

Mediasi Penal Sebagai Bentuk Penanganan Perkara Anak

Ringgi Sarungallo*, Ramlani Lina Sinaulan**, Mohamad Ismed***

*Universitas Jayabaya

**Universitas Jayabaya

***Universitas Jayabaya

ARTICLE INFO

Keywords:

Criminal cases
Penal mediation,
Restorative justice

Corresponding Author:

rsarungallo@gmail.com

Jurnal Penelitian Hukum Legalitas

Volume 17 Nomor 1

Januari 2023 – Juni 2023

P-ISSN: 1411-8564

E-ISSN: 2502-5511

hh. 17 – 27

Received date: 15/02/2023

Published date: 10/03/2023

ABSTRACT

Dispute resolution with mediation is an alternative of problems solving in society. In the concept of the current developments of the Judiciary, the procedure for handling criminal cases in several countries has been known for penal mediation. Penal mediation is an alternative settlement of criminal cases emphasizing restorative justice approach, which is carried out between the victim and the offender or his/her family with the purpose of the restoring the balance in the society. This study aims to analyze how to the implementation of penal mediation children criminal cases with type of research is an literature approach. The presence of penal mediation is deemed necessary by the community as a means of resolving of children criminal cases that are fast, economical, and acceptable by parties outside the court so as to achieving a win win solution and will bring justice to perpetrators and victims. The application of penal mediation for the purpose of achieving Pancasila justice.

Penyelesaian sengketa melalui mediasi merupakan salah satu bentuk alternatif penyelesaian masalah di tengah masyarakat. Dalam konsep perkembangan peradilan dewasa ini prosedur penanganan kasus pidana di beberapa negara telah dikenal adanya mediasi penal. Mediasi penal merupakan alternatif penyelesaian perkara pidana yang mengedepankan pendekatan restorative justice, yang dilakukan antara korban dan pelaku tindak pidana atau keluarganya dengan tujuan untuk mengembalikan keseimbangan dalam masyarakat. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis penerapan mediasi penal pada perkara anak yang dilakukan dengan metode kepustakaan. Kehadiran mediasi penal dipandang perlu oleh masyarakat sebagai sarana penyelesaian perkara-perkara pidana pada anak yang cepat, ekonomis dan dapat diterima oleh pihak di luar pengadilan sehingga tercapai win win solution yang menguntungkan pelaku tindak pidana dan korban. Penerapan mediasi penal dalam perkara pidana bertujuan untuk mencapai keadilan Pancasila.

©2023 JPHL. All rights reserved

PENDAHULUAN

Salah satu fungsi hukum adalah sebagai sarana Integrasi sosial, yang berupa penyelesaian konflik-konflik kepentingan dalam hubungan sosial dalam kehidupan masyarakat. Sehubungan dengan hal tersebut, maka jika hukum merupakan bagian integral dari manusia itu berarti tata hukum mesti mengacu pada penghormatan dan perlindungan bagi keluhuran martabat manusia. Keberadaan hukum sebagai integrasi sosial diwujudkan dengan lembaga pengadilan yang berfungsi mengintegrasikan dan menyelesaikan konflik tersebut, sehingga kehidupan sosial kemasyarakatan kembali nyaman dan tenteram. Hakikat dan kepastian hukum dalam menentukan adanya inisiatif suatu pemerintah adalah memastikan dalam tindakan tersebut adanya suatu prinsip legalitas hukum.

Bekerjanya lembaga peradilan dalam proses peradilan pidana berlandaskan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Proses peradilan berdasarkan KUHAP sangat berfokus pada pelaku tindak pidana, baik mengenai kedudukannya sejak tersangka sampai menjadi terpidana maupun hak-haknya sebagai tersangka ataupun terdakwa sangat dilindungi oleh KUHAP, sehingga dapat dikatakan bahwa proses peradilan pidana sesuai KUHAP adalah *Offender minded/Offender Oriented Criminal Justice Process*.

Perbuatan pidana harus terdiri dari unsur-unsur lahiriah (fakta) oleh perbuatan adanya kelakuan serta akibat yang ditimbulkan karenanya. Dua hal tersebut yaitu kelakuan dan akibat oleh karenanya sangat berfokus pada kepentingan pelaku tindak pidana, maka kepentingan korban (*victim's interest*) tidak mendapat tempat di

dalam KUHAP. KUHAP sebenarnya telah mengatur kepentingan korban untuk memperoleh ganti kerugian kepada pelaku melalui keputusan hakim yang berupa pidana bersyarat, di mana mengganti kerugian kepada korban dijadikan sebagai syarat khususnya. Namun demikian karena hanya sebagai syarat khusus dari pidana bersyarat maka seringkali tidak diterapkan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana bersyarat, sehingga tidak efektif pelaksanaannya.

Kebiasaan pola penyelesaian sengketa di Indonesia sepenuhnya menjadi kewenangan pengadilan. Setiap ada sengketa, pengadilanlah yang menentukan bagaimana keputusan atau penetapannya. Hal ini memang sesuai dengan aturan perundang-undangan yang berlaku, karena semua sengketa diselesaikan melalui pengadilan. Indonesia menyiapkan Hukum Acara dengan sangat ketat bahkan hukum formil itu dimasukkan ke dalam hukum publik.

Di samping itu juga dalam bidang hukum acara Perdata disebutkan hakim atau pengadilan harus bersikap pasif, hanya menunggu keluhan dan tuntutan pihak yang berkepentingan sebab tanpa tuntutan, pengadilan tidak dapat berbuat apapun. Disebutkan pula hakim cukup menemukan kebenaran formal saja. Akan tetapi akhir-akhir ini telah muncul pola penyelesaian, melalui tawar menawar penyelesaian, yang kadang kala telah dirancang sebelum mereka bersengketa, yang disebut mediasi. Cara seperti ini pula dapat mengurangi beban pengadilan, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.

Upaya penanggulangan kejahatan secara garis besar dapat dibagi dua yaitu lewat jalur “penal” (hukum pidana) dan lewat jalur “non penal” (bukan/di luar hukum pidana). Secara kasar dapatlah dibedakan bahwa upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur “penal” lebih menitikberatkan pada sifat “*repressive*” (penindasan/pemberantasan/penumpasan) sesudah kejahatan terjadi, sedangkan jalur “non penal” lebih menitik-beratkan pada sifat “*preventive*” (pencegahan/penangkalan/pengendalian) sebelum kejahatan terjadi.

Dikatakan sebagai perbedaan secara kasar karena tindakan represif pada hakikatnya juga dapat dilihat sebagai tindakan preventif dalam arti luas. Ditinjau dari perundang-undangan yang ada, sebenarnya Indonesia sudah memiliki peraturan yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) serta aturan-aturan khusus seperti Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (HAM), Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) maupun dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (PKDRT) hal ini tidak jadi masalah, namun dalam upaya mediasi penal tidak diatur dan tidak dicantumkan dalam Peraturan Mahkamah Agung tentang Mediasi Nomor 1 Tahun 2008 Juncto Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Peradilan pidana sejatinya bertujuan melindungi dan meningkatkan martabat manusia, baik bagi diri korban kejahatan, pelaku, maupun masyarakat secara keseluruhan.

Mediasi penal merupakan alternatif penyelesaian perkara pidana di luar jalur penal. Dalam penyelesaian perkara pidana jika menempuh jalur penal biasanya selalu adanya penjatuhan pidana oleh hakim terhadap pelaku, hal ini secara filosofis kadang-kadang tidak memuaskan semua pihak, oleh karena itu perlu adanya pemikiran penyelesaian perkara pidana melalui jalur ADR (*Alternative Dispute Resolution*) dengan maksud agar dapat menyelesaikan konflik yang terjadi antara pelaku dengan korban. Pendekatan melalui jalur ADR, pada mulanya termasuk dalam wilayah hukum keperdataan, namun dalam perkembangannya dapat pula digunakan oleh hukum pidana, hal ini sebagaimana diatur dalam dokumen penunjang Kongres PBB ke-6 Tahun 1995 dalam Dokumen A/CO NF. 169/6 menjelaskan dalam perkara-perkara pidana yang mengandung unsur *fraud* dan *white-collar crime* atau apabila terdakwa korporasi, maka pengadilan seharusnya tidak menjatuhkan pidana, tetapi mencapai suatu hasil yang bermanfaat bagi kepentingan masyarakat secara menyeluruh dan mengurangi kemungkinan terjadinya pengulangan.

Menurut Muladi (1997), model konsensus yang dianggap menimbulkan konflik baru harus diganti dengan model asensus, karena dialog antara yang berselisih untuk menyelesaikan masalahnya, adalah langkah yang sangat positif. Dengan konsep ini muncul istilah ADR yang dalam hal-hal tertentu menurut Muladi (1997) lebih memenuhi tuntutan keadilan dan efisien. ADR ini merupakan bagian dari konsep *restorative justice* yang menempatkan peradilan pada posisi mediator. Untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam *United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention*, dinyatakan bahwa *restorative justice* merupakan sebuah istilah baru terhadap konsep lama. Pendekatan *restorative justice* telah digunakan dalam memecahkan masalah konflik antara para pihak dan memulihkan perdamaian di masyarakat. Karena pendekatan-pendekatan *retributive* atau *rehabilitative* terhadap kejahatan dalam tahun-tahun terakhir ini dianggap sudah tidak memuaskan lagi.

Oleh karenanya menyebabkan dorongan untuk beralih kepada pendekatan *restorative justice*. Kerangka pendekatan *restorative justice* melibatkan pelaku, korban dan masyarakat dalam upaya untuk menciptakan keseimbangan, antara pelaku dan korban. Juga dapat dilihat dalam Dokumen A/CONF. 187/8 yang disampaikan pada kongres PBB ke-10 Tentang *The Prevention of crime and the Treatment of Offenders* yang diselenggarakan di Vienna, 10–17 April 2000, yang mana pada bagian *Basic principles of justice for offenders and victims*, antara lain dicantumkan mengenai *the alternative of restorative justice*. Menurut dokumen *restorative justice* dipandang sebagai sebuah model alternatif dalam peradilan pidana.

Di mana semua pihak ambil bagian untuk menyelesaikan permasalahan tertentu secara bersama-sama bagaimana menghadapi akibat dari permasalahan itu serta implikasinya bagi yang akan datang. Dalam model ini, penekanannya terletak pada perbaikan (*reparation*) dan pencegahan (*prevention*) ketimbang menjatuhkan pidana. *Restorative justice* ini dan bentuk-bentuk lainnya dari penyelesaian perselisihan (*dispute resolution*) baik formal maupun semi formal, mencerminkan kecenderungan masa kini dari faham individualisme dan mengurangi fungsi dari negara.

Menurut Adam Graycar (2012), bahwa dalam praktiknya *restorative justice*, memerlukan dukungan teori *reintegrative shaming* dalam

menyelesaikan konflik. Graycar (2012) menjelaskan dengan mensitir pendapat Braithwaite mengenai teori *reintegrative shaming*, bahwa ada dua segi utama yang melekat pada proses *restorative*, yakni : (1) untuk mencapai keberhasilan reintegrasi itu, maka proses yang dilakukan harus melibatkan kehadiran dan peran serta masyarakat bagi dukungan terhadap pelaku dan korban; (2) proses yang memerlukan adanya perasaan malu (*shaming*) sebagai pencelaan (*confrontation*) atas perbuatan salah antara pelaku dan korban. Proses melalui pendekatan restoratif ini bertujuan untuk: (a) menjelaskan kepada pelaku bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang tercela di masyarakat, (b) dukungan dan menghargai seseorang walaupun perbuatannya tersebut merupakan perbuatan yang tercela. Dengan demikian, tujuan dari program restoratif tersebut, ialah mengembalikan pelaku dan korban ke dalam masyarakat, agar mereka dapat menjadi anggota masyarakat yang bertanggung jawab, mematuhi hukum dan menjunjung tinggi nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Dengan pemikiran tersebut di atas perlu adanya pemikiran untuk menyelesaikan perkara pidana melalui jalur mediasi penal sebagai upaya untuk menyelesaikan konflik yang terjadi secara menyeluruh sehingga para pihak yang berpekar dapat menyelesaikan masalah dengan kesadaran sendiri dengan mengutamakan saling pengertian dan penghormatan kepada hak-hak korban.

Di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, penyelesaian perkara pidana anak, dimungkinkan diselesaikan dengan upaya diversifikasi (pengalihan). Artinya, bahwa penyelesaian perkara pidana anak berusaha dialihkan ke luar jalur peradilan pidana formal menuju peradilan non formal. Salah satu bentuk alternatif penyelesaian perkara melalui jalur peradilan non formal, yakni “mediasi penal”. Mediasi penal berarti penyelesaian perkara pidana melalui musyawarah dengan bantuan mediator yang netral, dihadiri korban dan pelaku serta perwakilan masyarakat, dengan tujuan pemulihan bagi korban, pelaku dan lingkungan masyarakat. Melihat kesamaan antara konsep mediasi penal dan diversifikasi itu, maka tulisan ini hendak mengkaji perihal kesamaan mediasi penal dengan diversifikasi. Sehingga kesamaan tersebut, diharapkan menjadi landasan bahwa mediasi penal dapat digunakan sebagai bentuk diversifikasi (pengalihan) khususnya dalam menyelesaikan perkara pidana anak. Mengingat banyaknya keuntungan yang ada pada mediasi penal, sebagaimana telah dipraktikkan di beberapa negara, maka diperlukan upaya berupa kajian untuk menerapkan mediasi penal dalam proses peradilan pidana Indonesia sebagai bagian dari sistem peradilan pidana di Indonesia.

METODE PENELITIAN

Berdasarkan identifikasi masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka tulisan ini masuk dalam penelitian hukum yang normatif dengan studi kepustakaan. Tulisan ini juga menggunakan pendekatan sosio hukum, sehingga memiliki perspektif lebih luas dengan melihat hukum dalam hubungannya dengan sistem sosial masyarakat.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

MEDIASI

Kata mediasi berasal dari bahasa Inggris “*mediation*”, yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi, yang menengahnya dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah. Secara etimologi (bahasa), mediator berasal dari bahasa Latin, yaitu *mediare* yang berarti “berada di tengah”. Maknanya menunjuk kepada peranan pihak ketiga, dalam hal sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya yaitu menengahi para pihak dalam menyelesaikan sengketa. “Berada di tengah” memiliki arti bahwa mediator harus berposisi sebagai pihak yang netral atau tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Kepentingan masing-masing pihak harus dijaga secara adil oleh mediator, sehingga kepercayaan dari para pihak akan tumbuh kepada mediator. Menurut kamus besar Bahasa Indonesia, pengertian mediasi adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan yang kedudukannya hanya sebagai penasihat, dia tidak berwenang untuk memberi keputusan untuk menyelesaikan perselisihan tersebut (KBBI, 2006).

Istilah mediasi (*mediation*), muncul pertama kali di Amerika Serikat pada sekitar tahun 1970. Robert D. Benjamin, seorang *Director of Mediation and Conflict Management Service in St. Louis Missouri*, yang menyatakan bahwa mediasi dikenal sejak sekitar tahun 1970 yang secara formal diterapkan dalam proses *Alternative Dispute Resolution (ADR)* di California. Munculnya *alternative dispute resolution* yang diterjemahkan menjadi alternatif penyelesaian sengketa, dilatarbelakangi atas ketidakpuasan masyarakat Amerika terhadap sistem administrasi penyelesaian sengketa yang dilaksanakan di lembaga peradilan yang dianggap membutuhkan waktu terlalu lama dan biaya mahal sehingga para pihak yang bersengketa dan masyarakat kesulitan mendapatkan akses terhadap keadilan (*access to justice*).

Berdasarkan *terminology* (istilah) terdapat banyak pendapat tentang mediasi. Para ahli resolusi konflik mendefinisikan mediasi secara beragam, di antaranya menurut Gatot Sumartono (2006), kata mediasi tidak mudah untuk didefinisikan secara lengkap, hal ini karena cakupannya sangat luas. Hal ini juga disebabkan di dalam mediasi terdapat suatu model yang diuraikan secara detail yang dapat membedakannya dengan proses pengambilan keputusan lainnya. Namun, pada intinya mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan dengan bantuan mediator sebagai pihak ketiga yang bersifat netral untuk menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima oleh semua pihak yang bersengketa. Mediasi dapat juga diartikan sebagai salah satu proses penyelesaian sengketa yang lebih singkat dan murah serta dapat memberi akses lebih besar kepada para pihak dengan penemuan penyelesaian sengketa yang dapat memuaskan dan dirasakan memenuhi rasa keadilan. Secara formal, istilah mediasi di Indonesia dipergunakan sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Undang-Undang ini dapat dikatakan sebagai awal diperkenalkannya mediasi di Indonesia, namun klausul yang mengatur perihal mediasi dalam Undang-Undang sangat minim. Chirtopher W. Moore, mengemukakan Mediasi adalah intervensi dalam sebuah sengketa atau negosiasi oleh pihak ketiga yang bisa diterima pihak yang bersengketa., bukan merupakan bagian dari

kedua belah pihak dan bersifat netral. Pihak ketiga ini tidak mempunyai wewenang untuk mengambil keputusan, bertugas untuk membantu pihak-pihak yang bertikai agar secara suka rela mau mencapai kata sepakat yang diterima oleh masing-masing pihak dalam sebuah persengketaan (Desrizza Ratman, 2012).

Lourence Boule (2000), mediasi adalah proses pengambilan keputusan dimana para pihak dibantu oleh seorang pihak ketiga (mediator) yang berusaha meningkatkan kualitas proses pengambilan keputusan dan membantu para pihak untuk mencapai sebuah hasil yang disepakati para pihak, tanpa mempunyai fungsi pengambilan keputusan yang mengikat.

Retnowulan Sutantio (1989), Mediasi adalah pemberian jasa baik dalam bentuk saran untuk menyelesaikan sengketa para pihak oleh seorang ahli atau beberapa ahli yang diangkat oleh para pihak sebagai mediator. Takdir Rahmadi, mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutus. Pihak netral tersebut disebut mediator dengan tugas memberikan bantuan prosedural dan substansil.

Berdasarkan definisi mediasi tersebut dapat diidentifikasi unsur-unsur esensial mediasi, yaitu: (1) mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui perundingan berdasarkan pendekatan mufakat atau konsensus para pihak; (2) para pihak meminta bantuan pihak lain yang bersifat tidak memihak yang disebut mediator; (3) mediator tidak memiliki kewenangan memutus, tetapi hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam mencapai penyelesaian yang dapat diterima para pihak. Dengan demikian, dapat diasumsikan bahwa mediasi adalah merupakan salah satu bentuk mekanisme alternatif penyelesaian sengketa atau penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang menggunakan bantuan pihak ketiga (mediator) yang bersikap netral dan tidak memihak serta tidak sebagai pengambil keputusan yang tujuannya untuk mencapai kesepakatan penyelesaian sengketa yang sedang mereka hadapi tanpa ada yang merasa dikalahkan.

Dalam pengertian mediasi dimaksud mengandung tiga unsur penting, yaitu: (a) Mediasi merupakan proses penyelesaian perselisihan atau sengketa yang terjadi antara dua pihak atau lebih; (b) Pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa adalah pihak-pihak yang berasal dari luar pihak yang bersengketa; (c) Pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa tersebut bertindak sebagai penasihat klan tidak mewakili kewenangan dalam mengambil keputusan.

FUNGSI MEDIATOR

Menurut Fuller (Riskim dan West Book, 1987), mediator memiliki beberapa fungsi yaitu katalisator, pendidik, penerjemah, narasumber, penyandang berita jelek, agen realitas, dan sebagai kambing hitam. Sebagai katalisator, diperlihatkan dengan kemampuan mendorong lahirnya suasana yang konstruktif bagi dialog atau komunikasi diantara para pihak dan bukan sebaliknya, yakni menyebarkan terjadinya salah pengertian dan polarisasi diantara para pihak. Sebagai pendidik, dimaksudkan untuk memahami kehendak, aspirasi, prosedur

kerja, keterbatasan politis, dan kendala usaha dari para pihak. Sebagai penerjemah, mediator harus berusaha menyampaikan dan merumuskan usulan pihak yang satu kepada pihak lainnya melalui Bahasa, atau ungkapan yang enak didengar oleh pihak lainnya, tetapi tanpa mengurangi maksud atau sasaran yang hendak dicapai oleh si pengusul. Sebagai narasumber, mediator harus mampu mendayagunakan atau melipatgandakan kemanfaatan sumber-sumber informasi yang tersedia. Sebagai penyandang berita jelek, mediator harus menyadari bahwa para pihak dalam proses perundingan dapat bersikap emosional, maka mediator harus siap menerima perkataan atau ungkapan yang tidak enak dan kasar dari salah satu pihak. Sebagai agen realitas, mediator harus memberitahu atau memberi pengertian secara terus terang kepada satu atau para pihak, bahwa sasarannya tidak mungkin atau tidak masuk akal untuk dicapai melalui sebuah proses perundingan. Sebagai kambing hitam, mediator harus siap menjadi pihak yang dipersalahkan apabila orang-orang yang dimediasi tidak merasa sepenuhnya puas terhadap prasyarat-prasyarat dalam kesepakatan.

MEDIASI PENAL

Mediasi penal sering juga disebut dengan berbagai istilah, antara lain: "*mediation in criminal cases*" atau "*mediation in penal matters*" yang dalam istilah Belanda disebut *strafbemiddeling*, oleh karena mediasi penal terutama mempertemukan antara pelaku tindak pidana dengan korban, patmaka mediasi penal ini sering juga dikenal dengan istilah "*Victim-Offender Mediation*" (VOM).

Penanganan tindak pidana dengan pendekatan perundang-undangan dikenal dengan upaya penal (represif) dengan pemberian sanksi. Mediasi penal merupakan salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang biasa dikenal dengan "*Alternatif Dispute Resolution*" atau ADR, ada pula yang menyebutnya "*Apropriate Dispute Resolution*", Pada umumnya ADR digunakan di lingkungan kasus-kasus perdata, tidak untuk kasus-kasus pidana. Berdasarkan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia saat ini (hukum positif) pada prinsipnya kasus pidana tidak dapat diselesaikan di luar pengadilan., walaupun hal-hal tertentu dimungkinkan adanya penyelesaian kasus pidana di luar pengadilan. Seperti yang kita ketahui bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan hanya berlaku untuk hukum perdata, namun dalam prakteknya sering juga kasus pidana diselesaikan di luar pengadilan melalui berbagai diskresi aparat penegak hukum atau melalui mekanisme musyawarah/perdamaian atau lembaga perdamaian yang ada dalam masyarakat (musyawarah keluarga, muayawarah desa, musyawarah adat dan sebagainya). Praktek perkara pidana di luar pengadilan selama ini tidak ada landasan hukum formalnya, sehingga sering terjadi suatu kasus yang secara informal telah ada penyelesaian damai (walaupun melalui mekanisme adat), namun tetap diproses ke pengadilan sesuai dengan hukum yang berlaku. Dalam perkembangan wacana teoritik maupun perkembangan pembaharuan hukum pidana di berbagai negara, ada kecenderungan kuat untuk menggunakan mediasi pidana/penal sebagai salah satu alternatif penyelesaian masalah di bidang hukum pidana.

Menurut Detlev Frehsee (Arief, 2009), meningkatnya pengguna restitusi dalam proses pidana menunjukkan bahwa perbedaan antara hukum pidana dan hukum perdata tidak begitu besar dan

perbedaan itu tidak menjadi berfungsi, Mediasi pidana yang dikembangkan tersebut bertolak dari ide dan prinsip sebagai berikut:

- a. Penangan konflik. 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. Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses dari pada hasil yaitu menyadarkan pelaku tindak pidana akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahkan, ketengan korban dari rasa takut dan sebagainya.
- c. Proses informal. Mediasi penal merupakan suatu proses yang informal, tidak bersifat birokratis dan menghindari prosedur hukum yang ketat.
- d. Ada partisipasi aktif dan otonom para pihak. Para pihak (pelaku dan korban) tidak dilihat sebagai objek dari prosedur hukum pidana, tetapi lebih sebagai subjek yang mempunyai tanggungjawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat, mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri.

BENTUK ATAU MODEL MEDIASI PENAL

Berdasarkan komparasi implementasi mediasi penal dari beberapa negara, Barda Nawawi mengelompokkan mediasi penal menjadi 6 (enam) model atau bentuk, yaitu sebagai berikut:

- a. *Informal Mediation*. Model ini dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (*criminal justice personel*) dalam tugas formalnya mereka melakukan:
 1. Jaksa Penuntut Umum mengundang para pihak untuk penyelesaian informal dengan tujuan untuk tidak melanjutkan penuntutan apabila tercapai kesepakatan,
 2. Pekerja Sosial atau pejabat pengawas (*probation officer*) yang berpendapat bahwa kontak dengan korban akan mempunyai pengaruh besar bagi pelaku tindak pidana.
 3. Pejabat Polisi menghimbau perselisihan keluarga yang mungkin dapat menenangkan situasi tanpa membuat penuntutan pidana.
 4. Hakim dapat juga memilih upaya penyelesaian di luar pengadilan dan melepaskan kasusnya.
- b. *Traditional Village or Tribal Moots*. Menurut model ini, seluruh masyarakat bertemu untuk memecahkan konflik kejahatan di antara warganya. Model ini ada di beberapa negara yang kurang maju dan wilayah pedesaan atau pedalaman. Model ini lebih memilih keuntungan untuk masyarakat luas. Model ini mendahului hukum barat yang telah menginspirasi bagi kebanyakan program-program

mediasi moderen. Program mediasi moderen sering mencoba memperkenalkan berbagai keuntungan dari pertemuan suku (*tribal moots*) dalam bentuk yang disesuaikan dengan struktur masyarakat moderen dan hak-hak individu yang diakui menurut hukum.

- c. *Victim-offender mediation*. Model ini melibatkan berbagai pihak yang bertemu dengan dihadiri oleh mediator yang ditunjuk. Mediatornya dapat berasal dari pejabat formal, mediator independent atau kombinasi. Mediasi ini dapat diadakan pada setiap tahapan proses, baik pada tahap pembiasaan penuntutan, tahap kebijaksanaan polisi, tahap pemidanaan atau setelah pemidanaan. Model ini ada yang diterapkan untuk semua tipe pelaku tindak pidana, ada yang khusus untuk anak. Ada yang untuk tipe tindak pidana tertentu misalnya, pengutilan, perampokan dan tindak kekerasan dan ada yang terutama ditujukan kepada pelaku anak, pelaku pemula, namun ada juga delik-delik berat bahkan untuk residivis.
- d. *Reparation Negotiation Programmes*.. Model ini semata-mata untuk menaksir atau menilai kompensasi atau perbaikan yang harus dibayar oleh pelaku tindak pidana kepada korban, biasanya pada saat pemeriksaan di pengadilan. Program ini tidak berhubungan dengan rekonsiliasi antara para pihak, tetapi hanya berkaitan dengan perencanaan perbaikan materil. Dalam model ini, pelaku tindak pidana dapat dikenakan program kerja yang dengan demikian dapat menyimpan uang untuk membayar ganti rugi/kompensasi.
- e. *Community Panels or Court*. Model ini merupakan program untuk membelokkan kasus pidana dari penuntutan atau peradilan pada prosedur masyarakat yang lebih fleksibel dan informal dan sering melibatkan unsur mediasi atau negosiasi. Pejabat local dapat mempunyai lembaga/badan tersendiri untuk mediasi itu.
- f. *Family and Community Group Conferences*. Model ini telah dikembangkan di Australia dan New Zealand, yang melibatkan partisipasi masyarakat dalam sistem peradilan pidana. Tidak hanya melibatkan korban dan pelaku tindak pidana, tetapi juga keluarga pelaku dan warga masyarakat lainnya., pejabat tertentu seperti polisi dan hakim anak dan para pendukung korban. Pelaku dan keluarganya diharapkan menghasilkan kesepakatan yang komprehensif dan memuaskan korban serta dapat membantu untuk menjaga si pelaku keluar dari kesusahan/persoalna berikutnya.

TEORI MEDIASI PENAL

Membahas mediasi penal sering dipertanyakan hubungannya dengan teori keadilan restoratif karena secara sepintas nampak adanya kesenyawaan antara teori keadilan restoratif dengan mediasi penal. Terkait hal ini, Muliadi, memberikan gambaran bahwa model konsensus yang dianggap menimbulkan konflik baru hendaknya diganti dengan model konsensus, karena dialog yang dibangun antara para pihak yang bermasalah merupakan Langkah yang sangat positif (Muladi, 1997).

Menurut Andi Hamzah (2008), mediasi dapat saja dilakukan pada tingkat penuntutan maupun pada sidang pengadilan dengan

pertimbangan kepastian hukum, kemanfaatan hukum dan keadilan hukum dengan penuntutan asas yang dapat digunakan adalah asas oportunitas yang merupakan konsep yang memberikan kewenangan kepada jaksa untuk mengesampingkan perkara walaupun cukup bukti kepentingan umum baik dengan syarat maupun tanpa syarat. Pada tahap persidangan pengadilan, mediasi penal masih dimungkinkan dapat dilakukan dengan pertimbangan para pihak benar-benar menyadari pentingnya penyelesaian konflik melalui musyawarah dan kesadaran terhadap manfaat dari perdamaian dan saling memaafkan. Adanya perdamaian antara pelaku dan korban seharusnya direspon oleh hakim melalui pemutusan pidana yang tidak terlalu berat atau bahkan hakim memaafkan pelaku dengan tidak menjatuhkan sanksi pidana. Hakim dapat saja menyatakan bahwa pelaku terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana, namun mediasi penal dilakukan karena adanya permaafan hakim.

Secara teoritik, mediasi penal memiliki sejumlah prinsip mulai dari proses hingga hasil. Pertama, penanganan konflik, Esensinya tugas mediator adalah membuat para pihak melupaka kerangka hukum dan mendorong mereka dalam proses mediasi. Oleh karena itu, mediasi dilakukan dalam menangani suatu sengketa yang oleh mediator didorong untuk perdamaian. Kedua, berorientasi pada proses yaitu mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses dari pada hasil. Tujuannya adalah menyadarkan pelaku atas tindak kejahatan yang telah dilakukan, upaya mediator dalam proses ini dilakukan untuk menyadarkan pelaku sehingga pelaku bersedia meminta maaf kepada korban. Ketiga, proses informal, yang berarti bahwa mediasi penal merupakan proses yang informal. Penanganan perkara secara kekeluargaan bersifat informal dan menghindari prosedur hukum yang ketat. Hal ini dikarenakan pendekatan secara kekeluargaan lebih mudah mencapai perdamaian antara para pihak. Keempat, ada partisipasi aktif dari para pihak yang bersengketa, ini berarti bahwa para pihak dipandang sebagai subjek yang mempunyai tanggungjawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat. Mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri. Konsep ini tentu saja merupakan pergeseran orientasi dalam hukum acara pidana konvensional para pihak merupakan objek perkara pidana.

KEKUATAN HUKUM KESEPAKATAN MEDIASI PENAL

Sebagaimana ditentukan oleh Pasal 1 angka 8 dan angka 9 PERMA Mediasi, maupun Pasal 1851 KUHPerdara, suatu kesepakatan atau perjanjian perdamaian dari hasil mediasi memiliki kekuatan hukum seperti halnya perjanjian biasa lainnya (perjanjian jual beli dan sewa menyewa) yang hanya menerangkan telah terjadinya peristiwa hubungan hukum di antara para pihak yang membuatnya. Apabila di kemudian hari ada pihak yang tidak baik beritikad dalam melaksanakan prestasi seperti yang telah mereka perjanjikan, maka pihak lain yang dirugikan dapat melakukan gugatan wanprestasi kepada pengadilan. Dengan demikian hasil perdamaian dimaksud belum memiliki kepastian hukum. Apabila dari proses mediasi tersebut terjadi kesepakatan, maka para pihak menandatangani kesepakatan tersebut dan wajib mendaftarkan ke Pengadilan Negeri dalam kurun waktu 30 hari sejak penandatanganan.

Kesepakatan tersebut berdasarkan Pasal 6 ayat (7) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 memiliki sifat final dan mengikat. Akan tetapi sifat final dan mengikat, pelaksanaannya didasarkan pada itikad baik para pihak dan jika salah satu pihak ternyata tidak melaksanakan kesepakatan yang telah dicapai, maka kesepakatan yang mereka buat walaupun telah didaftarkan di pengadilan tetap saja tidak memiliki kekuatan eksekutorial.

Kesepakatan atau perjanjian perdamaian hasil mediasi yang telah dikukuhkan dan statusnya menjadi akta perdamaian (*acte van dading*) memiliki kekuatan yang sama seperti halnya putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap, maka putusan perdamaian memiliki 3 (tiga) kekuatan hukum layaknya putusan biasa, yakni kekuatan mengikat dan final, kekuatan pembuktian sempurna, serta kekuatan eksekutoria. Mengikat mengandung makna setiap butir yang telah disepakati dan dituangkan dalam akta perdamaian dapat dilaksanakan dengan cara dieksekusi oleh pengadilan, tentunya dalam hal salah satu pihak mengingkarinya. Sedangkan final berarti bahwa dengan ditingkatkannya status kesepakatan perdamaian menjadi akta perdamaian telah menutup segala upaya hukum bagi para pihak. Hal demikian sesuai dengan Pasal 1858 ayat (1) dan ayat (2) KUHPerdara dan Pasal 130 HIR/Pasal 154 RBg ayat (2) dan ayat (3) yang mengatur perdamaian perjanjian perdamaian dalam rumusan Pasal 1858 KUHPerdara disebutkan:

- a) Segala perdamaian di antara para pihak mempunyai suatu kekuatan seperti suatu putusan hakim dalam tingkat penghabisan.
- b) Tidak dapatlah perdamaian itu dibantah dengan alasan kekhilafan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah satu pihak dirugikan.

Selanjutnya, Pasal 130 HIR/154 RBg ayat (2) dan ayat (3) menyebutkan:

- a) Jika perdamaian yang demikian itu terjadi, maka tentang hal itu pada waktu bersidang, diperbuat sebuah akta, dengan mana kedua belah pihak diwajibkan untuk mencukupi perjanjian yang dibuat itu, maka surat (akta) itu akan berkekuatan dan akan dilakukan sebagai putusan hakim yang biasa.
- b) Tentang keputusan yang demikian tidak dapat dimintakan banding.

Kedua pasal tersebut, pada intinya menerangkan bahwa putusan perdamaian mempunyai kekuatan hukum yang sama layaknya putusan hakim (persidangan) pada tingkat akhir, sehingga memiliki kekuatan hukum yang tetap dan terhadap putusan tersebut tidak dapat dimintakan upaya hukum banding maupun kasasi. Dengan demikian, akta perdamaian yang dikukuhkan dalam putusan perdamaian yang telah dibacakan di muka sidang oleh majelis hakim telah memiliki kepastian hukum yang berkekuatan tetap, yakni kekuatan mengikat dan final.

Berkaitan dengan hal pembuktian, akta perdamaian memiliki kekuatan pembuktian sempurna, artinya apabila akta perdamaian tersebut dijadikan alat bukti maka tidak memerlukan alat bukti pendukung lainnya untuk membuktikan bahwa telah terjadi peristiwa maupun hubungan hukum lainnya yang telah

menimbulkan hak dan kewajiban, karena akta perdamaian sama halnya dengan akta otentik buatan pejabat umum yakni hakim melalui putusan perdamaian dan dibuat secara sengaja untuk dapat dijadikan dan digunakan sebagai alat bukti. Akta perdamaian juga mempunyai kekuatan pembuktian terhadap pihak ketiga meskipun akta perdamaian tersebut tidak memiliki kekuatan mengikat pada pihak ketiga. Jadi, apabila pihak ketiga merasa dirugikan dengan adanya akta perdamaian tersebut, maka pihak ketiga dapat mengajukan gugatan dengan menggunakan akta perdamaian sebagai alat buktinya.

KONSEP TENTANG ANAK

Manusia disebut sebagai anak dengan ukuran Batasan usia. Kondisi ini tercermin dari perbedaan Batasan usia di setiap negara. Setiap negara diberikan peluang untuk menentukan berapa usia manusia yang dikategorikan sebagai anak. Di Indonesia, definisi anak diatur dalam berbagai instrument nasional yang didasarkan pada batas usia anak, hal ini dapat kita temukan pada:

- a. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, yaitu terdapat dalam Pasal 1 ayat (2);
- b. KUHPperdata, yaitu Pasal 330 BW;
- c. Pasal 1 angka 2 Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 1988 tentang Usia Kesejahteraan Anak Bagi Anak yang Mempunyai Masalah;
- d. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu Pasal 47 ayat (2) dan Pasal 50 ayat (1);
- e. Konvensi PBB tentang Hak-Hak Anak yang diratifikasi oleh Pemerintah Republik Indonesia tanggal 6 Januari 1990 dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990;
- f. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, Jo. Perpu Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perlindungan Anak;
- g. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012.

Di dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Anak secara limitative dirumuskan tentang Pengertian Anak, sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, sebagai berikut “ Anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan pidana”

KONSEP DIVERSI

Diversi adalah pengalihan penanganan kasus anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dari proses formal dengan atau tanpa syarat. Pendekatan diversi dapat diterapkan bagi penyelesaian kasus-kasus anak yang berkonflik dengan hukuman. Adapun yang menjadi tujuan upaya diversi adalah:

- a. Untuk menghindari anak dari penahanan;
- b. Untuk menghindari cap/label anak sebagai penjahat;

- c. Untuk mencegah pengulangan tindak pidana yang dilakukan oleh anak;’
- d. Agar anak bertanggungjawab atas perbuatannya;
- e. Untuk melakukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan anak tanpa harus melalui proses formal;
- f. Menghindari anak mengikuti proses sistem peradilan; dan
- g. Menjauhkan anak dari pengaruh dan implikasi negative dari proses peradilan.

Program diversi dapat menjadi bentuk *restoratif justice* jika:

- a. Mendorong anak untuk bertanggungjawab atas perbuatannya;
- b. Memberikan kesempatan bagi anak untuk mengganti kesalahan yang dilakukan dengan berbuat kebaikan bagi si korban;
- c. Memberikan kesempatan bagi si korban untuk ikut serta dalam proses;
- d. Memberikan kesempatan kepada anak untuk dapat mempertahankan hubungan dengan keluarga; dan
- e. Memberikan kesempatan bagi rekonsiliasi dan penyembuhan dalam masyarakat yang dirugikan oleh tindak pidana.

Pelaksanaan metode sebagaimana telah dipaparkan di atas dapat ditegakkam untuk mencapai kesejahteraan anak dengan berdasar pada prinsip kepentingan terbaik bagi anak. Dengan kata lain diversi tersebut berdasarkan pada perlindungan anak dan pemenuhan hak-hak anak (*protection child and fulfilment child rights based approach*). Deklarasi hak-hak anak tahun 1959 dapat dirujuk untuk memaknai prinsip kepentingan terbaik untuk anak. Prinsip kedua menyatakan bahwa seharusnya anak-anak menikmati perlindungan khusus dan diberikan kesempatan dan fasilitas melalui upaya hukum maupun upaya lain sehingga memungkinkan anak terbangun fisik, mental, moral, spiritual dan sosialnya dalam mewujudkan kebebasan dan kehormatan anak. Dalam kerangka ini, pendekatan kesejahteraan dapat dijadikan sebagai dasar filosofi penanganan terhadap pelanggaran hukum usia anak. Pada prinsipnya pendekatan ini didasari atas 2 (dua) faktor sebagai berikut:

- a. Anak-anak dianggap belum mengerti benar kesalahan yang telah diperbuat, sehingga sudah sepantasnya siberikan pengurangan hukuman, serta pembedaan pemberian hukuman bagi anak-anak dengan orang dewasa;
- b. Bila dibandingkan dengan orang dewasa, anak-anak diyakini lebih mudah dibina dan disadarkan.

Terkait permasalahan tersebut, di negara-negara Eropa terdapat 5 (lima) macam pendekatan yang biasanya digunakan untuk menangani pelaku pelanggaran hukum usia anak yaitu:

- a. Pendekatan yang murni mengedepankan kesejahteraan anak;
- b. Pendekatan kesejahteraan dengan intervensi hukum;
- c. Pendekatan dengan menggunakan/ berpatokan pada sistem peradilan semata;

- d. Pendekatan edukatif dalam pemberian hukuman; dan
- e. Pendekatan hukuman yang murni bersifat *retributive*.

Berdasarkan pemikiran di atas, maka tindakan hukum yang dilakukan kepada mereka yang masih berumur di bawah 18 (delapan belas) tahun harus mempertimbangkan kepentingan terbaik anak. Hal ini didasari asumsi bahwa anak tidak dapat melakukan kejahatan dan tidak dapat secara penuh bertanggungjawab atas tindakannya. Dengan demikian, pendekatan yang dapat digunakan untuk penanganan anak yang berkonflik dengan hukum berdasarkan praktek-praktek negara Eropa yang sesuai dengan nilai-nilai, prinsip-prinsip dan norma KHA adalah pendekatan murni mengedepankan kesejahteraan anak (Pasal 3 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) dan pendekatan kesejahteraan dengan intervensi hukum (Pasal 37, Pasal 39 dan Pasal 40).

Berangkat dari konsep ini, pendekatan dengan model penghukuman yang bersifat restoratif atau disebut *restorative justice* saat ini lebih layak diterapkan dalam menangani pelanggaran hukum usia anak. Prinsip ini merupakan hasil eksplorasi dan perbandingan antara pendekatan kesejahteraan dan pendekatan keadilan. *Restorative Justice* berlandaskan pada prinsip-prinsip *due process* yang sangat menghormati hak-hak hukum tersangka, seperti hak untuk diperlakukan sebagai orang yang tidak bersalah hingga vonis pengadilan menetapkan demikian, hak untuk membela diri dan mendapatkan hukuman yang proporsional dengan kejahatan yang dilakukannya.

KONSEP RESTORATIF JUSTICE DALAM PERKARA ANAK

Dasar hukum *Restorative Justice* terdapat dalam Pasal 24 ayat (1) Kovenan Hak-Hak Sipil dan Politik menentukan bahwa setiap anak berhak untuk mendapatkan hak atas langkah-langkah perlindungan, karena statusnya sebagai anak di bawah umur seharusnya dapat dijadikan sebagai landasan hukum bagi Hakim untuk menghentikan perkara anak. Putusan demikian sah diberikan karena Hakim diberikan kebebasan dalam Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 untuk menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Beijing Rules Butir 11.1 menetapkan pengalihan proses hukum formal ke jalur penyelesaian nonformal melalui penerapan model *restorative justice* dalam menangani perkara anak dapat dilakukan oleh Hakim. Dalam Beijing Rules *restorative justice* dijadikan rujukan Hakim untuk menyelesaikan perkara anak bertujuan untuk memberikan perlindungan maksimal kepada masa depan anak karena mengandung asas-asas:

- a. Kepentingan terbaik bagi anak adalah prioritas;
- b. Peradilan pidana sebisa mungkin dihindarkan;
- c. Segala bentuk intervensi seminimal mungkin dilakukan;
- d. Polisi, jaksa, hakim dan aparat penegak hukum lainnya sebisa mungkin menggunakan kebijakan/diskresi dalam menangani perkara anak;

- e. Kriminalisasi dan penghukuman anak harus dihindarkan kecuali terjadi kerusakan yang serius terhadap anak atau orang lain; dan
- f. Bantuan hukum harus segera diberikan tanpa biaya.

Restorative justice adalah pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana yang menitikberatkan kepada kebutuhan keterlibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini. Penanganan perkara pidana dengan pendekatan *restorative justice* menawarkan pandangan dan pendekatan berbeda dalam memahami dan menangani suatu tindak pidana. Dalam pandangan *restorative justice* makna tindak pidana pada dasarnya sama seperti pandangan hukum pidana pada umumnya yaitu serangan terhadap individu dan masyarakat serta hubungan kemasyarakatan. Tanpa mengabaikan mekanisme yang bekerja dalam sistem hukum formal, mekanisme penyelesaian melalui lembaga musyawarahpun bekerja dalam masyarakat. Dalam berbagai asas dan model pendekatan *restorative justice*, proses dialog antara pelaku dan korban merupakan moral dasar dan bagian terpenting dari penerapan keadilan ini. Dialog langsung antara pelaku dan korban menjadikan korban dapat mengungkapkan apa yang dirasakannya, mengemukakan harapan akan terpenuhinya hak-hak dan keinginan-keinginan dari suatu penyelesaian perkara pidana. Melalui dialog juga pelaku diharapkan tergugah hatinya untuk mengoreksi diri, menyadari kesalahannya dan menerima tanggungjawab sebagai konsekuensi dari tindak pidana yang dilakukan dengan penuh kesadaran. Maka dari itu, pada dasarnya *restorative justice* dikenal dengan juga dengan penyelesaian perkara melalui mediasi (mediasi penal).

Mediasi penal dalam hukum pidana mempunyai tujuan mulia pada penyelesaian perkara pidana yang terjadi dalam masyarakat khususnya kepada para pelaku kejahatan usia anak. Oleh karena itu penerapan mediasi penal melalui konsep *restorative justice* kepada pelaku kejahatan usia anak menjadi modal utama dalam penyelenggaraan mediasi melalui dialog sebagai media komunikasi. Mediasi penal sebagai penanganan perkara pidana di luar pengadilan yang menerapkan konsep *restorative justice* muncul sebagai kritik atas penerapan sistem peradilan pidana dengan pemenjaraan yang dianggap tidak efektif menyelesaikan konflik sosial dalam masyarakat terutama dalam perkara pidana anak.

Perkara-perkara pidana yang dapat diselesaikan di luar pengadilan melalui mediasi penal adalah 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 KHUP).
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 dan tidak diproses ke pengadilan (deponir) oleh Jaksa Agung sesuai dengan wewenang hukum yang dimilikinya.
7. Pelanggaran hukum pidana tersebut termasuk kategori pelanggaran hukum pidana adat yang diselesaikan melalui lembaga adat.

Penyelesaian perkara pidana anak yang berorientasi pada kepentingan pelaku sebagaimana menjadi tujuan pendekatan *restorative justice*, sesuai dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) Kovenan Hak-Hak Sipil dan Politik yang menjamin setiap orang yang dirampas kebebasannya wajib diperlakukan secara manusiawi dengan menghormati martabat yang melekat pada dirinya. *Restorative justice* merupakan upaya untuk memperlakukan anak yang berkonflik dengan hukum sesuai dengan martabatnya.

Penuntutan pidana dari jaksa penuntut umum jarang sekali ditemukan adanya tuntutan pidana melainkan Tindakan apabila terdakwa anak tersebut terbukti bersalah, dijatuhi tindakan dikembalikan kepada orang tua atau setidak-tidaknya sesuai dengan lamanya terdakwa anak tersebut berada dalam tahanan sementara. Upaya melaksanakan perintah undang-undang agar penjatuhan pidana penjara terhadap anak merupakan upaya terakhir (ultimum remedium) maka putusan yang terbaik berupa tindakan untuk mengembalikan terdakwa anak kepada orang tuanya untuk dididik dan dibina sebagaimana mestinya.

Adanya upaya pelaksanaan *restorative justice* tidak berarti bahwa semua perkara anak harus dijatuhkan putusan berupa tindakan dikembalikan kepada orang tua, karena Hakim tentunya harus memperhatikan kriteria-kriteria tertentu, antara lain:

1. Anak tersebut baru pertama kali melakukan kenakalan (*first offender*);
2. Anak tersebut masih sekolah;
3. Tindak pidana yang dilakukan bukan tindak pidana kesusilaan yang serius, tindak pidana yang menghilangkan nyawa, luka berat atau cacat seumur hidup, atau tindak pidana yang mengganggu/merugikan kepentingan umum.

Sistem peradilan anak sendiri sebenarnya sudah baik, namun buruknya sebuah sistem tetaplah kembali kepada kemauan dan kemampuan para pelaksananya untuk mengutamakan keputusan dan perlindungan serta memberikan yang terbaik kepada anak yang berhadapan dengan hukum dengan prinsip *the best interest of the children*. Dalam pelaksanaannya *restorative justice* harus memiliki karakteristi, antara lain: 1. pelaksanaan *restorative justice* ditujukan untuk membuat pelanggar bertanggungjawab untuk memperbaiki kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatannya; 2. memberikan kesempatan

kepada pelanggar untuk membuktikan kemampuan dan kualitasnya dalam bertanggungjawab atas kerugian yang ditimbulkannya, disamping itu untuk mengatasi rasa bersalah secara konstruktif; 3. penyelesaian kasus tindak pidana yang dilakukan melibatkan korban atau para korban, orang tua dan keluarga pelaku, orang tua dan keluarga korban, sekolah dan teman sebaya; 4. penyelesaian dengan konsep *restorative justice* ditujukan untuk menciptakan forum untuk bekerjasama menyelesaikan masalah yang terjadi; 5. menetapkan hubungan langsung dan nyata anatar kesalahan dengan reaksi sosial.

Berdasarkan karakteristik yang dijabarkan di atas maka untuk pelaksanaan *restorative justice* ada beberapa prasyarat yang harus dipenuhi yaitu: 1. harus ada pengakuan atau pernyataan bersalah dari pelaku; 2. harus ada persetujuan dari pihak korban untuk melaksanakan penyelesaian di luar sistem peradilan pidana anak yang berlaku; 3. persetujuan dari kepolisian atau kejaksaan sebagai institusi yang memiliki kewenangan diskresioner. Dalam pelaksanaannya, keadilan *restorative justice* dilandasi oleh beberapa prinsip:

1. Membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban dan kelompok masyarakat dalam menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana. menempatkan pelaku, korban dan masyarakat sebagai “*stakeholder*” yang bekerja sama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (*win-win solution*).
2. Mendorong pelaku/anak bertanggungjawab terhadap korban atas peristiwa atau tindak pidana yang telah menimbulkan cedera atau kerugian pada korban. Selanjutnya membangun tanggungjawab untuk tidak mengulangi lagi perbuatan pidana yang pernah dilakukannya.
3. Menempatkan peristiwa atau tindak pidana terutama sebagai suatu bentuk pelanggaran antar individu yaitu hukum, melainkan sebagai pelanggaran oleh seseorang (sekelompok orang) terhadap seseorang (sekelompok orang). Oleh karena itu, sudah semestinya pelaku diarahkan pada pertanggungjawaban terhadap korban, bukan mengutamakan pertanggungjawaban hukum (*legal formal*).
4. Mendorong menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana cara-cara yang lebih informal dan personal, dari pada penyelesaian dengan cara-cara beracara yang formal di pengadilan (*kaku dan impersonal*).

Syarat-syarat penerapan *restorative justice* pada perkara pidana anak adalah:

- a. Syarat pada diri pelaku:
 1. Usia anak;
 2. Ancaman hukuman (maksimum 7 tahun);
 3. Pelaku mengakui kesalahan dan menyesali perbuatannya;
 4. Persetujuan korban dan keluarga;
 5. Tingkat seringnya pelaku melakukan tindak pidana (*residiv*).

- b. Sifat dan jumlah pelanggaran yang dilakukan sebelumnya (*residiv*). Jika sebelumnya anak pernah melakukan pelanggaran hukum ringan, *restorative justice* harus tetap menjadi pertimbangan. Kesulitan untuk memberikan *restorative justice* akan muncul ketika menemukan catatan bahwa anak sering melakukan perbuatan pelanggaran hukum (*residiv*).
- c. Apakah pelaku anak mengakui tindak pidana yang dilakukan dan menyesalinya?. Jika anak mengakui dan menyesali perbuatannya, maka hal ini menjadi sebuah pertimbangan positif untuk dapat menangani dengan pendekatan *restorative justice*.
- d. Dampak perbuatan terhadap korban. Pelaku anak meminta maaf kepada korban bisa menjadi alasan penting untuk dasar penggunaan *restorative justice*. Kalau kejahatan berdampak sangat serius pada korban dan korban tidak memaafkan pelaku maka *restorative justice* mungkin tidak dapat menjadi pilihan.
- e. Sikap keluarga pelaku anak. Dukungan dari orang tua dan keluarga sangat penting agar *restorative justice* dapat berhasil. Jika keluarga berusaha menutup-nutupi perbuatan anak, maka akan sulit mengimplementasikan *restorative justice* yang efektif.

Penerapan *restorative justice* dalam menangani perkara pidana anak dilakukan melalui tahapan-tahapan sebagai berikut:

- a) Laporan masyarakat terhadap perkara pidana anak diterima oleh Unit Pelayanan Perempuan dan Anak (UPPA).
- b) Apabila penyidik anak berpendapat berkas pidana telah lengkap dan cukup bukti maka berkas dilimpahkan kepada kejaksaan.
- c) Apabila kejaksaan berpendapat berkas telah lengkap dan cukup bukti maka berkas dilimpahkan ke Pengadilan Negeri.
- d) Berkas perkara pidana anak diterima oleh Pengadilan Negeri, selanjutnya Ketua Pengadilan Negeri menunjuk Hakim anak untuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut.
- e) Hakim anak menetapkan hari sidang dan memimpin persidangan. Persidangan tertutup untuk umum, diawali dengan pembacaan laporan Litmas oleh PK Bapas, dakwaan oleh penuntut umum, pemeriksaan saksi, alat bukti dan pemeriksaan terdakwa sesuai dengan KUHAP.
- f) Apabila terdakwa (pelaku anak) telah mengaku bersalah dan saksi bersedia memaafkan serta Hakim berkeyakinan semua unsur tindak pidana telah terbukti maka Hakim mengupayakan mediasi penal di ruang mediasi dengan pendekatan *restorative justice* yang dihadiri oleh pelaku

anak/orang tua, korban/orang tua, Hakim anak, Jaksa anak, penasehat hukum, PK Bapas, perwakilan masyarakat (tokoh masyarakat/RW/RT, tokoh agama, guru) dengan tujuan pemulihan bagi anak, korban dan masyarakat.

- g) Apabila mediasi penal berhasil, maka ditandatangani kesepakatan perdamaian oleh pihak-pihak terkait (pelaku anak/orang tua, korban/orang tua, PK Bapas, penasihat hukum serta perwakilan masyarakat).
- h) Selanjutnya kesepakatan perdamaian dilampirkan dalam tuntutan dan pleidoi, diharapkan tuntutan dan putusan berupa tindakan (agar putusan berkekuatan hukum tetap).
- i) Apabila mediasi penal tidak berhasil, maka pemeriksaan dilanjutkan sesuai dengan KUHAP dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

KESIMPULAN

Penyelenggaraan penyelesaian tindak pidana melalui proses hukum formal terkadang terdapat fakta bahwa keadilan formal ternyata mahal, berkepanjangan, melelahkan, tidak menyelesaikan masalah. Hal inilah yang memicu berpalingnya banyak pihak beralih untuk mencari alternatif penyelesaian masalah dalam proses hukum. Mediasi penal sebagai salah satu alternatif dalam penanganan perkara pidana anak dengan mengedepankan *restorative justice* dilakukan untuk menjamin dan menghormati martabat anak dan untuk mengembalikan keseimbangan dalam masyarakat. Dalam proses penyelenggaraan mediasi penal pada perkara anak, Hakim mengupayakan mediasi di ruang mediasi pengadilan negeri. Menurut Pasal 52 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak bahwa Hakim yang ditunjuk wajib mengupayakan diversifikasi bertempat di ruang mediasi pengadilan negeri, apabila proses diversifikasi berhasil mencapai kesepakatan, Hakim menyampaikan berita acara diversifikasi beserta kesepakatan diversifikasi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuatkan penetapan. Apabila diversifikasi tidak berhasil dilaksanakan, perkara dilanjutkan ke tahap persidangan.

SARAN

Penanganan perkara pidana anak melalui mediasi penal dengan pendekatan *restorative justice* agar benar-benar dilaksanakan sebagai sarana untuk mengubah kebiasaan proses hukum secara formal selama ini, melalui mediasi penal diharapkan penanganan perkara pidana anak dapat menjadi sebuah konsep masa depan sebagai terobosan yang elegan dan yang terpenting tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang di atasnya. Dalam pelaksanaannya diharapkan perlu melengkapi sarana dan prasarana seperti, ada ruang tunggu untuk anak, ruang sidang anak, dan ruang mediasi, membentuk jaringan informasi serta memberdayakan masyarakat sehingga pelaksanaan mediasi penal dapat memberi keadilan dan kedamaian bagi korban dan pelaku.

- Graycar, A. (2012). *Bullying and victimisation in school: A restorative justice approach* (No. 219). Australian Institute Of Criminology, Trends and Issues In Crime And Criminal Justice.
- Hamzah, A. (2008). *Hukum Acara Pidana* (Edisi Kedua). Sinar Grafik.
- Arief, B. N. (2009). *Mediasi Penal: Penyelesaian Perkara Di Luar Pengadilan*. Pustaka Magister.
- Ratman, D. (2012). *Mediasi Non Litigasi Terhadap Sengketa: Mediasi dengan Konsep Win-Win Solution*. Elex Media Komputindo.
- Sumartono, G. (2006). *Arbitrase dan Mediasi Indonesia*. PT. Gramedia Pustaka Utama.
- Dewi, H. D., & Syukur, F. A. (2011). *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*. Indi Publishing.
- Boulle, L., & Hwee, T. (2000). *Mediation Principles Process Practico*. Butterworth Asia.
- Fuller, L. (Lonard R. Riskin & James E. West Book, Eds.). (St. Paul Minmi: West Publishing Co.). *Dispute Resolution and Lawyers* Abridged Edition.
- Muladi. (1997). *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- Sutantio, R., & Oeripkartawinata, I. (1989). *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*. Mandar Maju.
- Abbas, S. (Tahun terbit tidak tersedia). *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*.
- Rahmadi, T. (2011). *Mediasi: Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*. Rajawali Pers.