



TESIS

**PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN
LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN
*ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***

*SETTLEMENT IN THE CRIME OF TRAFFIC ACCIDENT
THROUGH ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION*

**PRIA ALFISOL RAHARDI, S.H.
NIM 130720101030**

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM PIDANA
PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS JEMBER
2016**



TESIS

**PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN
LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN
*ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***

*SETTLEMENT IN THE CRIME OF TRAFFIC ACCIDENT
THROUGH ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION*

**PRIA ALFISOL RAHARDI, S.H.
NIM 130720101030**

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM PIDANA
PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS JEMBER
2016**

PERSEMBAHAN

Saya persembahkan dengan cinta dan ketulusan hati sebuah karya ilmiah berupa tesis ini kepada:

1. Ayahanda Ir. Sunardi, M.T, Ibunda Dra. Nanik Sugi Rahayu, Mbak Putri Amaranthus Rahardiantari, S.Km, Adik Gamma Aditya Rahardi, S.T yang selalu memberikan semangat dan doa kepada penulis dalam menyelesaikan tesis ini.
2. Almamater tercinta Universitas Jember Fakultas Hukum yang selalu Penulis banggakan.
3. Para pengajar penulis sejak Taman Kanak-Kanak hingga Perguruan Tinggi yang penulis sayangi dan hormati.

TESIS

**PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN
LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN
*ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***

*SETTLEMENT IN THE CRIME OF TRAFFIC ACCIDENT
THROUGH ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION*

Untuk memperoleh Gelar Magister dalam Program Studi Ilmu Hukum pada
Fakultas Hukum Universitas Jember

PRIA ALFISOL RAHARDI, S.H.

NIM 130720101030

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM PIDANA
PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS JEMBER
2016**

PERSETUJUAN

**TESIS INI TELAH DISETUJUI
TANGGAL 16 JUNI 2016**

Oleh :

Dosen Pembimbing Utama,

Prof. Dr. M. Arief Amrullah, S.H., M.Hum

NIP. 196001011988021001

Dosen Pembimbing Anggota,

Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum

NIP. 196506031990022001

Mengetahui,

Ketua

Program Studi Magister Ilmu Hukum

Fakultas Hukum Universitas Jember

Dr. Jayus, S.H., M.Hum

NIP. 195612061983031003

PENGESAHAN

Tesis dengan judul :

**PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN LALU
LINTAS MELALUI PENDEKATAN
*ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***

***SETTLEMENT IN THE CRIME OF TRAFFIC ACCIDENT
THROUGH ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***

Oleh :

**PRIA ALFISOL RAHARDI, S.H.
NIM 130720101030**

Pembimbing,

Pembantu Pembimbing,

**Prof. Dr. M. Arief Amrullah, S.H., M.Hum
NIP. 196001011988021001**

**Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum
NIP. 196506031990022001**

Mengesahkan :

Kementerian Riset, Teknologi dan Perguruan Tinggi

Universitas Jember

Fakultas Hukum

Dekan,

**Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H.
NIP. 197409221 199903 1 003**

PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Dengan ini saya menyatakan bahwa :

1. Tesis saya ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (Magister Ilmu Hukum), baik di Universitas Jember maupun di Perguruan Tinggi lain.
2. Tesis ini merupakan hasil gagasan, ide, pemikiran, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan dari Tim Pembimbing.
3. Dalam tesis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan maupun daftar pustaka.
4. Apabila ternyata dalam naskah tesis ini dapat dibuktikan adanya unsur-unsur jiblanan, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh dari karya tulis ini maupun sanksi lainnya yang berlaku di lingkungan Universitas Jember.

Jember, 16 Juni 2016

Yang membuat pernyataan,

Materai Rp 6000,-

PRIA ALFISOL RAHARDI, S.H.

NIM. 130720101030

UCAPAN TERIMA KASIH

Segala puji kehadiran Allah SWT yang telah memberikan rahmat, petunjuk dan hidayahNya kepada penulis, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik dan sesuai harapan. Sholawat serta salam semoga tetap tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW, keluarga dan para sahabat.

Tesis ini diajukan untuk memenuhi salah satu persyaratan menyelesaikan program studi magister Ilmu Hukum untuk memperoleh gelar magister hukum. Tesis ini tercipta berkat usaha, semangat dan doa yang diwujudkan dalam suatu kajian, analisis dan pemikiran dalam koridor disiplin ilmu hukum yang dipelajari penulis yang kemudian diimplementasikan dalam bentuk tulisan berwujud tesis berjudul **PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN *ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION***.

Penulis juga menyadari bahwa tesis ini tidak akan terwujud tanpa bantuan, koreksi, dorongan, semangat dan doa dari semua pihak. Sehingga pada kesempatan ini penulis menyampaikan rasa hormat dan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Prof. Dr. Arief Amrullah, S.H.,M.Hum., selaku Dosen Pembimbing Utama yang dengan penuh perhatian telah memberikan kesempatan, dorongan, saran, kepercayaan serta kemudahan-kemudahan dalam penyelesaian tulisan ini.
2. Dr. Fanny Tanuwijaya,S.H.,M.Hum., selaku Dosen Pembimbing Anggota yang dengan penuh perhatian telah memberikan kesempatan, dorongan, saran, kepercayaan serta kemudahan-kemudahan dalam penyelesaian tulisan ini.
3. Dr. Jayus, S.H., M.Hum., selaku Ketua Penguji Tesis.
4. Dr. Y. A. Triana Ohoiwutun., S.H., M.H., selaku Sekretaris Penguji Tesis.
5. Prof. Dr.Drs. Abintoro Prakoso,S.H.,M.Hum., selaku Anggota Penguji I.
6. Drs. Moh. Hasan, M.Sc., Ph.D., selaku Rektor Universitas Jember.
7. Prof. Dr. Ir. Rudi Wibowo, M.S., selaku Direktur Program Pasca Sarjana Universitas Jember.

8. Dr. Nurul Gufron, S.H., M.H., selaku Penjabat Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember.
9. Terima kasih dan penghargaan penulis ucapkan kepada para dosen di lingkungan Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Jember yang telah memberikan bekal ilmu;
10. Seluruh staf akademik Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Jember atas segala bantuannya khususnya Mbak Nita, Mbak Mei, Mbak Nurul, Mas Dedy, dan Pak Narto;
11. Ayahanda Ir. Sunardi, M.T., dan Ibunda Dra. Nanik Sugi Rahayu yang senantiasa memberikan dorongan, doa serta semangat dalam mengiringi setiap langkah penulis menimba ilmu dan berkarier. Kakakku Putri Amaranthus Rahardiantari, S.Km., Adikku Gamma Aditya Rahardi, S.T., yang telah banyak membantu penulis dalam menyelesaikan studi dari awal sampai akhir.
12. Rekan-rekan seperjuangan Program Studi Magister Ilmu Hukum Angkatan 2013 yang telah banyak membantu penulis dalam masa menempuh hingga menyelesaikan studi, khususnya Muhammad Hoiru Nail, Aditya Wiguna Sanjaya, Rizal Adie Hajir, Rendra, Faris, Hussein, Handoko, Anin, Hafid terima kasih atas kebersamaan, perhatian, dan kesetiakawanannya selama ini.
13. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah memberikan bantuan, dukungan, serta doa dalam penyelesaian Tesis ini. Semoga segala kebaikan yang telah diberikan kepada penulis mendapatkan balasan yang lebih baik dari Allah SWT. Akhir kata, harapan penulis semoga dengan adanya Tesis ini dapat memberikan kontribusi positif dalam perkembangan Ilmu Hukum di Indonesia baik dalam dunia akademik maupun praktek serta berguna bagi semua pihak yang membutuhkannya.

Jember, 16 Juni 2016

Penulis

MOTTO

“Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum¹”.

(Satjipto Rahardjo)



¹ Mahrus Ali, 2013, *Membumikan Hukum Progresif*, Yogyakarta : Aswaaja Pressindo, hal 23.

RINGKASAN

“PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN *ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION*”

Proses pemeriksaan perkara pidana yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana atau lebih dikenal dengan istilah KUHAP telah mencerminkan nilai-nilai yang tertuang dalam sistem peradilan pidana yang layak dan adil (*due process model*), maka dengan sistem seperti ini menawarkan sebuah model yang prosedural dan ketat karena didukung oleh suatu sikap batin para penegak hukum untuk menghormati hak-hak warganya. Namun dalam kenyataannya formulasi aturan model yang demikian itu biasanya tidak memperlihatkan hubungan yang signifikan terhadap komitmen dalam praktek, yaitu menyangkut persoalan substantif yang sering dikesampingkan dan hingga pada akhirnya hanya muncul prosedur formal hukum semata

Rumusan masalah dalam tulisan tesis ini terdapat dua rumusan masalah. Pertama, apakah pendekatan melalui *Alternative Dispute Resolution* dapat dijadikan alternatif penyelesaian tindak pidana kecelakaan lalu lintas. Kedua, bagaimanakah kebijakan hukum pidana dalam merumuskan pendekatan melalui *Alternative Dispute Resolution* terkait Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.

Metodologi pendekatan yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

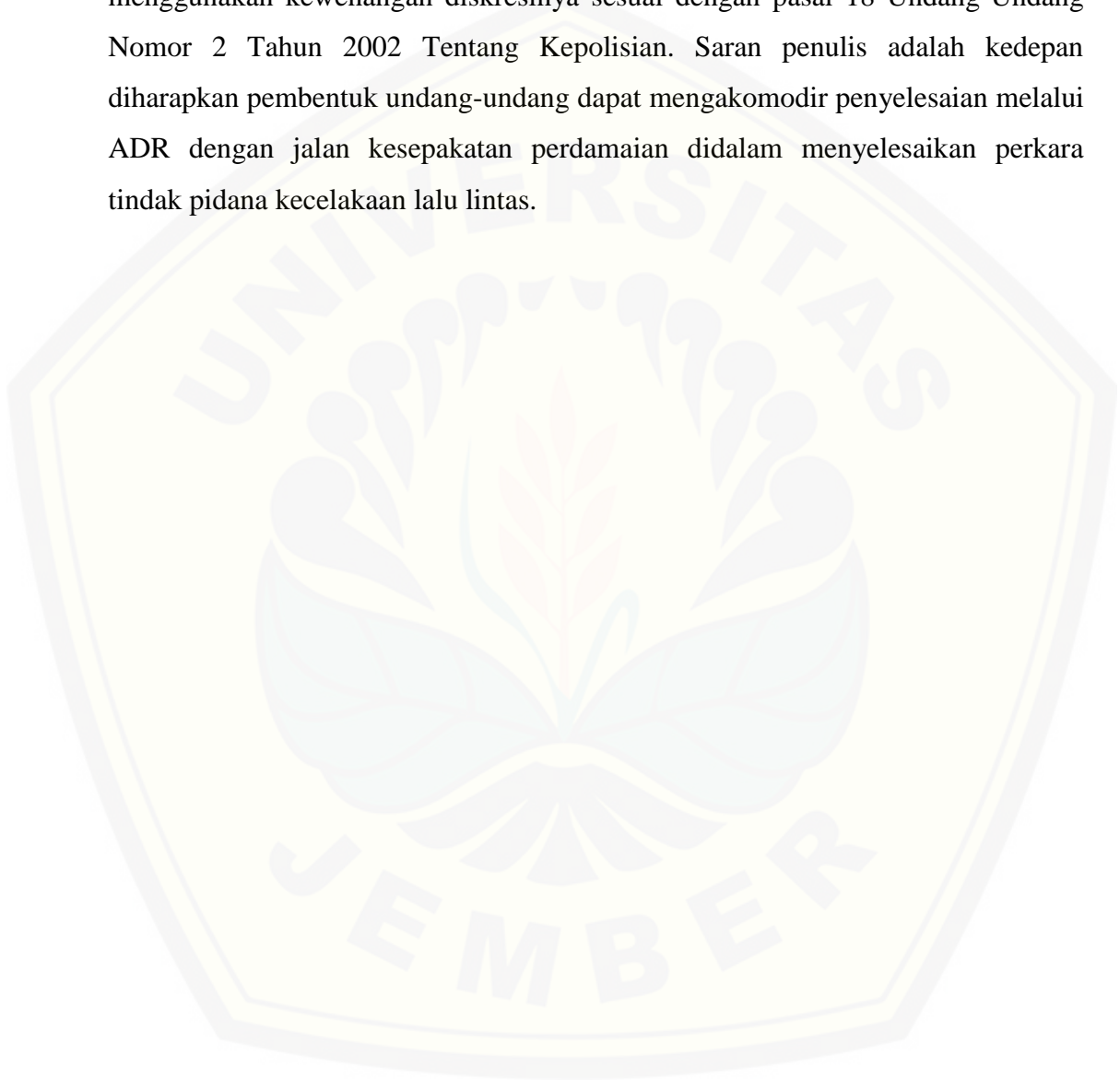
Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan yang termuat di dalam Pasal 310 yang isinya memberikan aturan disertai adanya sanksi bagi setiap orang yang mengemudikan kendaraan bermotor karena kelalaiannya mengakibatkan kecelakaan lalu lintas. Sebagai contoh telaah kasus dalam analisa tesis ini adalah perkara kecelakaan lalu lintas yang melibatkan ibu dengan anak kandung yang terjadi di Kabupaten Banyumas. Ninik Setyowati (45), telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Polres Banyumas terkait

kasus kecelakaan lalu lintas yang mengakibatkan kematian pada sang anak Sumaratih Sekar Hanifah (11). Kasus ini terjadi pada sekitar bulan Januari 2013, dimana ibu kandung sedang membonceng anak kandungnya menggunakan sepeda motor, namun nahas diperjalanan terjadi kecelakaan yang akhirnya menewaskan anak kandungnya dan ibu kandung patah kaki. Dalam kasus ini penyidik Polres Banyumas menetapkan ibu kandung tersebut sebagai tersangka dalam tindak kecelakaan lalu lintas yang menewaskan anak kandungnya. Dari contoh tersebut jelas penegakan hukum pidana yakni kepastian hukum yang sangat dikedepankan, padahal dari sisi keadilan apakah penetapan status tersangka terhadap ibu kandung tersebut telah layak didalam penerapannya. Maka terhadap kasus seperti ini penyelesaian diluar persidangan haruslah lebih dikedepankan dengan alasan keadilan dan kemanfaatan, meskipun secara normatif ibu kandung tersebut layak untuk dipidana karena kelalainnya.

Kepolisian lalu lintas sebagai penyidik mempunyai kewenangan untuk melanjutkan atau tidak melanjutkan suatu pemeriksaan perkara pidana dikenal istilah diskresi kepolisian yakni yang termuat di dalam Pasal 18 ayat 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Dalam hal ini diskresi tersebut harus dibatasi dengan batasan-batasan tertentu diantaranya pelaku dengan korban masih memiliki hubungan kekeluargaan atau kekerabatan dekat, pelaku masih berusia muda dan pelaku dengan korban bersepakat berdamai yang saling memaafkan. Sehingga melalui jalur ADR ini, asas keadilan dan kemanfaatan dapat tercapai dengan baik. Bahwa demi menjamin kepastian hukum, penyidik kepolisian juga dapat menerbitkan Surat Perintah Penghentian Penyidikan (SP3) sesuai Pasal 109 ayat 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang KUHP.

Untuk mengkaji hal tersebut akan dibahas secara mendalam dengan beberapa teori yang berkembang dalam ilmu hukum. Pembahasan ini akan dibahas secara komprehensif guna menemukan formulasi hukum yang tepat dalam menjalankan penegakan hukum di Indonesia. Sehingga diharapkan penegakan hukum pidana dimasa yang akan datang dapat lebih mengakomodir kepentingan korban dan pelaku tindak pidana.

Kesimpulan dari tulisan ini bahwa kepolisian sebagai penyidik dalam pemeriksaan awal harusnya dapat tanggap dan cepat dalam merespon keinginan korban / keluarga korban dengan pelaku. Bahwa terkait hal ini penyidik mempunyai kewenangan untuk menghentikan perkara tersebut dengan menggunakan kewenangan diskresinya sesuai dengan pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian. Saran penulis adalah kedepan diharapkan pembentuk undang-undang dapat mengakomodir penyelesaian melalui ADR dengan jalan kesepakatan perdamaian didalam menyelesaikan perkara tindak pidana kecelakaan lalu lintas.



SUMMARY

”SETTLEMENT IN THE CRIME OF TRAFFIC ACCIDENT THROUGH ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION”

The process of the criminal case investigation in Law No. 8 of 1981 on the Law of Criminal Procedure, or better known as the Criminal Procedure Code has reflected the values contained in the criminal justice system that is decent and fair, then with a system like this offers a model of strict procedural and because it is supported by an inner attitude of law enforcers to respect the rights of its citizens. But in reality the formulation of rules such models usually do not show a significant relationship to the commitment in practice, relating to the substantive issue that is often overlooked and to eventually appear only formal legal procedures alone.

The problem of writing this thesis there are two formulation of the problem. First, whether the approach through the alternative dispute resolution can be used as an alternative completion of the crime of traffic accident. Second, how criminal law policy in formulating the approach through Alternative Dispute Resolution related to Law No. 22 Year 2009 regarding traffic and road transportation.

Methodology the approach used in this thesis is the approach of legislation and the conceptual approach.

Law No. 22 Year 2009 regarding traffic and road transport contained in Article 310 which it provides rules with sanctions for any person driving a motor vehicle due to negligence has caused a traffic accident. For example, a case study in the analysis of this thesis is the case of traffic accidents involving biological mothers with children that occurred in Banyumas. Ninik Setyowati (45), has been named as a suspect by the Banyumas Police regarding the case of a traffic accident that resulted in the death of the child Sumaratih Sekar Hanifah (11). This case occurs in approximately January 2013, in which the biological mother was piggybacking his son on a motorbike, but the fateful journey of an accident that eventually killed her own child and the birth mother broke her leg. In this case Banyumas Police investigators the biological mother as a suspect in the

commission of a traffic accident that killed her own child. From these examples it is clear that criminal enforcement of legal certainty which is very advanced, but from the side of justice if the determination of the status of the suspect's mother had been decent in the application. Then such cases outside of court settlement should be put forward on the grounds of justice and expediency, although normatively biological mother to convicted careless.

Police traffic investigator has the authority to continue or discontinue a criminal case investigation is known to police discretion term that is contained in Article 18 paragraph 1 of Law No. 2 of 2002 on the Indonesian National Police. In this discretion should be limited to certain limitations including the perpetrator to the victim still has a close family relationship or kinship, still young offender and the offender with the victim to agree to terms that mutual forgiveness. So that through this ADR, the principle of justice and expediency can be achieved with good. That in order to ensure legal certainty, the police investigator can also issue a warrant termination of investigation in accordance with Article 109 paragraph 2 of Law No. 8 of 1981 On Criminal Procedure Code.

To look into the matter will be discussed in depth with some of the theories developed in the science of law. This discussion will be discussed comprehensively in order to find the right formulation of the law in carrying out law enforcement in Indonesia. So expect the enforcement of criminal law in the future be able to better accommodate the interests of the victim and the offender.

The conclusion of this paper is that the police as investigators in the initial inspection should be responsive and quick in responding to the wishes of victims / families of the victims with the perpetrators. In this regard that the investigator has the authority to terminate the case by using the authority of its discretion in accordance with article 18 of Law No. 2 of 2002 on the Police. Advice writer is future expected legislators to accommodate a settlement through ADR to resolve the peace agreement in the criminal case of traffic accidents.

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur Alhamdulillah kehadirat Allah SWT Yang Maha Pengasih Lagi Maha Penyayang atas segala rahmat, taufik dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul “Penyelesaian Tindak Pidana Kecelakaan Lalu Lintas Melalui Pendekatan *Alternative Dispute Resolution*.”

Di dalam tulisan ini disajikan pembahasan secara komprehensif terkait penyelesaian perkara pidana diluar pengadilan melalui *alternative dispute resolution* dalam perkara kecelakaan lalu lintas.

Besar harapan penulis supaya hasil penulisan tesis ini dapat berguna dan bermanfaat bagi pihak-pihak yang membutuhkan informasi seputar penyelesaian perkara diluar pengadilan terkait perkara kecelakaan lalu lintas. Namun demikian, penulis menyadari sepenuhnya akan keterbatasan kemampuan dan keterbatasan bekal ilmu yang ada pada diri penulis pada saat menulis tesis ini. Oleh karena itu, untuk perbaikan dan penyempurnaan penulisan tesis ini, penulis senantiasa akan menerima kritik dan saran dari semua pihak.

Jember, 16 Juni 2016

Pria Alfisol Rahardi, S.H.
NIM. 130720101030

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM	ii
HALAMAN PERSEMBAHAN	iii
HALAMAN PRASYARAT GELAR MAGISTER	iv
HALAMAN PERSETUJUAN	v
HALAMAN PENGESAHAN	vi
HALAMAN PENETAPAN	vii
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS	viii
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH	ix
HALAMAN MOTTO	xi
HALAMAN RINGKASAN	xii
HALAMAN SUMMARY	xvi
HALAMAN KATA PENGANTAR	xvii
HALAMAN DAFTAR ISI	xviii
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	9
1.3 Tujuan dan Manfaat Penelitian	9
1.3.1 Tujuan Penelitian	9
1.3.2 Manfaat Penelitian	9
1.4 Metode Penelitian	10
1.4.1 Tipe Penelitian	11
1.4.2 Pendekatan Masalah	12
1.4.3 Sumber Bahan Hukum	13

1.4.4	Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum	15
1.4.5	Analisa Bahan Hukum	16
BAB 2	TINJAUAN PUSTAKA	19
2.1	Teori ADR (<i>alternative dispute resolution</i>)	19
2.2	Bentuk – Bentuk ADR.....	24
2.2.1	Mediasi	31
2.2.2	Negosiasi	37
2.3	Teori Keadilan	39
2.4	Teori Utilitas	47
2.5	Tujuan Pemidanaan	56
BAB 3	KERANGKA KONSEPTUAL	69
BAB 4	PEMBAHASAN	72
4.1	Pendekatan Melalui ADR Dapat Dijadikan Alternatif Penyelesaian Tindak Pidana Kecelakaan Lalu Lintas	72
4.2.	Kebijakan Hukum Pidana Dalam Merumuskan Pendekatan Melalui <i>Alternative Dispute Resolution</i> Terkait Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan	91
BAB 5	PENUTUP	114
5.1	Kesimpulan	114
5.2	Saran	115
DAFTAR BACAAN		

BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang.

Penyelenggaraan peradilan pidana merupakan mekanisme bekerjanya aparat penegak hukum pidana mulai dari proses penyelidikan dan penyidikan, penangkapan, penahanan, penuntutan sampai pemeriksaan di sidang pengadilan atau dengan kata lain bekerjanya polisi, jaksa, hakim dan petugas lembaga pemasyarakatan. Maka berarti pula berprosesnya atau bekerjanya hukum acara pidana. Usaha-usaha ini dilakukan demi untuk mencapai tujuan dari peradilan pidana. dalam hal ini, peradilan pidana dipandang sebagai suatu sistem karena dalam peradilan pidana tersebut terdapat beberapa lembaga yang masing-masing mempunyai wewenang dan tugas sesuai dengan bidangnya serta peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Proses pemeriksaan perkara pidana yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana atau lebih dikenal dengan istilah KUHAP telah mencerminkan nilai-nilai yang tertuang dalam sistem peradilan pidana yang layak dan adil (*due process model*), maka dengan sistem seperti ini menawarkan sebuah model yang prosedural dan ketat karena didukung oleh suatu sikap batin para penegak hukum untuk menghormati hak-hak warganya². Namun dalam kenyataannya formulasi aturan model yang demikian itu biasanya tidak memperlihatkan hubungan yang signifikan terhadap komitmen dalam praktek, yaitu menyangkut persoalan substantif yang sering dikesampingkan dan hingga pada akhirnya hanya muncul prosedur formal semata.

²Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System)* : Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme hlm 2.

Selanjutnya jika ditinjau dari tujuan peradilan pidana adalah untuk mencari kebenaran materiel yakni dalam memutuskan seseorang bersalah atau tidak dan peradilan pidana dilakukan dengan prosedur yang diikat oleh aturan-aturan yang ketat tentang pembuktian yang mencakup semua batas-batas konstitusional dan berakhir pada proses pemeriksaan di Pengadilan³. Lalu akibat dari formulasi model yang demikian tersebut, timbullah permasalahan dalam proses pemeriksaan perkara pidana di pengadilan. Pemeriksaan di pengadilan tersebut biasanya berlangsung lama, berbelit-belit, penuh keberpihakan, rumit, tidak sederhana seperti yang disebutkan didalam aturan normatifnya di KUHAP dan bahkan dalam proses pemeriksaan dipengadilan ini terkadang hak-hak korban dan terdakwa seringkali diabaikan oleh para penegak hukum dikarenakan terlalu normatifnya para penegak hukum tanpa mempertimbangkan hal-hal lain di luar hukum itu sendiri. Pemeriksaan perkara pidana di pengadilan biasanya menunjukkan kepada pelayanan status yang memihak kepada status yang lebih tinggi atau lebih berbobot materinya, dibandingkan dengan status yang lebih rendah atau kering bobot materinya, maka yang demikianlah dinamakan dengan perilaku diskriminatif didalam proses penegakan hukum. Selain itu juga permasalahan yang timbul dari proses yang demikian itu yakni di ruang sidang kekerasan muncul melalui berbagai simbol tertentu, hakim yang bertanya dengan nada marah atau membentak tersangka, arogansi kewenangan penegak hukum dan sifat otoriter atau aparat keamanan dengan persenjataan lengkap mengawal masuknya tersangka ke pengadilan. Ditengah wacana peradilan pidana yang seperti ini,

³Achmad Ali, *Sosiologi Hukum : Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*, BP Iblam, 2004, Jakarta hlm 12-14.

banyak kritikan yang dilontarkan terhadap lembaga peradilan di Indonesia yang telah menjurus ke arah yang negatif, hendak diapakan peradilan dalam kondisi seperti ini. Hal seperti ini bukan semata-mata ungkapan jenis sinis dan pesimis namun realitas yang berlangsung mempertontonkan sebuah peradilan yang didalamnya penuh dengan nuansa formalitas yang pada akhirnya menjadikan peradilan sebagai jual beli keadilan. Bagaimanapun ketidakteraturan pengadilan kita, namun tetaplah itu merupakan akar dari sebuah negara hukum yang berfungsi sebagai penopang bagi tegaknya dan suburnya sebuah negara hukum. Selain itu juga lembaga ini menjadi andalan masyarakat dan bahkan menjadi tumpuan dan harapan terakhir bagi mereka yang mencari keadilan melalui hukum. Agar mampu melihat dan menilai serta memutuskan apakah institusi peradilan berlaku untuk semua atau hanya untuk golongan orang tertentu. Lewat sindirannya Marc Galanter⁴ menyatakan *The have always come out ahead* akan menyadarkan kita mengenai eksistensi peradilan. Benarkah institusi peradilan telah menjalankan misinya sebagai institusi keadilan bagi semua orang.

Terlepas dari kontroversi tersebut diatas, tekanan-tekanan dan kritikan terhadap lembaga peradilan dapat saja dimaklumi karena masyarakat sangat menginginkan agar lembaga peradilan itu dapat memberikan keadilan kepada masyarakat baik substansial maupun secara formal. Namun keinginan masyarakat-masyarakat ini bertolakbelakang dengan apa yang diberikan oleh pengadilan. Putusan-putusan pengadilan serta perilaku-perilaku para penegak hukum demikian itu tidak hanya sekedar menimbulkan tekanan-tekanan dan kritikan tapi telah pula

⁴ www.suduthukum.com/2016/04/hukum-progresif diakses pada tanggal 10 April 2016 jam 19.38 Wib.

menimbulkan reaksi keras berupa tindakan kerusuhan, kekerasan dan berbagai pandangan negatif terhadap lembaga peradilan. Maka selain adanya penyelesaian perkara pidana di persidangan, pada saat ini juga dikenal adanya pilihan penyelesaian perkara diluar pengadilan atau disebut juga dengan alternatif penyelesaian sengketa yang dalam istilah asingnya disebut *Alternative Dispute Resolution* (ADR) adalah sebuah konsep yang mencakup berbagai bentuk penyelesaian sengketa selain dari pada proses peradilan melalui cara-cara yang sah menurut hukum, baik berdasarkan pendekatan konsensus, seperti negosiasi, mediasi dan konsiliasi atau tidak berdasarkan pendekatan konsensus, seperti arbitrase. ADR ini dilandasi dari hak-hak asasi / hak dasar manusia untuk dapat menentukan pilihan mana yang paling cocok bagi dirinya, yaitu hak asasi setiap orang dalam masyarakat untuk dapat menuntut dan mengharapkan putusan yang tepat atau memuaskan. Harapan-harapan lain itu nyatanya sampai sekarang tidak selalu demikian, lebih-lebih masalah itu ditangani melalui pertikaian (*adversarial*) seperti pengadilan memakan waktu yang panjang, biaya yang tidak kecil, dan kadang-kadang selalu sering tidak dapat memuaskan pihak korban maupun terdakwa. Mengingat kepentingan korban maupun terdakwa yang demikian itu untuk memperoleh keadilan. Kondisi semacam ini mendorong berbagai kalangan mencoba untuk mencari alternatif solusi dari berbagai sengketa tersebut. Pada saat ini juga diharapkan penyelesaian perkara pidana tertentu juga dapat diselesaikan dengan cara ADR, misalnya dalam tindak pidana kecelakaan lalu lintas, perkara-perkara ringan dan juga tindak pidana (*delik*) aduan.

Sehubungan dengan itu, maka kami akan membahas mengenai penyelesaian perkara pidana diluar persidangan terkait tindak pidana kecelakaan lalu lintas. Pada dasarnya tindak pidana kecelakaan lalu lintas diakibatkan oleh adanya kelalaian dari para pengemudi kendaraan bermotor itu sendiri. Selain itu kecelakaan lalu lintas tersebut juga dikarenakan banyak faktor seperti kelalaian manusianya, kondisi kendaraan yang tidak layak pakai maupun fasilitas-fasilitas jalan yang kurang memadai. Bahwa jika terjadi kecelakaan yang disebabkan oleh dua atau lebih kendaraan bermotor dimana mengakibatkan terjadinya korban meninggal dunia, maka penyelesaian tindak pidana kecelakaan lalu lintas ini sering menemui banyak kendala dilapangan. Biasanya penegak hukum dalam hal ini penyidik kepolisian dalam prakteknya lebih mementingkan penyelesaian diluar persidangan atau dikenal dengan perdamaian para pihak jika korbannya hanya mengalami luka-luka. Maka penyelesaian perkara diluar persidangan seperti ini biasanya terdapat kesulitan jika korbannya ada yang meninggal dunia, apalagi jika surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) telah diserahkan kepada kejaksaan. Sebagai contoh telaah kasus dalam analisa tesis ini adalah perkara kecelakaan lalu lintas yang melibatkan ibu dengan anak kandung yang terjadi di Kabupaten Banyumas. Ninik Setyowati (45), telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Polres Banyumas terkait kasus kecelakaan lalu lintas yang mengakibatkan kematian pada sang anak Sumaratih Sekar Hanifah (11)⁵. Kasus ini terjadi pada sekitar bulan Januari 2013, dimana ibu kandung sedang membonceng anak kandungnya menggunakan sepeda motor, namun nahas diperjalanan terjadi

⁵www.merdeka.com, Reporter : Laurel Benny Saron Silalahi | Jumat, 25 Januari 2013 06:07.

kecelakaan yang akhirnya menewaskan anak kandungnya dan ibu kandung patah kaki. Dalam kasus ini penyidik Polres Banyumas menetapkan ibu kandung tersebut sebagai tersangka dalam tindak kecelakaan lalu lintas yang menewaskan anak kandungnya. Dari contoh tersebut jelas penegakan hukum pidana yakni kepastian hukum yang sangat dikedepankan, padahal dari sisi keadilan apakah penetapan status tersangka terhadap ibu kandung tersebut telah layak didalam penerapannya. Maka terhadap kasus seperti ini penyelesaian diluar persidangan haruslah dikedepankan dengan alasan keadilan dan kemanfaatan, meskipun secara normatif ibu kandung tersebut layak untuk dipidana karena kelalalainnya. Secara normatif dalam pasal 229 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu lintas dan Angkutan Jalan, bahwa kecelakaan lalu lintas digolongkan menjadi 3 (tiga) yakni kecelakaan lalu lintas ringan, kecelakaan lalu lintas sedang dan kecelakaan lalu lintas berat. Kecelakaan lalu lintas ringan merupakan kecelakaan yang mengakibatkan kerusakan kendaraan, kecelakaan lalu lintas sedang merupakan kecelakaan yang mengakibatkan luka ringan dan kerusakan kendaraan dan kecelakaan lalu lintas berat merupakan kecelakaan yang mengakibatkan korban meninggal. Jenis-jenis kecelakaan tersebut dalam Pasal 235, 236 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, wajib memberikan bantuan atau ganti kerugian dengan tidak menggugurkan perkara pidana. Bahwa para penegak hukum kita saat ini lebih cenderung normatif didalam menyelesaikan perkara pidana. Seharusnya dengan adanya perdamaian seperti ini telah didapatkan suatu keadilan yang hakiki antara pelaku dengan korbannya dan sudah sepatutnyalah para penegak hukum kita lebih mementingkan

kepentingan para pihak yakni pelaku serta korban dan bukan lebih mementingkan normatif dalam suatu peraturan perundang-undangan, apalagi dalam kaitannya dengan tindak pidana kecelakaan lalu lintas seperti ini lebih dominan terjadinya tindak pidana kecelakaan lalu lintas tersebut diakibatkan dari unsur kelalaian diantara pengemudi kendaraan bermotor. Apalagi jika pelaku masih berusia muda dan produktif dalam bekerja sehingga sangat miris jika pelaku yang berusia muda sudah mendapatkan identitas mantan narapidana padahal tindak pidana yang dilakukan pelaku tersebut adalah kelalaian dalam berkendara sehingga mengakibatkan meninggalnya seseorang atau tindak pidana kecelakaan lalu lintas. Dari hal ini seharusnya hukum pidana bukan hanya terfokus dalam sifatnya yang menghukum secara pemidanaan namun alangkah baiknya jika sifat hukum tersebut dapat memberikan suatu penjeraan yang didapat tidak hanya melalui pemidanaan fisik dari pelakunya. Sehingga diharapkan pelaku tersebut dapat menyadari kesalahannya dan dapat melanjutkan kehidupannya tanpa bayang-bayang sebutan mantan narapidana.

Selanjutnya dalam perkara kecelakaan lalu lintas sudah selayaknya jika dapat diselesaikan dengan konsep penyelesaian perkara pidana diluar persidangan yang dikenal dengan ADR atau lebih dikenal dengan model hukuman *restoratif* jika pelaku dengan korbannya sepakat untuk berdamai dan menyelesaikan perkara tersebut secara berdamai atau kekeluargaan. Bahwa Model seperti ini dilahirkan akibat sistem peradilan pidana dan pemidanaan yang saat ini berlaku menimbulkan masalah. Dalam sistem peradilan pidana saat ini tujuan pemberian hukuman adalah penjeraan, pembalasan dendam, dan pemberian derita sebagai

konsekuensi perbuatannya. Indikator penghukuman diukur dari sejauh mana narapidana tunduk pada peraturan pidana. Jadi, pendekatannya lebih ke keamanan (*security approach*). Selain pemenjaraan yang membawa akibat bagi keluarga nabi, sistem yang berlaku sekarang dinilai tidak melegakan atau menyembuhkan korban. Apalagi proses hukumnya memakan waktu lama. Sebaliknya pada model restoratif yang ditekankan adalah resolusi konflik. Pemidanaan restoratif ini melibatkan korban, keluarga dan pihak-pihak lain dalam menyelesaikan masalah. Disamping itu, menjadikan pelaku tindak pidana bertanggung jawab untuk memperbaiki kerugian yang ditimbulkan perbuatannya. Pada korban maupun keluarganya, penekanannya adalah pemulihan kerugian aset, derita fisik, keamanan, harkat dan kepuasan atau rasa keadilan. Bagi pelaku dan masyarakat, tujuannya adalah pemberian malu agar pelaku tidak mengulangi lagi perbuatannya dan masyarakat pun menerimanya. Dengan model restoratif, pelaku tidak perlu masuk penjara kalau kepentingan dan kerugian korban sudah direstorasi, sementara pelaku sudah menyatakan penyesalannya.

Melatarbelakangi hal itulah penulis mencoba menelaah lebih lanjut tentang penyelesaian perkara pidana melalui ADR dimana dengan penyelesaian seperti ini diharapkan antara korban dan pelaku dapat menemukan keadilan yang hakiki tanpa harus terbentur dengan sifat normatif dari para penegak hukum. Maka judul yang dianggap relevan adalah “ **PENYELESAIAN TINDAK PIDANA KECELAKAAN LALU LINTAS MELALUI PENDEKATAN ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION** ”.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan permasalahan diatas dapat dirumuskan suatu permasalahan sebagai berikut :

1. Apakah pendekatan melalui *Alternative Dispute Resolution* dapat dijadikan alternatif penyelesaian tindak pidana kecelakaan lalu lintas ?
2. Bagaimanakah kebijakan hukum pidana dalam merumuskan pendekatan melalui *Alternative Dispute Resolution* terkait Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan ?

1.3 Tujuan Dan Manfaat Penelitian

1.3.1 Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian merupakan target yang ingin dicapai atas permasalahan yang dihadapi tujuan objektif maupun untuk memenuhi kebutuhan perorangan tujuan subjektif tujuan yang hendak dicapai dalam penulisan ini adalah penelitian dan penulisan tesis ini adalah tujuan yang bersifat akademis dan praktis, yaitu :

1. Untuk memberikan sumbangsih pemikiran terhadap pembentuk undang-undang terkait pasal tentang kecelakaan lalu lintas berkaitan pengecualian penyelesaian perkara pidana berdasarkan pendekatan ADR.
2. Untuk memberikan pemikiran dan saran kepada penegak hukum dalam menyelesaikan perkara kecelakaan lalu lintas melalui jalur ADR.

1.3.2 Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan dalam penulisan tesis ini dapat menghasilkan pendapat hukum sebagai preskripsi yang dapat direkomendasikan dalam rangka

penyempurnaan hukum (*law reform*) terhadap substansi penegakan hukum pidana di Indonesia.

Secara konkret diharapkan dari hasil penelitian tesis ini dapat diperoleh temuan sebagai jawaban atas isu hukum menyangkut pertama. Bagaimanakah konsepsi tentang penyelesaian perkara pidana melalui ADR (*Alternative Dispute Resolution*) sehingga diharapkan dengan konsep ini dapat lebih memberikan rasa keadilan bagi korban maupun terdakwa. Kedua berkaitan dengan bagaimana penegak hukum dalam menjalankan penyelesaian perkara pidana melalui ADR terkait perkara kecelakaan lalu lintas.

Adapun manfaat secara rinci dari penelitian tesis ini, yaitu :

1. Dalam perspektif akademis, untuk meningkatkan nilai tambah pengembangan ilmu hukum terutama dalam hukum pidana dengan kaitannya tentang penyelesaian perkara pidana melalui ADR.
2. Dalam perspektif praktis, dapat digunakan sebagai masukan terutama bagi para penegak hukum untuk menerapkan penyelesaian perkara melalui ADR demi menemukan keadilan yang hakiki.

1.4 Metode Penelitian

Dalam pembuatan suatu karya ilmiah tentu tidak akan terlepas dari metode penelitian. Penelitian hukum dilakukan untuk dapat menghasilkan argumentasi, teori atau konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi. Metode penelitian ini akan mempunyai peranan penting dalam pembuatan karya ilmiah yaitu untuk mengkaji obyek agar dapat dianalisis dengan

benar. Dengan pengkajian tersebut diharapkan akan mempunyai kesimpulan akhir yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

Metode merupakan cara kerja bagaimana menemukan hasil atau memperoleh atau menjalankan suatu kegiatan, untuk memperoleh hasil yang konkret. Menggunakan suatu metode dalam melakukan suatu penelitian merupakan ciri khas dari ilmu pengetahuan untuk mendapatkan suatu kebenaran hukum. Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan maupun teknologi. Sedangkan penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Pada penulisan tesis ini menggunakan metode yang terarah agar dapat memberikan pemikiran yang sistematis dalam usaha menguji kebenaran ilmiah atas masalah yang dihadapi.

1.4.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian dalam tesis ini adalah bersifat yuridis normatif (*legal research*) yaitu merupakan studi dokumen yakni dengan menggunakan sumber-sumber data sekunder saja yang berupa peraturan-peraturan, perundang-undangan, keputusan-keputusan Pengadilan, teori-teori hukum dan pendapat para sarjana hukum terkemuka⁶. Maka dari itu disebut dengan penelitian hukum normatif kualitatif karena datanya bersifat kualitatif dengan menggunakan metode penelitian ilmu hukum normatif yaitu dengan mengkaji dan menganalisa bahan-bahan hukum dan isu-isu hukum yang terkait dengan perkembangan dan permasalahan hukum. Penelitian ini dilakukan untuk memecahkan permasalahan

⁶ Rianto Adi, 1983, *Metodologi Penelitian Sosial dan Hukum*, Granit : Jakarta hlm 92.

hukum yang timbul sedangkan hasil yang dicapai adalah berupa preskripsi mengenai apa yang seharusnya dilakukan.

Menurut Peter Mahmud Marzuki, ilmu hukum mempunyai karakteristik sebagai ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma hukum⁷. Sebagai ilmu terapan, ilmu hukum menetapkan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, rambu-rambu dalam melaksanakan aturan hukum. Peter Mahmud Marzuki juga menyatakan bahwa didalam karya akademik hukum, preskripsi tersebut diberikan dalam bentuk saran atau rekomendasi. Hal ini dikarenakan posisi penulis karya akademik adalah tidak berpihak.

1.4.2 Pendekatan Masalah.

Pada penelitian hukum, terdapat berbagai macam pendekatan yang dapat dipilih. Penggunaan pendekatan yang tepat dan sesuai akan membawa alur pemikiran pada kesimpulan yang diharapkan. Dalam penulisan tesis ini digunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Pendekatan Perundang-undangan (*statute Approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang diteliti, dalam hal ini menelaah Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan. Berdasarkan pendekatan ini akan dikaji kesesuaian antara undang-undang dengan undang-undang lain untuk mendapatkan argumentasi yang sesuai. Suatu penelitian

⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2004 *Penelitian Hukum*, Jakarta : Prenada Media hlm 172.

nomatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian.

Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun argumentasi hukum dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.

1.4.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum digunakan untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan preskripsi mengenai apa yang seharusnya, diperlukan sebagai sumber-sumber penelitian. Adapun bahan-bahan hukum yang digunakan dalam penelitian dan penulisan tesis ini adalah :

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer (*primary law material*) adalah bahan hukum yang mempunyai sifat autoritatif artinya mempunyai otoritas yang terdiri dari perundang-undangan, catatan yuridis normatif. Sebagaimana dikatakan Peter Mahmud Marzuki bahwa hukum tidak mengenal adanya data karena untuk memecahkan isu-isu hukum sekaligus memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogyanya, diperlukan sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum⁸. Jadi dalam penelitian hal bersifat yuridis normatif ini peneliti hanya mengkaji atau menganalisa sumber bahan penelitian berupa bahan-bahan hukum primer,

⁸ Rianto Adi, Op.cit, hlm 172

sekunder dan tersier dengan media hukum sebagai perangkat peraturan atau norma-norma positif didalam perundang-undangan yang mengatur mengenai perilaku hidup manusia atau masyarakat. Bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian tesis ini terdiri dari :

1. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana.
2. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.
3. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang berupa publikasi hukum yang bukan merupakan dokumen resmi. Publikasi tentang hukum itu meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atau putusan pengadilan⁹. Bahan hukum sekunder yang dapat dijadikan rujukan adalah bahan hukum yang harus berkaitan dengan pengkajian dan pemecahan isu hukum yang dihadapi.

⁹ Ibid hlm 14

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum, internet dan ensiklopedia.

1.4.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum.

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi kepustakaan. Penggunaan studi kepustakaan adalah untuk mencari konsepsi, teori, pendapat hingga berbagai temuan yang berkaitan dengan isu hukum yang menjadi pokok pembahasan. Studi kepustakaan ini dilakukan dengan mengkaji, menganalisis dan menelaah kaya ilmiah, buku literatur termasuk majalah-majalah yang berkaitan dengan studi peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai pokok permasalahan antara lain hukum pidana.

Untuk menemukan data, informasi dan pengetahuan terolah, penulis menggunakan metode penelitian studi dokumen¹⁰ atau disebut juga dengan studi kepustakaan (*library research*)¹¹ yaitu dengan mengumpulkan bahan hukum, membaca, memetakan dan menyusun bahan yang didapat sesuai dengan kerangka pembahasan yang dimaksud dalam rumusan masalah. Oleh karena penelitian ini menggunakan pendekatan undang-undang Negara Republik Indonesia (*statute approach*) maka peneliti harus mencari peraturan perundang-undangan mengenai hukum baik berupa Undang-Undang Dasar 1945 sebagai dasarnya, Undang-Undang dibidang tindak pidana Kecelakaan Lalu lintas hingga peraturan hukum yang ada dibawahnya. Membaca literatur yang berkaitan dengan materi tesis

¹⁰ Ibid hlm 198

¹¹ Ibid

berupa ilmu perundang-undangan dan Hukum Pidana, Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Negara Republik Indonesia tentang tindak pidana kecelakaan lalu lintas, Peraturan Kapolri, mengcopy makalah-makalah terkait baik berupa artikel di surat kabar, jurnal, internet hingga diskusi dengan orang-orang yang berkompeten dibidangnya.

1.4.5 Analisa Bahan Hukum.

Analisa bahan penelitian dalam tesis ini menggunakan analisis normatif kualitatif, yaitu cara untuk memperoleh gambaran singkat suatu masalah yang tidak didasarkan atas angka-angka statistik melainkan didasarkan atas suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dan berkaitan dengan permasalahan yang dibahas. Selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode deduktif yaitu menyimpulkan pembahasan dari hal-hal yang bersifat umum menuju ke hal-hal yang bersifat khusus. Hal tersebut dapat diartikan sebagai suatu pembahasan yang dimulai dari permasalahan yang bersifat umum menuju permasalahan yang bersifat khusus.

Analisis dimulai dengan pengolahan bahan hukum yaitu setelah bahan hukum yang diperlukan dalam penelitian terkumpul, kemudian bahan hukum diolah dengan tahapan sebagai berikut :

- a. *Editing*, yaitu melakukan pengecekan bahan hukum secara teliti untuk menghindari kesalahan bahan hukum yang dikumpulkan.
- b. Klasifikasi, yaitu bahan hukum yang telah dikumpulkan kemudian diklasifikasikan berdasarkan pokok bahasan masing-masing, pengolahan ini

dilakukan untuk menghindari kesalahan dalam pengelompokan bahan hukum.

- c. *Organizing*, yaitu bahan hukum yang telah dikumpulkan kemudian diurutkan sesuai dengan pengelompokan agar tidak terjadi kesalahan dalam arti sesuai dengan sistematisasi bahan.

Setelah itu diteruskan dengan analisis bahan hukum, analisis bahan hukum dilakukan dengan langkah-langkah sebagai berikut yakni bahan hukum yang telah diolah kemudian dikonstruksikan secara kualitatif yaitu memberi arti dan menginterpretasikan setiap bahan yang telah diolah kemudian diuraikan secara komprehensif dan mendalam dalam bentuk uraian kalimat yang sistematis untuk kemudian ditarik kesimpulan. Sebagai cara untuk menarik kesimpulan dari hasil penelitian yang sudah terkumpul dipergunakan metode analisis bahan hukum deduktif yaitu suatu metode penelitian berdasarkan konsep atau teori yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang lain dengan sistematis berdasarkan kumpulan bahan hukum yang diperoleh.

Adapun penelitian hukum ini dilakukan untuk memecahkan isu hukum yang timbul yaitu untuk mengetahui dasar penyidik polri dalam menyelesaikan perkara kecelakaan lalu lintas melalui jalur ADR dan memahami bagaimana penegak hukum dalam menjalankan penyelesaian perkara pidana melalui ADR terkait perkara kecelakaan lalu lintas, sedangkan hasil yang akan dicapai dari

sebuah penelitian hukum tersebut adalah preskripsi mengenai apa yang seyogyanya atas isu hukum yang diajukan¹².



¹² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta 2010, Hlm 41.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Teori ADR.

Dispute resolution atau lebih dikenal dengan *alternative dispute resolution* adalah serangkaian proses yang bertujuan untuk menyelesaikan sengketa antara pihak-pihak. Pada mulanya penyelesaian sengketa dilihat sebagai suatu alternatif dari keputusan hakim atas suatu keputusan mengenai sengketa atau konflik menurut hukum. ADR adalah suatu ungkapan yang digunakan oleh banyak penulis untuk menguraikan pertumbuhan yang menunjukkan tehnik-tehnik yang dapat dipergunakan menyelesaikan sengketa atau konflik tanpa keputusan formal pengadilan. Mekanisme ADR biasanya melibatkan penengah yang adil / tidak memihak yang bertindak sebagai pihak ketiga atau pihak yang netral. Takdir Rahmadi mengatakan alternatif penyelesaian sengketa adalah sebuah konsep yang mencakup berbagai bentuk penyelesaian sengketa selain dari pada proses proses peradilan melalui cara-cara yang sah menurut hukum, baik berdasarkan pendekatan konsensus atau tidak berdasarkan pendekatan konsensus. Sarjana lain berpendapat, alternatif penyelesaian sengketa hanya mencakup bentuk-bentuk penyelesaian sengketa berdasarkan konsensus seperti negosiasi, mediasi dan konsiliasi. Arbitrase tidak dimasukkan ke dalam bentuk alternatif karena arbitrase berlangsung atas dasar pendekatan adversial, pertikaian yang menyerupai proses peradilan sehingga menghasilkan adanya pihak yang menang dan kalah¹³.

¹³ Hadimulyo, 1997, *Mempertimbangkan ADR Kajian Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, ELSAM, hlm 2.

Menurut Philip D. Bostwick dalam *Going Private With The Judicial System* (1995) mengartikan ADR sebagai sebuah perangkat pengalaman dan teknik hukum yang bertujuan (*a set of practices and legal techniques that aims*)¹⁴ :

- a) Menyelesaikan sengketa hukum di luar pengadilan demi keuntungan para pihak (*to permit legal disputes to be resolved outside the courts for the benefit of all disputants*).
- b) Mengurangi biaya litigasi konvensional dan pengunduran waktu yang biasa terjadi (*to reduce the cost of conventional litigation and the delay to which it is ordinarily subjected*).
- c) Mencegah terjadinya sengketa hukum yang biasanya diajukan ke pengadilan (*to prevent legal dispute that would otherwise likely be brought to the courts*).

Ciri-ciri utama dari proses penyelesaian ADR ini adalah para pihak yang berkepentinganlah yang memutuskan hasil dari yang dipermasalahkan. Prosesnya adalah melalui bentuk-bentuk dari alternatif penyelesaian sengketa itu sendiri, seperti negosiasi yaitu penyelesaian langsung oleh para pihak yang bersengketa atau mediasi yaitu dengan bantuan pihak ketiga sebagai penengah (*intervener*) yang tidak menetapkan suatu keputusan tetapi menggunakan suatu proses terstruktur untuk membantu para pihak menyelesaikan yang mereka sengkatakan. Pengendalian terhadap bentuk-bentuk penyelesaian akhir tetap berada ditangan pihak-pihak yang bersengketa. Dalam sistem ADR penyelesaiannya diusahakan sebisa mungkin dilakukan secara kooperatif (*co-operative solutions*).

¹⁴ Priyatna H Abdurrasyid, 2002, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, PT. Fikahati Aneska bekerja sama dengan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), hlm 15.

Penyelesaian kooperatif biasa diistilahkan sebagai “*win-win solutions*” yaitu suatu penyelesaian dimana semua pihak merasa sama-sama menang. Penyelesaian solusi menang-menang (*win-win solution*) mencari apa yang menjadi kebutuhan atau kepentingan masing-masing pihak. Pada situasi yang demikian penyelesaian kooperatif sangat baik untuk dilakukan untuk mendapatkan apa yang mereka kehendaki. Akan tetapi, untuk mencapai solusi kooperatif tersebut menuntut setiap orang untuk memperluas pemikirannya dan mencari solusi kreatif sehingga dapat memenuhi keinginan dari pihak-pihak yang bersengketa. Sampai saat ini, masyarakat dan juga para penegak hukum belum banyak memanfaatkan jalur non litigasi untuk menyelesaikan sengketa yang dihadapinya. Kebanyakan dari mereka masih terpesona pada penyelesaian melalui jalur litigasi, apalagi terkait perkara-perkara pidana.

Hal ini disebabkan oleh sistem hukum yang berlaku selama ini yang terlalu menitikberatkan pada penyelesaian sengketa melalui jalur persidangan. Demikian juga karena mata pelajaran ADR dengan segala bentuknya baru mulai dimasukkan ke dalam kurikulum pendidikan tinggi hukum kita, lagi pula belum semua fakultas hukum menawarkannya sebagai mata pelajaran wajib sehingga para sarjana hukum kita belum banyak mengenal metode ini.

Pengalaman penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi yang formal, yang berbiaya mahal, berproses panjang serta yang cenderung merusak hubungan baik dan menyakitkan, disamping merupakan hak asasi masyarakat untuk memperoleh keadilan secara tepat, mendorong masyarakat untuk mencari mekanisme lain yang sesuai dalam memecahkan masalah yang dihadapinya. Suatu mekanisme yang

dianggap menjanjikan dan berkeadilan adalah alternatif penyelesaian sengketa *alternative dispute resolution* yang sering disingkat dengan ADR.

Penyelesaian sengketa secara musyawarah mufakat sudah dikenal dan dipraktekkan sejak lama, hanya saja berlaku secara lokal di wilayah masing-masing masyarakat hukum adat setempat. Kearifan lokal yang sudah lama dikenal itu dan diterapkan dalam menyelesaikan berbagai sengketa tersebut, perlu dilestarikan dan lebih dikembangkan lagi dengan memanfaatkan metode atau teknik modern yang berlaku secara universal. sebagaimana yang telah telah dikenal didalam masyarakat tradisional tersebut perlu tetap dipertahankan dengan mengadopsi teknik-teknik serta metoda baru seperti negosiasi ataupun mediasi.

Dengan demikian maka peran ADR dalam menyelesaikan setiap permasalahan hukum perlu terus diperkenalkan dan dimasyarakatkan kepada masyarakat umum maupun kalangan profesi baik yang berkecimpung di dunia pendidikan hukum maupun kalangan profesi hukum lainnya, karena memiliki berbagai keunggulan. Bahwa ADR yang didasarkan atas filosofi musyawarah mufakat dan warisan budaya yang tinggi nilainya perlu terus dikembangkan dan dipakai pedoman serta dasar didalam menyelesaikan permasalahan hukum atau sengketa yang dihadapi baik yang bersifat privat maupun publik.

Apabila penyelesaian sengketa melalui jalur ADR ini menemui jalan buntu, barulah atau berpindah menempuh jalur litigasi atau formal. Memanfaatkan metode ADR dengan menggunakan teknik-teknik modern dan universal dalam menyelesaikan sengketa disamping berbagai keuntungan yang akan diperoleh, juga berarti kita ikut melestarikan kearifan lokal yang sudah sejak lama dikenal

dan dipraktekkan. Maka lebih daripada itu kesepakatan yang dicapai melalui ADR akan mempunyai nilai yang lebih tinggi dan mempererat silaturahmi tetap menjaga hubungan yang baik dan tentunya akan memperkuat rasa persatuan.

Bahwa pada intinya penyelesaian sengketa dengan cepat, biaya murah dan berkeadilan bagi para pihak adalah melalui metode ADR. Maka dengan penyelesaian melalui ADR ini dapat membantu orang-orang dan masyarakat yang sedang berhadapan dengan hukum baik hukum privat maupun publik untuk mencari penyelesaian yang sebaik-baiknya yang dapat diterima oleh para pihak yang bersengketa.

Ciri utama dari proses penyelesaian perkara melalui ADR adalah para pihaklah yang memutuskan hasil dari yang disengketakan sebagai putusan finalnya. Penyelesaian sengketa melalui jalur ADR memiliki berbagai manfaat dan banyak keuntungan. Di dalam sistem ADR penyelesaian sengketa diusahakan dilakukan secara kooperatif (*co-cooperative solution*) yaitu suatu penyelesaian dimana semua pihak merasa sama-sama menang (*win-win solution*). Memanfaatkan metode ADR dengan menggunakan teknik-teknik modern dan universal dalam menyelesaikan persoalan hukum seperti dengan cara negosiasi, mediasi, konsiliasi disamping berbagai keuntungan yang akan diperoleh juga berarti kita ikut melestarikan kearifan lokal yang sudah sejak lama dikenal dan dipraktekkan. Lebih daripada itu, kesepakatan yang dicapai melalui metode ini akan mempunyai nilai lebih yang tinggi dan mempererat hubungan silaturahmi, tetap menjaga hubungan yang baik dan tentunya akan memperkuat rasa persatuan, persaudaraan dan ketahanan masyarakat.

2.2 Bentuk-Bentuk ADR.

Perkembangan masuknya ADR di Indonesia muncul pada pertengahan dekade 1990. Meskipun masuknya pendekatan ADR di Indonesia tidak secepat gerakan reformasi hukum seperti yang berlangsung di Amerika Serikat sekitar dekade tahun 1970. Salah satu usaha yang dimaksud adalah apa yang dilakukan oleh Bappenas R.I dengan bantuan Bank Dunia IDF Grant No. 28557 dengan menyelenggarakan suatu proyek “*Diagnostic Assesment of Legal Development in Indonesia*” yang mencakup bidang-bidang kajian sumber daya hukum, lembaga hukum yakni termasuk penyelesaian sengketa alternatif dan sistem peradilan. Proyek ini berlangsung selama satu tahun sejak Februari 1996 yakni dijalankan oleh kantor hukum Ali Budiarjo, Nugroho, Reksodiputro yang menjalin kerja sama dengan kantor hukum Mochtar, Karuwin, dan Komar, serta dibantu oleh *cyberconsult* yang menangani riset lapangan dan administrasinya. Hasil dari proyek ini adalah penerbitan buku reformasi hukum di Indonesia oleh *cyberconsult* pada tahun 1999. Di dalam Bab VIII tentang rekomendasi angka 8 sub bab penyelesaian sengketa alternatif buku tersebut dinyatakan sebagai berikut yakni salah satu alasan untuk memperkenalkan pengertian yang lebih baik mengenai ADR yang dapat diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia sebagai penyelesaian sengketa alternatif adalah bahwa penyelesaian sengketa melalui suatu proses di pengadilan khususnya untuk perkara perdata kurang sesuai dengan budaya hukum dalam masyarakat Indonesia. Sistem hukum Indonesia, khususnya sistem litigasi di pengadilan untuk sebagian besarnya diperkenalkan oleh pemerintah Hindia Belanda. Oleh sebab itu, suatu sistem hukum yang tidak mencerminkan budaya

hukum, masyarakatnya tidak dapat memperoleh dukungan penuh dan ditegakkan dengan baik. Gagasan pribumisasi hukum mengandung pengertian sebagai menemukan penyelesaian-penyelesaian hukum melalui hukum konvensional dan praktek kebiasaan. Konsep Musyawarah untuk mencapai mufakat yang ingin dikembangkan di Indonesia muncul dari gagasan tersebut diatas.

Perjalanan reformasi hukum, khususnya di bidang ADR terus berlanjut yang ditandai oleh penerbitan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Apabila ditinjau dari substansi yang diaturnya, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tersebut lebih tepat disebut sebagai Undang-Undang tentang arbitrase sebab ketentuan yang mengatur tentang alternatif penyelesaian sengketa tidak terakomodir dengan baik.

Center for commercial law and economics (CCLE) yang merupakan hasil kerja sama antara Universitas Udayana Denpasar Bali dan University of San Francisco School of Law, San Francisco USA. Sejak dibentuk pada tahun 1999 juga telah banyak memperkenalkan dan memasyarakatkan ADR dengan segala bentuknya. Lewat dukungan dana (*grant*) dari USAID, CCLE telah menyelenggarakan berbagai kegiatan ilmiah seperti seminar, lokakarya, pelatihan-pelatihan dan penelitian. Topik yang dibahas dalam kegiatan ilmiah tersebut mencakup materi alternative penyelesaian sengketa (ADR) termasuk negosiasi, mediasi dan arbitrase dengan beberapa sub-sub topik antara lain arbitrase dan alternative penyelesaian sengketa.

Perkembangan lebih lanjut tentang ADR di Indonesia dapat dilihat pada salah satu hasil Rakernas Mahkamah Agung Republik Indonesia di Yogyakarta

tanggal 24–27 September 2001 yang menekankan pada usaha memberdayakan pengadilan tingkat pertama dalam upaya menerapkan lembaga perdamaian / lembaga dading sebagaimana ditentukan dalam pasal 130 Rbg. Hasil rakernas tersebut merupakan penjabaran lebih lanjut dari rekomendasi sidang tahunan MPR tahun 2000 yang mengharapkan agar Mahkamah Agung Republik Indonesia segera dapat mengatasi perkara yang terus membengkak. Menindaklanjuti hasil rakernas Yogyakarta tersebut, Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia mengeluarkan surat edaran (SE) nomor 1 tahun 2002 tentang pemberdayaan pengadilan tingkat pertama menerapkan lembaga damai. Tujuan penerbitan surat edaran itu adalah untuk mencapai pembatasan kasasi secara substantif dan prosesual dengan memberi petunjuk kepada semua hakim yang menyidangkan perkara agar dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian. Pada tahun 2003 Mahkamah Agung Republik Indonesia mengeluarkan peraturan Mahkamah Agung (PERMA) nomor 2 tahun 2003 tentang prosedur mediasi di pengadilan. Perma Nomor 2 Tahun 2003 ini menetapkan langkah-langkah yang harus ditempuh pada periode perdamaian yang dilakukan oleh mediator, baik mediator dalam kalangan hakim di Pengadilan maupun mediator diluar pengadilan bagi upaya mediasi di luar pengadilan. Dengan diterbitkannya PERMA Nomor 2 Tahun 2003 ini maka surat edaran Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2002 tentang pemberdayaan pengadilan tingkat pertama menerapkan lembaga damai dicabut dan tidak berlaku lagi. Selanjutnya pengaturan mediasi dalam rangka proses pemeriksaan perkara perdata di pengadilan negeri menjadi lebih sistematis dan sempurna. Disamping itu,

pengintegrasian mediasi kedalam proses beracara di pengadilan dapat menjadi salah satu instrument efektif untuk mengatasi kemungkinan penumpukan perkara di pengadilan. Sebab proses mediasi jauh lebih cepat dan biaya murah serta dapat memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan atau penyelesaian sengketa yang lebih memuaskan. Setelah dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan prosedur mediasi di pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2003 ternyata ditemukan beberapa permasalahan yang bersumber dari peraturan mahkamah agung tersebut sehingga perlu direvisi dengan maksud untuk lebih mendayagunakan mediasi yang terkait dengan proses berperkara di pengadilan. Maka atas dasar pertimbangan tersebut, pada tanggal 31 Juli 2008 Mahkamah Agung Republik Indonesia menerbitkan PERMA Nomor 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan. Pelembagaan proses mediasi ke dalam system peradilan dapat memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa disamping proses pengadilan yang bersifat memutus (*ajudikatif*).

Sehubungan dengan itu, kini sudah saatnya kalangan penegak hukum maupun profesi dibidang hukum di Indonesia mulai berminat dalam menyelesaikan sengketa melalui jalur ADR sehingga tidak hanya terpesona dengan penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi. Kalangan profesi hukum seperti advokat dapat menawarkan alternative lain yakni ADR kepada klien untuk menyelesaikan kasus-kasus tertentu yang ditanganinya. Demikian juga DPR RI dan pemerintah diharapkan tanggap dalam menghadapi era globalisasi,

perdagangan bebas dan perkembangan hukum yang dinamis dengan segera memasukkan materi ADR dengan segala bentuk dan metodenya ke dalam produk legislasi.

ADR merupakan cara lain dalam memecahkan permasalahan atau persoalan di luar pengadilan yakni menggunakan pihak ketiga yang netral. Melakukan penyelesaian perkara melalui ADR sangat efektif untuk digunakan yakni dengan mempertinggi keterlibatan masyarakat dalam mengambil keputusan terhadap persoalan atau perkara yang sedang dihadapi. Terdapat beberapa bentuk penyelesaian perkara diluar pengadilan atau ADR diantaranya adalah mediasi, negosiasi, arbitrase.

Memang pendekatan melalui sarana ADR ini, pada awalnya termasuk dalam wilayah hukum keperdataan akan tetapi dalam perkembangannya digunakan pula dalam hukum pidana yaitu sebagaimana tercantum dalam dokumen penunjang Kongres PBB ke-9 tahun 1995 yaitu dalam dokumen A/CONF. 169/9¹⁵, untuk 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. Muladi juga menulis, bahwa dalam penyelesaian masalah korban dalam kasus-kasus pidana, selain menimbulkan gerakan untuk lebih memperhatikan korban dalam *access to justice*, juga muncul gerakan untuk menumbuhkan apa yang dinamakan

¹⁵ Merupakan materi yang disampaikan oleh Barda Nawawi Arief dalam makalah dengan judul *pemberdayaan court management dalam rangka meningkatkan fungsi Mahkamah Agung (kajian dari aspek sistem peradilan pidana)* seminar nasional pemberdayaan court management di Mahkamah Agung RI dan diskusi buku fungsi Mahkamah Agung, FH. UKSW, Salatiga 1 maret 2001 hal 7-8.

dengan restorative justice yang menempatkan peradilan pada posisi mediator¹⁶. Maka dari itu, menurut Muladi model asensus yang dianggap menimbulkan konflik baru harus digantikan dengan model konsensus. Karenanya dialog antara yang berselisih untuk menyelesaikan masalahnya merupakan langkah yang sangat positif. Bertolak dari konsep itu, istilah ADR yang dalam hal-hal tertentu menurut Muladi lebih memenuhi tuntutan keadilan dan efisien¹⁷.

Sehubungan dengan bentuk ADR tersebut diatas ternyata telah sesuai dengan Pasal 71 huruf d RUU KUHP 2015 pada intinya menentukan bahwa pidana penjara sejauh mungkin tidak dijatuhkan jika dijumpai keadaan-keadaan, antara lain terdakwa telah membayar ganti kerugian kepada korban. Pengabaian penjatuhan pidana penjara tersebut disamping dengan syarat memperhatikan keadaan seperti diantaranya yang diatur dalam Pasal 71 huruf d juga tetap mempertimbangkan ketentuan Pasal 54 dan Pasal 55 RUU KUHP 2015. Kedua pasal tersebut masing-masing memuat tujuan ppidanaan dan pedoman ppidanaan. Menurut ketentuan Pasal 54 ppidanaan bertujuan untuk (a) mencegah dlakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat. (b) memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna. (c) menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat. (d) membebaskan rasa bersalah pada terpidana. Ppidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia. Kemudian dalam Pasal 55 RUU KUHP 2015

¹⁶ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik Dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, 1997, hlm 67.

¹⁷ *Ibid*, hlm 67.

menentukan bahwa dalam pemidanaan wajib dipertimbangkan (a) kesalahan pembuat tindak pidana (b) motif dan tujuan melakukan tindak pidana, (c) sikap batin pembuat tindak pidana. (d) apakah tindakan pidana dilakukan dengan berencana. (e) cara melakukan tindak pidana. (f) sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana. (g) riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana. (h) pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana. (i) pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban. (j) pemaafan dari korban dan/atau keluarganya. (k) pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukannya. Selanjutnya disebutkan, bahwa ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan. Walaupun ketentuan Pasal 54 dan Pasal 55 RUU KUHP 2015 diarahkan kepada manusia (*natural person*) dan bukan kepada korporasi (*judicial person*) akan tetapi bila dikaitkan dengan perkembangan masyarakat dewasa ini maka apa yang pernah ditulis oleh Bernard Arief Sidharta bahwa tugas ilmu hukum sebagai warga atau kelompok ilmu praktis, tugasnya sudah lebih banyak terarah pada penciptaan hukum baru yang diperlukan untuk mengakomodasi timbulnya berbagai hubungan kemasyarakatan yang baru¹⁸. Rumusan Pasal 71 huruf d RUU KUHP 2015 tersebut, sesuai dengan upaya mencari alternatif lain dalam rangka menyelesaikan konflik antara pelaku dengan

¹⁸ Bernard Arief Sidharta, *Refleksi tentang fundasi dan sifat keilmuan ilmu hukum sebagai landasan pengembangan ilmu hukum nasional Indonesia*, disertasi Universitas Padjadjaran Bandung 1996, 138

korban¹⁹. Termasuk tentunya penyelesaian perkara pidana kecelakaan lalu lintas. Karena sebagaimana pernah dikemukakan oleh Mardjono Reksodiputro²⁰ bahwa pendekatan penal belum tentu harus dengan penjatuhan pidana akan tetapi dapat juga dilakukan dengan cara lain yang lebih bermanfaat bagi korban dan pelaku, seperti melalui jalur ADR.

2.2.1 MEDIASI

Mediasi adalah teknik menyelesaikan sengketa dengan cara menengahi, dalam cara ini menggunakan pihak yang netral sebagai penengah dan tidak memihak sebagai fasilitator dimana keputusan untuk mencapai suatu kesepakatan tetap diambil oleh para pihak itu sendiri. Mediasi merupakan bentuk ADR yang paling sering digunakan dalam memecahkan masalah atau sengketa. Mediasi penal (*penal mediation*) sering juga disebut dengan berbagai istilah, antara lain : "*mediation in criminal cases*" atau "*mediation in penal matters*" yang dalam istilah Belanda disebut *strafbemiddeling*, dalam istilah Jerman disebut "*Der Aubergerichtliche Tatausgleich*" (disingkat ATA) dan dalam istilah Perancis disebut "*de mediation penale*", karena mediasi penal terutama mempertemukan antara pelaku tindak pidana dengan korban, maka mediasi penal ini sering juga dikenal dengan istilah "*Victim Offender Mediation*" (VOM), *Täter Opfer Ausgleich* (TOA), atau *offender victim arrangement* (OVA). Mediasi penal merupakan salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (yang biasa dikenal dengan istilah ADR atau "*Alternative Dispute Resolution*" ada

¹⁹ M. Arief Amrullah, "*politik hukum pidana perlindungan korban kejahatan ekonomi di bidang perbankan dalam perspektif bank sebagai pelaku (offender)*", 2015, hlm 204.

²⁰ Ibid, hlm 204.

pula yang menyebutnya “*apro priate Dispute Resolution*”²¹. ADR pada umumnya 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 dalam hal-hal tertentu, dimungkinkan adanya penyelesaian kasus pidana di luar pengadilan. Walaupun pada umumnya penyelesaian sengketa di luar pengadilan hanya ada dalam sengketa perdata, namun dalam praktek sering juga kasus pidana diselesaikan di luar pengadilan melalui berbagai diskresi aparat penegak hukum atau melalui mekanisme musyawarah /perdamaian atau lembaga maafan yang ada di dalam masyarakat misalnya musyawarah keluarga, musyawarah desa, musyawarah adat dan sebagainya. Praktek penyelesaian perkara pidana diluar pengadilan selama ini tidak ada landasan hukum formalnya, sehingga sering terjadi suatu kasus yang secara informal telah ada penyelesaian damai walaupun melalui mekanisme hukum adat, namun tetap saja diproses ke pengadilan sesuai hukum yang berlaku.

Menurut Joni Emirzon, mengemukakan bahwa mediasi merupakan upaya penyelesaian sengketa para pihak dengan kesepakatan bersama melalui mediator yang bersikap netral dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak tetapi menunjang fasilitator untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaan, kejujuran, dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat²².

²¹ Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal : Penyelesaian Perkara Pidana Di Luar Pengadilan*, Semarang : Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro hal 1.

²² Joni Emerzon, 2001, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama.

Menurut Priyatna Abdurrasyid, mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa dimana para pihak yang berselisih memanfaatkan bantuan pihak ketiga yang independen yang bertindak sebagai mediator atau penengah akan tetapi tidak diberi wewenang untuk mengambil keputusan yang mengikat²³.

Menurut Lalu Husni, mediasi merupakan intervensi terhadap suatu permasalahan oleh pihak ketiga yang dapat diterima, tidak berpihak dan netral serta membantu para pihak yang berselisih mencapai kesepakatan secara sukarela terhadap permasalahan yang disengketakan²⁴.

Dalam perkembangan wacana teoritik maupun perkembangan pembaharuan hukum pidana di berbagai negara, ada kecenderungan kuat untuk menggunakan mediasi pidana sebagai salah satu alternatif penyelesaian masalah di bidang hukum pidana. Menurut Prof. Detlev Frehsee, meningkatnya penggunaan restitusi dalam proses pidana menunjukkan, bahwa perbedaan antara hukum pidana dan perdata tidak begitu besar dan perbedaan itu menjadi tidak berfungsi. Mediasi pidana yang dikembangkan itu bertolak dari ide dan prinsip kerja (*working principles*) sebagai berikut :

1. Penanganan konflik (*Conflict Handling/ Konfliktbearbeitung*)

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.

²³ Priyatna Abdurrasyid, 2002, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS)*, Jakarta : PT. Fikahati Aneska.

²⁴ Lalu Husni, 2005, *Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial melalui pengadilan dan di luar pengadilan*, Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada.

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

Mediasi penal lebih berorientasi pada kualitas proses daripada hasil, yaitu menyadarkan pelaku tindak pidana akan kesalahannya, kebutuhan-kebutuhan konflik terpecahkan, ketenangan korban dari rasa takut dsb.

3. Proses informal (*Informal Proceeding/Informalität*)

Mediasi penal merupakan suatu proses yang informal, tidak bersifat birokratis, menghindari prosedur hukum yang ketat.

4. Ada partisipasi aktif dan otonom para pihak (*Active and Autonomous Participation Parteiautonomie / Subjektivie rung*).

Para pihak yakni pelaku dan korban tidak dilihat sebagai objek dari prosedur hukum pidana, tetapi lebih sebagai subjek yang mempunyai tanggung jawab pribadi dan kemampuan untuk berbuat. Mereka diharapkan berbuat atas kehendaknya sendiri.

Model-model mediasi pidana dalam “Explanatory memorandum” dari Rekomendasi Dewan Eropa No. R (99) 19 tentang “*Mediation in Penal Matters*”, dikemukakan beberapa model mediasi penal sebagai berikut :

- 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 conferences*",

(a) Model "*informal mediation*".

Model ini dilaksanakan oleh personil peradilan pidana (*criminal justice personnel*) 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.

(b) Model "*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 di wilayah pedesaan/ pedalaman. Model ini lebih memilih keuntungan bagi masyarakat luas. Model ini mendahului hukum barat dan telah memberi inspirasi bagi kebanyakan program-program mediasi modern. Program mediasi modern sering mencoba memperkenalkan berbagai keuntungan dari pertemuan suku (*tribal moots*) dalam bentuk yang disesuaikan dengan struktur masyarakat modern dan hak-hak individu yang diakui menurut hukum.

(c) Model "*victim offender mediation*".

Mediasi antara korban dan pelaku merupakan model yang paling sering ada dalam pikiran orang. Model ini melibatkan berbagai pihak yang bertemu dengan dihadiri oleh mediator yang ditunjuk. Banyak variasi dari model ini. Mediatornya dapat berasal dari pejabat formal, mediator independen, atau kombinasi. Mediasi ini dapat diadakan pada setiap tahapan proses, baik pada tahap kebijaksanaan polisi, tahap penuntutan, 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 pencurian, perampokan dan tindak kekerasan. Ada yang terutama ditujukan pada pelaku anak, pelaku pemula, namun ada juga untuk delik-delik berat dan bahkan untuk *recidivist*.

(d) Model "*Reparation negotiation programmes*".

Model ini semata-mata untuk menaksir/ 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 materiel. Dalam model ini, pelaku tindak pidana dapat dikenakan program kerja agar dapat menyimpan uang untuk membayar ganti rugi / kompensasi.

(e) Model "*Community panels or courts*".

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.

(f) Model "*Family and community group conferences*".

Model ini telah dikembangkan di Australia dan New Zealand, yang melibatkan parti-sipasi 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 pelaku keluar dari kesusahan / persoalan berikutnya.

2.2.2 NEGOSIASI

Manusia sebagai makhluk sosial sangat menginginkan pergaulan masyarakat yang damai dan aman. Kedamaian merupakan harapan setiap anggota masyarakat, kedamaian akan terwujud antara lain jika aneka kepentingan yang berbeda dari masing-masing anggota masyarakat tidak saling bertabrakan atau persengketaan dan untuk menghindari gejala tersebut mereka mencari jalan untuk mengadakan tata tertib yaitu dengan membuat ketentuan atau kaedah hukum yang harus ditaati oleh setiap anggota masyarakat agar dapat mempertahankan hidup bermasyarakat. Dalam kaidah hukum yang ditentukan itu, setiap orang diharuskan untuk bertingkah laku sedemikian rupa sehingga kepentingan anggota masyarakat lainnya akan terjaga dan dilindungi. Apabila kaidah hukum itu dilanggar, maka kepada yang bersangkutan akan dikenakan sanksi atau hukuman. Perselisihan atau pertengkaran merupakan suatu keadaan yang tidak dikehendaki oleh setiap orang yang sehat akal dan fikirannya. Suatu perselisihan dapat ditimbulkan antara lain disebabkan oleh karena masing-masing merasa benar ataupun merasa berhak atas yang sesuatu diperselisihkan. Jika salah satu pihak yang berselisih merasa bersalah dan tahu tidak berhak atas suatu yang diperselisihkan tersebut, maka perselisihan itu tidak akan ada atau berakhir tatkala ketidakbenarannya itu disadari.

Ketentuan bahwa peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan tetap harus dipegang teguh yang tercermin dalam undang-undang tentang hukum acara pidana yang termuat aturan-aturan tentang pemeriksaan dan pembuktian yang jauh lebih sederhana. Namun cita-cita tersebut ternyata masih

sangat sulit untuk diwujudkan dalam kenyataan, bahkan dalam prakteknya pelaksanaan peradilan semakin jauh dari cita-cita mulia tersebut. Hal ini terbukti pada belakangan ini muncul suara agak sumbang terhadap lembaga peradilan sebagai penyelesai masalah yang menimbulkan masalah.

Masyarakat Indonesia telah mempunyai kemajuan dalam bidang hukum dimana seringkali dijumpai penyelesaian perkara diluar jalur pengadilan atau yang lebih dikenal dengan sebutan jalur non litigasi. Penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi tersebut tentunya harus menghadirkan seluruh pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan perkara tersebut karena kedua belah pihak tersebut lebih tahu persis mengenai persoalan yang terjadi. Dari segi pembiayaan dan waktu, cara penyelesaian ini lebih efektif menyelesaikan permasalahan karena hasil yang diperoleh juga akan menguntungkan kedua belah pihak jika dibandingkan dengan melalui jalur litigasi melalui pengadilan yang memakan waktu cukup lama serta biaya yang cukup mahal. Tidak terkecuali tentang perkara pidana dalam masyarakat yang sangat kompleks sangat perlu untuk dicarikan solusi untuk menyelesaikannya.

Menurut Munir Fuady, penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa adalah proses penyelesaian perselisihan dimana satu pihak netral dan independen diberi dan melaksanakan wewenang yang diperolehnya untuk mendengarkan masalah-masalah yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa dan kemudian memberi keputusan yang final dan mengikat²⁵. Sementara itu yang dimaksud alternatif penyelesaian sengketa adalah suatu

²⁵ Munir Fuady, 2003, *Arbitrase Nasional dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Bandung : Citra Aditya Bakti.

pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan atau dengan cara mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di pengadilan.

Negosiasi adalah proses penyelesaian sengketa yang berlangsung secara sukarela antara pihak-pihak yang mempunyai masalah atau kasus dengan cara melakukan tatap muka secara langsung untuk memperoleh kesepakatan yang dapat diterima oleh kedua belah pihak. Negosiasi merupakan proses penyelesaian sengketa yang paling umum.

Menurut Suyud Margono, Negosiasi merupakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda. Negosiasi merupakan sarana bagi pihak-pihak yang berselisih untuk menyelesaikan permasalahannya tanpa melibatkan pihak ketiga atau penengah²⁶.

2.3 Teori Keadilan.

Persoalan keadilan sejalan dengan evolusi filsafat hukum. Evolusi filsafat hukum sebagai bagian dari evolusi filsafat secara keseluruhan berputar di sekitar persoalan tertentu yang muncul secara berulang-ulang yaitu keadilan, kesejahteraan dan kebenaran. Diantara persoalan itu yang paling menonjol dalam kaitannya dengan hukum adalah persoalan keadilan karena hukum atau aturan perundang-undangan harusnya adil namun seringkali berkebalikan dan bahkan terabaikan. Hukum selalu berkaitan dengan keadilan walaupun sering secara empirik kurang disadari sepenuhnya sebagaimana dikatakan oleh Cicero yakni tidaklah mungkin mengingkari karakter hukum sebagai hukum yang tidak adil

²⁶ Suyud Margono, 2004, *ADR dan arbitrase proses pelembagaan dan aspek hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia.

sebab hukum seharusnya adil²⁷. Seperti yang banyak didengungkan dalam kehidupan kita sehari-hari bahwa hukum tanpa keadilan ibarat membuat gulai tanpa daging yakni hampa tak bermakna. Sebaliknya keadilan tanpa hukum ibarat menyeberangi sungai tanpa jembatan yakni tertatih-tatih.

Keadilan merupakan persoalan yang fundamental dalam hukum. Kaum naturalis mengatakan bahwa tujuan utama hukum adalah keadilan. Akan tetapi, di dalam keadilan ada sifat relativisme karena sifatnya yang abstrak, luas dan kompleks maka tujuan hukum seringkali tidak jelas. Oleh karena itu, selayaknya tujuan hukum haruslah lebih realistis. Tujuan hukum yang realistik itu adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Namun demikian sekalipun kaum positivisme lebih menekankan kepada kepastian hukum dan kaum fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum. Sebagaimana dalam adagium hukum “*summum ius summa injuria, summa lex summa crux*” hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya. Sehingga walaupun keadilan itu bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.

Menurut seorang pemikir Yunani, Aristoteles mengatakan bahwa “*unique suum tribuere*” memberikan kepada setiap orang sesuatu yang menjadi haknya dan *neminem laedere* janganlah merugikan orang lain atau secara lengkap yakni menurut Immanuel Kant “*honeste vivere neminem laedere, suum quique tribuere / tribuendi*”. Berdasarkan pemikiran yang demikian, titik berat para pejuang keadilan berusaha untuk memperjuangkan agar negara memberikan keadilan

²⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2006, hal 259.

kepada yang berhak untuk memperolehnya. Jika seseorang mempunyai hak atas sesuatu, maka kita wajib memberikan hak itu kepadanya. Ada dua macam hak yaitu pertama, hak yang dibawa sejak lahir secara alamiah yakni hak yang diperolehnya sebagai manusia yakni subjek hukum alami yang disebut hak asasi manusia. Misalnya hak untuk hidup, hak penghidupan yang layak, hak untuk memperoleh pekerjaan, dll. Kedua, hak yang lahir karena hukum yaitu hak yang diberikan berdasarkan hukum. Misalnya hak yang timbul dari perjanjian. Disamping keadilan sebagai hak asasi yang dibawa sejak lahir, juga ada keadilan berdasarkan hukum. Keadilan tidak hanya menuntut agar hak asasi manusia saja yang dilindungi melainkan seluruh kehidupan manusia baik sebagai warga masyarakat maupun sebagai warga negara kesemuanya itu wajib diatur sedemikian rupa agar semuanya terlindungi, sehingga setiap anggota masyarakat maupun sebagai warga negara menikmati kehidupannya dengan aman, tenteram dan damai dalam keadilan menuju kesejahteraan. Oleh karena itu, keadilan harus diperjuangkan. Menurut Budiono Kusumohamidjojo menyebutnya sebagai ketertiban yang adil yakni tidak hanya tertib tetapi ketertiban yang adil yaitu menegakkan kepastian hukum dengan tindakan yang penuh rasa keadilan²⁸. Hal itu dapat tercapai jika dalam setiap jiwa manusia sebagai subjek hukum baik sebagai agen dari negara maupun sebagai aktor dari sebuah masyarakat serta sebagai individu dari dirinya sendiri, sadar dan menghormati hak setiap orang dengan menjalankan kewajibannya dengan penuh kesadaran pula.

²⁸ Budiono Kusumomihardjo, *Ketertiban Yang Adil. Problematik Filsafat Hukum*. Jakarta : Grasindo, 1999, hal 1-2.

Keadilan dapat menunjuk pada tiga hal yaitu keadaan, tuntutan dan keutamaan²⁹. Keadilan sebagai keadaan menyatakan bahwa setiap orang berhak memperoleh apa yang menjadi haknya dan diperlakukan yang sama secara adil. Keadilan sebagai tuntutan menyatakan bahwa setiap orang berhak menuntut agar keadilan itu diciptakan baik dengan mengambil tindakan yang diperlukan maupun dengan menjauhkan diri dari tindakan yang tidak adil. Keadilan sebagai keutamaan adalah sebuah tekad untuk selalu berpikir, berkata dan berperilaku adil sehingga yang demikian ini disebut kejujuran yang substantif.

Perkembangan pembicaraan keadilan sebenarnya telah cukup lama dimulai yakni sejak jaman Yunani kuno misalnya Sokrates, Aristoteles dan Plato telah memberikan kontribusi pemikiran tentang keadilan. Pada jaman pencerahan muncul pemikir-pemikir tentang keadilan misalnya Jeremy Bentham, John Austin dan Gustav Radbruch. Sedangkan pada jaman modern muncul para pemikir keadilan misalnya Herbert, H.L.A Hart, John Rawls, Ronald Dworkin, Robert Nozick, John Finnis dan Lon Fuller yang berusaha memberikan landasan pemikiran tentang mengapa keadilan itu diperlukan.

Aristoteles adalah seorang filosof yang pertama kali merumuskan arti keadilan. Beliau mengatakan bahwa keadilan adalah memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Dalam pengertian ini Aristoteles membagi dua jenis keadilan yaitu keadilan korektif "*justitia correctiva*" dan keadilan distributif/membagi "*justitia distributiva*". Keadilan korektif mirip dengan *justitia commutativa* menurut Thomas Aquinas atau disebut juga keadilan refitikator

²⁹ Dominikus Rato, *Filsafat Hukum. Suatu Pengantar Mencari, Menemukan dan Memahami Hukum*. Surabaya : LaksBang Justitia, 2010, hal 62.

yaitu keadilan yang didasarkan atas transaksi *sunallagamata* baik dilakukan secara sukarela maupun dengan paksaan. Keadilan ini pada umumnya terjadi dalam lapangan hukum privat seperti jual beli, tukar menukar atau sewa menyewa.

Keadilan distributif adalah keadilan membagi yang membutuhkan distribusi atas penghargaan. Keadilan ini berkenaan dengan hukum publik. Aktualisasi keadilan ini berkaitan tidak hanya berkenaan dengan keadilan seseorang untuk berperilaku adil atau tidak adil tetapi juga berkenaan dengan kebijakan publik yaitu struktur proses-proses politik, ekonomi, sosial, dan budaya dalam masyarakat dan negara pada umumnya. Keadilan membagi *justitia distributiva* memberi petunjuk tentang pembagian barang-barang dan kehormatan kepada masing-masing orang menurut tempatnya di masyarakat. Keadilan ini menghendaki perlakuan yang sama terhadap mereka yang sama menurut hukum. Hal ini menunjukkan suatu kenyataan bahwa kebanyakan para ahli tentang hukum dalam keinginan mereka untuk membuktikan kebenaran dan keyakinan paradigma berpikirnya yaitu bahwa tidak ada suatu cita-cita mengenai keadilan yang benar, berlaku menurut teori tertentu dan pada saat tertentu mempunyai isi tertentu pula. Dalam pengertian bahwa tidak ada suatu paradigma dominan tertentu berlaku secara absolut. Secara umum berlaku pandangan bahwa hukum positiflah, didasarkan pada prinsip-prinsip kesusilaan dan politik yang menentukan siapa yang melakukan kesalahan yang sama untuk dihukum dengan hukuman yang sama.

Keadilan membagi “*justitia distributive*” adalah keadilan yang memberikan kepada tiap-tiap orang hak atas bagiannya sesuai dengan jasa atau amal baktinya. Jadi, bukan prinsip kesamaan yaitu sama banyak untuk tiap orang tetapi prinsip kesebandingan yaitu besar kecilnya bagiannya itu sesuai dengan jasanya.

Keadilan korektif (*corrective justitia* atau *justitia correctiva*) atau keadilan yang memperbaiki (*vergeldende rechtvaardigheid*) merupakan ukuran utama dalam prinsip-prinsip teknis yang mengatur manajemen hukum. Dalam mengatur hubungan-hubungan hukum, diperlukan suatu ukuran/kriteria umum guna memperbaiki akibat-akibat perbuatan yang melanggar hukum tanpa diskriminasi. Untuk keperluan itu perbuatan-perbuatan itu harus diukur dengan ukuran yang objektif. Misalnya hukuman berfungsi memperbaiki kejahatan, ganti kerugian berfungsi memperbaiki perbuatan yang salah. Lambang Dewi Themis yakni seorang wanita yang tertutup matanya sedang memegang timbangan, memberikan keseimbangan tanpa diskriminasi adalah simbol dasar dari bentuk keadilan tersebut, akan tetapi menurut Aristoteles bahwa *corrective justice* harus tunduk pada *distributive justice*. Keadilan korektif sering disamakan dengan keadilan *remedial*.

Keadilan korektif adalah keadilan yang memberikan kepada setiap orang sama banyaknya. Jadi, disini berlaku prinsip kesamaan tanpa memperhatikan jasa-jasa atau amal baktinya. Keadilan korektif memegang peran dalam hubungan hukum transaksi tukar menukar barang atau jasa, dalam mana sebanyak mungkin harus terdapat persamaan antara apa yang dipertukarkan. Keadilan korektif lebih

menguasai hukum antar individu. Pengertian ini mirip dengan pengertian keadilan komutatif atau *justitia commutativa* menurut Thomas Aquinas.

Keadilan yang adil menurut Aristoteles adalah suatu keadaan dimana ada keseimbangan atau titik tengah diantara dua ekstrim dalam berbagai keadaan karena baginya dunia moral hanya berada di dua kemungkinan yakni kemaksiatan dan kebajikan. Pandangan ini mirip dengan pandangan Plato. Menurut Plato, harmoni adalah suatu keadaan keseimbangan roh dari dalam yang tidak dapat dianalisa dengan akal. Ajaran Aristoteles ini sebagaimana dalam tulisannya tentang *Ethica Nicomacheia* sering dikenal dengan sebutan “ajaran *mesotes*”. Jika kita perhatikan bahwa dalam ajaran ini yang selalu dikritik oleh Hans Kelsen yang menyebutkan Aristoteles sebagai filosof moral. Hak ini dapat dipahami karena Hans Kelsen mengatakan bahwa hukum dan moral adalah dua hal yang berbeda, hukum harus dipisahkan dengan moral, hukum harus murni dan objektif.

Jika hal ini diterapkan dalam praktek, maka orang terperangkap dalam dua pilihan yaitu jika kebohongan adalah kemaksiatan, maka kejujuran adalah kebajikan. Tetapi, orang selalu berhadapan dengan keharusan untuk mencari titik tengah. Menurut teori Aristoteles, keadilan adalah titik tengah diantara berbuat tidak adil dan menderita ketidakadilan³⁰. Sehubungan dengan itu Aristoteles berpendapat bahwa keadilan adalah merupakan landasan dan tujuan sebuah negara didirikan, karena adanya negara adalah ditujukan untuk kepentingan umum berdasarkan keadilan yang demikian itulah merupakan keseimbangan kepentingan negara dilambangkan dengan neraca dewi themis / dewi keadilan dalam mitologi

³⁰ Ibid, hal 66.

yunani kuno³¹. Prinsip Aristotelian menyatakan bahwa umat manusia menikmati pelaksanaan kemampuan-kemampuan yang mereka sadari dan kesenangan ini meningkat ketika kemampuan itu semakin mewujud atau semeningkat kompleksitasnya. Manfaat seseorang ditentukan oleh rencana hidup rasional yang akan dipilih dengan pertimbangan rasionalitas dari banyak kelompok rencana maksimal. Sebagai karya manusia, hukum digunakan untuk menjadi takaran keadilan, kenyataannya dapat saja tidak sempurna merefleksikan keadilan itu. Menurut Gustav Radbruch hukum bisa saja tidak adil tetapi hukum hanyalah hukum karena maunya adil. Kiranya pernyataan Radbruch tersebut dapat dipahami dari *optic positivism* hukum. Menurut Bodin bahwa hukum tanpa keadilan dapat disamakan dengan badan tanpa jiwa. Maka tentang dialektika antara hukum dengan keadilan, Van Drune mengulas pernyataan yang pernah dikatakan Paul Scholten bahwa dalam suatu keputusan hukum, mencari keadilan yang mengandung hukum dalam dirinya. Hukum menuntut keadilan tetapi keadilan menuntut hukum³². Cita-cita hukum dalam menegakkan keadilan direfleksikan dalam suatu adagium hukum *Fiat Justitia et Pereat Mundus*. Ada juga yang menyebutnya *Fiat Justitia Ruat Caelum*. Keduanya mengacu pada suatu pengertian tegakkan keadilan sekalipun langit akan runtuh. Memang sepanjang manusia mengenal sejarah langit belum pernah runtuh. Namun, jika suatu saat langit runtuh tetap saja keadilan harus ditegakkan, karena itulah cita-cita mulia yang harus dicapai oleh hukum. Keadilan harus ditegakkan meski harus

³¹ Mochtar Kusuma Atmadja dan Bernard Arief Shidarta, *Pengantar Ilmu Hukum*, Bandung : Alumni, 2000, hlm 10.

³² Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang : Bayu Media, 2006, hlm 5.

mendapatkan resiko terberat sekalipun. Oleh karena itu, keadilan harus dijunjung tinggi dalam praktek penegakan hukum.

Menurut Satjipto Raharjo menyatakan bahwa di Indonesia juga dijumpai rumusan tentang keadilan, seperti misalnya adil adalah tegak, tidak berat sebelah, oleh karena itu bisa juga diberi arti lurus atau benar, sedang benar itu juga berarti nyata dan nyata itu adalah jujur³³. Teori keadilan haruslah bersesuaian dengan konsep kemanfaatan karena dalam masyarakat yang tertata baik, konsepsi warga tentang manfaat mereka sesuai dengan hak yang secara publik diakui serta mengandung ruang yang layak bagi berbagai hal primer.

2.4 Teori Utilitas

Istilah *utilitarianism* berasal dari kata bahasa Latin *utilis* artinya berguna atau manfaat. Teori utilitas "*utiliteis theorie*" bertujuan untuk menjamin adanya kemanfaatan atau kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Pencetusnya adalah Jeremy Bentham dalam bukunya yang berjudul "*Introduction to the morals and legislation*" berpendapat bahwa hukum bertujuan untuk mewujudkan semata-mata suatu hal berfaedah atau mamfaat bagi orang. Hal yang dirumuskan oleh Bentham tersebut diatas memperhatikan hal-hal yang berfaedah / kemanfataan dan bersifat umum namun tidak memperhatikan unsur keadilan serta tidak mempertimbangkan tentang hal-hal yang konkrit. George Whitecroos Paton mengungkapkan bahwa Jeremy Bentham warga negara Inggris dari kelas menengah adalah tokoh utilitarianisme yang juga sebagai bapak ilmu hukum inggris bersama dengan John Stuart Mill dan Rudolph Von Jehring, Jeremy

³³Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2000, hal 16.

Bentham sebagai pendiri mazhab analisis di Inggris yang teorinya disebut *individual utilitarianism*. Karya ilmiahnya yang berjudul *The limits of Jurisprudence Defined* ditulis pada tahun 1782 yang baru dikenal secara umum atas jasa Profeseor Everest di University College London setelah diberi penjelasan dan diterbitkan pada tahun 1945. Dari karyanya diketahui bahwa Bentham adalah penulis tentang tujuan hukum dan analisis yang menaruh perhatian terhadap pengetahuan alat-alats sistem hukum. Hal ini dapat diketahui dengan membaca simposium “*Jeremy Bentham and The Law*” yang menyebutkan bahwa untuk mengadakan pembaharuan hukum harus didasarkan pada doktrin utilitas yaitu menerapkan prinsip-prinsip umum kedalam kawasan hukum. Mendasarkan pada pandangan kemanfaatan dan ingin menguji apakah tiap-tiap hukum secara sungguh-sungguh memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi golongan orang yang terbanyak dan berusaha menyelidiki struktur, konsepsi-konsepsi dan fungsinya sistem hukum secara mendalam agar kekacauan dapat dihilangkan dan tiap-tiap *privilege* hendaknya diukur dengan kefaedahan³⁴.

Menurut Satjipto Raharjo memaparkan bahwa tujuan akhir dari perundang-undangan adalah untuk melayani kebahagiaan yang paling besar dari sejumlah terbesar rakyat³⁵. Prinsip kebahagiaan yang terbesar ini berakar sangat kuat pada keyakinan Bentham dan dengan demikian sangat menentang setiap teori yang mengajarkan tentang hak-hak asasi yang tak dapat diganggu gugat. Deklarasi hak-hak asasi manusia didalam *Declaration des Droit L’Homme et dlu Citoyen* di

³⁴ Abintoro Prakoso, *Diskresi Pada Tahap Penyidikan Dalam Merujudkan Perlindungan Hukum Bagi Anak Nakal*, Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawojaya Malang, 2010, hal 70.

³⁵ Satjipto Rahardjo dan Ronny Hanintijo Soemitro, *Materi Pokok Pengantar Ilmu Hukum*, Modul 1-5, Universitas Terbuka, Jakarta : Karunia, 1986, hal 19.

Perancis pada tahun 1789 pada pasal 2 adalah berasal dari pengaruh Bentham yang menyebutkan bahwa tujuan setiap persekutuan politik adalah pemeliharaan hak-hak manusia yang alami dan tak dapat dialihkan, hak-hak ini adalah kemerdekaan, milik, keamanan terhadap kekerasan. Pasal 2 ini merupakan peralihan dari naskah semula yang menekankan pada hak-hak alami menjadi keagungan kebahagiaan sosial sebagai bagian terbesar. C.J. Frederich menyebutkan bahwa seluruh perilaku manusia disadari maupun tidak, sesungguhnya tertuju untuk meraih kebahagiaan. Hukum sebagai tatanan hidup bersama harus berbasis manfaat bagi kebahagiaan manusia. Wolfgang Friedman memaparkan bahwa doktrin Jeremy Bentham *individual utilitarianisme* mengurai semua tindakan manusia terkait dengan hasrat. Bahkan moral dan hukum sesungguhnya berbasis manfaat karena jebakan hedonisme melekat dalam diri pemburu kenikmatan maka manusia sibuk dengan suka duka sendiri atau dengan kepentingannya sendiri. Apalagi dalam banyak hal, yang paling nikmat dan menguntungkan bagi seseorang tidak selalu demikian bagi orang lain. Bagi yang lain, kemungkinan hal yang sama justru merugikan atau mencelakakan. Disini muncul kekacauan moral dan ketidakadilan secara terbuka. Dengan solusi lewat ukuran umum kebahagiaan yakni harus dilakukan lewat hukum. Maka hukum harus mengusahakan kebahagiaan optimal bagi sebanyak mungkin orang. Inilah standar etik dan yuridis dalam kehidupan sosial. Hak-hak individu harus berada dibawah kebutuhan-kebutuhan masyarakat. Menurut Bernard L. Tanja dengan menerapkan konsep “tau diri” yang menghubungkan hak-hak individu dengan kebutuhan-kebutuhan pihak lain yang memungkinkan terwujudnya kebahagiaan optimal bagi pihak-pihak lain sekaligus secara tidak

langsung kebahagiaan individu secara pribadi. Maka dengan konsep “tau diri” tiap orang saling toleran akan inisiatif dan kebebasan masing-masing dalam meraih kebahagiaan³⁶. Masing-masing individu mengetahui dimana titik toleransi yang harus dipertahankan dalam meraih kebahagiaan serta meraih kesusahan. Titik yang dimaksud adalah ketika tiap orang menjaga dirinya sendiri, ketika tiap orang mengetahui hak dan kewajibannya sebagai sesama individu yang membutuhkan kebahagiaan dan ketika tiap orang sadar bahwa tidak seseorang individu pun menderita, maka kepentingan umumpun yang tidak lain adalah individu-individu dalam masyarakat juga akan terjamin. Oleh karena itu hukum pun harus mendukung penghidupan materi yang cukup pada tiap individu, mendorong persamaan, memelihara keamanan dan meraih hak milik. Selanjutnya Bernard L. Tanja menerangkan bahwa teori Bentham banyak mengundang kritik, John Sturt Mill –Bentham adalah orang yang pertama tampil menyerang Bentham, meskipun setuju bahwa tindakan itu hendaklah ditujukan kepada pencapaian kebahagiaan dan standar keadilan hendaknya didasarkan pada kegunaan.

Aliran *utilitarianisme* menyatakan bahwa baik buruknya suatu tindakan bergantung dari berguna atau manfaatnya³⁷. suatu tindakan atau perbuatan tidak dilihat dari jenis tindakan atau perbuatan tersebut tetapi yang menjadi tolak ukur adalah hasil akhir dari perbuatan itu sendiri, karena perbuatan manusia secara intrinsik tidak ada yang salah dan yang benar. Misalnya jikalau kita berkata benar atau jujur tentu kebanyakan orang akan menganggap perbuatan tersebut adalah baik, tetapi di dalam situasi tertentu ada kalanya berkata bohong atau

³⁶ Op.Cit, Abintoro Prakoso, hal 72.

³⁷ Yohanes Wisok, *Etika Mengalami Krisis. Membangun Pendirian*, Yogyakarta : Kanisius, 2007, hal 85.

berdusta akan memberikan hasil yang lebih baik. Seorang pemimpin perang, berbohong pada prajurit atau pasukannya yang sedang terdesak dalam medan pertempuran dengan mengatakan bahwa mereka akan segera mendapatkan bantuan, dengan demikian para prajurit menjadi senang dan semangatnya pun membara sehingga akhirnya mereka menang. Manfaat yang dimaksud tidak hanya terbatas pada pelaku itu sendiri, melainkan untuk semua yang bisa dipengaruhi dengan perbuatan itu, baik langsung maupun tidak langsung. Hal ini juga relevan dengan ajaran Islam yang menyatakan bahwa “sebaik-baik manusia adalah yang berguna atau bermanfaat bagi manusia yang lainnya”.

Aliran utilitariniasme menyamakan makna manfaat dengan kesenangan (*hedonis*), ada yang menyamakan dengan kebahagiaan (*eudaimonis*), dan ada yang melihat manfaat itu dalam kejamakan nilai (*pluralis*)³⁸. Kesenangan dan kebahagiaan tidak jauh berbeda, senang bermakna puas dan lega, tanpa rasa susah dan kecewa sedangkan kebahagiaan adalah kepuasan yang sadar yang dirasakan seseorang karena keinginannya memiliki kebaikan yang sudah terlaksana³⁹. Kesenangan dan kebahagiaan yang kita cari tidak cukup hanya sekedar senang dan bahagia dari segi jasmani saja, tetapi yang lebih penting adalah kesenangan dan kebahagiaan rohani. Hal ini juga relevan dengan yang dikemukakan oleh Epicurus yakni memaknai kesenangan tidak adanya rasa sakit dalam badan dan tidak adanya kesulitan dalam jiwa, jadi bukan makan minum yang enak-enak dan bukan pula kesenangan seks, tetapi mencari alasan-alasan dengan teliti dan menghilangkan kepercayaan yang menimbulkan kerisauan jiwa seperti terhadap

³⁸ Ibid, hal 86.

³⁹ R. Fudyartanta, *Etika Intisari Filsafat Kesusilaan dan Moral*, Yogyakarta : Warawidyan, 1976, hal 48.

soal mati. Bentham menjadikan rasa senang dan rasa sakit sebagai pangkal tinjauannya sesuai dengan ajaran *hedonism*⁴⁰:

„Nature has mankind placed under the governance of two sovereign matters, pain and pleasure. It is for them alone to point out what we ought to do, as well as to determine what we shall do. On the other hand the standard of right and wrong. On the other chain of causes and effects, are fastened to their throne. They govern us in all we do, in all we say, in all we think.

Pernyataan Bentham di atas menunjukkan bahwa manusia cenderung pada dua hal yaitu rasa sakit dan kesenangan, karena tujuan akhir manusia pada umumnya adalah untuk mencapai kebahagiaan, baik itu kebahagiaan dunia maupun kebahagiaan Akhirat. Sehubungan dengan itu, Bentham mengemukakan tujuh unsur atau dimensi dari nilai-nilai rasa sakit atau rasa senang sebagai berikut :

1. *Intensity*, artinya kuat lemahnya perasaan sakit atau senang.
2. *Duration*, artinya lama atau pendeknya waktu berlakunya rasa senang itu.
3. *Certainty*, artinya kepastian akan timbulnya perasaan itu.
4. *Proximity*, artinya jauh atau dekat dalam waktu terjadinya perasaan itu.
5. *Fecundity*, artinya kemungkinan perasaan itu diikuti oleh perasaan yang sama.
6. *Purity* (kemurnian), artinya tidak bercampurnya dengan perasaan yang berlawanan.
7. *Extent*, artinya jumlah orang yang akan terkena oleh perasaan itu.

⁴⁰ Ibid, hal 81.

John Stuart Mill adalah penerus aliran utilitarianisme, namun dalam karyanya yang berjudul *utilitarianism*. Mill mengakui bahwa yang dikemukakan Bentham terkait dengan usaha untuk mengukur kesenangan atau manfaat sebuah tindakan tidak cukup atau tidak akan berhasil. Maka J.S Mill memasukkan unsur kualitas disamping unsur kuantitas dalam mengukur kesenangan atau manfaat sebuah tindakan namun tindakan atau perhitungan yang tepat tidak memungkinkan lagi. Bahwa kita sulit mengukur serta membandingkan nilai-nilai yang berlainan secara kualitatif dan kuantitatif, tetapi dalam praktik bisa menentukan manakah nilai yang paling berguna untuk banyak orang. Ajaran utilitarianisme begitu berkembang pesat di Inggris kemudian di daratan Eropa dan Amerika muncul sikap pro dan kontra dari para pemikir yang lain. Kalangan yang pro, mereka mengakui jasa etika utilitarian yang pertama ialah sifat rasionalnya. Ajaran ini memandang bahwa manusia tidak boleh taat pada peraturan demi peraturan itu sendiri, melainkan demi tujuan atau manfaat yang bisa dipertanggungjawabkan secara rasional. Maksud dari jasa yang kedua ini adalah manfaat yang di hasilkan tidak hanya untuk pelaku sendiri, melainkan bagi banyak orang yang dipengaruhi oleh tindakan itu, baik secara langsung dan tidak langsung. Jadi, setiap orang harus memperhitungkan akibat dan dampak perbuatannya untuk orang lain. Kalangan yang kontra, memberikan kritikan dengan menunjukkan kelemahan ajaran utilitarianisme. Kekurangan pertama terletak dalam pandangannya tentang manfaat yang kurang jelas. Jadi, kalangan yang kontra ini memahami manfaat itu secara berbeda-beda oleh para penganutnya sebagai kesenangan (*hedonis*), sebagai kebahagiaan (*eudaimonis*),

atau sebagai aneka nilai sekaligus, seperti nilai ekonomis dan politis. Ketidakjelasan pengertian mengakibatkan istilah manfaat digunakan untuk berbagai kepentingan yang bisa merugikan orang banyak. Menurut Mill, terlalu naif asumsi Bentham yang menganggap seolah-olah tidak ada pertentangan antara kegunaan individu dan kegunaan umum. Mill menghubungkan keadilan dengan kegunaan umum dan jelaslah murid Bentham ini berbeda dengan pendekatan gurunya. Jika tekanan bentham terletak pada kepentingan individu, maka Mill pada kepentingan umum. Pertentangan antara kepentingan sendiri dengan kepentingan bersama dilakukan Mill dengan mengadu antara naluri intelektual dan naluri non intelektual dalam diri manusia. Kepedulian pada kepentingan umum menunjuk pada naluri intelektual sedangkan pengagungan pada kepentingan sendiri menunjuk pada naluri non intelektual. Institusi sosial dikatakan adil secara *average utilitarianism* atau manfaat secara menyeluruh. Dari pandangan prinsip utilitarianisme diatas, maka kita menyadari bahwa adanya ketidakseimbangan, oleh karena itu prinsip utilitarian harus dilengkapi dengan keadilan supaya tidak terjadi hal-hal yang tidak diinginkan.

John Rawls menyatakan bahwa terdapat banyak bentuk teori utilitas dan perkembangan teorinya terus berlanjut hingga sekarang ini. John Rawls yang mengkritik secara tajam teori John Stuart Mill tentang utilitarianisme bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip Mill adalah lebih berbahaya dari yang disangka sejumlah orang. Dalam hal itu orang-orang akan kehilangan harga diri dan lagi pula pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Boleh saja orang diminta berkorban demi kepentingan umum namun tidak dapat dibenarkan

bahwa pengorbanan tersebut diminta dari orang-orang yang yang beruntung dalam masyarakat. Susunan dasar masyarakat selalu ditandai oleh adanya ketimpangan yakni ada pihak yang diuntungkan dan ada pihak yang kurang diuntungkan. Situasi yang demikian memerlukan penanganan yang adil. Keadilan itu bukan terletak pada ada tidaknya simpati atau tahu diri seperti yang diteorikan oleh Bentham serta juga bukan dengan mengoptimalkan kegunaan bagi sebanyak mungkin orang seperti yang dikemukakan Mill. Namun sebaliknya, keadilan justru terletak pada keberpihakan yang proporsional terhadap mereka yang paling tidak beruntung tetapi kepemihakan itu tidak boleh orang lain menjadi menderita dan juga tidak boleh membuat yang bersangkutan menjadi parasit. John Rawls bertujuan menyusun teori keadilan yang menjadi alternatif dari pemikiran utilitarian secara umum dan semua versi pemikiran alternatifnya. Bahwa konsepsi keadilan yang paling rasional adalah utilitas. Sebagai pertimbangan setiap orang dalam menyadari kepentingannya tentu bebas menyeimbangkan kerugian dengan keuntungannya dapat juga melakukan pengorbanan demi keuntungan dikemudian hari⁴¹.

Sehubungan dengan itu bentuk yang paling jelas dari pandangan utilitas mengenai keadilan adalah pandangan ini tidak mempersoalkan bagaimana pemuasan tersebut didistribusikan pada individu-individu lebih daripada mempersoalkan orang mendistribusikan kepuasannya sepanjang waktu. Distribusi yang tepat adalah yang memberikan pemenuhan optimal, masyarakat pasti mengalokasikan apapun cara-cara pemuasan itu dengan hak atau kewajiban, peluang maupun berbagai bentuk kekayaan demi meraih optimal tersebut. Bahwa

⁴¹ Bernard L Tanya, *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas dan Generasi*, Bandung : Refika Aditama, 2003, hal 78.

hukum harus mengusahakan kebahagiaan optimal bagi sebanyak mungkin orang. Hukum harus berfungsi ganda yang menuju kebahagiaan berstandar etis dan yuridis. Sehingga dapat menjamin kebebasan individu untuk meraih tujuan dirinya yaitu mengejar kemanfaatan dan menghindari kerugian dan pada pihak yang lain hukum memikul tugas untuk mengorganisasi tujuan kepentingan individu agar serasi dengan kepentingan orang lain.

2.5 Tujuan Pidanaan.

Para sarjana hukum Indonesia membedakan istilah hukuman dan pidana yang dalam bahasa Belanda hanya dikenal satu istilah untuk keduanya yakni *Straf*. Istilah hukuman adalah istilah umum untuk segala macam sanksi baik perdata, administratif, disiplin dan pidana. Sedangkan istilah pidana diartikan sempit yang berkaitan dengan hukum pidana. Pidana merupakan karakteristik hukum pidana yang membedakannya dengan hukum perdata. Sebagai contoh dalam gugatan perdata pada umumnya, pertanyaan akan timbul mengenai berapa besar jika ada tergugat telah merugikan penggugat dan kemudian pemulihannya yang dianggap sepadan untuk mengganti kerugian dari penggugat. Dalam perkara pidana sebaliknya, seberapa jauh terdakwa telah merugikan masyarakat dan pidana apa yang perlu dijatuhkan kepada terdakwa karena telah melanggar hukum pidana. Tujuan hukum pidana tidak harus selalu dicapai dengan pengenaan pidana tetapi merupakan upaya represif yang kuat berwujud tindakan-tindakan pengamanan. Perlu pula dibedakan antara pengertian pidana dan tindakan (*maatregel*). Pidana dipandang sebagai suatu nestapa yang dikenakan kepada pembuat karena melakukan suatu delik. Hal ini bukan merupakan tujuan akhir tetapi tujuan

terdekat. Inilah perbedaan antara pidana dan tindakan karena tindakan dapat berupa nestapa tetapi bukan tujuan. Maka dari itu tujuan akhir pidana dan tindakan dapat menjadi satu yaitu memperbaiki orang yang telah melakukan perbuatan melanggar hukum pidana, sebagai contoh yakni seseorang yang didakwa dan diajukan ke persidangan maksudnya ialah untuk memperbaiki tingkah lakunya yang buruk⁴².

Dalam literatur berbahasa Inggris tujuan pidana biasa disingkat dengan Tiga R dan Satu D. Tiga R itu adalah *reformation*, *restraint* dan *retribution*, sedangkan Satu D ialah Deterrence yang terdiri atas *individual deterrence* dan *general deterrence* pencegahan khusus dan pencegahan umum⁴³.

Reformasi berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. Masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorang pun yang merugi jika penjahat menjadi baik. Reformasi perlu digabungkan dengan tujuan yang lain seperti pencegahan. Kritikan terhadap reformasi ialah iatidak berhasil. Ketidakberhasilannya nyata banyaknya residivis setelah menjalani pidana penjara. Dalam tujuan pidana ini, hal yang perlu ditingkatkan dalam tujuan ini ialah intensitas pelatihan-pelatihan di penjara yang harus lebih ditingkatkan.

Restraint maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. Jadi ada juga kaitannya dengan sistem reformasi, jika

⁴² Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum pidana*, Jakarta : Rineka Cipta, Edisi Revisi 2008, hal 28.

⁴³ *Ibid*, hal 28..

dipertanyakan berapa lama terpidana harus diperbaiki didalam penjara yang bersamaan dengan itu ia tidak berada ditengah-tangan masyarakat umum.

Retribution ialah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan. Sekarang ini banyak dikritik sebagai sistem yang bersifat kekejaman dan tidak sesuai lagi dengan masyarakat yang beradab. Namun bagi yang mendukung sistem ini mengatakan bahwa orang yang menciptakan sistem yang lebih lunak kepada penjahat seperti reformasi itu membuat *magna charta* bagi penjahat. Sifat primitif hukum pidana memang sulit dihilangkan berbeda dengan bidang hukum yang lain.

Deterrence berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang berpotensi menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan karena melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa. Bahwa yang mengkritik teori ini mengatakan adalah kurang adil jika untuk tujuan mencegah orang lain melakukan kejahatan terpidana dikorbankan untuk menerima pidana itu.

Teori tentang tujuan hukum pidana memang semakin hari semakin menuju kearah sistem yang lebih manusiawi dan bersifat rasional. Perjalanan sistem pidana menunjukkan bahwa *retribution (revenge)* atau tujuan untuk memuaskan pihak yang dendam baik masyarakat sendiri maupun pihak yang dirugikan atau yang menjadi korban kejahatan. Hal ini masih bersifat primitif tetapi kadang-kadang masih terasa pengaruhnya pada zaman modern saat ini. Selanjutnya sistem yang dipandang tujuan yang berlaku sekarang ialah variasi dari bentuk-bentuk penjerakan (*deterrent*), baik ditujukan kepada pelanggar hukum sendiri maupun

kepada mereka yang mempunyai potensi menjadi pelaku kejahatan, perlindungan kepada masyarakat dari perbuatan jahat, perbaikan / reformasi kepada pelaku kejahatan. Dalam sistem perbaikan / reformasi ini adalah yang paling modern dan populer saat ini. Bukan saja bertujuan memperbaiki kondisi pemenjaraan tetapi juga mencari alternatif lain yang bukan bersifat pidana dalam membina pelanggar hukum⁴⁴.

Berkaitan dengan tujuan pidana yang secara garis besarnya telah disebut di muka, maka muncul teori-teori mengenai hal-hal tersebut. Ada tiga golongan utama teori untuk membenarkan penjatuhan pidana, yakni⁴⁵ :

1. Teori absolute teori pembalasan (*vergeldings theorien*).
2. Teori relative atau tujuan (*doeltheorien*).
3. Teori gabungan (*verenigingstheorien*).

Teori yang pertama muncul pada akhir abad ke 18 dianut antara lain Immanuel Kant, Hegel, Herbart, Stahl, Leo Polak dan beberapa sarjana yang mendasarkan teorinya pada filsafat katholik dan sudah tentu juga sarjana hukum Islam yang mendasarkan teorinya pada ajaran *Qisas* dalam *Al-Quran*.

Teori pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis seperti memperbaiki pelaku kejahatan. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. pidana secara mutlak ada karena dilakukan oleh suatu kejahatan. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar hukum. Oleh karena itu, teori ini sering disebut sebagai *theori*

⁴⁴ Ibid, hlm 29.

⁴⁵ Ibid, hlm 30.

absolute. Selanjutnya pidana merupakan tuntutan mutlak bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi suatu keharusan. Dalam teori absolut ini hakikat suatu pidana adalah pembalasan.

Menurut pendapat H.B. Vos bahwa teori pembalasan atau absolut ini terbagi atas pembalasan subjektif dan pembalasan objektif. Pembalasan subjektif ialah pembalasan terhadap kesalahan pelaku⁴⁶. Sedangkan pembalasan objektif ialah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan pelaku didunia luar. Selanjutnya Vos menunjuk contoh pembalasan objektif dimana dua orang pelaku yang seorang menciptakan akibat yang lebih serius dari yang lain dan akan dipidana lebih berat.

Menurut Immanuel Kant berpendapat bahwa pidana merupakan suatu tuntutan etika. Setiap kejahatan harus disusul dengan pidana. Jadi menurut Vos bahwa pendapat Immanuel Kant hanya mengenai pembalasan subjektif. Pidana adalah tuntutan keadilan etis. Sebaliknya Hegel memandang perimbangan antara pembalasan subjektif dan objektif dalam suatu pidana, Sedangkan Herbart hanya menekankan pada pembalasan objektif. Variasi-variasi teori pembalasan itu diperinci oleh Leo Polak menjadi :

1. Teori pertahanan kekuasaan hukum atau pertahanan kekuasaan pemerintah negara (*rechtsmacht of gezaghandhaving*).
2. Teori kompensasi keuntungan (*voordeelscompensatie*).

⁴⁶ Ibid, hlm 31.

3. Teori melenyapkan segala sesuatu yang menjadi akibat suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum dan penghinaan (*onrechtsfustering en blaam*).
4. Teori pembalasan dalam menyelenggarakan persamaan hukum (*talioniserende handving van rehctsgelijkheid*).
5. Teori melawan kecenderungan untuk memuaskan keinginan berbuat yang bertentangan dengan kesusilaan (*kering van onzedelijke neigingsbevredining*).
6. Teori mengobyektifkan (*objektiveringstheorie*).

Teori pertahanan kekuasaan hukum atau pertahanan kekuasaan pemerintah Negara (*rechtsmacht of gezaghandhaving*) menggambarkan pidana sebagai paksaan belaka. Akibat teori ini siapa yang secara sukarela menerima putusan hakim pidana dengan sendirinya tidak merasa bahwa putusan tersebut tidak sebagai penderitaan.

Teori kompensasi keuntungan (*voordeelscompensatie*) penganut teori ini ialah Herbart yang mengikuti Aristoteles dan Thomas Aquino yang mengatakan bahwa apabila kejahatan tidak dibalas dengan pidana maka timbullah perasaan tidak puas. Melakukan pembedaan terhadap penjahat adalah suatu keharusan menurut estetika. Bahwa menurut estetika, penjahat harus dipidana seimbang dengan penderitaan korbannya. Jadi pidana merupakan suatu kompensasi penderitaan korban. Hazewinkel Suringa menjelaskan bahwa perasaan hukum menjadi pangkal pendapat Herbart. Menurut Hazewinkel Suringa pendapat

Herbart adalah berbahaya karena semata-mata sentimen belaka tidak boleh menjadi dasar pidana.

Teori melenyapkan segala sesuatu yang menjadi akibat suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum dan penghinaan (*onrechtsfustering en blaam*), penganut teori ini adalah Hegel yang berpendapat bahwa etika tidak dapat mengizinkan berlakunya suatu kehendak subjektif yang bertentangan dengan hukum. Bahwa sejajar dengan teori Hegel ini adalah Teori Von Bart yang mengatakan makin besar kehendak menentang hukum makin besar penghinaan yang dijatuhkan. Oleh sebab itu teori ini juga dikenal sebagai teori penghinaan (*reprobasi*).

Teori pembalasan dalam menyelenggarakan persamaan hukum *talioniserende handving van rehtsgelijkheid*, bahwa teori ini dikemukakan pertama kali oleh Heymans yang diikuti oleh Immanuel Kant, Rumelin, Nelson, dan Kranenburg. Menurut teori ini asas persamaan hukum yang berlaku bagi semua anggota masyarakat menuntut suatu perlakuan menurut hukum yang sama terhadap setiap anggota masyarakat. Kranenburg menunjukkan pembagian syarat-syarat untuk mendapat keuntungan dan kerugian, maka terhadap hukum tiap-tiap anggota masyarakat mempunyai suatu kedudukan yang sama dan sederajat. Mereka yang sanggup mengadakan syarat-syarat istimewa akan mendapat keuntungan dan kerugian yang istimewa pula. Bahwa terhadap teori-teori pembalasan tersebut diatas terdapat beberapa keberatan terkait teori pembalasan yakni teori pembalasan ini tidak menerangkan mengapa negara menjatuhkan

pidana dan sering pidana itu tidak dapat menyelesaikan permasalahan atau efek jera bagi pelaku kejahatan.

Teori melawan kecenderungan untuk memuaskan keinginan berbuat yang bertentangan dengan kesusilaan (*kering van onzedelijke neigingsbevredining*), teori ini dikemukakan oleh Heymans yang mengatakan bahwa keperluan untuk membalas tidak ditujukan kepada persoalan apakah orang lain mendapat bahagia atau penderitaan tetapi keperluan untuk membalas itu ditujukan kepada niat-niat yang bertentangan dengan kesusilaan tidak boleh diberi kepuasan.

Teori mengobyektifkan (*objektiveringstheorie*), teori ini diperkenalkan oleh Leo Polak. Bahwa teori ini pada dasarnya adalah berpangkal pada etika. Menurut etika Spinoza yang berbunyi tidak seorangpun mendapat keuntungan karena suatu perbuatan kejahatan yang telah dilakukannya (*ne malis expedit esse malos*). Menurut pendapat Leo Polak pidana harus memenuhi 3 syarat :

1. Perbuatan yang dilakukan dapat dicela sebagai suatu perbuatan yang bertentangan dengan etika yakni bertentangan dengan kesusilaan dan tata hukum objektif.
2. Pidana hanya boleh memperhatikan apa yang sudah terjadi. Jadi pidana tidak boleh dijatuhkan untuk maksud prevensi.
3. Pidana harus seimbang dengan beratnya delik. Hal ini diperlukan agar pelaku kejahatan tidak dipidana secara tidak adil.

Teori tentang tujuan pidana yang kedua yaitu teori relatif. Teori ini mencari dasar hukum pidana dalam menyelenggarakan tertib masyarakat dan akibatnya yaitu tujuan untuk prevensi terhadap terjadinya kejahatan. Wujud

pidana ini berbeda-beda yakni menakut-nakuti, memperbaiki, atau membinasakan. Selanjutnya prefensi tersebut dibedakan menjadi dua yakni prevensi umum dan prevensi khusus. Bahwa prevensi umum menghendaki agar orang-orang pada umumnya tidak melakukan delik. Bentuk tertua dalam prefensi umum dipraktekkan sampai revolusi perancis. Prevensi umum ini dilakukan dengan menakuti-nakuti orang lain dengan cara melakukan pelaksanaan pidana yang dipertontonkan. Kadang-kadang pelaksanaan pidana yang telah diputuskan dipertontonkan didepan umum dengan sangat kerasnya supaya orang lain ketakutan melihatnya. Maka dari itu terkenallah adagium latin yang berbunyi “*nemo prudens punit, quia peccatum, sed net peccetur*” artinya supaya khalayak ramai betul-betul takut melakukan kejahatan maka perlu pidana yang keras dan pelaksanaannya didepan umum. Pada zaman Aufklarung abad ke-18, pelaksanaan pidana yang demikian ini ditentang secara besar-besaran terutama oleh Beccaria yakni yang tertulis dalam bukunya *Dei Dellitti e delle Pene* tahun 1764. Keberatan terhadap prevensi umum ini adalah dipergunakannya penderitaan orang lain untuk maksud prevensi umum. Bahkan ada kemungkinan orang yang tidak bersalah, dipidana dipergunakan untuk maksud prevensi tersebut.

Teori baru diajukan oleh Von Feurbach (1775-1833) dalam bukunya *Lehrbuch des peinlichen rechts* (1801) yang disebut teori paksaan psikologis (*psychologische zwang*) yakni ancaman pidana bekerja sebagai ancaman psikologis. Ancaman itu akan menakut-nakuti orang untuk melakukan delik. Pelaksanaan pidana menurut teori ini hanya penting untuk menyatakan merealisasi ancaman itu. Keberatan terhadap teori Von Feurbach adalah ancaman pidana yang

bersifat abstrak sehingga sulit untuk terlebih dahulu menentukan batas-batas beratnya pidana yang diancamkan. Mungkin tidak seimbang antara beratnya pidana yang diancamkan dengan beratnya delik yang secara konkret dilakukan. Selanjutnya untuk memperbaiki teori Von Feurbach maka muncullah Teori Muller dalam tulisannya "*De Straf in het Strafrecht Tijdschrift van strafrech*" yang mengatakan bahwa akibat prefentif pidana tidaklah terletak pada eksekusi pidana maupun dalam ancaman pidana tetapi pada penentuan pidana oleh hakim secara konkret (*de concrete straf pleging door de rechter*). Dalam teori ini delik dipertanggungjawabkan kepada golongan orang tertentu. Sedangkan menurut Utrech teori Muller ini sesuai dengan masyarakat kolektifitas dan mungkin pada kemudian hari hukum pidana Indonesia akan lebih kolektif.

Prefensi Khusus yang dianut oleh Van Hamel dan Von Liszt mengatakan bahwa tujuan prefensi khusus adalah mencegah niat buruk pelaku (*dader*) bertujuan mencegah pelanggar mengulangi perbuatannya atau mencegah bakal pelanggar melaksanakan perbuatan jahat yang direncanakannya. Van Hamel menunjukkan bahwa prefensi khusus suatu pidana ialah sebagai berikut :

1. Pidana harus memuat suatu unsur-unsur menakutkan supaya mencegah penjahat yang mempunyai kesempatan untuk tidak melaksanakan niat buruknya.
2. Pidana harus mempunyai unsur memperbaiki terpidana.
3. Pidana harus mempunyai unsur membinasakan penjahat yang tidak mungkin diperbaiki.
4. Tujuan satu-satunya pidana adalah mempertahankan tata tertib hukum.

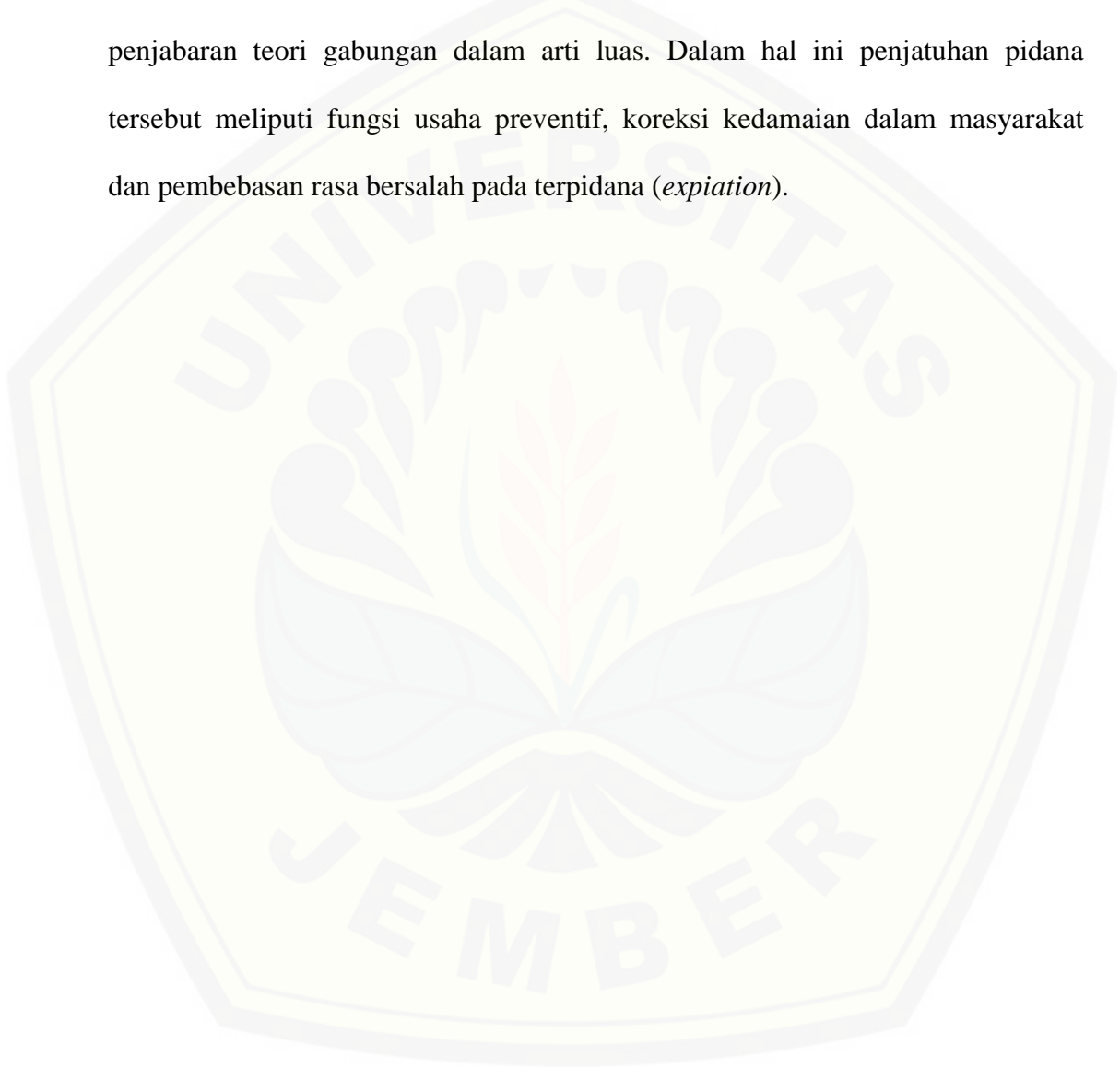
Teori gabungan antara pembalasan dan prefensi bervariasi pula. Ada yang menitikberatkan pembalasan dan ada pula yang ingin unsur pembalasan dan prefensi seimbang. Bahwa yang pertama yaitu menitikberatkan unsur pembalasan dianut antara lain oleh Pompe. Dalam hal ini Pompe mengatakan bahwa orang tidak boleh menutup mata pada pembalasan. Memang pidana dapat dibedakan dengan sanksi-sanksi lain tetapi tetap ada ciri-cirinya. Tetap tidak dapat dikecilkan artinya bahwa pidana adalah suatu sanksi. Maka dengan demikian terikat dengan tujuan sanksi-sanksi itu. Oleh karena itu hanya akan diterapkan jika menguntungkan pemenuhan kaidah-kaidah dan berguna bagi kepentingan umum. Van Bammelen juga menganut teori gabungan dengan mengatakan bahwa pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat. Grotius mengembangkan teori gabungan yang menitikberatkan keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan tetapi yang berguna bagi masyarakat. Dasar bagi tiap-tiap pidana adalah penderitaan yang beratnya sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan terpidana tetapi sampai batas mana beratnya pidana dan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana dapat diukur dan ditentukan oleh apa yang berguna bagi masyarakat.

Teori yang dikemukakan oleh Grotius dilanjutkan oleh Rossi dan Zevenbergen yang mengatakan bahwa makna tiap-tiap pidana ialah pembalasan akan tetapi maksud tiap-tiap pidana adalah melindungi tata hukum serta mengembalikan kehormatan terhadap hukum dan pemerintah.

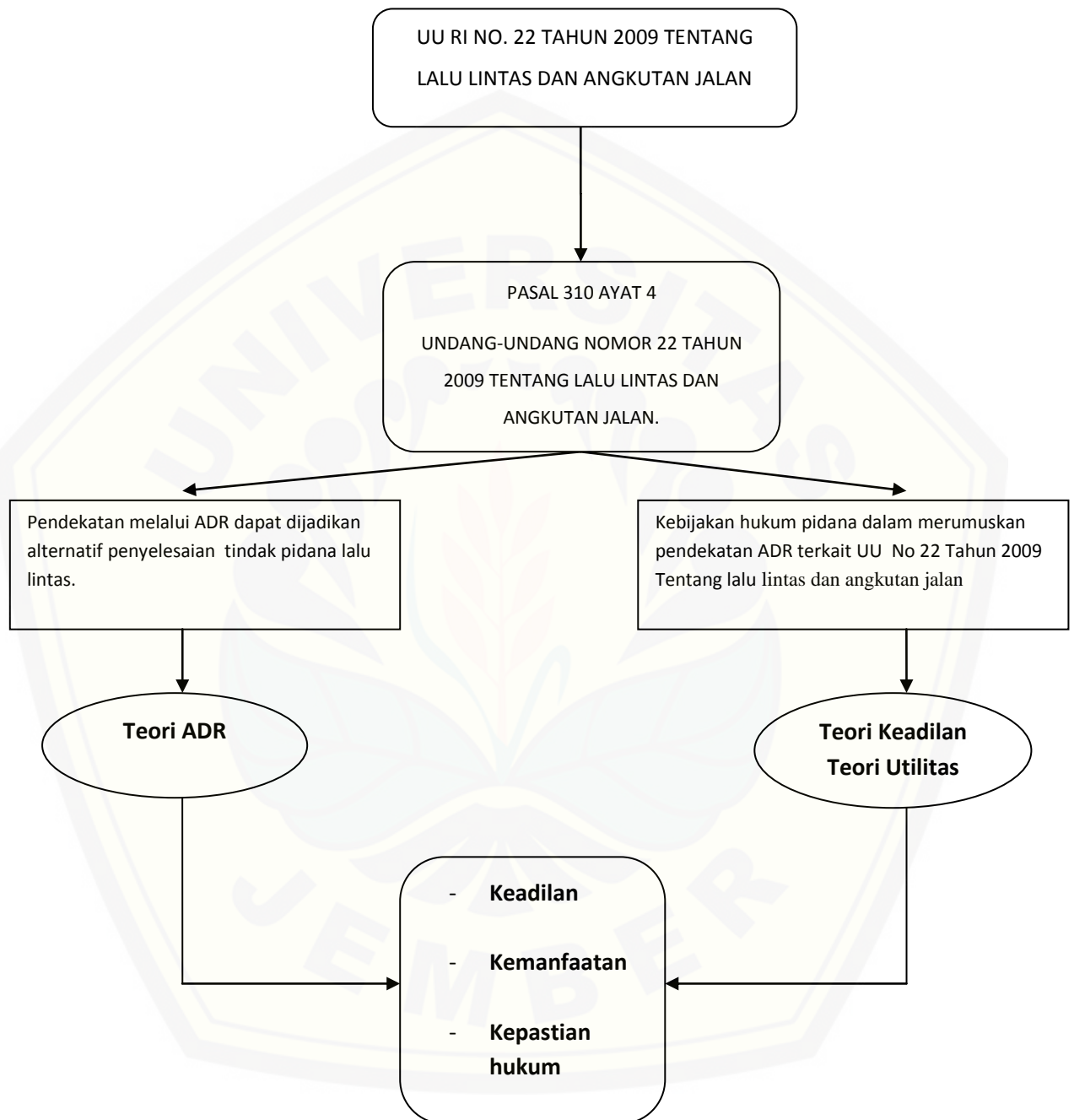
Selanjutnya teori gabungan yang kedua yaitu menitikberatkan pada pertahanan tata tertib masyarakat. Teori ini tidak boleh lebih berat daripada yang ditimbulkannya dan gunanya juga tidak boleh lebih besar dari yang seharusnya. Teori ini sejajar dengan teori Thomas Aquino yang mengatakan bahwa kesejahteraan umum menjadi dasar hukum undang-undang pidana. Pidana bersifat pembalasan karena hanya dijatuhkan terhadap delik-delik yaitu perbuatan yang dilakukan dan melanggar undang-undang. Pembalasan adalah sifat suatu pidana tetapi bukan tujuan, sedangkan tujuan pidana adalah melindungi kesejahteraan masyarakat. Selanjutnya menurut Vos pidana berfungsi sebagai prefensi umum bukan yang khusus kepada terpidana karena kalau pelaku pidana sudah pernah masuk penjara dia tidak terlalu takut lagi karena sudah berpengalaman. Lalu teori gabungan yang ketiga yaitu yang memandang sama pembalasan dan pertahanan tata tertib masyarakat. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional telah diatur tentang tujuan penjatuhan pidana yakni sebagai berikut :

1. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat.
2. Mengadakan koreksi terhadap terpidana dan dengan demikian menjadikannya orang yang baik dan berguna.
3. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.
4. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Selanjutnya dikatakan pula bahwa pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak diperkenankan merendahkan martabat manusia. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa yang tercantum dalam tujuan penjatuhan pidana dalam kitab undang-undang hukum pidana nasional tersebut merupakan penjabaran teori gabungan dalam arti luas. Dalam hal ini penjatuhan pidana tersebut meliputi fungsi usaha preventif, koreksi kedamaian dalam masyarakat dan pembebasan rasa bersalah pada terpidana (*expiation*).



BAB III KERANGKA KONSEPTUAL



Penulis memberikan konsep untuk menjawab isu hukum yang ada dalam penelitian tesis ini, sebagaimana telah dijabarkan dalam rumusan masalah serta untuk mempermudah alur berpikirnya. Adanya perbedaan pandangan dari berbagai pihak terhadap suatu objek akan melahirkan teori-teori yang berbeda, oleh karena itu dalam suatu penelitian hukum yakni pembatasan-pembatasan kerangka, baik teori maupun konsepsi merupakan hal yang penting agar tidak terjebak dalam polemik yang tidak terarah. Pentingnya kerangka konseptual dan landasan atau kerangka teoritis dalam penelitian hukum, dikemukakan juga oleh Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji⁴⁷.

Bahwa isu hukum dalam tesis ini adalah berkaitan dengan telaah kasus perkara kecelakaan lalu lintas yang melibatkan ibu dengan anak kandung yang terjadi di Kabupaten Banyumas. Ninik Setyowati (45), telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Polres Banyumas terkait kasus kecelakaan lalu lintas yang mengakibatkan kematian pada sang anak Sumaratih Sekar Hanifah (11)⁴⁸. Kasus ini terjadi pada sekitar bulan Januari 2013, dimana ibu kandung sedang membonceng anak kandungnya menggunakan sepeda motor, namun nahas diperjalanan terjadi kecelakaan yang akhirnya menewaskan anak kandungnya dan ibu kandung patah kaki. Dalam kasus ini penyidik Polres Banyumas menetapkan ibu kandung tersebut sebagai tersangka dalam tindak kecelakaan lalu lintas yang menewaskan anak kandungnya. Dari contoh tersebut jelas penegakan hukum pidana yakni kepastian hukum yang sangat dikedepankan. Berdasarkan perkara kecelakaan lalu lintas diatas, selanjutnya ditarik menjadi dua rumusan masalah

⁴⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003, hal 7.

⁴⁸ www.merdeka.com, Reporter : Laurel Benny Saron Silalahi | Jumat, 25 Januari 2013 06:07.

yakni apakah pendekatan melalui ADR dapat dijadikan alternatif penyelesaian tindak pidana lalu lintas dan bagaimanakah kebijakan hukum pidana dalam merumuskan pendekatan ADR terkait UU No 22 Tahun 2009 Tentang lalu lintas dan angkutan jalan. Sehubungan dengan adanya rumusan masalah tersebut, maka penulis mencoba menelaah dengan menggunakan beberapa teori hukum yang relevan sebagai pisau analisis untuk menjawab rumusan masalah tersebut. Bahwa terkait rumusan masalah pendekatan ADR dijadikan sebagai alternatif penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas maka penulis menggunakan teori ADR sebagai pisau analisis dalam menjawab rumusan masalah tersebut. Sedangkan terkait kebijakan hukum pidana dalam merumuskan pendekatan ADR, maka penulis menggunakan teori keadilan dan teori utilitas sebagai pisau analisis untuk menjawabnya. Bahwa dengan menggunakan pisau analisis teori ADR, teori keadilan dan teori utilitas dalam menjawab rumusan masalah tersebut, sehingga tujuan penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas melalui ADR dapat memberikan manfaat yang nyata dikarenakan tujuan hukum yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum akan dapat tercapai.

BAB V PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan yang telah diuraikan oleh penulis pada bab pembahasan, dapat diambil kesimpulan sebagai berikut dibawah ini :

1. Dalam penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas, saat ini masih menggunakan penegakan hukum formal. Penyelesaian perkara melalui pendekatan ADR masih belum bisa diterapkan karena pada saat ini Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Kecelakaan Lalu Lintas dan Angkutan Jalan masih belum mengakomodir penyelesaian perkara melalui ADR, namun demikian penegak hukum dapat melakukan penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas diluar pengadilan dengan cara mediasi maupun negosiasi berdasarkan diskresi kepolisian yang termuat didalam Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian.
2. Aparat penegak hukum saat ini dihadapkan pada berbagai persoalan penegakan hukum, khususnya dalam penanganan perkara kecelakaan lalu lintas. Saat ini undang-undang tentang kecelakaan lalu lintas masih belum menerapkan penyelesaian melalui ADR, meskipun perkara kecelakaan lalu lintas tersebut telah terjadi perdamaian diantara pelaku dengan korban/keluarga korbannya. Sehingga proses penegakan hukum terkadang dilematis antara menegakkan peraturan perundang-undangan atau menegakkan hukum dengan memperhatikan keadaan faktual diseputar kasus tersebut. Sehingga pada saat ini penyelesaian melalui ADR sudah

menjadi kebutuhan didalam proses penegakan hukum, khususnya terkait penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas.

5.2 Saran.

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan oleh penulis pada bab pembahasan maka penulis mempunyai beberapa saran sebagai berikut :

1. Penerapan hukum pidana seharusnya dilakukan secara proporsional dengan memperhatikan rasa keadilan dan kemanfaatan. Sanksi pidana hendaklah dipandang sebagai usaha terakhir dalam hal alternatif lain tidak tersedia. Bahwa terhadap penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas diatas, seharusnya dapat diselesaikan diluar pengadilan dengan menggunakan penyelesaian ADR. Namun demikian, penyelesaian perkara melalui ADR tersebut saat ini masih belum bisa diterapkan karena belum dituangkan kedalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Kecelakaan Lalu Lintas dan Angkutan Jalan. Sehingga dimasa yang akan datang diharapkan pembentuk undang-undang dapat mengakomodir penyelesaian ADR khususnya terkait penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas. Maka dengan diakomodirnya penyelesaian ADR dimasa yang akan datang kedalam undang-undang, maka kepentingan pelaku dengan korban didalam menyelesaikan perkara dengan perdamaian dapat diterapkan secara normatif.
2. Dari kasus kecelakaan lalu lintas diatas, seharusnya pembentuk undang-undang lebih responsif terhadap perkara tersebut dengan segera melakukan perubahan atau revisi terkait Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009

Tentang Kecelakaan Lalu Lintas dan Angkutan Jalan. Hal ini dikarenakan undang-undang tersebut saat ini hanya melihat penerapan sanksi pidana sebagai cara satu-satunya dalam memberikan efek jera terhadap pelaku tindak pidana kecelakaan lalu lintas, sehingga diharapkan para pembentuk undang-undang dimasa yang akan datang melakukan penambahan pasal untuk mengakomodir penyelesaian perkara kecelakaan lalu lintas melalui ADR.



DAFTAR BACAAN

A. BUKU

- Abdussalam, 2007, *Refleksi Keterpaduan Penyelidikan Penyidikan dan Peradilan Dalam Penanganan Perkara*, Jakarta : PTIK Press.
- Andi Hamzah, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana Edisi Revisi*, Jakarta : Rineka Cipta.
- Ahmad Ali, 2004, *Sosiologi Hukum Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*, Jakarta : B.P. Iblam.
- Arief Amrullah, 2015, *Politik Hukum Pidana Perlindungan korban kejahatan ekonomi di bidang perbankan dalam perspektif Bank Sebagai Pelaku (Offender)*, Yogyakarta : Genta Publishing.
- Barda Nawawi Arief, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya bakti.
- Barda Nawawi Arief, 1998, *Beberapa Aspek kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya bakti.
- Barda Nawawi Arief, 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta : Kencana Prenada Media Grup.
- Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan*, Semarang : Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.
- Bernard L Tanya, 2003, *Teori Hukum. Strategi Tertib Manusia Lintas dan Generasi*, Bandung : Refika Aditama.
- Budiono Kusumomihardjo, 1999, *Ketertiban Yang Adil Problematik Filsafat Hukum*, Jakarta : Grasindo.
- Faal, 1991, *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi Diskresi Kepolisian*, Yogyakarta : Pradnya Paramita Press.
- Hadimulyo, 1997, *Mempertimbangkan ADR Kajian Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Penerbit : ELSAM.
- J.C.T. Simorangkir, 2002, *Kamus Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika.
- Jhonny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang : Bayu Media.
- Jimly Assidique dan M. Ali Safaat, 2006, *Dari Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta : Sekjen dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

- Joni Emerzon, 2001, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Diluar Pengadilan*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama.
- Lalu Husni, 2005, *Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Melalui Pengadilan dan di Luar Pengadilan*, Jakarta : Raja Grafindo Persada.
- M. Ali Zaidan, 2015, *Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Jakarta : Sinar Grafika.
- M. Husyein Umar dan A Supriyani Kardono, 1995, *Hukum dan lembaga Arbitrase Indonesia*, Jakarta.
- Mochtar Kusuma Atmadja dan Bernard Arief Shidarta, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum, Bandung : Alumni*.
- Moeljatno, 2002, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Rineka Cipta.
- Muhammad Mustofa, 2005, *Metode Penelitian Ilmu Sosial (Pendekatan Kualitatif dan Kuantitatif)*, Jakarta : FISIP UI Press.
- Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- , 1997. *Hak Asasi Manusia, Politik, Dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- , 1990, *Proyeksi Hukum Pidana Materiel Indonesia di Masa datang*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- Munir Fuady, 2003, *Arbitrase Nasional dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- M. Yahya Harahap, 1996, *Penyelesaian Sengketa Diluar Pengadilan*, Jakarta : BPHN.
- Natangsa Surbakti, 2014, *Peradilan Restoratif Dalam Bingkai Empiri, Teori dan Kebijakan*, Yogyakarta : Genta Publishing.
- Peter Mahmud Marzuki, 2004, *Penelitian Hukum*, Jakarta : Prenada Media.
- Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Jakarta : Kencana Prenada media Grup.
- Pramadya, 1997, *Beberapa Tugas dan Wewenang Polri*, Jakarta : PTIK Press.
- Priyatna H Abdurrasyid, 2002, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, PT. Fikahati Aneska bekerja sama dengan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI)*.
- R. Fudyartanta, 1976, *Etika Intisari Filsafat Kesusilaan dan Moral*, Yogyakarta : Wirawidyani.

- Rianto Adi, 1983, *Metodologi Penelitian Sosial dan Hukum*, Jakarta : Granit.
- Romli Atmasasmita, 1996 *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bandung : Bina Cipta.
- Ronny Hanitiyo Soemitro, 1985, *Studi Hukum dan Masyarakat*, Bandung : Alumni.
- Sabian Utsman, 2008, *Menuju Penegakan Hukum Responsif, Konsep Phillippe Nonet dan Philip Selznick, Perbandingan Civil Law dan Common Law System, Spiral Kekerasan dan Penegakan hukum*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar.
- Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Satjipto Rahardjo dan Ronny Hanintijo Soemitro, 1986, *Materi Pokok Pengantar Ilmu Hukum Modul 1-5 Universitas terbuka*, Jakarta : Karunia.
- Shadilly, 2002, *Kedudukan POLRI Dalam Sistem Ketatanegaraan Dulu Kini dan Esok*, Jakarta : PTIK Press.
- Soedarto, 1981, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung : Penerbit Alumni.
- Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat, Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Bandung : Sinar Baru.
- Soejono, Dirdjosisworo, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Rajawali Pers.
- Soerjono Soekanto, 2002, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta : Rajawali Press.
- Sudarto, 1986, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung : Alumni.
- Suyud Margono, 2004, *ADR dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia.
- Yohanes Wisok, 2007 *Etika Mengalami Krisis Membangun Pendirian*, Yogyakarta : Kanisius.

B. Peraturan Perundang-Undangan :

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana .
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2003 Tentang Kepolisian Republik Indonesia.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Rancangan Undang-Undang Tahun 2015 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

C. Makalah / Jurnal / Karya Ilmiah Lainnya :

Abintoro Prakoso, 2010, *Diskresi Pada Tahap Penyidikan Dalam Mewujudkan Perlindungan Hukum Bagi Anak Nakal*, Disertasi Pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya Malang.

Barda Nawawi Arief, 2001, Makalah dengan judul pemberdayaan *court management dalam rangka meningkatkan fungsi Mahkamah Agung kajian dari aspek sistem peradilan pidana*, Seminar Nasional RI dan Diskusi Buku Fungsi Mahkamah Agung, FH. UKSW, Salatiga.

Bernard Arief Sidharta, 1996, *Refleksi Tentang Fundasi dan Sifat keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Disertasi Universitas Padjadjaran Bandung.

J.S. Badudu dan Sutan Mohamad Zain dalam Malik, 2007, *Perspektif Fungsi Pengawasan Komisi Yudisial Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi* ; Sebuah Tesis Program Pascasarjana Universitas Brawijaya Malang.

Hartono dalam Mukhlis, 2009, *Pengembangan Konsep Hukum Administrasi Lingkungan Dalam Pengelolaan Lingkungan Hidup Menuju Pengembangan Berkelanjutan*, Sebuah Tesis Program Pascasarjana Universitas Brawijaya Malang.

Ibnu Artadi, 2007, *Dekonstruksi Pemahaman Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Prosedur Perdamaian Menuju Prosedur Pidana Rekonsiliatif*, Jurnal Hukum Pro Justitia.

D. Internet :

<http://www.merdeka.com>, Reporter : [Laurel Benny Saron Silalahi](#) | Jumat, 25 Januari 2013 06:07 WIB, diakses terakhir 5 November 2015.

<http://www.suduthukum.com/2016/04/hukum-progresif> diakses pada tanggal 10 April 2016 Jam 19.38 Wib.

<http://news.okezone.com/read/2013/01/27/513/752316/kapolres-banyumas-kasus-ibu-jadi-tersangka-dihentikan>, minggu 27 Januari 2013, diaskes terakhir 20 Januari 2016.

<http://wings.edu/law/bclc/bclcr.htm>, diakses terakhir 5 April 2015 Jam 16.45 Wib.

<http://www.birohukum.jogjaprovo.go.id/index>, diakses terakhir 4 Maret 2016 Jam
23.33 Wib.

