

**TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN
RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN
DISKRESI KEPOLISIAN**

TESIS



Oleh:

ODA SUSANTO

NIM : 20302400510

Konsentrasi : Hukum Pidana

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

**TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN
RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN
DISKRESI KEPOLISIAN**

TESIS

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

Oleh:

ODA SUSANTO

NIM : 20302400510

Konsentrasi : Hukum Pidana

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

TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN DISKRESI KEPOLISIAN


Diajukan Untuk Penyusunan Tesis
Program Magister Hukum

Oleh:

Nama : ODA SUSANTO
NIM : 20302400510
Program Studi : Magister (S2) Ilmu Hukum (M.H.)

Disetujui oleh:

Pembimbing I
Tanggal,



Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum.
NIDN. 06-0503-6205

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA



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

**TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN
RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN
DISKRESI KEPOLISIAN**


Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal 13 November 2025
Dan dinyatakan **LULUS**


Tim Penguji
Ketua,
Tanggal,


Prof. Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H.
NIDN. 06-0707-7601

Anggota

Anggota,


Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum.
NIDN. 06-0503-6205


Dr. R Sugiharto, S.H., M.H.
NIDN. 06-0206-6103

Mengetahui

Dekan
Fakultas Hukum
UNISSULA


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

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : ODA SUSANTO
NIM : 20302400510

Dengan ini saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul:

TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN DISKRESI KEPOLISIAN

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, 30 Oktober 2025
Yang Membuat Pernyataan.



(ODA SUSANTO)

PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama	: ODA SUSANTO
NIM	: 20302400510
Program Studi	: Magister Ilmu Hukum
Fakultas	: Hukum

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

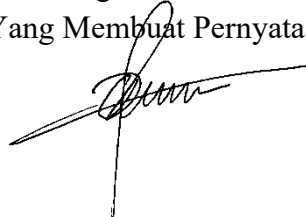
TINJAUAN HUKUM IMPLIKASI KEBIJAKAN RESTORATIVE JUSTICE DENGAN KEWENANGAN DISKRESI KEPOLISIAN

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, 30 Oktober 2025

Yang Membuat Pernyataan.



(ODA SUSANTO)

*Coret yang tidak perlu

KATA PENGANTAR

Puji Syukur tercurahkan kepada Tuhan Yang Maha Esa yang telah melimpahkan segala kemudahan dan kelancaran kepada Peneliti, sehingga Peneliti dapat menyelesaikan Tesis yang berjudul: **Tinjauan Hukum Implikasi Kebijakan Restorative Justice dengan Kewenangan Diskresi Kepolisian** yang dapat diselesaikan peneliti secara tepat waktu.

Pengambilan judul tersebut, berdasarkan pada adanya kewenangan diskresi oleh polisi, maka polisi mempunyai kewenangan dalam menerobos suatu bentuk kekakuan hukum yang lebih menonjolkan sisi legisme semata, tanpa memperhatikan stelsel-stelsel kemasyarakatan yang hidup dimasyarakat dalam mencapai suatu bentuk kemaslahatan dan keadilan yang nyata. Dari hal tersebut, maka bentuk diskresi yang diberikan kepada Polisi merupakan suatu bentuk terobosan terhadap penegakan hukum secara nyata dengan tetap memberikan suatu bentuk keadilan yang nyata dengan memperhatikan sisi resiko dan kemanfaatan dari suatu tindakan yang dilaksanakan. Jika dihadapkan pada problematika yang meliputi kondisi penegakan hukum di Indonesia dengan segala kekurangannya, kebijakan Kepolisian berdasarkan keadilan restoratif (restorative justice) melalui secara diskresi maupun adanya legitimasi sebagai upaya formatif Kepolisian mencerminkan pengakomodasian langkah penegakan hukum yang berlandaskan pada suatu ide progresif.

Maksud dan tujuan dari penulisan ini adalah untuk melengkapi tugas-tugas dan memenuhi syarat guna menyelesaikan program Magister Hukum studi di

Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis (1) bentuk politik hukum dalam mengakomodir konsep restorative justice pada sistem peradilan pidana Indonesia, (2) implikasi kewenangan diskresi Kepolisian dalam manifestasi konsep restorative justice, (3) konsep integratif diskresi Kepolisian dalam optimalisasi penerapan restorative justice.

Penulis menyadari bahwa penyusunan tesis ini tidak dapat selesai tanpa bantuan dan dukungan dari berbagai pihak, oleh karenanya dalam kesempatan yang baik ini penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada yang terhormat:

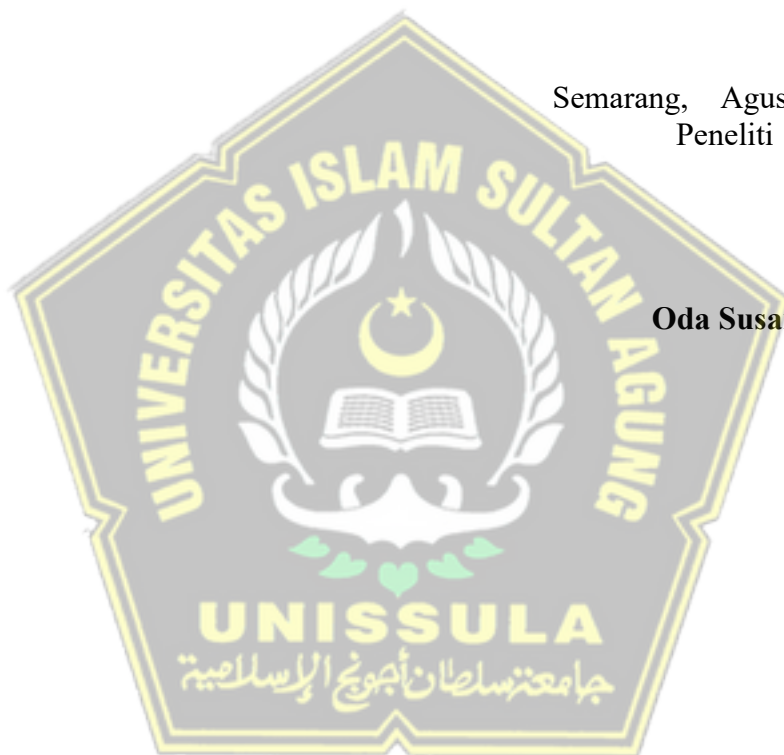
1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Dr. H. Jawade Hafidz, SH., MH, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus Pembimbing yang dengan penuh kepakaran, kebijaksanannya dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada peneliti untuk segera menyelesaikan penulisan tesis ini;
3. Dr. Andri Winjaya Laksana, S.H, M.H, selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
4. Para Penguji Ujian Tesis, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya tesis ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;

5. Dosen, yang telah memberikan ilmu yang tiada terhingga bagi diri peneliti selama kuliah pada Program Magister Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;

Peneliti berharap semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi mahasiswa dan masyarakat pada umumnya dan civitas akademika Universitas Islam Sultan Agung Semarang pada khususnya.

Semarang, Agustus 2025
Peneliti

Oda Susanto



ABSTRAK

Jika dihadapkan pada problematika yang meliputi kondisi penegakan hukum di Indonesia dengan segala kekurangannya, kebijakan Kepolisian berdasarkan keadilan restoratif melalui secara diskresi maupun adanya legitimasi sebagai upaya formatif Kepolisian mencerminkan pengakomodasian langkah penegakan hukum yang berlandaskan pada suatu ide progresif. Tetapi dalam bingkai negara hukum, segala perbuatan termasuk penegakan hukum yang bertujuan mewujudkan kepastian hukum yang berkeadilan termasuk dan tidak terbatas pada kebijakan penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif oleh Polri harus tetap didasarkan kepada aturan hukum yang validitasnya dapat diuji melalui suatu proses berpikir hukum.

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis (1) bentuk politik hukum dalam mengakomodir konsep restorative justice pada sistem peradilan pidana Indonesia, (2) implikasi kewenangan diskresi Kepolisian dalam manifestasi konsep restorative justice, (3) konsep integratif diskresi Kepolisian dalam optimalisasi penerapan restorative justice.

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Spesifikasi penelitian ini bersifat deskriptif analitis. Sumber data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

Hasil penelitian dan pembahasan dapat disimpulkan: (1) Bentuk politik hukum dari sejumlah produk peraturan internal lembaga-lembaga penegak hukum yang mengakomodir konsep restorative justice antara lain Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak; Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif; Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. (2) Sikap pertama Penyidik dalam suatu perkara berupa keputusan dapat tidaknya diselesaikan dengan Keadilan Restoratif, adalah pada keputusan Penyidik. Barulah kemudian jika Penyidik menyetujui maka proses permohonan dapat berlanjut secara formal kepada pimpinan. Dengan begitu, kewenangan diskresi yang dimiliki oleh Penyidik cukup besar impact untuk menentukan apakah suatu perkara dapat diteruskan penyelesaiannya melalui Keadilan Restoratif atau tidak. (3) Korelasi legal reasoning dengan kedudukan Kepolisian dalam fungsional wewenang diskresi untuk menerapkan restorative justice pada suatu perkara pidana adalah hal yang mutlak. Tuntutan pemenuhan kemampuan tersebut tidak lepas dari tuntutan profesionalisme seorang penyidik Polri dalam mengkombinasikan kewenangan diskresinya dengan penerapan konsep restorative justice.

Kata Kunci: Implikasi, Kebijakan Restorative Justice, Diskresi Kepolisian.

ABSTRACT

When faced with the problematic conditions surrounding law enforcement in Indonesia with all its shortcomings, the Police's policy based on restorative

justice through discretion and legitimacy as a formulaic effort of the Police reflects the accommodation of law enforcement measures based on a progressive idea. However, within the framework of a state of law, all actions including law enforcement aimed at realizing legal certainty with justice, including and not limited to the policy of handling criminal acts based on restorative justice by the Police must remain based on legal regulations whose validity can be tested through a legal thinking process.

The aim of this research is to determine and analyze (1) the form of legal policy in accommodating the concept of restorative justice in the Indonesian criminal justice system, (2) the implications of the police's discretionary authority in the manifestation of the concept of restorative justice, (3) the integrative concept of police discretion in optimizing the implementation of restorative justice.

The approach used in this research is normative juridical. The research specifications are descriptive and analytical. The data sources used are secondary data. Secondary data is data obtained from library research, consisting of primary legal materials, secondary legal materials, and tertiary legal materials.

The research results and discussion can be concluded as follows: (1) The legal political form of a number of internal regulatory products of law enforcement agencies that accommodate the concept of restorative justice includes Supreme Court Regulation Number 4 of 2014 concerning Guidelines for the Implementation of Diversion in the Juvenile Criminal Justice System; Prosecutor's Regulation Number 15 of 2020 concerning Termination of Prosecution Based on Restorative Justice; Police Regulation Number 8 of 2021 concerning Handling of Criminal Acts Based on Restorative Justice. (2) The Investigator's first stance in a case, in the form of a decision on whether or not it can be resolved with Restorative Justice, is based on the Investigator's decision. Only then, if the Investigator agrees, the application process can continue formally to the leadership. Thus, the discretionary authority held by the Investigator has a significant impact in determining whether a case can be continued to be resolved through Restorative Justice or not. (3) The correlation of legal reasoning with the position of the Police in the functional discretionary authority to apply restorative justice to a criminal case is absolute. The demand to fulfill these capabilities cannot be separated from the demands of professionalism of a National Police investigator in combining his discretionary authority with the application of the concept of restorative justice.

Keywords: Implications, Restorative Justice Policy, Police Discretion.

DAFTAR ISI

LEMBAR PERSETUJUAN

..... iii

KATA PENGANTAR.....	
.....iv	iv
ABSTRAK	
.....vii	vii
ABSTRACT	
..... viii	viii
DAFTAR ISI.....	
.....ix	ix
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	
..... 1	1
B. Rumusan Masalah	
..... 10	10
C. Tujuan Penelitian.....	
..... 11	11
D. Manfaat Penelitian.....	
..... 11	11
E. Kerangka Konseptual.....	
..... 12	12
1. Hukum	
..... 12	12
2. Implikasi	
..... 13	13

3. Kebijakan.....	13
4. Restorative Justice	14
5. Kewenangan	14
6. Diskresi.....	15
7. Kepolisian.....	16
F. Kerangka Teori	16
1. Teori Hukum Progresif.....	16
2. Teori Penalaran Hukum (<i>Legal Reasoning</i>).....	27
G. Metode Penelitian.....	34
1. Metode Pendekatan.....	34
2. Spesifikasi Penelitian.....	35

3. Sumber Data			
.....			35
4. Metode Pengumpulan Data			
.....			36
5. Metode Penyajian Data.....			
.....			36
6. Metode Analisis Data			
.....			37
H. Sistematika Penulisan.....			
.....			37
BAB II TINJAUAN PUSTAKA			
A.	Tinjauan	Umum	
Kepolisian			
38			
B.	Tinjauan	Umum	
Kewenangan.....			
45			
C.	Tinjauan	Umum	
Diskresi			
51			
D.	Tinjauan	Umum	Restorative
Justice.....			
54			

E. Restorative Justice dalam Perspektif Hukum Islam.....	58
--	----

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Bentuk Politik Hukum dalam Mengakomodir Konsep Restorative Justice pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia.....	62
B. Implikasi Kewenangan Diskresi Kepolisian dalam Manifestasi Konsep Restorative Justice	88
C. Konsep Integratif Diskresi Kepolisian dalam Optimalisasi Penerapan Restorative Justice	120

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan	139
B. Saran.....	142
DAFTAR PUSTAKA.....	143



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sistem penegakan hukum pidana Indonesia merupakan sistem peradilan modern yang diterapkan sejak bangsa Indonesia menentukan nasibnya sendiri dalam berkiprah di dunia Internasional dengan mendasarkan negaranya sebagai Negara Hukum (*recht staat*) dan bukan negara kekuasaan (*macht staat*) sebagaimana yang dicita-citakan bangsa Indonesia dalam mendirikan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).¹ Hal tersebut sebagaimana termuat dalam ketentuan Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum.²

Lebih lanjut Pasal 27 Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Konsep negara hukum (*rechtstaats*) di Indonesia harus sesuai dengan nilai-nilai yang tercermin dalam Pancasila. Pemahaman utuh terhadap konsep negara hukum yang berdasarkan Pancasila dapat dilihat dari

¹ M. Al Faruq. (2018), Penerapan Syari'ah Islam dalam Negara Bangsa di Indonesia. *El-Faqih: Jurnal Pemikiran dan Hukum Islam*, Vol 4 No 2, hlm 86–98.

² Sumaryono & Sri Kusriyah. (2020), The Criminal Enforcement of the Fraud Mode of Multiple Money (Case Study Decision No 61/Pid.B/2019/PN Blora), *Jurnal Daulat Hukum*, Vol 3 No 1 March, hlm 237

proses dan latar belakang lahirnya rumusan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang merupakan pernyataan kehendak lahirnya negara Indonesia.

Sebagai negara hukum, maka setiap tindakan pemerintahan wajib dilandasi oleh hukum. Hukum merupakan suatu sistematis norma yang di dalamnya mencakup hukum pidana. Penegakan hukum pada mekanisme peradilan pidana mempunyai tujuan guna menanggulangi seluruh kriminalitas.

Menurut pandangan Mardjono Reksodipoetro³ bahwasanya sistem peradilan pidana merupakan sistematis pada sebuah lingkungan sosial dalam mengatasi masalah kejahatan. Dalam hal ini, “menanggulangi” di definisikan menjadi “mengontrol” kriminalitas supaya dalam batasan-batasan yang bisa ditolerir penduduk. Toleransi itu dianggap menjadi sebuah kesadaran bahwasanya kriminalitas akan selalu muncul sepanjang manusia berada di lingkungan sosial. Maka dari itu, keberhasilan suatu sistem peradilan pidana akan dinilai dari penurunan angka kriminalitas dalam masyarakat. Seluruh sub-unsur struktur pada sistematis peradilan pidana diharapkan senantiasa mampu berkoordinasi dan tidak berjalan sendirian maupun mengabaikan relasi dengan fungsi-fungsi lainnya. Walaupun masing-masing sub-unsur struktur memiliki peranan yang beragam serta berjalan mandiri, namun target akhir serta pola pikirnya satu dan adalah sebuah kesatuan yang utuh.

³ Henny Saida Flora. (2017), Pendekatan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia, *Jurnal Law Pro Justitia*, Vol. II No. 2, Juni. hlm 44

Hukum sebagai norma atau kaidah berisi perintah atau larangan yang sifatnya mengikat guna mengatur kehidupan masyarakat. Bagi setiap orang yang melanggarnya akan dikenai sanksi tegas, hal ini dilakukan agar tujuan hukum yakni mewujudkan keadilan (*gerechtigheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), kepastian (*rechtssicherheit*) dan jaminan hukum (*doelmatigkeit*) dapat ditegakkan.⁴

Secara universal, bila terjadi suatu kejahatan atau tindak pidana maka langkah yang diambil ialah melalui jalur hukum yang pada sistem peradilan pidana baik perkara ringan maupun perkara berat (*extraordinary crime*). Hal ini menjadi menarik untuk diperbincangkan mengingat sifat hukum pidana yang merupakan *ultimum remedium* yang berarti upaya terakhir jika tidak ditemukan upaya-upaya lain untuk menyelesaikan kasus pidana.⁵ Namun dalam proses perkembangannya, pembedaan (peradilan) justru digunakan sebagai upaya pertama untuk menyelesaikan sebuah kasus. Perubahan fungsi hukum pidana ini menunjukkan bahwa masyarakat secara bertahap meninggalkan budaya hukum dalam konteks pembedaan.

Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa penyelesaian perkara melalui jalur litigasi dengan hasil akhir berupa vonis adalah penegakan hukum ke arah yang lambat, sebab hal ini dapat mengakibatkan penumpukan perkara yang disebabkan panjangnya proses dalam sistem pembedaan.⁶ Terlebih mekanisme sistem pembedaan saat ini

⁴ Dardji Darmodihardjo. (2002), *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Huku Indonesia*, Gramedia Pustaka, Jakarta, hlm 36.

⁵ Sastrawidjaja S. (1995), *Hukum Pidana, Asas Hukum Pidana Sampai dengan Alasan Peniadaan Pidana*, Armico, Bandung, hlm 31

⁶ Satjipto Rahardho, (2003), *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, hlm 170

(konvensional) belum dapat memenuhi rasa keadilan yang hendak dicapai. Situasi tersebut kemudian memunculkan gagasan konsep dalam menemukan berbagai upaya alternatif untuk menjawab persoalan-persoalan tersebut. Salah satunya adalah penyelesaian pidana dengan mengedepankan konsep pendekatan restorative justice yang sama sekali berbeda dengan sistem peradilan konvensional.

Restorative Justice atau sering diterjemahkan sebagai keadilan restoratif, merupakan suatu model pendekatan yang muncul pada era tahun 1960-an dalam upaya penyelesaian perkara pidana, yang berbeda dengan pendekatan yang dipakai dalam sistem peradilan pidana konvensional, pendekatan ini menitik beratkan pada adanya partisipasi langsung pelaku, korban dan masyarakat dalam proses penyelesaian perkara pidana.⁷ Terlepas dari kenyataan bahwa pendekatan ini masih diperdebatkan secara teoritis akan tetapi pandangan ini dalam realitasnya berkembang dan banyak mempengaruhi kebijakan hukum dan praktik di berbagai Negara.

Konsep restorative justice merupakan respon dari kegagalan paradigma retributif justice yang sedikit banyak mempengaruhi sistem pidana di Indonesia. Keadilan retributif hanya fokus pada hukuman pembedaan pelaku kejahatan saja, namun mengabaikan hak-hak korban. Sehingga sistem peradilan pidana tidak dapat berjalan sesuai dengan yang diharapkan korban, karena dianggap tidak mengakomodir

⁷ Dwi Afrimetty Timoera. (2014), Restorative Justice dan Prospeknya dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia, *Jurnal Ilmiah Mimbar Demokrasi*, Vol 13 No 2, April. hlm 79

kepentingan korban tersebut. Dengan kata lain peradilan konvensional yang saat ini berlaku menimbulkan banyak kekecewaan dan ketidakpuasan.⁸

Restorative justice timbul akibat sistem peradilan pidana kurang sesuai yang diharapkan dari nilai keadilan. demikian juga proses perkara tindak pidana yang diajukan ke pengadilan kurang memberi ruang yang cukup luas pada kepentingan korban dan pelaku. Hal inilah yang pada akhirnya membutuhkan akan adanya penerapan konsep restorative justice sebagai penyelesaian perkara pidana ringan guna memenuhi rasa keadilan dimasyarakat terutama bagi korban dan pelaku.

Setiap terjadinya pidana perkaranya tidak harus selalu diajukan ke sidang pengadilan, restorative justice sebagai salah satu upaya yang dapat digunakan sebagai solusi dalam menyelesaikan perkara pidana, karena apabila korban dan pelaku dapat menyelesaikan perkaranya melalui restorative justice maka keadilan telah dapat dicapai bersama. Restorative justice secara esensial dapat dimaknai sebagai suatu upaya untuk menyelesaikan perkara tindak pidana yang melibatkan masyarakat, korban, dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar tercipta keadilan bagi seluruh pihak dengan harapan terciptanya suatu keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya tindak pidana dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut.

Tentunya dalam kondisi ini, proses penegakan hukum seyogyanya tidak sepenuhnya atau selamanya dilakukan dengan mempergunakan metode keadilan formal, yang salah satunya berupa tindakan represif Kepolisian secara dilanjutkan

⁸ Eriyanto Wahid. (2009), *Keadilan Restoratif dan Peradilan Konvensional dalam Hukum Pidana*. Universitas Trisakti, Jakarta, hlm 43

dengan proses hukum litigatif (*law enforcement process*) bahkan para penegak hukum sekarang ini masih cenderung berfikir positivistik dan formalistik. Sebagaimana disadari, tindakan formal litigatif tersebut banyak bergantung pada upaya paksa dan kewenangan penegak hukum yang melaksanakannya.⁹ Selanjutnya, meskipun muncul suatu hasil, maka umumnya akan berakhir dengan situasi “kalah-kalah” (*lost-lost*) atau “menang-kalah” (*win-lost*).¹⁰

Sedangkan problematika yang menjadi perhatian dan yang diharapkan oleh masyarakat adalah bagaimana upaya aparat penegak hukum untuk melindungi nyawa dan harta benda masyarakat, serta untuk mewujudkan tatanan masyarakat yang diinginkan yang digambarkan melalui ketertiban, kepatuhan, dan keharmonisan. Hal ini akan bisa diwujudkan apabila aparat penegak hukum benar-benar dapat menjalankan hukum guna mewujudkan rasa keadilan di masyarakat.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Undang- Undang Dasar 1945) sebagai aturan tertinggi yang dalam teorinya Hans Kelsen disebut juga sebagai *grundnorm* (norma dasar) telah mengakomodir aturan dasar terkait tata aturan kehidupan berbangsa dan negara termasuk berbagai lembaga negara beserta fungsi dan wewenangnya,¹¹ salah satunya adalah Lembaga Kepolisian Republik Indonesia (Polri) sebagai organ negara yang memiliki kewenangan dalam menegakkan hukum dan

⁹ E. Sulaiman, (2020). Fungsi Advokat Dalam Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan. *Ash-Shahab: Jurnal Pendidikan dan Studi Islam*, Vol 6 No1, hlm 98

¹⁰ Harijanto. (2014), Analisis Terhadap Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) Ditinjau dari Sosiologi Hukum, *Jurnal Rechts*, Vol 3 No 2 Desember. hlm 58

¹¹ G. Gazali, (2024). Pembentukan Peraturan Daerah Bernuansa Syariah Perspektif Cita Hukum Pancasila. *Unizar Law Review*, Vol 7 No 1, hlm 3

menjaga ketertiban umum. Sesuai Pasal 30 ayat 4 Undang-Undang Dasar 1945. “Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai alat negara yang menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat bertugas melindungi, mengayomi, melayani masyarakat, serta menegakkan hukum. Sebagai pelaksana kekuasaan pemerintahan, Polri memiliki kewenangan untuk mengambil langkah-langkah yang bersifat *diskresioner*, salah satunya dalam menerapkan pendekatan *restorative justice*.

Dalam suatu situasi spesifik, saat penegak hukum wajib bergerak cepat ataupun mendesak guna menuntaskan permasalahan konkret pada situasi perkara hukum, sedangkan kebijakan undang-undang belum mengakomodir yang mana pada situasi tersebut, dilimpahkannya kewenangan diskresi (*discretionary power*) kepada penegak hukum, yakni menjadi contoh sarana yang memberi kebebasan bertindak untuk penegak hukum melaksanakan sebuah kebijakan tanpa dibatasi seutuhnya oleh perundang-undangan.

Salah satu subunsur struktural sistem peradilan pidana yang dilimpahi wewenang atau kekuasaan untuk bertindak atas inisiatif sendiri (diskresi) adalah Kepolisian Negara Republik Indonesia. Dilihat dari tata urutan proses penegakan hukum pada sistematika peradilan pidana yang dimulai dari tahapan penyelidikan, penyidikan, tuntutan, keputusan hakim pada peradilan hingga ke instansi masyarakat maka diketahui bahwasanya kepolisian adalah lembaga pertama yang menjalankan tahapan awal untuk menegakkan hukum pidana.¹²

¹² Ni Ketut Sari Andyani, (2021). Kewenangan Diskresi Kepolisian Republik Indonesia dalam Penegakan Hukum Pidana, *Jurnal Ilmiah Ilmu Sosial*, Vol 7 No. 2, hlm 136.

Dengan adanya kewenangan diskresi oleh polisi, maka polisi mempunyai kewenangan dalam menerobos suatu bentuk kekakuan hukum yang lebih menonjolkan sisi legisme semata, tanpa memperhatikan stelsel-stelsel kemasyarakatan yang hidup dimasyarakat dalam mencapai suatu bentuk kemaslahatan dan keadilan yang nyata. Dari hal tersebut, maka bentuk diskresi yang diberikan kepada Polisi merupakan suatu bentuk terobosan terhadap penegakan hukum secara nyata dengan tetap memberikan suatu bentuk keadilan yang nyata dengan memperhatikan sisi resiko dan kemanfaatan dari suatu tindakan yang dilaksanakan.

Melalui pola penyelesaian perkara tindak pidana dengan upaya diskresi, para penyidik Polri memiliki kewenangan untuk mengambil keputusan atau memberi kebijakan lain di luar aturan perundang-undangan dalam menyelesaikan perkara pidana yang ditangani dengan didasarkan pada situasi serta kondisi, yang bertujuan untuk kepentingan secara umum. Sedangkan restorative justice secara sederhana dapat dimaknai sebagai suatu upaya untuk menyelesaikan perkara tindak pidana yang melibatkan masyarakat, korban, dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar tercipta keadilan bagi seluruh pihak dengan harapan terciptanya suatu keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya tindak pidana dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut. Sebagai suatu filosofi pembedaan yang bermartabat, maka didalam implementasinya dibutuhkan suatu konsep yang dapat memiliki suatu legitimasi yang konkrit.

Kebijakan Polri dalam menangani tindak pidana dengan menyandarkan pendekatan restorative justice ditengarai akibat dari pengaruh iklim penegakan hukum

yang kian mengalami pergeseran dari konsep retributive justice ke arah restorative justice. Di satu sisi, berbagai problematika sosial lainnya terjadi berkaitan dengan penegakan hukum seperti Lembaga pemasyarakatan (Lapas) dan rumah tahanan (Rutan) yang melebihi kapasitas penghuninya baik terpidana maupun tahanan (*overcapacity*).

Jika dihadapkan pada problematika yang meliputi kondisi penegakan hukum di Indonesia dengan segala kekurangannya, kebijakan Kepolisian berdasarkan keadilan restoratif melalui secara diskresi maupun adanya legitimasi sebagai upaya formatif Kepolisian mencerminkan pengakomodasian langkah penegakan hukum yang berlandaskan pada suatu ide progresif. Tetapi dalam bingkai negara hukum, segala perbuatan termasuk penegakan hukum yang bertujuan mewujudkan kepastian hukum yang berkeadilan termasuk dan tidak terbatas pada kebijakan penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif oleh Polri harus tetap didasarkan kepada aturan hukum yang validitasnya dapat diuji melalui suatu proses berpikir hukum. Secara teoritik, validitas dari suatu tindakan hukum yang didasarkan pada cara berpikir hukum adalah ketika tindakan tersebut bersesuaian dengan aturan hukum, konsep hukum dan pada akhirnya filsafat hukum.

Isu yang mengemuka di tengah kontribusi diri Kepolisian sebagai lembaga penyelidik dan penyidik dibicarakan menjadi subjek determinan kebijakan terkait penanganan perkara yang tidak dilanjutkan hingga ke tahap penuntutan adalah menyangkut isu kedudukan, tugas dan kewenangannya dalam suatu penyelesaian perkara pidana. Isu tersebut implikatif dengan sistem peradilan pidana yang

mengetengahkan suatu konsep penegakan hukum oleh lintas administrasi dan kewenangan yang mana dalam hal ini kewenangan diskresi Kepolisian. Pada ruang lingkup bekerjanya sistem peradilan pidana setiap tindakan dari masing-masing komponen yang berada di dalamnya tidak berada di ruang hampa, akan tetapi merupakan hubungan timbal balik yang dalam tahap bekerjanya itu akan saling mempengaruhi tujuan yang hendak dicapai.

Peneliti menentukan sebuah tema dan membentuk judul untuk diteruskan dalam melakukan suatu kajian ilmiah dalam bentuk penelitian yang sistematis dan mendasar dengan judul: **“Tinjauan Hukum Implikasi Kebijakan Restorative Justice dengan Kewenangan Diskresi Kepolisian”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka peneliti mengambil rumusan masalah meliputi tiga hal berikut:

1. Apa bentuk politik hukum dalam mengakomodir konsep restorative justice pada sistem peradilan pidana Indonesia?
2. Bagaimana implikasi kewenangan diskresi Kepolisian dalam manifestasi konsep restorative justice?
3. Apa konsep integratif diskresi Kepolisian dalam optimalisasi penerapan restorative justice?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penulisan tesis ini yang bertujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis bentuk politik hukum dalam mengakomodir konsep restorative justice pada sistem peradilan pidana Indonesia;
2. Untuk mengetahui dan menganalisis implikasi kewenangan diskresi Kepolisian dalam manifestasi konsep restorative justice;
3. Untuk mengetahui dan menganalisis konsep integratif diskresi Kepolisian dalam optimalisasi penerapan restorative justice.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih bagi para pihak, antara lain:

1. Manfaat Teoritis

Diharapkan Penelitian ini mampu memberikan sumbangsih pemikiran bagi lingkungan civitas akademika Universitas Sultan Agung Semarang di bidang hukum pidana terutama terkait tinjauan hukum implikasi kebijakan restorative justice dengan kewenangan diskresi Kepolisian.

2. Manfaat Praktis

Untuk menambah dan mempertajam tingkat keilmuan hukum pidana sehingga kedepan diharapkan dapat memberi masukan bagi seluruh perangkat penegak hukum khususnya Kepolisian terkait tinjauan hukum implikasi kebijakan restorative justice dengan kewenangan diskresi Kepolisian.

E. Kerangka Konseptual

1. Hukum

Walaupun pengertian ataupun definisi hukum itu tidak bisa diberikan secara lengkap, namun beberapa ahli hukum memberikan pandangan tentang pengertian dari hukum itu sendiri antara lain menurut Van Apeldoorn, dalam kenyataan di masyarakat akan dijumpai dua golongan yang mempunyai pandangan terhadap hukum yakni: pertama, *Ontwikkelde Leek* yakni pandangan yang mengatakan bahwa hukum adalah Undang-Undang. Bagi golongan ini hukum itu tidak lain adalah deretan pasal-pasal yang terdapat dalam Undang-Undang. Pandangan ini disebut juga dengan pandangan Legisme, karena terlalu mengagung-agungkan Undang-Undang. Kedua adalah Golongan *The Man In the Street* yang menyatakan bahwa hukum itu adalah gedung pengadilan, hakim, pengacara, jaksa, jurusita dan lain sebagainya. Akan tetapi van Apeldoorn sendiri mengatakan bahwa hukum itu adalah masyarakat itu sendiri

ditinjau dari segi pergaulan hidup. Batasan ini dibuat hanyalah sekedar pegangan sementara bagi orang yang ingin mempelajari hukum.¹³

2. Implikasi

Implikasi adalah akibat langsung yang terjadi karena suatu hal misalnya penemuan atau hasil penelitian. Kata implikasi memiliki makna yang cukup luas sehingga maknanya cukup beragam. Implikasi bisa didefinisikan sebagai suatu akibat yang terjadi karena suatu hal. Implikasi memiliki makna bahwa suatu hal yang telah disimpulkan dalam suatu penelitian yang lugas dan jelas. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) definisi implikasi adalah suasana terlibat atau keterlibatan. Sehingga kata imbuhan seperti berimplikasi atau mengimplikasikan dimaknai sebagai membawa keterlibatan atau terlibat dengan sesuatu hal. Sedangkan dalam bahasa Indonesia sendiri pengertian implikasi adalah dampak yang dirasakan atau efek yang timbul akibat melakukan sesuatu.

3. Kebijakan

Kebijakan adalah suatu ucapan atau tulisan yang memberikan petunjuk umum tentang penetapan ruang lingkup yang memberi batas dan arah umum kepada seseorang untuk bergerak. Secara etimologis, “kebijakan” adalah terjemahan dari kata (*policy*). Kebijakan dapat juga berarti sebagai rangkaian konsep dan asas yang menjadi garis pelaksanaan suatu pekerjaan,

¹³ L.J. van Apeldoorn. (1999), *Introduction to Legal Science (Inleiding Tot de Studie van Het Nederlandse Recht)*. Jakarta: PT Pradnya Paramita. 1986, hlm 6

kepemimpinan, dan cara bertindak. Kebijakan dapat berbentuk keputusan yang dipikirkan secara matang dan hati-hati oleh pengambil keputusan puncak dan bukan kegiatan kegiatan berulang yang rutin dan terprogram atau terkait dengan aturan-aturan keputusan. Konsep kebijakan yang ditawarkan oleh Anderson, menurut Budi Winarno¹⁴: “Kebijakan dianggap lebih tepat karena memusatkan perhatian pada apa yang sebenarnya dilakukan dan bukan pada apa yang diusulkan atau dimaksudkan. Selain itu konsep ini juga membedakan secara tegas antara kebijakan (*policy*) dengan keputusan (*decision*) yang mengandung arti pemilihan di antara berbagai alternatif yang ada”.

4. Restorative Justice

Restorative justice merupakan alternatif atau cara lain peradilan kriminal dengan mengedepankan pendekatan integrasi pelaku di satu sisi dan korban/ masyarakat di lain sisi sebagai satu kesatuan untuk mencari solusi serta kembali pada pola hubungan baik dalam masyarakat. Dalam konsep tradisional, korban diharapkan untuk tetap diam, menerima dan tidak ikut campur dalam proses pidana. Secara fundamental ide Restorative justice hendak mengatur kembali peran korban yang demikian itu, dari semula yang pasif menunggu dan melihat bagaimana sistem peradilan pidana menangani kejahatan 'mereka',

¹⁴ Budi Winarno. (2007), *Kebijakan Publik; Teori Dan Proses*, Jakarta: PT. Buku Kita, hlm 18

diberdayakan sehingga korban mempunyai hak pribadi untuk berpartisipasi dalam proses pidana.¹⁵

5. Kewenangan

Secara yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum. *Bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer* bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik.¹⁶

6. Diskresi

Menurut kamus hukum, Diskresi berarti kebebasan mengambil keputusan sendiri dalam setiap situasi yang dihadapi. Sedangkan dalam *Black Law Dictionary*, istilah “*discretion*” berarti *A public officials power or right to act in certain circumstances according to personal judgment and conscience*. Asas diskresi dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *discretion* atau *discretion power, discretionary power* (Inggris), *freies ermessen* (Jerman), dan *vrij bevoegdheid* (Belanda). Secara etimologi, istilah *freies* dalam bahasa Jerman berarti orang yang bebas, tidak terikat, atau merdeka. Sedangkan

¹⁵ Rudi Rizky (ed), (2008), *Refleksi Dinamika Hukum (Rangkaian Pemikiran dalam Dekade Terakhir)*, Perum Percetakan Negara Indonesia, Jakarta, hlm 5

¹⁶ Irfan Fachruddin. (2004), *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Bandung: Alumni, hlm. 4.

ermessen berarti mempertimbangkan, menilai, menduga, memperkirakan. Jadi *freies ermessen* berarti orang yang memiliki kebebasan untuk menilai, menduga, dan mempertimbangkan sesuatu.¹⁷

7. Kepolisian

Kepolisian bahwa tugas yuridis kepolisian tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan di dalam Undang-Undang Pertahanan dan Keamanan. Dalam Kepentingan pembahasan, ada baiknya diungkapkan kembali pokok-pokok tugas yuridis Polisi yang terdapat di dalam kedua Undang-Undang tersebut sebagai berikut: tugas pokok kepolisian merupakan tugas-tugas yang harus dikerjakan atau dijalankan oleh lembaga kepolisian. Dengan demikian tugas lembaga yang dijalankan oleh anggota kepolisian dapat dimaknai sebagai bentuk atau jenis dari pekerjaan khusus, yakni khusus dalam bidang penegakan hukum, pengayoman, dan bidang pelayanan.

F. Kerangka Teori

1. Teori Hukum Progresif

¹⁷ Galang Asmara. (2022), The Urgence of Discretion Power in the Management of Government to Promote the Public Welfare. *Jurnal Diskresi*, Vol 1 No 1 June, hlm 4

Dalam berbagai forum kuliah, seminar, diskusi dan media cetak, Satjipto berulang kali mengingatkan bahwa filosofi hukum yang sebenarnya, adalah “Hukum untuk manusia, bukan manusia untuk hukum”. Hukum bertugas melayani masyarakat, bukan sebaliknya. Kualitas suatu hukum ditentukan dengan kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Kalimat ini seolah menyiratkan kepada kita untuk kembali pada aliran utilitarianisme Jeremy Bentham yang menyatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mencapai “*the greatest happiness for the greatest number of people*”.

Konsistensi pemikirannya yang holistik terhadap hukum menuntun Satjipto Rahardjo untuk berpikir melampaui pemikiran positivistik terhadap hukum sekalian berusaha memasukkan ilmu hukum ke ranah ilmu-ilmu sosial, salah satunya adalah sosiologi. Memasukkan hukum ke dalam ilmu-ilmu sosial adalah langkah yang progresif, karena dengan demikian memungkinkan hukum itu dianalisis dan dipahami secara lebih luas dan akan meningkatkan kualitas keilmuan dari Ilmu Hukum. Kemajuan ilmu-ilmu alam, ekonomi, sosial, politik seharusnya mendorong para ahli hukum untuk melihat apa yang bisa dimanfaatkan dari temuan-temuan disiplin-disiplin ilmu tersebut bagi praktik hukum.

Pengaitan antara Ilmu Hukum dengan ilmu-ilmu lain tidak hanya berhenti sampai ke ilmu-ilmu sosial, oleh karena kontekstualisasi Ilmu Hukum itu harus lebih luas lagi. Edward O. Wilson sudah menulis buku berjudul

Consilience – *The Unity of Knowledge*¹⁸ (1998) yang melihat kesatuan sains itu dalam suatu kontinum, yang dimulai dari ilmu tentang sel (biologi) sampai ke ilmu-ilmu sosial. Studi tentang sel yang tidak bermuara ke ilmu-ilmu sosial tidak tuntas, demikian pula sebaliknya apabila ilmu-ilmu sosial tidak dilacak kaitannya sampai ke biologi. Ilmu-ilmu sosial yang hanya saling merujuk antara sesamanya disebut Wilson sebagai kerdil, tumpul (banal).

Mengikuti pendekatan holistik dalam Ilmu Hukum, maka menjadi tugas para ilmuwannya untuk menyatukan kembali hukum. Menyatukan kembali hukum dengan lingkungannya, alam dan orde kehidupan yang lebih besar. Memasukkan studi hukum ke dalam orde yang lebih besar tersebut bertujuan untuk menghilangkan pemisahan antara hukum dan kehidupan manusia. Inilah yang dinamakan mengembalikan hukum ke dalam keutuhannya. Brian Z. Tamanaha menegaskan bahwa hukum dan masyarakat memiliki bingkai yang disebut The Law-Society Framework yang memiliki karakteristik hubungan tertentu. Hubungan tersebut ditunjukkan dengan dua komponen dasar. Komponen pertama terdiri dari dua tema pokok yaitu ide yang menyatakan bahwa hukum adalah cermin masyarakat dan ide bahwa fungsi hukum adalah untuk mempertahankan “*social order*”. Komponen kedua terdiri dari tiga elemen, yaitu: *custom/consent*; *morality/reason*; dan *positive law*.¹⁹

¹⁸ Edward O. Wilson, (1998), *Consilience The Unity of Knowledge*, Alfred A. Knof inc, New York: USA, hlm 9.

¹⁹ Brian Z. Tamanaha, (2006), *A General Jurisprudence of Law and Society*, New York: Oxford University Press, hlm 1-2.

Pandangan Satjipto Rahardjo terhadap hukum dengan cara mengoreksi kekeliruan dan kekurangan paradigma positivistik dalam ilmu hukum mendorongnya untuk berpikir ulang terhadap cara mempelajari dan “cara berhukum” yang bertujuan menghadirkan “sebenarnya keadilan” atau sering disebut keadilan substantif. “Berhukum dengan hati nurani”.

Gagasan hukum progresif muncul karena keprihatinan terhadap keadaan hukum di Indonesia. Keadaan hukum itu secara makro disebutnya tidak kunjung mendekati keadaan ideal, yaitu menyejahterakan dan membahagiakan rakyatnya. Apa yang terjadi justru sebaliknya, suatu keterpurukan dan kemunduran, sehingga banyak kekecewaan terhadap keadaan hukum. Kemunduran tersebut terjadi karena kejujuran, empati, dan dedikasi dalam menjalankan hukum menjadi suatu yang makin langka dan mahal. Akibatnya, mafia peradilan, komersialisasi, dan komodifikasi hukum semakin marak.

Melalui hukum progresif ingin dicari cara untuk mengatasi keterpurukan hukum secara lebih bermakna, dalam artian perubahan secara lebih cepat, pembalikan yang mendasar, pembebasan, terobosan dan lain-lain. Cara tersebut dilakukan pertama-tama dengan menempatkan kedudukan manusia dan kemanusiaan sebagai wacana utama atau primus dalam pembahasan dan penegakan hukum, sehingga dalam suatu pola hubungan antara hukum dan manusia, berlaku hubungan “hukum untuk manusia, dan bukan sebaliknya manusia untuk hukum”. Dalam pola hubungan yang

demikian, maka hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih besar dan luas, yaitu manusia dan kemanusiaan. Sehingga, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang perlu ditinjau ulang dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum. Pola hubungan yang demikian menunjukkan hukum bukanlah institusi yang steril dan esoterik, melainkan bagian saja dari kemanusiaan.²⁰

Satjipto mengatakan, bahwa manusia tidak memulai kehidupan bersamanya dengan membuat sistem hukum, melainkan membangun suatu masyarakat. Dari kehidupan bersama yang bernama masyarakat itulah dilahirkan hukum.²¹ Penjelasan semacam ini persis kalimat Cicero yang sangat masyhur, *ubi societas ibi ius*, di mana ada masyarakat di situ terdapat hukum. Pernyataan ini menandakan masyarakat itu hadir terlebih dulu, baru hukum datang menyusulnya. Masyarakat menjadi prasyarat hukum, dan tidak sebaliknya. Konsekuensi demikian akan berbeda manakala pilihannya sebaliknya, manusia untuk hukum, yang urutannya berarti hukum hadir lebih dulu. Dalam tata urutan ini, hukum menjadi wacana pokok, sedangkan manusia dan kemanusiaan sekadar asesori belaka. Sebagai konsekuensinya, hukum menjadi sah untuk dilihat, ditelaah, dan dilaksanakan sebagai suatu dokumen

²⁰ Satjipto Rahardjo, (2006), *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta: UKI Press, hlm 55-56

²¹ Satjipto Rahardjo, (2009), *Hukum dan Perilaku; Hidup Baik adalah dasar Hukum yang Baik*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, hlm 5-6.

secara logis-tekstual, yang terlepas dan mengabaikan manusia dan kemanusiaan.

Pilihan paradigmatis yang menempatkan manusia di atas hukum, karena hukum untuk manusia, membawa konsekuensi pada cara berhukum, bahwa teks peraturan bukan merupakan sesuatu yang final dan harus disakralkan atau dikultuskan. Cara berhukum yang progresif menolak keterikatan pada teks peraturan secara kaku, melainkan menyerahkannya pada perilaku manusianya, tentu saja dalam hal ini adalah perilaku yang baik. Apabila kepentingan manusia dan kemanusiaan menghendaki, maka teks peraturan sesungguhnya bisa diabaikan.

Cara berhukum yang bertumpu dan mengutamakan perilaku, yang dimulai dari interaksi antara para anggota suatu komunitas sendiri yang kemudian menimbulkan hukum sehingga disebut *interactional law*, merupakan cara berhukum yang substansial. Interaksi tersebut adalah sebuah proses kimiawi yang akan menghasilkan sebuah pola yang mapan dan pada akhirnya berfungsi sebagai hukum. Berhukum secara substansial tidak memerlukan badan yang khusus membuat hukum secara sengaja (*hierarchically of norms*), melainkan hukum tumbuh secara serta-merta (*spontaneously generated*) dalam interaksi antara para anggota masyarakat. Berhukum secara substansial, dengan begitu akan terus ada dan bekerja, kendatipun kehidupan menjadi semakin terstruktur secara formal rasional. Ia akan terus ada bersama-sama dan berdampingan dengan berhukum secara formal-tekstual.

Cara ber hukum substansial berbeda dengan ber hukum secara artifisial, oleh karena yang disebut terkahir menggunakan hukum tertulis atau peraturan perundang-undangan sebagai alatnya. Para pengguna atau pelaku hukum, seperti hakim, advokat, dan lain-lain, terikat pada peraturan, skema, prosedur yang sudah dituliskan. Para pengguna atau pelaku tersebut tidak bebas melihat kenyataan dalam masyarakat. Padahal, peraturan, skema, atau prosedur tersebut sesungguhnya adalah pereduksian kenyataan dalam bentuk definisi dan kalimat-kalimat tertulis. Para pengguna dan pelaku hukum pun harus melihat masyarakat dari kacamata kalimat-kalimat itu. Pada saat kehidupan ber hukum sudah demikian, maka ber hukum tidak lagi menjadi substansial. Ber hukum pun menjadi lebih membicarakan dan mementingkan hubungan-hubungan yang terukur, sebagaimana yang diwadhahi dalam rumusan tertulisnya, dan bukan hubungan-hubungan nyata yang kaya serta penuh nuansa dan kompleksitas.

Dari kedua cara ber hukum yang ada, Satjipto menekankan agar perhatian lebih ditekankan pada cara ber hukum secara substansial. Hal ini disebutnya karena dasar atau fundamental hukum itu sesungguhnya ada pada manusia, yaitu perilaku manusia, tidak pada bahan hukum, sistem hukum, berpikir hukum, dan sebagainya. Oleh karena itu sang tokoh menyampaikan persyaratan, kalau mau ber hukum dengan baik, dalam artian turut menyejahterakan dan membahagiakan warga masyarakat, maka perilaku manusianya harus baik terlebih dulu. Perilaku manusia yang tidak baik, terutama bagi mereka yang diberi kekuasaan dan kewenangan menghukumi,

jelas tidak akan mendorong warga masyarakat menjadi sejahtera dan bahagia. Dicontohkan Sang Begawan, dari sekian ribu hakim, sesungguhnya dijumpai banyak macam perilaku hakim. Perilaku yang membedakan hakim yang satu dengan yang lainnya. Dengan begitu, hakim bukanlah sebatas skema, melainkan juga perilaku.

Pilihan untuk memberikan penekanan pada perilaku dalam berhukum tersebut mengesankan seolah teks hukum menjadi tidak penting. Memang benar, Satjipto selalu menekankan, seperti yang sudah diulas, bahwa berhukum secara progresif itu sesungguhnya tidak pernah selesai, karena ia bukan institusi yang final. Oleh karenanya, menganggap teks hukum atau undang-undang sebagai hukum yang sudah selesai, justru akan menjadikan hukum itu kaku, menimbulkan otonomi, dan manusia pun diharuskan mengikuti dan mengabdikan pada skema teks. Hukum progresif menolak cara-cara demikian, disebabkan hukumlah yang mesti menyesuaikan dengan manusia dan kemanusiaan.

Meski demikian, dalam berbagai kesempatan Satjipto juga tidak memungkiri, bahwa hukum tertulis (*written law, legislated law*), yang dengan demikian berarti berhukum secara artifisial, juga mempunyai peran penting, terutama karena tuntutan perkembangan zaman sehingga terjadi kecenderungan penggunaan hukum yang tertulis.

Dalam rangka menghidupkan hukum yang sudah tertulis dan kaku itu, maka berhukum secara substansial menjadi sangat diperlukan. Di antara cara menghidupkannya itu, yang berarti berhukum secara substansial, ialah dengan

membaca peraturan tidak semata-mata menggunakan logika peraturan, melainkan membaca kenyataan atau apa yang terjadi di masyarakat. Peraturan yang di situ mengandung reduksi terhadap kenyataan sosial, bahkan dalam berbagai kesempatan sering disebut mengandung cacat dan itu sejak dilahirkan, perlu untuk ditafsirkan secara progresif. Menafsirkan peraturan dengan membaca kenyataan di masyarakat, merupakan cara untuk lebih “mengadilkan”, “membenarkan”, “meluruskan” serta “membangkitkan” hukum.²²

Dengan mengambil contoh mantan hakim agung Bismar Siregar, Satjipto mengingatkan, “teks hanya menjadi pendukung, oleh karena hakim harus memutus berdasarkan undang-undang”, namun selebihnya perikulah yang akan menentukan dan menghidupkan teks tersebut. Dengan demikian, berhukum secara substansial tidak lalu mengabaikan teks berhukum, yang sekarang sudah menjadi keniscayaan, melainkan agar berhukumnya dapat menyejahterakan dan membahagiakan warganya.

Selain cara berhukum substansial, Satjipto Rahardjo dengan hukum progresifnya juga selalu menekankan agar “berhukum secara holistik, tidak secara skelettonik”. Cara berhukum secara holistik ini banyak disampaikan Satjipto kepada mereka yang melakukan studi hukum, agar hukum diutuhkan atau disatukan kembali dengan lingkungan, alam, atau orde kehidupan yang

²² Satjipto Rahardjo, (2006), *Hukum dalamOp.Cit*, hlm 163-177

lebih besar. Penekanan demikian dilatarbelakangi oleh kecenderungan berhukum yang tidak utuh, menyeluruh, atau holistik, melainkan hanya kepingan atau bagiannya saja, skeletonik. Orang mempelajari bidang-bidang hukum, yaitu hukum tata negara, hukum pidana, hukum perdata, secara skeleton dan bukan dalam kesatuan yang utuh dengan lingkungannya. Dalam praktik berhukum, cara-cara skeloton digunakan, sehingga menimbulkan ketidakpuasan dalam penyelesaian masalah.

Berhukum secara holistik, yang berarti menempatkan hukum secara utuh dengan lingkungannya, mesti dilandasi kesadaran dalam menempatkan hukum di masyarakat. Lazim dipahami oleh mereka yang mempelajari hukum, bahwa hukum di masyarakat itu berfungsi untuk menjaga tatanan kehidupan supaya tertib. Dengan demikian, ketertiban masyarakat merupakan jagat berkelindannya hukum. Persoalannya adalah bagaimana sebenarnya posisi atau kedudukan hukum dalam jagat ketertiban tersebut. Apakah hukum merupakan satu-satunya institusi di masyarakat yang merawat dan menjaga ketertiban? Dengan berhukum secara holistik, Satjipto menunjukkan bahwa hukum sesungguhnya menempati salah satu sudut saja dalam jagat ketertiban di masyarakat. Ia bukanlah pemilik monopoli, alih-alih sebagai panglima, dalam menjaga ketertiban tersebut. Hal ini disebabkan, dalam kehidupan di masyarakat, ketertiban hukum haruslah beriringan dengan, misalnya, ketertiban ekonomi, ketertiban politik, dan sebagainya.

Dengan begitu, ketertiban di masyarakat dikendalikan oleh kaidah hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya. Dengan kata lain, betapa hukum dan bidang-bidang lain kehidupan dalam masyarakat berhubungan secara kait-mengait dan senantiasa berada dalam proses saling merasuki satu sama lain, termasuk dalam upaya menjaga dan mewujudkan ketertiban.²³

Ketiadaan kesadaran menempatkan hukum secara utuh seperti itu, yaitu hukum yang hanya menempati salah satu sudut saja dalam kehidupan di masyarakat, akan menyebabkan ketertiban yang ideal sulit terwujud, dan penyelesaian persoalan justru rentan menimbulkan persoalan baru. Dalam studi hukum, ketiadaan kesadaran yang demikian akan menyebabkan kesulitan memahami mengapa orang menyelesaikan persoalan tidak lewat pengadilan, mengapa hukum mengalami “kekalahan” dan ditinggalkan, mengapa ada komunitas yang mengandalkan hukum yang spontanitas dibanding hukum negara, dan persoalan-persoalan lainnya.

Rupanya, di luar ketiga hal di atas yang bisa disebut pilar hukum progresif, yaitu “hukum untuk manusia”, “berhukum secara substansial dan tidak artifisial” dan “berhukum secara holistik dan tidak skeletonik”, sesungguhnya masih banyak pilar lainnya dari hukum progresif yang bisa secara jelas dibaca dalam berbagai tulisan Satjipto Rahardjo.

²³ Satjipto Rahardjo, (2009), *Hukum dan Perubahan Sosial; Suatu Tinjauan Teoretis serta Pengalaman-pengalaman di Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm 258.

Dengan demikian, untuk mendapatkan tujuan hukum yang maksimal menurut Satjipto Rahardjo dibangun dengan istilah Hukum Progresif yaitu yang digantungkan kepada kemampuan manusia dalam menalar serta memahami dan nurani manusia untuk membuat interpretasi hukum yang mengutamakan nilai moral keadilan pada masyarakat. Di samping itu ide lainnya adalah hukum harus pro rakyat, pro keadilan, bertujuan untuk kesejahteraan dan kebahagiaan, berdasarkan kepada kehidupan yang baik, bersifat responsif, mendukung pembentukan negara hukum yang berhati nurani, dijalankan dengan kecerdasan spritual serta bersifat membebaskan.²⁴

2. Teori Penalaran Hukum (*Legal Reasoning*)

Penalaran hukum adalah proses penggunaan alasan-alasan hukum (*legal reasons*) dalam menetapkan pendirian hukum yang dirumuskan dalam putusan hukum. Penalaran hukum harus memperlihatkan bagaimana eratnya hubungan antara logika dan hukum. Logika sebagai ilmu tentang bagaimana berpikir secara tepat dalam bidang hukum. Atau sebaliknya, ide, gagasan, dan opini hukum pada dasarnya bersifat logis juga. Hans Kelsen dalam bukunya yang berjudul *Essay in Legal and Moral Philosophy* menyatakan bahwa 'sifat logis' merupakan sifat khusus dari hukum; hal itu berarti bahwa dalam relasi-

²⁴ Moh. Mahfud MD (e.t. al), (2011), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif -Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Seri Tokoh Hukum Indonesia, Epistema Institute dan HuMa, hlm 5.

relasi timbal-balik mereka, norma-norma hukum sesuai dengan asas-asas logika”.²⁵

Dengan penalaran hukum, hukum tidak dipahami hanya sekedar soal teks-teks pasal-pasal saja; hukum juga bukan hanya sekedar aturan-aturan atau norma-norma yang ditetapkan oleh pihak yang berkuasa sehingga wajib dipatuhi, tetapi hukum pun harus mendasarkan diri pada sifat logis. Sudah seharusnya sifat logis menjadi salah satu karakter atau sifat dasar dari hukum itu sendiri. M. J. Peterson dalam artikel online-nya tentang penalaran hukum, merumuskan bahwa penalaran hukum sebagai *the particular method of arguing used when applying legal rules to particular interactions among legal persons*.²⁶

Lief H. Carter dan Thomas F. Burke dalam buku *Reason in Law* merumuskan penalaran hukum sangat eksklusif. Penalaran hukum diartikan sebagai cara lawyer dan hakim membicarakan hukum di ruang publik. Lebih lanjut, Carter dan Burke menyatakan bahwa bahasa dan penalaran hukum memperlihatkan apakah putusan hukum imparsial atau partisan, legitimate atau tidak, tepat atau tidak.²⁷

²⁵ Hans Kelsen. (1973), *Essey in Legal and Moral Philosophy*, D.Reidel Publishing Company: Dordrecht-Holland, hlm 27

²⁶ M.J. Peterson. (2006), *Legal Reasoning*, University of Massachusetts Amherst: International Law, *Political Science* 356: *Fall*, hlm 2

²⁷ Lief H. Carter dan Thomas F. Burke. (2002), *Reason in Law*, 6th ed, Person Longman Publisher, Harlow: England

Peter Wahlgren dari Stockholm *Institute for Scandianvian Law* dalam artikelnya tentang *Legal Reasoning*, menyatakan bahwa penalaran hukum merupakan istilah yang dipakai untuk melabeli banyak aktivitas dalam bidang hukum: proses mental yang bekerja dalam pengambilan keputusan hukum; identifikasi kasus, interpretasi, atau mengevaluasi fakta hukum; pilihan aturan hukum, dan penerapan hukum dalam kasus-kasus konkret; penyusunan sebuah pertimbangan, argumen, opini atau pendapat hukum. Tetapi semua aktivitas ini didasarkan pada cara bernalar yang tepat (logika). Dalam perspektif tujuan hukum, penalaran hukum yang ideal ialah penalaran hukum yang mampu mewujudkan ketiga terminologi hukum yaitu keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan secara bersama-sama dan juga secara berimbang.²⁸

Beberapa aspek yang perlu dipertimbangkan dalam upaya penalaran hukum adalah sistem hukum, dampak hukum, kendala hukum, hambatan hukum, *ius constitutum* dan *ius constituendum*. Yang dimaksud dengan "aspek" di sini adalah "tampilan" atau *appearence*. Jadi yang harus dipertimbangkan adalah tampilan dari aspek-aspek tersebut di dalam hukum yang ditafsirkan, di antaranya:

1) Sistem Hukum

Upaya *legal reasoning* dalam rangka kegiatan penemuan dan pembentukan hukum harus dilandasi dengan pemahaman tentang

²⁸ Peter Wahlgren. (1989), *Legal reasoning: a Jurisprudential Description*, *The Swedish Law and Informatics Research Institute: University of Stockholm*, May, hlm 149

sistem hukum yang beriak apa bila di kehendaki suatu hasil yang optimal dan logik.

2) Hambatan Hukum

Hambatan hukum adalah *legal obstacles* yang harus diatasi. *Legal obstacles* tidak sama dengan *legal constraints* sebagaimana telah diuraikan di atas. Hambatan hukum tersebut terdiri dari tumpang tindih kewenangan dan benturan kepentingan yang terjadi karena adanya perbedaan kepentingan dan perbedaan cara menafsirkan peraturan perundang-undangan. Dalam kaitan ini, penafsiran, penalaran dan argumentasi hukum dilakukan untuk mencegah dan mengatasi tumpang tindih kewenangan dan benturan kepentingan serta mengubahnya menjadi arena kerjasama antara pemerintah, pengusaha, dan masyarakat.

3) *Ius Constitutum* dan *Ius Constituendum*

Upaya penafsiran, penalaran dan argumentasi hukum yang rasional tidak hanya dilakukan terhadap hukum yang berlaku saat ini saja (hukum positif, *ius constitutum*), melainkan juga harus mempertimbangkan hukum yang akan diberlakukan di masa yang akan datang (*ius constituendum*).²⁹

²⁹ T.H. Purwaka. (2011), Penafsiran, Penalaran, dan Argumentasi Hukum Yang Rasional. *Masalah-Masalah Hukum*. Vol. 40 No. 2, hlm. 119-120.

Sesuai dengan apa yang sudah diuraikan pada bagian latar belakang, logika dan penalaran hukum maupun argumentasi hukum merupakan bagian yang tak terpisahkan dari studi hukum. Marry Massaron Ross dalam “*A Basis for Legal Reasoning: Logic on Appeal*”, mengutip Wedell Holmes, menyatakan bahwa *training* bagi para lawyer tidak lain dari training logika. Ross menambahkan bahwa logika yang perlu diberikan kepada para lawyer, mahasiswa, bahkan juga hakim dan calon hakim (termasuk mahasiswa hukum) adalah analogi, “diskriminasi” (disanalogi), dan deduksi. Karena bahasa putusan pengadilan pada dasarnya adalah bahasa logika.³⁰

Legal Reasoning adalah pencarian “*reason*” tentang hukum atau pencarian dasar tentang bagaimana seorang hakim memutuskan suatu perkara/kasus hukum yang dihadapinya, bagaimana seorang Advokat memberikan argumentasi hukum dan bagaimana seorang ahli hukum menalar hukum.³¹ Bagi para hakim legal reasoning ini berguna dalam mengambil pertimbangan untuk memutuskan suatu kasus. Sedangkan bagi para praktisi hukum *legal reasoning* ini berguna untuk mencari dasar bagi suatu peristiwa atau perbuatan hukum dengan tujuan untuk menghindari terjadinya pelanggaran hukum di kemudian hari dan untuk menjadi bahan argumentasi apabila terjadi sengketa mengenai peristiwa ataupun perbuatan hukum tersebut.

³⁰ Mary Massaron Ross. (2006), *A Basis for Legal Reasoning: Logic on Appeal*, *Legal Communication & Rhetoric: Journal of the Association of Legal Writing Directors*, Vol 3 Fall, hlm 181

³¹ E. Juanda. (2017). Penalaran Hukum (Legal Reasoning). *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi*, Vol. 5 No. 1, hlm 157

Bagi para penyusun undang-undang dan peraturan, *legal reasoning* ini berguna untuk mencari dasar mengapa suatu undang-undang disusun dan mengapa suatu peraturan perlu dikeluarkan. Sedangkan bagi pelaksana, *legal reasoning* ini berguna untuk mencari pengertian yang mendalam tentang suatu peraturan tertulis agar tidak hanya menjalankan tanpa mengerti maksud dan tujuannya yang hakiki.

Pandangan tradisional mengenai hukum berisikan premis-premis yang lengkap, formal, dan sistem yang teratur secara konseptual, memuaskan, normatif, objektif dan konsisten, perlu direnungkan kembali. Anggapan bahwa sebagai sistem hukum dipercaya mampu memberikan solusi dan jawaban yang tepat dan benar bagi semua problem hukum terutama kasus yang dibawa ke pengadilan, sudah jauh ditinggalkan. Pandangan Justice Holmes bahwa “nafas hukum bukan persoalan logis melainkan persoalan pengalaman” sudah ditentang berbagai pihak. Ross, sebagai seorang praktisi hukum, mengatakan bahwa proses pengadilan di tingkat banding, lebih bekerja berdasarkan statuta, konstitusi tertulis, dan prinsip-prinsip logika untuk mengungkap kebenaran sebuah kasus dari pada pengalaman atau kenyataan.³² Dalam proses pengadilan pada tingkat pertama misalnya, unsur logis (*logos*), persuasi (*rhetoric*), emosi (*pathos*) dan karakter-personal (*etos*) tersebut ikut turut berperan sebagai sarana advokasi.

³² Mary Massaron Ross. (2006), *Op.Cit*, Vol 3 Fall, hlm 182

Namun, tidak demikian halnya apabila proses pengadilan tersebut sudah memasuki tahap kedua yaitu tahap pemeriksaan banding. Dalam proses pengadilan di tingkat banding, pemahaman terhadap logika dan penalaran hukum menjadi syarat utama. Karena pada tahap tersebut yang diperiksa dalam pengadilan bukanlah perkaranya melainkan memeriksa pemeriksaan perkaranya. Dalam proses ini semua hal mengenai argumen logis diperiksa keabsahan dan kebenarannya. Ross menulis, *“Thus, logic is critical on appeal. As a result, appellate advocates must learn how to best frame their arguments in the classic style of logic. Advocates who seek to prevail must test the logic of their arguments. Advocates must also search out any weakness in the logic of their opponent’s argument. The ability to engage in such analytically precise and logical thinking is a hallmark of good advocacy. Like any skill, it requires practice and training. Study of books on rhetoric and logic is helpful”*.³³

Dalam konteks yang lebih luas, logika berperan sebagai alat untuk mengontrol emosi, perasaan, prasangka, bahkan juga passion manusia yang muncul dalam perumusan, pelaksanaan, dan penerapan hukum. Pertimbangan dan penalaran logis menjamin objektivitas dan imparsialitas hukum. Karena dengan adanya penalaran logika, hukum tentu sudah tidak lagi mendasarkan diri pada kepentingan dan pertimbangan lain yang berada di luar nalar dan akal sehat. Dengan adanya logika, kepastian hukum pada akhirnya dapat didasarkan

³³ *Ibid*

pada relasi antara keduanya dalam proposisi logis yang dirumuskan secara objektif. Karena proposisi-proposisi tersebut sangat boleh jadi kontradiktif (entah sebagian atau seluruhnya jika ditempatkan dalam konteks aturan secara keseluruhan), perlu untuk dipilih di antara berbagai alternatif, dan memiliki anteseden dan konsekuensi-konsekuensi logis, maka melalui tindak putusan (*the act of judgement*), proposisi-proposisi tersebut menjadi praktis. Konsekuensi-konsekuensi, pada dasarnya merupakan sebuah model logis yang hadir secara implisit dalam pemerintahan oleh hukum sebagai mana yang kita ketahui.³⁴

G. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah suatu metode cara kerja untuk dapat memahami obyek yang menjadi sasaran dari ilmu pengetahuan yang bersangkutan. Metode adalah pedoman cara seorang ilmuwan mempelajari dan memahami lingkungan-lingkungan yang dipahami.³⁵ Sedangkan penelitian adalah suatu cara yang didasarkan pada metode sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk memecahkan suatu masalah yang bersifat ilmiah.

Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

1. Metode Pendekatan

³⁴ Edwin W. Patterson. (1942), *Logic in the Law*, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 90 No. 8, hlm. 894-895

³⁵ Soerjono Soekanto, (1986), *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press, hlm 14.

Pendekatan yuridis normatif adalah pendekatan yang dilakukan berdasarkan bahan hukum utama dengan cara menelaah teori-teori, konsep-konsep, asas-asas hukum serta peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan penelitian ini. Pendekatan ini dikenal pula dengan pendekatan kepustakaan, yakni dengan mempelajari buku-buku, peraturan perundang-undangan dan dokumen lain yang berhubungan dengan penelitian ini.

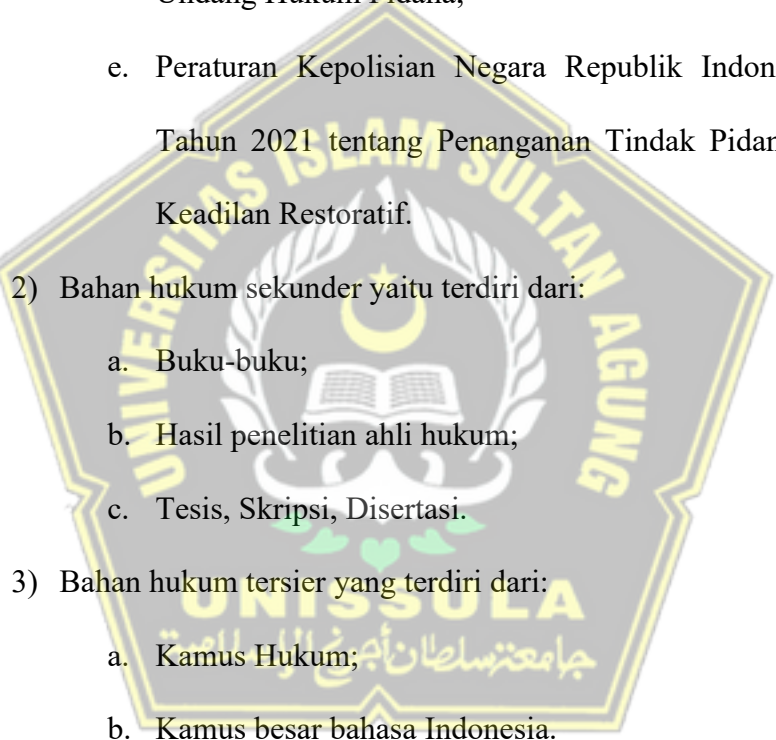
2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang dilakukan menggunakan metode pendekatan deskriptif analitis, yaitu memaparkan dan menganalisis data secara sistematis dengan maksud untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan dan gejala-gejala lainnya. Deskriptif mengandung arti, bahwa penulis ingin menggambarkan dan memberikan data yang seteliti mungkin, sistematis dan menyeluruh. Analitis mengandung makna, mengelompokkan, menggabungkan dan membandingkan aspek yang berkaitan dengan masalah secara teori dan praktek.

3. Sumber Data

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

1) Bahan hukum primer tersebut terdiri dari:

- 
- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
 - c. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia;
 - d. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
 - e. Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.
- 2) Bahan hukum sekunder yaitu terdiri dari:
- a. Buku-buku;
 - b. Hasil penelitian ahli hukum;
 - c. Tesis, Skripsi, Disertasi.
- 3) Bahan hukum tersier yang terdiri dari:
- a. Kamus Hukum;
 - b. Kamus besar bahasa Indonesia.

4. Metode Pengumpulan Data

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

Studi Pustaka

Metode pengumpulan data yang utama digunakan dalam studi pustaka adalah data sekunder yang diperoleh dari buku-buku

kepuustakaan, peraturan perundang-undangan, maupun pendapat-pendapat para ahli hukum.

5. Metode Penyajian Data

Data yang diperoleh dari penelitian kemudian disusun secara teratur selanjutnya dilakukan proses *editing*, untuk memeriksa atau meneliti data yang diperoleh untuk menjamin apakah sudah dapat dipertanggung jawabkan sesuai dengan kenyataan dan dalam *editing* dilakukan pembetulan data yang keliru serta melengkapi data yang kurang kemudian data tersebut dianalisa disajikan dalam bentuk uraian.

6. Metode Analisis Data

Data yang telah diperoleh tersebut kemudian dianalisa dengan analisa kualitatif, yaitu analisa data dengan tidak menggunakan angka-angka, tetapi data yang diperoleh melalui penelitian. Metode kualitatif adalah suatu cara analisis hasil penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh³⁶, dimana dengan metode ini diharapkan akan diperoleh data yang jelas mengenai pokok permasalahannya.

H. Sistematika Penulisan

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

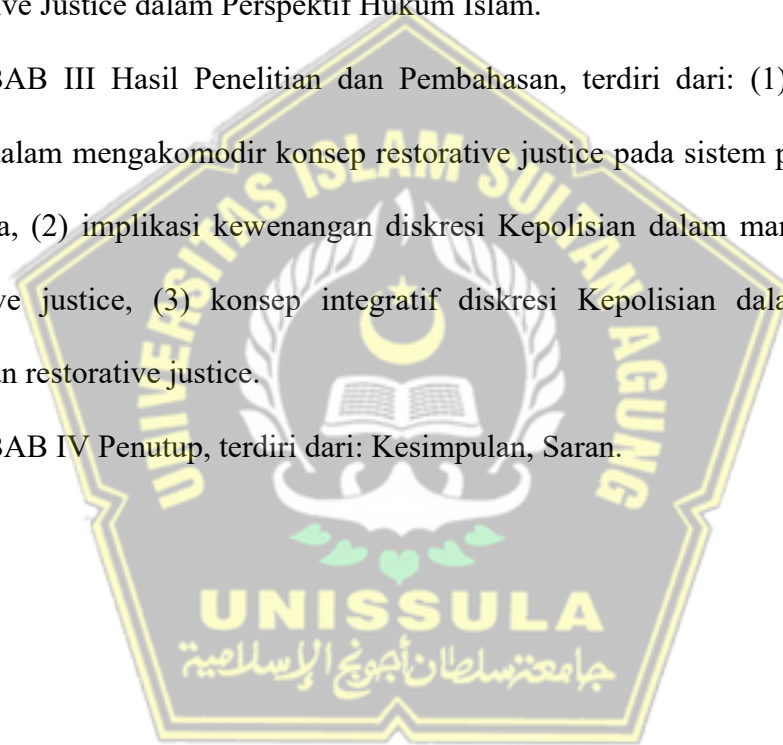
³⁶ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, (2010), *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 153

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

BAB II, Tinjauan Pustaka terdiri dari: Tinjauan Umum Kepolisian, Tinjauan Umum Kewenangan, Tinjauan Umum Diskresi, Tinjauan Umum Restorative Justice, Restorative Justice dalam Perspektif Hukum Islam.

BAB III Hasil Penelitian dan Pembahasan, terdiri dari: (1) bentuk politik hukum dalam mengakomodir konsep restorative justice pada sistem peradilan pidana Indonesia, (2) implikasi kewenangan diskresi Kepolisian dalam manifestasi konsep restorative justice, (3) konsep integratif diskresi Kepolisian dalam optimalisasi penerapan restorative justice.

BAB IV Penutup, terdiri dari: Kesimpulan, Saran.





BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Kepolisian

Polisi adalah suatu pranata umum sipil yang mengatur tata tertib (orde) dan hukum. Namun kadangkala pranata ini bersifat militaris, seperti di Indonesia sebelum Polri dilepas dari ABRI. Polisi dalam lingkungan pengadilan bertugas sebagai penyidik. Dalam tugasnya dia mencari barang bukti, keterangan-keterangan dari beberapa sumber, baik keterangan saksi-saksi maupun keterangan saksi ahli.³⁷ Menurut Satjipto Rahardjo polisi merupakan alat negara yang bertugas memelihara keamanan

³⁷ Warsito Adi Utomo, (2005), *Hukum Kepolisian di Indonesia*, Jakarta, Prestasi Pustaka, hlm.3

dan ketertiban masyarakat, memberikan pengayoman, dan memberikan perlindungan kepada masyarakat.³⁸

Selanjutnya Satjipto Raharjo yang mengutip pendapat Bitner menyebutkan bahwa apabila hukum bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat, diantaranya melawan kejahatan. Akhirnya polisi yang akan menentukan secara konkrit apa yang disebut sebagai penegakan ketertiban.³⁹

Menurut Sadjijono istilah polisi adalah sebagai organ atau lembaga pemerintah yang ada dalam negara, sedangkan istilah Kepolisian adalah sebagai organ dan sebagai fungsi. Sebagai organ, yakni suatu lembaga pemerintahan yang terorganisasi dan terstruktur dalam organisasi negara. Sedangkan sebagai fungsi, yakni tugas dan wewenang serta tanggungjawab lembaga atas kuasa undang-undang untuk menyelenggarakan fungsinya, antara lain memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayom dan pelayan masyarakat.⁴⁰

Demikian dalam hal keamanan dan ketertiban masyarakat keberadaan peranan lembaga Kepolisian sangat signifikan untuk mengendalikan situasi-situasi genting, sehingga kepolisian menjadi alat negara untuk mengatasi masalah-masalah yang terjadi di tengah-tengah masyarakat Indonesia. Dalam proses penyelesaian kepolisian merupakan bagian terpenting untuk melakukan aksi-aksi untuk memediasi pihak-

³⁸ Satjipto Rahardjo, (2009), *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. 111

³⁹ *Ibid*, hlm.117

⁴⁰ Sadjijono, (2006), *Hukum Kepolisian, Perspektif Kedudukan Dan Hubungan Dalam Hukum Administrasi*, Yogyakarta : Laksbang Pressindo, hlm.17

pihak yang terlibat yang bertikai yang melakukan pelanggaran yang berupa melawan hukum.

Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam Pasal 1 angka (1) dijelaskan bahwa Kepolisian adalah segala hal-hal yang berkaitan dengan fungsi dan lembaga polisi sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Istilah kepolisian dalam Undang-undang ini mengandung dua pengertian, yakni fungsi polisi dan lembaga polisi. Dalam Pasal 2 Undang-undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, fungsi kepolisian sebagai salah satu fungsi pemerintahan negara di bidang pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, pelindung, pengayom dan pelayan kepada masyarakat. Sedangkan lembaga kepolisian adalah organ pemerintah yang ditetapkan sebagai suatu lembaga dan diberikan kewenangan menjalankan fungsinya berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Selanjutnya Pasal 5 Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia menyebutkan bahwa:

- 1) Kepolisian Negara Republik Indonesia merupakan alat negara yang berperan dalam memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum, serta memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan dalam negeri.
- 2) Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah Kepolisian Nasional yang merupakan satu kesatuan dalam melaksanakan peran sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).

Polisi memiliki arti yang berbeda antara sekarang dan pada awal ditemukannya istilah polisi itu sendiri. Pertama kali istilah Polisi ditemukan pada abad sebelum masehi di Yunani yaitu “*Politea*” yang berarti seluruh pemerintahan negara kota. Lalu pengertiannya berkembang menjadi kota dan juga dipakai untuk menyebut semua usaha kota . Karena pada masa itu kota-kota merupakan negara-negara yang berdiri sendiri yang disebut juga dengan *polis*, maka *politeia* atau *polis* berarti semua usaha yang tidak saja menyangkut pemerintahan negara kota saja, tetapi juga termasuk urusan-urusan keagamaan. Pada abad ke-14 dan 15 oleh karena perkembangan zaman, urusan dan kegiatan keagamaan menjadi semakin banyak, sehingga perlu diselenggarakan secara khusus. Akhirnya urusan agama dikeluarkan dari usaha *politeia*, maka istilah *politeia* atau Polisi tinggal meliputi usaha dan urusan keduniawian saja.⁴¹ Dari istilah *politeia* dan *polis* itulah kemudian timbul istilah *lapolice* (Perancis), *politeia* (Belanda), *police* (Inggris), *polzei* (Jerman) dan Polisi (Indonesia).⁴²

Kini istilah polisi diartikan sebagai Badan pemerintah (sekelompok pegawai negeri) yang bertugas memelihara keamanan dan ketertiban umum, pegawai negeri yang bertugas menjaga keamanan dan ketertiban umum.⁴³ Telah dikenal oleh masyarakat luas, terlebih di kalangan Kepolisian bahwa tugas yuridis kepolisian

⁴¹ Warsito Hadi Utomo, (2005), *Op.Cit*, hlm 5

⁴² *Ibid*, hlm. 9

⁴³ Aditya Nagara, (2000), *Kamus Bahasa Indonesia*, Surabaya: Bintang Usaha Jaya, hlm 453

tertuang di dalam Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan di dalam Undang-Undang Pertahanan dan Keamanan.

Dari uraian-uraian tentang istilah polisi dan kepolisian di atas maka dapat dimaknai sebagai berikut: istilah polisi adalah sebagai organ atau lembaga pemerintah yang ada dalam negara. Sedangkan istilah Kepolisian sebagai organ dan fungsi. Sebagai organ, yakni suatu lembaga pemerintah yang terorganisasi dan terstruktur dalam ketatanegaraan yang oleh undang-undang diberi tugas dan wewenang dan tanggung jawab untuk menyelenggarakan kepolisian. Sebagai fungsi menunjuk pada tugas dan wewenang yang diberikan undang-undang, yakni fungsi preventif dan fungsi represif. Fungsi preventif melalui pemberian perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat, dan fungsi represif dalam rangka penegakan hukum. Dan apabila dikaitkan dengan tugas maka intinya menunjuk pada tugas yang secara universal untuk menjamin ditaatinya Norma-Norma yang berlaku di masyarakat.

Untuk melaksanakan tanggung jawabnya menjaga kemanan dan ketertiban masyarakat, maka polisi mempunyai tiga fungsi utama yaitu:

- a. Fungsi Pre-emptif, yaitu segala usaha dan pembinaan masyarakat dalam rangka usaha ikut serta aktif menciptakan terwujudnya situasi dan kondisi yang mampu mencegah dan menangkal terjadinya gangguan keamanan dan ketertiban masyarakat terhadap peraturan negara.
- b. Fungsi Preventif, yaitu segala upaya dibidang kepolisian untuk memulihkan keamanan dan ketertiban masyarakat, memelihara keselamatan orang-orang dan harta bendanya termasuk memberikan perlindungan dan pertolongan,

khususnya mencegah dilakukannya perbuatan-perbuatan lain yang pada hakekatnya dapat mengancam atau membahayakan ketertiban dan ketentraman umum.

c. Fungsi Represif, yaitu melakukan penindakan terhadap pelanggaran hukum untuk diproses sampai ke pengadilan yang meliputi:

- a) Penyelidikan, merupakan serangkaian tindakan-tindakan penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menemukan dapat atau tidaknya dilakukan penyelidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang.
- b) Penyidikan, merupakan serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti, yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangka.

Tugas dan Wewenang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Dalam Pasal 13 Undang-Undang No 2 Tahun 2002 tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah:

- 1) Memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat
- 2) Menegakkan hukum
- 3) Memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.⁴⁴

⁴⁴ Pasal 13 Ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia No 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Memperhatikan perincian tugas dan wewenang Kepolisian seperti telah dikemukakan di atas, terlihat bahwa pada intinya ada dua tugas Kepolisian di bidang penegakan hukum, yaitu penegakan hukum di bidang peradilan pidana (dengan sarana penal), dan penegakan hukum dengan sarana non penal. Tugas penegakan hukum di bidang peradilan (dengan sarana penal) sebenarnya hanya merupakan salah satu atau bagian kecil saja dari tugas Kepolisian. Sebagian besar tugas Kepolisian justru terletak di luar penegakan hukum pidana (non penal).

Tugas Kepolisian di bidang peradilan pidana hanya terbatas di bidang penyelidikan dan penyidikan. Tugas lainnya tidak secara langsung berkaitan dengan penegakan hukum pidana, walaupun memang ada beberapa aspek hukum pidananya. Misalnya tugas memelihara ketertiban dan keamanan umum, mencegah penyakit-penyakit masyarakat, memelihara keselamatan, perlindungan dan pertolongan kepada masyarakat, mengusahakan ketaatan hukum warga masyarakat tentunya merupakan tugas yang lebih luas dari yang sekadar dinyatakan sebagai tindak pidana (kejahatan/pelanggaran) menurut ketentuan hukum pidana positif yang berlaku.

Dengan uraian di atas ingin diungkapkan bahwa tugas dan wewenang kepolisian yang lebih berorientasi pada aspek sosial atau aspek kemasyarakatan (yang bersifat pelayanan dan pengabdian) sebenarnya lebih banyak daripada tugas yuridisnya sebagai penegak hukum di bidang peradilan pidana. Dengan demikian dalam menjalankan tugas dan wewenangnya Kepolisian sebenarnya berperan ganda baik sebagai penegak hukum maupun sebagai pekerja sosial untuk menggambarkan kedua tugas / peran ganda ini, Kongres PBB ke-5 (mengenai *Prevention of Crime and The*

Treatment of Offenders) pernah menggunakan istilah “ *Service oriented task* “ dan *Law enforcement duties* “.

B. Tinjauan Umum Kewenangan

Kata kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Kewenangan adalah kekuasaan formal, kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang atau dari kekuasaan eksekutif administrasi. Secara yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum. *Bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer* bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik.⁴⁵

Kewenangan atau wewenang dalam konsep hukum tata negara dideskripsikan sebagai “*rechtsmacht*” (kekuasaan hukum). Wewenang terkait kekuasaan dalam hukum publik terdapat sedikit perbedaan antara kewenangan (*authority, gezag*) adalah apa yang disebut sebagai kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari yang diberikan oleh undang-undang atau legislatif. Wewenang (*competence, bevoegdheid*) hanya mengenai suatu *onderdeel* (bagian) tertentu dari kewenangan.

⁴⁵ Irfan Fachruddin, (2004), *Op.Cit*, hlm. 4.

Konsep *bevoegdheid* di Belanda dipergunakan baik dalam lapangan hukum publik, oleh karena itu *bevoegdheid* tidak memiliki watak hukum, sedangkan di Indonesia, konsep wewenang selalu dimaknai sebagai konsep hukum publik, sebab wewenang selalu dikaitkan dengan penggunaan kekuasaan. Sesuai dengan pendapat di atas, wewenang merupakan kekuasaan untuk melakukan semua tindakan di dalam lapangan hukum publik, sedangkan kekuasaan untuk melakukan tindakan dalam lapangan hukum privat disebut hak.

Sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah (*the rule and the ruled*).

Kewenangan (*authority*) adalah hak untuk melakukan sesuatu atau memerintah orang lain untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu agar tercapai tujuan tertentu. Kewenangan biasanya dihubungkan dengan kekuasaan. Penggunaan kewenangan secara bijaksana merupakan faktor kritis bagi efektivitas organisasi. Kewenangan digunakan untuk mencapai tujuan pihak yang berwenang. Karena itu, kewenangan biasanya dikaitkan dengan kekuasaan.

Kewenangan merupakan kekuasaan formal yang berasal dari Undang-Undang, kewenang merupakan hasil delegasi atau pelimpahan wewenang dari posisi atasan kebawahan didalam organisasi. Dengan adanya wewenang segala peraturan dan

norma-norma akan dipatuhi oleh semua masyarakat. Dengan demikian wewenang akan muncul sehubungan dengan kewenangan yang dimiliki oleh pemimpin, wewenang tersebut dapat berupa lisan maupun tulisan yang didasari oleh Undang-Undang yang berlaku dan disetujui oleh semua pihak.

Kewenangan adalah kekuasaan yang diformalkan, baik terhadap segolongan orang tertentu maupun kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan tertentu secara bulat, yang berasal dari kekuasaan legislatif, maupun kekuasaan pemerintah. Sedangkan wewenang hanya mengenai suatu bidang tertentu saja. Pengertian wewenang menurut HD Stout “sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintahan oleh subyek hukum public”.⁴⁶

Menurut Bagir Manan, wewenang dalam bahasa hukum tidak sama dengan kekuasaan (*macht*). Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Dalam hukum, wewenang sekaligus berarti hak dan kewajiban (*rechten en plichten*).⁴⁷ Dalam kaitan dengan otonomi daerah, hak mengandung pengertian kekuasaan untuk mengatur sendiri (*zelfregelen*) dan mengelola sendiri (*zelfbesturen*), sedangkan kewajiban secara horisontal berarti kekuasaan untuk menyelenggarakan

⁴⁶ Ridwan HR, (2013), *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, hlm 71.

⁴⁷ Nurmayani, (2009), *Hukum Administrasi Daerah*, Bandar Lampung : Universitas Lampung, hlm 26

pemerintahan sebagaimana mestinya. Vertikal berarti kekuasaan untuk menjalankan pemerintahan dalam satu tertib ikatan pemerintahan negara secara keseluruhan.⁴⁸

Kewenangan sendiri menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah “kekuasaan membuat keputusan memerintahkan dan melimpahkan tanggung jawab kepada orang lain.” Secara pengertian bebas kewenangan adalah hak seorang individu yang melakukan sesuatu tindakan dengan batas-batas tertentu yang diakui oleh individu lain dalam suatu kelompok tertentu.

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai *blote match*, sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh negara.

Berdasarkan sumber kewenangan, wewenang dapat diperoleh melalui beberapa cara atau metode, dalam hal ini dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) macam sumber kewenangan yang terdiri dari:

1. Sumber Atribusi yaitu wewenang asli karena diperoleh atau bersumber langsung dari peraturan perundang-undangan kepada badan/organ negara. pemberian kewenangan pada badan atau lembaga/pejabat Negara tertentu baik

⁴⁸ *Ibid*, hlm 72

oleh pembentuk Undang-Undang Dasar maupun pembentuk Undang-Undang. Sebagai contoh: Atribusi kekuasaan Presiden dan DPR untuk membentuk Undang-Undang.

2. Sumber Delegasi yaitu pelimpahan suatu wewenang oleh badan pemerintahan yang memperoleh wewenang atributif kepada badan pemerintahan lainnya. Sebagai contoh: Pelaksanaan persetujuan DPRD tentang persetujuan calon Wakil Kepala Daerah.
3. Sumber Mandat yaitu wewenang yang diperoleh dengan cara pelimpahan wewenang dari organ negara kepada organ negara lainnya. Pelimpahan kewenangan dan tanggung jawab masih dipegang oleh sipemberi mandat, Penerima mandat hanya menjalankan wewenang pemberi mandat, sehingga tidak dapat bertindak untuk dan atas nama sendiri. Sebagai contoh : Tanggung jawab memberi keputusan-keputusan oleh menteri dimandatkan kepada bawahannya.

Berdasarkan tiga sumber kewenangan tersebut, atribusi merupakan sumber yang lazim digariskan melalui pembagian kekuasaan oleh Undang-Undang Dasar, berbeda dari delegasi dan mandat merupakan kewenangan yang berasal dari pelimpahan wewenang. Prosedur pelimpahan wewenang delegasi berasal dari satu orang pemerintah kepada organ pemerintahan lainnya sesuai peraturan perundang-undangan dengan tanggung jawab beralih kepenerima delegasi, sedangkan prosedur pelimpahan wewenang mandat dalam rangka hubungan atasan bawahan yang bersifat rutin dengan tanggung jawab tetap pada pemberi mandat. Bagir Manan menyatakan

dalam Hukum Tata Negara, “kekuasaan menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Wewenang mengandung arti hak dan kewajiban. Hak berisi kebebasan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu. Kewajiban memuat keharusan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu dalam hukum administrasi negara wewenang pemerintahan yang bersumber dari peraturan peundang-undangan diperoleh melalui cara-cara yaitu atribusi, delegasi dan mandat”.⁴⁹

C. Tinjauan Umum Diskresi

Diskresi dalam Ilmu Hukum Administrasi Negara merupakan sebuah asas yang sekaligus juga merupakan norma hukum dan secara teoritis merupakan salah satu sumber kewenangan pemerintah selain yang bersumber pada atribusi, delegasi dan mandat. Asas diskresi dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *discretion* atau *discretion power*, *discretionary power* (Inggris), *freies ermessen* (Jerman), dan *vrij bevoegdheid* (Belanda). Secara etimologi, istilah *freies* dalam bahasa Jerman berarti orang yang bebas, tidak terikat, atau merdeka. Sedangkan *ermessen* berarti mempertimbangkan, menilai, menduga, memperkirakan. Jadi *freies ermessen* berarti orang yang memiliki kebebasan untuk menilai, menduga, dan mempertimbangkan sesuatu.

⁴⁹ Bagir Manan, (2000), *Wewenang Provinsi, Kabupaten dan Kota Dalam Rangka Otonomi Daerah*. Fakultas Hukum Unpad : Bandung, hlm 1-2

Menurut kamus hukum, Diskresi berarti kebebasan mengambil keputusan sendiri dalam setiap situasi yang dihadapi. Sedangkan dalam Black Law Dictionary, istilah “*discretion*” berarti *A public officials power or right to act in certain circumstances according to personal judgment and conscience*.⁵⁰

Dalam sistem hukum Indonesia, kewenangan diskresi atau penggunaan diskresi ini diatur di dalam UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan khususnya di dalam Bab VI. Dalam UU tersebut yang dimaksud dengan diskresi adalah Keputusan⁵¹ dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan.

Berdasarkan pengertian tersebut dapat diketahui bahwa yang dapat menggunakan diskresi adalah pejabat pemerintahan. Pejabat Pemerintahan adalah

⁵⁰ Henry Campbell Black, (1999), *Blacks Law Dictionary*, West Group, West Publishing Company, United, hlm 479

⁵¹ Menurut Ketentuan Pasal 1 angka 7 UU No 130 tahun 2014 yang dimaksud dengan Keputusan adalah Keputusan Administrasi Pemerintahan yang juga disebut Keputusan Tata Usaha Negara atau Keputusan Administrasi Negara berupa ketetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Dikaitkan dengan Pasal 1 angka 15 dan 16, maka yang dimaksud dengan Keputusan di sini adalah Keputusan sebagaimana yang dimaksud dalam UU No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara jo Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, jo Undang-undang Republik Indonesia Nomor 51 tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara yakni suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

unsur yang melaksanakan Fungsi Pemerintahan, baik di lingkungan pemerintah maupun penyelenggara negara lainnya. Dari pengertian tersebut, juga dapat diketahui bahwa tujuan dan sebab digunakannya diskresi adalah untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan. Jadi sebab digunakan kewenangan diskresi adalah karena a. peraturan perundang-undangan memberikan pilihan, b. tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengatur hal tersebut, c. terdapat peraturan yang mengatur namun tidak lengkap atau tidak jelas, d. ada peraturan namun kalau akan dilaksanakan akan terjadi stagnasi pemerintahan. Dalam UU Nomor 30 tahun 2014, hal tersebut juga disebut sebagai ruang lingkup penggunaan diskresi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 23 yang menyatakan, bahwa Diskresi Pejabat Pemerintahan meliputi: a. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau Tindakan; b. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur; c. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas; dan d. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.

Penggunaan diskresi dalam penyelenggaraan pemerintahan oleh pejabat pemerintahan pada dasarnya merupakan hak asalkan sesuai dengan tujuan penggunaan diskresi menurut undang-undang. Para ahli Hukum Tata Negara dan Administrasi

Negara juga berpendapat bahwa *discretionare power* atau *freies ermessen* tidak dapat digunakan secara semena-mena. Menurut Syahrhan Basah Penggunaan Diskresi Harus dapat dipertanggungjawabkan secara moral dan hukum.⁵²

Secara moral berdasarkan Pancasila dan Sumpah/Janji Jabatan; b. Secara Hukum; meliputi: 1) batas atas; wajib taat asas terhadap tata urutan peraturan perundang-undangan Indonesia, baik secara vertikal maupun secara horizontal dan tidak melanggar hukum; 2) batas bawah; tidak boleh melanggar hak warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.

Jadi dapat disimpulkan bahwa penggunaan diskresi atau kebebasan bertindak aparat pemerintahan tersebut tidak dapat digunakan secara semena-mena melainkan harus memperhatikan tujuan, sebab dan syarat penggunaan diskresi tersebut. Diskresi yang digunakan tidak sesuai dengan tujuan dan prosedur dan syarat penggunaannya akan berimplikasi yuridis berupa keputusan atau tindakan yang diambil pejabat pemerintahan menjadi tidak sah atau dapat dibatalkan. Diskresi juga harus dapat dipertanggungjawabkan secara moral dan hukum.

D. Tinjauan Umum Restorative Justice

Umbreit dalam tulisannya menjelaskan bahwa "*Restorative justice is a "victim-centered response to crime that allows the victim, the offender, their families, and representatives of community to address the harm caused by the crime"*". (Keadilan

⁵² Sjachran Basah, (1992), *Menelaah Lika-Liku Rancangan Undang-undang No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Alumni, Bandung, hlm.2.

restorative adalah sebuah “tanggapan terhadap tindak pidana yang berpusatkan pada korban yang mengizinkan korban, pelaku tindak pidana, keluarga-keluarga mereka, dan para perwakilan dari masyarakat untuk menangani kerusakan dan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana”).⁵³

Terhadap pandangan tersebut Daly⁵⁴ mengatakan, bahwa konsep Umbreit tersebut memfokuskan kepada “memperbaiki kerusakan dan kerugian yang disebabkan oleh tindak pidana” yang harus ditunjang melalui konsep restitusi, yaitu “mengupayakan untuk memulihkan kerusakan dan kerugian yang diderita oleh pra korban tindak pidana dan memfasilitasi terjadinya perdamaian”.⁵⁵

Dengan demikian tepatlah yang dikatakan oleh Tony Marshall bahwa sebenarnya keadilan restorative adalah suatu konsep penyelesaian suatu tindak pidana tertentu yang melibatkan semua pihak yang berkepentingan untuk bersama-sama mencari pemecahan dan sekaligus mencari penyelesaian dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta bagaimana mengatasi implikasinya di masa datang.⁵⁶

Menurut Wright, bahwa tujuan utama dari keadilan restoratif adalah pemulihan, sedangkan tujuan kedua adalah ganti rugi. Hal ini berarti bahwa proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan restoratif adalah suatu proses

⁵³ Mark M. Lanier dan Stuart Henry, (2004), *Essential Criminology*, Second Edition, Wastview, Colorado, USA, hlm.332

⁵⁴ Kathleen Daly, (2000). *Restorative Justice in Diverse and Unequal Societies*, Law in Context, hlm 174

⁵⁵ Mark M. Lanier dan Stuart Henry, (2004), *Op.Cit*, hlm.339

⁵⁶ Tony Marshall, (1999), *Restorative Justice: An Overview*, London: Home Office Research Development and Statistic Directorate, hlm. 5

penyelesaian tindak pidana, yang bertujuan untuk memulihkan keadaan yang di dalamnya termasuk ganti rugi terhadap korban melalui cara-cara tertentu yang disepakati oleh para pihak yang terlibat di dalamnya.

Menurut UNODC, bahwa yang dimaksud dengan restorative justice adalah pendekatan untuk memecahkan masalah, dalam berbagai bentuknya, melibatkan korban, pelaku, jaringan sosial mereka, badan-badan peradilan dan masyarakat.⁵⁷ Program keadilan restoratif didasarkan pada prinsip dasar bahwa perilaku kriminal tidak hanya melanggar hukum, tetapi juga melukai korban dan masyarakat. Setiap upaya untuk mengatasi konsekuensi dari perilaku kriminal harus, bila memungkinkan, melibatkan pelaku serta pihak-pihak yang terluka, selain menyediakan yang dibutuhkan bagi korban dan pelaku berupa bantuan dan dukungan.

Sedangkan menurut Clifford Dorn, seorang sarjana terkemuka dari gerakan restorative justice, telah mendefinisikan restorative justice sebagai filosofi keadilan menekankan pentingnya dan keterkaitan pelaku, korban, masyarakat, dan pemerintah dalam kasus-kasus kejahatan dan kenakalan remaja.⁵⁸

Menurut *Centre for Justice & Reconciliation* (CJR) bahwa restorative justice adalah teori keadilan yang menekankan memperbaiki kerugian yang disebabkan oleh perilaku kriminal. Hal ini paling baik dilakukan ketika para pihak bersama-sama secara

⁵⁷ UNODC, (2006), *Handbook on Restorative Justice Programmes. Criminal Justice Handbook Series*, Vienna: UN New York, hlm. 5

⁵⁸ Susan C. Hall, (2012), *Restorative Justice in the Islamic Penal Law. A Contribution to the Global System*, *Duquesne University School of Law Research Paper*, No.11, hlm. 4.

sadar bertemu untuk memutuskan bagaimana untuk melakukan hal ini. Hal ini dapat menyebabkan transformasi hubungan antar masyarakat.⁵⁹

Dari berbagai pendapat para ahli diatas maka peneliti dapat mendefinisikan bahwa *restorative justice* adalah pada prinsipnya merupakan suatu pendekatan yang dipakai untuk menyelesaikan masalah di luar pengadilan dengan mediasi atau musyawarah dalam mencapai suatu keadilan yang diharapkan oleh para pihak yaitu antara lain pelaku tindak pidana serta korban tindak pidana untuk mencari solusi terbaik yang disepakati oleh para pihak.

Dalam hal ini *restorative justice* mengandung arti yaitu keadilan yang direstorasi atau dipulihkan. Masing masing pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana diberikan kesempatan untuk bermusyawarah, *restorative justice* menekankan pada kesejahteraan dan keadilan. Korban tindak pidana berhak menuntut ganti rugi kepada pelaku tindak pidana yaitu kerugian yang telah dideritanya, sedangkan pelaku tindak pidana wajib mengganti kerugian yang disebabkan olehnya kepada korban.

Menurut Sarre “...*, restorative justice is concerned with rebuilding relationships after an offence, rather driving a wedge between offenders and their communities, which is the hallmark of modern criminal justice systems*”.⁶⁰ (Keadilan *restorative* berkaitan dengan bagaimana membangun kembali hubungan setelah terjadi suatu tindak pidana, bukannya membangun tembok pemisah antara para pelaku tindak

⁵⁹ Dvannes, (2008), *Restorative Justice Briefing Paper-2, Centre for Justice & Reconciliation*, November, hlm. 1.

⁶⁰ Rick Sarre, (2003), *Restorative Justice: A Paradigm of Possibility*, dalam Martin D. Schwartz dan Suzne E. Hatty, eds., *Controversies in Critical Criminology*, hlm. 101

pidana dengan masyarakat mereka, yang merupakan hallmark (tanda/karakteristik) dari sistem-sistem peradilan pidana modern).

Dari pendapat Sarre tersebut, peneliti mengambil kesimpulan bahwa konsep dasar pendekatan restoratif berupa tindakan untuk “membangun kembali hubungan yang rusak akibat tindak pidana” telah lama dikenal dan dipraktikkan di dalam hukum adat yang berlaku di Indonesia. Dengan perkataan lain dapat dinyatakan bahwa filosofi dasar tujuan pendekatan restorative, yaitu “memulihkan keadaan pada keadaan semula sebelum terjadinya konflik” adalah identik dengan filosofi “mengembalikan keseimbangan yang terganggu” yang terdapat dalam Hukum Adat Indonesia.

Burt Galaway dan Joe Hudson menyatakan bahwa konsep keadilan menurut konsep keadilan restorative, memiliki unsure-unsur yang sangat mendasar, yaitu⁶¹ pertama, tindak pidana dipandang sebagai suatu konflik/pertentangan antara individu-individu yang mengakibatkan kerugian kepada para korban, masyarakat, dan para pelaku tindak pidana itu sendiri; kedua, tujuan dari proses (*criminal justice*) haruslah menciptakan perdamaian di dalam masyarakat dengan memperbaiki kerugian yang diakibatkan oleh konflik itu; ketiga, proses tersebut harus menunjang partisipasi aktif oleh para korban, pelaku dan masyarakat untuk menemukan pemecahan terhadap konflik yang bersangkutan.⁶²

⁶¹ Burt Galaway dan Joe Hudson, (1990), *Criminal Justice, Restitution and Reconciliation (Criminal Justice) Penggantian Kerugian dan Perdamaian*. Monsey, NY: Criminal Justice Press, hlm. 2

⁶² Howard Zehr, (1990), *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Scottdale, Pennsylvania Waterloo, Ontario; Herald Press, hlm. 181

E. Restorative Justice dalam Perspektif Hukum Islam

Dalam hukum pidana Islam, Abu Rohmad menjelaskan bahwa ancaman pidana tertentu dapat tergantikan tatkala mendapatkan pemaafan dari korban atau keluarga korban tindak pidana. Terkait dengan itu, Islam memiliki 3 (tiga) tingkatan hukuman, yaitu pertama, pidana persamaan, kedua, pemaafan, dan, ketiga, diat. Hal ini menunjukkan bahwa Islam mengenal dua paradigma dalam penyelesaian perkara, yaitu paradigma litigasi dan non litigasi. Paradigma litigasi adalah suatu pandangan dan keyakinan mendasar bahwa satu-satunya institusi yang tepat untuk menyelesaikan perkara adalah melalui pengadilan. Sebaliknya, paradigma non litigasi berangkat dari asumsi dasar bahwa penyelesaian perkara tidak selalu melalui hukum dan pengadilan. Cara-cara di luar pengadilan adalah bagian dari model yang tidak ditinggalkan dan terbukti efektif menyelesaikan perkara tanpa meninggalkan luka dan dendam yang berkelanjutan. Cara terakhir inilah yang kini disebut dengan pendekatan *restorative justice*.⁶³

Penyelesaian perkara melalui jalur non litigasi tersebut dapat dilakukan atas dasar prakarsa masing-masing pihak yang berperkara, dapat pula melibatkan pihak ketiga (hakam). Hakam tersebut berfungsi sebagai penengah (pendamai) dari dua atau lebih pihak yang sedang berperkara. Kedudukan hakam setara dengan mediator

⁶³ Nor Soleh. (2015), Restorative Justice dalam Hukum Pidana Islam dan Kontribusinya bagi Pembaharuan Hukum Pidana Materiil di Indonesia, *Jurnal Studi Hukum Islam*, Vo1.2 No.2 Juli-Desember, hlm.126

atau arbitrator. Cara penyelesaian dengan cara baik-baik merupakan tradisi yang telah lama berakar dalam masyarakat Arab bahkan sebelum agama Islam hadir. Setelah Islam hadir, doktrin tersebut diperkuat lagi dengan anjuran untuk senantiasa menciptakan perdamaian dan harmoni dalam masyarakat.

Doktrin yang dikembangkan Islam dalam penyelesaian perkara adalah penyelesaian secara damai dan musyawarah di antara para pihak yang berperkara tanpa harus melalui proses hukum di depan pengadilan. Hal-hal yang menjadi kekurangan dari sistem peradilan konvensional di Indonesia, sebenarnya telah lama disadari dalam Islam untuk tidak terburu-buru membawa kasus atau perkara ke pengadilan, karena ajaran pemaafan merupakan esensi untuk mencapai ketaqwaan seseorang. Karenanya, setiap perkara dapat diselesaikan secara damai dan arif di antara para pihak yang berperkara.⁶⁴

Kedudukan doktrin pemaafan dalam hukum Islam tersebutlah yang kini diakui sebagai bentuk alternatif penyelesaian perkara dengan pencapaian tujuan pemidanaan yang paling ideal. Melalui lembaga pemaafan, penyelesaian perkara dapat membuahkan keadilan yang seimbang antara pelaku, korban, dan masyarakat. Cita-cita pemidanaan yang demikian inilah yang hendak dicapai dalam pendekatan *restorative justice*.

⁶⁴*Ibid*, hlm.127

Hukum Islam dalam praktiknya, tidak hanya menganjurkan berdamai untuk kasus-kasus perdata saja, melainkan terhadap perkara pidana juga. Hal ini terlacak dari hadits yang diriwayatkan oleh al-Tirmidzi dari 'Amr bin Syuaib yang artinya:

“Barang siapa dengan sengaja membunuh, maka si pembunuh diserahkan kepada wali korbannya. Jika wali ingin melakukan pembalasan yang setimpal (*kisas*), mereka dapat membunuhnya. Jika mereka tidak ingin membunuhnya, mereka dapat mengambil diyat (denda), dan apabila mereka berdamai, itu terserah kepada wali”.⁶⁵

Pelaksanaan *restorative justice* terlihat secara kental dalam pemberlakuan *kisas* dan *diyat*. Asas *restorative justice* dalam hukum pidana Islam juga terlihat dalam ketentuan hukuman yang diberlakukan dalam jarimah *kisas* yaitu kasus pembunuhan. Tindak pidana pembunuhan diberikan hukuman berupa *kisas* (dihukum mati), *diyat* (membayar denda), atau pemaafan dari keluarga korban. Ketiga pemidanaan tersebut bersifat alternatif bukan kumulatif artinya jika telah ditetapkan hukuman pertama maka tidak dapat ditambah dengan hukuman yang kedua. Hal yang menarik adalah pilihan hukuman ketiga, yaitu pemaafan dari keluarga korban.⁶⁶

Pemaafan sebagai penghapus pidana dalam hukum Islam, hal ini tidak ditemukan dalam hukum pidana di Indonesia. Terhadap kasus sebesar pembunuhan saja dapat diupayakan melalui jalur penyelesaian luar pengadilan dan penerapan *restorative justice*, mestinya melalui konsep yang dijalankan dalam hukum Islam dapat mengilhami pembaharuan hukum pidana materiil di Indonesia, khususnya terhadap penyelesaian perkara yang masuk dalam kategori klasifikasi sangat ringan.

⁶⁵ *Ibid*

⁶⁶ Mutaz M. Qafiseh. (2012), *Restorative Justice in The Islamic Penal Law; A Contribution to the Global System*, *International Journal of Criminal Justice Science*, Vol. 7, hlm.4



BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Bentuk Politik Hukum dalam Mengakomodir Konsep Restorative Justice pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia

Amanat konstitusional Indonesia, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3), dengan jelas menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum.⁶⁷ Menurut Daniel S.

⁶⁷ Sumaryono & Sri Kusriyah. (2020), *Op.Cit*, Vol 3 No 1 March, hlm 237

Lev⁶⁸, penegasan yuridis konstitusional oleh para founding fathers sebagaimana di atas sangatlah tepat, karena memang secara sosiologis berbagai golongan masyarakat Indonesia juga menopang/setuju negara hukum dengan berbagai alasan. Karena penyelenggaraan negara Indonesia dan segala subsistem dari sistem administrasi nasionalnya, sistem tatanan sosialnya harus diatur dengan undang-undang, dan semua elemen penguasa negara dan warga negara berhutang pada supremasi hukum, maka Indonesia harus tunduk pada hukum yang dibuat dalam undang-undang tersebut. Ini juga disebut sebagai konsep konstitusionalisme dalam negara hukum.

Oleh karena hukum menjadi sandaran pengaturan dan penjamin terjaganya ketertiban, maka segala strategi penyusunan hukum, penggunaan hukum, perlembagaan hukum, dan penegakan hukum menjadi suatu hal yang sangat penting guna mewujudkan cita negara hukum.

Guna mewujudkan cita-cita hukum yang telah diuraikan di atas, perlu dikembangkan berbagai bidang, termasuk di bidang hukum. Saat membahas perkembangan hukum, tentunya tidak bisa menghindari kebijakan hukum. Pembangunan hukum pada dasarnya adalah suatu tindakan atau kegiatan yang bertujuan untuk menjadikan kehidupan hukum lebih baik dan lebih bermanfaat.

Ketika membahas pembangunan di bidang hukum, tentunya tidak dapat melepaskan diri dari pembahasan tentang politik hukum (kebijakan hukum). Begitu juga sebaliknya, ketika berbicara mengenai politik hukum erat kaitannya dengan

⁶⁸ Daniel S. Lev, (1990), *Hukum dan Politik di Indonesia: Keseimbangan dan Perubahan*, Jakarta: LP3ES, hlm 386.

pembangunan hukum. Pada dasarnya pembangunan hukum merupakan tindakan atau kegiatan yang dimaksud untuk membentuk kehidupan hukum ke arah yang lebih baik dan kondusif. Pembangunan hukum bukan merupakan entitas yang berdiri sendiri, melainkan terintegrasi dengan pembangunan bidang lain, sehingga hal itu merupakan proses yang berkelanjutan dan bersinergi dengan bidang-bidang pembangunan lainnya. Tentunya di sini, pembangunan hukum tidak hanya dimaksudkan untuk pembangunan hukum positif, yaitu peraturan perundang-undangan, tetapi juga dalam arti luas yang menunjuk pada sebuah sistem, yang tidak hanya meliputi pembangunan materi hukum, tetapi juga kelembagaan dan penegakan hukum, pelayanan hukum, dan peningkatan kesadaran hukum masyarakat dan aparatur hukum itu sendiri.⁶⁹

Filosofi yang telah bertahan selama kurang lebih 40 tahun dalam perkembangan hukum domestik adalah konsep hak atas pembangunan, yang mengkategorikan peran hukum sebagai sarana revitalisasi masyarakat. Konsep-konsep tersebut dalam penegakan hukum berfungsi sebagai penjaga hukum dan ketertiban, sarana pembangunan, sarana penegakan hukum dan sarana pendidikan masyarakat.⁷⁰

Oleh sebab itu, apabila dalam pelaksanaan pembangunan, hukum diartikan sebagai sarana guna mencapai tujuan negara. Politik hukum nasional harus berpijak pada kerangka dasar, yaitu:

⁶⁹ Chairul Huda, (2014). Politik Hukum Pembangunan Sistem Hukum Nasional Dalam Konteks Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, dan Global, *Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta*, 22 November 2014

⁷⁰ Sunaryati Hartono, (1982), *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Bandung: Bina Cipta, hlm 98

- 1) Politik hukum nasional harus selalu mengarah pada cita-cita bangsa, yaitu masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila;
- 2) Politik hukum harus ditujukan untuk mencapai tujuan negara;
- 3) Politik hukum harus dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara, yaitu berbasis moral agama, menghargai dan melindungi hak asasi manusia tanpa diskriminasi, mempersatukan seluruh unsur bangsa, meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat, dan membangun keadilan sosial;
- 4) Apabila dikaitkan dengan cita hukum negara Indonesia, politik hukum harus melindungi semua unsur bangsa demi integrasi atau keutuhan bangsa, mewujudkan keadilan sosial dalam ekonomi dan kemasyarakatan, mewujudkan demokrasi (kedaulatan rakyat) dan nomokrasi kedaulatan hukum, serta menciptakan toleransi hidup beragama berdasarkan keadaban dan kemanusiaan;
- 5) Arah pembangunan hukum bukan sesuatu yang berdiri sendiri, melainkan terintegrasi dengan arah pembangunan di bidang lainnya memerlukan penyerasian. Betapapun arah pembangunan hukum bertitik tolak pada garis-garis besar gagasan dalam UUD NRI Tahun 1945, dibutuhkan penyesuaian dengan tingkat perkembangan masyarakat yang dimimpikan akan tercipta pada masa depan. Pembangunan hukum tidak identik dan tidak boleh diidentikkan dengan pembangunan undang-undang atau peraturan perundangan menurut istilah yang lazim digunakan di Indonesia. Membentuk undang-undang sebanyak-banyaknya, tidak berarti sama dengan membentuk hukum. Negara

hukum bukan negara undang-undang. Pembentukan undang-undang hanya bermakna pembentukan norma hukum. Padahal tatanan sosial, ekonomi budaya, dan politik bukan tatanan normatif semata. Karena itulah maka diperlukan ruh tertentu agar tatanan tersebut memiliki kapasitas.⁷¹

Sehubungan dengan hal-hal tersebut di atas, perubahan hukum yang dilaksanakan di Indonesia ini hendaknya diarahkan kepada penciptaan kondisi yang lebih mantap, sehingga setiap warga masyarakat dapat menikmati suasana serta iklim ketertiban dan kepastian hukum yang berintikan keadilan. Juga harus memberikan dukungan dan pengamanan kepada upaya pembangunan untuk mencapai kemakmuran, dengan cara mengadakan kodifikasi dan unifikasi hukum bidang-bidang tertentu dengan memperhatikan kesadaran hukum yang berkembang dalam masyarakat. Untuk itu perlu dilanjutkan langkah-langkah untuk menyusun perundang-undangan yang menyangkut hak dan kewajiban asasi warga negara dalam rangka mengamalkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945. Diharapkan seluruh warga negara Indonesia harus selalu sadar dan taat kepada hukum, sebaliknya kewajiban negara untuk menegakkan dan menjamin kepastian hukum.⁷²

Secara terminologi menurut Padma Wahyono, politik hukum nasional adalah sebagai kebijaksanaan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi dari hukum

⁷¹ Mahfud MD, (2006). *Politik Hukum Menuju Pembangunan Sistem Hukum Nasional, Seminar Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen*, Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN)

⁷² Abdul Manan, (2009), *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media, hlm 5

yang akan dibentuk. Segi lain dari politik hukum adalah mengenai nilai-nilai, penentuan, pengembangan, dan pemberian bentuknya.⁷³ Sedangkan Mahfud MD memberikan pengertian secara sederhana bahwa politik hukum sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah.⁷⁴ Sementara itu, Sudarto berpandangan politik hukum atau kebijakan hukum adalah usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.⁷⁵ Pada kesempatan lain Sudarto mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan dari badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan mencapai apa yang dicita-citakan.⁷⁶

Kebijakan untuk membuat hukum pidana menjadi baik dan efektif yang baik dan berdaya guna atau kebijakan politik hukum pidana (*penal policy*) merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana (*criminal policy*). Sudarto mengatakan bahwa, Melakukan kebijakan hukum pidana adalah membuat pilihan hukum untuk memastikan bahwa peraturan perundang-undangan hukum pidana memenuhi persyaratan keadilan dan efektivitas dengan sebaik-baiknya. Di lain waktu dikatakan bahwa melaksanakan politik pidana berarti berusaha untuk melaksanakan peraturan

⁷³ Padmo Wahyono, (1986), *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm 160

⁷⁴ Moh. Mahfud MD, (1998), *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Pustaka LP3ES Indonesia, hlm 7-9

⁷⁵ Sudarto, (1981), *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, hlm 159

⁷⁶ Sudarto, (1983). *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru, hlm

perundang-undangan hukum pidana sesuai dengan keadaan dan situasi serta untuk masa yang akan datang.⁷⁷ Reformasi hukum pidana pada hakekatnya menyangkut upaya reorientasi dan reformasi hukum pidana sejalan dengan nilai-nilai inti sosial-politik, sosial-filosofis, dan sosialbudaya masyarakat Indonesia, yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan peradilan pidana, dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.

Adapun karakteristik dari sistem hukum nasional nantinya, tergantung dari politik hukum nasional Indonesia. Dengan perkataan lain, bahwa politik hukum nasional Indonesia akan menentukan karakteristik dari sistem hukum nasional Indonesia. Jadi terciptanya sistem hukum nasional yang berfilsafatkan Pancasila dan berdasarkan UUD NRI Tahun 1945, tergantung dari politik hukum nasional.⁷⁸ Sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945, yang akan diwujudkan melalui politik hukum nasional, merupakan sistem hukum yang bersumber dan berakar pada berbagai sistem hukum yang digunakan oleh masyarakat Indonesia, yang meliputi sistem hukum Adat, sistem hukum Islam, dan sistem hukum Eropa. Artinya, dalam pembentukan sistem hukum nasional yang holistik dan komprehensif harus menjadikan sistem hukum Adat, sistem hukum Islam, dan sistem hukum Eropa sebagai bahan bakunya.

⁷⁷ Barda Nawawi Arief, (1996), *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm 4

⁷⁸ Otong Rosadi dan Andi Desmon, (2013), *Studi Politik Hukum: Suatu Optik Ilmu Hukum*, Edisi II, Yogyakarta: Thafa media, hlm. 45

Dengan demikian, dalam pembaharuan hukum pidana (termasuk hukum pidana formil), harus ditempuh dengan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy-oriented approach*), karena memang pada hakikatnya hal tersebut hanya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan hukum (*policy*), yaitu bagian dari politik hukum/penegakan hukum, politik hukum pidana, politik kriminal, dan politik sosial, dan sekaligus pendekatan yang berorientasi pada nilai (*value-oriented approach*), karena dalam setiap kebijakan terkandung pula pertimbangan nilai. Pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melaksanakan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.⁷⁹

Hukum selama ini hanya dipahami sebagai aturan-aturan yang bersifat kaku dan terlalu menekankan pada aspek *the legal system* tanpa melihat kaitan antara ilmu hukum tersebut dengan persoalan-persoalan yang harus ditangani. Hukum yang kaku atau tidak fleksibel akan menimbulkan kompleksitas dan aneka konflik dalam kehidupan sosial, sehingga diperlukan konsepsi hukum yang dapat diterima masyarakat (*akseptable*) dan yang sesuai dengan sifat karakteristik dan pola kehidupan masyarakat (*adaptable*).⁸⁰

⁷⁹ Barda Nawawi Arief, (1996), *Op.Cit*, hlm 31

⁸⁰ Wahidur Roychan, (2021). Konstruksi Nebis in Idem Terhadap Perlindungan Hak Atas Desain Industri, *Jurnal Sosio Yustisia*, Vol 1 No. 2

Agar hukum nasional Indonesia menjadi hukum yang *akseptable* dan *adaptable* maka harus ditempuh upaya untuk menggali nilai-nilai yang hidup dan diyakini oleh masyarakat sebagai sebuah nilai luhur.⁸¹ Hukum Pidana, terutama diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), menjadi panduan utama yang mengatur perbuatan yang dilarang dan sanksi bagi subjek hukum yang melanggar. Meskipun penyelesaian tindak pidana biasanya dilakukan melalui jalur pengadilan, hal ini tidak selalu menciptakan keadilan sesuai harapan pelaku, korban, atau masyarakat.⁸² Penggunaan sarana peradilan lebih mengutamakan pembedaan daripada memperhatikan hak-hak korban, yang tidak selalu mencerminkan keadilan dan kebermanfaatan dalam masyarakat.

Dari sudut korban kejahatan yang pada dasarnya merupakan pihak yang paling menderita dalam suatu tindak pidana, justru tidak memperoleh perlindungan sebagaimana yang diamanatkan oleh Undang-undang. Akibatnya, pada saat pelaku kejahatan telah dijatuhi sanksi pidana oleh pengadilan, kondisi korban kejahatan seperti tidak dipedulikan sama sekali.⁸³

Dalam perspektif kriminologis, kejahatan adalah konflik antar individu yang menimbulkan kerugian pada korban, masyarakat dan pelanggar sendiri, dimana dari ketiga kelompok tersebut, kepentingan korban kejahatan adalah bagian utama

⁸¹ Henry Arianto, (2010), Hukum Responsif dan Penegakan Hukum di Indonesia, *Lex Jurnal*, Vol. 07 No. 02, hlm 15.

⁸² O. K. Haris, (2017). Telaah Yuridis Penerapan Sanksi di Bawah Minimum Khusus pada Perkara Pidana Khusus. *Jurnal Ius Constituendum*, 2 (2), hlm 241.

⁸³ Bambang Waluyo, (2012), *Viktimologi Perlindungan Korban dan Saksi*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 2

kejahatan, sebagaimana menurut Andrew Ashworth yang menyatakan: “*primary an offence against the victim and only secondarily an offence against the wider community or state*”.⁸⁴ Korban tidak diberikan kewenangan dan tidak terlibat secara aktif dalam proses penyidikan dan persidangan sehingga ia kehilangan kesempatan untuk memperjuangkan hak-hak dan memulihkan keadaannya akibat suatu kejahatan.

Akibat sistem peradilan pidana yang cenderung offender oriented, yaitu terlalu mengedepankan hak-hak tersangka atau terdakwa sebagaimana dikemukakan oleh Andi Hamzah dalam membahas hukum acara pidana khususnya yang berkaitan dengan hak-hak asasi manusia, ada kecenderungan untuk mengupas hal-hal yang berkaitan dengan hak-hak tersangka tanpa memperhatikan pula hak-hak para korban. Korban tidak diberikan kewenangan dan tidak terlibat secara aktif dalam proses penyidikan dan persidangan sehingga ia kehilangan kesempatan untuk memperjuangkan hak-hak dan memulihkan keadaannya akibat suatu kejahatan.⁸⁵

Perilaku transposisi dari Negara terhadap kepentingan korban⁸⁶ dalam melakukan penyidikan, penuntutan dan ppidanaan, pada akhirnya, memunculkan dampak yang merugikan, tidak hanya bagi perputaran roda penyelenggaraan negara, namun jauh lebih besar adalah bergesernya relasi sosial dalam masyarakat Indonesia.

⁸⁴ Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatri Gultom, (2008), *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, Jakarta, Raja Grafindo, hlm 25

⁸⁵ Wahidur Roychan, et.al. (2023). Reformulasi Pengaturan Restoratif Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia, *Dekrit: Jurnal Magister Ilmu Hukum*, Vol 13 No 2, hlm 47

⁸⁶ Mudzakkir, (2011), Kedudukan Korban Tindak Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia Berdasarkan KUHP Dan RUU KUHP, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 14 No. 1, hlm. 28–62

Tidak dapat dipungkiri, sistem pemidanaan sering kali berpusat pada konsep Retributive Justice yang menekankan pembalasan terhadap suatu tindak pidana. Pendekatan retributif ini sering diasosiasikan dengan teori non konsekuensialis yang meyakini bahwa hukuman terhadap pelaku tindak pidana seharusnya sesuai dengan perbuatannya, yang dikenal sebagai "*Appropriate Response*".⁸⁷ Pemidanaan berbasis kepada paradigma retributif telah mengoyak "asas rukun" yang terkandung dalam Negara Hukum Pancasila. Sehingga, relasi sosial yang kolektif berubah menjadi relasi sosial individualis, yang ditandai dengan munculnya "budaya menggugat" dan "budaya melapor"⁸⁸ serta memupusnya pengaruh sosial dari para tokoh masyarakat dalam menyelesaikan permasalahan sosial dan hukum.

Ketidaksadaran akan dampak negatif dari hukum dan berhukum (*berrechten*) berbasis Paradigma Positivisme Hukum secara absolut, tersebut, semenjak 2 (dua) dasawarsa terakhir memunculkan berbagai persoalan dalam proses peradilan pidana, salah satunya adalah permasalahan penumpukan perkara yang terjadi tidak hanya pada tingkat penyidikan dan penuntutan, bahkan hingga penyelesaian perkara di Mahkamah Agung. Sehingga, terjadi upaya-upaya menyelesaikan permasalahan hukum secara cepat, yang pada akhirnya berkorelasi dengan terjadinya kepadatan pada Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS) atau *overcrowded*.⁸⁹

⁸⁷ Achmad Badawi, et.al. (2024). Konsep Restorative Justice Dalam Penanganan Tindak Pidana Penganiayaan, *TERANG : Jurnal Kajian Ilmu Sosial, Politik dan Hukum*, Volume 1 No. 1, Maret, hlm 337

⁸⁸ R. Marbun, (2014). Rekonstruksi Sistem Pemidanaan dalam Undang-Undang Perpajakan Berdasarkan Konsep Ultimatum Remedium, *Jurnal Mahkamah Konstitusi*, Vol. 11 No. 3, hlm 538–558

⁸⁹ *Ibid*

Permasalahan dari ‘budaya melapor’ yang memunculkan penumpukan perkara dan berujung kepada *overcrowded* dalam LAPAS telah memunculkan penggunaan Anggaran Negara yang sangat besar walaupun tetap tidak mencukupi. Pada sisi relasi sosial, telah terjadi disharmonis dalam relasi sosial dengan munculnya stigmatisasi (*labelling*) kepada para pelaku yang telah menebus dosanya melalui penjalanan hukuman.⁹⁰ Hal yang unik adalah bahwa ternyata kondisi tersebut sudah bersifat global dan universal. Hampir seluruh negara di dunia ini, semenjak Abad XIX, mulai merasakan permasalahan yang sama dalam proses bekerjanya Sistem Peradilan Pidana.⁹¹ Sehingga, tak heran kemudian memunculkan suatu anomali dalam kondisi krisis untuk menggeser Paradigma Retributif sebagai *normal science* dengan dimunculkannya suatu paradigma baru yaitu *Restorative Justice* (Keadilan Restoratif). Paradigma Restorative Justice, pada akhirnya, dipandang sebagai suatu konsep yang mencoba untuk melakukan restorasi terhadap Sistem Peradilan Pidana.⁹²

Terkait dengan politik hukum pembaharuan hukum pidana dalam hukum pidana nasional yang akan datang dikenal adanya konsep restorative justice. Konsep ini tergolong baru dalam proses penegakan hukum pidana dan juga mempertanggungjawabkan pelakunya. Dalam konsep ini menawarkan bentuk penyelesaian berbagai kasus hukum yang terjadi di luar proses peradilan pidana yang

⁹⁰ Muyassaroh and P. Handoyo, (2014). Dampak Labelling Pada Mantan Napi: Pengangguran Atau Pencuri, *Paradigma*, Vol 2 No 3, hlm 1-6

⁹¹ R. Marbun dan R. Anggraeni, (2018). *Kriminalisasi, Dekriminalisasi dan Overcriminalization Dalam Sistem Perundang-Undangan Pidana*, Ideas Publishing, Gorontalo.

⁹² J. Braithwaite, (2002). *Restorative Justice and Responsive Regulation*. Oxford: Oxford University Press.

sudah, agar masyarakat tidak hanya tergantung pada prosedur yang ada saat ini. Namun tetap mendapatkan keadilan dan penyelesaian masalah terutama untuk korban sebagai pihak yang paling dirugikan (menderita), di samping juga untuk pertanggungjawaban pelaku. Salah satu bentuk solusi yang ditawarkan adalah proses penyelesaian dalam konteks restorative justice (keadilan restoratif).

Secara terminologi, menurut Umbreit dalam tulisannya menjelaskan bahwa *"Restorative justice is a "victim-centered response to crime that allows the victim, the offender, their families, and representatives of community to address the harm caused by the crime".* (Keadilan restorative adalah sebuah "tanggapan terhadap tindak pidana yang berpusatkan pada korban yang mengizinkan korban, pelaku tindak pidana, keluarga-keluarga mereka, dan para perwakilan dari masyarakat untuk menangani kerusakan dan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana").⁹³

Menurut Wright, bahwa tujuan utama dari keadilan restoratif adalah pemulihan, sedangkan tujuan kedua adalah ganti rugi. Hal ini berarti bahwa proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan restoratif adalah suatu proses penyelesaian tindak pidana, yang bertujuan untuk memulihkan keadaan yang di dalamnya termasuk ganti rugi terhadap korban melalui cara-cara tertentu yang disepakati oleh para pihak yang terlibat di dalamnya.

Menurut UNODC, bahwa yang dimaksud dengan restorative justice adalah pendekatan untuk memecahkan masalah, dalam berbagai bentuknya, melibatkan

⁹³ Mark M. Lanier dan Stuart Henry, (2004), *Op.Cit*, hlm.332

korban, pelaku, jaringan sosial mereka, badan-badan peradilan dan masyarakat.⁹⁴Program keadilan restoratif didasarkan pada prinsip dasar bahwa perilaku kriminal tidak hanya melanggar hukum, tetapi juga melukai korban dan masyarakat. Setiap upaya untuk mengatasi konsekuensi dari perilaku kriminal harus, bila memungkinkan, melibatkan pelaku serta pihak-pihak yang terluka, selain menyediakan yang dibutuhkan bagi korban dan pelaku berupa bantuan dan dukungan.

Sedangkan menurut Clifford Dorn, seorang sarjana terkemuka dari gerakan restorative justice, telah mendefinisikan restorative justice sebagai filosofi keadilan menekankan pentingnya dan keterkaitan pelaku, korban, masyarakat, dan pemerintah dalam kasus-kasus kejahatan dan kenakalan remaja.⁹⁵

Menurut Sarre “..., *restorative justice is concerned with rebuilding relationships after an offence, rather driving a wedge between offenders and their communities, which is the hallmark of modern criminal justice systems*”.⁹⁶(Keadilan restorative berkaitan dengan bagaimana membangun kembali hubungan setelah terjadi suatu tindak pidana, bukannya membangun tembok pemisah antara para pelaku tindak pidana dengan masyarakat mereka, yang merupakan *hallmark* (tanda/karakteristik) dari sistem-sistem peradilan pidana modern).

Konsep restorative justice tergolong baru dalam proses eksekusi pidana dan perlakuan terhadap pelaku tindak pidana. Proses peradilan pidana diubah dengan

⁹⁴ UNODC, (2006), *Op.Cit*, Vienna: UN New York, hlm. 5

⁹⁵ Susan C. Hall, (2012), *Op.Cit*, No.11, hlm. 4.

⁹⁶ Rick Sarre, (2003), *Op.Cit*, hlm. 101

menitikberatkan proses dialog dan mediasi untuk mencapai kesepakatan penyelesaian perkara pidana yang lebih seimbang dan adil bagi pihak korban dan pelaku. Restorative Justice sendiri mempunyai arti memulihkan keadilan, dan rehabilitasi disini mempunyai arti yang lebih luas daripada yang dikenal dalam proses pidana sehubungan dengan ganti rugi atau ganti rugi kepada korban.

Paradigma yang ditawarkan oleh keadilan restorative dalam prakteknya di Indonesia bukan hal yang baru. Praktek penyelesaian sengketa *non adversary* atau diluar proses peradilan pidana, dalam kenyataannya sudah diterapkan masyarakat sebagai cerminan dari Lembaga musyawarah mufakat yang menjadi bagian dari filosofis bangsa Indonesia. Realita menunjukkan bahwa penyelesaian suatu konflik dalam masyarakat Indonesia meskipun merupakan suatu pelanggaran perundang-undangan pidana tidak selalu berakhir di pengadilan. Kasus-kasus ringan seperti kenakalan anak, pencurian ringan, bahkan sampai pada penganiayaan ringan ternyata juga dapat diselesaikan melalui Lembaga musyawarah ini dengan atau tanpa melibatkan petugas terkait.⁹⁷

Di Indonesia sendiri, sebenarnya konsep restorative justice ini telah lama dipraktekkan dalam masyarakat Indonesia, seperti masyarakat di Papua, Bali, Toraja, Minangkabau, Kalimantan, Jawa Tengah, dan masyarakat komunitas lain yang masih kuat memegang kebudayaan. Apabila terjadi suatu tindak pidana oleh seseorang

⁹⁷ Eva Achjani Zulfa, (2009). Keadilan Restorative di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana), *Disertasi*, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hlm 43

(termasuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh anak). Dalam prakteknya penyelesaiannya dilakukan dalam pertemuan atau musyawarah mufakat yang dihadiri oleh tokoh masyarakat, pelaku, korban (bila mau), dan orang tua pelaku untuk mencapai sebuah kesepakatan untuk memperbaiki kesalahan. Hal demikian sebenarnya merupakan nilai dan ciri dari falsafah bangsa Indonesia yang tercantum dalam sila keempat Pancasila, yaitu musyawarah mufakat. Dengan demikian, restorative justice sebetulnya bukan hal yang baru bagi masyarakat Indonesia. Dalam musyawarah mufakat bertujuan untuk mencapai kedamaian, sehingga antara pelaku dan korban tidak ada “dendam” dan korban dapat dipulihkan (direstor). Musyawarah mufakat dalam konteks restorative justice bisa dilakukan dengan cara, antara lain: mediasi, pembayaran ganti rugi, ataupun cara lain yang disepakati antara korban/keluarga korban dengan pelaku. Pihak lain bisa ikut serta dalam masalah ini, misalnya polisi, pengacara atau tokoh masyarakat sebagai penengah. Apabila penyelesaian ini tidak ada sepakat antara korban/keluarga korban dengan pelaku, maka selanjutnya penyelesaian masalah tersebut diproses secara mekanisme pengadilan yang ada (litigasi).⁹⁸

Salah satu politik hukum pembentukan KUHP baru adalah mengganti KUHP warisan kolonial Hindia Belanda, dimana hukum pidana nasional disesuaikan dengan politik hukum, keadaan, dan perkembangan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara yang bertujuan untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia berdasarkan nilai-nilai yang terdapat dalam Pancasila. Dengan disahkannya Undang-

⁹⁸ Septa Chandra, (2014). Politik Hukum Pengadopsian Restorative Justice dalam Pembaharuan Hukum Pidana, *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*. Volume 8 Nomor 2, April-Juni, hlm 271

Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai pengganti KUHP warisan Belanda juga semakin menegaskan bahwa tujuan pemidanaan bukan serta merta sebagai upaya pembalasan terhadap perbuatan yang dilakukan, akan tetapi pemidanaan menjadi senjata terakhir ketika cara-cara lain sudah tidak dapat menyelesaikan persoalan tersebut atau bersifat *ultimum remedium*.

Penegakan hukum yang berkeadilan jika dilihat dari aspek pemidanaan yang berlaku saat ini sudah dapat menerapkan konsep restorative justice hal ini tentu sangat berpengaruh kepada pengaturan yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Baru) yang menggantikan *Wetboek van Strafrecht* atau KUHP lama sebagai warisan kolonial Hindia Belanda. KUHP Baru ini kemudian dijadikan sebagai hukum materil sebagai acuan dan pedoman dalam menyelesaikan perkara pidana saat ini, meskipun KUHP Baru ini mulai diberlakukan secara maksimal 3 (tiga) tahun setelah disahkan.

Adapun *ratio legis* atau alasan dan tujuan dari lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ini merupakan salah satu usaha dalam rangka mendorong pembangunan nasional diberbagai bidang sesuai dengan tuntutan pembangunan serta tingkat kesadaran hukum dan dinamika yang berkembang dalam masyarakat. Dimana dalam perkembangannya pembaharuan terhadap KUHP Baru ini mengandung semangat perubahan dari dekolonialisasi menjadi rekodifikasi yang selama ini berusaha diperjuangkan dalam sejarah perjalanan bangsa yang berkembang baik dalam skala nasional maupun internasional. Adapun politik hukum yang digunakan dalam penyusunan KUHP Baru terutama hubungannya

dengan Pasal-Pasal restorative justice ini dalam bentuk kodifikasi dan unifikasi dengan tujuan untuk menciptakan dan menegakkan konsistensi, keadilan, kebenaran, ketertiban, kemanfaatan dan kepastian hukum dengan memperhatikan keseimbangan antara berbagai aspek kepentingan mencakup kepentingan nasional, kepentingan masyarakat, kepentingan Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berlandaskan pada Pancasila dan Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁹⁹

Hasil politik hukum berupa KUHP Tahun 2023 tidak secara eksplisit mengatur norma tentang keadilan restoratif. Kendati demikian, setidaknya terdapat 2 (dua) pengaturan baru dalam KUHP 2023 yang berorientasi pada pemulihan akibat tindak pidana sebagai hasil dari keadilan restoratif (*restorative outcomes*). Pengaturan baru ini akan dijadikan uji analisis untuk mengevaluasi peraturan internal lembaga penegak hukum tentang keadilan restoratif sebagaimana telah disebutkan pada bagian sebelumnya. Adapun substansi hukum yang berkaitan dengan prinsip restorative justice pada KUHP baru antara lain:

- 1) Pidana Tambahan Pembayaran Ganti Rugi (Pasal 94 jo. Pasal 81-83 KUHP 2023)

Program keadilan restoratif memiliki orientasi atau hasil (*restorative outcome*) berupa pemulihan (*restitution*) secara penuh. Salah satu pemulihan dalam konteks kerugian nyata adalah melalui pembayaran ganti rugi oleh pelaku kepada korban atas akibat dari tindak pidana yang dilakukannya. KUHP

⁹⁹ Iwan Adrianto, (2023). Konsep Penerapan Restoratif Justice oleh Penyidik Kepolisian dalam Pasal-Pasal KUHP Baru, *Janaloka*, Volume 02 Nomor 02, hlm 261

2023 mengatur jenis-jenis pidana tambahan, salah satu diantaranya adalah pidana tambahan kewajiban terpidana untuk melaksanakan pembayaran ganti rugi kepada korban atau ahli warisnya.¹⁰⁰ Mekanisme pelunasan kewajiban pembayaran ganti rugi ini juga dapat dilakukan dengan cara mengangsur.¹⁰¹ KUHP 2023 juga menyebutkan bahwa dalam hal pembayaran ganti rugi ini tidak lunas dalam jangka waktu yang ditentukan, maka kekayaan atau pendapatan terpidana dapat disita dan dilelang oleh Jaksa untuk melunasi pidana denda yang tidak (atau belum) lunas dibayar.¹⁰²

Kemudian, apabila penyitaan dan pelelangan kekayaan atau pendapatan ini tidak memungkinkan untuk dilaksanakan, atau hasil lelang tersebut masih belum cukup untuk melunasi kewajiban ganti rugi, maka pidana tambahan ganti rugi tersebut dapat diganti dengan pidana penjara, pidana pengawasan, atau pidana kerja sosial secara proporsional dengan mempertimbangkan jumlah sebagian ganti rugi yang sudah dibayarkan (jika ada).¹⁰³ Sebagai catatan, pidana tambahan pembayaran ganti rugi ini identik dengan restitusi yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban (UU LPSK). Dalam UU tersebut, disebutkan bahwa restitusi adalah

¹⁰⁰ Pasal 66 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰¹ Pasal 94 ayat (2) jo. Pasal 81 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰² Pasal 94 ayat (2) jo. Pasal 81 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰³ Pasal 94 ayat (2) jo. Pasal 82 dan Pasal 83 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

“ganti kerugian yang diberikan kepada korban atau keluarganya oleh pelaku atau pihak ketiga”. Bedanya, UU LPSK juga mengakomodir pengajuan restitusi setelah putusan yang berkekuatan hukum tetap (*post-sentencing restitution* atau restitusi di tahapan purna-adjudikasi).¹⁰⁴

2) Pidana Pokok Pengawasan dengan Syarat Khusus Pemulihan Korban (Pasal 76 ayat (3) huruf a KUHP 2023)

Sama seperti poin sebelumnya, dalam rangka mewujudkan hasil restoratif (*restorative outcome*) berupa pemulihan (*restitution*), KUHP 2023 mengatur tentang pidana pengawasan sebagai salah satu jenis pidana pokok.¹⁰⁵ Adapun model pidana pengawasan yang memiliki orientasi hasil restoratif adalah pidana pengawasan dengan syarat khusus berupa terpidana dalam masa pengawasan harus mengganti seluruh atau sebagian kerugian yang timbul akibat tindak pidana yang dilakukannya.¹⁰⁶ Dengan model ini, pengadilan telah membebankan kewajiban bagi terpidana untuk memulihkan kerugian korban akibat tindak pidana yang dilakukan pelaku.¹⁰⁷

¹⁰⁴ Aisyah Assyifa, et.all. (2024). *Asesmen Peraturan Internal Lembaga Penegak Hukum tentang Keadilan Restoratif terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Indonesia Judicial Research Society (IJRS) Publisher: Supported by United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Jakarta. hlm 20

¹⁰⁵ Pasal 65 ayat (1) huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰⁶ Pasal 76 ayat (3) huruf a Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰⁷ Aisyah Assyifa, et.all. (2024). *Op.Cit*, Indonesia Judicial Research Society (IJRS) Publisher: Supported by United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Jakarta. hlm 22

Terdapat perbedaan prinsipil antara pidana bersyarat/percobaan (*voorwardelijke veroordening*) dalam KUHP lama dengan pidana pengawasan dalam KUHP 2023. Di dalam KUHP, pidana bersyarat/percobaan bukan merupakan pidana pokok (*strafsoort*), tetapi merupakan cara melaksanakan pidana pokok (*strafmodus*).¹⁰⁸ Artinya, hakim dalam putusannya tetap menjatuhkan pidana pokok, misalnya pidana pokok penjara. Tetapi pelaksanaan pidana penjara tersebut ditangguhkan untuk sementara waktu yang disebut sebagai masa percobaan. Model penangguhan eksekusi pidana pokok penjara selama masa percobaan ini disebut sebagai pidana bersyarat/percobaan. KUHP 2023 tidak menempatkan pidana pengawasan sebagai cara melaksanakan pidana pokok (*strafmodus*), melainkan sebagai salah satu jenis pidana pokok (*strafsoort*).¹⁰⁹

KUHP 2023 telah mengatur jenis-jenis tindakan (*treatment*), di mana salah satunya adalah tindakan rehabilitasi. Tindakan rehabilitasi ini dikenakan terhadap terdakwa yang kecanduan alkohol, narkoba, psikotropika, dan zat adiktif lainnya; dan atau terdakwa yang menyandang disabilitas mental dan/atau disabilitas intelektual.¹¹⁰ Terkait dengan mekanisme pelaksanaannya, eksekusi tindakan rehabilitasi ini dapat

¹⁰⁸ Willem Petrus Josef Pompe, (1959). *Handboek van het Nederlandse Strafrecht*, Zwolle: N.V., Uitgevers Maatschappij, W.E.J. Tjeenk Willink, hlm 394-395

¹⁰⁹ Pasal 65 ayat (1) huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹¹⁰ Pasal 105 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

dilakukan bersama-sama dengan eksekusi pidana pokok yang dijatuhkan hakim.¹¹¹ Dengan kata lain, pidana dan tindakan merupakan 2 (dua) hal berbeda yang berdiri sendiri-sendiri secara terpisah. Hal ini berbeda dari UU Narkotika 2009 yang memandang rehabilitasi sebagai “pidana,” karena masa menjalani rehabilitasi versi UU Narkotika 2009 ini diperhitungkan sebagai masa menjalani hukuman.¹¹² Selain itu, KUHP 2023 hanya mengatur tentang tindakan rehabilitasi yang dikenakan kepada terpidana melalui putusan hakim. Artinya, KUHP 2023 tidak mengenal model pengenaan tindakan rehabilitasi yang dilakukan di tahap pra-adjudikasi atau sebelum putusan pengadilan (*presentencing*).¹¹³

Adapun KUHP 2023 telah mengatur beberapa alasan yang dapat menggugurkan kewenangan penuntutan negara sebagai representasi penyelesaian di luar proses peradilan yang mana terdapat pada Pasal 132 ayat (1) yaitu:¹¹⁴

- a. Ada putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap terhadap orang atas perkara yang sama;
- b. Tersangka atau terdakwa meninggal dunia;
- c. Kedaluwarsa;
- d. Maksimum pidana denda dibayar dengan sukarela bagi tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda paling banyak Kategori II;

¹¹¹ Pasal 103 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹¹² Aisyah Assyifa, et.all. (2024). *Op.Cit*, Indonesia Judicial Research Society (IJRS) Publisher: Supported by United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Jakarta. hlm 24

¹¹³ *Ibid*, hlm 24

¹¹⁴ Pasal 132 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

- e. Maksimum pidana denda Kategori IV dibayar dengan sukarela bagi tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama I (satu) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III;
- f. Ditariknya pengaduan bagi tindak pidana aduan;
- g. Telah ada penyelesaian di luar proses peradilan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang; atau
- h. Diberikannya amnesti atau abolisi.

KUHP 2023 tidak menjelaskan lebih lanjut tentang apa yang dimaksud penyelesaian di luar proses peradilan ini. KUHP 2023 hanya menjelaskan bahwa alternatif penyelesaian di luar proses peradilan ini harus diatur di dalam level undang-undang. Ketentuan Pasal 132 ayat (1) huruf g KUHP 2023 ini untuk mengakomodir segala bentuk penyelesaian perkara di luar pengadilan selain Diversi untuk Anak, termasuk mekanisme penyelesaian yang diatur oleh undang-undang di luar KUHP 2023.¹¹⁵

Adapun bentuk politik hukum dari sejumlah produk peraturan internal lembaga-lembaga penegak hukum yang mengakomodir konsep restorative justice pada tahapan proses peradilan berdasarkan fungsi tiap-tiap subsistem peradilan pidana antara lain:

- 1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

¹¹⁵ Aisyah Assyifa, et.all. (2024). *Op.Cit*, Indonesia Judicial Research Society (IJRS) Publisher: Supported by United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Jakarta. hlm 26

Perma ini memuat ketentuan musyawarah diversi antara para pihak yang melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban, dan/atau orang tua/walinya, pembimbing kemasyarakatan, pekerja sosial profesional, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak lain yang terlibat.¹¹⁶ Adapun Hakim yang ditunjuk oleh ketua pengadilan yang menangani perkara anak terkait berperan sebagai fasilitator diversi. Dalam proses musyawarah diversi, fasilitator diversi memberikan kesempatan kepada anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan; orangtua/wali untuk menyampaikan hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan anak dan bentuk penyelesaian yang diharapkan; dan korban/anak korban/orang tua/wali untuk memberikan tanggapan dan bentuk penyelesaian yang diharapkan. Perwakilan masyarakat maupun pihak lain juga dapat dilibatkan oleh fasilitator diversi untuk memberikan informasi yang mendukung penyelesaian perkara. Hasil musyawarah diversi ini kemudian dituangkan ke dalam kesepakatan diversi.¹¹⁷

2) Peraturan Jaksa Agung Nomor Per-006/A/J.A/04/2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi pada Tingkat Penuntutan

Pedoman ini dimaksudkan sebagai acuan bagi Penuntut Umum dalam penyelesaian perkara anak pada tingkat penuntutan, yaitu dengan melaksanakan kewajiban mengupayakan proses penyelesaian di luar peradilan pidana melalui

¹¹⁶ Pasal 1 angka 1 Peraturan Mahkamah Agung No. 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

¹¹⁷ Pasal 6 Peraturan Mahkamah Agung No. 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

diversi berdasarkan pendekatan keadilan restoratif. Adapun pengertian diversi dalam Perja 6/2015 ini sejalan dengan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA), yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Mekanisme keadilan restoratif dalam proses diversi yang diatur dalam Perja ini dapat ditemukan dalam tahapan musyawarah diversi hingga pelaksanaan kesepakatan diversi. Dalam musyawarah diversi, Penuntut Umum berperan sebagai fasilitator yang memberikan kesempatan kepada para pihak untuk memberikan pendapat, saran, dan/atau tanggapan terhadap tindak pidana yang dipersangkakan kepada Anak; hasil penelitian laporan kemasyarakatan; hasil laporan sosial; dan/atau bentuk dan cara penyelesaian perkara. Adapun jika terjadi kesepakatan dalam musyawarah diversi maka Penuntut Umum akan menyusun dan merumuskannya dalam kesepakatan diversi yang ditandatangani oleh para pihak. Kesepakatan diversi ini kemudian disampaikan kepada Kepala Kejaksaan Negeri dan Ketua Pengadilan Negeri setempat untuk kemudian dimasukkan dalam registrasi diversi.

- 3) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

Perja ini memuat mekanisme upaya perdamaian antara korban dan pelaku yang yang difasilitasi oleh penuntut umum.¹¹⁸ Upaya perdamaian ini dapat melibatkan keluarga korban/tersangka, tokoh atau perwakilan masyarakat, dan pihak lain yang terkait. Apabila tercapai kesepakatan perdamaian, segala pemenuhan kewajiban dituangkan dalam berita acara kesepakatan perdamaian.¹¹⁹

4) Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

Perpol ini mengatur penanganan tindak pidana yang berdasarkan keadilan restoratif itu sendiri harus memenuhi persyaratan umum yang meliputi syarat materiil dan formil, serta persyaratan khusus. Syarat-syarat materiil yang mesti terpenuhi, semisal perkara tersebut tidak menimbulkan keresahan dan tidak ada penolakan dari masyarakat, tidak berdampak konflik sosial, tidak berpotensi memecah belah bangsa tidak bersifat radikalisme dan separtaisme, bukan pelaku pengulangan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan, bukan tindak pidana korupsi, tindak pidana terhadap keamanan negara, dan tindak pidana terhadap nyawa orang. Perkara pidana yang bisa ditangani dengan pendekatan restorative justice dikepolisan apabila surat perintah dimulainya penyidikan (SPDP) belum diserahkan ke kejaksaan. Tidak semua

¹¹⁸ Pasal 7 jo. Pasal 9 ayat (2) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

¹¹⁹ Pasal 10 ayat (1) jo. Pasal 12 ayat (1) Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

kasus dapat diselesaikan dengan cara itu, tetapi juga harus memenuhi syarat formil yaitu tetap harus ada kesepakatan kedua belah pihak dan pemenuhan hak hak korban dan tanggung jawab pelaku.¹²⁰

Sebagaimana rangkaian politik hukum restorative justice di Indonesia, maka dapat disimpulkan penerapan restorative justice di Indonesia hanya relevan diterapkan dalam beberapa kategori tindak kejahatan, serta dapat diterapkan pada setiap tahap dalam peradilan pidana. Pengaturan restorative justice dalam hukum nasional adalah langkah progresif menuju sistem hukum pidana yang dapat mengantarkan kehidupan manusia menjadi lebih adil dan sejahtera yang berbasis pemulihan.

Hukum yang progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Hukum bukan sebagai institusi yang bersifat mutlak dan final, melainkan sebagai institusi bermoral, bernurani dan karena itu sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan untuk mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Kemanusiaan dan keadilan menjadi tujuan dari segalanya dalam kita berkehidupan hukum. Maka kalimat “hukum untuk manusia” bermakna juga “hukum untuk keadilan”. Ini berarti, bahwa kemanusiaan dan keadilan ada di atas hukum. Intinya adalah penekanan pada penegakan hukum berkeadilan yang

¹²⁰ Auliah Andika Rukman, (2023). Keadilan Restoratif dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia, *Restorative Journal*, Vol 1 No 1, hlm 99-100

di Indonesia yaitu terciptanya kesejahteraan masyarakat atau yang sering disebut dengan “masyarakat yang adil dan makmur”.¹²¹

B. Implikasi Kewenangan Diskresi Kepolisian dalam Manifestasi Konsep Restorative Justice

Hukum merupakan sistem yang berarti tatanan, satu kesatuan utuh yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang saling berkaitan erat satu sama lain.¹²² Sistem hukum merupakan suatu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang saling berinteraksi dan bekerja sama satu dengan yang lain untuk mewujudkan suatu tujuan. Sebagai suatu sistem, di dalam hukum tentunya memiliki komponen/ sub sistem yang saling berkaitan sehingga terbentuk suatu sistem. Hukum pidana Indonesia mengenal sub sistem hukum pidana materiil, sub sistem hukum pidana formil dan sub sistem hukum pelaksanaan pidana. Lebih khusus, dalam sub sistem hukum pidana formil dan sub sistem hukum pelaksanaan pidana dikenal sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) sebagai pelaksanaan penegakan hukum pidana di Indonesia.

Menurut Mardjono Reksodiputro¹²³, sistem peradilan pidana merupakan sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga Kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan sebagai komponen pengendalian.

¹²¹ Eko Syaputra, (2021). Penerapan Konsep Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Masa yang akan Datang, *Lex Lata; Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum*, Volume 3 Nomor 2, Juli, hlm 242

¹²² Sudikno Mertokusumo, (2007), *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, hlm 122.

¹²³ Mardjono Reksodiputro, (1993), *Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat Kepada Kejahatan dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hlm 1

Pengendalian yang dimaksudkan adalah mengendalikan, menyelesaikan serta menanggulangi kejahatan di kehidupan bermasyarakat agar tercipta tatanan masyarakat yang sejahtera dan toleran. Sistem peradilan pidana mencakup proses penegakan hukum dari awal hingga pengembalian keseimbangan pada tatanan masyarakat.

Menurut Gustav Radbruch, terdapat tiga unsur utama yang harus diperhatikan dalam menegakkan hukum, yaitu: kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*) dan keadilan (*Gerechtigkeit*). Masing-masing unsur ini berjalan satu dengan yang lain secara berdampingan. Jika dalam penegakan hukum memerhatikan unsur kepastian hukum, maka unsur lainnya harus dikorbankan.¹²⁴

Demikian pula jika yang diperhatikan adalah kemanfaatan, maka keadilan dan kepastian hukum harus dikorbankan. Ketiga unsur tersebut harus dapat berkompromi dengan proporsi perhatian yang seimbang dalam pelaksanaannya, walaupun tidak selalu mudah untuk mewujudkannya. Kaitannya dengan tujuan utama pelaksanaan sistem peradilan pidana Indonesia adalah mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat merasa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana serta mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi perbuatannya kembali.¹²⁵

Setiap warga negara mempunyai hak untuk mendapatkan jaminan kepastian hukum yang secara khusus oleh POLRI (Polisi Republik Indonesia) sebagai lembaga

¹²⁴ Syaiful Bakhri, (2015), *Sistem Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaruan, Teori, dan Praktik Peradilan*, Pustaka Pelajar, Jakarta, hlm 141

¹²⁵ Derry Angling Kesuma, (2018). Kewenangan Diskresi Kepolisian Republik Indonesia dalam Penegakan Hukum Pidana, *Lex Librum: Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4 Nomor 2, Juni, hlm 759

penegak hukum pada awal proses penegakan hukum pidana. Dilihat dari sisi sebagai penegakan hukum, sesuai Pasal 13 Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia mengatur mengenai tugas POLRI, yaitu:

- 1) Mempunyai tugas untuk memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat;
- 2) Menegakkan hukum; dan
- 3) Memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat.

Oleh karenanya, tugas pokok dan fungsi Polri, selain sebagai pengayom masyarakat juga sebagai penegak hukum.

Tugas Kepolisian di bidang peradilan pidana hanya terbatas di bidang penyelidikan dan penyidikan. Tugas lainnya tidak secara langsung berkaitan dengan penegakan hukum pidana, walaupun memang ada beberapa aspek hukum pidananya. Misalnya tugas memelihara ketertiban dan keamanan umum, mencegah penyakit-penyakit masyarakat, memelihara keselamatan, perlindungan dan pertolongan kepada masyarakat, mengusahakan ketaatan hukum warga masyarakat tentunya merupakan tugas yang lebih luas dari yang sekadar dinyatakan sebagai tindak pidana (kejahatan/pelanggaran) menurut ketentuan hukum pidana positif yang berlaku.

Penegakkan hukum di manapun di seluruh dunia membutuhkan Polisi untuk mewakili negara dalam menerapkan dan menjaga penerapan hukum pada seluruh sektor kehidupan masyarakat. Tidak satupun negara tanpa polisi, sekalipun tugas dan fungsinya berbeda-beda antara satu negara dengan negara lainnya. Kepolisian Republik Indonesia dalam melaksanakan peran dan fungsi kepolisian di seluruh

wilayah Republik Indonesia mengembangkan “*Integrated System of Policing*” (Sistem Kepolisian Terpadu).¹²⁶

Kepolisian Negara Republik Indonesia atau yang sering disingkat dengan Polri dalam kaitannya dengan Pemerintahan adalah salah satu fungsi pemerintahan negara di bidang pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat, yang bertujuan untuk mewujudkan keamanan dalam negeri yang meliputi terpeliharanya keamanan dan ketertiban masyarakat, tertib dan tegaknya hukum, terselenggaranya perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat, serta terbinanya ketentraman masyarakat dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.¹²⁷

Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai institusi penegakkan hukum dengan fungsi sebagai pelayan, pengayom, dan serta pelindung bagi masyarakat dari ancaman dan tindak kejahatan yang mengganggu serta mengancam rasa aman dan juga merugikan secara psikis maupun material, dengan cara memelihara keteraturan dan ketertiban sosial, menegakkan hukum atau lebih tepatnya menegakkan keadilan dalam masyarakat berdasarkan hukum. Pekerjaan Polisi adalah penegakan hukum *in optima forma*, Polisi adalah hukum yang hidup. Melalui Polisi komitmen dan tujuan hukum untuk mengamankan serta melindungi masyarakat menjadi kenyataan.¹²⁸

¹²⁶ *Ibid*, hlm 759

¹²⁷ Sitompul, (2000), *Beberapa Tugas dan Peran Polri*, CV. Wanthi Jaya, Jakarta, hlm 2

¹²⁸ Derry Angling Kesuma, (2018). *Op.Cit*, Volume 4 Nomor 2, Juni, hlm 760

Dalam tugasnya pekerjaan polisi itu tidak hanya harus dilihat dalam kaitannya dengan penyelenggaraan hukum melainkan lebih luas lagi artinya bukan hanya pekerjaan yang berkualitas hukum semata melainkan semua urusan dalam hidup bermasyarakat. Dalam rangka mencapai tujuan fungsi Polisi khususnya Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia, tentu saja Polisi harus melepaskan dirinya dari image masyarakat yang menganggap bahwa Polisi adalah sosok atau figur yang oleh masyarakat dinilai menakutkan, identik dengan kekerasan dan selalu berhubungan dengan kejahatan dan penjahat yang sebetulnya tidak menggambarkan apa yang sesungguhnya terjadi dalam tubuh Kepolisian.¹²⁹ Karena Pada dasarnya tugas POLRI dibagi menjadi 2 (dua) yaitu tugas POLRI di bidang peradilan pidana dan penegakan hukum diluar peradilan pidana. Sebagaimana pendapat Barda Nawawi Arief bahwa “Tugas penegakan hukum di bidang peradilan (dengan sarana penal) sebenarnya hanya merupakan salah satu bagian kecil saja dari tugas POLRI. Sebagian besar tugas POLRI justru terletak diluar bidang penegakan hukum pidana (non penal)”.¹³⁰

Jika telah dipahami bahwa tugas dan wewenang polisi itu sangat luas dan wewenang polisi untuk melakukan tindakan-tindakannya tidak mungkin diatur secara

¹²⁹ D. P. P. Wibisono, (2022). Upaya Polri Dalam Menanggulangi Tindak Pidana Pencurian Dengan Kekerasan Berdasarkan Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). *Jurnal Hukum Media Justitia Nusantara (MJN)*, Volume 12 Nomor 1, hlm 152.

¹³⁰ S. Syarifuddin, (2021). Penegakan Hukum Terhadap Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Dalam Rumah Tangga (Studi Penelitian Pada Polrestabes Medan). *Jurnal Hukum Kaidah: Media Komunikasi dan Informasi Hukum dan Masyarakat*, Volume 20 Nomor 2, hlm 193–205.

limitatif atau mungkin segala tindakan-tindakan polisi dirumuskan secara rinci, apalagi yang menyangkut kewenangan menentukan keputusan menurut penilaian polisi sendiri atau yang disebut kewenangan diskresi.

Secara terminologi yuridis pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum. *Bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechtsverkeer* bahwa wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik.¹³¹ Sedangkan Diskresi menurut kamus hukum berarti kebebasan mengambil keputusan sendiri dalam setiap situasi yang dihadapi. Sedangkan dalam *Black Law Dictionary*, istilah “*discretion*” berarti *A public officials power or right to act in certain circumstances according to personal judgment and conscience*¹³² atau dalam bahasa Belanda “*Discretionair*” yang berarti kebijaksanaan dalam halnya memutuskan sesuatu tindakan berdasarkan ketentuan-ketentuan peraturan, Undang-undang atau hukum yang berlaku tetapi atas dasar kebijaksanaan, pertimbangan atau keadilan.¹³³

Diskresi adalah sebuah wewenang yang diberikan hukum kepada aparat penegak hukum, dalam hal ini khususnya Kepolisian untuk bertindak dalam situasi

¹³¹ Irfan Fachruddin, (2004), *Op.Cit*, hlm. 4.

¹³² Henry Campbell Black, (1999), *Op.Cit*, hlm 479

¹³³ *Ibid*

husus sesuai dengan penilaian dan kata hati instansi atau petugas sendiri. Diskresi sesungguhnya merupakan kelengkapan dari sistem pengaturan oleh hukum itu sendiri. Thomas J. Aaron mendefinisikan diskresi menjadi: *discretion is power authority conferred by law to action on the basic of judgement of conscience, and its use is more than idea of morals than law*. Yang dapat diartikan sebagai suatu kekuasaan atau wewenang yang dilakukan berdasarkan hukum atas pertimbangan dan keyakinan serta lebih menekankan pertimbangan-pertimbangan moral dari pada pertimbangan hukum.¹³⁴

Lehman mendefinisikan discretion dengan “*the power or right to make official decisions using reason and judgment to choose from among acceptable alternatives*” (kekuatan atau hak untuk membuat keputusan-keputusan resmi dengan menggunakan alasan dan pertimbangan untuk memilih di antara alternatif-alternatif yang dapat diterima).¹³⁵ Rahardjo mengemukakan beberapa alasan yang melatarbelakangi pelaksanaan diskresi yaitu sebagai berikut:

- a. tidak ada perundang-undangan yang sedemikian lengkapnya sehingga dapat mengatur semua perilaku manusia;
- b. adanya keterlambatan-keterlambatan untuk menyesuaikan perundang-undangan terhadap perkembangan masyarakat, sehingga tidak menimbulkan kepastian hukum;

¹³⁴ Rudin Suprianto, (2021). Diskresi Penyidik Polri Terhadap Tindak Pidana yang Diselesaikan di Luar Pengadilan, *Sol Justicia*, Vol 4 No 2 Desember, hlm 209

¹³⁵ Jeffrey Lehman, (2004), *West Encyclopedia Of American Law*, The Gale Group Inc, Farmington Hills, hlm. 449

- c. kurangnya biaya untuk menetapkan perundang undangan sebagaimana yang dikehendaki oleh pembentuk undang-undang;
- d. adanya kasus-kasus individual yang memerlukan penanganan secara khusus.¹³⁶

Diskresi memang diperlukan karena lingkup aturan tidak menjangkau secara komprehensif dan detail bagaimana setiap Pejabat dapat menjalankan tugas, wewenang dan tanggungjawabnya dilapangan, sehingga diperlukan ada pertimbangan dan kebijakan subyektif dari Pejabat publik bersangkutan demi kelancaran tugas-tugasnya.

Sejalan dengan itu, Rycko Amelza Dahniel mengemukakan bahwa diskresi merupakan kewenangan polisi dalam melaksanakan pemolisian, yakni sebagai tindakan yang diambil untuk tidak melakukan tindakan hukum dengan tujuan untuk kepentingan umum, kemanusiaan, memberikan pencerahan atau pendidikan kepada masyarakat, dan tindakan diskresi bisa dilakukan oleh setiap anggota kepolisian yang bertugas atau menangani suatu kasus atas permasalahan dalam lingkup tugas dan kewenangannya.¹³⁷

Hukum tidak hanya berbicara masalah penegakan hukum. Karena pada dasarnya hukum berdasarkan sifatnya terdiri dari dua hal yakni hukum yang mengatur dan hukum yang memaksa.¹³⁸ Makna hukum yang mengatur atau (*Regeld*) adalah jenis hukum yang dapat dikesampingkan saat pihak-pihak yang bersangkutan telah membuat

¹³⁶ Satjipto Rahardjo, (2002), *Sosiologi Hukum, Perkembangan Metodologi Dan Perilaku Masalah*, Surakarta: UMS, hlm 74.

¹³⁷ P. Pangaribuan, (2019). Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak Melalui Mediasi Penal Oleh Penyidik Pada Satuan Reserse Kriminal Polres Balikpapan. *Jurnal Projudice*, Volume 1 Nomor 1, hlm 83–99.

¹³⁸ B. Heriyanto, (2022). Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana Menggunakan Mediasi Penal dalam Diskursus Diskresi Kepolisian. *Transparansi Hukum*, Vol 5 No 2.

peraturan tersendiri misalnya dalam ranah suatu perjanjian (hukum perdata) yang menentukan dan berlaku terhadap bagi pihak-pihak yang terlibat saja. Kemudian yang dimaksud dengan hukum memaksa (*dwingen/imperatif*) merupakan jenis hukum yang dalam keadaan bagaimana pun, harus dan mempunyai paksaan yang mutlak terhadap siapapun pada daerah tertentu sesuai isi aturan tersebut. Artinya, suatu peraturan hukum tersebut tidak boleh dikesampingkan.

Dalam penegakan hukum memang bukanlah semata-mata untuk melaksanakan suatu undang-undang namun untuk dapat terwujudnya dan tercapainya tujuan hukum yakni keadilan bagi pihak yang dirugikan yaitu korban. Dalam perkara seperti tindak pidana ringan harus tetap mengacu terhadap suatu aturan yang memiliki kepastian hukum artinya dalam melaksanakan ketentuan pihak Kepolisian sebagai penerima laporan atas terjadinya kasus tindak pidana ringan, maka Kepolisian dengan otoritas Diskresi yang dimilikinya maka sikap dalam menyelesaikan perkara tindak pidana ringan baik melalui jalur jalur penal ataupun jalur non penal seperti mediasi harus memiliki ketentuan yang pakem yang sudah seharusnya tertuang dalam ketentuan undang-undang yang secara hirarki sudah jelas keberadaannya.¹³⁹

Diskresi bukanlah hal yang baru dalam Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*). Tindakan diskresi sudah sering dilakukan oleh aparat kepolisian dalam menjalankan tugasnya sebagai aparat penegak hukum, akan tetapi dari tindakan diskresi tersebut porsi serta bentuk dari tindakannya yang berbeda-beda. Meskipun

¹³⁹ Justian. (2023). Eksistensi Kepolisian dalam Penyelesaian Suatu Perkara Melalui Mediasi Penal, *Jurnal Impresi Indonesia (JII)*, Vol 2 No 10, Oktober, hlm 975

tindakan tersebut dilakukan menurut penilaiannya sendiri, namun dalam pelaksanaan diskresi harus mempertimbangkan manfaat serta resiko yang timbul setelah tindakan tersebut sesuai dengan kewenangan dan jabatan seorang aparat kepolisian dalam mengemban fungsi penyidikan dalam Proses Peradilan Pidana (*Criminal Justice Process*).¹⁴⁰

Tugas Polisi secara konseptual adalah tugas-tugas Kepolisian preventif dan represif atau tugas-tugas penjaga ketertiban (*order maintenance*) dan penegakan hukum (*law enforcement*), letak diskresi kepolisian dapat diberikan di seluruh bidang tugas Kepolisian baik dalam lingkup tugas-tugas preventif seperti Polisi Lalu Lintas, Sabhara dan sebagainya maupun tugas-tugas represif seperti Polisi Reserse, baik di dalam tugas-tugas penjagaan ketertiban (*order maintenance*) maupun di dalam tugas-tugas penegakan hukum (*law enforcement*). Hanya kadarnya mungkin yang agak berbeda antara satu dengan yang lainnya.

Secara interpretasi, pekerjaan polisi sesungguhnya juga tidak jauh dari pekerjaan mengadili. Sebab memberikan penafsiran terhadap hukum pidana pada saat berhadapan dengan orang-orang tertentu yang melakukan perlawanan terhadap hukum bukankah pekerjaan mengadili juga.¹⁴¹ Atas dasar pemikiran diatas maka polisi dapat dan diperbolehkan memperluas hukum melalui tindakan diskresi itu. Hukum itu hanya

¹⁴⁰ E Fernando M Manulang, (2007), *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara. hlm 22

¹⁴¹ D. Anindhito & I. A. Maerani, (2018). Kebijakan Hukum Terhadap Pelanggaran Lalu Lintas oleh Anak Di Wilayah Polda Jawa Timur. *Jurnal Hukum Khaira Ummah*, Volume 13 Nomor 1, hlm 183-192.

dapat menuntut kehidupan bersama secara umum. Sebab begitu ia mengatur secara rinci dengan memberikan skenario langkah-langkah secara lengkap, maka pada waktu itu pula kehidupan akan macet. Oleh karena itu sesungguhnya diskresi merupakan kelengkapan dari sistem pengaturan oleh hukum itu sendiri. Hal yang juga mendapat perhatian adalah nilai-nilai, norma-norma yang hidup di dalam masyarakat Indonesia secara general seperti pemaaf, rukun, kekeluargaan, kebersamaan, tenggang rasa, saling menghormati, norma keagamaan, sopan santun dan sebagainya¹⁴² menjadi landasan pula bagi pertimbangan polisi dalam menegakan hukum melalui kebijakan diskresi.

Dalam tinjauan yuridis, kewenangan diskresi oleh polisi secara general sudah dijelaskan melalui UU No.2 Tahun 2002 mengenai Kepolisian. Sedangkan pada tahapan menegakkan hukum pidana diregulasi terpisah lewat UU No.8 Tahun 1981 mengenai Hukum Acara Pidana, atau umumnya dikenal sebagai Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Kewenangan diskresi merupakan sebuah tanggung jawab ataupun kuasa yang dilaksanakan menurut hukum atas landasan kepercayaan serta pertimbangan dan lebih mengutamakan pertimbangan daripada pertimbangan hukum. Diskresi ini dilaksanakan tidak terlepas dari ketetapan hukum namun diskresi ini senantiasa dilaksanakan pada kerangka hukum. Berbagai UU pidana sejauh ini belum ada yang meregulasi serta menegaskan dengan terperinci mengenai kualifikasi

¹⁴² P. M. R. Sari & A.S. Priyanto, (2019). Silaturahmi Sebagai Bentuk Utama Dalam Kepedulian Sosial Pada Tradisi Weh-Wehan Di Kaliwungu. *Indonesian Journal of Conservation*, Volume 8 Nomor 1.

dan tipe tindakan pidana berikut pasal-pasal yang sekiranya perlu danya tindakan diskresi, sebab hal itu berkaitan dengan tanggung jawab serta tugas polisi berdasarkan kepercayaannya pribadi. Sebagaimana yang disebutkan pada Pasal 18 UU No. 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia bahwasanya:

1) Bagi keperluan umum pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia untuk menjalankan tanggung jawabnya bisa melakukan tindakan seturut penilaiannya pribadi.

2) Tata laksana ketetapan sebagaimana dijelaskan pada ayat (1) hanya bisa dilaksanakan pada kondisi yang amat mendesak melalui pertimbangan kebijakan undang-undang dan kode etik profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia.¹⁴³

Penjabaran legal dari UU itu menyatakan, yang dijelaskan dengan `bertindak sejalan dengan penilaiannya secara pribadi` yakni sebuah perbuatan yang bisa dilaksanakan oleh aparat Kepolisian yang saat melakukan tindakan wajib memikirkan risiko maupun manfaat dari perbuatannya serta sungguh-sungguh demi keperluan bersama. Adapun situasi atau keadaan-keadaan yang mewajibkan kepolisian mengaplikasikan kewenangan diskresi itu ditimbulkan dari bermacam aspek diantaranya yakni:

1) Keberadaan sebuah opsi yang ditemukan oleh aparat guna membuat pilihan yang didasari oleh penilaian yang mendasar serta rasional. Tetapi, seluruh opsi tersebut mempunyai makna bahwasanya memang terdapat berbagai pilihan

¹⁴³ Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia

yang mana antithesis di diskresi tersebut merupakan kondisi ketika hukum menghasilkan penyelesaian yang benar serta sesuai akan sebuah permasalahan;

- 2) Landasan pemakaian diskresi yakni persoalan tata kebahasaan hukum yang tidak konkret
- 3) Ada kekosongan/celah (*legal gap*) sebuah kebijakan hukum dinilai menjadi suatu sumber pemanfaatan diskresi sebab penterjemah wajib memilih salah satu dari opsi/alternative. Persoalan celah tersebut biasanya berhubungan dengan indeterminasi semantik.
- 4) Inkonsistensi maupun kontradiksi antara 2 kebijakan hukum jika “*incompatible legal effects are attached to the same factual conditions*” (efek hukum yang tidak sebanding dijatuhi pada kondisi faktual yang identik).¹⁴⁴

Sementara itu, James Q Wilson juga menjelaskan terdapat 4 (empat) jenis kondisi perbuatan diskresi yang bisa dilakukan, diantaranya:

- 1) *Police-invoked law enforcement*, petugas mempunyai alasan yang cukup valid dalam melaksanakan perbuatan diskresi, namun probabilitasnya dialterasi berdasarkan keputusan dari pemimpin mereka,
- 2) *Citizen-invoked law enforcement*, diskresi mempunyai probabilitas yang amat kecil dilakukan, sebab penggerakannya yakni penduduk
- 3) *Police-invoked order maintenance*, diskresi serta kontrol pemimpin stabil, apakah pemimpinnya akan memberikan arahan untuk agresif atau take it easy

¹⁴⁴ Ni Ketut Sari Adnyani, (2021). *Op.Cit*, Volume 7 Nomor 2, hlm 140.

- 4) *Citizen-invoked order maintenance*, tata laksana diskresi perlu dilaksanakan meskipun biasanya kurang disepakati oleh atasannya.¹⁴⁵

Sebagai contoh tata laksana diskresi sendiri kadang kala disesuaikan dengan situasi dan keadaan adat istiadat sekitar. Sesudah dilaksanakan penyidikan resmi, nyatanya permasalahan tersebut apabila dilihat berdasarkan unsur kepentingan bersama, sebaiknya dicari penyelesaiannya lewat diskresi. Pemilihan kebijakan tersebut juga berkaitan dengan kepentingan sosial namun tidak selaras dengan perundang-undangan.¹⁴⁶ Individu polisi nyatanya berada diantara keduanya yakni guna meraih kepentingan sosial serta mencukupi target hukum. Pada kondisi tersebutlah kadang-kadang petugas Kepolisian merasakan dilema ketika dihadapkan dengan dua pilihan sekaligus.

Seorang penyidik Kepolisian yang bertugas ditengah-tengah masyarakat dalam melakukan penyidikan terhadap suatu perkara pidana harus mampu mengambil keputusan berdasarkan penilaiannya sendiri, apabila dalam melaksanakan tugasnya didapatkan suatu perkara yang dianggap ringan atau kurang efektif bila diproses serta timbul suatu dampak negatif, diantara dampak tersebut yakni stigmatisasi negatif dari masyarakat yang berakibat sulitnya seorang pelaku membaur kembali dengan

¹⁴⁵ Diva Justicia Ferdiansyah, (2017). Optimalisasi Penerapan Restorative Justice oleh Penyidik dalam Penanganan Tindak Pidana Kekerasan dalam Rumah Tangga di Wilayah Hukum Polres Sukoharjo, *Jurnal Akademi Kepolisian*, Volume 1 Nomor 5, hlm 1660.

¹⁴⁶ Syahrial Effendi, (2020). Pelaksanaan Diskresi oleh Polisi dalam Proses Penyidikan Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia, *Jurnal Pionir LPPM Universitas Asahan*, Volume 6 Nomor 2

masyarakat, karena adanya penahanan dalam Proses Peradilan Pidana (*Criminal Justice Process*), sehingga seorang pelaku kejahatan tidak dapat memberikan nafkah bagi keluarganya dan lain sebagainya. Dalam keadaan seperti itu, maka seyogyanya seorang aparat penyidik dapat menggunakan kewenangan diskresi pada suatu perkara pidana tertentu yang bersifat ringan dan berupa delik aduan.

Dalam hal ini terdapat bentuk kewenangan diskresi Kepolisian Negara Republik Indonesia lainnya adalah melakukan penghentian penyidikan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif dimana aturan pelaksanaan restoratif justice di atur di dalam Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Pada praktiknya diskresi terkait penghentian penyidikan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif.

Pengaturan hukum terkait restorative justice pada lembaga kepolisian diatur dalam Perpol 8 Tahun 2021. Peraturan tersebut memiliki syarat materil dan formil Yang harus dipenuhi dalam pelaksanaannya. Hadirnya Perpol 8 Tahun 2021 merupakan suatu terobosan Lembaga Kepolisian RI dimana setiap perkara pidana yang ditangani oleh Lembaga Kepolisian RI dapat dihentikan demi hukum dengan alasan adanya penyelesaian diluar pengadilan.¹⁴⁷

Berdasarkan Peraturan Kapolri (Perkap) No 2 tahun 2018 tentang Pembentukan Peraturan Kepolisian, yang dimaksud dengan Peraturan Kepolisian adalah segala

¹⁴⁷ Ayub Dermawan, (2023). Penghentian Penyidikan oleh Kepolisian dalam Penegakan Hukum Pidana dengan Pendekatan Hukum Pidana dengan Pendekatan Keadilan Restoratif (Studi pada Kepolisian Daerah Aceh), *Tesis*. Magister Ilmu Hukum: Universitas Medan Area, hlm 115

peraturan yang dikeluarkan oleh Polri dalam rangka memelihara ketertiban dan menjamin keamanan umum sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pada hierarki Peraturan Kepolisian, Peraturan Polri (Perpol) merupakan hierarki pertama.¹⁴⁸ Berikut jenis dan hierarki pada peraturan kepolisian berdasarkan Pasal 3 Peraturan Kapolri (Perkap) No 2 tahun 2018 tentang Pembentukan Peraturan Kepolisian:

- 1) Peraturan Polri (Perpol);
- 2) Peraturan Kapolri (Perkap);
- 3) Peraturan Kasatfung Tingkat Mabes Polri;
- 4) Peraturan Kapolda; dan
- 5) Peraturan Kapolres.¹⁴⁹

Peraturan Polri (Perpol) adalah Peraturan Kepolisian yang ditetapkan oleh Kapolri berdasarkan perintah peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sesuai kewenangan yang mengikat secara eksternal. Oleh karena itu Perpol merupakan bagian dari peraturan perundangan-undangan karena dibuat berdasarkan perintah peraturan perundang-undangan, sehingga Perpol diundangkan dalam Berita Negara Republik Indonesia.

Mengkaji substansi dari Perpol 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif, dalam hal pengertian yuridis yang disusun pada peraturan tersebut bahwa Berdasarkan Pasal 1 ayat (3) Peraturan Kapolri Nomor

¹⁴⁸ Fitriana Sidikah Rachman dan Putri Jasmin Zahira, (2024). Tinjauan Diskresi Kepolisian dalam Penerapan Restorative Justice (Keadilan Restoratif) pada Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Perpol Nomor 8 Tahun 2021, *Jurnal Hukum dan Kewarganegaraan*, Vol 2 No 8, hlm 79-80

¹⁴⁹ Pasal 3 Peraturan Kapolri No 2 tahun 2018 tentang Pembentukan Peraturan Kepolisian

08 tahun 2021 Keadilan Restoratif adalah penyelesaian tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, tokoh masyarakat, tokoh agama, tokoh adat, atau pemangku kepentingan untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil melalui perdamaian dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula.¹⁵⁰

Adapun persyaratan umum penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif diatur dalam Pasal 3 s.d 6 Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021, sebagai berikut:

1. Syarat materiil yaitu:

- a. Tidak menimbulkan keresahan dan/atau penolakan dari masyarakat;
- b. Tidak berdampak konflik sosial;
- c. Tidak berpotensi memecah belah bangsa;
- d. Tidak bersifat radikalisme dan separatisme;
- e. Bukan pelaku pengulangan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan; dan
- f. Bukan tindak pidana terorisme, tindak pidana terhadap keamanan negara, tindak pidana korupsi, dan tindak pidana terhadap nyawa orang.

2. Syarat formil yaitu:

¹⁵⁰ Pasal 1 ayat (3) Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

- a. Perdamaian dari kedua belah pihak kecuali untuk tindak pidana Narkoba yang dibuktikan dengan surat kesepakatan perdamaian dan ditandatangani oleh para pihak;
- b. Pemenuhan hak-hak korban dan tanggungjawab pelaku, kecuali untuk tindak pidana Narkoba, dapat berupa:
 - 1) Mengembalikan barang;
 - 2) Mengganti kerugian;
 - 3) Menggantikan biaya yang ditimbulkan dari akibat tindak pidana; dan
 - 4) Mengganti kerusakan yang ditimbulkan akibat tindak pidana.

Selanjutnya, persyaratan khusus penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif untuk tindak pidana informasi dan transaksi elektronik, Narkoba dan lalu lintas diatur dalam Pasal 7 s.d 10 Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021, sebagai berikut:¹⁵¹

1. Tindak pidana informasi dan transaksi elektronik:
 - a. Pelaku tindak pidana informasi dan transaksi elektronik yang menyebarkan konten ilegal;
 - b. Pelaku bersedia menghapus konten yang telah diunggah;

¹⁵¹ Rahman Amin, Gatot Efrianto, Octo Iskandar, Audy Pramudya Tama. (2023), Penyuluhan Hukum tentang Peraturan POLRI Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. *Abdi Bhara Jurnal Pengabdian Kepada Masyarakat*, Volume 2 Issue 1, June, hlm 32

- c. Pelaku menyampaikan permohonan maaf melalui video yang diunggah di media sosial disertai dengan permintaan untuk menghapus konten yang telah menyebar; dan
- d. Pelaku bersedia bekerjasama dengan Penyidik Polri untuk melakukan penyelidikan lanjutan.

2. Tindak pidana Narkoba:

- a. Pecandu Narkoba dan korban penyalahgunaan Narkoba yang mengajukan rehabilitasi;
- b. Pada saat tertangkap tangan ditemukan barang bukti Narkoba pemakaian 1 (satu) hari dengan penggolongan Narkotika dan Psikotropika sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan tidak ditemukan barang bukti tindak pidana Narkotika, namun hasil tes urine menunjukkan positif Narkoba;
- c. Tidak terlibat dalam jaringan tindak pidana Narkoba, pengedar dan/atau bandar;
- d. Telah dilaksanakan asesmen oleh tim asesmen terpadu; dan Pelaku bersedia bekerjasama dengan Penyidik Polri untuk melakukan penyelidikan lanjutan.

3. Tindak pidana lalu lintas:

- a. Kecelakaan lalu lintas yang disebabkan mengemudikan kendaraan bermotor dengan cara dan keadaan membahayakan yang mengakibatkan kerugian materi dan/atau korban luka ringan; atau

- b. Kecelakaan lalu lintas di jalan karena kelalaiannya yang mengakibatkan korban manusia dan/atau kerugian harta benda.

Berdasarkan 3 Pasal pada UU Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI yang terkait dengan kewenangan diskresi yaitu Pasal 15 ayat (2) poin (k) yaitu, “melaksanakan kewenangan lain yang termasuk dalam lingkup tugas kepolisian”;¹⁵² Pasal 16 ayat (1) poin (l) yaitu, “mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung-jawab”;¹⁵³ Pasal 18 ayat (1) yaitu, “untuk kepentingan umum pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri”.¹⁵⁴ Pada Pasal 18 ayat (2) kemudian dicantumkan Batasan dalam melaksanakan tindakan menurut penilaiannya sendiri yaitu, “Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat dilakukan dalam keadaan yang sangat perlu dengan memperhatikan peraturan perundang-undangan, serta Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia”.¹⁵⁵ Kata ‘tindakan lain’ dan ‘dalam keadaan yang sangat perlu’ tersebut, dimaknai sebagai kewenangan diskresi yang dimiliki oleh polisi (disebut diskresi kepolisian).

Berdasarkan ketentuan yuridis tersebut, implikasi dari kewenangan diskresi Kepolisian terhadap implementasi prinsip restorative justice melalui Peraturan Polri

¹⁵² Pasal 15 ayat (2) poin (k) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

¹⁵³ Pasal 16 ayat (1) poin (l) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

¹⁵⁴ Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

¹⁵⁵ Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

Nomor 8 Tahun 2021 terdapat 3 (tiga) ketentuan sebagai analisa terhadap implikasi kedua aspek (diskresi dan restorative justice) tersebut antara lain:

1. Keadaan yang sangat perlu

Esensial tugas dari Kepolisian adalah sebuah tindakan penegakan hukum itu sendiri atau in *optima forma*, artinya adalah ‘Polisi’ sebagai organ adalah hukum yang hidup. Polisi menjadi jembatan antara tujuan adanya pelaksanaan hukum dengan tujuan masyarakat, yaitu terciptanya keadilan, keamanan, ketertiban masyarakat untuk mencapai masyarakat yang aman dan Sejahtera (*welfare*). Kondisi keadaan yang sangat perlu dapat dikatakan sebagai asas keperluan, yaitu kondisi yang mengharuskan polisi mengambil Tindakan yang benar-benar harus diperlukan; semata-mata agar tujuan hukum itu sendiri dapat tercapai. Menurut van Apeldoorn, tujuan hukum adalah untuk mengatur pergaulan hidup supaya pergaulan hidup menjadi damai.¹⁵⁶ Menurutnya, hukum adalah sesuatu yang menghendaki adanya perdamaian, dan perdamaian itu harus dipertahankan. Caranya adalah dengan melindungi kepentingan-kepentingan ‘manusia’ agar kemerdekaan, kehormatan, jiwa dan harta benda dari seorang manusia dapat terlindungi dari manusia lain yang akan merugikannya.

Berdasarkan hal itu, polisi sebagai in *optima forma*, harus bertindak sebagai perantara yang dapat mempertahankan sebuah perdamaian. Cara yang

¹⁵⁶ Lambertus Johannes van Apeldoorn, (1978). *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita. hlm

harus dilakukan yaitu berdasarkan asas keperluan, polisi harus dapat menimbang kepentingan yang saling bertentangan itu agar tercapai keseimbangan diantara keduanya. Memahami hal ini, dapat dikatakan bahwa tujuan Keadilan Restoratif adalah sejalan dengan asas keperluan, dimana polisi sebagai individu (penyidik) dan sebagai organ (yang diwakili dalam/oleh Keputusan Kepala Kepolisian pada saat menetapkan Keadilan Restoratif pada suatu perkara), adalah sudah melalui pertimbangan yang betul-betul adil.

Jika dikaitkan dengan ketentuan yang terdapat dalam Perpol No 8 tahun 2021, dimana tidak ada ketentuan pasal pidana apa saja yang dapat diselesaikan dengan Keadilan Restoratif kecuali yang berkaitan dengan syarat formil dan materiil, serta tidak ada Batasan maksimal nilai kerugian, maka bisa dikatakan bahwa pertimbangan utama dari Perpol No. 8 tahun 2021 adalah tercapainya perdamaian diantara Para Pihak melalui penyelesaian dengan Keadilan Restoratif.

Berdasarkan penelitian oleh Fitriana Sidikah Rachman dan Putri Jasmin Zahira¹⁵⁷, dalam peragaan situasi di lapangan pada lingkup Kepolisian meskipun nilai kerugian hanya Rp10.000 (Sepuluh Ribu Rupiah) bahkan sampai Rp5.000.000.000 (5 Milyar rupiah) sekalipun, sepanjang Para Pihak sepakat untuk berdamai dan syarat-syaratnya terpenuhi, maka perkara tersebut dapat diselesaikan. Pada satu sisi, hal ini tentu dapat dianggap memenuhi rasa

¹⁵⁷ Fitriana Sidikah Rachman dan Putri Jasmin Zahira, (2024). *Op.Cit*, Vol 2 No 8, hlm 82

keadilan dan memenuhi tujuan hukum berdasarkan asas keperluan yaitu terciptanya perdamaian yang adil. Namun, dilain sisi justru dapat bertentangan dengan tujuan hukum itu sendiri, karena salah satu syarat formil yang menjadi penentu adalah terletak pada kemampuan pelaku untuk memenuhi kewajiban mengganti nilai kerugian tersebut. Disebutkan dalam Pasal 6 ayat (1) poin (b) Perpol No 8 tahun 2021, bahwa salah satu syarat formil adalah pemenuhan hak-hak korban dan tanggung jawab pelaku. Sehingga, tentu saja hanya pelaku yang memiliki kemampuan mengganti nilai kerugian sajalah yang dapat membuat proses Keadilan Restoratif dapat berjalan.

Bagi pelaku yang tidak memiliki kemampuan mengganti nilai kerugian dari hasil tindak pidana yang dilakukan, maka tentu Keadilan Restoratif (Restorative Justice) tidak akan berjalan. Selain tidak akan memenuhi syarat formil tersebut, Pihak yang menjadi korban pun bisa jadi akan menolak. Sebaliknya, walaupun Pihak Korban sepakat, biasanya Polisi tetap tidak akan menyetujui, dengan pertimbangan untuk mengantisipasi adanya wan prestasi dari Pelaku. Jika demikian (wanprestasi dari pelaku), maka korban dapat mengajukan pra peradilan serta kasus tersebut dapat dibuka kembali. Polisi akan membuat gelar perkara khusus di kepolisian. Dalam hal ini, polisi akan dinilai sebagai pihak yang telah memutuskan perkara secara tidak sesuai atau tidak adil terhadap Pihak Korban. Disinilah letak krusial dimana polisi harus dapat menggunakan kewenangan diskresinya dengan secermat mungkin,

karena tidak adanya Batasan yang dapat menjadi kepastian bagi polisi itu sendiri.

2. *Legal reasoning* atas penerapan hukum positif

Perpol No 8 tahun 2021 yang dijadikan pedoman bagi polisi untuk menerapkan Keadilan Restoratif (Restorative Justice), namun dalam menggunakannya penyidik harus tetap mempertimbangkannya dengan peraturan-peraturan lainnya yang terkait, baik dengan peraturan kepolisian maupun dengan peraturan perundang-undangan lainnya. Kemampuan penafsiran hukum ini diimplikasikan pada sebuah asas hukum yaitu:

- a. Asas *Lex Superior Derogat Legi Inferior*. Asas ini menyatakan bahwa peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Dengan demikian, peraturan yang lebih tinggi akan mengenyampingkan peraturan yang lebih rendah. Asas ini hanya berlaku terhadap dua peraturan yang secara hierarki tidak sederajat dan saling bertentangan. Menentukan apakah suatu norma memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari norma lainnya tentunya bukan suatu hal yang sulit karena negara hukum pada umumnya memiliki bangunan tatanan hukum tertulis yang tersusun secara hirarkis.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Nurfaqih Irfani, (2020). Asas Lex Superior, Lex Specialis, dan Lex Pesterior: Pemaknaan, Problematika, dan Penggunaannya dalam Penalaran dan Argumentasi Hukum, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol 17 No 3, hlm 311

- b. *Asas Lex Specialis Derogat Legi Generali*. Asas ini menyatakan bahwa peraturan yang lebih khusus mengesampingkan peraturan yang lebih umum. Asas *lex specialis derogat legi generali* hanya berlaku terhadap dua peraturan yang secara hierarki sederajat dan mengatur mengenai materi yang sama.¹⁵⁹ Kekhususan lebih diutamakan daripada pengaturan yang bersifat umum dan tidak diperdebatkan lagi bahwa segala sesuatu yang berkaitan dengan hal khusus sebagai yang paling penting. Rasionalitas pengutamaan bagi hukum yang khusus ini adalah bahwa aturan hukum yang khusus tentunya lebih relevan dan kompatibel serta lebih disesuaikan dengan kebutuhan hukum dan subjek yang lebih spesifik yang tidak mampu dijangkau oleh aturan hukum yang bersifat umum.¹⁶⁰
- c. *Asas Lex Posterior Derogat Legi Priori*. asas ini menjelaskan bahwa peraturan yang baru mengesampingkan peraturan lama. Asas ini bertujuan untuk mencegah ketidakpastian hukum yang mungkin timbul manakala terdapat dua peraturan yang sederajat berdasarkan hierarki. Asas ini hanya dapat diterapkan dalam kondisi norma hukum yang baru memiliki kedudukan yang sederajat atau lebih tinggi dari norma hukum yang lama. Hal ini berkaitan dengan hubungan antar norma merupakan

¹⁵⁹ *Ibid*, hlm 313

¹⁶⁰ Joel P. Trachtman. (2013). *The Tools of Argument: How the Best Lawyers Think, Argue, and Win*. South Carolina: Createspace Independent Publishing, hlm 57

hubungan antara “superordinasi” dan “subordinasi” dimana validitas norma yang lebih rendah selalu bersumber dari norma yang lebih tinggi. Oleh karenanya, tidaklah mungkin peraturan yang lebih rendah meniadakan peraturan yang lebih tinggi sekalipun peraturan yang lebih rendah itu merupakan peraturan yang berlaku belakangan.¹⁶¹

Pada konteks kewenangan diskresi kepolisian, keputusan yang dikeluarkan hendaknya juga tidak bertentangan dengan asas-asas hukum diatas. Disinilah letak urgensi pentingnya legal reasoning dalam koridor hirarki hukum positif beserta tafsir substansial hukum yang harus dimiliki oleh setiap Penyidik untuk menerapkan Keadilan Restoratif dengan melalui penyelenggaraan gelar perkara khusus untuk membahas perkara yang diajukan untuk diselesaikan dengan Keadilan Restoratif.

3. Berdasarkan kode etik profesi Polri

Peraturan kepolisian terbaru yang mengatur Kode Etik Profesi Polri adalah Peraturan Kepolisian (Perpol) Negara Republik Indonesia Nomor 7 tahun 2022 tentang Kode Etik Profesi dan Komisi Kode Etik Kepolisian Negara Republik Indonesia. Pasal 1 menyebutkan, “Dalam peraturan kepolisian ini yang dimaksud dengan Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia yang selanjutnya disingkat KEPP adalah norma atau aturan moral baik tertulis maupun tidak tertulis yang menjadi pedoman sikap, perilaku dan

¹⁶¹ Nurfaqih Irfani, (2020). *Op.Cit*, Vol 17 No 3, hlm 312

perbuatan pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas, wewenang, tanggung jawab serta kehidupan sehari-hari”.¹⁶² Ada 4 (empat) kategori etika dalam KEPP yaitu: (1) Etika Kenegaraan; (2) Etika Kelembagaan; (3) Etika Kemasyarakatan; dan (4) Etika Kepribadian. Keempat kategori etika tersebut mencakup keseluruhan nilai-nilai yang ada pada ketentuan pelaksanaan diskresi kepolisian.

Secara mekanisme, berdasarkan Pasal 15 ketentuan pada Perpol No 8 tahun 2021, pada tahap penyelidikan dan penyidikan, pengajuan permohonan dari Para Pihak untuk menyelesaikan perkara dengan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) adalah ditujukan kepada pimpinan institusi kepolisian tempat dimana perkara di tangani.¹⁶³ Pimpinan kepolisian yang dimaksud adalah Kapolres untuk tingkat Polsek dan Polres, Kapolda untuk tingkat Polda dan Kabareskrim untuk tingkat Mabes Polri. Artinya, penentuan keputusan ada ditangan pimpinan tertinggi di tingkatan institusi kepolisian dimana perkara itu ditangani. Sebelum mengambil keputusan, proses menuju pengambilan keputusan harus melalui berbagai tahapan dan penentuan yang cukup krusial adalah penyelenggaraan gelar perkara lebih dahulu. Gelar perkara adalah “Kegiatan Penyampaian Penjelasan tentang proses penyelidikan dan penyidikan oleh Penyidik kepada peserta Gelar dan dilanjutkan diskusi kelompok untuk mendapatkan tanggapan/masukan/koreksi guna menghasilkan rekomendasi untuk menentukan

¹⁶² Pasal 1 Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 tahun 2022 tentang Kode Etik Profesi dan Komisi Kode Etik Kepolisian Negara Republik Indonesia.

¹⁶³ Pasal 15 Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

tindak lanjut proses penyelidikan dan penyidikan”.¹⁶⁴ Gelar perkara merupakan salah satu rangkaian kegiatan dari penyidikan. Mekanisme gelar perkara dilaksanakan dengan cara gelar perkara biasa dan gelar perkara khusus.¹⁶⁵

Gelar Perkara khusus maupun gelar perkara biasa, merupakan mekanisme untuk merangkai kasus secara lengkap, meliputi tersangka, saksi, barang bukti, rangkaian peristiwa, maupun aspek-aspek lainnya terkait dengan kasus tersebut. Khususnya untuk Restorative Justice, maka dilangsungkan gelar perkara khusus. Jika dalam gelar perkara khusus dinilai semua aspek memenuhi persyaratan, maka pimpinan dapat memutuskan, apakah pengajuan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dapat disetujui ataupun tidak.¹⁶⁶ Dalam hal ini, penyidik memegang peranan penting, karena penyidik harus dapat memenuhi segala aspek yang dapat menjawab apakah secara keseluruhan, perkara tersebut memenuhi segala unsur persyaratan atau tidak.

Sebagaimana substansi hukum pada Pasal 33 Perpol No 6 tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana, disampaikan bahwa Gelar Perkara Khusus dilaksanakan guna:

¹⁶⁴ Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Pencabutan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana

¹⁶⁵ Pasal 31 Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Pencabutan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana

¹⁶⁶ Farhan Fachrezi Ramadhan, (2025). Tinjauan Yuridis Terhadap Restorative Justice bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan, *Jurnal Ilmiah Mahasiswa*, Volume VIII Nomor 1, Januari. hlm 11

- a. Merespons pengaduan masyarakat dari pihak yang berperkara dan/atau penasehat hukumnya setelah ada perintah dari Atasan Penyidik;
- b. Membuka kembali Penyidikan berdasarkan putusan praperadilan; dan
- c. Menindaklanjuti perkara yang menjadi perhatian.

Pengajuan permohonan Keadilan Restoratif masuk kedalam kategori (a) yaitu merespons pengaduan (permohonan) masyarakat dari pihak yang berperkara, setelah ada perintah dari Atasan Penyidik. Artinya, surat permohonan Keadilan Restoratif diajukan oleh Para Pihak ke pimpinan kepolisian melalui Penyidik, dan jika pimpinan menyetujui maka dilaksanakan Gelar Perkara Khusus atas perintah pimpinan (Kapolres, Kapolda atau Kabareskrim). Barulah setelah dilaksanakan Gelar, dapat dinilai apakah perkara tersebut memenuhi kelengkapan persyaratan untuk dihentikan (SP3) dalam hal ini artinya disetujui untuk penyelesaian dengan Keadilan Restoratif, atau ditolak permohonannya dan dilanjutkan perkara ke jenjang berikutnya, yaitu penyelidikan lebih lanjut, penyidikan atau pengajuan ke kejaksaan.

Berdasarkan sistematika Kepolisian menerapkan restorative justice tersebut diatas, peran penyidik Polri memegang peranan penting sejak permohonan awal dari para pihak untuk mengajukan Keadilan Restoratif. Afirmasi dalam hal ini jika sejak awal Penyidik menilai bahwa perkara tersebut tidak memenuhi persyaratan untuk pengajuan Keadilan Restoratif maka tentu proses Keadilan Restoratif akan terhenti sejak awal. Namun jika Penyidik menilai bahwa perkara bisa diselesaikan dengan Keadilan Restoratif, maka proses pengajuan Keadilan Restoratif ke pimpinan Kepolisian setempat akan lebih mudah untuk diproses.

Secara interpretasi, artinya, sikap pertama Penyidik dalam suatu perkara berupa keputusan dapat tidaknya diselesaikan dengan Keadilan Restoratif, adalah pada keputusan Penyidik. Barulah kemudian jika Penyidik menyetujui maka proses permohonan dapat berlanjut secara formal kepada pimpinan. Dengan begitu, kewenangan diskresi yang dimiliki oleh Penyidik cukup besar impact untuk menentukan apakah suatu perkara dapat diteruskan penyelesaiannya melalui Keadilan Restoratif atau tidak.¹⁶⁷

Secara sporadis pada situasi tertentu dimana terdapat perbedaan pandangan ketika penyidik pun dapat berbeda dengan pimpinan, terutama jika Para Pihak dapat mengakses langsung pimpinan Kepolisian secara personal diluar struktur. Misalnya saja, sebetulnya Penyidik menilai suatu perkara tidak dapat di selesaikan dengan Keadilan Restoratif. Namun pimpinan menilai dapat dilaksanakan dengan Keadilan Restoratif. Maka, tentu saja keputusan pimpinan merupakan keputusan akhir yang dilaksanakan oleh Penyidik sebagai bawahan (subordinat).¹⁶⁸

Dalam menerapkan pelaksanaan diskresi penghentian penyidikan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif sebagaimana termuat dalam Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana

¹⁶⁷ Neovaldo Sitinjak, (2021). Analisis Yuridis Kewenangan Diskresi dan Pertanggungjawaban Hukum dalam Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kepolisian. *Syntax Idea*, Volume 3 Nomor 6, Juni, hlm 1411

¹⁶⁸ *Subordinate*, artinya di dalam kekuasaannya, yang lebih rendah tidak boleh melampaui kewenangan yang lebih tinggi dan yang lebih tinggi berwenang untuk mengatur dan memerintah yang rendah. Lihat pada: Sadjijono, (2008), *Seri Hukum Kepolisian, Polri dan Good Govenance*, Laksbang Mediatama, Surabaya, hlm 337

Berdasarkan Keadilan Restoratif harus menghindari hal-hal yang menyebabkan diskresi tersebut cacat hukum, diantaranya yaitu:

- 1) Menghindari meminta sesuatu, imbalan atau janji baik dalam bentuk uang atau barang dari pelaku tindak pidana yang akan dihentikan penyidikan tindak pidananya berdasarkan keadilan restoratif;
- 2) Menghindari menerima sesuatu, imbalan atau janji baik dalam bentuk uang atau barang dari pelaku tindak pidana yang akan dihentikan penyidikan tindak pidananya berdasarkan keadilan restoratif;
- 3) Menghindari konflik kepentingan baik dari segi internal dan dari segi eksternal sebelum mengambil keputusan terkait diskresi penghentian penyidikan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif;
- 4) Memilih dan memilih jenis tindak pidana yang masih relevan dan layak untuk dilaksanakan diskresi penghentian penyidikan tindak pidananya berdasarkan keadilan restorative.¹⁶⁹

Diskresi dan restorative justice adalah aspek dan konsep yang melekat pada Kepolisian secara absolut namun absolut dalam hal ini bukan serta merta sekedar batasan secara aspek yuridis namun secara cara pandang filsafati untuk merefleksi implementasi yang sarat akan penalaran nilai-nilai keadilan tanpa melihat esensi dari bentuk corak sebuah Lembaga Kepolisian sebagai sebuah alat positivisme hukum yang

¹⁶⁹ Prima Muliadi, et.al. (2024). Pengawasan Kewenangan Diskresi Kepolisian Terhadap Penghentian Penyidikan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif Di Kepolisian Daerah Sumatera Utara, *Juris Studia: Jurnal Kajian Hukum*. Volume 5 Nomor 1, Januari, hlm 63

integral secara stigmatisasi, namun diskresi dan restorative justice pada tubuh Polri adalah bentuk integrasi hukum dan moral dengan menjadi jembatan antara hukum diantara akal dan nurani.

Representasi diskresi dan restorative justice Polri dengan sebuah teori yaitu teori hukum progresif. Pandangan Satjipto Rahardjo terhadap hukum dengan cara mengoreksi kekeliruan dan kekurangan paradigma positivistik dalam ilmu hukum mendorongnya untuk berpikir ulang terhadap cara mempelajari dan “cara berhukum” yang bertujuan menghadirkan “sebenarnya keadilan” atau sering disebut keadilan substantif. “Berhukum dengan hati nurani”. Gagasan hukum progresif muncul karena keprihatinan terhadap keadaan hukum di Indonesia. Keadaan hukum itu secara makro disebutnya tidak kunjung mendekati keadaan ideal, yaitu menyejahterakan dan membahagiakan rakyatnya. Apa yang terjadi justru sebaliknya, suatu keterpurukan dan kemunduran, sehingga banyak kekecewaan terhadap keadaan hukum. Kemunduran tersebut terjadi karena kejujuran, empati, dan dedikasi dalam menjalankan hukum menjadi suatu yang makin langka dan mahal. Akibatnya, mafia peradilan, komersialisasi, dan komodifikasi hukum semakin marak.

C. Konsep Integratif Diskresi Kepolisian dalam Optimalisasi Penerapan Restorative Justice

Tujuan hukum yang paling penting dibandingkan dengan yang lain adalah keadilan. Filosof yang pertama kali merumuskan makna keadilan adalah Aristoteles. Ia berpendapat bahwa keadilan adalah memberikan hak yang seharusnya diperoleh oleh

semua orang (*fiat Justitia pereat Mundus*).¹⁷⁰ Pemikiran Aristoteles menghasilkan definisi keadilan korektif yang menjamin, mengontrol, dan memberikan sanksi terhadap serangan ilegal. Keadilan dapat menjadi ideal jika semua elemen masyarakat mendapatkan bagian yang sama dalam objek alamiah. Mereka mendapatkan hak yang seharusnya mereka dapatkan. Selain itu, ada juga keadilan menurut Yurisprudensi Sosiologis. Ini dijelaskan oleh Roscoe Pound di mana keadilan didasarkan pada hukum yang hidup di masyarakat, baik dalam bentuk hukum tertulis maupun adat. Hukum harus dilihat sebagai lembaga sosial untuk memenuhi kebutuhan sosial secara maksimal.¹⁷¹ Oleh karena itu, hukum harus menyelesaikan konflik sosial di masyarakat.

Saat ini, tujuan penegakan hukum pidana telah terbatas pada penyidikan, penuntutan pidana dan mengirim narapidana ke penjara. Sebagai hasilnya, ada kekecewaan dan penilaian negatif dari masyarakat terhadap departemen penegakan hukum. Ironisnya, masyarakat terpaksa mengambil jalan mereka sendiri untuk mendapatkan keadilan. Seseorang yang dianggap melakukan kejahatan sering mengalami penurunan mental dan harga diri karena stigma masyarakat terhadap mantan narapidana, bahkan jika kejahatan yang dilakukan kecil. Dampak dari sanksi pidana retributif ini sering melukai rasa keadilan bagi narapidana, terutama setelah masa pidana. Menanggapi fenomena ini, legislator menghadirkan terobosan dalam

¹⁷⁰ C. Gegout, (2013), *The International Criminal Court: Limits, Potential and Conditions for the 4 Promotion of Justice and Peace, Third World Q.* Vol 34 No 5, hlm 800

¹⁷¹ O. Salman S, (2018), *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamika Masalah)*, Bandung, Refika Aditama, hlm 8

menginterpretasikan keadilan, yaitu gagasan penerapan keadilan restoratif. Ini muncul karena kritik terhadap sistem keadilan pidana retributif yang dianggap tidak efektif dalam menyelesaikan konflik sosial. Keadilan restoratif ini umumnya dilaksanakan dengan musyawarah antara tersangka dan korban. Ini juga memberikan perlindungan bagi kedua belah pihak atau dengan penyelesaian masalah yang adil.¹⁷²

Menerapkan keadilan restoratif sebagai negara hukum menjamin nilai keadilan. Ini menjamin kepastian hukum untuk melindungi kepentingan publik sebagai fungsi utama penegakan hukum dalam masyarakat. Kepastian dalam hukum akan meningkatkan kepercayaan masyarakat terhadap otoritas di suatu negara (pemerintah). Pemerintah dapat membuat aturan hukum yang dapat memberikan kepastian hukum. Sebagai negara hukum, sudah sewajarnya membuat undang-undang yang dapat memberikan kesejahteraan bagi warganya sehingga hukum juga dapat ditaati oleh masyarakat dan menciptakan ketaatan dalam masyarakat. Menurut Fence M. Wantu¹⁷³, "Hukum tanpa kepastian nilai hukum akan kehilangan maknanya karena tidak lagi digunakan sebagai panduan perilaku untuk semua orang".

Wright menyatakan bahwa implementasi ideal keadilan restoratif harus memperhatikan dua aspek: proses restoratif dan hasil restoratif. Kedua nilai ini sebaiknya tidak dianggap bersaing tetapi saling melengkapi, karena untuk mencapai

¹⁷² Ivanya Amadea Clara Sianipar, (2023). Pandangan Filsafat Hukum Terhadap Implementasi Restorative Justice oleh Kepolisian di Indonesia, *Dian Widya: Jurnal Ilmiah Pendidikan, Sosial, dan Humaniora*. Vol 7 No 2, April, hlm 95

¹⁷³ Fence M. Wantu, (2007), Antinomi Dalam Penegakan Hukum Oleh Hakim, *Mimbar Hukum*, Vol 19 No 2, hlm 395.

tujuan keadilan restoratif dengan sukses, keduanya harus berjalan secara kronologis. Singkatnya, hasil restoratif tidak dapat ada tanpa proses restoratif. Di sisi lain, jika hanya proses restoratif yang diwujudkan, tanpa hasil restoratif, keadilan restoratif dapat dikatakan gagal. Keadilan restoratif dapat beroperasi dan didukung dengan menerapkan nilai-nilai, proses, dan hasil restoratifnya. Jadi, pada tingkat penyelidikan maupun penyidikan, tepat bagi penyidik atau Polisi untuk berupaya optimal mencapai nilai-nilai tersebut. Penyidik berkewajiban memahami makna kesalahan, tujuan hukuman, dan kualifikasi kejahatan untuk mencapai keadilan restoratif. Dengan wewenang diskresi, penyidik membuatnya atau Polisi memegang peran sebagai kunci utama keberhasilan implementasi keadilan restoratif dan langsung berperan dalam efektivitas penegakan hukum dengan pendekatan keadilan restoratif.¹⁷⁴

Wewenang diskresi telah diatur dalam Pasal 18 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, yaitu Kepolisian Negara Republik Indonesia dapat bertindak sesuai dengan pertimbangannya dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya demi kepentingan umum; dan kedua, sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dalam melaksanakan ketentuan ini, dilakukan dengan memperhatikan hukum dan peraturan serta Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia. Diskresi memerlukan kondisi-kondisi yang seharusnya dipenuhi dalam implementasinya. Ini dapat dilakukan selama tidak

¹⁷⁴ Ivanya Amadea Clara Sianipar, (2023). *Op.Cit.* Vol 7 No 2, April, hlm 96

bertentangan dengan asas negara hukum. Ini mengikuti kewajiban hukum yang masuk akal yang tercakup dalam lingkungan kerjanya; dan hak asasi manusia.

Nilai keadilan yang ingin dicapai oleh keadilan restoratif adalah ketika semua pihak dapat menyelesaikan suatu kasus pidana. Polisi, sebagai penyidik, dapat memberikan kesempatan bagi pelaku, korban, dan masyarakat untuk menghasilkan penyelesaian yang adil bagi semua pihak. Berdasarkan pandangan Aristoteles, keadilan identik dengan "kesetaraan." Ini akan sejalan dengan konsep keadilan restoratif, menurut Tony Marshall di mana semua pihak yang terlibat dalam suatu pelanggaran datang bersama-sama untuk secara kolektif menyelesaikan bagaimana mengatasi akibat pelanggaran dan implikasinya untuk masa depan.¹⁷⁵ Keadilan korektif berfokus pada memperbaiki sesuatu yang salah. Keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang terluka jika suatu aturan dilanggar atau kesalahan dilakukan. Kemudian, jika suatu kejahatan telah terjadi, hukuman yang sesuai harus diberikan kepada pelaku.

Implementasi keadilan restoratif untuk menyelesaikan tindakan pidana juga dapat sejalan dengan prinsip *Ultimum Remedium*. Hukum pidana dianggap sebagai upaya terakhir atau sanksi terakhir jika sanksi administratif dan sanksi perdata dianggap tidak cukup. Sebagai upaya terakhir, diharapkan penegakan hukum dapat memainkan peran vital di muka dalam menentukan kasus-kasus yang dilaporkan. Prinsip ini direalisasikan melalui Surat Edaran Kepala Kepolisian Negara Republik

¹⁷⁵ P. Gerkin, J. Walsh, J. Kuilema, dan I. Borton, (2017), *Implementing Restorative Justice Under the Retributive Paradigm: A Pilot Program Case Study*, *Sage Open*, Vol 7 No 1, hlm 1-3

Indonesia Nomor: SE/8/VII/2018 Tentang Penerapan Keadilan Restoratif dalam Penyelesaian Kasus Pidana. Ini menekankan bahwa perlu menetapkan konsep baru dalam kewenangan penyidik awal, penyidik, koordinator, dan pengawas penyelidikan pidana, yaitu keadilan restoratif.

Kehadiran hukum tidak hanya menetapkan keadilan sebagai tujuan utamanya, tetapi juga memandatkan agar hukum memberikan manfaat yang berlaku bagi semua. Manfaat sejati dari hukum terletak pada kapasitasnya untuk membawa kebahagiaan dan kemakmuran bagi umat manusia. Tindakan hukum harus didasarkan pada penalaran rasional, mempertimbangkan konsekuensi positif dan negatif yang potensial. Ketaatan ini penting karena prinsip dasar hukum adalah melindungi kepentingan baik individu maupun masyarakat.¹⁷⁶ Prinsip restorative justice muncul sebagai pilihan yang layak dalam menanggapi tindakan pidana, mengutamakan pemulihan hubungan antara pelaku, korban, dan masyarakat sekitarnya. Pemulihan ini berkontribusi pada kepastian hukum dalam penegakan hukum, menciptakan kebahagiaan dan perdamaian di antara pihak yang terlibat.

Kepolisian Negara Republik Indonesia, dalam memenuhi peran mereka dalam penegakan hukum pidana, berada di antara dua kepentingan: tujuan sosial dan realisasi tujuan hukum untuk menetapkan kepastian hukum. Ketertiban umum, dalam konteks hukum, memerlukan cara untuk mencapai kepastian sambil mempertimbangkan kepatuhan masyarakat. Namun, upaya mencapai kepastian hukum dan ketertiban

¹⁷⁶ I. Artadi, (2006), Hukum: Antara Nilai-Nilai Kepastian, Kemanfaatan dan Keadilan, *Hukum dan Keadilan Masyarakat*, Volume 4 Nomor 1, hlm 81

umum dapat menyebabkan konflik, terutama dalam kasus yang menarik perhatian publik karena sifat kontroversialnya. Restorative justice, yang dianggap sebagai respons terhadap pola pikir retributif sistem peradilan pidana kita, bergantung pada kolaborasi masyarakat untuk mengusulkan solusi, menanamkan rasa kewajiban dan penebusan dalam masyarakat.

Guna mewujudkan implementasi konsep secara integratif, pada sisi teknis penerapan keadilan restoratif membutuhkan derajat keseragaman dalam memahami persoalan karena dalam perspektif interaksionisme simbolik, legitimasi hukum pada akhirnya terletak pada dialektika antara pembacaan teks normatif dengan proses interaksi. Hal ini sepenuhnya menyangkut issue sosialisasi. Artinya, dalam kerangka semacam inilah sosialisasi menjadi sangat vital. Istilah sosialisasi bukan sekedar lembaga memberikan informasi perihal regulasi Peraturan Kepolisian nomor 8 Tahun 2021 ini. Pada derajat paling standar memang secara kelembagaan menyampaikan informasi, namun dimensi metodik dalam aspek sosialisasi belum menjadi perhatian kelembagaan.¹⁷⁷

Dalam perspektif sosiologi, pembangunan konsep penerapan restorative justice yang formulasinya dituangkan pada dasarnya adalah sebuah teknologi *know how*, yaitu: formulasi penerapan restorative justice Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia nomor 8 tahun 2021 untuk tujuan tujuan memodernisasi tata kelola

¹⁷⁷ Zulkarnein Koto, et.al. (2023). Penerapan Keadilan Restoratif dalam Penanganan Tindak Pidana guna Mewujudkan Penegakan Hukum yang Berkeadilan, *Jurnal Ilmu Kepolisian*, Volume 17 Nomor 1, April. hlm 42-43

keamanan publik. yang bersifat kolektif, penerapannya membutuhkan skill tertentu selain mempunyai implikasi derivasi sebagai sebuah bidang keahlian di tubuh Kepolisian.

Dalam kerangka filsafat humanisme, kehadirannya merupakan bagian dari instrumen perlindungan hak asasi manusia. Dengan demikian sama halnya dengan demokrasi, sebagai teknologi know how, restorative justice harus menghadapi sejumlah problematika. Aspek sosialisasi harus dimaknai bersifat gradatif, mulai dari memberikan informasi hingga aspek internalisasi. Maka, dalam konteks semacam ini restorative justice akan sulit jika diletakkan sekedar sebuah regulasi atau "menormakan nilai etik" yang menjadi tujuan hidup bersama. Restorative justice dalam kemasan regulatif harus diletakkan sebagai paradigma.

Kebutuhan perubahan atau pergeseran paradigma hukum pidana dari filsafat keadilan retributif (*retributive justice*) yang represif berdasarkan aliran/ mazhab filsafat positivisme hukum dari John Austin dan Hans Kelsen yang bersifat legalistik dan dogmatik hukum (legisme hukum) ke arah paradigma hukum pidana berdasarkan filsafat keadilan restoratif (*restorative justice*) yang rehabilitatif berdasarkan aliran/ mazhab filsafat hukum kodrat dari para filosof rasionalisme Yunani, sejarah hukum dari F.C. von Savigny, utilitarianisme dari Jeremy Bentham dan John Stuart Mill, *sociological jurisprudence* dari Eugen Erlich dan Roscoe Pound, *fragmentary legal realism* dari Oliver W. Holmes, Jerome Frank dan Karl Llewellyn, dan dalam batas-batas tertentu *critical legal studies* dari Howard Becker dan Roberto Mangabeira Unger, akan memunculkan implikasi hukum (*legal impact*) yang mana hal tersebut

menuntut sebuah kemampuan penalaran hukum (*legal reasoning*) bagi anggota Kepolisian dalam menghadapi realitas kriminalisasi.

Penalaran hukum (*legal reasoning*) sebagai kegiatan berpikir yuridis Penyidik Polri yang merupakan pemikir yuridis (*juridish denken*) yang utama dan terdepan dalam penegakan hukum pada mekanisme Sistem Peradilan Pidana, dari model penalaran hukum berdasarkan paradigma atau filsafat positivisme hukum berdasarkan nilai, asas dan tujuan hukum utama adalah kepastian hukum dan bersifat represif yang terbentuk cukup lama yang dimulai dari pembentukan penalaran hukumnya sejak dari pendidikan dan pelatihan di lingkungan lembaga pendidikan dan pelatihan Polri, serta dianut selama ini dalam penegakan hukum KUHP/WvS yang bergeser ke arah model penalaran hukum berdasarkan paradigma atau filsafat hukum lain yang nilai, asas dan tujuan hukum utamanya adalah keadilan yang saat ini juga di tekankan pada nilai keadilan pada KUHP baru (KUHP 2023).¹⁷⁸

Penalaran hukum memperlihatkan eratnya hubungan antara logika dan hukum. Logika sebagai ilmu tentang bagaimana berpikir secara tepat dapat memikirkan hukum. Atau sebaliknya, ide, gagasan, dan opini hukum pada dasarnya bersifat logis juga. Hans Kelsen dalam buku *Essay in Legal and Moral Philosophy* menulis bahwa 'sifat logis' merupakan sifat khusus hukum; yang berarti bahwa dalam relasi-relasi timbal balik mereka, norma-norma hukum sesuai dengan asas-asas logika.¹⁷⁹ Dengan penalaran

¹⁷⁸ Zulkarnain Koto, Syafruddin, dan Tagor Hutapea. (2024). Kebijakan Polri dalam Upaya Mengefektifkan Penerapan Konsep Hukum Pidana Baru dalam UU RI Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP. *Jurnal Ilmu Kepolisian*, Volume 18 Nomor 1, April, hlm 5

¹⁷⁹ Hans Kelsen. (1973), *Op.Cit.*: Dordrecht-Holland, hlm 27

hukum, hukum tidak dipahami sekedar soal hafalan pasal-pasal belaka; hukum juga bukan sekedar aturan-aturan atau norma-norma yang ditetapkan oleh otoritas tertinggi (dewa-dewi, alam semesta, Legislatur dan sebagainya) sehingga ‘wajib’ diikuti melainkan hukum pun harus mendasarkan diri pada sifat logis. Logis seharusnya menjadi salah satu karakter atau sifat dasar hukum.

Korelasi *legal reasoning* dengan kedudukan Kepolisian dalam fungsional wewenang diskresi untuk menerapkan *restorative justice* pada suatu perkara pidana adalah hal yang mutlak. Tuntutan pemenuhan kemampuan tersebut tidak lepas dari tuntutan profesionalisme seorang penyidik Polri dalam mengkombinasikan kewenangan diskresinya dengan penerapan konsep *restorative justice*.

Urgensi profesionalisme polisi pada penggunaan kewenangan diskresi terlihat pada dibutuhkannya tingkatan kecermatan yang mencukupi ketika memilih suatu kebijakan. Pada aspek tersebut, SDM dari polisi menjadi kunci utama daripada isi dari produknya, atau pada hal tersebut yakni kebijakan undang-undangnya saja, mengingat urgensi penegak hukum dalam hal ini polisi yang wajib berani keluar dari ketentuan kebiasaan penegakan hukum yang hanya didasari oleh kebijakan undang-undang saja. Polisi juga wajib diamati dari sudut pandang sosial, tingkah laku yang sekiranya mendapat penerimaan dari penduduk yang terdapat di dalamnya. Mutu sumber daya manusia penegak hukum yakni aspek determinan, berjalannya sebuah sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) oleh sebab itu perbaikan disiplin, integritas, serta profesionalisme adalah usaha krusial yang wajib dilaksanakan terus menerus.

Tidak hanya itu, berhubungan dengan tingkatan kecerdasan, M. Faal melakukan perumusan persyaratan-persyaratan yang aparat polisi miliki untuk berperilaku menurut penilaian individu, diantaranya:

- 1) Taraf kecerdasan harus cukup tinggi setidaknya-tidaknya pada taraf rata-rata untuk bintang, dan diatas rata-rata untuk perwira (oleh karena adanya persyaratan ini, maka pangkat tamtama kurang sesuai dengan implementas penuh wewenang diskresi, kecuali pada satuan-satuan khusus seperti brimob);
- 2) Daya analisis dan daya sintesis yang cukup tajam untuk memungkinkan mengamati dan pemecahan masalah dengan cepat, tepat dan akurat;
- 3) Daya pemahaman sosial (social comprehension) yang tinggi agar polisi yang bersangkutan cukup peka dan cepat bereaksi terhadap kondisi sosial dan lingkungannya;
- 4) Daya kreativitas serta imajinasi yang cukup mumpuni agar tidak dibatasi oleh kaidah-kaidah yang baku secara kaku yang mungkin akan menyulitkannya dalam menghadapi masalah-masalah mendadak yang bersifat urgensi atau yang tidak lazim dijumpai.¹⁸⁰

Oleh karena didalam bertindak berdasarkan penilaiannya sendiri tersebut dalam rangka menjalankan kewajiban hukum dan kewajiban tugas, maka didalam melakukan tindakan hukum wajib berpegang pada norma hukum maupun moral. Norma moral berkaitan dengan tindakan tersebut berdasarkan nurani dan norma hukum karena

¹⁸⁰ M. Faal, (1991). *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi: Diskresi Kepolisian*, University of California, Pradnya Paramita. hlm 146

wewenang dijalankan atas dasar undang-undang (*rechtmatigheid*), sehingga dalam menilai situasi konkret diperlukan persyaratan-persyaratan bagi setiap anggota kepolisian.

Diskresi kepolisian tidak dirumuskan batas-batasnya, unsur, dan kriterianya maka penggunaan diskresi kepolisian ini rentan adanya tindakan penyalahgunaan wewenang dan tindakan sewenang-wenang. Oleh karena diskresi kepolisian digunakan dalam menjalankan fungsi pemerintahan dan sangat ditentukan oleh perilaku setiap anggota kepolisian selaku aparatur pemerintahan. Maka didalam mengambil tindakan dan penilaian harus tetap berdasar pada undang-undang dan hak asasi manusia, tidak bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginseelen van behorlijk bestuur*) dan bertumpu pada *good governance*, sehingga penggunaan wewenang diskresi tidak bisa hanya menggunakan pendekatan kekuasaan *sich*, akan tetapi harus mempertimbangkan hak asasi manusia dan fungsi kepolisian yang melekat pada eksistensi lembaga kepolisian.

James Q Wilson, mengemukakan ada empat tipe situasi tindakan diskresi yang mungkin dilaksanakan, yaitu:

- a) *police-invoked law enforcement*, petugas cukup luas alasannya untuk melakukan tindakan diskresi, tetapi kemungkinannya dimodifikasi oleh kebijaksanaan pimpinannya;
- b) *citizen-invoked law enforcement*, diskresi sangat kecil kemungkinan dilaksanakan, karena inisiatornya adalah masyarakat;

- c) *police-invoked order maintenance*, diskresi dan pengendalian pimpinan seimbang (*intermediate*), apakah pimpinannya akan memerintahkan *take it easy* atau *more vigorous*; dan
- d) *citizen-invoked order maintenance*, pelaksanaan diskresi perlu dilakukan walaupun pada umumnya kurang disetujui oleh atasannya.¹⁸¹

Dalam kenyataannya hukum memang tidak bisa secara kaku untuk diberlakukan kepada siapapun dan dalam kondisi apapun seperti yang tercantum dalam bunyi perundang-undangan. Pandangan yang sempit didalam hukum pidana bukan saja tidak sesuai dengan tujuan hukum pidana, tetapi akan membawa akibat kehidupan masyarakat menjadi berat, susah dan tidak menyenangkan. Hal ini dikarenakan segala gerak aktivitas masyarakat diatur atau dikenakan sanksi oleh peraturan. Jalan keluar untuk mengatasi kekuatan-kekuatan itu oleh hukum adalah diserahkan kepada petugas penegak hukum itu sendiri untuk menguji setiap perkara yang masuk didalam proses, untuk selanjutnya diadakan penyingkiran-penyaringan yang dalam hal ini disebut dengan diskresi.

Pelaksanaan hukum secara selektif merupakan bentuk diskresi birokrasi dimana pengambil kebijaksanaan kepolisian menentukan prioritas organisasi kepada para petugas di lapangan. Ditinjau dari segi hukum pidana formal, tindakan Polisi untuk mengesampingkan perkara pidana tidak bisa dibenarkan begitu saja karena sifat hukum pidana yang tak kenal kompromi. Sedangkan alasan-alasan sosiologis yang biasa

¹⁸¹ James Q Wilson, (1972). *Varienties of Police Behavior*, New York, Harvard University Press

digunakan dalam praktek, bersifat subjektif dan sangat situasional dan ini memerlukan landasan hukum yang tegas agar terdapat kepastian hukum baik bagi penyidik maupun bagi masyarakat. Ditinjau dari pelaksanaan operasional Kepolisian, tindakan mengesampingkan perkara juga dilakukan, dengan pertimbangan masing-masing perkara itu bisa berbeda-antara satu tempat dengan tempat lain.

Secara korelatif, diskresi Kepolisian dalam melancarkan implementasi konsep restorative justice dapat ditanamkan sebuah asas manfaat dan tujuan dari sebuah esensi pembedaan yang tidak jauh beda tafsir yang harus dimiliki dalam berparadigma pembedaan secara restoratif pada pembahasan sebelumnya. Tindakan diskresi terhadap subjek tertentu (pelaku tindak pidana) tentunya dapat diperhitungkan nilai manfaat dan tujuan dari penggunaan diskresi tersebut yaitu berdasarkan tujuan diterapkannya hukum pidana atau sesuai dengan tujuan pembedaan. Menurut Mardjono Reksodiputro, tujuan kebijakan pidana adalah:

- 1) Mencegah individu dan masyarakat menjadi korban;
- 2) Mencegah yang sedang ataupun telah selesai menjalani pidana tidak mengulangi lagi perbuatan mereka dan apabila si pelaku tindak pidana kembali telah kembali berintegrasi dengan masyarakat serta hidup sebagai warga negara yang taat pada hukum;

- 3) Melindungi orang yang tidak bersalah dan menghukum perbuatan yang melawan hukum.¹⁸²

Dalam contoh kasus misalnya, seorang nenek yang mengambil beberapa buah kakao, Kita semua sepakat bahwa pelakunya tetap harus diproses sesuai dengan hukum yang berlaku, sesuai dengan asas *equality before the law*, namun jika melihat pada kerangka tujuan pemidanaan Indonesia secara filsafati, perlakuan terhadap seorang nenek yang mencuri beberapa buah kakao hanya karena kondisi tertentu harus disamakan seperti seseorang yang dituduh atau didakwa melakukan tindak pidana korupsi (koruptor) atau tindak pidana berat lainnya. Disinilah pentingnya diskresi (Kepolisian) diterapkan untuk memuluskan penerapan prinsip restorative justice.

Dengan demikian penggunaan diskresi oleh Polisi dalam konteks penegakan hukum pidana harus sejalan dengan tujuan pemidanaan itu sendiri. Sebab apa yang dimaksud dengan diskresi, Roeslan Saleh memberikan pengertian sebagai kemungkinan menentukan sendiri keputusan yang diambil dari beberapa kemungkinan sebagai alternatif. Dalam proses penegakan hukum, diskresi semakin jelas hak-hak penegak hukum dengan menjadikannya pencari keadilan sebagai obyek. Dalam hubungan antara penegak hukum dan pencari keadilan, diskresi ternyata memang banyak menimbulkan masalah. Jika aparat penegak hukum dengan bebas menetapkan keputusan sebagai kewenangan diskresinya atas dasar keinginan atau kepentingannya

¹⁸² Mardjono Reksodipoetro, (1994). *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana: Kumpulan Karangan Buku Ketiga*, Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia, hlm 84-85

sendiri tentang hal-hal yang akan dilakukan atau tidak akan dilakukan, maka sangat mungkin tindakannya akan merugikan kepentingan masyarakat umum. Keadaan yang demikian akan lebih meresahkan masyarakat atau pencari keadilan, manakala aparat penegak hukum menerapkan diskresi dengan kekuatan dan kekuasaan, seperti menahan seseorang atau menjatuhkan pidana penjara dengan bukti yang kurang, tetapi dipaksakan alasan hukumnya. Tindakan semacam ini tentu jauh dari tujuan pemidanaan sebagaimana digariskan dalam KUHP.

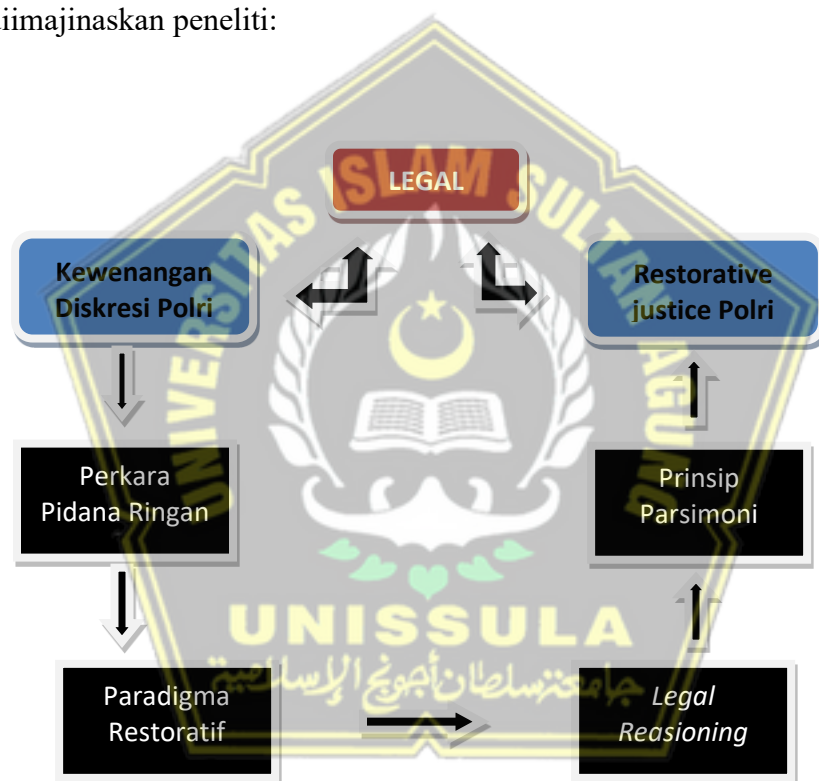
Garis besar inisiasi yang dapat diambil dalam membentuk konsep integratif diskresi Kepolisian guna optimalisasi penerapan *restorative justice* berdasarkan pola pemikiran peneliti pada kajian analisa-analisa diatas bahwa pada dasarnya secara yuridis kedudukan diskresi Kepolisian dan *restorative justice* tidaklah menjadi persoalan yang konkrit karena antara diskresi Kepolisian dan *restorative justice* telah terakomodir pada setiap hirarki peraturan. Dasar hukum utama diskresi kepolisian adalah Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, yang memberikan kewenangan kepada pejabat kepolisian untuk bertindak menurut penilaiannya sendiri demi kepentingan umum. Selain itu, diskresi kepolisian juga harus mematuhi prinsip-prinsip dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (terutama Pasal 1 angka 9 yang mendefinisikan diskresi) serta Kode Etik Profesi Kepolisian pada Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 tahun 2022 tentang Kode Etik Profesi dan Komisi Kode Etik Kepolisian Negara Republik Indonesia. Sedangkan *restorative justice* secara legitimasi hukum juga telah diakomodir pada beberapa peraturan baik ditanamkan

prinsip tersebut pada kerangka hukum KUHP 2023 sebagai sumber hukum pidana materiil maupun pada peraturan-peraturan internal Polri seperti yang utama adalah Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Artinya perdebatan problematika hukum atas dilaksanakannya restorative justice ada pada teknis pelaksanaan prinsip tersebut dan juga perdebatan spesifikasi parameter diskresi bagi Polri yang mana kedua polemik tersebut secara analisa peneliti bukan menjadi persoalan yang terlalu menghambat akan misi polri mengfungsikan kewenangan diskresi untuk mencapai keadilan restoratif. Sebab urgensitas yang digambarkan di lapangan peradilan bukan semata-mata pada problematika hukum melainkan pada inisiatif, intuisi, impulsif, paradigma, kapabilitas, daya pikir, kebijaksanaan, moralitas, dan nurani yang melekat pada diri setiap penyidik Polri untuk dapat memanfaatkan diskresi pada tempat, kondisi, arah, tujuan yang benar atas haluan restorative justice yang dapat mencapai hasil yang dituju.

Interpretasinya adalah bahwa pertimbangan pemenuhan *legal reasoning* sangat berpengaruh bagi para penyidik Polri dalam menangani perkara pidana yang memenuhi syarat untuk direstorasi dengan menggunakan diskresi guna mencapai optimalisasi. Sebab esensi diskresi bersifat situasional, mendesak, urgensi dan legal. Maka legitimasi hukum atas diskresi Polri dan restorative justice Polri kendati dianggap tidak memenuhi spesifikasi kepastian hukum secara ketentuan parameter dan prosedural,

pendekatan sederhana secara parsimoni¹⁸³ dapat diterapkan Kepolisian yang pada dasarnya hak Kepolisian melekat diskresi secara menangani perkara pidana ringan bukanlah persoalan yang sukar untuk merespon perkara tersebut secara sederhana dan tidak berbelit untuk memproses perkara tersebut. Secara alur peneliti mencoba menggambarkan diagram yang dapat menjadi penyederhanaan pemahaman konsep yang diimajinasikan peneliti:



Melalui diagram diatas tersebut peneliti mencoba menyajikan secara sederhana alur yang menjadi buah pemikiran para perangkat Kepolisian untuk menyeimbangkan

¹⁸³ Pengertian parsimoni adalah prinsip memilih penjelasan atau solusi yang paling sederhana dari beberapa pilihan yang tersedia, dengan asumsi bahwa penjelasan yang lebih sederhana lebih mungkin benar dan lebih efisien. Prinsip ini juga dikenal sebagai Pisau Cukur Occam dan menekankan kehematan dalam asumsi, sumber daya, dan kompleksitas penjelasan. Lihat pada Selvi Marsela, et.al, (2024). Konsep Hukum Willam Ockham, *Praxis: Jurnal Filsafat Terapan*, Volume 1 Nomor 2, hlm 3-26

(*balancing*) aspek-aspek yang perlu diaktualkan pada alur penanganan perkara pidana yang dapat dilakukan *restorative justice* melalui kewenangan diskresi Kepolisian dengan menanamkan terlebih dahulu pada jiwa seorang polisi secara fundamental sebuah paradigma restoratif disetiap menghadapi sebuah perkara pidana ringan. Kemudian pemenuhan kemampuan penalaran hukum (*legal reasoning*) yang patut dipenuhi bagi para penyidik untuk menafsirkan, menganalisa, melogika sebuah perkara yang memenuhi norma hukum positif (undang-undang) untuk diresapi secara filsafat hukum dengan esensi bahwa hukum dan undang-undang adalah dua entitas yang berbeda. Mencoba berprinsip parsimoni pada sebuah perkara pidana ringan karena sejatinya, proses hukum yang tidak berbelit dan sederhana adalah proses hukum yang berestorasi dengan *output* pada sebuah hasil bahwa hukum untuk kebahagiaan manusia, hukum untuk keadilan manusia, serta hukum untuk menciptakan efisiensi bagi manusia yang berlembaga dan bernegara.

Dalam teori penalaran hukum, Peter Wahlgren dari Stockholm *Institute for Scandianvian Law* dalam artikelnya tentang *Legal Reasoning*, menyatakan bahwa penalaran hukum merupakan istilah yang dipakai untuk melabeli banyak aktivitas dalam bidang hukum: proses mental yang bekerja dalam pengambilan keputusan hukum; identifikasi kasus, interpretasi, atau mengevaluasi fakta hukum; pilihan aturan hukum, dan penerapan hukum dalam kasus-kasus konkret; penyusunan sebuah pertimbangan, argumen, opini atau pendapat hukum. Tetapi semua aktivitas ini didasarkan pada cara bernalar yang tepat (logika). Dalam perspektif tujuan hukum, penalaran hukum yang ideal ialah penalaran hukum yang mampu mewujudkan ketiga

terminologi hukum yaitu keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan secara bersama-sama dan juga secara berimbang.¹⁸⁴

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai pengganti KUHP warisan Belanda juga semakin menegaskan bahwa tujuan pemidanaan bukan serta merta sebagai upaya pembalasan terhadap perbuatan yang dilakukan, akan tetapi pemidanaan menjadi senjata terakhir ketika cara-cara lain sudah tidak dapat menyelesaikan persoalan tersebut atau bersifat ultimum remedium. Adapun bentuk politik hukum dari sejumlah produk peraturan internal lembaga-lembaga penegak hukum yang mengakomodir konsep restorative justice pada tahapan proses peradilan berdasarkan fungsi tiap-tiap subsistem peradilan pidana antara lain Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak; Peraturan Jaksa Agung Nomor Per-006/A/J.A/04/2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi

¹⁸⁴ Peter Wahlgren. (1989), *Op.Cit*, May, hlm 149

pada Tingkat Penuntutan; Peraturan Kejaksaan Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif; Peraturan Kepolisian Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif.

2. Secara mekanisme, berdasarkan Pasal 15 ketentuan pada Perpol No 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif, pada tahap penyelidikan dan penyidikan, pengajuan permohonan dari Para Pihak untuk menyelesaikan perkara dengan Restorative Justice adalah ditujukan kepada pimpinan institusi kepolisian tempat dimana perkara di tangani. Pengajuan permohonan Keadilan Restoratif masuk kedalam kategori yaitu merespons pengadukan (permohonan) masyarakat dari pihak yang berperkara, setelah ada perintah dari Atasan Penyidik. Artinya, surat permohonan Keadilan Restoratif diajukan oleh Para Pihak ke pimpinan kepolisian melalui Penyidik, dan jika pimpinan menyetujui maka dilaksanakan Gelar Perkara Khusus atas perintah pimpinan (Kapolres, Kapolda atau Kabareskrim). Barulah setelah dilaksanakan Gelar, dapat dinilai apakah perkara tersebut memenuhi kelengkapan persyaratan untuk dihentikan (SP3) dalam hal ini artinya disetujui untuk penyelesaian dengan Keadilan Restoratif, atau ditolak permohonannya dan dilanjutkan perkara ke jenjang berikutnya. Berdasarkan sistematika Kepolisian menerapkan restorative justice tersebut, peran penyidik Polri memegang peranan penting sejak permohonan awal dari para pihak untuk mengajukan Keadilan Restoratif. Afirmasi dalam hal ini jika

sejak awal Penyidik menilai bahwa perkara tersebut tidak memenuhi persyaratan untuk pengajuan Keadilan Restoratif maka tentu proses Keadilan Restoratif akan terhenti sejak awal. Namun jika Penyidik menilai bahwa perkara bisa diselesaikan dengan Keadilan Restoratif, maka proses pengajuan Keadilan Restoratif ke pimpinan Kepolisian setempat akan lebih mudah untuk diproses. Sikap pertama Penyidik dalam suatu perkara berupa keputusan dapat tidaknya diselesaikan dengan Keadilan Restoratif, adalah pada keputusan Penyidik. Barulah kemudian jika Penyidik menyetujui maka proses permohonan dapat berlanjut secara formal kepada pimpinan. Dengan begitu, kewenangan diskresi yang dimiliki oleh Penyidik cukup besar impact untuk menentukan apakah suatu perkara dapat diteruskan penyelesaiannya melalui Keadilan Restoratif atau tidak;

3. Korelasi *legal reasoning* dengan kedudukan Kepolisian dalam fungsional wewenang diskresi untuk menerapkan *restorative justice* pada suatu perkara pidana adalah hal yang mutlak. Tuntutan pemenuhan kemampuan tersebut tidak lepas dari tuntutan profesionalisme seorang penyidik Polri dalam mengkombinasikan kewenangan diskresinya dengan penerapan konsep *restorative justice*. Garis besar inisiasi yang dapat diambil dalam membentuk konsep integratif diskresi Kepolisian guna optimalisasi penerapan *restorative justice* berdasarkan pola pemikiran peneliti pada kajian analisa-analisa diatas bahwa pada dasarnya secara yuridis kedudukan diskresi Kepolisian dan *restorative justice* tidaklah menjadi persoalan yang konkrit karena antara

diskresi Kepolisian dan restorative justice telah terakomodir pada setiap hirarki peraturan. Pertimbangan pemenuhan legal reasoning sangat berpengaruh bagi para penyidik Polri dalam menangani perkara pidana yang memenuhi syarat untuk direstorasi dengan menggunakan diskresi guna mencapai optimalisasi. Sebab esensi diskresi bersifat situasional, mendesak, urgensi dan legal. Maka legitimasi hukum atas diskresi Polri dan restorative justice Polri kendati dianggap tidak memenuhi spesifikasi kepastian hukum secara ketentuan parameter dan prosedural, pendekatan sederhana secara parsimoni dapat diterapkan Kepolisian yang pada dasarnya hak Kepolisian melekat diskresi secara menangani perkara pidana ringan bukanlah persoalan yang sukar untuk merespon perkara tersebut secara sederhana dan tidak berbelit untuk memproses perkara tersebut.

B. Saran

Pemahaman terhadap logika dan penalaran hukum merupakan syarat mutlak bagi seorang anggota POLRI agar mampu berpikir dalam memahami prinsip, asumsi, aturan, proposisi dan praktik hukum. Dengan berbekal kemampuan logika dan penalaran hukum yang memadai, diskresi Kepolisian dapat difungsikan secara tepat dan terarah pada tujuan prinsip restorative justice dengan menghasilkan sebuah hukum yang penuh dengan kebenaran dan keadilan yang dapat ditemukan, diungkap, diuji dan dijustifikasi. Makna-makna yang tersembunyi dalam peraturan atau ketentuan hukum pun dapat dijustifikasi dihadapan akal budi manusia. Sehingga stigmatisasi pada

POLRI bukan sekedar alat (robot) positivistik Negara namun dapat dirubah stigma sebagai alat penegak hukum yang berorientasi pada aspek moral dan nurani dalam memahami makna sebuah kriminalisasi.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdul Manan, (2009), *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media
- Aditya Nagara, (2000), *Kamus Bahasa Indonesia*, Surabaya: Bintang Usaha Jaya
- Aisyah Assyifa, et.all. (2024). *Asesmen Peraturan Internal Lembaga Penegak Hukum tentang Keadilan Restoratif terhadap Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Indonesia Judicial Research Society (IJRS) Publisher: Supported by United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), Jakarta
- Bagir Manan, (2000), *Wewenang Provinsi, Kabupaten dan Kota Dalam Rangka Otonomi Daerah*. Fakultas Hukum Unpad : Bandung
- Bambang Waluyo, (2012), *Viktimologi Perlindungan Korban dan Saksi*, Jakarta, Sinar Grafika
- Barda Nawawi Arief, (1996), *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti
- Brian Z. Tamanaha, (2006), *A General Jurisprudence of Law and Society*, New York: Oxford University Press
- Budi Winarno. (2007), *Kebijakan Publik; Teori Dan Proses*, Jakarta: PT. Buku Kita

- Burt Galaway dan Joe Hudson, (1990), *Criminal Justice, Restitution and Reconciliation (Criminal Justice) Penggantian Kerugian dan Perdamaian*. Monsey, NY: Criminal Justice Press
- Daniel S. Lev, (1990), *Hukum dan Politik di Indonesia: Keseimbangan dan Perubahan*, Jakarta: LP3ES
- Dardji Darmodihardjo. (2002), *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Huku Indonesia*, Gramedia Pustaka, Jakarta
- Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatri Gultom, (2008), *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realita*, Jakarta, Raja Grafindo
- Edward O. Wilson, (1998), *Consience The Unity of Knowledge*, Alfred A. Knof inc, New York: USA
- E Fernando M Manulang, (2007), *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara
- Eriyanto Wahid. (2009), *Keadilan Restoratif dan Peradilan Konvensional dalam Hukum Pidana*. Universitas Trisakti, Jakarta
- Hans Kelsen. (1973), *Essey in Legal and Moral Philosophy*, D.Reidel Publishing Company: Dordrecht-Holland
- Henry Campbell Black, (1999), *Blacks Law Dictionary*, West Group, West Publishing Company, United
- Howard Zehr, (1990), *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Scottdale, Pennsylvania Waterloo, Ontario; Herald Press
- Irfan Fachruddin. (2004), *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Bandung: Alumni
- James Q Wilson, (1972). *Varienties of Police Behavior*, New York, Harvard University Press
- J. Braithwaite, (2002). *Restorative Justice and Responsive Regulation*. Oxford: Oxford University Press
- Jefrey Lehman, (2004), *West Encyclopedia Of American Law*, The Gale Group Inc, Farmington Hills

- Joel P. Trachtman. (2013). *The Tools of Argument: How the Best Lawyers Think, Argue, and Win*. South Carolina: Createspace Independent Publishing
- Kathleen Daly, (2000). *Restorative Justice in Diverse and Unequal Societies*, Law in Context
- Lambertus Johannes van Apeldoorn, (1978). *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita
- _____. (1999), *Introduction to Legal Science (Inleiding Tot de Studie van Het Nederlandse Recht)*. Jakarta: PT Pradnya Paramita.
- Lief H. Carter dan Thomas F. Burke. (2002), *Reason in Law*, 6th ed, Person Longman Publisher, Harlow: England
- Mardjono Reksodiputro, (1993), *Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat Kepada Kejahatan dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia
- _____, (1994). *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana: Kumpulan Karangan Buku Ketiga*, Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia
- Mark M. Lanier dan Stuart Henry, (2004), *Essential Criminology*, Second Edition, Westview, Colorado, USA
- M. Faal, (1991). *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi: Diskresi Kepolisian*, University of California, Pradnya Paramita
- Moh. Mahfud MD, (1998), *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Pustaka LP3ES Indonesia
- Moh. Mahfud MD (e.t. al), (2011), *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif -Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Seri Tokoh Hukum Indonesia, Epistema Institute dan HuMa
- Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, (2010), *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar
- Nurmayani, (2009), *Hukum Administrasi Daerah*, Bandar Lampung : Universitas Lampung

- O. Salman S, (2018), *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamika Masalah)*, Bandung, Refika Aditama
- Otong Rosadi dan Andi Desmon, (2013), *Studi Politik Hukum: Suatu Optik Ilmu Hukum*, Edisi II, Yogyakarta: Thafa media
- Padmo Wahyono, (1986), *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia
- Rick Sarre, (2003), *Restorative Justice: A Paradigm of Possibility*, dalam Martin D. Schwartz dan Suzne E. Hatty, eds., *Controversies in Critical Criminology*
- Ridwan HR, (2013), *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada
- R. Marbun dan R. Anggraeni, (2018). *Kriminalisasi, Dekriminalisasi dan Overcriminalization Dalam Sistem Perundang-Undangan Pidana*, Ideas Publishing, Gorontalo
- Rudi Rizky (ed), (2008), *Refleksi Dinamika Hukum (Rangkaian Pemikiran dalam Dekade Terakhir)*, Perum Percetakan Negara Indonesia, Jakarta
- Sadjijono, (2006), *Hukum Kepolisian, Perspektif Kedudukan Dan Hubungan Dalam Hukum Administrasi*, Yogyakarta : Laksbang Pressindo
- _____, (2008), *Seri Hukum Kepolisian, Polri dan Good Govenance*, Laksbang Mediatama, Surabaya
- Sastrawidjaja S. (1995), *Hukum Pidana, Asas Hukum Pidana Sampai dengan Alasan Peniadaan Pidana*, Armico, Bandung
- Satjipto Rahardjo, (2002), *Sosiologi Hukum, Perkembangan Metodologi Dan Perilaku Masalah*, Surakarta: UMS
- _____, (2003), *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta
- _____, (2006), *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta: UKI Press
- _____, (2009), *Hukum dan Perilaku; Hidup Baik adalah dasar Hukum yang Baik*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas
- _____, (2009), *Hukum dan Perubahan Sosial; Suatu Tinjauan Teoretis serta Pengalaman-pengalaman di Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing

_____, (2009), *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing

Sitompul, (2000), *Beberapa Tugas dan Peran Polri*, CV. Wanthi Jaya, Jakarta

Sjachran Basah, (1992), *Menelaah Lika-Liku Rancangan Undang-undang No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Alumni, Bandung

Soerjono Soekanto, (1986), *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press

Sudarto, (1981), *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni

_____, (1983). *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru

Sudikno Mertokusumo, (2007), *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty

Sunaryati Hartono, (1982), *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Bandung: Bina Cipta

Syaiful Bakhri, (2015), *Sistem Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaruan, Teori, dan Praktik Peradilan*, Pustaka Pelajar, Jakarta

Tony Marshall, (1999), *Restorative Justice: An Overview*, London: Home Office Research Development and Statistic Directorate

UNODC, (2006), *Handbook on Restorative Justice Programmes. Criminal Justice Handbook Series*, Vienna: UN New York

Warsito Adi Utomo, (2005), *Hukum Kepolisian di Indonesia*, Jakarta, Prestasi Pustaka

Willem Petrus Josef Pompe, (1959). *Handboek van het Nederlandse Strafrecht*, Zwolle: N.V., Uitgevers Maatschappij, W.E.J. Tjeenk Willink

B. Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Peraturan Mahkamah Agung No. 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Pencabutan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana

Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif

Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 tahun 2022 tentang Kode Etik Profesi dan Komisi Kode Etik Kepolisian Negara Republik Indonesia

C. Jurnal dan Dokumen Ilmiah

Achmad Badawi, et.al. (2024). Konsep Restorative Justice Dalam Penanganan Tindak Pidana Penganiayaan, *TERANG : Jurnal Kajian Ilmu Sosial, Politik dan Hukum*, Volume 1 No. 1, Maret

Auliah Andika Rukman, (2023). Keadilan Restoratif dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia, *Restorative Journal*, Vol 1 No 1

Ayub Dermawan, (2023). Penghentian Penyidikan oleh Kepolisian dalam Penegakan Hukum Pidana dengan Pendekatan Hukum Pidana dengan Pendekatan Keadilan Restoratif (Studi pada Kepolisian Daerah Aceh), *Tesis*. Magister Ilmu Hukum: Universitas Medan Area

B. Heriyanto, (2022). Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana Menggunakan Mediasi Penal dalam Diskursus Diskresi Kepolisian. *Transparansi Hukum*, Vol 5 No 2

C. Gegout, (2013), The International Criminal Court: Limits, Potential and Conditions for the 4 Promotion of Justice and Peace, *Third World Q.* Vol 34 No 5

Chairul Huda, (2014). Politik Hukum Pembangunan Sistem Hukum Nasional Dalam Konteks Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, dan Global, *Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta*, 22 November 2014

- D. Anindhito & I. A. Maerani, (2018). Kebijakan Hukum Terhadap Pelanggaran Lalu Lintas oleh Anak Di Wilayah Polda Jawa Timur. *Jurnal Hukum Khaira Ummah*, Volume 13 Nomor 1
- Derry Angling Kesuma, (2018). Kewenangan Diskresi Kepolisian Republik Indonesia dalam Penegakan Hukum Pidana, *Lex Librum: Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4 Nomor 2, Juni
- Diva Justicia Ferdiansyah, (2017). Optimalisasi Penerapan Restorative Justice oleh Penyidik dalam Penanganan Tindak Pidana Kekerasan dalam Rumah Tangga di Wilayah Hukum Polres Sukoharjo, *Jurnal Akademi Kepolisian*, Volume 1 Nomor 5
- D. P. P. Wibisono, (2022). Upaya Polri Dalam Menanggulangi Tindak Pidana Pencurian Dengan Kekerasan Berdasarkan Pasal 365 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). *Jurnal Hukum Media Justitia Nusantara (MJN)*, Volume 12 Nomor 1
- Dvannes, (2008), Restorative Justice Briefing Paper-2, *Centre for Justice & Reconciliation*, November
- Dwi Afrimetty Timoera. (2014), Restorative Justice dan Prospeknya dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia, *Jurnal Ilmiah Mimbar Demokrasi*, Vol 13 No 2, April
- Edwin W. Patterson. (1942), Logic in the Law, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 90 No. 8
- Eko Syaputra, (2021). Penerapan Konsep Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Masa yang akan Datang, *Lex Lata; Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum*, Volume 3 Nomor 2, Juli
- E. Juanda. (2017). Penalaran Hukum (Legal Reasoning). *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi*, Vol. 5 No. 1
- Eva Achjani Zulfa, (2009). Keadilan Restorative di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana), *Disertasi*, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia

- E. Sulaiman, (2020). Fungsi Advokat Dalam Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan. *Ash-Shahabah: Jurnal Pendidikan dan Studi Islam*, Vol 6 No1
- Farhan Fachrezi Ramadhan, (2025). Tinjauan Yuridis Terhadap Restorative Justice bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan, *Jurnal Ilmiah Mahasiswa*, Volume VIII Nomor 1, Januari
- Fence M. Wantu, (2007), Antinomi Dalam Penegakan Hukum Oleh Hakim, *Mimbar Hukum*, Vol 19 No 2
- Fitriana Sidikah Rachman dan Putri Jasmin Zahira, (2024). Tinjauan Diskresi Kepolisian dalam Penerapan Restorative Justice (Keadilan Restoratif) pada Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Perpol Nomor 8 Tahun 2021, *Jurnal Hukum dan Kewarganegaraan*, Vol 2 No 8
- Galang Asmara. (2022), The Urgence of Discretion Power in the Management of Government to Promote the Public Welfare. *Jurnal Diskresi*, Vol 1 No 1 June
- G. Gazali, (2024). Pembentukan Peraturan Daerah Bernuansa Syariah Perspektif Cita Hukum Pancasila. *Unizar Law Review*, Vol 7 No 1
- Harijanto. (2014), Analisis Terhadap Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) Ditinjau dari Sosiologi Hukum, *Jurnal Rechtsens*, Vol 3 No 2 Desember
- Henry Arianto, (2010), Hukum Responsif dan Penegakan Hukum di Indonesia, *Lex Jurnal*, Vol. 07 No. 02
- Henny Saida Flora. (2017), Pendekatan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia, *Jurnal Law Pro Justitia*, Vol. II No. 2, Juni
- I. Artadi, (2006), Hukum: Antara Nilai-Nilai Kepastian, Kemanfaatan dan Keadilan, *Hukum dan Keadilan Masyarakat*, Volume 4 Nomor 1
- Ivanya Amadea Clara Sianipar, (2023). Pandangan Filsafat Hukum Terhadap Implementasi Restorative Justice oleh Kepolisian di Indonesia, *Dian Widya: Jurnal Ilmiah Pendidikan, Sosial, dan Humaniora*. Vol 7 No 2, April
- Iwan Adrianto, (2023). Konsep Penerapan Restoratif Justice oleh Penyidik Kepolisian dalam Pasal-Pasal KUHP Baru, *Janaloka*, Volume 02 Nomor 02

- Justian. (2023). Eksistensi Kepolisian dalam Penyelesaian Suatu Perkara Melalui Mediasi Penal, *Jurnal Impresi Indonesia (JII)*, Vol 2 No 10, Oktober
- Mahfud MD, (2006). Politik Hukum Menuju Pembangunan Sistem Hukum Nasional, *Seminar Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen*, Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN)
- M. Al Faruq. (2018), Penerapan Syari'ah Islam dalam Negara Bangsa di Indonesia. *El-Faqih: Jurnal Pemikiran dan Hukum Islam*, Vol 4 No 2
- Mary Massaron Ross. (2006), A Basis for Legal Reasoning: Logic on Appeal, *Legal Communication & Rhetoric: Journal of the Association of Legal Writing Directors*, Vol 3 Fall
- M.J. Peterson. (2006), Legal Reasoning, University of Massachusetts Amherst: International Law, *Political Science 356: Fall*
- Mudzakkir, (2011). Kedudukan Korban Tindak Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia Berdasarkan KUHP Dan RUU KUHP, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 14 No. 1
- Muyassaroh and P. Handoyo, (2014). Dampak Labelling Pada Mantan Napi: Pengangguran Atau Pencuri, *Paradigma*, Vol 2 No 3
- Mutaz M.Qafiseh. (2012), Restorative Justice in The Islamic Penal Law; A Contribution to the Global System, *International Journal of Criminal Justice Science*, Vol. 7
- Neovaldo Sitinjak, (2021). Analisis Yuridis Kewenangan Diskresi dan Pertanggungjawaban Hukum dalam Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kepolisian. *Syntax Idea*, Volume 3 Nomor 6, Juni
- Ni Ketut Sari Andayani, (2021). Kewenangan Diskresi Kepolisian Republik Indonesia dalam Penegakan Hukum Pidana, *Jurnal Ilmiah Ilmu Sosial*, Vol 7 No. 2
- Nor Soleh. (2015), Restorative Justice dalam Hukum Pidana Islam dan Kontribusinya bagi Pembaharuan Hukum Pidana Materiil di Indonesia, *Jurnal Studi Hukum Islam*, Vo1.2 No.2 Juli-Desember

- Nurfaqih Irfani, (2020). Asas Lex Superior, Lex Specialis, dan Lex Pesterior: Pemaknaan, Problematika, dan Penggunaannya dalam Penalaran dan Argumentasi Hukum, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol 17 No 3
- O. K. Haris, (2017). Telaah Yuridis Penerapan Sanksi di Bawah Minimum Khusus pada Perkara Pidana Khusus. *Jurnal Ius Constituendum*, 2 (2)
- Peter Wahlgren. (1989), Legal reasoning: a Jurisprudential Description, *The Swedish Law and Informatics Research Institute: University of Stockholm*, May
- P. Gerkin, J. Walsh, J. Kuilema, dan I. Borton, (2017), Implementing Restorative Justice Under the Retributive Paradigm: A Pilot Program Case Study, *Sage Open*, Vol 7 No 1
- P. M. R. Sari & A.S. Priyanto, (2019). Silaturahmi Sebagai Bentuk Utama Dalam Kepedulian Sosial Pada Tradisi Weh-Wehan Di Kaliwungu. *Indonesian Journal of Conservation*, Volume 8 Nomor 1
- P. Pangaribuan, (2019). Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak Melalui Mediasi Penal Oleh Penyidik Pada Satuan Reserse Kriminal Polres Balikpapan. *Jurnal Projudice*, Volume 1 Nomor 1
- Prima Muliadi, et.al. (2024). Pengawasan Kewenangan Diskresi Kepolisian Terhadap Penghentian Penyidikan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif Di Kepolisian Daerah Sumatera Utara, *Juris Studia: Jurnal Kajian Hukum*. Volume 5 Nomor 1, Januari
- Rahman Amin, Gatot Efrianto, Octo Iskandar, Audy Pramudya Tama. (2023), Penyuluhan Hukum tentang Peraturan POLRI Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. *Abdi Bhara Jurnal Pengabdian Kepada Masyarakat*, Volume 2 Issue 1, June
- R. Marbun, (2014). Rekonstruksi Sistem Pemidanaan dalam Undang-Undang Perpajakan Berdasarkan Konsep Ultimum Remedium, *Jurnal Mahkamah Konstitusi*, Vol. 11 No. 3
- Rudin Suprianto, (2021). Diskresi Penyidik Polri Terhadap Tindak Pidana yang Diselesaikan di Luar Pengadilan, *Sol Justicia*, Vol 4 No 2 Desember
- elvi Marsela, et.al, (2024). Konsep Hukum Willam Ockham, *Praxis: Jurnal Filsafat Terapan*, Volume 1 Nomor 2

- Septa Chandra, (2014). Politik Hukum Pengadopsian Restorative Justice dalam Pembaharuan Hukum Pidana, *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*. Volume 8 Nomor 2, April-Juni
- Sumaryono & Sri Kusriyah. (2020), The Criminal Enforcement of the Fraud Mode of Multiple Money (Case Study Decision No 61/Pid.B/2019/PN Blora), *Jurnal Daulat Hukum*, Vol 3 No 1 March
- Susan C. Hall, (2012), Restorative Justice in the Islamic Penal Law. A Cintribution to the Global System, *Duquesne University School of Law Research Paper*, No.11
- Syahrial Effendi, (2020). Pelaksanaan Diskresi oleh Polisi dalam Proses Penyidikan Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia, *Jurnal Pionir LPPM Universitas Asahan*, Volume 6 Nomor 2
- S. Syarifuddin, (2021). Penegakan Hukum Terhadap Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Dalam Rumah Tangga (Studi Penelitian Pada Polrestabes Medan). *Jurnal Hukum Kaidah: Media Komunikasi dan Informasi Hukum dan Masyarakat*, Volume 20 Nomor 2
- T.H. Purwaka. (2011), Penafsiran, Penalaran, dan Argumentasi Hukum Yang Rasional. *Masalah-Masalah Hukum*. Vol. 40 No. 2
- Wahidur Roychan, (2021). Konstruksi Nebis in Idem Terhadap Perlindungan Hak Atas Desain Industri, *Jurnal Sosio Yustisia*, Vol 1 No. 2
- Wahidur Roychan, Susanto, dan Taufikur Rohman. (2023). Reformulasi Pengaturan Restoratif Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia, *Dekrit: Jurnal Magister Ilmu Hukum*, Vol 13 No 2
- Zulkarnein Koto, et.al. (2023). Penerapan Keadilan Restoratif dalam Penanganan Tindak Pidana guna Mewujudkan Penegakan Hukum yang Berkeadilan, *Jurnal Ilmu Kepolisian*, Voulme 17 Nomor 1, April
- Zulkarnain Koto, Syafruddin, dan Tagor Hutapea. (2024). Kebijakan Polri dalam Upaya Mengefektifkan Penerapan Konsep Hukum Pidana Baru dalam UU RI Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP. *Jurnal Ilmu Kepolisian*, Volume 18 Nomor 1, April