

Mediasi Penal Pada Tahap Penyidikan Berlandaskan Keadilan Restoratif

Adam Prima Mahendra

adamprima98@gmail.com

Universitas Airlangga

How to cite:

Adam Prima Mahendra,
'Mediasi Penal Pada Tahap
Penyidikan Berlandaskan
Keadilan Restoratif' (2020)
Vol. 3 No. 4 Jurist-Diction.

Histori artikel:

Submit 15 Mei 2020; Diterima
16 Juni 2020; Diterbitkan 1
Juli 2020.

DOI:

10.20473/jd.v3i4.20200



Abstrak

Eksistensi mediasi penal dalam sistem peradilan pidana belum dikenal pada tataran legislasi, namun secara praktik acapkali dilaksanakan oleh komponen penegak hukum berdasarkan kewenangan diskresi yang dimiliki. Mediasi penal merupakan bentuk alternatif penyelesaian perkara yang bertolak dari pemikiran keadilan restoratif yang hanya dikenal dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak (Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012) berupa diversifikasi. Sejatinya mediasi penal merupakan hal baru dalam ranah hukum pidana, yang mana sebelumnya hanya dikenal dalam ranah privat. Implementasi mediasi penal pada tahap penyidikan oleh Kepolisian berlandaskan keadilan restoratif didasarkan pada kewenangan diskresi dan peraturan dalam tataran regulasi di bawah undang-undang yang bersifat parsial, yaitu Peraturan Kapolri Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana dan Surat Edaran Kapolri Nomor: SE/8/VII/2018 tanggal 27 Juli 2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) Dalam Penyelesaian Perkara Pidana.

Kata Kunci: Diskresi; Keadilan Restoratif; Mediasi Penal; Penyelesaian Sengketa Alternatif; Penyidikan.

Pendahuluan

Hukum merupakan sistem yang berarti tatanan, satu kesatuan utuh yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang saling berkaitan erat satu sama lain.¹ 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

¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)* (Liberty 2007).[122].

formil dan sub sistem hukum pelaksanaan pidana.² 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 Reksodiputro, sistem peradilan pidana merupakan sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga Kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan sebagai komponen pengendalian.³ 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*).⁴ Masing-masing unsur ini berjalan satu dengan yang lain secara berdampingan. Jika dalam penegakan hukum memerhatikan unsur kepastian hukum, maka unsur lainnya harus dikorbankan. 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.⁵

² Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaruan, Teori, dan Praktik Peradilan* (Pustaka Pelajar 2015).[141]

³ Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat Kepada Kejahatan dan Penegakan Hukum Dalam Batas – Batas Toleransi*, (Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1993). [1].

⁴ Mertokusumo (n 1).[160].

⁵ Bakhri (n 2).[152].

Adapun tujuan dari sistem peradilan pidana tidak terbatas hanya untuk memproses penyelesaian perkara pidana yang cepat, singkat dan berbiaya ringan, namun juga dengan memberikan perlindungan hak asasi manusia, menghormati asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*) dan proses penghukuman yang memberikan jaminan keseimbangan terhadap hukum, terdakwa dan korban. Seluruh substansi peraturan perundang-undangan dan pelaksanaan di kehidupan bermasyarakat harus berjalan secara harmonis demi terwujudnya tujuan hukum dan tertanam rasa keadilan, kepastian dan kemanfaatan dari hukum itu sendiri bagi kalangan masyarakat luas. Penegakan hukum dalam sistem peradilan pidana membutuhkan sinergitas komponen-komponen penegak hukum dalam menjalankan penegakan hukum dan menetapkan pidana.

Seiring berkembangnya dinamika kehidupan bermasyarakat menuntut adanya pembaharuan hukum (*law reform*) sebagai wujud hukum yang bersifat dinamis. Penyelesaian perkara pidana dalam sistem peradilan pidana saat ini terkesan 'kuno' dan tidak menanamkan rasa keadilan dan kemanfaatan dalam kehidupan masyarakat luas. Menurut Muladi, model asensus yang diterapkan oleh sistem hukum pidana Indonesia dianggap menimbulkan konflik baru dan tidak menyelesaikan masalah, sehingga harus diganti dengan model konsensus. Dialog antara yang korban dan pelaku untuk menyelesaikan masalahnya adalah langkah yang sangat positif. Sehingga, muncullah istilah *Alternatif Dispute Resolution* (ADR) yang dalam hal-hal tertentu lebih memenuhi tuntutan keadilan dan efisien dalam memberikan kemanfaatan.⁶

ADR merupakan penyelesaian sengketa alternatif, yang pada mulanya hanya dikenal pada wilayah hukum keperdataan. Perkembangan hukum menuntut adanya penyelesaian perkara pidana yang secara filosofis dapat memuaskan semua pihak dan tidak selalu berakhir dengan penjatuhan pidana oleh hakim terhadap pelaku. Sehingga ADR dipandang sebagai jalan atau alternatif selain penyelesaian melalui proses litigasi yang dapat menyelesaikan perkara pidana secara berkeadilan dan

⁶ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana* (Badan Penerbit Universitas Diponegoro 2002).[67].

memberikan kemanfaatan bagi masyarakat luas berdasarkan prinsip *win-win solution* (solusi menang-menang) dan bukan *win-lose solution* (solusi menang-kalah).

ADR dalam sistem hukum pidana dikenal dengan istilah mediasi penal (*penal mediation*), yang berarti penyelesaian perkara pidana di luar proses peradilan. Secara terminologi, mediasi penal dikenal dengan istilah *mediation in criminal cases*, *mediation in penal matters*, *victim offender mediation*, *offer victim arrangement* (Inggris), *strafbemiddeling* (Belanda), *der Außergerichtliche Tatausgleich* (Jerman), *de médiation pénale* (Perancis).⁷ Mediasi penal mengambil peran penting dalam penegakan hukum pidana dengan memerhatikan unsur keadilan dan kemanfaatan, dan dianggap menjadi sebuah solusi bagi susah dan panjangnya penyelesaian perkara pidana melalui proses peradilan. Unsur keadilan dan kemanfaatan di tonjolkan pada perhatian penyelesaian perkara berdasarkan *victim's interest* (kepentingan korban) dalam pelaksanaan mediasi.

Menurut Barda Nawawi, ide-ide dan pemikiran yang melatarbelakangi adanya mediasi penal sebagai inovasi dalam sistem peradilan pidana berkaitan dengan ide pembaharuan hukum pidana (*penal reform*). Adapun latar belakang pembaharuan hukum pidana meliputi ide perlindungan korban, ide harmonisasi, ide keadilan restoratif (*restorative justice*), ide mengatasi kekakuan (formalitas), dan ide menghindari efek negatif dari sistem peradilan pidana dan sistem pemidanaan yang ada, khususnya dalam mencari alternatif dari pidana penjara (*alternative to imprisonment/alternative to custody*). Serta ide pragmatisme yang dilatarbelakangi oleh pemikiran untuk mengurangi penumpukan perkara pidana (*the problems of court case overload*).⁸

Salah satu ide yang dapat pula dikatakan sebagai 'jiwa' dari mediasi penal ialah keadilan restoratif. Ide tersebut merupakan prinsip pengembalian keadaan/tatanan menjadi seperti semula (restorasi) sebagaimana sebelum terjadinya tindak

⁷ Lilik Mulyadi, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia* (PT. Alumni 2015).[3].

⁸ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara* (Badan Penerbit Universitas Diponegoro 2000).[169-171].

pidana. Penerapan ide keadilan restoratif ini menekankan pengembalian kerugian materiil maupun immateriil yang dirasakan oleh korban akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku melalui adanya mediasi penal dalam penyelesaian perkara pidana. Menurut Moh. Hatta, keadilan restoratif adalah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada ketertiban masyarakat dan korban yang merasa terpinggirkan oleh mekanisme kerja sistem peradilan pidana saat ini.⁹

Sistem hukum Indonesia hingga saat ini hanya mengenal keadilan restoratif pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) dan belum diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai *lex generalis* hukum pidana materiil dan hukum pidana formil di Indonesia. UU SPPA kemudian memberikan definisi keadilan restoratif pada Pasal 1 Angka 6, yaitu ‘sebagai 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.’ UU SPPA mewujudkan pelaksanaan keadilan restoratif berupa diversifikasi. Kaitannya dengan mediasi penal, sistem hukum pidana Indonesia juga belum mengenal dan memiliki hukum positif yang dapat memberikan kepastian hukum bagi komponen penegakan hukum untuk melaksanakan mediasi penal. Namun, hingga saat ini pelaksanaan dalam upaya penyelesaian perkara pidana sering dilaksanakan mediasi penal oleh penegak hukum.

Secara khusus, jurnal ini mengkaji mengenai pelaksanaan mediasi penal pada tahap penyidikan oleh Kepolisian Negara Republik Indonesia dengan berlandaskan keadilan restoratif, karena Kepolisian sebagai pintu masuk (*entry point*) dari rangkaian proses penegakan hukum pidana di Indonesia. Pintu masuk berarti Kepolisian menjadi kunci utama penentuan suatu peristiwa apakah

⁹ Moh. Hatta, *Kapita Selekta Pembaharuan Hukum Pidana Dan Sistem Pemidanaan* (Liberty 2016).[154].

merupakan tindak pidana atau bukan, dan dapat tidaknya dilanjutkan ke dalam proses pengadilan. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (UU Kepolisian) pada Pasal 13 menyebutkan tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah: a. memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat; b. menegakkan hukum; dan c. memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat. Sebagai komponen penegakan hukum, Kepolisian harus tetap memperhatikan 3 (tiga) unsur penegakan hukum dalam melaksanakan tugasnya, yaitu: kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan.

Tidak adanya hukum positif pelaksanaan mediasi penal berlandaskan keadilan restoratif pada tahap penyidikan tidak menutup kemungkinan pelaksanaan mediasi penal oleh Kepolisian. Secara praktik, sering dijumpai petugas Kepolisian melaksanakan mediasi berdasarkan penilaiannya sendiri, baik dikarenakan berat ringannya tindak pidana maupun karena proses dan biaya yang berat melalui proses pengadilan. Tindakan polisi berdasarkan penilaiannya sendiri ini dikenal dengan istilah diskresi. UU Kepolisian lebih lanjut menjelaskan kewenangan diskresi Kepolisian ini pada Pasal 18 ayat (1) dan (2), yang menyebutkan:

- (1) Untuk kepentingan umum pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak menurut penilaiannya sendiri.
- (2) 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.

Ketentuan pelaksanaan diskresi tersebut harus dilaksanakan karena kepentingan umum dan mengharuskan dalam keadaan yang sangat perlu, hal ini berarti mengacu kepada asas nesesitas (keperluan) dalam mengambil keputusan diskresi. Adapun peraturan perundang-undangan dan Kode Etik Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai hal yang perlu diperhatikan dalam melaksanakan diskresi. Seperti halnya pelanggaran lalu lintas yang berakhir damai dan beberapa kasus kecelakaan berakibat mati yang diselesaikan secara kekeluargaan. Sehingga

saat ini keberadaan mediasi penal dalam sistem peradilan pidana Indonesia dapat dikatakan antara 'ada' dan 'tiada'.

Konsep dan Pengaturan Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana

Menurut teori Von Savigny, "*das Recht wird nicht gemacht, est ist und wird mit dem Volke*" atau artinya bahwa hukum tidak dibuat, melainkan tumbuh dan berkembang bersama masyarakat.¹⁰ Dengan demikian kita tidak dapat membahas hukum tanpa menyinggung mengenai masyarakat. Maka dalam pelaksanaan penegakan hukum (*law enforcement*) kesadaran serta nilai-nilai yang terkandung dalam masyarakat sangatlah penting. Menurut Mochtar Kusuma Atmadja, hukum yang dibuat harus sesuai atau memperhatikan kesadaran hukum masyarakat.¹¹

Selaras dengan teori-teori tersebut, dalam penegakan hukum identik dengan aliran Utilitarianisme dengan teori oleh Jeremy Bentham sebagai tokohnya, yang menyatakan bahwa setiap peraturan yang dibuat harus mempunyai nilai guna untuk masyarakat. Ketika hukum dan masyarakat saling berkaitan, maka saat masyarakat mengalami perkembangan dan pergeseran saat itu pula hukum turut berkembang mengikuti masyarakat. Perkembangan ini kemudian menuntut adanya pembaharuan hukum (*law reform*), lebih khusus adalah pembaharuan hukum pidana (*penal reform*). Salah satu bentuk pembaharuan hukum pidana ialah peleburan/masuknya konsep penyelesaian sengketa alternatif (ADR) ke dalam ranah pidana.

Konsep ADR mulanya hanya dikenal dalam kalangan hukum privat dan bukan merupakan suatu opsi dalam hukum publik. Sehingga hal ini menandakan adanya implikasi diterapkannya dimensi yang bersifat privat ke dalam ranah hukum publik. Latar belakang munculnya ADR dalam ranah perdata dipicu dengan seiring bertambahnya sengketa dan perselisihan. Dalam persengketaan, perbedaan pendapat dan perselisihan tanpa ujung oleh kedua belah pihak mengakibatkan kegagalan proses mencapai kesepakatan. Keadaan seperti ini biasanya berakhir

¹⁰ Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum* (Mandar Maju 2007).[63].

¹¹ Otje Salman S., *Filsafat Hukum: Perkembangan & Dinamika Masalah* (Refika Aditama 2010).[28].

dengan putusnya jalur komunikasi sehingga masing-masing pihak mencari jalan keluar tanpa memikirkan nasib ataupun kepentingan pihak lainnya.¹²

Suyud Margono menyatakan, demi terciptanya proses penyelesaian perkara yang efektif, prasyarat yang harus dipenuhi adalah kedua belah pihak harus sama-sama memperhatikan dan menjunjung tinggi hak untuk mendengar dan hak untuk didengar. Dengan prasyarat tersebut, barulah proses dialog dan pencarian titik temu (*common ground*) sebagai sarana proses penyelesaian sengketa dapat berjalan.¹³

Jika menilik perkembangan ADR di Amerika Serikat, ADR yang dimaksud adalah *alternative to adjudication*.¹⁴ Hal ini disebabkan hasil (*outcome*) *adjudication*, baik pengadilan maupun arbitrase, cenderung menghasilkan solusi “*win-lose*” dan bukan “*win-win*”. Sehingga solusi yang dapat diterima kedua belah pihak (*mutual acceptable solution*) sangat kecil untuk dapat dicapai.¹⁵ Solusi menang-menang yang ditawarkan oleh ADR dapat memuaskan para pihak yang bersengketa. Menurut Covey, solusi menang-menang adalah:

“Suatu kerangka berpikir dan perasaan yang senantiasa mencari manfaat terbesar yang dapat dicapai bersama dalam segala interaksi antar manusia. Menang-menang berarti semua orang untung karena sebuah kesepakatan atau pemecahan masalah yang menguntungkan dan memuaskan semua pihak. Dengan solusi menang-menang, semua pihak merasa senang terhadap keputusan yang diambil serta terikat untuk ikut melaksanakan rencana tindakan yang telah disepakati”.¹⁶

Prinsip *win-win solution* yang ditawarkan oleh ADR memberikan keuntungan bagi para pihak yang berperkara atau bersengketa sebagai proses penyelesaian sengketa. Perlunya pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) dan ide-ide maupun pemikiran lain yang melatarbelakangi lahirnya ADR, menjadikan

¹² Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & ARBITRASE Proses Kelembagaan dan Aspek Hukum* (Ghalia Indonesia 2000).[34].

¹³ *ibid.*[34-35].

¹⁴ Terdapat 2 (dua) pengertian yang menggambarkan konsep ADR. *Alternative to adjudication* dan *alternative to litigation*. *ADR sebagai alternative to adjudication* dapat meliputi mekanisme penyelesaian sengketa yang bersifat konsensus seperti *negosiasi*, *mediasi*, dan *konsiliasi*. *Alternative to litigation* berupa seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk Arbitrase. (Lihat *ibid* 36).

¹⁵ *ibid.*

¹⁶ Stephen R. Covey, *The Seven Habits of Highly Effective People* (Covey Leadership Center 1994).[f-3].

ADR mungkin untuk dilaksanakan dalam ranah hukum pidana sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana.

Adapun menurut Detlev Frehsee, meningkatkan penggunaan restitusi dalam proses pidana menunjukkan bahwa perbedaan antara hukum pidana dan hukum perdata tidak begitu berfungsi.¹⁷ Hal ini telah menjadi konsekuensi dengan semakin diterapkannya eksistensi ADR dalam ranah pidana. Seiring jalannya waktu, kompleksitas perubahan dinamika kehidupan masyarakat di satu sisi dan regulasi pembuatan peraturan perundang-undangan sebagai kebijakan legislasi yang bersifat parsial di lain sisi menjadikan sifat publik hukum pidana bergeser sifatnya karena memasuki ranah privat dengan munculnya mediasi penal sebagai bentuk penyelesaian sengketa di luar proses pengadilan.

Mediasi penal dikenal luas karena mempertemukan pihak yang berperkara (pelaku dan korban tindak pidana) dan mewujudkan dialog diantaranya untuk menemukan jalan keluar terbaik, dengan demikian mediasi penal ini dikenal pula dengan istilah *Victim Offender Mediation*.¹⁸ Selain itu, pemikiran-pemikiran yang melatarbelakangi lahirnya mediasi penal selaras pula dengan sifat hukum pidana itu sendiri. Van Bemmelen berpendapat bahwa hukum pidana merupakan *ultimum remidium*, yang mana sebaiknya terdapat batasan, artinya jika bagian lain dari hukum tidak cukup untuk menegaskan norma-norma yang berlaku, barulah hukum pidana diterapkan. Ancaman pidana sebagai obat terakhir dalam penegakan norma. Hal ini tidak berarti bahwa ancaman pidana ditiadakan, tetapi harus selalu mempertimbangkan untung ruginya ancaman pidana itu, serta menjaga agar jangan sampai obat yang diberikan lebih jahat daripada penyakitnya.¹⁹ Namun sifat ini tidak diindahkan oleh sistem hukum pidana yang ada, dimana subsistem hukum pidana formil mewajibkan proses penyelesaian perkara hanya melalui pengadilan/litigasi.

¹⁷ Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan* (Pustaka Magister 2014).[4-5].

¹⁸ Mulyadi (n 7).[34].

¹⁹ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana* (rev edn, PT. Rineka Cipta 2008).[10].

Dasar-dasar pemikiran/ide alasan ADR diterapkan dalam ranah pidana menurut Barda Nawawi,²⁰ terdapat salah satu ide yang perlu digarisbawahi yaitu ide keadilan/peradilan restoratif (*restorative justice*). Menurut Dignan

*“Restorative justice is a new framework for responding to wrongdoing and conflict that is rapidly gaining acceptance and support by educational, legal, social work and counseling professionals and community group. Restorative justice is valued based approach to responding to wrongdoing and conflict, with a balanced focus on the person harmed (victim), the person causing the harm (offender), and the effected community”.*²¹

Definisi oleh Dignan mensyaratkan untuk adanya suatu kondisi yang menempatkan keadilan restoratif sebagai nilai dasar yang digunakan dalam merespons perkara pidana. Diharuskan adanya keseimbangan fokus perhatian antara kepentingan pelaku dan korban serta memperhitungkan dampak penyelesaian perkara pidana tersebut terhadap masyarakat.

Pada dasarnya ide keadilan restoratif menggabungkan konsepsi keadilan yang relasional dengan keadilan partisipatif atau konsensual sehingga menciptakan suatu teknik penyelesaian perkara pidana yang didasarkan pada perancangan, pelaksanaan, dan evaluasi program yang partisipatif. Widodo menggambarkan keadilan restoratif sebagai seperangkat cita-cita tentang keadilan yang mengasumsikan adanya kemurahan hati, empati, suportif, dan rasionalitas jiwa manusia melalui konseling kelompok yang melibatkan korban dan pelaku. Sehingga visinya didasarkan pada nilai-nilai kepedulian dalam individu.²²

Selain pemikiran sebagaimana dipaparkan oleh Barda Nawawi, adapun ide dan prinsip kerja (*working principles*) yang dikembangkan sebagai hakikat lahirnya mediasi penal menurut Stefanie Tränkle, yaitu:²³

a. Penanganan Konflik (*Conflict Handling/Konflikbearbeitung*)

²⁰ Lihat n 8.

²¹ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana* (PT. Alumni 1992). [15-16].

²² *ibid.*

²³ Arief, *Mediasi Penal* (n 19) 5-6, cited from Stefanie Tränkle, *The Tension Between Judicial Control and Autonomy in Victim-Offender Mediation- a Microsociological Study of a Paraoxial Procedure Based on Examples of the Mediation Process in Germany and France*, http://uscrim.mpg.de/forsch/krim/traenkle_e.html.

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

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

Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses daripada hasil, yaitu: menyadarkan pelaku akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahkan, ketenangan korban dari rasa takut, dan pemulihan terhadap akibat yang ditimbulkan.

c. Proses informal (*Informal Proceeding-Informalitat*)

Mediasi penal merupakan suatu proses yang informal, tidak bersifat birokratis, dan menghindari prosedur hukum yang *strict*.

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

Pelaku dan korban tidak dilihat sebagai objek dari prosedur hukum pidana, tetapi dipandang sebagai subjek yang mempunyai tanggung jawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat. Mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri.

Eksistensi mediasi penal merupakan dimensi baru dikaji dari aspek teoritis dan praktik. Pengkajian secara dimensi praktik, mediasi penal akan berkorelasi dengan pencapaian dunia peradilan. Seiring berjalannya waktu juga semakin bertambahnya jumlah volume perkara dengan segala bentuk maupun variasinya yang masuk ke pengadilan, sehingga konsekuensinya akan menjadi beban bagi pengadilan dalam memeriksa dan memutus perkara sesuai dengan asas peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan tanpa perlu mengorbankan pencapaian tujuan peradilan yaitu kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan.²⁴ Pada dimensi mediasi penal bertujuan untuk mencapai keadilan sesungguhnya melalui jalur non-formal (*informal justice*) dan bukan merupakan keadilan formal (*formal justice*) melalui sub sistem hukum pidana formil pada umumnya yang diatur dalam peraturan bersifat legal formal.²⁵

²⁴ Mulyadi (n 7).[4].

²⁵ *ibid.*[19].

Secara historis, pelaksanaan mediasi penal pertama kali terdapat di Kitchener, Ontario, Kanada pada tahun 1947. Kemudian secara cepat program ini menyebar ke Amerika Serikat, Inggris, dan negara lain di Eropa. Di Amerika Serikat, mediasi penal pertama kali dilaksanakan di Elkhart, Indiana. Kemudian di Inggris oleh *The Exeter Youth Support Team* pada tahun 1979. Perkembangan mediasi penal secara masif tidak lain dikarenakan keunggulan-keunggulan yang ditawarkan mediasi sebagai pilihan penyelesaian sengketa, seperti fleksibilitas, kecepatan, rendah biaya, dan kekuasaan yang dimiliki para pihak untuk menentukan proses dan kesepakatan yang diinginkan.²⁶

Menanggapi eksistensi mediasi penal, kemudian beberapa Organisasi Internasional mulai membahas mediasi penal dalam konferensi serta mencantulkannya dalam *framework*, diantaranya:²⁷

- 1) Kongres PBB ke-9 tahun 1995 pada dokumen A/CONF. 169/6 yang berkorelasi dengan manajemen peradilan pidana. Menyebutkan perlunya semua negara mempertimbangkan ‘*privatizing some law enforcement and justice functions*’ dan ‘*alternative dispute resolution/ADR*’ berupa mediasi, konsiliasi, restitusi, dan kompensasi dalam sistem peradilan pidana;
- 2) *International Penal Reform Conference* (Konferensi Internasional Pembaharuan Hukum Pidana) tahun 1999. Salah satu unsur kunci dari agenda baru hukum pidana (*the key elements of a new agenda for penal reform*) adalah perlunya memperkaya sistem peradilan formal dengan sistem atau mekanisme informal dengan standar-standar hak asasi manusia yang mengidentifikasi sembilan strategi pengembangan dalam pembaharuan hukum pidana melalui pengembangan *restorative justice, alternative dispute resolutions, informal justice, alternative to custody, alternative ways of dealing with juveniles, dealing with violent crime, reducing the prison population, the proper management of prisons* dan *the role of civil penal reform*;
- 3) Kemudian dalam Kongres PBB ke-10 tahun 2000 pada dokumen A/CONF. 187/4/Rev.3, antara lain dikemukakan bahwa untuk memberikan perlindungan kepada korban kejahatan, hendaknya diintrodusir mekanisme mediasi dan peradilan restoratif;
- 4) Sebagai tindak lanjut Kongres PBB ke-10 tersebut mendorong munculnya dokumen internasional yang berkorelasi dengan peradilan restoratif dan mediasi dalam perkara pidana berupa *the Recommendation of the Council of Europe 1999 No. R (99) 19* tentang “*Mediation in Penal Matters*”;

²⁶ cf Bakhri (n 2).[246].

²⁷ Mulyadi (n 7).[15].

- 5) *The EU Framework Decision 2001* tentang “*the Standing of Victim in Criminal Proceedings*”; dan
- 6) *The UN Principles 2002* (Resolusi ECOSOC 2002/12) tentang “*Basic Principles on the Use Restorative Justice Programmes in Criminal Matters*”.

Berkaitan dengan konsepsi mediasi penal dalam hukum internasional, Menteri Kehakiman Perancis, Ms. Toulemonde, (dalam Laporan Kongres PBB ke-9 tahun 1995 tentang *the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, laporan No. 319) memberikan pengertian mediasi penal sebagai ‘suatu alternatif penuntutan yang memberikan kemungkinan penyelesaian negosiasi antara pelaku tindak pidana dan korban’.²⁸ Sedangkan menurut Martin Wright, mediasi penal merupakan

“*[A] process in which victim(s) and offender(s) communicate with the help of an impartial third party, either directly (face to face) or indirectly via the third party, enabling victim(s) to express their needs and feelings and offender(s) to accept act on their responsibilities*”.²⁹

Pengertian-pengertian tersebut menggambarkan bahwa pelaksanaan mediasi penal diimplementasikan sebagai proses mempertemukan pelaku dan korban dengan memberikan porsi perhatian yang sama dan bersama-sama menemukan jalan keluar untuk mengembalikan keadaan seperti semula sebagaimana prinsip keadilan restoratif. Hal ini mendorong terwujudnya keadilan yang sesungguhnya bagi para pihak (pelaku dan korban) serta memulihkan keadaan terhadap masyarakat yang terdampak atas tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku.

Adapun macam bentuk model pelaksanaan mediasi penal. Sebagaimana dalam ‘*Explanatory Memorandum*’ dari *the Recommendation of the Council of Europe 1999 No. R (99) 19* tentang “*Mediation in Penal Matters*” dikemukakan beberapa model mediasi penal, yaitu:³⁰

a. Model ‘*Informal Mediation*’

Model ini dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (*criminal justice*

²⁸ Bakhri (n 2).[245].

²⁹ Marc Groenhuijsen, ‘Victim-Offender-Mediation: Legal and Procedural Safeguards Experiments and Legislation in Some European Jurisdiction’ (The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice ed), *Victim-Offender Mediation in Europe: Making Restorative Justice Work* (Leuven, 2000). [1]. <<https://pure.uvt.nl/ws/portalfiles/portal/401873/leuven.PDF>> accessed on 16 Januari 2020.

³⁰ Arief, *Mediasi Penal* (n 19).[7-8].

personnel) dalam tugas normalnya, yaitu dapat dilakukan oleh Jaksa Penuntut Umum dengan mengundang para pihak untuk melakukan penyelesaian informal dengan tujuan menghentikan proses penuntutan apabila tercapai kesepakatan. Pada model ini dapat dilakukan oleh pekerja sosial atau pejabat pengawas (*probation officer*), oleh pejabat polisi atau Hakim.

b. Model '*Tribunal Village or Tribal Moots*'

Merupakan model dimana seluruh masyarakat bertemu untuk memecahkan suatu konflik kejahatan diantara para warganya dan terdapat pada beberapa negara yang kurang maju dan berada di wilayah pedesaan/pedalaman. Asasnya, model ini mendahulukan hukum barat dan telah memberi inspirasi bagi kebanyakan program-program mediasi modern. Program mediasi modern sering mencoba memperkenalkan berbagai keuntungan dari pertemuan suku (*tribal moots*) dalam bentuk yang disesuaikan dengan struktur masyarakat modern dan hak-hak individu yang diakuinya menurut hukum.

c. Model '*Victim-offender Mediation*'

Menurut model ini, mediasi antara korban dan pelaku merupakan model yang paling sering ada dalam benak orang. Model ini melibatkan berbagai pihak yang bertemu dengan dihadiri oleh mediator yang ditunjuk. Terdapat banyak variasi terhadap model ini. Mediator dapat berasal dari pejabat formal, mediator independen, atau kombinasi. Mediasi ini dapat diadakan pada setiap tahapan proses penyelesaian perkara, baik pada tahap penyidikan, penuntutan, pemedanaan maupun setelah pemedanaan.

d. Model '*Reparation Negotiation Programmes*'

Model ini semata-mata untuk menaksir atau menilai kompensasi atau biaya reparasi (perbaikan) yang harus dibayarkan kepada korban, biasanya pada tahap pemeriksaan di sidang pengadilan. Program ini berhubungan dengan rekonsiliasi antara para pihak, tetapi hanya berkaitan dengan perencanaan perbaikan materiil. Dalam model ini, pelaku tindak pidana dapat dikenakan program kerja agar dapat menyimpan uang untuk membayar ganti kerugian/kompensasi.

e. Model ‘*Community Panels of Courts*’

Merupakan program untuk membelokkan kasus pidana dari penuntutan atau peradilan pidana kepada prosedur masyarakat yang lebih fleksibel dan informal serta melibatkan unsur mediasi atau negosiasi.

f. Model ‘*Family and Community Group Conferences*’

Model ini melibatkan partisipasi masyarakat dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*). Tidak hanya melibatkan korban dan pelaku tindak pidana, tetapi juga keluarga pelaku dan masyarakat, pejabat tertentu (seperti contohnya polisi maupun hakim anak) dan para pendukung korban. Pelaku dan keluarganya diharapkan menghasilkan kesepakatan yang komprehensif dan memuaskan serta dapat membantu untuk menjaga si pelaku keluar dari kesusahan/persoalan berikutnya (memiliki efek jangka panjang).

Akibat dari perkembangan ini, beberapa negara kemudian menerapkan bentuk mediasi penal kedalam sistem hukumnya, baik negara-negara yang menganut sistem *common law* maupun *civil law*. Hal ini menunjukkan mediasi penal dapat dilaksanakan dengan diberikan kerangka hukum/payung hukum (*mediation within the framework of criminal law*) sebagai dasar pelaksanaannya. Tony Peters mengemukakan gambaran mengenai ‘*legal framework*’ di beberapa negara, khususnya di Eropa, sebagai berikut:³¹

- 1) Ditempatkan sebagai bagian dari Undang-Undang Peradilan Anak (*the Juveniles Justice Act*), seperti Austria, Jerman, Finlandia, dan Polandia;
- 2) Ditempatkan dalam KUHP (*the Code of Criminal Procedure Act*), seperti Austria, Belgia, Belanda, Perancis, dan Polandia;
- 3) Ditempatkan dalam KUHP (*the Criminal Code*), seperti Belanda, Swedia, Finlandia, dan Jerman; dan/atau
- 4) Diatur tersendiri secara khusus melalui Undang-Undang Mediasi (*the Mediation Act*), seperti halnya Swedia maupun Norwegia.

³¹ Tony Peters, *From Community Sanctions to Restorative Justice: The Belgian Example*, <https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No61/No61_17VE_Peters.pdf> Lihat Ivo Aertsen, *Restorative Justice in A European Perspective*, <https://www.extern.org/restorative/99_Conf_Aertsen.htm> accessed on 16 Januari 2020

Pada dasarnya Sistem Peradilan Pidana tidak mengenal penyelesaian perkara di luar pengadilan, walaupun dalam beberapa hal tertentu dapat diselesaikan tanpa menjalani proses persidangan. Bahkan konsep pemidanaan dengan keadilan restoratif dalam hukum positif (*ius constitutum*) hingga saat ini hanya terdapat dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) dalam bentuk Diversi. Sejatinya, keadilan restoratif bukanlah suatu pemikiran yang benar-benar baru, terutama di Indonesia. Eksistensinya sama tuanya dengan hukum pidana itu sendiri. Bahkan, beribu tahun upaya penanganan perkara melalui pendekatan, dan bukan pemidanaan, justru dijadikan pilihan utama bagi penanganan tindak pidana.³² Menurut Marc Leuven, pendekatan yang dulu dinyatakan sebagai usang, kuno dan tradisional, kini justru dinyatakan sebagai pendekatan yang progresif.³³

Menurut beberapa ahli, dinyatakan bahwa pendekatan keadilan restoratif sesuai dengan kearifan lokal hukum adat masyarakat Indonesia, dimana hal ini ditunjukkan dengan menjunjung tinggi keadilan bagi para pihak dengan berlandaskan asas kekeluargaan. Apabila dilihat secara historis, kultur budaya masyarakat Indonesia sangat menjunjung tinggi pendekatan konsensus, berupa penyelesaian perkara dengan pendekatan musyawarah (baik terhadap perkara perdata maupun pidana).³⁴ Maka dapat dikatakan penerapan penyelesaian perkara dengan berlandaskan pemikiran keadilan restoratif adalah sesuai dengan aspek sosiologis masyarakat Indonesia dan selaras dengan kearifan lokal hukum adat masyarakat Indonesia.

Penerapan keadilan restoratif kemudian akan sangat susah mengingat pola pikir penegak hukum saat ini sudah terpola dengan pola berpikir konvensional peradilan pidana saat ini. Hal ini bersesuaian dengan pandangan Mark Umbreit, yang menyatakan:

³² Mulyadi (n 7) 64.

³³ Marc Levin, *Restorative Justice in Texas: Past, Present, and Future* (Texas Public Policy Foundation 2005).[5-7].

³⁴ Mushadi, *Mediasi dan Resolusi Konflik di Indonesia* (Walisongo Mediation Center 2007).[38].

*“Restorative justice provides a very different framework for understanding and responding to crime. Crime is understood as harm to individuals and communities, rather than simply a violation of abstract laws against the state. Those most directly affected by crime – victims, community members and offender punishment, restoration of the emotional and material losses resulting from crime is far more important”.*³⁵

Kelemahan Sistem Peradilan Pidana yang ada saat ini terdapat pada posisi korban dan masyarakat yang belum mendapatkan posisinya dalam penyelesaian perkara, sehingga kepentingan keduanya menjadi terabaikan. Sementara, dalam model pemidanaan dengan pendekatan keadilan restoratif peran aktif kedua pihak ini menjadi penting disamping peran pelaku.³⁶

Kemudian mengenai praktik mediasi penal yang kerap dilaksanakan baik melalui lembaga adat, secara langsung oleh para pihak, maupun dengan perantara penegak hukum melalui diskresi. Berikut adalah beberapa contoh praktik mediasi penal di Indonesia, diantaranya:

1. Sidang Adat terhadap Prof. Dr. Tamrin Amal Tamagola, yang dilaksanakan oleh Majelis Adat Dayak Nasional (MADN) dengan nama Persidangan Dayak Maniring Tuntang Manetes Hinting Bunu, antara masyarakat Dayak dengan Tamrin di Betang Nganderang, Palangkaraya, Kalimantan Tengah pada hari Sabtu, 22 Januari 2011;
2. Pemerintah Nangroe Aceh Darussalam menerapkan *Peradilan Gampong* atau *Peradilan Damai*³⁷, sebagai upaya utama penyelesaian perkara;
3. Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1644 K/Pid/1988 tanggal 15 Mei 1991, dalam *ratio decidendi* putusan disebutkan bahwa apabila seseorang melanggar hukum adat kemudian Kepala dan Para Pemuka Adat memberikan reaksi adat (sanksi adat), berarti yang bersangkutan tidak dapat diajukan lagi (untuk kedua kalinya) sebagai terdakwa dalam persidangan Pengadilan Negeri dengan dakwaan yang sama melanggar hukum adat dan dijatuhkan pidana penjara berdasarkan KUHP, sehingga dalam keadaan demikian pelimpahan berkas

³⁵ Mark Umbreit, dalam Gordon Bazemore dan Lode Walgrave Monsey (eds), “Avoiding the Marginalization and ‘McDonaldization’ of Victim-Offender Mediation: A Case Study in Moving Toward the Mainstream”, *Restorative Juvenile Justice Repairing the Harm of Youth Crime*, (Criminal Justice Press, 1999). [213]

³⁶ Eva Achjani Zulfa, ‘Mediasi Penal: Perkembangan Kebijakan Hukum Pidana’ [2011] in Mulyadi, *Mediasi Penal* (n 7) 170

³⁷ Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh yang memberikan kekhususan bagi Nangroe Aceh Darussalam untuk menerapkan Qanun dalam pemerintahannya. Peradilan Damai termaktub dalam Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat, Qanun Aceh Nomor 10 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat. Terdapat pula dalam beberapa Keputusan Bersama.

- perkara serta tuntutan Kejaksaan di Pengadilan Negeri harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk Verklaard*);
4. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur Nomor 46/Pid/78/UT/WAN tanggal 17 Juni 1978 perkara Ny. Ellya Dado (disingkat dengan Kasus Ny. Elda), bahwa adanya penyelesaian secara ‘perdamaian’ sehingga perbuatan diantara para pihak tidak merupakan suatu kejahatan atau pelanggaran yang dapat dihukum lagi, dan oleh karenanya melepaskan tertuduh dari segala tuntutan hukum;
 5. *Ratio decidendi* Kasus Ny. Elda dipergunakan lagi oleh Mahkamah Agung dalam mengadili perkara pada tingkat Peninjauan Kembali Nomor 107 PK/Pid/2006 tanggal 12 November 2007;
 6. Data tim peneliti Balitbang HAM Departemen Hukum dan HAM RI pada tahun 2006³⁸ menemukan bahwa dalam kebanyakan kasus kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), polisi justru menjadi pihak penengah/mediator. Hal ini disebabkan karena suami atau istri korban memohon kepada penyidik untuk tidak melanjutkan perkaranya ke proses pengadilan karena ingin mempertahankan rumah tangganya;
 7. Pada 19 Maret 2007, terjadi kecelakaan lalu lintas di daerah Jakarta Pusat oleh seorang supir angkutan umum yang menewaskan 2 (dua) orang korban. Satu minggu kemudian perkara ini diselesaikan dengan damai, dimana pelaku menyantuni keluarga korban dengan sejumlah uang sebagai modal dagang bagi istri korban. Alasan polisi tidak melanjutkan proses perkara ini karena tindak pidana ini merupakan kealpaan yang ancaman pidananya tidak lebih dari 5 (lima) tahun dan kondisi ekonomi baik pelaku maupun korban tidak menguntungkan, sehingga apabila dilanjutkan dalam proses pemidanaan akan lebih menyengsarakan kedua belah pihak dan dengan pertimbangan keluarga korban yang memaafkan pelaku, sehingga upaya damai tersebut ditempuh.

Beberapa contoh pelaksanaan mediasi penal ini menandakan bahwa para pihak yang berperkara (pelaku dan korban) merasa akan lebih diuntungkan ketika perkaranya diselesaikan melalui perdamaian dan bukan melalui proses peradilan yang panjang dan merepotkan, terutama apabila tindak pidana termasuk dalam kualifikasi tindak pidana ringan.

Dasar pelaksanaan mediasi penal oleh penegak hukum, dalam hal ini adalah Kepolisian, adalah kewenangan diskresi yang dimilikinya.³⁹ Secara yuridis, dalam tataran legislasi belum mengenal adanya mediasi penal, namun terdapat regulasi di

³⁸ Lihat Balitbang Hukum dan HAM, Penelitian tentang Pelaksanaan Advokasi Terhadap Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Perspektif Hukum dan HAM, 2006.

³⁹ Lihat Pasal 16 ayat (2) huruf L dan Pasal 18 ayat (1) dan (2) UU Kepolisian dan Pasal 5 ayat (1) huruf a sub 4 dan Pasal 7 ayat (1) huruf j KUHAP.

bawah undang-undang yang bersifat parsial, diantaranya:

1. Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri;
2. Surat Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia No. Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR);
3. Surat Edaran Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor: SE/8/VII/2018 tanggal 27 Juli 2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Perkara Pidana; dan
4. Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana.

Implementasi Mediasi Penal Pada Tahap Penyidikan Berlandaskan Keadilan Restoratif

Kaitan lembaga Kepolisian dengan mediasi penal secara praktik merupakan lembaga yang paling sering menerapkan metode ini dalam proses penegakan hukum, walaupun sejatinya mediasi penal dapat dilaksanakan pula oleh Kejaksaan. Namun, hal ini linear sebagaimana pelaksanaan mediasi penal oleh penegak hukum utamanya dilaksanakan oleh komponen yang memegang peran sebagai palang pintu masuknya perkara pidana. Dimensi mediasi penal sebagai bentuk ADR dalam konteks SPP Indonesia lebih efektif apabila dilaksanakan dan dikembangkan oleh Kepolisian dibanding lembaga lainnya (Kejaksaan dan Pengadilan), menurut Adrianus Meliala:

“Dalam kaitan itu, tak terhindarkan apabila pemanfaatan ADR dalam perspektif ini lebih dirasakan pentingnya untuk dikembangkan oleh kepolisian ketimbang kejaksaan ataupun pengadilan, mengingat peran kepolisian sebagai gerbang awal dari sistem peradilan pidana. Dapat diperkirakan bahwa suatu kasus yang telah dimulai secara ADR, katakanlah demikian, akan lebih mungkin untuk diteruskan dan berakhir dengan cara ADR pula ketimbang ADR dimunculkan di tengah atau di akhir proses peradilan”.⁴⁰

Kemudian Kepolisian dalam menanggapi upaya pembaharuan hukum pidana,

⁴⁰ Adrianus Meliala, ‘Penyelesaian Sengketa Alternatif: Posisi dan Potensinya di Indonesia’ (2011) *Academia*, [10] <https://www.academia.edu/31505491/Penyelesaian_Sengketa_Alternatif_PENYELESAIAN_SENGKETA_ALTERNATIF> accessed on 18 Januari 2020.

menerbitkan pengaturan dalam lingkup Kepolisian yang bersifat parsial, berupa Peraturan serta Surat Edaran Kapolri guna menyelaraskan pandangan terhadap ADR berlandaskan keadilan restoratif. Pedoman ini berupa: Peraturan Kapolri Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri; Surat Kapolri No. Pol.: B/3022/XII/2009/SDEOPS tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR); dan Surat Edaran Kapolri Nomor: SE/8/VII/2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Perkara Pidana.

Pertama, Peraturan Kapolri No. 7 Tahun 2008 (selanjutnya Perkapolri) sebagai awal mula adanya konsep penyelesaian perkara di luar pengadilan. Perkapolri ini menerapkan bentuk pemolisian masyarakat (*community policing*) yang merupakan upaya Polri dalam mensinergikan komunikasi, partisipasi, otonomisasi, dan proaktif Polri dengan warga masyarakat melalui adanya kemitraan demi terciptanya keamanan, ketertiban, dan ketenteraman dalam kehidupan bermasyarakat. Dalam Perkapolri ini tidak menyebutkan secara eksplisit mengenai mediasi penal, namun terdapat penyebutan mengenai ADR, dimana pada Pasal 14 huruf f disebutkan 'penerapan konsep *Alternative Dispute Resolution* (pola penyelesaian masalah sosial melalui jalur alternatif yang lebih efektif berupa upaya menetralsir masalah selain melalui proses hukum atau non litigasi), misalnya melalui upaya perdamaian'.⁴¹

Kemudian diterbitkan Surat Kapolri No. Pol.: B/3022/XII/2009/SDEOPS (selanjutnya Surat Kapolri) sebagai bentuk tindak lanjut ADR dalam Pasal 14 huruf f Perkapolri sebelumnya. Surat Kapolri ini lebih lanjut memerintahkan petugas Kepolisian untuk mengupayakan ADR terhadap perkara yang merupakan tindak pidana ringan. Terdapat beberapa poin penting terhadap upaya penerapan ADR yang tertuang dalam Surat Kapolri ini, diantaranya:

- a. Mengupayakan kasus pidana yang mempunyai kerugian materi/ekonominya sangat kecil, penyelesaiannya dapat diarahkan melalui konsep ADR;
- b. Penyelesaian kasus pidana dengan menggunakan ADR harus disepakati oleh

⁴¹ Lihat Ps. 14 huruf f jo. Ps. 1 angka 14 Perkapolri 7/2008.

pihak-pihak yang berperkara, namun apabila tidak terdapat kesepakatan baru diselesaikan sesuai prosedur hukum yang berlaku secara proporsional dan profesional; dan

- c. Untuk kasus yang telah dapat diselesaikan melalui konsep ADR, agar tidak lagi disentuh oleh tindakan hukum lain yang Kontra Produktif dengan tujuan Polmas.

Terkait dengan kategorisasi tindak pidana ringan, dalam Pasal 205 ayat (1) KUHAP dinyatakan bahwa ‘yang diperiksa menurut acara pemeriksaan tindak pidana ringan ialah perkara yang diancam dengan pidana penjara atau kurungan paling lama tiga bulan dan atau denda sebanyak-banyaknya tujuh ribu lima ratus rupiah dan penghinaan ringan kecuali yang ditentukan dalam Paragraf 2 bagian ini.’ Paragraf 2 yang dimaksud adalah Perkara Pelanggaran Lalu Lintas Jalan.⁴² Kemudian terdapat pembaharuan kategorisasi tindak pidana ringan melalui Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan.⁴³

Pada akhirnya, Kepolisian menerbitkan Surat Edaran Kapolri Nomor: SE/8/VII/2018 (selanjutnya SEKAP) yang mewujudkan adanya ide keadilan restoratif sebagai bentuk pemikiran penyelesaian perkara. Pemikiran keadilan restoratif dalam SEKAP ini mengadopsi konsep keadilan restoratif dalam UU SPPA, yang mana dalam hal ini bukan serta merta berupa tindakan atau metode penghentian perkara secara damai, melainkan memiliki makna yang lebih luas pada pemenuhan rasa keadilan semua pihak yang terlibat dalam suatu perkara melalui upaya yang melibatkan pelaku, korban, dan masyarakat setempat serta memosisikan penyelidik/penyidik sebagai mediator. Hal yang perlu digarisbawahi dalam SEKAP ini, antara lain:

1. Syarat materiil tindak pidana yang dapat dilakukan penyelesaian melalui keadilan restoratif;
 - a. Tidak menimbulkan keresahan masyarakat atau tidak ada penolakan oleh

⁴² Lihat Pasal 211 hingga Pasal 216 KUHAP.

⁴³ Terdapat dalam Pasal 1, yang menyebutkan ‘Kata-kata “dua ratus lima puluh rupiah” dalam pasal 354, 373,379,384, 407 dan pasal 482 KUHP dibaca menjadi Rp 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).’ Lihat Perma 2/2012.

- masyarakat;
- b. Tidak berdampak konflik sosial;
 - c. Adanya pernyataan dari semua pihak yang terlibat untuk tidak berkeberatan dan bersedia melepaskan hak menuntutnya di hadapan hukum;
 - d. Terdapat prinsip pembatasan:
 - 1) Pada pelaku:
 - a. Tingkat kesalahan pelaku relatif tidak berat, berupa kesalahan dalam bentuk kesengajaan; dan
 - b. Pelaku bukan residivis.
 - 2) Pada proses:
 - a. Penyelidikan; dan
 - b. Penyidikan sebelum SPDP dilimpahkan ke Penuntut Umum.
2. Syarat formil, meliputi;
- a. Terdapat surat permohonan perdamaian kedua belah pihak (pelapor dan terlapor atau tersangka dan korban);
 - b. Terdapat surat pernyataan perdamaian (*akta van dading*) dan penyelesaian perselisihan para pihak yang berperkara (pelapor dan/atau keluarga pelapor, terlapor dan/atau keluarga terlapor dan perwakilan dari tokoh masyarakat) serta diketahui oleh atasan Penyidik;
 - c. Berita acara pemeriksaan tambahan terhadap pihak yang berperkara setelah dilakukan penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif;
 - d. Rekomendasi pelaksanaan gelar perkara khusus untuk menyetujui penyelesaian perkara melalui keadilan restoratif; dan
 - e. Pelaku tidak keberatan dan bersedia melakukan secara sukarela dengan tanggung jawab dan ganti rugi.

Bentuk peraturan keadilan restoratif yang ada dalam SEKAP ini kemudian di adopsi dalam Peraturan Kapolri Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana.⁴⁴

Rangkaian peraturan tersebut memang tidak secara *letterlijk* menyebutkan ‘mediasi penal’, namun konsep yang tertuang dalam masing-masing peraturan esensinya mengacu kepada konteks mediasi penal. Hal ini menunjukkan upaya yang besar dalam menerapkan mediasi penal pada tahap penyidikan, walau kedudukan atau kekuatan hukum peraturan dan surat edaran tersebut masih belum memiliki dasar yang kuat. Setidaknya kehadiran surat edaran dan peraturan Kapolri tersebut dapat mengisi kekosongan hukum sebagai pedoman yang bersifat parsial. Terkait dengan pemikiran keadilan restoratif, dapat menjawab permasalahan dalam keefektivitasan penegakan hukum pidana.

⁴⁴ Lihat Ps. 12 jo. Ps. 1 angka 27 Perkapolri 6/2019.

Kesimpulan

Mediasi penal merupakan penerapan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam ranah pidana sebagai bentuk upaya pembaruan hukum pidana (*penal reform*). Mediasi penal dikenal luas dengan mempertemukan korban dan pelaku untuk bersama-sama menemukan jalan keluar dengan menerapkan pemikiran keadilan restoratif. Dimensi ini menaruh fokus perhatian kepada korban serta masyarakat/ lingkungan yang terdampak akibat tindak pidana, yang mana pada sistem peradilan pidana saat ini posisi korban dan masyarakat belum diperhatikan. Implementasi mediasi penal pada tahap penyidikan saat ini didasarkan pada kewenangan diskresi serta pengaturan di bawah undang-undang yang bersifat parsial, diantaranya: a. Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri; b. Surat Kapolri No. Pol.: B/3022/XII/2009/SDEOPS tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR); dan c. Surat Edaran Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor: SE/8/VII/2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Perkara Pidana.

Daftar Bacaan

Buku

Arief Barda N, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara* (Badan Penerbit Universitas Diponegoro 2000).

———, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan* (Penerbit Pustaka Magister 2014).

Atmasasmita R, *Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum dalam Konteks Penegakan Hukum di Indonesia* (PT. Alumni 1982).

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

Hatta M, *Kapita Selekta Pembaharuan Hukum Pidana Dan Sistem Pemidanaan* (Liberty 2016).

Margono S, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & ARBITRASE Proses Kelembagaan dan Aspek Hukum* (Ghalia Indonesia 2000).

Mertokusumo S, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)* (Liberty 2007).

Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana* (Badan Penerbit Universitas Diponegoro 2002).

—, dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (PT. Alumni, 1992).

Mulyadi L, *Kapita Selekta Hukum Pidana, Kriminologi, dan Viktimologi* (PT. Djambatan 2007).

—, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia* (PT. Alumni 2015).

Rasjidi L, dan Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum* (Mandar Maju 2007).

Reksodiputro M, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat Kepada Kejahatan Dan Penegakan Hukum Dalam Batas – Batas Toleransi* (Fakultas Hukum Universitas Indonesia 1993).

Remmelink J, *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Pidananya dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia*, (Tristam Pascal Moeliono ed, Gramedia Pustaka Utama 2003).

Salman Otje S., *Filsafat Hukum: Perkembangan & Dinamika Masalah* (Refika Aditama 2010).

Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana* (PT. Alumni 2007).

Widodo, *Perspektif Hukum Pidana dan Kebijakan Pemidanaan: Diversi dan Keadilan Restoratif, Terorisme, Cybercrime, Pidana Mati, dan Peradilan Sesat* (Aswaja Pressindo 2017).

Jurnal

Bazemore, Gordon dan Lode Walgrave Monsey, eds., ‘Avoiding the Marginalization and “McDonaldization” of Victim-Offender Mediation: A Case Study in Moving Toward the Mainstream’ *Restorative Juvenile Justice Repairing the Harm of Youth Crime* [1999].

Levin, Marc, ‘Restorative Justice in Texas: Past, Present, and Future’, *Texas Public Policy Foundation*, [2005].

Eva Achjani Zulfa, 'Mediasi Penal: Perkembangan Kebijakan Hukum Pidana' [2011] dalam Lilik Mulyadi, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia* 170.

Groenhuijsen M, 'Victim-Offender Mediation: Legal and Procedural Safeguards Experiments and Legislation in Some European Jurisdiction' (The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice ed), *Victim-Offender Mediation in Europe: Making Restorative Justice Work* (Leuven, 2000). <<https://pure.uvt.nl/ws/portalfiles/portal/401873/leuven.PDF>>.

Lasmadi S, 'Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia' (2011) 4(5) *Inovatif Jurnal Ilmu Hukum*. <<https://online-journal.unja.ac.id/jimih/article/view/530/484>>.

Meliala A, 'Penyelesaian Sengketa Alternatif: Posisi dan Potensinya di Indonesia', [2011] *Academia*. <https://www.academia.edu/31505491/Penyelesaian_Sengketa_Alternatif_PENYELESAIAN_SENGKETA_ALTERNATIF>.

Miers D, 'An International Review of Restorative Justice' 2001 *Crime Reduction Research Series Paper 10*. <https://www.researchgate.net/publication/242453581_An_International_Review_of_Restorative_Justice/citations>.

Peters T, 'From Community Sanctions to Restorative Justice: The Belgian Example', 2017 *RS 61*, <https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No61/No61_17VE_Peters.pdf>.

Wandia W. P., *Kedudukan Awig-Awig Dalam Masyarakat Hukum Adat*, Materi Pelatihan Penyusunan Awig-Awig, oleh Pusat Kajian Perempuan dan Anak Fakultas Hukum Undiknas, Karangasem, 12 Juni 2017. <https://simdos.unud.ac.id/uploads/file_penelitian_dir/4ffa4be127c63c08afd80c3c52c762b1.pdf>.

Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Republik Indonesia Tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Lembaran Negara Tahun 1958 Nomor 127, Tambahan Lembaran Negara Nomor 1660).

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209).

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (Lembaran Negara Tahun 2002 Nomor 2, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4168).

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5332).

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP tanggal 27 Februari 2012.

Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2008 tentang Pedoman Dasar Strategi dan Implementasi Pemolisian Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Tugas Polri. (Berita Negara Tahun 2008 Nomor 60).

Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip dan Standar Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia. (Berita Negara Tahun 2009 Nomor 150).

Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana (Berita Negara Tahun 2012 Nomor 686).

Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana.

Surat Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia No. Pol.: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 4 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR).

Surat Edaran Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor: SE/8/VII/2018 tanggal 27 Juli 2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (*Restorative Justice*) Dalam Penyelesaian Perkara Pidana.