah diselenggarakan bersama-sama oleh seorang pemimpin religius dan seorang cendekiawan (orang di dalam masyarakat yang dipandang mempunyai kekayaan rohani yang terbesar dan orang yang dipandang memiliki pembelajaran yang terbesar). Kecenderungan saya kemudian melonjak atas elitisme dari hal ini dan tetap menekankan bahwa banyak orang dari para penduduk atau warga Negara yang mempunyai sumber daya (dengan diberikan satu bantuan kecil pelatihan) untuk memfasilitasi proses penyembuhan atau pemulihan. Selagi saya masih mempercayai hal ini, kini saya berpikir adalah hal yang bisa menjadikan satu kekeliruan jika berupaya membujuk orang-orang Asia untuk mendemonstrasikan praktik pendekatan restoratif. Artinya bahwa di dalam kultur bangsa Indonesia sendiri yaitu khususnya hukum adat telah ada praktik pendekatan restoratif.

Konsep diversi dan *restorative justice* sendiri semakin dikenal melalui seminar-seminar yang menumbuhkan semangat dan keinginan untuk mengkaji kedua konsep ini lebih mendalam. Tahun 2004 di Jakarta di adakan diskusi di antara aparat penegak hukum yang terkait dalam sistem peradilan pidana anak untuk membicarakan langkah terbaik dalam upaya

penanganan terhadap anak pelaku tindak pidana. Diskusi yang dilakukan di antara aparat penegak hukum bertujuan untuk mencari solusi yang terbaik dalam rangka memberikan perlindungan terhadap anak. Keseriusan ini pertama kali dilakukan oleh Pengadilan negeri Bandung dengan membuat ruang tahanan khusus dan ruang tunggu anak pada tanggal 13 Agustus 2004. Melihat keseriusan tersebut aparat penegak hukum dalam sistem peradilan pidana di Bandung maka UNICEF menetapkan kota Bandung sebagai Pilot Project (Proyek percontohan) dalam pelaksanaan konsep diversifikasi dan *restorative justice* di Indonesia.⁴⁵

Program diversifikasi dan *restorative justice* telah berkembang dengan pesat ke seluruh penjuru dunia dalam waktu singkat. Titik awal untuk merubah sistem peradilan anak di beberapa Negara dan alasan yang dikemukakan terhadap pelaku anak merupakan alasan untuk menerapkan konsep baru yaitu *restorative justice*. Konsep ini relevan untuk transformasi semua bagian dari sistem peradilan pidana kepada proses yang tepat artinya pada setiap tingkatan peradilan atau lembaga dari aparat penegak hukum yang termasuk dalam sistem peradilan pidana dapat dialihkan kepada proses *restorative justice*.

Di Indonesia sendiri dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁴⁵ Hadi Supeno, 2006, *Peradilan Restoratif: Model Peradilan Anak Indonesia Masa Datang*, Universitas Diponegoro, Semarang, , hal. 211

menerapkan konsep diversi dan *restorative justice* sebagai bentuk penyelesaian permasalahan tindak pidana yang dilakukan oleh anak sebagai pelaku dan menjadikan pembedaan sebagai suatu *ultimum remedium* atau upaya terakhir yang digunakan ketika tidak tercapainya penyelesaian yang tepat melalui kedua konsep ini.

3. Tujuan *Restorative Justice*

Penyelesaian tindak pidana melalui *restorative justice* suatu konflik atau kerusakan yang timbul akibat tindak pidana adalah dipandang sebagai suatu konflik yang terjadi dalam hubungan antara anggota masyarakat yang harus diselesaikan dan dipulihkan oleh seluruh pihak secara bersama-sama. Lingkaran penyelesaian berpusat kepada keseimbangan melalui pemberian kesempatan terhadap korban untuk berperan dalam proses penyelesaian tindak pidana. Umbreit menjelaskan bahwa, “*restorative justice is a victim centered response to crime that allows the victim, the offender, their families, and representatives of the community to address the harm caused by the crime*” (keadilan restoratif adalah tanggapan terhadap tindak pidana yang berpusatkan pada korban menginginkan korban, pelaku tindak pidana, keluarga-keluarga mereka, dan para perwakilan masyarakat untuk mengani kerusakan dan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana).⁴⁶

Susan Sharpe mengemukakan ada 5 (lima) prinsip dalam

⁴⁶ Rufinus Hotmaulana Hutaauruk, *Op. Cit.*, hal. 130

restorative justice, yaitu :

a. *Restorative justice invites full participation and consensus.*

Restorative Justice mengandung partisipasi penuh dan konsensus. Dalam hal ini korban dan pelaku dilibatkan secara aktif dalam perundingan untuk menemukan penyelesaian secara komprehensif. Selain itu juga membuka kesempatan bagi masyarakat yang selama ini merasa terganggu keamanan dan ketertibannya oleh pelaku untuk ikut duduk bersama memecah persoalan tersebut. Undangan untuk ikut serta pada dasarnya tidak mengikat/wajib hanya sebatas sukarela, walaupun demikian tentunya pelaku akan diikutkan, apabila tidak maka akan berjalanlah proses peradilan tradisional;

b. *Restorative justice seeks to heat what is broken.*

Restorative Justice mencari solusi untuk mengembalikan dan menyembuhkan kerusakan atau kerugian akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Hal ini termasuk juga upaya penyembuhan atau pemulihan korban atas tindak pidana yang menimpanya. Namun pelaku juga membutuhkan penyembuhan, mereka butuh untuk dibebaskan dari kebersalahan mereka dan ketakutan.

c. *Restorative justice seeks full and direct accountability.*

Restorative Justice memberikan rasa tanggung jawab yang utuh bagi pelaku yang bertanggung jawab atas perbuatannya. Pelaku harus menunjukkan rasa penyesalannya dan mengakui kesalahannya serta menyadari bahwa

perbuatannya tersebut mendatangkan kerugian bagi orang lain;

- d. *Restorative justice seeks to recinite what has been devided.*

Restorative Justice berusaha menyatukan kembali pelaku sebagai warga masyarakat dengan masyarakatnya yang selama ini terpisah akibat tindak pidana. Hal ini dilakukan dengan mengadakan rekonsiliasi antara korban dan pelaku serta mengintegrasikan kembali keduanya dalam kehidupan masyarakat secara normal. Keduanya harus dibebaskan dari masa lalunya demi masa depannya yang lebih cerah.

- e. *Restorative justice seeks to sterghthen the community in order to prevent futher harms.*

Restorative Justice memberikan kekuatan kepada masyarakat untuk mencegah supaya tindakan kejahatan tidak terulang kembali. Kejahatan mendatangkan kerusakan dalam kehidupan masyarakat tetapi kejahatan bisa menjadi pembelajaran bagi masyarakat untuk membuka keadilan yang sebenarnya bagi semua orang.

Proses penyelesaian tindak pidana melalui pendekatan restoratif masing-masing individu dituntut untuk berperan aktif dalam pemecahan masalah dan Negara dalam hal ini ditempatkan sebagai pihak yang harus memberi dukungan bagi individu-individu atau masyarakat yang mempunyai keinginan untuk menyelesaikan konflik yang dialaminya. Pandangan keadilan restoratif sebenarnya individu-individulah yang memainkan peran dan tanggung jawabnya dalam pemecahan

konflik secara kolektif dan bukan dibebankan pada Negara.

Menurut Helen Cowie dan Jenniffer mengidentifikasi aspek-aspek utaman keadilan restoratif sebagai berikut :

- a. Perbaikan, bukanlah tentang memperoleh kemenangan atau menerima kekalahan, tudingan atau pembalasan dendam tetapi tentang keadilan;
- b. Pemulihan hubungan, bukan bersifat hukuman para pelaku kriminal memikul tanggung jawab atas kekeliruan dan memperbaikinya dengan sejumlah cara, tetapi melalui proses komunikasi yang terbuka dan langsung antara korban dan pelaku kriminal, yang berpotensi mengubah cara berhubungan satu sama lain
- c. Reintegrasi, pada tingkatnya yang terluas, memberikan arena tempat anak dan orangtua dapat memperoleh proses yang adil. Maksudnya agar mereka dapat belajartentang konsekuensi kekerasan dan kriminalitas serta memahami dampak perilaku mereka terhadap orang lain.⁴⁷

Menurut Russ Immarrigeon bahwa dalam proses pemulihan diperlukan hubungan yang luas antara pelaku, korban dan masyarakat, untuk memahami akibat tindakan mereka yang mungkin saja akan menumbuhkan rasa penyesalan bagi pelaku, sehingga terciptanya suatu keadaan yang dapat saling memberikan informasi, saling mempelajari,

⁴⁷ Hadi Supeno, 2006, *Peradilan Restoratif: Model Peradilan Anak Indonesia Masa Datang*, Universitas Diponegoro, Semarang, hal. 203

dan untuk secara bersama-sama mencapai kesepakatan mengenai suatu hukuman dan sanksi. Pemulihan harus dimaknai sebagai pengembalian hak-hak korban melalui ganti rugi yang dilakukan pelaku dan pemberian hak kepada pelaku untuk dapat diterima sebagai bagian dalam masyarakat.

Pengertian yang diberikan oleh legislator melalui Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak, *restorative justice* hadir untuk memberikan pemulihan bukan untuk memberikan pembalasan yang selama ini telah dianut di Indonesia terutama diterapkan kepada tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa. Pemulihan terhadap seluruh kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana merupakan tujuan utama yang diberikan oleh *restorative justice* tanpa memberikan beban dan tanggung jawab kepada satu orang saja yaitu pelaku tapi keseluruhan pihak yang dianggap ikut berperan dalam menyelesaikan masalah tersebut.

C. Tinjauan Umum Tentang *Restorative Justice* Perspektif Islam

Sebagaimana telah diuraikan bahwa konsep pendekatan *restorative justice* merupakan suatu pendekatan yang lebih menitikberatkan pada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan bagi pelaku tindak pidana serta korbannya sendiri. Dalam hukum pidana Islam, istilah dapat disejajarkan dengan istilah "*al-Isti'adah*" yang berarti restorasi. *restorative justice* diartikan sebagai sebuah metode untuk merespons tindak pidana dengan melibatkan pihak-pihak yang bertikai dalam rangka memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan oleh

tindak pidana tersebut. Hal ini dilakukan dengan dialog dan negosiasi antara kedua belah pihak. Dalam hukum pidana Islam, sejarah mengenai praktek diterapkannya pendekatan Restorative Justice sudah lama terjadi semenjak di zaman para sahabat Rasulullah, tepatnya di masa pemerintahan sahabat Umar bin Khattab. Pada kejadian itu ada seorang Khatib yang mencuri, namun Umar tidak menegakkan hukum potong tangan melainkan membebaskannya dari hukuman. Hal ini disebabkan pada masa itu sedang terjadi musim Paceklik dan si Khatib sedang dalam kondisi kelaparan. Berikut adalah keterangan mengenai kejadian tersebut:

“ Sesungguhnya Umar r.a mempertimbangkan unsur keterpaksaan sebagai motif darurat (*ad-Dorurot*). Sangat jelas sekali di dalam kasus pencurian yang dilakukan oleh para hamba sahaya Khatib bin Abi Balta'ah terhadap seekor unta untuk dimakan. Peristiwa ini sebagaimana diriwayatkan oleh para Imam bahwa sesungguhnya hamba sahaya Khatib mencuri seekor unta seorang laki-laki dari kandangnya dan menyembelohnya. Kasus tersebut kemudian dilaporkan kepada Umar, kemudian Umar pun memerintahkan kepada Katsir bin as-Shalt untuk memotong tangan hamba sahaya tersebut. Namun Umar tidak tinggal diam dalam mengadili kasus tersebut, kemudian ia mengatakan: Andai aku tidak memiliki praduga bahwa kamu (pemilik hamba sahaya tersebut) telah membiarkan kelaparan sampai salah satu dari mereka harus melakukan perbuatan yang diharamkan oleh Allah, maka pasti aku akan memotong tangan mereka. Namun demikian, demi Allah

andaikan akumembiarkan mereka, niscaya aku akan menghukum kamu dengan hukuman yang amat berat dan menyakitkan, bahkan hukuman yang lebih berat dari harga unta tersebut. Adapun kasus pelarangan Umar r.a atas eksekusi had pencurian pada musim Paceklik, seorang laki-laki datang kepada Umar dengan membawa seekor unta yang telah disembelih, kemudian Umar bertanya: Apakah kamu memiliki dua ekor unta yang subur dan gemuk?, sesungguhnya aku tidak akan memotong tangan si pencuri di tahun ini.”

Melihat keterangan itu, nilai-nilai spirit *pendekatan Restorative Justice* dalam penyelesaian masalah pidana, nampaknya sudah ada dalam hukum pidana Islam semenjak masa pemerintahan Umar r.a. Pada waktu itu, para hamba sahaya milik Khatib bin Abi Balta’ah telah mencuri seekor unta untuk dimakan disebabkan mereka dalam kondisi kelaparan dan memang pada masa itu sedang terjadi musim Paceklik. Terjadinya musim paceklik waktu itu diperkirakan terjadi pada tahun ke-17 H, umat dimana Islam dilanda dua musibah yakni kelaparan dan wabah Lepra yang menyerang pasukan muslim di Syam. Kelaparan ini disebabkan hujan yang tak kunjung turun hingga 9 bulan lamanya. Seluruh wilayah Arab mengalami gagal panen. Tanah-tanah menjadi gersang⁴⁸. Pada musim ini, potong tangan tidak diterapkan oleh Umar sekalipun ayat al-Qur’an secara tegas berbicara sebagaimana diungkapkan dalam surat al-Maidah ayat 38:

⁴⁸ Muhammad Husein Haikal. *al-Faruq Umar*, Juz I, Dar al-Ma’arif, t.t. hlm. 265 -266

زِيْرَعُ َاللّٰوَوَاللّٰوَيَمْلَاكُنَا بَسْكَامِبَّءَاَزْ جَاْمِهِيْدِيَاوْ عَطْفَاَقَّةَقِرْ اَسْلَاوْ قِرْ اَسْلَاوْمِيْ

كح

Artinya: “Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana”.

Pada keterangan sebagaimana dikemukakan atas kasus pencurian di zaman Umar, terdapat dua kisah tentang peniadaan hukum potong tangan ini yakni kisah budak milik Hathib yang mencuri seekor unta milik al-Muzannidan kisah dua orang laki-laki menyembelih unta milik orang lain pada musim kelaparan. Kondisi ini membuat Umar tidak melaksanakan hukum potong tangan bagi pencuri meskipun ketegasan hukum ayat itu sangat nyata. Pembatalan eksekusi potong tangan oleh Umar ibn Khattab pada dua kasus tersebut disebabkan adanya alasan kuat untuk tidak melaksanakan eksekusi tersebut.⁴⁹ Alasan pada dua kasus di atas adalah kelaparan baik secara individu maupun umum (عامالمجاعة). Kelaparan yang dialami oleh para hamba sahaya di masa Umar tersebut memang sangat didukung oleh keadaan pada waktu itu yang sedang mengalami musim paceklik dikarenakan gagal panen. Hal ini erupakan asfek *ad-Doruro* yang ditemukan Umar sebagai illat (argumentasi hukum) pada penyelesaian kasus pencurian. Apabila dipahami secara mendalam, temuan kasus di Zaman sahabat Umar tersebut sangat

⁴⁹ Al-Sarkhasiy. *al-Mabsuth*, Juz IX, Dar al-Ma'arif, Beirut, t.t, hlm. 24

jelas sekali merupakan spirit dari pendekatan *Restorative Justice*. Umar r.a mengenyampingkan aturan normatif dalam hal ini ayat al-Qur'an yang berbicara mengenai hukum potong tangan bagi seorang pencuri dan mencoba mencari pertimbangan lain sesuai dengan faktor kondisi terjadinya kejahatan pencurian tersebut. Jika dilihat secara teliti, Umar mempertimbangkan aspek kemanusiaan sebagai bahan pertimbangan dan menjadi dasar dalam menyelesaikan kasus pencurian pada masa itu. Hal ini sangat jelas sekali bahwa aturan normatif seperti teks-teks Undang-undang bukanlah satu-satunya jalan dalam mencari keadilan hukum, disebabkan masih terdapat alternatif lain seperti dengan encoba menerapkan konsep pendekatan *Restorative Juatice*.

D. Tinjauan Umum Tentang Sistem Peradilan Pidana

1. Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia.

Sebelum berlakunya KUHAP, sistem peradilan pidana di Indonesia dilandaskan pada *Inlaands Regelement* yang berubah menjadi *Het Herziene Inlaands Regelement* (HIR) Stbld. 1941 Nomor 44. Pada Tahun 1981, rancangan undang-undang hukum acara pidana disahkan oleh sidang paripurna Dewan Perwakilan Rakyat pada Tanggal 23 Desember 1981, kemudian Presiden mensahkan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana disebut juga dengan nama Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Sistem peradilan pidana dalam KUHAP adalah berupa

sistem *peradilan* pidana terpadu (*integrated criminal justice system*). Sistem ini diletakan pada landasan prinsip diferensiasi fungsional di antara aparat penegak *hukum* sesuai dengan proses kewenangan yang diberikan Undang-Undang .⁵⁰

Sistem *peradilan* pidana di Indonesia tidak hanya diatur di dalam sebuah kitab peraturan *perundang-undangan* saja dalam hal ini KUHAP melainkan di dalam peraturan *perundang-undangan* lainnya yang berhubungan dengan sistem *peradilan* pidana .⁵¹

Romli Atmasasmita mengartikan sistem *peradilan* pidana sebagai suatu istilah yang menunjukan mekanisme kerja dalam penanggulangan kejahatan dengan mempergunakan dasar pendekatan sistem⁵². Sebagai sebuah sistem *peradilan* pidana mengenal tiga pendekatan yaitu pendekatan normatif, administratif dan sosial. Pendekatan normatif memandang keempat aparatur penegak hukum (kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan) sebagai institusi pelaksana peraturan *perundang-undangan* yang berlaku sehingga keempat aparatur tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem penegakan hukum semata-mata. Pendekatan administratif memandang keempat aparatur penegak hukum sebagai suatu organisasi manajemen yang memiliki mekanisme kerja baik hubungan yang bersifat horizontal maupun yang bersifat vertikal sesuai dengan

⁵⁰ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP: Penyidikan Dan Penuntutan*, Jakarta: Sinar grafika, 2009, hal. 90.

⁵¹ Tolib Effendi, *Sistem Peradilan Pidana: Perbandingan Komponen Dan Proses Sistem Peradilan Pidana Di Beberapa Negara*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2013, hal. 145.

⁵² Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta: Kencana, 2010, hal. 6-7.

struktur organisasi yang berlaku dalam organisasi tersebut, sistem yang digunakan adalah sistem administrasi sedangkan pendekatan sosial memandang keempat aparaturnya merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari suatu sistem sosial sehingga masyarakat secara keseluruhan ikut bertanggungjawab atas keberhasilan dan ketidakberhasilan dari keempat aparaturnya dalam melaksanakan tugasnya, sistem yang digunakan adalah sistem sosial.⁵³

Mardjono memberikan batasan bahwa yang dimaksud dengan sistem peradilan pidana adalah sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga- lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan masyarakat pidana. Mardjono mengemukakan bahwa terdapat empat komponen dalam sistem peradilan pidana (kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga masyarakat) yang diharapkan dapat bekerjasama dan dapat membentuk suatu “*integrated criminal justice system*”⁵⁴. Muladi menegaskan bahwa makna *integrated criminal justice system* adalah sinkronisasi atau keserempakan dan keselarasan yang dapat dibedakan dalam:⁵⁵

- a. Sinkronisasi struktural (*structural synchronization*) yaitu keserempakan dan keselarasan dalam rangka hubungan antar

⁵³ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana: Perspektif eksistensialisme dan abolisionalisme*, Bandung:Putra abardin, 1996, hal. 14.

⁵⁴ Mardjono Reksodiputro, “*Sistem peradilan pidana Indonesia (melihat kepada kejahatan dan penegakan hukum dalam batas-batas toleransi)*”; Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar Tetap Dalam Ilmu Hukum Pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1993, hal. 1.

⁵⁵ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Malang: Badan Penerbit UNDIP, 1995, hal. 1-2.

lembaga penegak hukum.

- b. Sinkronisasi substansial adalah (*substansial synchronization*) yaitu keserempakan dan keselarasan yang bersifat vertikal dan horizontal dalam kaitannya dengan hukum positif.
- c. Sinkronisasi kultural (*cultural synchronization*) yaitu keserempakan dan keselarasan dalam menghayati pandangan-pandangan, sikap-sikap dan falsafah yang secara menyeluruh mendasari jalannya sistem peradilan pidana.

Pendekatan sistem dalam peradilan pidana adalah:

- a. Titik berat pada koordinasi dan sinkronisasi komponen peradilan pidana (kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan).
- b. Pengawasan dan pengendalian penggunaan kekuasaan oleh komponen peradilan pidana.
- c. Efektivitas sistem penanggulangan kejahatan lebih utama dari efesiensi penyelesaian perkara.
- d. Penggunaan hukum sebagai instrument untuk memantapkan “*the administration of justice*”

Peradilan pidana sebagai suatu sistem mempunyai perangkat struktur atau subsistem yang seharusnya bekerja secara koheren, koordinatif dan integratif agar dapat mencapai efesiensi dan efektivitas yang maksimal. Antar subsistem apabila tidak dapat bekerja secara simultan, maka menimbulkan kerugian yang dapat diperkirakan antara lain:

- a. Kesukaran dalam menilai sendiri keberhasilan atau kegagalan

masing-masing instansi, sehubungan dengan tugas mereka bersama;

- b. Kesulitan dalam memecahkan sendiri masalah pokok masing-masing instansi sebagai subsistem dari sistem peradilan pidana;
- c. Karena tanggungjawab masing-masing instansi sering kurang terbagi maka setiap instansi tidak terlalu memperhatikan efektivitas menyeluruh dari sistem peradilan pidana.⁵⁶

Sistem peradilan pidana menuntut adanya keselarasan hubungan antara subsistem secara administrasi dalam implementasi sistem peradilan pidana yang terpadu. Secara pragmatis, persoalan administrasi peradilan dalam sistem peradilan pidana menjadi faktor signifikan dalam prinsip penegakan hukum dan keadilan melalui subsistem sistem peradilan pidana yang terpadu. Jika masalah administrasi peradilan tidak bagus dalam konsep dan implementasinya maka tujuan yang hendak dicapai oleh adanya sistem peradilan pidana yang terpadu tidak mungkin bisa terwujud dan yang terjadi justru sebaliknya yakni kegagalan dari prinsip-prinsip dan asas hukum yang menjadi dasar dari kerangka normatif sistem peradilan pidana terpadu.⁵⁷

Berdasarkan pendapat di atas dapat disimpulkan bahwa sistem peradilan pidana selalu memiliki konsekuensi dan implikasi sebagai berikut:

⁵⁶ Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana: Kumpulan Karangan Buku Ketiga*, Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, Jakarta: 1994, hal. 85.

⁵⁷ Sidik Sunaryo, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Malang: UMM Press, hal. 256.

- a. Semua subsistem akan saling bergantung (*interdependent*) karena produk (*output*) suatu subsistem merupakan masukan (*input*) bagi subsistem yang lain;
- b. Pendekatan sistem mendorong adanya interagency consultation and cooperation yang pada gilirannya akan meningkatkan upaya penyusunan strategi dari keseluruhan sistem;
- c. Kebijakan yang diputuskan dan dijalankan oleh suatu subsistem akan berpengaruh pada subsistem yang lain.

Ketergantungan antar subsistem dalam sistem peradilan pidana dengan sendirinya akan menjadikan sistem peradilan pidana sebagai suatu sistem yang terintegrasi menjadi suatu sistem dengan tujuan yang sama. Sistem peradilan memiliki tujuan besar yaitu untuk melindungi masyarakat dan menegakkan hukum.⁵⁸

2. Praperadilan Dalam Hukum Acara Pidana Di Indonesia

Praperadilan bukanlah suatu badan peradilan tersendiri tetapi merupakan suatu kewenangan dari pengadilan. Praperadilan sebagaimana diatur pada Pasal 1 angka 10 KUHAP adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:⁵⁹

- a. Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka;

⁵⁸ Tolib Effendi, *op.cit.*, hal. 25.

⁵⁹ Djoko Prakoso, *Kedudukan Justisiabel Di Dalam KUHAP*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986, hal. 178

- b. Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan demi tegaknya hukum dan keadilan;
- c. Permintaan ganti kerugian atau rehabilitasi oleh terdangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

Praperadilan adalah suatu sarana dalam melakukan pengawasan secara horizontal sehingga pihak ketiga yang merasa dirugikan dapat ditampungnya.⁶⁰

Andi Hamzah berpendapat bahwa praperadilan merupakan tempat mengadukan pelanggaran hak-hak asasi manusia sebab niat praperadilan adalah sebagai terjemahan "*habeas corpus*" yang merupakan substansi HAM.⁶¹ *Habeas corpus* adalah hak untuk diperiksa di muka hakim sebelum perkara pokoknya diperiksa.

Terdapat 6 alasan bagi kewenangan pengadilan negeri dalam memeriksa dan memutus dalam praperadilan sebagaimana terdapat pada Pasal 77 KUHAP yaitu:

- a. Sah/tidaknya penangkapan;
- b. Sah/tidaknya penahanan;
- c. Sah/tidaknya penghentian penyidikan;
- d. Sah/tidaknya penghentian penuntutan;
- e. permintaan ganti kerugian;
- f. Permintaan rehabilitasi.

⁶⁰ Loebby Loqman, *Praperadilan di Indonesia*, Jakarta:Ghalia Indonesia, 1990, hal. 69.

⁶¹ Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana; Surat-Surat Resmi Di Pengadilan Oleh Advokat; Praperadilan, Eksepsi, Pledoi, Duplik, Memori Banding, Kasasi, Peninjauan Kembali*, Jakarta:Djambatan, 2008, hal. 39.

Dua alasan yang pertama mengenai sah/tidaknya penangkapan dan penahanan serta dua yang terakhir mengenai permintaan ganti kerugian dan rehabilitasi adalah perlindungan bagi hak-hak tersangka/terdakwa. Substansi yang diatur pada Pasal 1 angka 10 dan 77 KUHAP tersebut sesungguhnya hanya menyangkut teknis yang berkaitan dengan administrasi misalnya surat tugas, surat perintah berita acara dan sebagainya dan tidak mengatur perilaku kekerasan fisik dan psikis dalam melaksanakan tindakan di lapangan tugas.⁶²

Dalam hal Pasal 79 KUHAP tentang permohonan praperadilan mengenai sah/tidaknya suatu penangkapan/penahanan maka yang menjadi pihak lawannya selaku termohon adalah institusi penyidik yang melakukan penangkapan atau penahanan tersebut akan tetapi bila yang diuji dipraperadilan adalah mengenai sah/tidaknya penghentian penyidikan perkara itu maka yang paling dirugikan adalah saksi korban atau pelapor sebab dengan dihentikannya penyidikan perkara itu, maka kasus yang dilaporkannya akan menjadi tidak berlanjut ke persidangan pengadilan untuk memperoleh putusan hukum.

Dalam hal objek permohonan adalah permohonan ganti kerugian atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan/penahanan maka perlu dibedakan antara putusan

⁶² Nikolas Simanjutak, *Acara Pidana Indonesia dalam Sirkus Hukum*, Bogor:Ghalia Indonesia, 2009, hal 193.

bebas (*vrijspreek*) atau lepas (*ontslag*). Meskipun tidak dengan sendirinya apabila suatu perkara diputuskan bebas atau lepas dari segala tuntutan harus diberi ganti kerugian bagi tersangka/terdakwa yang ditahan. Hal ini diserahkan kepada pertimbangan keadilan dan kebenaran (*billijkheid en rechtvaardigheid*) hakim sebagaimana terjadi di negara Belanda dimana hakim menolak memberi ganti kerugian walaupun terdakwa diputus bebas karena hakim tidak yakin terdakwa tidak bersalah untuk mana dia ditahan.⁶³

Jangka waktu pemeriksaan perkara sampai pemutusan dalam Praperadilan hanya berlangsung selama 7 (tujuh) hari dan sebelum itu hanya ada waktu 3 (tiga) hari bagi pengadilan sejak permohonan diterima. Sehingga hakim praperadilan harus segera ditunjuk dan hari sidang ditetapkan. Praperadilan terhadap pemeriksaan oleh penuntut umum masih bisa diajukan meskipun sudah ada putusan praperadilan terhadap pemeriksaan pada tahap penyidikan sehingga jelas perbedaan antara pemeriksaan dalam penyidikan dan tahap penuntutan. Pengadilan dalam menjalankan kewenangannya didasarkan pada kompetensi absolut dan relatif. Kompetensi absolut atau wewenang mutlak berarti badan peradilan dalam memeriksa jenis perkara perkara tertentu secara mutlak tidak dapat dan tidak boleh diperiksa oleh badan peradilan lain.⁶⁴ Kompetensi relatif merupakan wewenang mengadili

⁶³ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta: Sapta Artha Jaya, 1996, hal. 203.

⁶⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1982, hal. 52-57

perkara dalam satu lingkungan peradilan tetapi berbeda tempat pengadilan secara teritorial, dia menjadi relatif karena masih di dalam satu badan peradilan, misalnya locus delicti di Jakarta Selatan tidak dapat diadili di PN Jakarta Pusat.

Praperadilan diatur dalam Pasal 77 sampai dengan 83 KUHAP. Dalam memutuskan perkara praperadilan, pengadilan negeri tunduk pada ketentuan Pasal 78, Pasal 84 dan Pasal 148 KUHAP, dimana Pengadilan Negeri adalah merupakan satu-satunya Pengadilan yang berwenang secara absolut dalam mengadili perkara praperadilan dan memiliki kewenangan relatif untuk mengadili perkara penangkapan, penahanan di wilayah hukumnya serta dapat menolak mengadili perkara yang tidak termasuk dalam kewenangan berdasarkan kompetensi relatifnya.

Lembaga praperadilan dimaksudkan untuk pengawasan penggunaan upaya paksa oleh aparat penegak hukum fungsional. lembaga praperadilan ini dimasukan sebagai wewenang dari pengadilan sebelum memeriksa pokok perkara. Dimensi pengawasan lembaga praperadilan adalah horizontal yang build-in (melekat) artinya lembaga praperadilan merupakan bagian mekanisme sistem peradilan pidana yang diatur oleh KUHAP.

Ruang lingkup praperadilan yang diatur KUHAP itu, dilihat dari sistem eropa kontinental sesungguhnya lembaga praperadilan menyerupai fungsi examining judge (Rechter Commissaries) yakni mengawasi apakah sah atau tidak suatu upaya paksa tapi kewenangan Rechter Commissaries lebih luas lagi karena

dimungkinkan juga sebagai investigating judge seperti memanggil saksisaksi, melakukan penahanan dan mendatangi rumah saksi dan tersangka untuk pengecekan suatu kebenaran keterangan (vide, Pasal 47, 46, 56, 62 RV). Sistem hukum anglo saxon mengatur hal yang sama dimana prinsip dasarnya adalah bahwa di dalam masyarakat yang beradab, pemerintah harus selalu menjamin kemerdekaan seseorang, jika suatu penahanan terjadi atas diri seseorang maka terbuka kemungkinan untuk membawa ke pengadilan sekalipun perkara pokok masih dalam pemeriksaan pendahuluan .

3. Penyelidikan dan Penyidikan Dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia

Sebelum KUHAP berlaku, terhadap pengertian penyelidikan, dipergunakan perkataan *opspornig* atau *orderzoek* dan dalam peristilahan Inggris disebut *investigation*. Akan tetapi pada masa HIR pengertian pengusutan atau penyidikan selalu dipergunakan dengan kacau. Tidak jelasnya batas fungsi pengusutan (*opspornig*) dengan penyidikan mengakibatkan ketidaktegasan pengertian dan tindakan. ⁶⁵

Penyelidikan menurut ketentuan Bab I Pasal 1 angka 5 adalah merupakan serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yaang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat tidaknya dilakukan penyidikan

⁶⁵ R. Soesilo, *Taktik Dan Teknik Penyidikan Perkara Kriminil*, Bogor: Politea, hal. 13

menurut cara yang diatur dalam undang-undang.

Pedoman pelaksanaan KUHAP menyebutkan bahwa penyelidikan bukanlah merupakan fungsi yang berdiri sendiri, terpisah dari fungsi penyidikan melainkan merupakan hanya salah satu cara atau metode, sub daripada fungsi penyidikan yang mendahului tindakan lain yaitu penindakan yang berupa penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat pemanggilan, tindakan pemeriksaan, penyelesaian dan penyerahan berkas perkara kepada penuntut umum.

Menurut M. Yahya motivasi dan tujuan penyelidikan merupakan tuntutan tanggungjawab kepada aparat penyidik untuk tidak melakukan tindakan penegakan hukum yang merendahkan martabat manusia. Sebelum melangkah melakukan pemeriksaan penyidikan seperti penangkapan atau penahanan, harus lebih dulu berusaha mengumpulkan fakta dan bukti sebagai landasan tindak lanjut penyidikan.

Ketentuan KUHAP mengatur dengan tegas bahwa penyidik adalah setiap pejabat Polri. Jaksa atau pejabat lain tidak berwenang melakukan penyelidikan. Penyelidikan adalah monopoli tunggal Polri. Kemanunggalan fungsi dan wewenang penyelidikan tersebut bertujuan:

- a. Menyederhanakan dan memberi kepastian kepada masyarakat siapa yang berhak dan berwenang melakukan penyelidikan.
- b. Menghilangkan kesimpangsiuran penyelidikan oleh aparat penegak hukum sehingga tidak lagi terjadi tumpang tindih

seperti yang dialami pada masa HIR.

- c. Merupakan efisiensi tindakan penyelidikan ditinjau dari segi pemborosan jika ditangani oleh beberapa instansi maupun terhadap orang yang diselidiki tidak lagi berhadapan dengan berbagai macam tangan aparat penegak hukum dalam penyelidikan. Demikian juga dari segi waktu dan tenaga jauh lebih efektif dan efisien.

Fungsi dan kewenangan penyidik sebagaimana terdapat dalam Pasal 5 KUHAP dapat ditinjau dari beberapa segi, antara lain:

- a. Berdasarkan kewajibannya, mencakup:
 - 1) Menerima laporan atau pengaduan;
 - 2) Mencari keterangan atau barang bukti;
 - 3) Menyuruh berhenti orang yang dicurigai;
 - 4) Tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.
- b. Berdasarkan perintah penyidik, mencakup:
 - 1) Penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeladahan dan penyitaan;
 - 2) Pemeriksaan dan penyitaan surat;
 - 3) Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
 - 4) Membawa dan menghadapkan seorang pada penyidik.
- c. Kewajiban penyidik membuat dan menyampaikan laporan hasil pelaksanaan tindakan kepada penyidik, dalam hal ini penyampaian laporan harus dilakukan secara tertulis disamping kemungkinan adanya juga laporan lisan kepada

penyidik demi pertanggungjawaban dan pembinaan pengawasan terhadap penyelidik itu sendiri.

Penyelidikan dan penyidikan adalah tahapan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia yang menjadi kewenangan dari kepolisian. Ruang lingkup penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat tidaknya dilakukan penyidikan. Pada tahap penyelidikan, penekanan diletakkan pada tindakan “mencari dan menemukan” sesuatu “peristiwa” yang dianggap atau diduga sebagai tindak pidana. Penyidikan berarti serangkaian tindakan yang dilakukan pejabat penyidik sesuai dengan cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti dan dengan bukti itu membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi serta sekaligus menemukan tersangkanya atau pelaku tindak pidananya. Pada tahap penyidikan, titik berat tekanannya diletakkan pada tindakan “mencari serta mengumpulkan bukti” supaya tindak pidana yang ditemukan dapat menjadi terang serta agar dapat menemukan dan menentukan pelakunya.

Latar belakang motivasi dan urgensi diintrodukirnya kegiatan penyelidikan antara lain:

- a. Adanya perlindungan dan jaminan terhadap hak asasi manusia.
- b. Adanya persyaratan dan pembatasan yang ketat dalam penggunaan upaya keras.
- c. Ketatnya pengawasan dan adanya lembaga ganti kerugian dan

rehabilitasi.

Diadakannya lembaga penyelidikan yang berfungsi sebagai langkah awal yang bermaksud menyediakan data dan fakta bagi kepentingan penyidikan dalam KUHAP tersebut adalah guna memenuhi maksud dan tujuan unifikasi dan kodifikasi KUHAP itu sendiri.

Dengan demikian diintrodusirnya lembaga penyelidikan itu adalah suatu motivasi yang mendorong aparat penyidik/penyidik khususnya seluruh aparat penegak hukum pada umumnya untuk meningkatkan kemampuan teknis operasional sehingga ia mampu menangani suatu proses perkara pidana secara sistematis dan analitis ilmiah.⁶⁶

Tidak semua peristiwa pidana yang terjadi dan diduga sebagai tindak pidana itu menampakkan bentuknya secara jelas sebagai tindak pidana sehingga sebelum melakukan penyidikan sebagai konsekuensi dilakukannya upaya paksa perlu ditentukan terlebih dahulu berdasarkan data dan keterangan yang didapat dari hasil penyelidikan bahwa peristiwa yang terjadi dan diduga sebagai tindak pidana itu benar adanya merupakan suatu tindak pidana sehingga dapat dilakukan tindakan penyidikan.⁶⁷

De Pinto berpendapat bahwa menyidik (*opsporing*) berarti “pemeriksaan permulaan oleh pejabat-pejabat yang untuk itu

⁶⁶ Hamrat Hamid dan Harun M Husein, *Pembahasan Permasalahan KUHAP Bidang Penyidikan* (Dalam Bentuk Tanya Jawab), Jakarta:Sinagrafika, 1997, hal. 25.

⁶⁷ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana: Normatif, Teoritis, Praktik Dan Permasalahannya*, Bandung: PT Alumni, 2007, hal. 56.

ditunjuk oleh undang-undang segera setelah mereka dengan jalan apapun mendengar kabar sekedar beralasan, bahwa ada terjadi sesuatu pelanggaran hukum.⁶⁸

Pengetahuan dan pengertian penyidikan perlu dinyatakan dengan pasti dan jelas karena hal itu langsung menyinggung dan membatasi hak-hak asasi manusia. Bagian-bagian hukum acara pidana yang menyangkut penyidikan adalah:

- a. Ketentuan tentang alat-alat penyidik.
- b. Ketentuan tentang diketahui terjadinya delik.
- c. Pemeriksaan di tempat kejadian.
- d. Pemanggilan tersangka atau terdakwa.
- e. Penahanan sementara.
- f. Penggeledahan.
- g. Pemeriksaan atau interogasi.
- h. Berita acara (penggeledahan, interogasi dan pemeriksaan di tempat).
- i. Penyitaan.
- j. Penyampingan perkara.
- k. Pelimpahan perkara kepada penuntut umum dan pengembaliannya kepada penyidik untuk disempurnakan.

Pada tahapan penyidikan, koordinasi dengan penuntut umum sudah dilakukan dengan dilakukannya pemberitahuan kepada penuntut umum apabila proses penyidikan telah dilakukan

⁶⁸ R. Tresna, *Peradilan Di Indonesia Dari Abad Ke Abad*, Jakarta, 1995 , hal. 113-114.

sebagaimana disebutkan dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP. Pemberitahuan itu merupakan pelaksanaan yang harus dilakukan penyidik bersamaan dengan tindakan yang dilakukannya.

KUHAP mengatur hubungan antara penegak hukum yakni:

- a. Hubungan Polri selaku penyidik dengan PPNS tertentu terdapat dalam Pasal 7 ayat (2), Pasal 107 dan Pasal 109 ayat (3) KUHAP.
- b. Hubungan Polri selaku penyidik dengan penuntut umum (jaksa) diatur dalam Pasal 8, Pasal 14 huruf B dan C, Pasal 24 ayat (2), pasal 109 ayat (1) dan (2), Pasal 110, Pasal 140 ayat (2) huruf c, Pasal 143 ayat (4), Pasal 144 ayat (3), Pasal 207 ayat (1) dan Pasal 214 ayat (3) KUHAP.
- c. Hubungan penyidik dan penasihat hukum diatur dalam Pasal 70, Pasal 71 dan Pasal 115 KUHAP.
- d. Hubungan penyidik dengan hakim/pengadilan diatur dalam Pasal 29, Pasal 33 ayat (1), Pasal 34 ayat (2), Pasal 38, Pasal 43, Pasal 47 ayat (1), Pasal 214 ayat (3) dan ayat (7) KUHAP.

Seorang penyidik dalam melaksanakan tugasnya harus mengutamakan hak asasi tersangka karena sejak semula diperiksa tersangka sudah memiliki hak-haknya. hak-hak tersangka pada tingkat penyidikan antara lain diatur dalam KUHAP sebagai berikut: ⁶⁹

- a. Hak tersangka untuk segera mendapat pemeriksaan oleh

⁶⁹ Andi Hamzah, *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*, Jakarta:Ghalia, 1986, hal. 34-35.

- penyidik dan selanjutnya diajukan kepada penuntut umum (Pasal 50 ayat (1) KUHAP);
- b. Hak tersangka perkaranya segera diajukan ke pengadilan (pasal 50 ayat (2) KUHAP);
 - c. Hak tersangka untuk diberitahu dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti atau diketahui tentang yang disangkakan kepadanya waktu pemeriksaan (Pasal 51 huruf a KUHAP);
 - d. Pada tingkat penyidikan, tersangka berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik (Pasal 52 KUHAP);
 - e. Untuk kepentingan pembelaan, tersangka berhak mendapat bantuan hukum dari penasehat hukumnya selama waktu dan setiap tingkat pemeriksaan (Pasal 54 KUHAP);
 - f. Tersangka berhak memilih penasehat hukumnya (Pasal 55 KUHAP);
 - g. Hak tersangka untuk mendapat bantuan hukum secara cuma-cuma (Pasal 56 ayat (2) KUHAP); h. Kewajiban pejabat pada semua tingkat pemeriksaan untuk menunjuk penasehat hukum dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP;
 - h. Hak tersangka yang ditahan untuk menghubungi penasehat hukum (Pasal 57 ayat (1) KUHAP).

Makna dari penyelidikan dan penyidikan dapat disimpulkan: ⁷⁰

⁷⁰ Harun M. Husein, *Penyidikan dan Penuntutan Dalam Proses Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991, hal. 100-101.

- a. Bahwa penyelidikan adalah tindakan-tindakan yang mendahului atau mengawali penyidikan yang sarasannya adalah pengungkapan suatu peristiwa guna menentukan apakah peristiwa itu merupakan suatu tindak pidana.
- b. Bahwa setelah dari hasil penyelidikan didapat kepastian bahwa suatu peristiwa yang semula diduga sebagai tindak pidana ternyata benar merupakan tindak pidana, barulah kemudian penyelidikan menentukan apakah terhadap tindak pidana itu dapat dilakukan penyidikan.
- c. Pada saat penyidik akan memulai suatu penyidikan, sebagai penyidik ia telah dapat memastikan bahwa suatu peristiwa yang akan disidik itu benar-benar merupakan suatu tindak pidana dan terdapat cukup data dan fakta guna melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tersebut.
- d. Bahwa sasaran penyidikan adalah pengumpulan bukti-bukti guna membuat terang suatu tindak pidana dan menemukan tersangka pelakunya.
- e. Bahwa tujuan dilaksanakannya suatu penyelidikan ialah untuk menyediakan data dan fakta yang diperlukan guna dilakukan penyidikan terhadap suatu tindak pidana.
- f. Karena eratnya hubungan antara penyelidikan dan penyidikan ini maka dikatakan bahwa perbedaan antara penyelidikan dan penyidikan bersifat grandul saja. Penyelidikan merupakan subsistem teknis reserse dalam upaya pengungkapan suatu tindak pidana.



BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana

Restorative justice merupakan tahapan penyelesaian perkara di luar pengadilan (*settlement outside of court*) dengan turut melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan untuk mencapai kesepakatan penyelesaian yang diharapkan memenuhi rasa keadilan kedua belah pihak dengan menekankan pada pemulihan ke keadaan semula dan bukan pembalasan. Menurut Lynne N. Henderson dalam tulisannya yang berjudul *The Wrongs of Victims' Rights, restorative justice* adalah manifestasi evolusi mengenai tindak pidana dari konsep “privat atau pribadi” menuju lingkup “publik atau sosial”. Sistem peradilan pidana sebelum mengenal *restorative justice* menyorot penegakan hukum terhadap tindak pidana melalui tahapan persidangan sebatas dimana terdakwa akan dituntut oleh penuntut umum dan kemudian pemidanaannya diputus oleh hakim. Sistem ini berpusat semata-mata kepada pelaku dan negara dan dalam perkembangannya mengakibatkan pada terabaikannya pemenuhan hak-hak korban karena orientasi penghukuman ditujukan bagi pelaku saja. Misal, di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), korban tindak pidana hanya diposisikan sebagai saksi yang membantu penuntut umum untuk membuktikan tuntutan.

Prinsip dasar *restorative justice* berpegang pada pemikiran tentang penegakan hukum yang adil dan tidak berat sebelah. Dengan penerapan *restorative justice*, keselarasan sistem pemidanaan tidak hanya bertumpu pada pertanggungjawaban pelaku tindak pidana tetapi juga pada kepentingan pemulihan korban diantaranya melalui pemberian ganti rugi, perdamaian, pengenaan pidana kerja sosial terhadap pelaku, maupun kesepakatan lainnya. Sistem pemidanaan yang belum akrab dengan *restorative justice* dalam perjalanannya juga menimbulkan kecenderungan praktik penggunaan instrumen pemenjaraan untuk penghukuman. Hal ini, pada akhirnya, menyebabkan permasalahan *overcrowding* atau kelebihan penghuni pada Rumah Tahanan Negara dan Lembaga Pemasyarakatan⁷¹. Menurut data per 23 Januari 2024 dari laman web Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, telah terjadi over kapasitas sebesar 77 (tujuh puluh tujuh) persen dengan jumlah penghuni sejumlah 228.204 dari kapasitas untuk 128.656 penghuni Unit Pelaksana Teknis (UPT) Pemasyarakatan.⁷²

Awal mula konsep *Restorative Justice* lahir dari munculnya kesadaran atas kegagalan sistem peradilan pidana dalam mengakomodir peran korban yang diinisiasi oleh gerakan perempuan

⁷¹ Institute for Criminal Justice Reform, 2022, *Peluang dan Tantangan Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, https://leip.or.id/wp-content/uploads/2022/11/221014-Ebook_Peluang-Penerapan-RJ-dalam-SPP-di-Indonesia..pdf

⁷² Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2023, *Dashboard Kumham Update*, <https://sada.kemenkumham.go.id/ditjenpas>

dengan nama “Asosiasi Nasional untuk Skema Bantuan Korban”. Kemudian, pada tahun 1973, dilakukan pertemuan internasional pertama yang membahas tentang hak korban dalam sistem peradilan pidana yang menjadi cikal bakal terbentuknya *World Society of Victimology* pada tahun 1979[3] hingga pada tahun 1985, Sidang Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mengadopsi *Deklarasi Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*. Gerakan-gerakan ini sejalan dengan lahirnya konsep *Restorative Justice*. Adapun istilah ‘*restorative justice*’ baru diperkenalkan dalam beberapa tulisan Albert Eglash pada 1950-an dan baru marak digunakan pada 1977.⁷³

Pengertian *restorative justice*, atau yang dikenal dalam hukum positif di Indonesia sebagai Keadilan Restoratif, diatur dalam ketentuan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (selanjutnya disebut sebagai UU SPPA). Selain di dalam UU SPPA, pengaturan *restorative justice* di dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga ditemukan di dalam:

1. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban;
2. Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018 tentang

⁷³ Shadd Maruna, 2014, *The Role of Wounded Healing in Restorative Justice: An Appreciation of Albert Eglash*, *Restorative Justice: An International Journal* 2,

Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan kepada Saksi dan Korban;

3. Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun;
4. Peraturan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana;
5. Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan berdasarkan Keadilan Restoratif;
6. Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif; dan
7. Pedoman Jaksa Agung Nomor 18 Tahun 2021 tentang Penyelesaian Penanganan Perkara Tindak Pidana Narkotika Melalui Rehabilitasi dengan Pendekatan Keadilan Restoratif sebagai Pelaksanaan Asas Dominus Litis Jaksa

Prinsip *restorative justice* juga telah diimplementasikan oleh Mahkamah Agung, salah satunya melalui pemberlakuan kebijakan-kebijakan dalam bentuk Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (selanjutnya disebut PERMA) dan Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia (selanjutnya disebut SEMA). Adapun PERMA dan SEMA tersebut adalah:

1. PERMA Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP (selanjutnya disebut PERMA No. 2 Tahun 2012)

2. PERMA Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak
3. PERMA Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum (selanjutnya disebut PERMA No. 3 Tahun 2017)
4. SEMA Nomor 4 Tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahgunaan, Korban Penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial (selanjutnya disebut SEMA No. 4 Tahun 2010)
5. SEMA Nomor 3 Tahun 2011 tentang Penempatan Korban Penyalahgunaan Narkotika di dalam Lembaga Rehabilitasi Medis dan Rehabilitasi Sosial
6. Surat Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia, dan Menteri Negara Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia Nomor 166A/KMA/SKB/XII/2009, 148A/A/JA/12/2009, B/45/XII/2009, M.HH-08 HM.03.02 Tahun 2009, 10/PRS-s/KPTS/2009, 02/Men.PP dan PA/XII/2009 tentang Penanganan Anak yang Berhadapan dengan Hukum
7. Nota Kesepakatan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 131/KMA/SKB/X/2012,

Nomor M.HH-07.HM.03.02 Tahun 2012, Nomor KEP-06/E/EJP/10/2012, Nomor B/39/X/2012 tanggal 17 Oktober 2012 tentang Pelaksanaan Penerapan Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda, Acara Pemeriksaan Cepat serta Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*)

8. Peraturan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Menteri Kesehatan Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kepala Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia Nomor 01/PB/MA/III/2014, Nomor 03 Tahun 2014, Nomor 11 Tahun 2014, Nomor 03 Tahun 2014 Nomor Per-005/A/JA/03/2014, Nomor 1 Tahun 2014, Nomor Perber/01/III/2014/BNN tentang Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke Dalam Lembaga Rehabilitasi
9. Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pedoman Penerapan *Restorative Justice* di Lingkungan Peradilan Umum

UU SPPA melalui Pasal 5 ayat (1) telah mewajibkan keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, sejak tahap penyelidikan sampai tahap pembimbingan setelah menjalani pidana, untuk mengutamakan pendekatan *restorative justice*. Pendekatan tersebut salah satunya diupayakan melalui lembaga Diversi, yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari

proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Upaya diversifikasi dapat diberlakukan terhadap anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun, atau diancam pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan didakwa pula dengan tindak pidana yang diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih dalam bentuk surat dakwaan subsidiaritas, alternatif, kumulatif maupun kombinasi (gabungan), serta bukan merupakan pengulangan. Upaya diversifikasi dilakukan melalui musyawarah dengan memperhatikan kepentingan korban, kesejahteraan dan tanggung jawab anak, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, keharmonisan masyarakat, serta kepatutan, kesusilaan dan ketertiban umum.

Proses diversifikasi dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari dengan tujuan akhir untuk memperoleh kesepakatan diversifikasi. Bila dirasa perlu, dapat dilakukan pertemuan terpisah atau kaukus antara para pihak dengan hakim sebagai fasilitator diversifikasi. Di dalam musyawarah diversifikasi inilah, kemampuan hakim dibutuhkan untuk dapat menjembatani proses silang pendapat sehingga dapat diperoleh kesepakatan diversifikasi yang disetujui dan dirasa adil bagi kedua belah pihak. Persetujuan itu dapat dikecualikan dalam hal tindak pidana merupakan tindak pidana pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian yang diderita korban tidak melebihi nilai Upah Minimum Provinsi setempat. Pasal 11 UU SPPA

telah mengatur bentuk-bentuk kesepakatan diversi yang dihasilkan dapat berbentuk perdamaian dengan/tanpa ganti kerugian, penyerahan kembali kepada orang tua atau wali, keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau Lembaga Penyelenggara Kesejahteraan Sosial (selanjutnya disebut LPKS) paling lama 3 (tiga) bulan, atau pelayanan masyarakat. Dalam hal proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan atau kesepakatan diversi tidak dilaksanakan maka penegakan hukum terhadap tindak pidana dapat dilanjutkan dengan proses peradilan pidana.

Ragam pidana pokok yang dapat dijatuhkan bagi anak yang berkonflik dengan hukum mengakomodir kendala yang ditemui terkait *overcrowding* dalam proses penegakan hukum di Indonesia. Pasal 71 ayat (1) UU SPPA mengatur jenis-jenis pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum yaitu pidana peringatan, pidana dengan syarat berupa pembinaan di luar lembaga (dapat berupa keharusan untuk mengikuti program pembimbingan dan penyuluhan yang dilakukan oleh pejabat pembina, mengikuti terapi di rumah sakit jiwa, atau mengikuti terapi akibat penyalahgunaan alkohol, narkoba, psikotropika, dan zat adiktif lainnya), pelayanan masyarakat, atau pengawasan, serta pelatihan kerja, pembinaan dalam lembaga, dan penjara. Sedangkan untuk anak yang berkonflik dengan hukum yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 82 ayat (1) UU SPPA berupa pengembalian kepada orang tua/Wali, penyerahan kepada seseorang, perawatan di rumah sakit jiwa, perawatan di LPKS,

kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta, pencabutan Surat Izin Mengemudi (SIM), dan/atau perbaikan akibat tindak pidana.

Pengejawantahan lainnya dari konsep *restorative justice* yang mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan dalam UU SPPA juga dimanifestasikan dalam konsep pemaafan hakim atau *rechtelijke pardon*. Dalam konsep ini, hakim diharapkan untuk dapat menimbang ringannya perbuatan pidana, keadaan pribadi anak, atau kejadian waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 70 UU SPPA. Di dalam yurisprudensi, contoh putusan pemaafan hakim pernah dijatuhkan Pengadilan Negeri Rengat dalam kasus pencurian terhadap anak yang dituntut pidana 2 (dua) bulan penjara dalam perkara nomor 2/Pid,Sus-Anak/2021/PN Rgt.

Di dalam institusi Mahkamah Agung, selain terhadap tindak pidana anak, penerapan *restorative justice* ditemukan dalam penyelenggaraan hukum terhadap tindak pidana ringan, tindak pidana yang dilakukan perempuan yang berhadapan dengan hukum, dan tindak pidana narkoba. Menurut Pasal 1 PERMA No. 2 Tahun 2012, perkara pencurian ringan, penggelapan ringan, penipuan ringan, perusakan ringan, dan penadahan ringan yang nilai objek perkaranya tidak melebihi Rp2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah) diperiksa oleh hakim tunggal dengan acara pemeriksaan cepat sesuai Pasal 205-210 KUHAP. Dalam hal kesepakatan perdamaian tidak berhasil dicapai maka hakim tunggal melanjutkan proses pemeriksaan

pidana dan selama persidangan, hakim dianjurkan untuk tetap mengupayakan perdamaian dan mengedepankan *restorative justice* dalam putusannya.

Kemudian, eksistensi PERMA No. 3 Tahun 2017 menjadi salah satu bukti komitmen Mahkamah Agung dalam menjamin akses keadilan dan meningkatkan posisi tawar perempuan yang berhadapan dengan hukum sebagai kaum rentan melalui asas-asas penghargaan atas harkat dan martabat manusia, non-diskriminasi, kesetaraan gender, persamaan di depan hukum, keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 2 PERMA No. 3 Tahun 2017. Melalui PERMA ini, peran perempuan yang berhadapan dengan hukum di dalam pembuktian di persidangan tidak hanya sekedar “membantu penuntut umum” membuktikan kesalahan terdakwa, tetapi juga dalam memulihkan kembali ketertiban umum yang diakomodir dalam perintah undang-undang bagi hakim di dalam Pasal 8 ayat (1) untuk menjamin hak perempuan untuk berkomunikasi secara terbuka perihal kerugian, dampak kasus, dan kebutuhannya atas pemulihan.

Dalam perkara narkoba, pendekatan *restorative justice* diimplementasikan melalui penerapan pemidanaan berupa perintah untuk dilakukan tindakan hukum berupa rehabilitasi bagi terdakwa yang merupakan pecandu narkoba, yaitu yang menggunakan atau menyalahgunakan narkoba dan dalam keadaan ketergantungan pada narkoba baik secara fisik maupun psikis, yang tertangkap tangan dan pada saat tertangkap tangan ditemukan barang bukti pemakaian 1(satu)

hari (perincian lebih lengkapnya tercantum pada SEMA No. 4 Tahun 2010), terdapat Surat uji Laboratorium positif menggunakan Narkotika berdasarkan permintaan penyidik dan Surat Keterangan dari dokter jiwa/psikiater pemerintah yang ditunjuk oleh hakim, serta tidak terdapat bukti terlibat dalam peredaran gelap narkotika. Lalu, hakim dalam menjatuhkan lamanya proses rehabilitasi harus dengan sungguh-sungguh mempertimbangkan taraf kecanduan terdakwa sehingga dalam hal ini maka keberadaan keterangan ahli menjadi wajib adanya. Di dalam pemeriksaan di persidangan, hakim juga dapat memerintahkan terdakwa agar menghadirkan keluarga terdakwa dan pihak terkait untuk didengar keterangannya sebagai saksi yang meringankan dalam rangka pendekatan *restorative justice*.

Berdasarkan pemaparan di atas, dapat diketahui bersama bahwa dalam penerapan *restorative justice*, hukum sebagai alat kontrol sosial yang senantiasa berkembang mengikuti perkembangan masyarakatnya memiliki sifat remedial yang bertujuan mengembalikan situasi pada keadaan semula. Sebagaimana adagium hukum yang berbunyi *judex herbere debet duos sales, salem sapientiae, ne sit insipidus, et salem conscientie, ne sit diabolus* yang maknanya “seorang hakim harus mempunyai dua hal; suatu kebijakan, kecuali dia bodoh; dan hati nurani, kecuali dia mempunyai sifat yang kejam”, maka tujuan dari penerapan *restorative justice* tidaklah hanya mementingkan pembalasan bagi pelaku tindak pidana sedang ia mengesampingkan penyelesaian yang adil bagi kedua belah pihak.

Namun, hendaknya seorang hakim yang baik turut mempertimbangkan kepentingan korban dengan mengutamakan pemulihan kembali kepada keadaan semula.

B. Hambatan Dan Solusi Pada Penerapan *Restorative Justice* Dalam Sistem Peradilan Pidana

Restorative justice merupakan paradigma baru dalam sistem peradilan pidana yang tidak lagi menekankan pada penghukuman (*retributive justice*) atau pembalasan kepada pelaku, melainkan menekankan pada pemulihan kerugian yang sebagai akibat dari tindak pidana. Menurut Howard Zehr dalam bukunya *The Little Book of Restorative Justice*, mengemukakan bahwa *restorative justice* adalah proses untuk melibatkan pihak-pihak yang memiliki kepentingan dalam pelanggaran tertentu dan secara bersama-sama mengidentifikasi serta mengatasi kerugian, kebutuhan, dan kewajiban untuk menyembuhkan dan menempatkan hal tersebut secara benar.⁷⁴

Begitu pula John Braithwaite mendefinisikan *restorative justice* sebagai proses dimana semua pihak yang terkait dengan pelanggaran tertentu duduk bersama untuk memutuskan secara kolektif bagaimana menangani akibat dari pelanggaran tersebut dan implikasinya di masa depan. Pendekatan ini berbeda dengan sistem peradilan pidana konvensional yang lebih menekankan pada penghukuman.⁷⁵

Meskipun pendekatan keadilan restoratif dianggap baru

⁷⁴ Zehr, H. *The Little Book of Restorative Justice*. Published by Good Books, Intercourse, Pennsylvania, USA (2002).

⁷⁵ Braithwaite, J. *Restorative Justice and De-Professionalization*. The Good Society, 13(1), 28-31 (2004).

dalam penyelesaian perkara pidana, namun perlu disadari bahwa secara historis, sebenarnya kultur masyarakat Indonesia sangat menjunjung tinggi pendekatan konsensus Sehingga tanpa disadari masyarakat Indonesia telah mengenal konsep keadilan restoratif dalam kebiasaan, hukum adat serta nilai-nilai yang lahir di dalamnya yang banyak menggunakan cara musyawarah untuk mencapai mufakat. Masyarakat Indonesia dalam praktiknya sering menggunakan mekanisme perdamaian sebagai upaya yang ideal dalam mewujudkan keadilan. Praktik ini tidak hanya dalam perkara perdata, bahkan sekarang dalam perkara pidana sudah sering dijumpai perdamaian yang melibatkan korban, pelaku, masyarakat dan terkadang dimediasi oleh penegak hukum.⁷⁶

Penyelesaian perkara pidana melalui pendekatan prinsip *restorative justice* dapat diterapkan oleh aparat penegak hukum. Prinsip tersebut dapat diterapkan di wilayah kepolisian dengan acuan Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Begitu pula di wilayah kejaksaan dengan Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Begitu pula prinsip *restorative justice* dapat diterapkan di pengadilan dengan acuan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan

⁷⁶ Mushadi, *Mediasi dan Resolusi Konflik di Indonesia*, Walisongo Mediation Center, Semarang (2007)

Keadilan Restoratif.

Kekerasan terhadap anak tidak sebatas penganiayaan fisik. Sebagaimana pengertian penganiayaan yang dikemukakan R. Soesilo bahwa penganiayaan merupakan tindakan memberikan rasa tidak enak kepada seseorang seperti mendorong sampai jatuh, memberikan rasa sakit seperti mencubit atau memukul, membuat luka misalnya dengan mengiris atau menusuk menggunakan pisau, dan merusak kesehatan seseorang seperti membiarkan orang sakit. Semua tindakan tersebut dilakukan secara sengaja dan dengan maksud yang tidak patut atau melewati batas). Dalam konteks anak, kekerasan dalam UU Nomor 35 tahun 2014 tentang Perubahan Atas UU Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah setiap perbuatan terhadap anak yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, psikis, seksual, dan/atau penelantaran, termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum. Selain itu, Organisasi Kesehatan Dunia menegaskan bahwa kekerasan terhadap anak adalah setiap bentuk pelecehan atau perlakuan tidak pantas terhadap seorang anak yang menyebabkan cedera fisik, emosional seksual, melalaikan pengasuhan atau eksploitasi untuk kepentingan komersial yang dapat membahayakan kesehatan, kelangsungan hidup, martabat, atau perkembangan anak.⁷⁷

Adapun hambatan dalam penerapan prinsip *restorative justice*

⁷⁷ Laia, F., Hulu, K. I., & Laia, F). *Analisis Hukum Terhadap Tindak Pidana Penganiayaan Yang Dilakukan Oleh Anak*. JURNAL MathEdu (Mathematic Education Journal), 6(2), 238-246 . (2023)

pada penyelesaian dugaan tindak pidana kekerasan terhadap anak yang sering terjadi adalah sebagai berikut:

1. Penyalahgunaan wewenang oknum penegak hukum .

Peran penegak hukum sangat diperlukan pada proses upaya perdamaian melalui *restorative justice*, meskipun penegak hukum bersifat pasif dalam upaya mendamaikan korban dan pelaku. Sekalipun pasif, penegak hukum juga dapat menjadi faktor penghambat dalam melakukan upaya perdamaian, karena adanya potensi penyalahgunaan wewenang. Potensi penyalahgunaan wewenang disebabkan karena tidak efektifnya pengawasan dalam penerapan *restorative justice*, begitu pula sistem pencatatan administrasi penanganan tindak pidana berdasarkan *restorative justice* yang belum terdata dengan baik. Penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*) oleh oknum penegak hukum dalam penyelesaian perkara pidana melalui *restorative justice* adalah tindakan yang menyimpang dari tujuan atau maksud dari prinsip *restorative justice* sehingga dampak yang ditimbulkan bukan lagi pemulihan, melainkan kerugian bagi para pihak.

Dalam penanganan perkara pidana melalui *restorative justice*, terdapat sejumlah modus praktik koruptif penggunaan *restorative justice* oleh oknum penegak hukum sebagai akibat dari kurang berjalannya pengawasan. Pemulihan kerugian korban dengan pemberian sejumlah uang dari pelaku, tidak hanya sebagai bentuk pemulihan terhadap korban, melainkan

dalam praktiknya pembayaran uang damai juga diperuntukkan sebagai uang pencabutan berkas perkara, uang pembuatan berkas pemeriksaan tambahan, uang untuk penyelenggaraan gelar perkara yang seharusnya tidak dipungut dari masyarakat.⁷⁸

Di antara bentuk penyalahgunaan prinsip *restorative justice* oleh oknum penegak hukum pada penyelesaian tindak pidana kekerasan terhadap anak adalah adanya oknum penegak hukum yang memanfaatkan *restorative justice* dengan mengambil keuntungan finansial. Adanya praktik penyalahgunaan wewenang oleh oknum penegak hukum yang mengambil keuntungan finansial terhadap pihak yang ingin menempuh *restorative justice* sebagaimana yang menimpa guru Syang dilaporkan atas dugaan kekerasan terhadap anak Dalam kasus guru S tersebut, *restorative justice* dijadikan celah oknum penegak hukum untuk melakukan pemerasan.

Adanya penyalahgunaan wewenang oknum penegak hukum dengan cara mengambil keuntungan berwujud kepada guru S telah terbukti di sidang etik Propam Kepolisian Daerah Sulawesi Tenggara. Melalui sidang etik, dua oknum polisi dijatuhi hukuman berupa penempatan khusus selama tujuh hari dan demosi satu tahun serta sanksi etik berupa permintaan maaf kepada institusi atas perbuatan yang telah dilakukannya .

⁷⁸ Felisiano, I., & Paripurna, A. *Penerapan keadilan restoratif dan celah praktik korupsi*. Integritas: Jurnal Antikorupsi, 2023

Potensi penyalahgunaan wewenang dalam penyelesaian perkara pidana melalui perdamaian kerap juga diinisiasi oleh pelaku terhadap korban dengan memberikan sejumlah uang damai tertentu sebagai pengganti sanksi atas tindak pidana yang pelaku lakukan. Pada banyak kasus, ketika pihak korban melaporkan ke penegak hukum berkaitan apa yang dialaminya, penegak hukum terkadang mengarahkan dan cenderung memaksa korban untuk berdamai dengan pelaku tanpa mempertimbangkan kondisi psikologis dan kesiapan korban. Hal ini tentu bertentangan prinsip suka rela dalam *restorative justice* karena posisi tawar korban yang lemah atau tertekan. Pemaksaan perdamaian tersebut tentu akan menguntungkan pihak tertentu, terutama jika ada kepentingan tertentu dan relasi kuasa yang kuat, sehingga kesepakatan damai yang dibuat tidak lagi mencerminkan keadilan restoratif yang sesungguhnya.

Uang damai dapat diartikan sebagai bentuk tanggung jawab pelaku yang diperuntukkan untuk mengganti kerugian yang diderita korban, biaya perawatan dan lainnya. Olehnya itu, uang damai dalam konteks *restorative justice* sekalipun menjadi instrumen positif untuk menciptakan kesepakatan perdamaian namun harus dipahami dengan hati-hati dan juga perlu pengawasan yang ketat untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan dari oknum penegak hukum ataupun sebagai sarana mencari keuntungan dari salah satu pihak. Adanya pengawasan terhadap uang damai, selain mencegah

penyalahgunaan kewenangan juga untuk memastikan tercapainya keadilan restoratif bagi para pihak, bukan keadilan transaksional yang lebih mengedepankan finansial semata atau cenderung menjadi sarana pemerasan.

2. Tidak terwujudnya kesepakatan perdamaian

Kesepakatan perdamaian adalah bagian penting dari implementasi *restorative justice* yang juga memainkan peran penting dalam proses penyelesaian perkara pidana. Dalam konteks ini, kesepakatan damai bukan sekadar formalitas, tetapi merupakan alat penting yang membantu memperbaiki hubungan antara pelaku dan korban tindak pidana.

Kesepakatan perdamaian yang merupakan elemen penting dalam *restorative justice* sebagaimana diatur dalam Peraturan Kepolisian No. 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif yang mensyaratkan pemulihan kembali pada keadaan haruslah melalui perdamaian. Begitu pula yang menjadi syarat penghentian penuntutan berdasarkan *restorative justice* sebagaimana diatur dalam Peraturan Kejaksaan No. 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif yang diantaranya adalah adanya kesepakatan perdamaian antara korban dan tersangka dan hal tersebut direspon positif oleh masyarakat.

Sejalan dengan itu, Peraturan Mahkamah No. 1 Tahun 2024 tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan

Restoratif, dalam Pasal 19 disebutkan bahwa kesepakatan perdamaian dan/atau kesediaan terdakwa untuk bertanggung jawab atas kerugian dan/atau kebutuhan korban sebagai akibat tindak pidana menjadi alasan yang meringankan hukuman dan/atau menjadi pertimbangan untuk menjatuhkan pidana bersyarat/pengawasan sesuai ketentuan perundang-undangan.

Olehnya itu, melalui kesepakatan perdamaian para pihak diberikan ruang untuk berpartisipasi secara aktif dalam menentukan solusi yang adil. Proses ini memungkinkan terjadinya dialog konstruktif di mana korban dapat mengekspresikan dampak viktimisasi yang dialaminya, sementara pelaku berkesempatan untuk mengakui kesalahannya dan menunjukkan tanggung jawab atas perbuatannya. Hal ini tentu berbeda dengan sistem peradilan pidana dengan pendekatan retributif yang cenderung bersifat *punishment-oriented*. Terlebih lagi dalam pendekatan retributif kepentingan korban kejahatan diwakili oleh Penuntut Umum sebagai bagian perlindungan masyarakat sesuai teori kontrak sosial (*social contract argument*) dan teori solidaritas sosial (*social solidary argument*) yang cenderung membatasi partisipasi langsung dari pihak-pihak yang terlibat.⁷⁹

Dalam penerapan *restorative justice*, pengakuan dari pelaku tindak juga menjadi penting guna terciptanya kesepakatan

⁷⁹ Muladi&Arief, B. N.. Bunga Rampai Hukum Pidana, PT. Alumni, Bandung. (1992)

perdamaian. Pengakuan bersalah menjadi pintu masuk bagi proses pemulihan terhadap para pihak. Sehingga tanpa pengakuan, prinsip pertanggungjawaban dalam *restorative justice* tidak dapat terpenuhi secara substansial.

Sebagaimana halnya upaya damai pada kasus yang menimpa guru S yang memilih mencabut kesepakatan damai dengan orang tua korban dengan alasan saat menandatangani kesepakatan damai tersebut guru S dalam kondisi tertekan, dan tidak mengetahui isi dan maksud dari surat kesepakatan tersebut (www.tribunnews.com/regional). Terlebih lagi dalam pengakuannya, guru S mengaku tidak pernah melakukan perbuatan kekerasan terhadap anak sebagaimana yang dituduhkan kepadanya. Sehingga guru S pun lebih memilih menyelesaikan kasus tindak pidana kekerasan terhadap anak yang dituduhkan kepadanya melalui jalur pengadilan. Dalam berjalannya sidang di Pengadilan Negeri Andoolo, terungkap fakta bahwa tidak ada saksi yang melihat guru S melakukan kekerasan terhadap murid D (anak) baik dari kalangan guru ataupun murid. Begitu pula keterangan dari Dokter Ahli Forensik yang dihadirkan sebagai ahli menerangkan bahwa luka di paha korban bukan disebabkan oleh gagang sapu ijuk melainkan oleh gesekan benda tumpul dengan permukaan yang kasar. Hal tersebut tentu menguatkan keterangan S yang tidak terlibat dalam perbuatan pidana sebagaimana yang didakwakan kepadanya. Akhirnya, berdasarkan fakta persidangan, melalui putusan majelis

hakim Pengadilan Negeri Andoolo, S dinyatakan tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah, serta membebaskannya dari semua dakwaandan dipulihkan hak-haknya. Peran komponen penegak hukum yang berintegritas dan berwibawa yang diharapkan dapat menggerakkan perubahan sosial di masyarakat terutama dalam teori kontrak sosial (*social contract argument*) penegak hukum sebagai bagian perlindungan masyarakat. Olehnya itu, perubahan budaya dan mindset penegak hukum berkaitan penerapan *restorative justice* sangat dibutuhkan dalam penegakan hukum sebagai bagian dari sistem peradilan pidana, dimana fokus dari hukuman menjadi pemulihan. Tantangan ini termasuk mengubah mindset para penegak hukum, hakim, dan masyarakat umum yang mungkin lebih terbiasa dengan keadilan retributif yang cenderung bersifat *punishment-oriented*.

Olehnya itu, guna memaksimalkan penyelesaian tindak pidana melalui *restorative justice* sebagaimana tujuannya untuk pemulihan hubungan antara para pihak, maka direkomendasikan sebagai berikut:

1. Harus adanya sistem pengawasan dalam penerapan *restorative justice*, sehingga *restorative justice* tidak disalahgunakan.
2. Perlu ada mekanisme yang jelas terkait penetapan uang damai untuk mencegah penyalahgunaan.
3. Diperlukan pemahaman yang lebih baik tentang esensi *restorative justice* bagi semua pihak yang terlibat, baik terhadap pihak pelaku, korban, masyarakat dan penegak hukum.

C. Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis Restorative Justice Dalam Hukum Positif Yang Akan Datang

Kebijakan hukum pidana Indonesia menunjukkan kecenderungan yang semakin kuat ke arah pendekatan *restorative justice* sebagai respons terhadap kelemahan pendekatan retributif yang bersifat represif dan kurang memberikan solusi terhadap akar permasalahan kejahatan. Pendekatan retributif yang mengedepankan penghukuman telah terbukti tidak selalu efektif dalam menurunkan angka residivisme maupun memulihkan hubungan antara pelaku, korban, dan masyarakat. Dalam kerangka tersebut, *restorative justice* hadir sebagai paradigma alternatif yang mengutamakan pemulihan, dialog, dan penyelesaian yang adil bagi semua pihak yang terdampak oleh tindak pidana.

Pembaruan hukum pidana nasional tercermin dari disahkannya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) baru, melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023, yang secara eksplisit mengakui dan mengakomodasi prinsip-prinsip keadilan restoratif. Dalam KUHP baru tersebut, pendekatan keadilan restoratif tidak hanya disebutkan sebagai prinsip alternatif, tetapi juga diatur dalam berbagai pasal sebagai bentuk penyelesaian tindak pidana tertentu, terutama terhadap:

1. Tindak pidana ringan,
2. Tindak pidana yang dilakukan oleh anak,
3. Tindak pidana yang tidak menimbulkan korban fisik atau kerugian besar

4. Tindak pidana yang dimungkinkan untuk diselesaikan di luar jalur litigasi.

Hal ini menunjukkan adanya pergeseran dari paradigma klasik hukum pidana yang menekankan pembalasan, menuju pendekatan yang lebih humanistik dan kontekstual.

Dengan semakin kuatnya dukungan normatif terhadap pendekatan keadilan restoratif, dapat diprediksi bahwa hukum positif Indonesia ke depan akan semakin terintegrasi dengan prinsip-prinsip keadilan restoratif dalam beberapa bentuk berikut:

1. Institusionalisasi forum restoratif seperti konferensi keluarga, mediasi penal, dan musyawarah adat ke dalam sistem peradilan formal.
2. Peningkatan kapasitas aparat penegak hukum dalam memfasilitasi pendekatan restoratif, termasuk pelatihan khusus bagi penyidik, jaksa, hakim, dan pembimbing kemasyarakatan.
3. Reformasi sistem pemidanaan, yang mengedepankan sanksi non-pemenjaraan, seperti kerja sosial, rehabilitasi, atau konseling, terutama untuk pelaku pertama atau kejahatan ringan.
4. Penguatan partisipasi masyarakat dalam proses penyelesaian pidana untuk menghidupkan kembali peran sosial komunitas sebagai agen pemulihan dan reintegrasi sosial.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan yang dilakukan oleh penulis diatas, maka Penulis menyimpulkan :

1. Kebijakan Hukum Pidana Yang Berbasis *Restorative Justice* Pada Praktek Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana merupakan tahapan penyelesaian perkara di luar pengadilan (*settlement outside of court*) dengan turut melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan untuk mencapai kesepakatan penyelesaian yang diharapkan dapat memenuhi rasa keadilan kedua belah pihak dengan menekankan pada pemulihan ke keadaan semula dan bukan pembalasan.
2. hambatan pada penerapan *restorative justice* dalam sistem peradilan pidana yaitu adanya oknum penegak hukum yang menyalahgunakan wewenang dalam pelaksanaannya demi menguntungkan diri sendiri . selain adanya oknum penegak hukum juga sulitnya terjadinya kesepakatan perdamaian juga menjadi kendala yang signifikan dikarenakan korban maupun Pelaku yang tidak terima akan suatu hal .
3. Kebijakan hukum pidana yang berbasis *restorative justice* dalam hukum positif yang akan datang semakin terintegrasi dengan prinsip-prinsip keadilan restoratif dalam beberapa bentuk berikut:
 - a. Institusionalisasi forum restoratif seperti konferensi keluarga,

mediasi penal, dan musyawarah adat ke dalam sistem peradilan formal.

- b. Peningkatan kapasitas aparat penegak hukum dalam memfasilitasi pendekatan restoratif, termasuk pelatihan khusus bagi penyidik, jaksa, hakim, dan pembimbing kemasyarakatan.
- c. Reformasi sistem pemidanaan, yang mengedepankan sanksi non-pemenjaraan, seperti kerja sosial, rehabilitasi, atau konseling, terutama untuk pelaku pertama atau kejahatan ringan.
- d. Penguatan partisipasi masyarakat dalam proses penyelesaian pidana untuk menghidupkan kembali peran sosial komunitas sebagai agen pemulihan dan reintegrasi sosial.

B. Saran

Adapun saran dari penulis terkait penelitian ini sebagai berikut:

1. Pengawasan dan Akuntabilitas Penegak Hukum

Diperlukan sistem pengawasan internal dan eksternal yang ketat terhadap aparat penegak hukum untuk mencegah praktik penyimpangan atau penyalahgunaan kewenangan dalam penerapan *restorative justice*. Lembaga pengawas seperti Komisi Kejaksaan, Komisi Yudisial, dan Ombudsman perlu dilibatkan secara aktif.

2. Penguatan Kapasitas dan Etika Profesional Penegak Hukum

Aparat penegak hukum harus dibekali pelatihan intensif mengenai nilai-nilai, prinsip, dan teknik *restorative justice*. Selain

itu, penting ditanamkan integritas dan etika profesional agar penerapan kebijakan ini tidak disalahgunakan untuk kepentingan pribadi.



DAFTAR PUSTAKA

A. Buku buku

- Abintoro Prakorso, *Kriminologi dan Hukum Pidana*, Laksbang Grafika, Yogyakarta 2013,
- Achmad Ali, , *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group 2009
- Andi Hamzah, *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*, Jakarta:Ghalia, 1986,
- Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta:Sapta Artha Jaya, 1996
- Bambang Poernomo, *Hukum Pidana Kumpulan Ilmiah*, Cetakan pertama, (Jakarta: BinaAksara, 1982),
- Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, cetakan, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002)
- Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007)
- Barda Nawawi, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, cetakan pertama, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998)
- Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, cetakan kelima, (Jakarta: Kencana, 2016)
- Bemmelen, J.M. van. *Hukum Pidana*. diterjemahkan oleh Hasnan (Jakarta: Binacipta, 1984).
- Braithwaite, J. *Restorative Justice and De-Professionalization*. The Good Society, 13(1), 28-31 (2004).
- Chairul Huda, 2006, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana Prenada Media, Jakarta,
- Direktorat Jenderal Pemasyarakatan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2023, *Dashboard Kumham Update*, <https://sada.kemenkumham.go.id/ditjenpas>

- Djoko Prakoso, *Kedudukan Justisiabel Di Dalam KUHAP*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986
- Hadi Supeno, 2006, *Peradilan Restoratif : Model Peradilan Anak Indonesia Masa Datang*, Universitas Diponegoro, Semarang
- Hamrat Hamid dan Harun M Husein, *Pembahasan Permasalahan KUHAP Bidang Penyidikan (Dalam Bentuk Tanya Jawab)*, Jakarta:Sinagrafika, 1997
- Harun M. Husein, *Penyidikan dan Penuntutan Dalam Proses Pidana*, Jakarta:Rineka Cipta, 1991,
- Hutauruk. Rufinus Hotmaulana, 2013, *Penanggulungan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika
- Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum Edisi Lengkap (Dari Klasik ke Postmodernisme)*, Yogyakarta, Universitas Atma Jaya 2015,
- Indariyanto Seno Adji, *Keorupsi dan Penegakan Hukum*, cetakan pertama, (Jakarta: DaditMedia, 2009),
- Institute for Criminal Justice Reform, 2022, *Peluang dan Tantangan Penerapan Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, https://leip.or.id/wp-content/uploads/2022/11/221014-Ebook_Peluang-Penerapan-RJ-dalam-SPP-di-Indonesia..pdf
- Ismu Gunadi dan Jonadi Efendi , *Hukum Pidana*, kencana, Jakarta 2014
- L.J van Apeldoorn, 1995, *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink,
- Lawrence M. Friedman, *System Hukum Dalam Perspektif Ilmu Sosial, The Legal System: A Sosial Science Perspektif*, Nusa Media, Bandung, 2009, hlm 16. Diterjemahkan dalam buku Lawrence M. Friedman, 1969, *The Legal System: A Sosial Science Perspektif*, Russel Soge Foundation, New York
- Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana: Normatif, Teoritis, Praktik Dan Permasalahannya*, Bandung: PT Alumni, 2007.
- Loebby Loqman, *Praperadilan di Indonesia*, Jakarta:Ghalia Indonesia, 1990

- Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana; Surat-Surat Resmi Di Pengadilan Oleh Advokat; Praperadilan, Eksepsi, Pledoi, Duplik, Memori Banding, Kasasi, Peninjauan Kembali*, Jakarta:Djambatan, 2008
- M. Agus Santoso, *Hukum ,Moral & Keadilan Sebuah Kajian Filsafat* ,Jakarta:Kencana 2014
- M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP: Penyidikan Dan Penuntutan*, Jakarta: Sinar grafika, 2009
- Mardjono Reksodipoetro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Melihat Kepada Kejahatan Dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi)*, Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar tetap dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia; 1993
- Mardjono Reksodiputro, *Menyelaraskan Pembaruan Hukum*, cetakan pertama, (Jakarta:Komisi Hukum Nasional, 2009)
- MardjonoReksodiputro, 1996, *SistemPeradilanPidana* di Indonesia, Bina Cipta, Bandung
- Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Cetakan keempat, (Jakarta: Bina Aksara, 1987)
- Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Malang: Badan Penerbit UNDIP, 1995
- Muladi&Arief, B. N.. *Bunga Rampai Hukum Pidana*, PT. Alumni, Bandung. (1992)
- Mushadi,*Mediasi dan Resolusi Konflik di Indonesia*, Walisongo Mediation Center, Semarang (2007)
- Nikolas Simanjutak, *Acara Pidana Indonesia dalam Sirkus Hukum*, Bogor:Ghalia Indonesia, 2009
- R. Tresna, *Peradilan Di Indonesia Dari Abad Ke Abad*, Jakarta, 1995
- Radbruch & Dabin, *The Legal Philosophi*, (New York: Harvard University Press, 1950)
- Rahman Syamsuddin, *Merajut Hukum Di Indonesia*, Mitra Wacana Media, Jakarta 2014,
- Rodliyah, *Hukum Pidana Khusus Unsur dan Sanksi Pidananya*, Cetakan. ke-I, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta 2017,

Roeslan Saleh, *Beberapa Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Tanpa Cetakan (Jakarta: Aksara Baru, 1983)

Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta: Kencana, 2010

Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana: Perspektif eksistensialisme dan abolisionalisme*, Bandung: Putra abardin, 1996,

Rufinus Hotmaulana Hutauruk, , *Penaggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta 2013

Satjipto Raharjo, *Masalah Penegakan Hukum; Suatu Tinjauan Sosiologis*”, tanpa cetakan, (Bandung: Sinar Baru, 1983)

Shadd Maruna, *The Role of Wounded Healing in Restorative Justice: An Appreciation of Albert Eglash*, *Restorative Justice: An International Journal* 2 2014,

Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003),

Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, edisi pertama, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007).

Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1982

Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pnegatar*, cetakan lima, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2003)

Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi Dalam hukum Pidana*, cetakan pertama, (Bandung: Nusa Media, 2010)

Tolib Effendi, *Sistem Peradilan Pidana: Perbandingan Komponen Dan Proses Sistem Peradilan Pidana Di Beberapa Negara*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2013.

Zehr, H. *The Little Book of Restorative Justice*. Published by Good Books, Intercourse, Pennsylvania, USA (2002).

B. Undang undang

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*

C. Jurnal

Felisiano, I., & Paripurna, A. *Penerapan keadilan restoratif dan celah praktik korupsi*. Integritas: Jurnal Antikorupsi, 2023

Ferry Irawan Febriansyah , *Keadilan Berdasarkan Pancasila Sebagai Dasar Filosofis dan Ideologis Bangsa*, DiH Jurnal Hukum , Vol 13 . No 25 ,Februari 2017

Hatarto Pakpahan, 2015, *Restorative Justice Terhadap Pengguna Narkotika Dan Obat Obatan Berbahaya*, Jurnal Cakrawala Hukum, Vol.6, No.2

Kusnu Goesniadhie, *Perpsektif Moral Penegakan Hukum yang Baik*, Jurnal Hukum, Vol. 17, No. 2 2017

Laia, F., Hulu, K. I., & Laia, F). *Analisis Hukum Terhadap Tindak Pidana Penganiayaan Yang Dilakukan Oleh Anak*.JURNAL MathEdu (Mathematic Education Journal),6(2), 2023

