

## BAB 1

### PENDAHULUAN

#### 1. Latar Belakang Masalah

Restorative justice merupakan proses penyelesaian yang dilakukan di luar sistem peradilan pidana (*Criminal Justice System*) dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan dengan suatu tindak pidana yang terjadi untuk mencapai kesepakatan dan penyelesaian. Restorative justice adalah suatu penyelesaian secara adil yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana, secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya, dengan menekankan pemulihan dan bukan pembalasan.

Ide dasar dari adanya alternatif penyelesaian perkara dalam perkara pidana adalah dikaitkan dengan sifat hukum pidana itu sendiri. **Van Bemmelen** mengajukan pendapat, bahwa hukum pidana itu merupakan *ultimum remedium*, sebaiknya ada pembatasan, artinya kalau bagian lain dari hukum itu tidak cukup menegaskan norma-norma yang diakui oleh hukum, barulah hukum pidana diterapkan. Ancaman pidana harus tetap merupakan suatu *ultimum remedium* (obat terakhir). Ini tidak berarti bahwa ancaman pidana akan ditiadakan, tetapi selalu harus mempertimbangkan untung ruginya ancaman pidana itu, dan harus

menjaga agar jangan sampai obat yang diberikan lebih jahat daripada penyakitnya.<sup>1</sup>

**Moeljatno** mengatakan bahwa “hukum pidana digolongkan dalam golongan hukum publik, yang hubungan antara negara dan perseorangan atau kepentingan umum.”<sup>2</sup> Pendapat lain disampaikan oleh **Andi Zainal Abidin** yang mengatakan, bahwa “Sebagian besar kaidah-kaidah dalam hukum pidana bersifat Hukum Publik, sebagian lagi bercampur dengan hukum publik dan hukum privat, memiliki sanksi istimewa karena sifatnya melebihi sanksi bidang hukum lainnya, berdiri sendiri dan kadangkala menciptakan kaidah baru yang sifat dan tujuannya berbeda dengan kaidah hukum yang telah ada.”<sup>3</sup>

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

---

<sup>1</sup> Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana: Edisi Revisi 2008*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm. 10

<sup>2</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan Kedelapan, Jakarta: Rineka Cipta, 2008.hlm2

<sup>3</sup> Andi Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana I*, Cetakan Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, hlm.13

Restorative justice seide dengan mediasi penal dapat pula ditemukan relevansinya dalam “*Explanatory Memorandum*” dari Rekomendasi Dewan Eropa No. R (99) 19 tentang “*Mediation in Penal Matters*” yang menjelaskan bahwa terdapat beberapa model mediasi penal yakni;<sup>4</sup>

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

**Penulis** berpendapat bahwa *informal mediation* inilah yang cukup kompatibel suatu model mediasi penal yang dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (*criminal justice personel*) dalam tugas normalnya, yaitu dapat dilakukan oleh JPU (Jaksa Penuntut Umum) dengan mengundang para pihak untuk melakukan penyelesaian informal dengan tujuan tidak melanjutkan penuntutan apabila tercapai kesepakatan; dapat dilakukan oleh pekerja sosial atau pejabat pengawas (*probation officer*), oleh pejabat polisi, atau oleh hakim. Jenis intervensi informal ini sudah biasa dalam seluruh sistem hukum di Eropa Barat.

**Mardjono Reksodiputro**, mengenai “penyelesaian perkara diluar pengadilan” yang padanannya dalam bahasa Inggris adalah “*settlement outside of court*”.<sup>5</sup> Sedangkan **Tristam Pascal Moeliono**, penerjemah buku *Inleiding tot*

---

<sup>4</sup> Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal: Penyelesaian Perkara Pidana Di Luar Pengadilan*, Semarang: Pustaka Magister, 2008, hlm. 7-8.

<sup>5</sup> Mardjono Reksodiputro, *Rekonstruksi Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. Makalah disampaikan pada Seminar Komisi Hukum Nasional, tanggal 09 Desember 2009.

*de Studie van het Nederlandse Strafrecht*, cetakan ke-14 (tahun 1995) yang ditulis oleh **Jan Rummelink**, diartikan dengan “**Penyelesaian Tuntas Di Luar Proses Peradilan**” dapat dipahami sebagai salah satu cara hilangnya kewenangan penuntutan terhadap tindak pidana jika jaksa/penuntut umum sebelum memulainya persidangan menetapkan satu atau lebih persyaratan (terutama disebutkan dalam bentuk restitusi atau kompensasi tertentu) untuk mencegah atau mengakhiri diteruskannya penuntutan pidana karena suatu kejahatan.

Perkara pidana pada prinsipnya tidak dapat diselesaikan melalui proses *restorative justice*, namun dalam praktik sering juga perkara pidana diselesaikan melalui proses mediasi yang merupakan inisiatif penegak hukum sebagai bagian dari penyelesaian perkara. Dengan demikian, pada kenyataannya mediasi sebenarnya dapat dijalankan dalam Sistem Peradilan Pidana. Negara-negara yang telah menerapkan *restorative justice*, yakni, Austria, Jerman, Belgia, Perancis, Polandia, Amerika Serikat, Swedia, Inggris dan Wales, Italia, Finlandia, dan Belanda. Mediasi inilah yang disebut sebagai Mediasi Penal.<sup>6</sup>

Berdasarkan hukum acara pidana saat ini, semua perkara tindak pidana harus diproses dalam sistem peradilan pidana. Pasal 1 angka 6 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP)<sup>7</sup> menyebutkan jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk bertindak sebagai penuntut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Kemudian pasal 1 angka 6 huruf b

---

<sup>6</sup> Mansyur Ridwan, 2010, *Mediasi Penal Terhadap Perkara KDRT (Kekerasan Dalam Rumah Tangga)*, Yayasan Gema Yustisia Indonesia, Jakarta, hlm.166.

<sup>7</sup> Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, L.N RI Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan LN RI Nomor 3209.

KUHAP menyebutkan Penuntut Umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim. Norma Pasal 1 angka 6 huruf b KUHAP tersebut sama persis atau terjadi duplikasi dengan Pasal 13 KUHAP.

Selanjutnya dalam Pasal 14 KUHAP tentang kewenangan penuntut umum pada point g dan h disebutkan bahwa penuntut umum berwenang melakukan penuntutan dan menutup perkara demi kepentingan hukum. Sedangkan dalam Pasal 140 ayat (2) huruf a menyebutkan bahwa dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum. Penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam Surat Ketetapan. Selain itu, dalam Pasal 35 huruf c Undang-Undang RI Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan,<sup>8</sup> hanya memberikan kewenangan kepada Jaksa Agung untuk menghentikan suatu perkara atas dasar kepentingan umum. Dari semua ketentuan penuntutan dalam KUHAP maupun dalam Undang-undang lainnya, telah jelas bahwa jaksa/penuntut umum saat ini tidak memiliki kewenangan untuk menghentikan ataupun menyampingkan perkara tindak pidana.

## **2. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah dikemukakan diatas, maka permasalahan yang diajukan dalam tesis ini adalah :

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

---

<sup>8</sup> Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, L.N RI Tahun 2004 Nomor 67, Tambahan LN RI Nomor 4401.



2. Bagaimana penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana ?

### 3. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisa konsep restorative justice dalam penyelesaian perkara tindak pidana ringan.
2. Untuk menganalisa pemahaman tentang penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana.

### 4. Manfaat Penelitian

Dalam penelitian ini ada dua manfaat yang diperoleh, yaitu:

1. Manfaat Teoritis :
  - a) Memberikan masukan pada ilmu pengetahuan dibidang ilmu hukum pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya.
  - b) Menambah pengetahuan tentang konsep restorative justice tindak pidana ringan.
2. Manfaat Praktis :
  - a) Memberikan jawaban terhadap masalah yang diteliti
  - b) Memberikan masukan kepada para aparat penegak hukum khususnya dalam penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana.

### 5. Tinjauan Pustaka

#### 5.1. Teori Dasar Penuntutan dan Tujuan Pemidanaan

**John Locke** menyatakan semua manusia, pada awal kondisi alamiahnya adalah bebas, sederajat dan merdeka, tidak seorangpun boleh dicabut kondisi alamiahnya itu dan diikatkan pada kekuatan politik tertentu tanpa persetujuan dari

dirinya sendiri. Satu-satunya cara seseorang dapat dipisahkan dari kondisi alamiahnya untuk hidup bebas dan berada dalam ikatan masyarakat untuk mendapatkan kenyamanan, keamanan, dan kedamaian hidup sesamanya, dalam menikmati manfaat harta kekayaan yang dimiliki dalam situasi yang sangat aman dari segala gangguan atas hal-hal tersebut. Jika ada sebagian telah menyetujui untuk membentuk masyarakat atau pemerintahan, oleh karena itu mereka telah bergabung dalam suatu badan dan membentuk suatu badan politik yang didalamnya seluruhnya memiliki hak untuk bertindak dan berada pada kondisi terikat.<sup>9</sup>

berdasarkan uraian John Locke diatas, maka terlihat ada dua pesan penting yakni *pertama*, penghormatan terhadap hak asasi manusia untuk hidup bebas, sederajat dan merdeka, *kedua*, tujuan setiap manusia membentuk suatu ikatan masyarakat atau pemerintahan adalah untuk mendapatkan kenyamanan, keamanan, dan kedamaian hidup antar sesamanya, dalam menikmati manfaat harta kekayaan yang dimiliki dan dalam situasi yang sangat aman dari segala gangguan atas hal-hal tersebut.

**Barda Nawawi Arief**, menyatakan bahwa pidana pada hakekatnya hanya merupakan alat untuk mencapai tujuan yang bertolak dari keseimbangan dua

---

<sup>9</sup> Jhon Locke, *The Second Treatise of Government*, Indianapolis : The Bobs-Merril Co. (pub), 1952, hlm.54-55. Selengkapnya dituliskan sebagai berikut: “*men being, as has been said, by nature all free, equal, and independent, no one can be put out of this estate and subjected to the political power of another without his own consent. The only way whereby any one divest himself of his natural liberty and puts on the bonds of civil society is by agreeing wiht other men to join and unite into a community for their confortable, safe, and peaceable living one amongst another, in a secure enjoyment of their properties and greater security againts any that are not of it. This any number of men may do, because it injures not the freedom of the rest; they are left as they were in the liberty of the state of nature. When any number of men hape so consented to make one community or goverment, they are thereby presently incorporated and make one body politic wherein the majority have a right to act and conclude the rest*”

sasaran pokok yaitu perlindungan masyarakat dan perlindungan atau pembinaan individu pelaku tindak pidana. Bertolak dari keseimbangan tersebut, syarat pembinaan menurut konsep juga bertolak dari pokok pemikiran keseimbangan monodualistik antara kepentingan masyarakat dan kepentingan individu antara faktor objektif dan faktor subjektif.<sup>10</sup> Menurut **Wirjono Prodjodikoro** bahwa istilah hukum pidana itu dipergunakan sejak pendudukan Jepang di Indonesia untuk pengertian *strafrecht* dari bahasa Belanda, dan untuk membedakannya dari istilah hukum perdata untuk pengertian *burgerlijkrecht* atau *privaatrecht* dari bahasa Belanda.<sup>11</sup>

**Soedarto** yang mengartikan bahwa:<sup>12</sup> Hukum pidana memuat aturan-aturan hukum yang mengikatkan kepada perbuatan-perbuatan yang memenuhi syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana. Selanjutnya Soedarto menyatakan bahwa sejalan dengan pengertian hukum pidana, maka tidak terlepas dari KUHP yang memuat dua hal pokok, yakni:

- 1) Memuat pelukisan dari perbuatan-perbuatan orang yang diancam pidana, artinya KUHP memuat syarat-syarat yang harus dipenuhi yang memungkinkan pengadilan menjatuhkan pidana. Jadi di sini seolah-olah negara menyatakan kepada umum dan juga kepada para penegak hukum perbuatan-perbuatan apa yang dilarang dan siapa yang dapat dipidana.

---

<sup>10</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung, 2002, Citra Aditya Bakti, hlm.88.

<sup>11</sup> Wirjono Prodjodikoro 1989, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, PT. Eresco, Bandung, hlm. 1

<sup>12</sup> Sofjan Sastrawidjaja, 1990, *Hukum Pidana 1*, CV. Armico, hlm. 9.



- 2) KUHP menetapkan dan mengumumkan reaksi apa yang akan diterima oleh orang yang melakukan perbuatan yang dilarang itu.

Dalam hukum pidana modern reaksi ini tidak hanya berupa pidana, tetapi juga apa yang disebut dengan tindakan, yang bertujuan untuk melindungi masyarakat dari perbuatan-perbuatan yang merugikan.<sup>13</sup>

**Satochid Kartanegara**, mengemukakan:<sup>14</sup> Bahwa hukuman pidana adalah sejumlah peraturan yang merupakan bagian dari hukum positif yang mengandung larangan-larangan dan keharusan-keharusan yang ditentukan oleh Negara atau kekuasaan lain yang berwenang untuk menentukan peraturan pidana, larangan atau keharusan itu disertai ancaman pidana, dan apabila hal ini dilanggar timbullah hak negara untuk melakukan tuntutan, menjatuhkan pidana, melaksanakan pidana.

**Moelyatno**, mengartikan bahwa hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu Negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk:<sup>15</sup>

- 1) Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut.
- 2) Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.

---

<sup>13</sup> *Ibid.*, hlm. 10

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 10

<sup>15</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana, 2002*, Rineka Cipta, hlm. 1.4

- 3) Menentukan dengan cara bagaimana mengenai pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.

Selanjutnya **Moeljatno** menjelaskan dari pengertian hukum pidana tersebut di atas maka yang disebut dalam ke-1) adalah mengenal “perbuatan pidana” (*criminal act*). Sedang yang disebut dalam ke-2) adalah mengenai “pertanggungjawaban hukum pidana” (*criminal liability* atau *criminal responsibility*). Yang disebut dalam ke-1) dan ke-2) merupakan “hukum pidana materil” (*substantive criminal law*), oleh karena mengenai isi hukum pidana sendiri. Yang disebut dalam ke-3) adalah mengenai bagaimana caranya atau prosedurnya untuk menuntut ke muka pengadilan orang-orang yang disangka melakukan perbuatan pidana, oleh karena itu hukum acara pidana (*criminal procedure*). Lazimnya yang disebut dengan hukum pidana saja adalah hukum pidana materil.<sup>16</sup>

**Simons**, hukum pidana itu dapat dibagi menjadi hukum pidana dalam arti objektif atau *strafrecht in objective zin* dan hukum pidana dalam arti subjektif atau *strafrecht in subjective zin*. Hukum pidana dalam **arti objektif** adalah hukum pidana yang berlaku, atau yang juga disebut sebagai hukum positif atau *ius poenale*.

Simons, merumuskan Hukum Pidana dalam arti subjektif sebagai:

*“het geheel van verboden en geboden , aan welke overtrading door de Staat of eenige andere openbare rechtsgemeenschap voor den overtreder een*

---

<sup>16</sup> *Ibid.*

*bijzonder leed "straf" verbonden is, van de voorschriften, doorwelke de voorwarden voor dit rechtsgevolg worden aangewezen, en van de bepalingen, krachtens welke de straf wordt opgelegd en toegepast*".

Artinya: "Keseluruhan dari larangan-larangan dan keharusan-keharusan, yang atas pelanggarannya oleh Negara atau oleh suatu masyarakat hukum umum lainnya telah dikaitkan dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa suatu hukuman, dan keseluruhan dari peraturan-peraturan di mana syarat-syarat mengenai akibat hukum itu telah diatur serta keseluruhan dari peraturan-peraturan yang mengatur masalah penjatuhan dan pelaksanaan dari hukumannya itu sendiri".

**H.L. Packer**, menyatakan pidana merupakan "peninggalan kebiadaban kita masa lalu" (*a vestige of our savage past*)<sup>17</sup> yang seharusnya dihindari. Sedangkan **M. Cherif Bassiouni** menyatakan, sejarah hukum pidana penuh dengan gambaran-gambaran perlakuan yang oleh ukuran-ukuran sekarang dipandang kejam dan melampaui batas. Gerakan pembaharuan pidana di Eropa Kontinental dan di Inggris terutama justru merupakan reaksi humanistik terhadap kekejaman pidana.<sup>18</sup>

**Smith dan Hogan**, dalam teori retributif tentang ppidanaan merupakan "*a relic of barbarism*".<sup>19</sup> Faham determinisme adalah orang tidak mempunyai kehendak bebas dalam melakukan suatu perbuatan karena dipengaruhi oleh watak pribadinya, faktor-faktor biologis maupun faktor lingkungan kemasyarakatan oleh

---

<sup>17</sup> H.L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction*, (California: Stanford University Press, 1968), hlm. 3

<sup>18</sup> M. Cherif Bassiouni, *Substantive Criminal Law*, (Illinois USA: C. Thomas Publisher, 1978), hal. 86.

<sup>19</sup> Smith and Hogan, *Criminal Law*, (London: Butterworths, 1978), hlm. 6.

karena itu pelaku kejahatan tidak dapat dipersalahkan atas perbuatannya dan tidak dapat dikenakan pidana melainkan diperlukan tindakan-tindakan perawatan yang bertujuan memperbaiki. Sebaliknya hukum pidana menganut *indeterminisme* yang pada dasarnya berpendapat, bahwa manusia mempunyai kehendak bebas dan ini merupakan sebab dari segala keputusan kehendak. Tanpa ada kebebasan kehendak maka tidak ada kesalahan. Apabila tidak ada kesalahan, maka tidak ada pencelaan, sehingga tidak ada ppidanaan.<sup>20</sup>

**Alf Ross**, mempunyai pandangan determinisme melahirkan gerakan modern mengenai kampanye anti ppidanaan (*“the campaign against punishment”*) dengan slogan yang terkenal *“the struggle against punishment”* atau *“abolition punishment”* yang menurut Kinberg bahwa kejahatan pada umumnya merupakan perwujudan daripada ketidaknormalan atau ketidakmatangan pelanggar yang lebih memerlukan tindakan perawatan (*treatment*) daripada pidana.<sup>21</sup>

**Karel Menninger** menyatakan, perlu diadakan pergeseran dari *“sikap mempidana”* (*punitive attitude*) ke arah *“sikap mengobati”* (*therapeutic attitude*).<sup>22</sup>

Sedangkan **F. Gramatica** menyatakan, hukum perlindungan sosial harus menggantikan hukum pidana yang ada sekarang dan mengintegrasikan individu ke dalam tertib sosial dan bukan ppidanaan terhadap perbuatan. Hukum perlindungan sosial mensyaratkan penghapusan pertanggungjawaban pidana

---

<sup>20</sup> Sudarto, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Yayasan Sudarto, FH UNDIP, 2009), hlm. 146-147.

<sup>21</sup> J. Andenaes, *The general part of the criminal law of Norway*, (London: Fred D. Rothmant & Co, Sweet & Maxwell Ltd, 1965), hlm. 86.

<sup>22</sup> Stanley Grupp, E, *Theories of Punishment*, (London: Indiana University Press, 1971,) hlm. 250.

(kesalahan) dan digantikan tempatnya oleh pandangan tentang perbuatan anti sosial.<sup>23</sup>

**Ajaran Gramatika** menolak konsepsi-konsepsi mengenai tindak pidana, penjahat dan pidana. W Clifford : *“the rises crime have sufficient to attract attention to the inefficiency of the present criminal justice structure as mechanism for crime prevention”*. Salah satu jenis sanksi pidana adalah pidana pencabutan kemerdekaan yang populer disebut dengan pidana penjara dan pidana kurungan.

Penerapan sanksi pidana pencabutan kemerdekaan mengandung lebih banyak aspek-aspek negatif daripada aspek-aspek positifnya. Hal ini terbukti bahwa penjatuhan pidana pencabutan kemerdekaan menimbulkan hal-hal negatif sebagai berikut :

a. Dehumanisasi pelaku tindak pidana :

- 1) tujuan pidana penjara pertama adalah menjamin pengamanan narapidana dan kedua adalah memberikan kesempatan-kesempatan kepada narapidana untuk direhabilitasi.
- 2) hakekat dari fungsi penjara tersebut di atas sering kali mengakibatkan dehumanisasi pelaku tindak pidana dan pada akhirnya menimbulkan kerugian bagi narapidana yang terlalu lama di dalam lembaga, berupa ketidakmampuan narapidana untuk melanjutkan kehidupannya secara produktif di dalam masyarakat.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Marc Ancel, *Social Defence, A Modern Approach to criminal problems*, (London: Routledge & Kegan Paul, 1965), hlm. 73-74.

<sup>24</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1984), hlm. 77-78.



b. Prisonisasi (*Prisonization*) narapidana.

Proses prisonisasi narapidana dimulai ketika narapidana masuk dalam lembaga pemasyarakatan. Lembaga pemasyarakatan berisi kehidupan penjara sebagai suatu sistem sosial informal yang disebut sebagai sub kultur narapidana (*inmate subculture*). Sub kultur narapidana ini mempunyai pengaruh besar terhadap kehidupan individual narapidana, khususnya proses sosialisasi narapidana tersebut kedalam masyarakat narapidana (*the inmate community*) yang oleh Clemmer disebut sebagai prisonisasi. Dalam proses prisonisasi narapidana baru (*new comer*) harus membiasakan diri terhadap aturan-aturan yang berlaku di dalam masyarakat narapidana. Disamping itu ia harus mempelajari kepercayaan, perilaku-perilaku dari masyarakat tersebut, yang pada akhirnya menimbulkan mental penjahat.<sup>25</sup>

c. *A place of contamination*

Menurut Bernes dan Teeters bahwa penjara telah tumbuh menjadi tempat pencemaran (*a place of contamination*) yang justru harus dihindari. Di dalam penjara, penjahat kebetulan (*accidental offenders*), pendatang baru (*novices in crime*) dirusak melalui pergaulannya dengan penjahat-penjahat kronis. Bahkan personil yang paling baikpun telah gagal untuk menghilangkan keburukan yang sangat besar dari penjara ini.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> *Ibid*, hlm. 79.

<sup>26</sup> *Ibid*.

d. Pidana berjangka pendek

Pidana berjangka pendek akan sangat merugikan di dalam pembinaan sebab disamping kemungkinan hubungan-hubungan yang tidak dikehendaki, pidana penjara jangka pendek jelas tidak mendukung kemungkinan untuk mengadakan rehabilitasi narapidana.<sup>27</sup>

e. *Stigmatization*

Kerugian lain yang sangat dirasakan dari penerapan pidana penjara adalah terjadinya stigmatisasi (*stigmatization*). Menurut **Hoefnagels**, stigma terjadi bilamana identitas seseorang terganggu atau rusak disebabkan oleh pandangan masyarakat sekitar terhadapnya. Secara psikologis stigmatisasi menimbulkan kerugian terbesar bagi pelaku tindak pidana, karena dengan demikian publik mengetahui bahwa ia seorang penjahat, dengan segala akibatnya.<sup>28</sup>

Keadilan yang dilandasi perdamaian (*peace*) pelaku, korban dan masyarakat itulah yang menjadi moral etik *mediasi penal* seide dengan *restorative justice*, oleh karena itu keadilannya dilakukan sebagai “***Just Peace Principle***”. Prinsip ini mengingatkan kita bahwa keadilan dan perdamaian pada dasarnya tidak dipisahkan. Perdamaian tanpa keadilan adalah penindasan, keadilan tanpa perdamaian adalah bentuk baru penganiayaan/ tekanan.<sup>29</sup>

Dikatakan sebagai *Just Peace Ethics* karena pendekatan terhadap kejahatan dalam *restorative justice* bertujuan untuk pemulihan kerusakan akibat

---

<sup>27</sup> *Ibid*, hal. 80

<sup>28</sup> *Ibid*, hal. 81

<sup>29</sup> *Ibid*

kejahatan (*it in an attempt to recovery justice*), upaya ini dilakukan dengan mempertemukan korban, pelaku dan masyarakat.<sup>30</sup>

## 5.2. Teori dan Asas-asas Diskresi Kewenangan Penuntutan

Kewenangan untuk memutuskan suatu kasus akan diteruskan ke pengadilan atau dikeluarkan dari sistem peradilan pidana adalah peran penuntut umum.<sup>31</sup> Pandangan yang rigid tentang hukum adalah yang melihat hukum yang tetap dan pasti, jika hal itu terpecah maka harus diperbaiki. Asas legalitas menjamin setiap individu yang melanggar hukum, jika bukti-bukti mencukupi, maka harus dihadapkan dimuka persidangan. Sedangkan pandangan yang lebih fleksibel tentang hukum berpendapat bahwa hukum itu menyediakan prinsip-prinsip sebagai panduan yang mengatur perilaku tetapi tidak dapat mengantisipasi setiap kejadian dan variasinya dalam situasi tertentu. Pendekatan seperti itu, menghendaki adanya diskresi untuk menentukan keputusan penerapan hukum dengan tepat.<sup>32</sup>

Penuntut umum berfungsi sebagai proses administrasi peradilan pidana. Peran tersebut berasal dari kewenangan penuntutan diatas polisi, kewenangan penuntutan dimonopoli dan asas *expedience* sebagai dasar keputusannya untuk tidak melakukan penuntutan. Dua asas dasar berikut ini memberikan dasar bagi kebijakan penuntutan yakni asas legalitas dan asas oportunitas atau asas *expedience*. Premis utama asas legalitas adalah penuntutan harus dilakukan terhadap seluruh kasus yang alat-alat buktinya mencukupi untuk membutuhkan

---

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> Despina Kyprianou, op.cit, hlm.13

<sup>32</sup> G. Mansfield dan J. Peay, *The Director of Public Prosecutions : Principle and Practise for the Crown Proseccutor*, London: Tavistock Publications, 1987, hlm.27 sebagaimana dikutip dalam *ibid*, hlm. 14,

kesalahan terdakwa dan dalam hal tidak ada larangan hukum untuk melakukan penuntutan.<sup>33</sup> Pada sisi lain, asas oportunitas tidak mewajibkan adanya penuntutan terhadap seluruh kasus. Bahkan dengan asas oportunitas, penuntut umum dapat menggunakan diskresi kewenangannya untuk tidak melakukan penuntutan, walaupun ada bukti-bukti yang mencukupi atas kesalahan terdakwa dan dalam hal tidak ada larangan hukum untuk melakukan penuntutan.<sup>34</sup>

Dengan demikian, dalam sistem penuntutan pada dasarnya berkaitan dengan asas legalitas dan asas oportunitas. Penerapan kedua asas tersebut tergantung pada luasnya diskresi kewenangan penuntutan yang diperbolehkan untuk memutuskan menuntut atau tidak menuntut dengan memperhatikan berbagai faktor daripada mempertimbangkan terpenuhinya bukti-bukti dalam mengambil keputusan. Asas legalitas mewajibkan setiap kasus yang bukti-buktinya mencukupi dan tidak ada larangan undang-undang untuk dilakukan penuntutan maka harus dihadapkan dipersidangan.

Berdasarkan asas legalitas, maka dalam hukum acara pidana (seperti Pasal 152 ayat (2) KUHP Jerman) penuntut umum harus melakukan penuntutan terhadap semua tindak pidana sepanjang alat-alat buktinya mencukupi, dan jika tidak melakukan penuntutan maka hal itu adalah tindak pidana juga.<sup>35</sup> Peran penuntut umum dibatasi hanya melakukan pemeriksaan tentang terpenuhinya bukti-bukti untuk melakukan penuntutan terhadap terdakwa. Pertimbangan lain, seperti kepentingan umum yang menjadi pertimbangan dalam asas oportunitas,

---

<sup>33</sup> Peter J.P.Tak, *Methods of Diversion.....*, op.cit, hlm. 53-54.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Jhon. H. Langbein, *Controlling Prosecutorial Discretion in Germany*, University Chiago Law Review (vol.41, No.3,1974), hlm.450.

tidak dapat diterima sebagai faktor yang patut dipertimbangkan oleh penuntut umum dalam mengambil keputusan. Kepentingan umum tersebut hanya dapat dipergunakan oleh hakim ketika menjatuhkan putusan.<sup>36</sup> Adopsi legalitas biasanya terkait dengan tradisi *Eropa Continental* yang para penegak hukumnya, setidaknya secara teoritis, menolak adanya diskresi dan kewenangan diberikan kepada legislatif. Dalam sistem ini (seperti Jerman, Italy, dan Spanyol), Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*penal code*) mereka adalah fondasi kewenangan yuridis penegak hukum : hakim dan penuntut umum tidak punya kewenangan untuk memodifikasi atau menghapuskan bagian-bagian dari KUHP mereka, walaupun hal itu dibutuhkan.<sup>37</sup> Sebagaimana dikatakan oleh **Ashworth** dan **Redmayne** bahwa jika administrasi peradilan pidana menghasilkan ketidakadilan, maka menjadi tugas legislatif untuk memperbaikinya dan bukan kewenangan penuntut umum untuk menerapkan kebijakan mereka sendiri.<sup>38</sup>

**Peter J.P. Tak** menunjukan bahwa dua alasan utama biasanya disampaikan untuk melakukan penuntutan seluruh tindak pidana sebagaimana ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. *Pertama* adalah untuk menjamin pelaksanaan asas *equality before the law*, dan *Kedua*, adalah untuk menegakan konsep pencegahan umum (*general deterrence*); sebagai jaminan bahwa semua tindak pidana akan diadili dan tidak ada satupun tindak pidana yang tidak dihukum, hal itu sebagai tujuan yang sangat penting untuk meningkatkan

---

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> A.Goldstein dan M. Marcus, *The Myth of Judicial Supervision in There "Inquisitorial" System: France, Italy and Germany'* (1977) b7 Yale Law Journal, 240 and the discussions in the RCCJ 1993, sebagaimana dikutip dalam ibid, hlm.15

<sup>38</sup> A. Ashworth, dan M. Redmayne, *The Criminal Process*, (edisi III), oxford: Oxford University Pres, 2005, hlm. 147, sebagaimana dikutip dalam ibid



kepercayaan masyarakat kepada penegak hukum dan kepada administrasi peradilan yang layak.<sup>39</sup> Sistem penuntutan yang mengikuti asas *opportunitas* (seperti di Inggris dan Wales, Irlandia, Irlandia Utara dan kebanyakan negara yang mengikuti tradisi *common law*) mengizinkan penegak hukum hampir dengan bebas untuk menggunakan diskresi kewenangannya untuk menuntut atau tidak melakukan penuntutan, artinya membenarkan penuntut umum untuk memperhitungkan faktor-faktor lain, selain faktor terpenuhinya bukti-bukti dalam mengambil keputusannya.<sup>40</sup> Oleh karena itu, tidak setiap tindak pidana walaupun terpenuhinya semua kesalahan pelaku, tidak harus dilakukan penuntutan. Alasan-alasan tersebut pada umumnya didasarkan pada mendesaknya kepentingan masyarakat dan faktor-faktor lain yang lebih luas yang mencakup seluruh pertimbangan dalam penuntutan, yakni korban, beratnya tindak pidana, dan adanya kemampuan bertanggungjawab.<sup>41</sup>

Selanjutnya, kewenangan yang diberikan kepada penuntut umum untuk menerapkan pertimbangan-pertimbangan *extra-legal* dalam mengambil keputusan penuntutan atau tidak melakukan penuntutan didasarkan pada pertimbangan bahwa didalam masyarakat terdapat kepentingan dan nilai yang harus disadari dan dihormati dan dalam merealisasikannya penuntut umum harus dalam posisi terbaik untuk melakukan analisa untung dan ruginya.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Peter J.P.Tak, *The prosecution service in control of police investigation policy? A European comparison, -unpublished talk at the Confrence The Growing Impotance of the Public Prosenction Service: Best European Practices in the Face of Heightened Crime Rates organized by the Georg-August University Gottingen (6-8 Oktober 2005), Germany, hlm.9, sebagaimana dikutip dalam ibid.*

<sup>40</sup> A.Sanders, 'Introduction' in Sanders (ed) *Prosecution in Common Law Jurisdictions*, Aldershot and Brookfield, USA: Dartmouth, 1996, hlm.xi. sebagaimana dikutip dalam ibid.

<sup>41</sup> Ibid.

<sup>42</sup> G. Mansfield dan J. Peay, op.cit, sebagaimana dikutip dalam ibid

Sebagai penutup dapat disampaikan bahwa dengan mengadopsi asas *opportunitas* maka akan didapatkan tiga keuntungan sebagai berikut:

- 1) Mencegah terjadinya efek negatif dari penerapan secara kaku asas legalitas, yang dalam situasi tertentu bisa menyebabkan ketidakadilan.<sup>43</sup> Seperti yang saat ini terjadi di Indonesia, seluruh perkara yang bersifat ringan harus diadili dalam sistem peradilan pidana sehingga menimbulkan ironi keadilan, beban Mahkamah Agung semakin berat dan semakin merusak tujuan pemidanaan.
- 2) Dengan menetapkan asas *opportunitas* maka dapat meningkatkan individualisasi peradilan pidana. Hal itu sesuai dengan konsep *daderstrafrecht* sehingga sanksi pidana menjadi tepat fungsi dan sasaran, serta dapat mengurangi efek stigmatisasi yang mungkin dialami pelaku.
- 3) Dengan menerapkan asas *opportunitas*, maka dapat mencegah tertundanya dan menumpuknya perkara di pengadilan dan tahanan dalam Lembaga Pemasyarakatan, yang dapat merusak semua tujuan melindungi hak-hak dan kepentingan dari terpidana.<sup>44</sup>

Selanjutnya, Proses *restorative justice* pada dasarnya dilakukan melalui diskresi (kewenangan), merupakan upaya pengalihan dari proses peradilan pidana ke luar proses formal untuk diselesaikan secara musyawarah.

Sasaran akhir konsep peradilan *restorative* ini mengharapkan berkurangnya jumlah tahanan di dalam penjara; menghapuskan stigma/cap dan

---

<sup>43</sup> Peter J.P.Tak, op.cit,hlm.9, sebagaimana dikutip dalam ibid.

<sup>44</sup> J. Fionda, *Public Prosecutors and Discretion: A Comparative Study*, Oxford : Clarendon Press, 1995, hlm. 10.

mengembalikan pelaku kejahatan menjadi manusia normal; pelaku kejahatan dapat menyadari kesalahannya, sehingga tidak mengulangi perbuatannya serta mengurangi beban kerja polisi, jaksa, dan lapas; menghemat keuangan negara tidak menimbulkan harmonisasi pelaku telah dimaafkan oleh korban, korban cepat mendapatkan ganti kerugian; memberdayakan masyarakat dalam mengatasi kejahatan dan; pengintegrasian kembali pelaku kejahatan dalam masyarakat.

Istilah “penyelesaian di luar pengadilan” umumnya dikenal sebagai kebijakan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum yang memiliki wewenang untuk melakukan beberapa hal sebagai berikut: sebagai penentu keluaran akhir dari suatu kasus sengketa, konflik, pertikaian atau pelanggaran, namun juga memiliki wewenang melakukan diskresi/pengenyampingan perkara pidana yang dilakukan oleh pihak tertentu, dilanjutkan dengan permintaan kepada pelaku/pelanggar agar mengakomodasi kerugian korban. Istilah umum yang populer adalah dilakukannya “perdamaian” dalam perkara pelanggaran hukum pidana.

Keuntungan dari penggunaan “penyelesaian di luar pengadilan” dalam menyelesaikan kasus-kasus pidana adalah bahwa pilihan penyelesaian pada umumnya diserahkan kepada pihak pelaku dan korban. Keuntungan lain yang juga amat menonjol adalah biaya yang murah. Sebagai suatu bentuk pengganti sanksi, pihak pelaku dapat menawarkan kompensasi yang dirundingkan / disepakati dengan pihak korban. Dengan demikian, keadilan menjadi buah dari kesepakatan bersama antar para pihak sendiri, yaitu pihak korban dan pelaku, bukan berdasarkan kalkulasi jaksa dan putusan hakim.

Sebelumnya perlu dikemukakan beberapa alasan bagi dilakukannya penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan pidana sebagai berikut :

1. Pelanggaran hukum pidana tersebut termasuk kategori delik aduan, baik aduan yang bersifat absolut maupun aduan yang bersifat relatif.
2. Pelanggaran hukum pidana tersebut memiliki pidana denda sebagai ancaman pidana dan pelanggar telah membayar denda tersebut (Pasal 80 KUHP).
3. Pelanggaran hukum pidana tersebut termasuk kategori “pelanggaran”, bukan “kejahatan”, yang hanya diancam dengan pidana denda.
4. Pelanggaran hukum pidana tersebut termasuk tindak pidana di bidang hukum administrasi yang menempatkan sanksi pidana sebagai *ultimum remedium*.
5. Pelanggaran hukum pidana tersebut termasuk kategori ringan/serba ringan dan aparat penegak hukum menggunakan wewenangnya untuk melakukan diskresi.
6. Pelanggaran hukum pidana biasa yang dihentikan atau tidak diproses ke pengadilan (deponir) oleh Jaksa Agung sesuai dengan wewenang hukum yang dimilikinya.

Sedangkan kelemahan dari penggunaan “penyelesaian di luar pengadilan”, dapat menjadi sumber penyalahgunaan wewenang dari para penegak hukum, khususnya apabila diskresi dibelokkan menjadi ”komoditi”. Ketidakmauan menghukum juga dapat dipersepsi sebagai melunaknya hukum dimata para pelaku kejahatan atau pelanggar aturan.

Terkait dengan kepolisian, sebagai elemen awal dalam sistem peradilan pidana Indonesia, maka dapat disebutkan bahwa dalam Naskah Akademis mengenai Court Dispute Resolution dari Mahkamah Agung Republik Indonesia pada tahun 2003, dalam salah satu kesimpulan terakhirnya antara lain disebutkan bahwa mediasi, sebagai salah satu bentuk ADR, seyogyanya bersifat wajib untuk perkara kecil baik perdata maupun pidana. Itulah yang menjadikan penanganan masalah secara alternatif ini relevan untuk dikaitkan dengan proses penegakan hukum Polri, khususnya menyangkut **perkara pidana yang ringan**.

Pada penyidikan tindak pidana di tingkat kepolisian, adanya “penyelesaian di luar pengadilan” seringkali menimbulkan kecurigaan atas kewenangan penyidik kepolisian dalam menyelesaikan perkara. Adanya kesepakatan antara korban/pelapor dengan pelaku/terlapor dalam proses penyidikan kepolisian sering dianggap sebagai penyalahgunaan wewenang dari para penegak hukum tersebut. Niat baik dari penyidik kepolisian yang menangani perkara dengan adanya “penyelesaian di luar pengadilan”, dikenal dalam proses penyidikan kepolisian maupun kejaksaan dengan istilah SP3 (Surat Perintah Penghentian Penyidikan) seringkali dianggap sebagai “komoditi”. Sindiran sinis sering terucap, berapa uang yang diminta penyidik, atau berapa uang yang diberikan pihak yang bersengketa atau berselisih (pelapor dengan terlapor).

Kontroversi dalam penegakan hukum pidana berdasarkan KUHP sering terjadi, sementara para penegak hukum masih berkuat dalam paradigma formalisme, sehingga banyak kasus-kasus yang semestinya dapat diadili menjadi menguap begitu saja karena keterbatasan pemikiran tentang pelaksanaan



penegakan hukum. Padahal tujuan utama dari penegakan hukum adalah mewujudkan kebenaran dan keadilan. Selama aparat penegak hukum tidak mengubah pemikiran bahwa tujuan utama dari penegakan hukum pidana adalah untuk mewujudkan kebenaran dan keadilan, maka pelaksanaan KUHAP akan tetap sering terjadi kontroversi.

Dalam penulisan penelitian ini, dipergunakan konsep “tindak pidana yang bersifat ringan”, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 205 ayat (1) KUHAP.

Berlakunya restorative justice sebagai alasan penyelesaian perkara tindak pidana ringan di masa mendatang adalah sejalan dengan kebijakan konsep KUHP tahun 2008 tentang gugur atau hapusnya kewenangan menuntut tindak pidana, sebagaimana tertuang dalam Pasal 145 huruf d, e, dan f yang menentukan bahwa kewenangan penuntutan gugur jika : (d). Penyelesaian di luar proses. (e). Maksimum pidana denda dibayar dengan suka rela bagi tindak pidana yang dilakukan hanya diancam dengan pidana denda paling banyak katagori II. (f). Maksimum pidana denda dibayar dengan suka rela bagi tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak kategori III. Sementara itu sebagai alasan menghapus kewenangan menjalankan pidana bagi pelaku yang telah dijatuhi putusan hakim berupa pidana penjara, mediasi penal dalam tahapan eksekusi ini sejalan dengan Pasal 57 RUU KUHP tentang perubahan atau penyesuaian pidana, yang dapat berupa pencabutan atau penghentian sisa pidana atau tindakan dan penggantian jenis pidana atau tindakan lainnya.

## 6. Metode Penelitian

### a. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang dipakai adalah yuridis normatif yaitu teknik atau prosedur telaah dengan berpedoman pada beberapa asas hukum, kaidah kaidah hukum, maupun prinsip prinsip hukum yang berkaitan dengan substansi peraturan perundang undangan yang bersifat umum dan khusus. Sehingga dapat menjawab isu hukum yang terkait tindak pidana ringan. Lebih lanjut dikatakan dalam melakukan penelitian hukum langkah-langkah yang dilakukan adalah sebagai berikut ;

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum;
3. Melakukan telaah atas isu yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum;
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumenatasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.<sup>45</sup>

### b. Pendekatan Masalah

Pendekatan yang digunakan untuk menganalisis permasalahan dalam penelitian ini adalah pendekatan konsep (*conceptual approach*), pendekatan undang-undangan (*statuta approach*), pendekatan perbandingan (*comparative approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*).

Dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan, maka akan membantu peneliti dalam melihat hukum dalam penelitian ini adalah KUHP,

---

<sup>45</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2005, h.171.

KUHAP, Rancangan KUHP, dan Rancangan KUHAP) sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut:

- a. *Comprehensive* artinya norma-norma hukum yang ada didalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis.
- b. *All-inclusive* bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak ada kekurangan hukum.
- c. *Systematic* bahwa disamping bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum tersebut juga tersusun secara hierarkis.<sup>46</sup>

Selain itu, dengan menggunakan pendekatan perundang-undang maka diharapkan pula peneliti mampu melihat, bukan hanya kepada bentuk peraturan perundang-undangan, tetapi juga dasar *ontologi*, landasan *filosofis (ratio legis)*<sup>47</sup> lahirnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, Bab IV Rancangan KUHP tentang Gugurnya Kewenangan Penuntutan dan Pelaksanaan Pidana, dan Bab III Rancangan KUHAP tentang Penuntut Umum dan Penuntutan. Dalam penelitian ini juga akan dipergunakan pendekatan konsep dengan tujuan membantu peneliti dalam memahami konsep mediasi penal sebagai penyelesaian perkara diluar proses pengadilan, dan tujuan diterapkannya konsep mediasi penal sebagai penyelesaian perkara diluar proses.

Dengan menggunakan pendekatan analitis, maka diharapkan bisa membantu peneliti dalam mengetahui makna yang dikandung oleh istilah-istilah

---

<sup>46</sup> Johny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, 2006, hlm.303.

<sup>47</sup> Peter mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, edisi 1, cet.6, Jakarta: kencana Prenada Media Group, 2010, hlm.104.

dan rumusan kalimat yang digunakan dalam KUHP, Bab XV (Penuntutan) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, Bab IV Rancangan KUHP tentang Gugurnya Kewenangan Penuntutan dan Pelaksanaan Pidana, dan Bab III Rancangan KUHAP tentang Penuntut Umum dan Penuntutan, sekaligus menguji norma-norma yang ada di dalam seperangkat aturan hukum tersebut melalui analisis terhadap norma-norma dengan menggunakan doktrin-doktrin dan teori hukum pidana.

Sedangkan memperkuat argumen normatif tentang pentingnya mediasi penal sebagai penyelesaian perkara diluar proses pengadilan dalam sistem peradilan pidana, maka penting untuk mengetahui bagaimana konsep penyelesaian perkara pidana di negara-negara maju sehingga dalam penelitian ini juga akan dipergunakan pendekatan perbandingan yaitu akan membandingkan konsep mediasi penal sebagai penyelesaian perkara diluar proses atau diskresi kewenangan penuntutan di Indonesia dengan beberapa negara maju, baik yang termasuk tradisi *common law* seperti Amerika Serikat, Inggris dan Wales, ataupun tradisi *civil law* seperti Belanda, Perancis, Italia, Jerman, Finlandia, Swedia, Belgia, Polandia, dan di Austria.

Alasan memilih negara-negara maju tersebut, adalah untuk melihat bagaimana kebijakan mereka mengatur diskresi kewenangan penuntutan oleh penuntut umum, dasar pertimbangan, dan tujuan diberikan diskresi kewenangan penuntutan tersebut dan pembatasannya.

### c. Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian ini sumber bahan hukum yang diperoleh, terdiri dari :

Bahan hukum primer, yaitu penulis mempelajari dari beberapa kasus-kasus yang terjadi. Bahan hukum sekunder, merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif (mempunyai otoritas) yang berkaitan dengan penulisan ini.<sup>48</sup> Bahan hukum yang diperlukan dalam penulisan ini adalah KUHP, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, *Strafrecht* (KUHP Belanda), Undang-Undang Tentang Pembentukan *Crown Prosecution Service* tahun 1985, serta beberapa undang-undang yang mengatur acara pidana di negara-negara maju. Kemudian penelitian ini juga mempergunakan bahan hukum sekunder yaitu Rancangan KUHP dan Rancangan KUHAP, serta buku-buku, jurnal ilmiah, makalah, dan artikel yang memberikan referensi tentang konsep penyelesaian perkara diluar proses pengadilan, dalam kerangka pemikiran mediasi penal, dan *criminal policy* untuk mewujudkan asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan, yang bisa memberikan arah untuk menjawab persoalan-persoalan hukum yang diajukan dalam penelitian ini.

## **7. Pertanggungjawaban Sistematis**

Tesis ini disusun dengan sistematis yang terbagi dalam empat bab. Masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab guna memperjelas ruang lingkup dan mencakup masalah yang diteliti. Adapun urutan dan tata letak masing-masing bab serta pokok pembahasannya adalah sebagai berikut:

Bab 1, tentang pendahuluan, bab ini menguraikan latar belakang timbulnya masalah yang akan dikaji dalam tesis ini. Selain itu juga akan menguraikan mengenai bagaimana cara menganalisis permasalahan tersebut. Untuk itu dalam

---

<sup>48</sup> Dalam Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm.141.



bab ini akan terbagi kedalam sub bab yang secara berturut-turut menguraikan latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, metode penelitian dan pertanggungjawaban sistematika penulisan.

BAB 2, membahas tentang konsep restorative justice dalam penyelesaian tindak pidana ringan. Dengan sub bab teori dasar kewenangan penuntutan dan tujuan pemidanaan, teori dan asas-asas diskresi kewenangan penuntutan, model restorative justice dan perbedaan dalam penerapan diskresi kewenangan penuntutan di berbagai negara.

Bab 3, membahas tentang bagaimana penerapan restorative justice dalam sistem peradilan pidana. Dengan sub pokok bahasan mengenai pengertian restorative justice, kriteria-kriteria tindak pidana yang dapat diselesaikan melalui restorative justice, hambatan-hambatan dalam penyelesaian perkara pidana ringan dalam sistem peradilan pidana.

Bab 4, Penutup, berisi tentang Kesimpulan dan Saran penulis dalam penelitian tesis.