

Implementasi Teori *Restorative Justice* Mewujudkan Keadilan yang Berimbang

Lasan

*(Dosen Sekolah Tinggi Ilmu Syariah As-salafiyah Sumber Duko Pamekasan
Pamekasan Email: asanmasduqi86@gmail.com)*

Uswatun Hasanah

*Mahasiswa Sekolah Tinggi Ilmu Syariah As-salafiyah Sumber Duko Pamekasan
Pamekasan*

Abstrak:

Mediasi sebagai alternatif penyelesaian perkara di luar pengadilan selain dikenal dalam perkara perdata, juga diadopsi dan digunakan sebagai penyelesaian perkara pidana. Rancangan KUHP secara jelas memasukkan materi Mediasi sebagai alternatif penyelesaian perkara di luar pengadilan. Mediasi yang selama ini dikenal sebagai, jalur penyelesaian perkara hanya perdata, perlu dijelaskan ulang secara lebih komprehensif dan menyeluruh, didalamnya terdapat satu prinsip penyelesaian perkara dengan menggunakan *Restorative Justice* sebagai instrumen penyelesaian perkara pidana. Selain itu juga, prinsip dasar *Restorative Justice* sebagai prinsip pelaksanaan yang menjadi satu-kesatuan dalam penyelesaian perkara-perkara melalui jalur non litigasi. Mediasi dengan prinsip *Restorative Justice* diadopsi sebagai bagian terpenting dalam penyelesaian perkara-perkara kepidanaan, dengan penekanan pada aspek-aspek pertimbangan bagi pihak-pihak untuk memperoleh keadilan. Keberadaan *Restorative Justice* sebagai prinsip penyelesaian perkara pidana, merupakan penguatan peranan mediasi sebagai alternatif penyelesaian perkara perdata dan pidana. Penulis menggunakan Metodologi penelitian diskriptif normative, dengan telaah pustaka.

Kata Kunci:

Implementasi, *Restorative Justice*, Keadilan Berimbang

Abstract:

*Mediation as an alternative to case court settlement other than known in civil cases. It is also adopted and used as a settlement of criminal cases. The draft Penal Code clearly incorporates Mediation material as an alternative to the settlement of cases outside the court. The mediation which is known as a civil settlement solving path needs to be explained more comprehensive. Which there is one principle of settlement of cases by using *Restorative Justice* as an instrument of settlement of criminal cases. In addition, the basic principle of *Restorative**

Justice as a principle of implementation that becomes one-unit in the settlement of cases through non-litigation channels. Mediation with Restorative Justice principles is adopted as the most important part in the settlement of criminal cases, with an emphasis on balancing aspects for parties to obtain justice. The existence of Restorative Justice as the principle of settlement of criminal cases, is the strengthening of the role of mediation as an alternative to civil and criminal cases settlement. The author uses normative descriptive research methodology, with literature review.

Keyword:

Implementation, Restorative Justice, Balanced Justice

Pendahuluan

Salah satu tugas dan tanggungjawab Negara terhadap rakyatnya, sebagaimana telah tertuang dalam Pasal 28D UUD 1945, bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum.¹ Tetapi pada perkembangan selanjutnya, penyelesaian perkara di depan hukum yakni pengadilan, dianggap tidak memenuhi rasa keadilan yang terdapat dalam pasal tersebut. Maka melalui Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 1 Tahun 2016 perubahan atas Perma no 1 tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, sebagai terobosan baru mengatasi persoalan keadilan yang sering kali ditanyakan oleh para pencari keadilan itu sendiri.

Mediasi dalam ketentuan perma tersebut termuat di pasal ketentuan umum (pasal 1), dijelaskan bahwa Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator. Bila diteliti, kata kunci yang menjadi pembeda penyelesaian sengketa satu ini dengan yang lain ialah “Perundingan”, sebagai wadah pencapaian penyelesaian suatu sengketa di masyarakat. Dari kata itu pula, terlihat teknis pelaksanaannya-pun di lapangan lebih ringan, dari pada penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi, yang sangat formalistik dan prosedural.

Sementara perkara yang dapat menempuh jalur mediasi, bahkan wajib, termaktub dalam pasal 4 Perma tersebut, dalam diktumnya menyebutkan “Semua Sengketa Perdata”. Sehingga dapat ditarik konklusinya disimpulkan, bahwa setiap sengketa keperdataan yang dibawa ke pengadilan maka diharuskan menempuh jalur mediasi.

Bila ditelaah lebih dalam, jenis perkara yang terdapat dalam pasal 4 Perma No 1 Tahun 2016 di atas, membuka peluang terhadap perkara di luar perdata dapat dilakukan mediasi. Karena dalam ketentuan pasal 4, tidak memberikan

¹ UUD 1945 Perubahan ke-2

kekhususan misalnya menggunakan “hanya” atau kata yang menunjukkan kekhususan pada kalimat sengketa keperdataan saja. Artinya, kasus-kasus kepidanaan bila merujuk pada analisa tersebut, dimungkinkan terlaksananya mediasi.

Pelaksanaan mediasi dalam kasus pidana, sangat dimungkinkan terjadi mengingat prinsip pelaksanaan mediasi yang mengarah kepada keadilan yang berimbang. Sedangkan, dalam kasus pidana yang menempuh jalur beracara di pengadilan, justru sebaliknya yang membuka peluang keadilan yang tidak berimbang. Salah satu penyebabnya, ialah system peradilan pidana yang dianut bersifat *offender oriented*, yang terlalu mengedepankan hak-hak tersangka atau terdakwa, hal ini sejalan dengan yang disampaikan oleh Andi Hamzah:²

“Dalam pembahasan 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”.

Prinsip restoratif dalam konteks ini, memberikan pemahaman dimungkinkannya pergeseran penyelesaian perkara pidana yang selama ini menitik beratkan kepada hak-hak tersangka, terpidana, atau pelaku pidana saja, agar juga memperhatikan hak-hak korban tindak pidana. Artinya perlu menghadirkan kembali produk hukum yang memiliki aspek keadilan yang berimbang.

Berangkat dari system beracara itulah, dalam studi viktimologi menawarkan dasar pemikiran diperlukannya konsep penyelesaian perkara di luar sistem peradilan (non litigasi) dengan konteks *restorative justice*. Suatu konsep penyelesaian sengketa kepidanaan yang menekankan kepada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan antara korban dan pelaku tindak pidana.³ Konsep *restorative justice* dapat menjadi jawaban penting para pihak mendapatkan keadilan, sehingga terbuka peluang suatu perkara kepidanaan tidak berujung kepada ppidanaan dan penjara.

Hal ini perlu dijadikan perhatian serius oleh pemangku kepentingan, utamanya pembentuk peraturan perundang-undang dan para hakim, agar hukum terapan yang ada di indonesia tidak royal terhadap hukuman dengan menitik beratkan pada aspek kemanusiaan. sejalan dengan itu dijatuhakan pidana kepada seorang terdakwa menurut John Delaney, diperlukan pengintegrasian kembali narapidana ke dalam masyarakat harus dilakukan dengan tahapan *self realization*

² Dikdik M. Arief Mansur & Elisatri Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma Dan Realita*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2008), 25.

³ Afthonul Afif, *Pemaafan, Rekonsiliasi dan Restorative Justice*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015), hlm. 341-350.

ptocess, yaitu proses yang memperhatikan dengan sekasama pengalaman, nilai-nilai, pengharapan dan cita-cita narapidana.⁴

Pada bagian inilah, prinsip penyelesaian perkara di bidang pidana, membuka ruang pelaksanaan penyelesaian secara damai seperti halnya yang ada di dalam perkara perdata melalui mediasi, yang mengharuskan penegak hukum untuk lebih arif dan bijak menafsirkan teks hukum (*law in book*), dan disesuaikan dengan konteks hukum (*law in action*) di masyarakat. Keadilan dengan pendekatan *restorative justice* yang oleh penulis, menyebutnya sebagai hasil integrasi teks hukum dengan konteks hukum.

Prinsip Restorative Justice

Pertama kali istilah Restoratif (*restorative*) diangkat di permukaan sebagai istilah penyelesaian perkara oleh Bernatt (1977), yang pada mulanya di negara Amerika dilakukan dalam bentuk mediasi antar pihak korban dan pelaku dalam kasus pidana⁵. Pengertian keadilan restoratif di Indonesia sendiri, dapat dijumpai dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada Pasal 1 menyebutkan “Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.

Departement Justice and Constitutional Development Republic of South Africa menyebutkan restoratif sebagai pendekatan dalam rangka mencapai keadilan yang berimbang antar pihak yang berperkara, lebih detailnya sebagai berikut:

“Restorative Justice is an approach to justice that aims to involve the parties to a dispute and others affected by the harm (victims, offenders, families concerned and community members) in collectively identifying harms, needs and obligations through accepting responsibilities, making restitution, and taking measures to prevent a recurrence of the incident and promoting reconciliation”.⁶

⁴ Kuart Puji Prayitno, *Restorative Justice Untuk Peradilan di Indonesia: Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum In Concreto*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No. 3 September 2012, 408

⁵ Tony F, Marshall, *Restorative Justice An Overview: A report by the Home Office Research Development and Statistics Directorate* (London: Information & Publications Group, Research Development and Statistics Directorate, 1999), 7

⁶ The Doj & cd, *Restorative Justice the Road to Healing*, (Departement Justice and Constitutional Development Republic of South Africa: Promotion of The Rights of Vulnerable Groups, 2011), hlm. 3-4. diunduh dari www.justice.gov.za pada hari Rabu, tanggal 2 Mei 2018 jam 09.07 WIB.

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. Kata kunci dari *restorative justice* adalah “*empowerment*”, bahkan *empowerment* ini dapat dikatakan sebagai jantungnya restoratif (*the heart of the restorative ideology*), oleh karena itu keberhasilan pelaksanaan konsep *restorative justice* ditentukan oleh pemberdayaan.⁷

Dorongan penggunaan konsep restoratif tersebut juga ditemukan di dalam *The Vienna Declaration on Crime and Justice: Meeting the Challenges of the Twenty-first Century* (2000), yang isinya mendorong pengembangan *restorative* yang tidak statis dalam perkara keperdataan saja. Tetapi penggunaan restoratif dalam deklarasi ini menempatkan keadilan sebagai kepentingan para pihak secara langsung dalam kasus pidana yaitu, pelaku dan korban, serta pihak yang secara tidak langsung terkena dampaknya yaitu masyarakat umum.⁸

Daly dan Immarrigeon memberikan konsep Restoratif yang merujuk kepada proses *alternative* penyelesaian sengketa, yang mengarah kepada pemilihan penentuan sanksi yang terbaik, atau sebuah model yang dikembangkan untuk memenuhi hak-hak pelaku, korban, dan masyarakat di mana mereka tinggal.⁹ Oleh karena itu, dalam perkembangannya, konsep restoratif ini diartikan juga sebagai *as a philosophy, a process, a theory and an intervention*,¹⁰ sebagai peradilan yang mengedepankan sisi kooperatif antar pihak dalam menyelesaikan perkara pidana.

“Restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behaviour. It is

⁷ C. Barton, *Empowerment and Retribution in Criminal Justice*. In: H. Strang, J. Braithwaite (eds), “Restorative Justice: Philosophy to Practice”. *Journal TEMIDA* Mart 2011. Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 55-76.

⁸ *The Vienna Declaration on Crime and Justice: Meeting the Challenges of the Twenty-first Century*, 10th United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Vienna, 10-17 April 2000, A/CONF. 184/4/Rev. 3, para. 29. Sejalan dengan itu, Dewan Ekonomi dan Sosial PBB mendorong Negara-negara untuk menerapkan dasar prinsip *restorative* dalam masalah pidana. *The Bangkok Declaration—Synergies and Responses: Strategic Alliances in Crime Prevention and Criminal Justice*, 11th United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Bangkok, 18-25 April 2005, para. 32, lihat dalam *United Nations Office on Drugs and Crime, Handbook on Restorative Justice Programmes*, (New York: United Nations publication, 2006), 2

⁹ Daly, K. and Imarrigeon, R. 'The Past, Present, and Future of Restorative Justice: Some Critical Reflections', (Contemporary Justice Review 1, 1998), 21

¹⁰ Mereka yang berpendapat seperti ini antara lain Braithwaite, Umbreit and Cary, Richardson, Umbreit and Coates, Graef, dan Du Pont. Lihat dalam Darrell Fox, “Social Welfare and Restorative Justice”, *Journal Kriminologija Socijalna Integracija* Year 2009 Vol 17 Issue 1 Pagesrecord No. 55-68, 2009, London Metropolitan University Department of Applied Social Sciences, 56

best accomplished through cooperative processes that include all stakeholders”.¹¹

Definisi yang dikemukakan oleh Dignan sebagai berikut:

“Restorative justice is a valued-based approach to responding to wrongdoing and conflict, with a balanced focus on the person harmed, the person causing the harm, and the affected community”.¹²

Bila dikelompokkan, prinsip keadilan restoratif ini ada lima prinsip atau yang disebut dengan *five principles of Restorative Justice*, yaitu: *pertama, focus on harms and consequant need*, prinsip yang menekankan terhadap bahaya dan konsekuensi yang ditimbulkan oleh tindak pidana, baik kepada korban, masyarakat, dan kepada pelakunya; *kedua, addresses obligations resulting from those harms*, prinsip yang menekankan kepada perlindungan terhadap tempat dari tindakan yang terjadi, seperti terhadap keluarga pelaku, dan masyarakat sekitarnya; *ketiga*, prinsip yang menekankan kepada proses kolaboratif yang inklusif; *keempat*, prinsip pelibatan para pihak tertentu (*Involves those with a legitimete stake in the situation*) dalam kasus-kasus tertentu, seperti pelaku, korban, keluarga, dan komunitas masyarakat yang dianggap secara sah dapat terlibat di dalamnya; dan *kelima*, prinsip memperbaiki kesalahan (*Seeks to put right the wrongs*).¹³

Nilai mendasar yang terdapat dalam lima prinsip tersebut ialah pertimbangan keadilan (*balance of justice*), dan tidak adanya domonasi antar satu pihak kepada pihak lainnya, dan di pihak lain tidak mengalami diskriminasi dengan sistem penyelesaian perkara kepidanaan. Selain itu, nilai dasar yang terkandung dalam restoratif ini ialah dilakukan melalui proses kooperatif yang melibatkan semua pihak (*Stakeholders*). Nilai inilah, yang kemudian sama persis dengan prinsip mediasi yang terdapat dalam sengketa keperdataan yang termaktub dalam perma No. 1 Tahun 2016.

Respon terhadap kejahatan yang semula dilakukan dengan menggelar peradilan pidana oleh negara untuk “mencari” kesalahan pelaku, kemudian diikuti dengan pengenaan sanksi guna mencela dan mengenakan penderitaan atau nestapa kepadanya yang pada prinsipnya adalah pengasingan/disintegrasi. Restorative justice justru sebaliknya mengusung falsafah intergrasi yang solutif, masing-masing pihak berperan aktif untuk menyelesaikan masalah. Oleh karena itu konsep restorative justice bisa dibilang mengintegrasikan prinsip musyawarah dalam penyelesaian perkara pidana.

¹¹ lihat dalam <http://152.118.58.226> - Powered by Mambo Open Source Generated: 17 Mei, 2018, 18:00

¹² Ibid.

¹³ Howard Zehr dan Ali Gohar, *The Little Book of Restorative Justice*, (USA: Good Books Intercourse, 2003), hlm. 33, pdf. Diunduh melalui situ www.goodbooks.com. pada hari Rabu tanggal 2 Mei 2018 jam 09.23 WIB

Konsep teori *restorative justice* menawarkan jawaban atas isu-isu penting dalam penyelesaian perkara pidana, yaitu: *pertama*, kritik terhadap sistem peradilan pidana yang tidak memberikan kesempatan khususnya bagi korban (*criminal justice system that disempowers individu*); *kedua*, menghilangkan konflik khususnya antara pelaku dengan korban dan masyarakat (*taking away the conflict from them*); *ketiga*, fakta bahwa perasaan ketidakberdayaan yang dialami sebagai akibat dari tindak pidana harus diatasi untuk mencapai perbaikan (*in order to achieve reparation*).¹⁴

Prinsip Restorative Justice

Pelaksanaan mediasi di Indonesia, tidak terlepas dari landasan hukum yang menjadi legitimasi keabsahan penggunaan cara penyelesaian perkara-perkara non litigasi, karena Indonesia berdasarkan pasal 1 (3) UUD 1945 adalah negara Hukum. Dalam kasus pidana yang menjadi rujukan berupa, *pertama* landasan yang termaktub dalam Surat Kepolisian Negara Republik Indonesia No. Pol : B/3022/XXI/2009/SDEOPS, tertanggal 14 Desember 2009, terkait Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Dalam surat ini, ada beberapa hal yang ditekankan: kasus pidana yang mempunyai kerugian materi kecil; jalur ADR harus disepakati oleh pihak-pihak yang berperkara; prinsip ADR harus berlandaskan musyawarah mufakat dan harus diketahui oleh masyarakat sekitar; jalur ADR harus menghormati norma hukum sosial/adat serta memenuhi azas keadilan; kasus yang telah diselesaikan melalui ADR, agar tidak lagi disentuh oleh tindakan hukum lain.

Kedua, tindak pidana dengan bentuk yang dilakukan berbentuk “*afkoop*” atau dikenal dengan istilah pelanggaran yang hanya diancam dengan “pidana denda” atau “pembayaran pidana damai” yang terdapat dalam Pasal 82 KUHP. Dimana kewenangan/hak menuntut delik pelanggaran itu hapus, apabila Terdakwa telah membayar denda maksimum untuk delik pelanggaran itu dan biaya-biaya yang telah dikeluarkan kalau penuntutan telah dilakukan.

Ketiga, tindak pidana anak yang berusia dibawah 8 tahun. Sebagaimana yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor. 3/1997 (Pengadilan Anak). Pada ketentuan pasal 5 UU ini, memberikan kebebasan kepada penyidik untuk menyerahkan seorang anak yang melakukan tindak pidana (delik) di bawah umur sebagaimana ditentukan, kepada orang tua atau walinya, bahwa batas usia anak nakal yang dapat diajukan ke pengadilan sekurang-kurangnya 8 tahun dan belum mencapai 18 tahun. Terhadap anak di bawah 8 tahun, penyidik dapat menyerahkan kembali anak tersebut kepada orang tua, wali.

Keempat, kewenangan yang diberikan kepada Komnas Hak Asasi Manusia oleh Undang-Undang Nomor. 39/1999 tentang Pengadilan HAM yang menyatakan bahwa Komnas HAM (yang dibentuk berdasar Kepres Nomor.

¹⁴ Lihat berbagai definisi lainnya dalam Ivo Aertsen, et.al, “Restorative Justice and the Active Victim: Exploring the Concept of Empowerment”, *Journal TEMIDA*, Mart 2011; hlm. 8-9

50/1993) untuk melakukan mediasi dalam kasus pelanggaran HAM (lihat Pasal: 1 ke-7; Pasal 76:1; Pasal 89:4; Pasal 96).

Dari ketiga landasan yuridis di atas, mengarah kepada prinsip penyelesaian kasus-kasus kepidanaan berdasarkan prinsip *Jus Peace principle* atau yang biasa di kenal dengan istilah keadilan yang dilandasi dengan perdamaian.¹⁵ Hal ini sebagaimana diatur dalam *dokumen penunjang Kongres PBB ke-6 Tahun 1995* dalam Dokumen A/CO NF.169/6 menjelaskan dalam perkara-perkara pidana yang mengandung unsur *fraud* dan *white-collar crime* atau apabila terdakwa korporasi, maka pengadilan seharusnya tidak menjatuhkan pidana, tetapi mencapai suatu hasil yang bermanfaat bagi kepentingan masyarakat secara menyeluruh dan mengurangi kemungkinan terjadinya pengulangan.¹⁶

Muladi menjelaskan terkait dengan model penyelesaian perkara pidana yang menekankan aspek konsensus namun dianggap menimbulkan konflik baru harus diganti dengan model asensus, karena dialog antara yang berselisih untuk menyelesaikan masalahnya, adalah langkah yang sangat positif. Dengan konsep ini muncul istilah ADR yang dalam hal-hal tertentu menurut Muladi lebih memenuhi tuntutan keadilan dan efisien. ADR ini merupakan bagian dari konsep *restorative justice* yang menempatkan peradilan pada posisi mediator.¹⁷

Untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam *United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention*, dinyatakan bahwa *restorative justice* merupakan sebuah istilah baru terhadap konsep lama. Pendekatan *restorative justice* telah digunakan dalam memecahkan masalah konflik antara para pihak dan memulihkan perdamaian di masyarakat. Karena pendekatan-pendekatan *retributive* atau *rehabilitative* terhadap kejahatan dalam tahun-tahun terakhir ini dianggap sudah tidak memuaskan lagi. Oleh karenanya menyebabkan dorongan untuk beralih kepada pendekatan *restorative justice*. Kerangka pendekatan *restorative justice* melibatkan pelaku, korban dan masyarakat dalam upaya untuk menciptakan keseimbangan, antara pelaku dan korban.¹⁸

Juga dapat dilihat dalam Dokumen A/CONF.187/8 yang disampaikan pada kongres PBB ke-10 tentang *the Prevention of crime and the Treatment of Offenders* yang diselenggarakan di Vienna, 10 – 17 April 2000, yang mana pada bagian *Basic principles of justice for offenders and victims*, antara dicantumkan mengenai *the alternative of restorative justice*. Menurut dokumen *restorative justice* dipandang sebagai sebuah model alternatif dalam peradilan pidana. Di mana semua pihak ambil bagian untuk menyelesaikan permasalahan tertentu secara bersama-sama bagaimana menghadapi akibat dari permasalahan itu serta implikasinya bagi yang akan datang. Dalam model ini, penekanannya terletak pada perbaikan (*reparation*) dan pencegahan (*prevention*) ketimbang menjatuhkan

¹⁵ Kuat Puji Priyanto, *Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia: Perspektif Yuridis Filosofis dakan Penegakan Hukum In Concreto*, Jurnal Dinamika Hukum, vol. 12 No. 3 September 2012, 419

¹⁶ Barda Nawawi Arief, *Pemberdayaan Court Management Dalam Rangka Meningkatkan Fungsi Mahkamah Agung (Kajian dari Aspek system Peradilan Pidana)*, Makalah Pada Seminar Nasional Pemberdayaan Court Manajement di Mahkamah Agung R.I., dan diskusi Buku Fungsi Mahkamah Agung, (F.H., UKSW, salatiga, I Maret 2001), 7-8.

¹⁷ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997), hlm.67.

¹⁸ United Nations Office For Drug Control and Crime Prevention, *Handbook on Justice for Victims*, (New York: centre for International Crime Prevention, 1999), 42-43.

pidana. *Restorative justice* ini dan bentuk-bentuk lainnya dari penyelesaian perselisihan (*dispute resolution*) baik formal maupun semi formal, mencerminkan kecenderungan masa kini dari paham individualisme dan mengurangi fungsi dari negara.

Menurut **Adam Graycar**, *Director of Australian Institute of Criminology*, menyatakan¹⁹ bahwa dalam praktiknya *restorative justice*, memerlukan dukungan teori *reintegrative shaming* dalam menyelesaikan konflik. Teori *reintegrative shaming* memiliki dua segi utama yang melekat pada proses *restorative*. Pertama untuk mencapai keberhasilan reintegrasi itu, maka proses yang dilakukan harus melibatkan kehadiran dan peran serta masyarakat bagi dukungan terhadap pelaku dan korban. Kedua adalah proses yang memerlukan adanya perasaan malu (*shaming*) sebagai pencelaan (*confrontation*) atas perbuatan salah antara pelaku dan korban. Proses melalui pendekatan *restorative* ini bertujuan: a) menjelaskan kepada pelaku bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang tercela di masyarakat, b) dukungan dan menghargai seseorang walaupun perbuatannya tersebut merupakan perbuatan yang tercela. Dengan demikian, tujuan dari program *restorative* tersebut, ialah mengembalikan pelaku dan korban ke dalam masyarakat, agar mereka dapat menjadi anggota masyarakat yang bertanggung jawab, mematuhi hukum dan menjunjung tinggi nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Restoratif Justice Mengintegrasikan Dua Hukum

Sebagaimana penulis jelaskan sepintas, bahwa integrasi teks hukum (*law in book*) dengan konteks hukum (*law in action*) ialah proses penggabungan dua kondisi yang sama-sama berangkat dari sistem hukum yang berbeda-beda. *Law in book* sebagai tradisi hukum yang diterapkan oleh *civil law* sistem yang lebih menekankan kepada aspek kepastian hukumnya. Sedangkan *law in action* sebagai produk yang lebih cenderung kepada *common law system*. *Restorative Justice* sebagai intisari terapan proses yang menggabungkan dua kutub sistem hukum tersebut.

Selain itu juga, prinsip dasar *Restoratif Justice* sebagai prinsip pelaksanaan yang dijiwai dan menjadi satu-kesatuan dalam penyelesaian perkara-perkara melalui jalur non litigasi, sebagai salah satu alternatif penyelesaian perkara. Pada gilirannya, selain dalam kasus perdata, mediasi diadopsi sebagai bagian terpenting dalam penyelesaian perkara-perkara kepidanaan, yang menekankan pada aspek-aspek pertimbangan bagi pihak-pihak untuk memperoleh keadilan.

Untuk itu perlu adanya terobosan dalam sistem peradilan pidana untuk mengupayakan adanya mediasi penal. Adapun latar belakang pemikirannya ada yang dikaitkan dengan ide-ide pembaharuan hukum pidana (*penal reform*), dan ada yang dikaitkan dengan masalah pragmatisme. Latar belakang ide-ide "*penal*

¹⁹ Adam Gaycar, Dalam Australian Institute of Criminology, trends and Issues in crime and criminal justice, *Bullying and Victimisation In School: A Restorative Justice Approach*, No. 219, Februari 2002, 2-3. <http://www.aic.gov.au>. Diakses pada hari Kamis, tgl 10 Mei 2018, 17:52 WIB

reform” itu antara lain ide perlindungan korban, ide harmonisasi, ide *restorative justice*, ide mengatasi kekakuan/formalitas dalam sistem yang berlaku, ide menghindari efek negatif dari sistem peradilan pidana dan sistem pemidanaan yang ada saat ini, khususnya dalam mencari alternatif lain dari pidana penjara (*alternative to imprisonment/alter-native to custody*) dsb.

Latar belakang pragmatisme antara lain untuk mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara (*“the problems of court case overload”*)²⁰, untuk penyederhanaan proses peradilan dsb. Pemikiran tersebut di atas sebagai kerangka teoritik, juga kearifan lokal dalam hukum adat di Indonesia yang berlandaskan alam pikiran kosmis, magis dan religius sudah lama mengenal lembaga mediasi penal ini, antara lain di Sumatera Barat, Aceh, dan hukum adat Lampung.²¹

Upaya penyelesaian tindak pidana di luar proses Peradilan merupakan proses penyelesaian perkara tindak pidana dengan cara kesepakatan oleh para pihak diluar kewenangan Pengadilan dengan realisasi pihak ketiga dengan memposisikan pelaku tindak pidana dengan korban dalam level yang sama.

Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Melalui Upaya Penyelesaian Di Luar Proses Hukum Positif Saat Ini dalam Prakteknya ditujukan untuk tercapainya “solusi sama-sama untung” atau “*win-win solution*”. Menurut Covey penyelesaian secara “*win-win solution*” atau menang-menang, dapat memuaskan semua pihak yang ber perkara sama-sama untung,²² karena secara filosofisnya adalah:

“Win-Win is a frame of mind and heart that constantly seeks mutual benefit in all human interactions. Win-Win means that agreements or solutions are mutually beneficial, mutually satisfying. With a Win-Win solution, all parties feel good about the decision and feel committed to the action plan. Win/Win sees life as a cooperative, not a competitive arena”.

Lebih jelas lagi Covey mengatakan bahwa *Win-Win Solution* adalah suatu kerangka berpikir dan perasaan yang senantiasa mencari manfaat bersama dalam segala interaksi antar manusia., *Win-Win Solution* berarti semua orang untung, karena kesepakatan atau pemecahan masalahnya menguntungkan dan memuaskan kedua belah pihak. Dengan pemecahan yang menguntungkan, semua pihak merasa senang terhadap keputusan yang diambil serta terikat untuk ikut melaksanakan rencana tindakan yang telah disepakati. Menurut Lembaga yang disediakan untuk penyelesaian diluar proses adalah *restorative justice* yang dalam

²⁰ Upaya untuk mengurangi beban pengadilan (penumpukan perkara), di beberapa negara lain juga ditempuh dengan dibuatnya ketentuan mengenai “**penundaanpenuntutan**” (*“suspension of prosecution”*) atau “**penghentian/penundaan bersyarat**” (*“conditional dismissal/discontinuation of the proceedings”*) walaupun bukti-bukti sudah cukup, seperti diatur dalam Pasal 248 KUHP (Hukum Acara Pidana) Jepang *) dan Pasal 27-29 KUHP (Hukum Pidana Materiel) Polandia. (Lihat Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, cetakan ke-3, (Semarang: BP UNDIP, 2000), hlm. 169-171).

²¹ Hilman Hadikusuma. *Hukum Pidana Adat*. Bandung: Alumni, 1979; dan Natangsa Surbakti, *Gagasan Lembaga Pemberian Maaf Dalam Konteks Kebijakan Pembaharuan Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Tesis S2 Hukum UNDIP, 2003.

²² Covey, , *The Seven Habits of Highly Effective People*(terjemahan), (Covey Leadership Center, 1994) f-3.

mekanisme prosesnya ada mediasi dengan harus menghormati norma hukum sosial/adat serta memenuhi asas keadilan. Masalah “substansi” kesepakatan serta bagaimana realisasinya/dilibatkannya pihak ketiga ditentukan secara bersama.²³

Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Melalui Upaya Mediasi Penal dalam perspektif Hukum Positif Saat Ini dapat di tinjau dari peraturan perundang-undangan seperti yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Kebijakannya terdapat pada Pasal 47; Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2008 tentang Pengelolaan Sampah; Kebijakannya terdapat pada Pasal 3; Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, kebijakannya terdapat pada Pasal 84 (3); Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, kebijakannya Pasal 5 ayat (3) dan Pasal 6 point “b”; dan Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, kebijakannya terdapat pada Pasal 76.

Pembaharuan Hukum Pidana harus mencakup ide keseimbangan artinya pembaharuan Hukum Pidana harus mencakup nilai-nilai keseimbangan monodualistik antara kepentingan umum/ masyarakat dan kepentingan individu atau perorangan, keseimbangan antara perlindungan/kepentingan perilaku tindak pidana, keseimbangan antara unsur/ faktor objektif dan subjektif, keseimbangan antara kriteria formil dan materil, keseimbangan antara kepastian hukum, kelenturan/ fleksibilitas dan keadilan, dan keseimbangan nilai-nilai sosial dan nilai-nilai global.

Ide keseimbangan tersebut sebagai salah satu upaya perwujudan yaitu “Kebijakan Hukum Pidana dalam penanggulangan tindak pidana melalui upaya “Mediasi Penal” sebagai landasan hukumnya dicantumkan dalam Bab IV tentang Gugurnya Kewenangan Penuntutan dan Pelaksanaan Pidana, tepatnya Bagian Kesatu Gugurnya Kewenangan Penuntutan Pasal 145 huruf “d” Konsep KUHP 2012 yaitu “Penyelesaian Di Luar Proses”.

Pada ketentuan Pasal 45 huruf “d” ini dalam RUU KUHP Baru tidak memberi penjelasan tentang upaya “Penyelesaian Di Luar Proses” ini, sehingga pemahaman terhadapnya dicari dari pandangan para sarjana dan aparat Penegak hukum.

Dalam rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tentang Mediasi Penal diatur pada Pasal 111: (1) Penyidik berwenang menghentikan penyidikan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau penyidikan dihentikan demi hukum. (2) Penghentian penyidikan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga dilakukan atas dasar:

- a. putusan hakim praperadilan atas dasar permintaan korban/pelapor;
 - b. dicapainya penyelesaian mediasi antara korban/pelapor dengan tersangka.
- (3) Tindak pidana yang dapat diselesaikan melalui mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b terdiri atas:
- a. tindak pidana yang dilakukan bersifat ringan;
 - b. tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara paling lama 4 (empat tahun);

²³ *Ibid*

- c. tindak pidana yang dilakukan hanya diancam dengan pidana denda; d. umur tersangka pada waktu melakukan tindak pidana di atas 70 (tujuh puluh) tahun; e. kerugian sudah diganti;
- (4) ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf d dan huruf e hanya berlaku untuk tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun; (5) Dalam hal penyidik menghentikan penyidikan sebagaimana dimaksud pada ayat (3), penyidik wajib menyampaikan laporan pertanggungjawaban kepada atasan penyidik. (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penyelesaian melalui mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Rancangan KUHAP tersebut di atas dimungkinkan adanya mediasi penal pada tingkat penyidikan sebagai alasan penyidik menghentikan suatu perkara pidana dan juga diatur secara limitatif tentang tindak pidana bagaimanakah yang dapat dilakukan mediasi. Persoalan yang muncul bagaimana jika ditingkat penyidikan para pihak tidak melakukan mediasi penal, tetapi kesadaran itu muncul pada tingkat penuntutan atau pada sidang pengadilan apakah mediasi penal dapat dilakukan?

Menurut pemikiran bahwa mediasi dapat saja dilakukan pada tingkat penuntutan maupun pada sidang pengadilan dengan pertimbangan kepastian hukum, kemanfaatan hukum dan keadilan hukum dengan argumentasi adalah jika mediasi penal dilakukan pada tingkat penuntutan, asas yang dapat digunakan adalah asas oportunitas yang merupakan ajaran yang memberikan kewenangan kepada Jaksa untuk mengenyampingkan perkara, walaupun telah cukup bukti-buktinya, demi kepentingan umum baik dengan syarat maupun tanpa syarat.²⁴ Asas oportunitas secara normatif diatur pada Pasal 35 huruf c Undang-undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dengan rumusan; Jaksa Agung mempunyai tugas dan wewenang mengesampingkan perkara demi kepentingan umum, yang terkenal dengan sebutan seponering. Sedangkan pada sidang pengadilan mediasi penal dimungkinkan dapat dilakukan dengan pertimbangan para pihak benar-benar menyadari pentingnya menyelesaikan konflik melalui musyawarah dengan kesadaran akan manfaat dari perdamaian dan saling memaafkan, ini pernah dilakukan oleh Hakim Bismar Siregar.

Penutup

Restorative Justice sebagai intisari terapan proses yang mendorong perimbangan keadilan dalam system penyelesaian dalam hukum pidana. Selain itu juga, prinsip dasar *Restorative Justice* sebagai prinsip pelaksanaan yang dijiwai dan menjadi satu-kesatuan dalam penyelesaian perkara-perkara melalui jalur non litigasi, sebagai salah satu alternatif penyelesaian perkara. Hal itu memiliki kesamaan dengan penyelesaian perkara keperdataan dengan melakukan Media. Semua kalangan telah banyak mendorong pelaksanaan penyelesaian perkara

²⁴ Andi Hamzah, *Terminologi Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009.) 14.

pidana dengan menekankan prinsip restorative justice sebagai system beracara pidana, seperti PBB.

Pada gilirannya, keberadaan penyelesaian perkara pidana melalui prinsip restorative justice merupakan langkah penguatan mediasi yang selama ini hanya terbatas pada ruang lingkup dalam kasus perdata, saatnya mediasi diadopsi sebagai bagian terpenting dalam penyelesaian perkara-perkara kepidanaan, yang menekankan pada aspek-aspek perimbangan bagi pihak-pihak untuk memperoleh keadilan. Melihat RKUHP, mediasi penal sudah ada didalamnya, sehingga prinsip penyelesaian perkara kepidanaan tidak mesti menungg putusan hakim terlebih brdasarkan asas perimbangan keadilan para pihak.

DAFTAR PUSTAKA

- Afif, Afthonul, *Pemaafan, Rekonsiliasi dan Restorative Justice*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015
- Covey, 1994, *The Seven Habits of Highly Effective People*(terjemahan), Covey Leadership Center,
- F, Marshall, Tony, *Restorative Justice An Overview: A report by the Home Office Research Development and Statistics Directorate*, London: Information & Publications Group, Research Development and Statistics Directorate, 1999
- Hadikusuma, Hilman,. *Hukum Pidana Adat*. Bandung: Alumni, 1979
- Hamzah, Andi, ***Terminologi Hukum Pidana***, Jakarta: Sinar Grafika, 2009
- M. Arief Mansur, Dikdik & Elisatri Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma Dan Realita*, Jakarta: Raja Grafindo, 2008
- Muladi, ***Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana***, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997
- Nawawi Arief, Barda, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, cetakan ke-3, Semarang: BP UNDIP, 2000
- , ***Pemberdayaan Court Management Dalam Rangka Meningkatkan Fungsi Mahkamah Agung (Kajian dari Aspek system Peradilan Pidana)***, Makalah Pada Seminar Nasional Pemberdayaan Court Manajement di Mahkamah Agung R.I., dan diskusi Buku Fungsi Mahkamah Agung, F.H., UKSW, salatiga, I Maret 2001
- Surbakti, Natangsa, *Gagasan Lembaga Pemberian Maaf Dalam Konteks Kebijakan Pembaharuan Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Tesis S2 Hukum UNDIP, 2003.
- The Doj & cd, *Restorative Justice the Road to Healing*, Departement Justice and Constitutional Development Republic of South Africa: Promotion of The Rights of Vulnerable Groups, 2011
- United Nations Office For Drug Control and Crime Prevention, 1999, ***Handbook on Justice for Victims***, New York: centre for International Crime Prevention,.
- United Nations Office on Drugs and Crime, 2006, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New Yor; United Nations publication,
- Zehr, Howard dan Ali Gohar, *The Little Book of Restorative Justice*, USA: Good Books Intercourse, 2003
- Aertsen, Ivo, et.al, "Restorative Justice and the Active Victim: Exploring the Concept of Empowerment", *Journal TEMIDA*, Mart 2011
- Barton, C., Empowerment and Retribution ini Criminal Justice. In: H. Strang, J. Braitwaite (eds), "Restorative Justice: Philosophy to Practice". *Journal TEMIDA* Mart 2011. Aldershot: Ashgate/Dartmouth

- C. Barton, Empowerment and Retribution in Criminal Justice. In: H. Strang, J. Braithwaite (eds), "Restorative Justice: Philosophy to Practice". Journal TEMIDA Mart 2011. Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 55-76.
- Daly, K. and Immarigeon, R. (1998). 'The Past, Present, and Future of Restorative Justice: Some Critical Reflections', Contemporary Justice Review 1,
- Darrell Fox, 2009, "Social Welfare and Restorative Justice", Journal Kriminologija Socijalna Integracija Year 2009 Vol 17 Issue 1 Pagesrecord No. 55-68, , London Metropolitan University Department of Applied Social Sciences,
- Gaycar, Adam, Dalam Australian Institute of Criminology, trends and Issues in crime and criminal justice, ***Bullying and Victimisation In School: A Restorative Justice Approach***, No. 219, Pebruari 2002, <http://www.aic.gov.au>.
- Puji Priyanto, Kuat, *Restorative Justice untuk Peradilan di Indonesia: Perspektif Yuridis Filosofis dalam Penegakan Hukum In Concreto*, Jurnal Dinamika Hukum, vol. 12 No. 3 September 2012
- <http://152.118.58.226> - Powered by Mambo Open Source Generated: 17 Mei, 2018, 18:00