

HAKIM KOMISARIS (APRESIASI TERHADAP RKUHAP)
(Judicial Commissioner (The Appreciation to Criminal Procedure Code Bill))

Noor Ichwan Ichlas Ria Adha
Ketua Pengadilan Negeri Sabang
Jl. Jenderal Ahmad Yani No.4, Gampong, Sabang
Email:

Abstrak

Dalam RKUHAP termuat lembaga baru yaitu Hakim Komisaris, tentang Hakim Komisaris ini terdapat perbedaan pandangan ada yang mengatakan perlu keberadaan Hakim Komisaris sebagai konsekuensi Indonesia telah meratifikasi konvensi ICCPR, dimana dalam pasal 9 harus ada Hakim Komisaris. Dan ada pihak lain yang merasa tidak perlu karena kewenangan Hakim Komisaris tersebut sudah termuat dalam lembaga praperadilan karenanya untuk itu yang diperlukan penguatan dalam lembaga praperadilan saja.

Namun bila kita melihat kepentingan korban belum banyak terakomodir baik dalam KUHAP maupun KUHP sekarang ini, penulis melihat dalam RKUHAP perlu mengakomodir kepentingan korban dan masyarakat tempat terjadinya tindak pidana. Kemudian setelah mengkaji pelaksanaan Hukum Acara Pidana baik pada Hukum Islam maupun Hukum Adat maka penulis memandang perlu ada Hakim Komisaris dalam RKUHAP namun dengan kewenangan menjembatani kepentingan korban dan kepentingan pelaku pidana serta masyarakatnya.

Kata kunci: Hakim, Komisioner, Rancangan KUHAP

Abstract

Inside RKUHAP contain new institution, that is commissioner judge, regarding the commissioner judge to be diversification opinion, that is to be must the commissioner judge as consequences ratification ICCPR convention. And then to be needn't because of competence the commissioner judge to be done deep institution prior to judicature.

Nevertheless when we see interest victims not yet including with fine on the KUHAP and the KUHP, writer to see inside RKUHAP necessary to be need interest victims and interest community take place criminal act. After inspect criminal procedure law inside Islam and adat recht, writer contemplate necessary to be commissioner judge inside the RKUHAP with

of competence to bridge interest victims, interest community society and interest offender.

Keywords: *Judge, Commissioner, Criminal Procedure Code Bill*

Pendahuluan

Rancangan KUHAP yang sekarang ini sedang digodok oleh Pemerintah dan DPRRI sangat perlu dikritisi atau diberikan masukan untuk kesempurnaan RKUHAP menjadi KUHAP yang baik dengan mengakomodir semua kepentingan pihak-pihak dalam tindak pidana. Penulis dalam hal ini akan menyoroti atau memberi masukan tentang Bab mengenai Hakim Komisaris. Karena itulah Penulis juga merujuk kepada Seminar Nasional Ikatan Hakim Indonesia pada tanggal 29 Maret 2011 dalam rangka HUT IKAHI ke 58 tentang Hakim Komisaris yang diselenggarakan di Hotel REDTOP Jakarta. Hakim Komisaris yang menjadi tema dalam Seminar Nasional Ikatan Hakim Indonesia di Hotel REDTOP Jakarta pada tanggal 29 Maret 2011 dalam rangka HUT IKAHI yang ke 58, menjadi perdebatan hangat didalam seminar tersebut yang mengarah kepada dua pandangan yang berbeda sebagaimana kesimpulan akhir seminar tersebut yang termuat dalam *Varia Peradilan* edisi No.306 Mei 2011, yaitu:

1. Sebagai konsekuensi negara Indonesia yang telah meratifikasi konvensi ICCPR dalam pasal 9 harus memuat keberadaan Hakim Komisaris/Hakim Investigasi/Hakim Prasadang dalam sistem peradilan pidana di Indonesia.
2. Karena pembentukan Lembaga Hakim Komisaris/Hakim Investigasi/Hakim Prasadang dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana akan membawa konsekuensi terjadinya perubahan berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan peradilan pidana serta diperlukan kesiapan Sumber Daya Hakim yang memadai, maka cukup diperlukan penguatan lembaga praperadilan dengan memberikan wewenang kepada Hakim pemeriksa perkara dalam proses acara pidana.¹

Dua pandangan yang berbeda tentang adanya Hakim Komisaris ini masih mempunyai kesamaan yaitu sama-sama melihat kepentingan terdakwa, dimana kepentingan terdakwa harus benar-benar terlindungi. Dalam pasal 9 ICCPR segera seorang yang ditangkap harus dibawa secara fisik ke Hakim untuk dilakukan penahanan, hal ini tidak lain adalah untuk melindungi kepentingan terdakwa. Begitu pula pendapat kedua yang menyatakan sekarang ini cukup dengan penguatan lembaga praperadilan dalam Undang-Undang No.8 tahun 1981 tentang KUHAP dengan

¹ *Varia Peradilan*, Majalah Hukum tahun XXVI No.306 Mei 2011 hal.60.

memberikan kewenangan Hakim memeriksa perkara dalam proses acara pidana, pendapat ini juga untuk melindungi kepentingan terdakwa.

Melindungi kepentingan terdakwa agar terlindungi hak asasi terdakwa/tersangka tidaklah cukup, terlihat tidak adil karena ICCPR yang telah diratifikasi Indonesia dan penguatan lembaga praperadilan dengan memberi wewenang yang cukup kepada Hakim dalam proses acara pidana hanya melihat sisi kepentingan tersangka/terdakwa saja. Dimana kepentingan korban sama sekali tidak disinggung pada hal korban adalah pihak yang sangat dirugikan akibat terjadinya tindak pidana yang dilakukan oleh tersangka/terdakwa.

Bila terjadi tindak pidana dalam hukum nasional kita yang mendapat perhatian porsi besar adalah pelaku mulai dari penangkapan sampai eksekusi hak-hak tersangka atau terdakwa yang dijaga agar tidak dilanggar dalam proses beracara. Sementara kepentingan *stakeholder* lain kurang dapat perhatian seperti kepentingan masyarakat yang telah terganggu oleh adanya tindak pidana tidak terpulihkan atau dibiarkan pulih seiring dengan waktu yang cukup lama, apalagi kepentingan korban betul-betul kurang perhatian dari sistem hukum nasional kita, korban tetaplah korban tidak dapat terpulihkan, pelaku tertangkap kemudian dipidana sampai selesai menjalani pidana tetapi hak-hak atau kepentingan korbannya tidak dapat kembali.

Karena itulah Penulis berpandangan lembaga Hakim Komisaris belum mendesak ada walau Indonesia telah meratifikasi ICCPR dengan Undang-undang No.12 tahun 2005 dengan alasan seperti yang dikemukakan oleh Hakim Agung Komariah Emong Sapardja², dan Guru Besar Unpad Romli Atmasasmita³ dalam makalahnya pada seminar tersebut. Namun

² Antara lain:

- Kewenangan Hakim Komisaris dalam Pasal 111 RKUHAP memperpanjang masalah proses penegakan hukum;
- Kewenangan tersebut memaksa Hakim Komisaris melakukan investigasi sendiri, sehingga tidak sesuai dengan prinsip peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan
- Mampukah SDM Pengadilan/Hakim melaksanakan kewenangan yang diperintahkan RKUHAP?

³ Antara lain:

1. RUU-KUHAP (2009) telah berusaha memperbaiki kelemahan KUHAP 1981 dengan fokus pada pembentukan lembaga baru Hakim Komisaris sebagai pengganti Hakim Praperadilan. Sedangkan wewenang Hakim Komisaris yang begitu luas dan pengaturan keberadaan Hakim Komisaris didalam KUHAP sebagai payung hukum seluruh peraturan perundang-undangan pidana, berdampak luas dan dapat menimbulkan konflik fungsional dan konflik kelembagaan di tingkat pelaksanaannya.
2. Tim Penyusun RUU-KUHAP (2009) sama sekali mengabaikan perkembangan pandangan model hukum pembangunan dan hukum progresif didalam menyerap aspirasi nilai-nilai yang berkembang dan hidup dalam masyarakat serta fakta saling pengaruh yang tidak terelakan antara faktor non-hukum dan faktor hukum baik dalam proses legislasi maupun pada proses implementasi.

apabila kita melihat kepentingan korban yang belum banyak disentuh maka dalam Hukum Acara Pidana Indonesia yang akan datang yang terpenting adalah bagaimana mengakomodir kepentingan korban tindak pidana, karena itu kita harus masukan dalam RKUHAP lebih dari sekedar lembaga Hakim Komisaris yang mana diberi kewenangan untuk mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korban tindak pidana yang merupakan pihak yang sangat menderita, tetapi bukan sebagai Hakim Komisaris yang mengontrol penyidikan, penahanan, penyitaan dan penggeledahan serta menentukan layak tidaknya suatu perkara diajukan ke pengadilan (*pretrial*), melainkan sebagai Hakim yang memeriksa dan menjembatani hak-hak dan atau kepentingan korban yang telah diambil atau terlangkahi oleh tersangka.

Hakim Komisaris/Hakim Investigasi

Pembentukan lembaga Hakim Komisaris/Hakim Investigasi di Indonesia sepertinya dalam RKUHAP lebih karena Indonesia telah meratifikasi ICCPR, sehingga pembentukannya terkesan dipaksakan. Penulis termasuk orang yang tidak setuju dengan adanya lembaga Hakim Komisaris/Hakim Investigasi seperti dalam RKUHAP yang ada sekarang, karena kewenangan penyidikan dan penahanan sudah cukup baik dilakukan oleh pihak penyidik Polri maupun Kejaksaan seperti sekarang ini. Begitu

-
3. Tim penyusun mengabaikan kondisi objektif penegakan hukum pidana di Indonesia termasuk aspek data statistik perkara pidana lima tahun terakhir dan faktor geografis serta sarana dan prasarana penegakan hukum pidana.
 4. Keberadaan Hakim Komisaris yang dianggap dapat menjadi solusi hukum dari masalah besar (makro) yang kini tengah dihadapi dalam penegakan hukum di negeri Belanda dan Perancis justru dalam praktek telah menimbulkan efek samping yang negatif terhadap dalam sistem peradilan pidana. Bahkan upaya pemerintah untuk memperkuat lembaga ini dalam Rancangan Undang-Undang (2010) belum disahkan sampai saat ini. Usulan dimasukkannya lembaga hakim komisaris dalam RUU-KUHAP (2009) belum merupakan jaminan utuh efektivitas dan efisiensi perlindungan hak asasi tersangka/terdakwa.
 5. Keberadaan Hakim Komisaris dalam RUU-KUHAP (2009) sesungguhnya merupakan peralihan persoalan wewenang dan tanggung jawab penyidik dan penuntut umum yang selama ini menjadi beban penyidik dan penuntut umum kepada Hakim. Peralihan wewenang dan tanggung jawab tersebut tanpa diimbangi dengan peningkatan integritas dan akuntabilitas serta keahlian para Hakim (komisaris) hanya akan menambah ketidakpercayaan masyarakat luas terhadap sistem kekuasaan kehakiman.
 6. Penguatan lembaga praperadilan dalam kurun waktu sepuluh tahun kedepan masih tetap relevan dan strategis untuk membenahi implementasi KUHAP sebagai payung hukum terhadap seluruh peraturan perundang-undangan pidana. Penguatan lembaga praperadilan termasuk hukum acara dan ketentuan mengenai wewenang hakim praperadilan yang memadai dan sesuai dengan prinsip kebenaran materiil dalam proses beracara pidana.

pula kewenangan penggeledahan dan penyitaan yang dilakukan oleh Polisi sekarang ini harus seizin atau sepengetahuan Ketua Pengadilan Negeri setempat, proses penuntutan yang dilakukan Jaksa sekarang juga sudah baik dan bila ada pelanggaran terhadap hal-hal tersebut maka dapat dibawa atau diajukan ke lembaga Praperadilan. Jadi sampai disini kontrol atau pengawasan yang dilakukan oleh Hakim terhadap kewenangan penyidik Polri dan Jaksa sudah cukup lewat praperadilan. Bahkan kewenangan praperadilan kini diperluas baik akibat putusan praperadilan yang dijatuhkan Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan H. Sarpin Rizaldi, atas permohonan tersangka Budi Gunawan⁴ lebih-lebih dengan keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi tentang praperadilan putusan Nomor 21/PUU-XII/2014 tanggal 28 Oktober 2014.⁵

⁴ Mengadili

Dalam Eksepsi: - Menolak eksepsi termohon untuk seluruhnya.

Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon Praperadilan untuk sebagian.
2. Menyatakan surat perintah penyidikan Nomor: Sprin.Dik-03/01/01/2015 tanggal 12 Januari 2015 yang menetapkan Pemohon sebagai Tersangka oleh Termohon terkait peristiwa pidana sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 huruf a atau b, pasal 5 ayat (2), pasal 11 atau 12 B Undang-Undang No.31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo Undang-Undang No.20 tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-Undang No.31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP adalah tidak sah dan tidak berdasar atas hukum, dan oleh karenanya Penetapan *a quo* tidak mempunyai kekuatan mengikat,
3. Menyatakan penyidikan yang dilaksanakan oleh Termohon terkait peristiwa pidana sebagaimana dimaksud dalam Penetapan Tersangka terhadap diri Pemohon sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 huruf a atau b, pasal 5 ayat (2), pasal 11 atau 12 B Undang-undang No.20 tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang No.31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo pasal 55 ayat (1) ke.1 KUHP adalah tidak sah dan tidak berdasar atas hukum, dan oleh karenanya penyidikan *a quo* tidak mempunyai kekuatan mengikat.
4. Menyatakan Penetapan Tersangka atas diri Pemohon yang dilakukan oleh Termohon adalah tidak sah.
5. Menyatakan tidak sah segala keputusan atau penetapan yang dikeluarkan lebih lanjut oleh Termohon yang berkaitan dengan Penetapan Tersangka terhadap diri Pemohon oleh Termohon.
6. Membebaskan biaya perkara kepada negara sebesar nihil,
7. Menolak Permohonan Pemohon Praperadilan selain dan selebihnya.

⁵ Antara lain:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
 - 1.1 Frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai bahwa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
 - 1.2 Frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup"

Pembentukan lembaga Hakim Komisaris ini sepertinya ada ketidakpercayaan secara formal oleh Negara terhadap kewenangan Polisi dan Jaksa yang melakukan penyidikan, penahanan, penyitaan dan penggeledahan, yang kemudian kewenangan tersebut secara formal sebagian dibebankan kepada Hakim Komisaris. Sangat disayangkan pula dalam RKUHAP yang ada Hakim Komisaris tersebut hanya sendiri walau dibantu oleh stafnya hal ini akan menjadikan pekerjaan yang cukup berat bagi Hakim Komisaris untuk memeriksa tersangka dan saksi-saksinya untuk melakukan kelayakan penangkapan, penahanan, penyitaan dan penggeledahan serta penyadapan, apalagi harus diputus dalam waktu paling lambat 2 (dua) hari terhitung sejak permohonan diterima (pasal 112 ayat (1) RKUHAP). Kewenangan penyidikan, penahanan, penyitaan dan penggeledahan seperti KUHAP tahun 1981 saja yang dilakukan instansi banyak orang seperti pada Polri dan Kejaksaan banyak terjadi pelanggaran, apalagi nanti kewenangan tersebut diambil atau dikontrol oleh seorang Hakim Komisaris dimana pekerjaan yang begitu berat harus dilaksanakan oleh seorang Hakim Komisaris yang harus diputus dalam waktu paling lambat 2 (dua) hari sejak permohonan diterima, terbayang bertambah berat pekerjaan seorang Hakim Komisaris apabila daerah kewenangan Hakim Komisaris tersebut termasuk daerah yang banyak penduduknya sehingga tindak pidana pun banyak terjadi, apakah Hakim Komisaris tersebut dapat melaksanakan tugasnya sesuai yang telah ditentukan dalam pasal 112 ayat (1) RKUHAP walaupun dibantu oleh seorang Panitera dan beberapa orang staf.⁶ Disamping itu tidak tertutup kemungkinan nanti akan terjadi konflik

sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai bahwa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;

1.3 Pasal 77 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan;

1.4 Pasal 77 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan;

2. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;

3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

⁶ Pasal 121 ayat (3) RKUHAP.

kepentingan yang pada akhirnya dapat merugikan lembaga Hakim Komisaris dan lembaga penyidikan serta tersangka.

Sebagai pendapat Romli Atmasasmita, dalam makalahnya pada Varia Peradilan No.306 Mei 2011 halaman 25 alinea kedua, “Maksud baik membatasi wewenang penyidik dan penuntut dengan tujuan mencegah eksekusi negatif yang sering terjadi dalam praktek, tidak *mutatis mutandis* keharusan membentuk lembaga baru yang disebut Hakim Komisaris. Hal ini disebabkan kemelut penyidikan yang berlarut-larut dan koordinasi penyidik dan penuntut yang tidak efektif, sehingga merugikan kepentingan pencari keadilan, bukanlah terletak pada integritas dan independensi Hakim Komisaris, melainkan terletak pada sistem pengawasan internal (atasan-bawahan) dan sistem pengawasan eksternal yang belum efektif.

Pembentukan lembaga Hakim Komisaris sebagaimana tercantum dalam RKUHAP sepertinya semata-mata untuk melindungi kepentingan tersangka, hal ini seperti pendapat Andi Hamzah dalam makalahnya pada Varia Peradilan No.306 Mei 2011 halaman 9 alinea pertama, “seperti pasal 9 (ICCPR): segera (*promptly*) seorang ditangkap harus dibawa (*be brought*) secara fisik ke Hakim untuk dilakukan penahanan. Jadi, maksudnya harus Hakim yang melakukan penahanan dan harus melihat orangnya dan menanyakan beberapa hal sebelum surat perintah penahanan ditandatangani”. Pada hal keberadaan Hakim Komisaris ini menurut Komariah Emong Sapardja pada makalahnya dalam Varia Peradilan No.306 Mei 2011 hal. 16 “di Eropa, dengan sistem *Continental* hanya 3 negara yang masih mengenal lembaga Hakim Komisaris, yaitu Perancis, Belgia dan Spanyol. Pemerintah Perancis pada tahun 2009 telah mengajukan penghapusan lembaga ini kepada parlemennya, karena sering terjadi friksi antara hasil JI dengan seharusnya Jaksa membuat dakwaan, satu sama lain karena Jaksa tidak mempunyai kewenangan penyidik.

Hakim Komisaris sebagai Hakim Penyelesai Perkara di Tingkat Penyidik

Keberadaan lembaga Hakim Komisaris pada RKUHAP yang ada tidak dapat menjawab atau menemui solusi ketidakadilan, karena pembaharuan pada RKUHAP tersebut lebih melihat kepentingan pelaku tindak pidana dengan memberikan kewenangan kepada Hakim Komisaris⁷

⁷ BAB IX HAKIM KOMISARIS Bagian Kesatu Kewenangan Pasal 111:

- a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan atau penyadapan.
- b. pembatalan atau penangguhan penahanan.
- c. dst
- d. pelanggaran terhadap hak tersangka apapun yang lain yang terjadi selama tahap penyidikan.

hampir sama dengan kewenangan praperadilan dan ditambah dengan kewenangan lain yang berhubungan dengan hak-hak terdakwa, sementara pihak yang paling dirugikan yaitu korban atau keluarganya sebagai pihak yang menderita karena kepentingan atau hak-haknya yang telah dirampas oleh tersangka atau terdakwa tidak dapat dikembalikan.

Penulis melihat tidak ada keadaan yang mendesak untuk diperbaharui baik KUHAP maupun KUHP kalau pembaharuan itu hanya untuk kepentingan pelaku tindak pidana, kepentingan pelaku tindak pidana sudah cukup terakomodir dalam KUHAP sekarang dengan adanya lembaga praperadilan. Pembaharuan yang akan dilakukan seperti dalam RKUHAP sekarang ini akan berdampak luas tidak cukup hanya dengan membuat KUHAP yang baru saja tetapi juga peraturan lain yang bersangkutan terhadap KUHAP itu harus pula segera dibuat atau diperbaharui, demikian pula dengan penyediaan SDM Hakim yang harus baik, dan penyediaan sarana dan prasarana agar Hakim Komisaris tersebut dapat bekerja dengan optimal⁸.

Belum disentuh dalam KUHP dan KUHAP kita sekarang ini adalah bagaimana mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korban atau mengembalikan keseimbangan dalam masyarakat yang sudah terganggu akibat terjadinya tindak pidana yang dilakukan oleh tersangka. Dengan adanya tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku maka telah terjadi gangguan terhadap hak-hak atau kepentingan korbannya begitu pula keseimbangan yang ada pada masyarakatnya pun menjadi terganggu. Misalnya ada tindak pidana pencurian terhadap seseorang pasti korbannya rugi karena ada hak-hak atau barang miliknya yang hilang, ini tidak cukup sampai disitu karena masyarakat sekitarpun merasa resah akibat adanya aksi pencurian tersebut sehingga keseimbangan dalam masyarakat menjadi terganggu. Karenanya negara sebagai *Grand Stakeholder* atau pihak yang paling berkepentingan atas kesejahteraan dan keseimbangan dalam masyarakat harus dapat mewujudkan keadilan bagi setiap rakyatnya dengan mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korban tindak pidana serta mengembalikan keseimbangan atau menghilangkan keresahan yang terjadi dalam masyarakat akibat adanya tindak pidana.

Artidjo Alkostar dalam artikelnya *Restorative Justice* dalam Varia Peradilan No.262 September 2007 mengatakan, “Proses mengadili dalam perkara pidana merupakan proses interaksi nalar hukum dan batin untuk mencapai puncak kearifan dalam memutus suatu perkara”. Proses mengadili perkara pidana sejak mulai dari penyidikan dan penyelidikan sampai kepada eksekusi dalam pelaksanaan pidananya yang sesungguhnya merupakan

⁸ Varia Peradilan Majalah Hukum Tahun XXVI No.306 Mei 2011.

perpaduan antara peraturan atau hukum dengan perasaan batin terhadap apa yang harus diperbuat akibat adanya tindak pidana tersebut, haruslah menghasilkan suatu konstruksi keadilan bagi semua *stakeholder*. Sementara KUHAP dan KUHP kita sekarang ini sudah ketinggalan karena tidak mengakomodir kepentingan korban dan keseimbangan pada masyarakat akibat adanya tindak pidana, karenanya perlu ada perubahan dalam KUHAP dan KUHP kita yang harus mengkonstruksikan keadilan bagi setiap *stakeholder* dengan memadukan antara hukum dan perasaan batiniah sehingga tercapai tujuan pemidanaan.

Apakah tujuan pemidanaan itu?

Untuk mengkonstruksikan keadilan bagi setiap *stakeholder* agar tercapai tujuan pemidanaan Penulis terlebih dahulu mencari makna tujuan pemidanaan dari Hukum Islam dan didalam Hukum Adat⁹. Dalam Hukum Islam antara pemidanaan dengan hubungan sosial kemasyarakatan atau *hablumminannas* sangat berkaitan erat. Contoh penjatuhan pidana baru dapat dilakukan bila pelaku pencurian melakukan perbuatannya bertujuan untuk memperkaya diri bukan karena keterpaksaan¹⁰. Begitu pula terhadap tindak pidana yang mengakibatkan matinya orang, Hukum Islam dalam menjatuhkan pidana akan melihat semua kepentingan stakeholder baik tersangka/terdakwa, korban atau keluarganya dan masyarakat.

Surah Al-Baqarah ayat 178 yang berbunyi, "hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah yang diberi maaf membayar (diat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik pula, yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampaui sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih".

Dalam hukuman mati tersebut kepentingan masyarakat terayomi, dimana tindakan pelaku kejahatan yang telah meresahkan masyarakat menjadi tidak ada lagi dengan dihukum matinya si pelaku. Kepentingan korban atau keluarganya juga dapat terlaksana dengan dua cara yaitu pertama, terbalaskannya piutang sakit hati keluarga korban dengan dihukum matinya pelaku pembunuhan atau yang kedua, dimana keluarga korban akan menerima diat atau denda yang dibayarkan oleh pelaku pembunuhan karena telah dimaafkannya kesalahan pelaku oleh keluarga korban.

⁹ *Varia Peradilan* Majalah Hukum Tahun XXV No.290 Januari 2010 hal 63 – hal 67.

¹⁰ *H. Zainuddin Ali*, Hukum Pidana Islam, Jakarta, Sinar Grafika, 2007.

Disini ternyata kepentingan pelaku pembunuhan pun dapat terlaksana yaitu ketika keluarga korban memaafkan kesalahan pelaku, maka kepentingan pelaku berupa kebebasan dapat terlaksana dengan membayar denda atau diat lebih dulu kepada keluarga korban. Hal ini tidak terjadi dalam hukum pidana nasional. Misalnya dalam hal pembunuhan yang sebetulnya dipicu oleh tindakan korban sendiri karena pelaku membela diri akhirnya korban menjadi terbunuh, atau korban meninggal karena ketidaksengajaan atau khilafnya pelaku yang dalam hukum pidana nasional masuk kedalam pasal 359 KUHP, contohnya korban meninggal karena kecelakaan lalu lintas. Disini walaupun keluarga korban sudah memaafkan pelaku tetapi hukuman berupa penjatuhan pidana harus tetap dilalui oleh pelaku tindak pidana.

Dalam tindak pidana ini hukum pidana Islam lebih memperhatikan kepentingan yang ada pada keluarga korban yang berhubungan langsung dengan kepentingan pelaku tindak pidana. Dalam hal ini dimana pihak keluarga korban yang telah dirugikan oleh tindakan pelaku yang telah tersalah menyebabkan orang lain mati, dapat menerima kenyataan yang ada dimana meninggalnya korban akibat perbuatan korban sendiri yang ternyata telah memicu pembunuhan, atau akibat ketidak sengajaan pelaku yang menyebabkan korban meninggal dunia sehingga keluarga korban memaafkan pelaku. Disisi pelaku yang telah diberi maaf oleh keluarga korban akan membayarkan diat atau denda kepada keluarga korban yang tentunya dapat bermanfaat bagi keluarga korban dan selanjutnya pelaku dapat bebas tidak perlu menjalani pidana pada seperti hukum pidana nasional. Disini ternyata hukum pidana Islam secara tidak langsung juga telah melakukan *reformation* atau rehabilitasi untuk memperbaiki pelaku tindak pidana, dimana pelaku tentu akan lebih berhati-hati dalam kehidupannya bermasyarakat agar tidak lagi jatuh korban. Disamping itu hukum pidana Islam juga berusaha untuk memulihkan hubungan antara pelaku dan keluarganya dengan keluarga korban¹¹.

Sementara dalam hukum adat sejak sebelum kedatangan bangsa asing di Indonesia sudah berjalan sangat baik, Bangsa Indonesia dikenal mempunyai adat istiadat yang cukup tinggi salah satunya adalah hukum adat. Masyarakat adat Indonesia bersifat demokratis, dimana aturan-aturan yang akan diterapkan lebih dahulu dimusyawarahkan oleh tetua adat atau rembug desa, kalau di Minangkabau atau Sumatera Barat dikenal dengan orang 4 (empat) jenis dan orang-orang tua disetiap suku atau nagari, baru kemudian diterapkan berikut dengan sanksinya.

¹¹ *Varia Peradilan* Majalah Hukum tahun XXV No.290 Januari 2010 hal.64.

Bila terjadi pelanggaran dalam masyarakat maka telah terjadi ketidakseimbangan dan ketidakseimbangan tersebut harus dipulihkan. Misalnya ada pengrusakan lahan anggota masyarakat maka si pelaku akan dihadapkan ke musyawarah adat atau suku atau dihadapkan ke Kepala adat. Lalu ditanya apa penyebabnya, kemudian diberi sanksi meminta maaf kepada korban disertai dengan membayar denda baik berupa barang dan atau tenaga, contohnya memperbaiki lahan yang dirusak. Atau ada yang melakukan perzinahan maka keduanya akan dihadapkan ke Ketua adat atau dalam rembug tokoh adat, lalu keduanya akan dijatuhkan sanksi membersihkan kampung dan atau akan diasingkan dari kampungnya.

Bahkan di propinsi Aceh Darussalam hukum adatnya sudah diformalkan lewat peraturan daerah atau Qanun nomor 9 tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat. Kini diwilayah tempat bertugas penulis sekarang yaitu Pengadilan Negeri Sabang penyelesaian sengketa atau tindak pidana dapat diselesaikan dengan baik, tindak pidana tersebut tidak perlu terus berlanjut sampai ranah peradilan karena dapat diselesaikan oleh majelis adat di tingkat Gampong di wilayah Sabang, sehingga jumlah perkara yang masuk atau disidangkan oleh Pengadilan Negeri Sabang sangat sedikit sekali pada tahun 2014 perkara pidana yang disidangkan di Pengadilan Negeri Sabang hanya berjumlah 27 (dua puluh tujuh perkara). Dan berdasarkan pengakuan Geuchik Adnan yaitu Geuchik dari Gampong atau desa Cot Bau' yang juga merupakan kepala Geuchik untuk wilayah Sabang mengatakan bahwa penyelesaian perkara ditingkat gampong ini dapat diterima oleh semua pihak termasuk masyarakat setempat, untuk di Gampong Desa Cot Bau' pada tahun 2014 dapat diselesaikan oleh Geuchik Adnan dengan Majelis Adatnya sebanyak 9 (sembilan) kasus sengketa di masyarakat Gampong Cot Bau', ini data yang langsung penulis ketahui dari Geuchik Adnan, belum lagi di Gampong-Gampong lainnya di Kota Sabang berjumlah 18 (delapan belas) gampong yang menurut Geuchik Adnan sebagai Ketua para Geuchik di Pulau Weh Kota Sabang juga banyak berhasil mendamaikan sengketa, jadi wajar kalau jumlah perkara pidana yang masuk ke Pengadilan Negeri Sabang di tahun 2014 hanya 27 perkara. Inilah cerminan keberhasilan majelis adat yang ada di Kota Sabang.

Pada masyarakat adat penjatuhan sanksi terhadap pelaku tindak pidana akan berkaitan dengan kepentingan korban dan lingkungan masyarakatnya, cara-cara penjatuhan hukuman atau sanksi terhadap pelanggar sangat sederhana namun dapat diterima dan proses beracaranya pun tidak memerlukan waktu yang panjang.

Dalam praktek masyarakat adat Indonesia ternyata musyawarah memegang peranan yang cukup penting untuk memulihkan hubungan

pelaku pelanggaran dengan korban sekaligus untuk memulihkan keseimbangan dimasyarakat yang telah terganggu. Praktek hukum dimasyarakat adat Indonesia tidak jauh berbeda satu sama lain, masyarakat adat Indonesia lebih mementingkan kepentingan korban dan keseimbangan dalam masyarakat yang telah terganggu, dengan memulihkan hubungan itu agar menjadi lebih baik. Hal ini menunjukkan kearifan masyarakat adat dalam menyikapi persoalan hukum yang terjadi didalam masyarakat.

Ismail Rumadan mengatakan,"Dalam hal ini unsur utama dari *Restorative Justice* yaitu kerelaan dan partisipasi dari korban, pelaku dan masyarakat dalam melakukan perbaikan atas tindak pidana yang terjadi juga merupakan ciri dari hukum adat¹². Dalam hukum adat kita tujuan penegakan hukum adalah bagaimana memulihkan keseimbangan yang telah rusak agar harmonis kembali baik antara pelaku, korban dan lingkungan masyarakatnya.

Dari uraian singkat diatas kita dapati, dalam Hukum Islam bila terjadi tindak pidana maka dalam pemidanaan atau sanksi yang akan dijatuhkan kepada pelaku kejahatan benar-benar memperhatikan kepentingan korban dan kepentingan pelaku kejahatan (karena pencuri yang dipotong tangan mempunyai syarat-syarat), bahkan dalam tindak pidana pembunuhan dalam hal sanksi yang diberikan disinergikan hingga diharapkan pulih hubungan antara pelaku pembunuhan dengan keluarga korban. Dalam Hukum Adat bila terjadi pelanggaran atau tindak pidana yang menjadi tujuan penegakan hukumnya adalah bagaimana memulihkan keseimbangan yang telah rusak agar harmonis kembali antara pelaku, korban dan masyarakatnya.

Sebenarnya makna tindak pidana adalah adanya kepentingan atau hak-hak korban atau keseimbangan dalam masyarakat yang diambil atau dilangkahi oleh si pelaku kejahatan. Karena itulah sebaiknya pemidanaan atau hukuman yang akan dijatuhkan harus mengacu kepada pemulihan keseimbangan dan atau pengembalian kepentingan atau hak-hak korban yang telah dirugikan oleh pelaku.¹³ Dengan merujuk penjatuhan pidana pada model Hukum Islam dan Hukum Adat maka kita dapati tujuan pemidanaan adalah bagaimana memulihkan kembali hubungan yang telah rusak antara korbannya dengan pelaku tindak pidana dan keseimbangan dalam masyarakat yang telah terganggu akibat adanya tindak pidana tersebut .

Terjadinya suatu tindak pidana sesungguhnya tidak lain adalah adanya kepentingan dan atau hak-hak korban yang diambil atau terlangkahi oleh pelaku tindak pidana. Karenanya untuk mengkonstruksikan keadilan

¹² *Jurnal Hukum Dan Peradilan* Volume 02 No.2 Juli 2013 Mahkamah Agung RI Badan Penelitian Dan Pengembangan Hukum dan Peradilan.

¹³ *Varia Peradilan* Majalah Hukum Tahun XXV No.290 Januari 2010 hal.66 – 67.

akibat tindak pidana tersebut sedapat mungkin adalah dengan mengembalikan kepentingan dan atau hak-hak korban tersebut terlebih dahulu yang kemudian baru diikuti dengan mengakomodir kepentingan *stakeholder* lainnya. Sementara dalam konstruksi hukum pidana kita sekarang ini yang termuat dalam KUHAP dan KUHP kepentingan korban sudah terwakili oleh Negara dalam hal ini Jaksa yang mengajukan dakwaan dan tuntutan terhadap pelaku tindak pidana, pada hal kerugian atas kepentingan atau hak-hak korban tidak dapat dikembalikan dengan cara proses pemidanaan sekarang ini, korban tetaplah mengalami kenestapaan atau kerugian yang tidak dapat dipulihkan kembali.

Pemulihan akibat terjadinya suatu tindak pidana terlebih dahulu harus memenuhi atau mengembalikan kepentingan dan atau hak-hak korban (*victim*) yang telah diambil atau terlangkahi oleh pelaku (*offender*), baru kemudian melihat kepentingan atau hak-hak pelaku tindak pidana dan kepentingan lainnya.

Setelah itu apabila pemulihan atas hak-hak dan atau kepentingan korban telah dilakukan maka seyogyanya proses litigasi atau peradilan terhadap tindak pidana tersebut juga harus berakhir, hal ini penting agar tidak ada kepentingan atau hak-hak dari korban maupun *offender* menjadi terganggu karena permasalahan pidana keduanya sudah selesai. Misalnya seperti yang penulis sidangkan sewaktu bertugas di pengadilan Negeri Solok seorang pencuri ikan nila/mujair yang tidak sampai 1 kg dengan harga waktu itu sekitar Rp.5.000,00 oleh korbannya telah dimaafkan. Penulis berpendapat secara hakiki permasalahan antara korban dengan pelaku pencurian sudah selesai, namun karena Hukum Acara Pidana kita mengharuskan agar tindak pidana seperti ini tetap harus berlanjut dipersidangan maka kepentingan korban dan *offender* sebagai pelaku kejahatan juga menjadi terganggu, dimana korban yang sudah merelakan ikannya harus terus bolak-balik memenuhi panggilan baik dari penyidik, kejaksan sampai disidang pengadilan begitu juga saksi-saksi lainnya, padahal korban juga saksi-saksi lainnya punya kepentingan lain yang harus dipenuhi misalnya mencari nafkah dan sebagainya. Begitu pula dengan pelakunya seharusnya sudah dapat menghirup udara kebebasan dengan dimaafkan perbuatannya oleh korban, namun tetap menghadapi penderitaan berupa penahanan sampai perkara mempunyai kekuatan hukum tetap akibat keangkuhan hukum acara pidana kita, pada hal korban mencuri ikan nila tersebut terpaksa untuk memenuhi kebutuhan makan keluarganya.

Begitu juga contoh pasal 362 KUHP misalnya korban pencurian sepeda motor yang biasa dipakai untuk ojek, pelakunya sudah tertangkap barang bukti juga sudah ditemukan namun karena proses hukum acara pidana sepeda motor tersebut dijadikan barang bukti sebagai kelengkapan

proses beracara. Hal ini menjadi ironi seharusnya korban tersebut sudah dapat mencari nafkah dengan sepeda motornya namun karena Hukum Acara Pidana kita sepeda motor dijadikan barang bukti. Jadi yang membuat korban tidak dapat mencari nafkah dengan ojek sepeda motornya bukan lagi pelaku pencurian melainkan akibat adanya Hukum Acara Pidana kita yang demikian.

Berdasarkan hal-hal diatas terutama untuk memulihkan kepentingan dan atau hak-hak korban Penulis memandang diperlukan adanya lembaga Hakim Komisaris yang diberikan kewenangan untuk menyelesaikan persoalan yang terjadi akibat adanya tindak pidana. Hakim Komisaris ini keberadaannya ada pada tingkat penyidikan untuk menyelesaikan permasalahan antara korban dengan pelaku tindak pidana. Bila terjadi kesepakatan antara korban dengan pelaku dimana pelaku harus mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korbannya, bisa jadi korban memaafkan kesalahan pelaku dan merelakan barang yang telah diambilnya dan berdasarkan pengalaman Penulis hal ini banyak terjadi, dengan demikian persoalan antara pelaku dengan korban telah selesai maka senyatanya harus selesai pula proses peradilan atau litigasi terhadap tindak pidana tersebut. Produk yang keluar atas pemeriksaan tindak pidana ditingkat penyidikan ini berupa Penetapan karena Hakim tidak bertugas untuk mengadili melainkan hanya menyelesaikan sengketa berupa tindak pidana yang telah merugikan korban akibat kesalahan pelaku tindak pidana.

Dengan penyelesaian seperti ini diharapkan hubungan antara pelaku dengan korbannya dapat terpulihkan dan diharapkan pelaku juga menjadi terpulihkan keadaannya sehingga ia berubah untuk tidak melakukan tindak pidana lagi. Disamping itu pelaku tidak perlu berlama-lama menjalani penahanan apalagi pidana penjara, korbannya juga tidak perlu berkali-kali dipanggil dalam tiap tingkat proses peradilan dan terhadap barang bukti hasil kejahatan juga sudah dapat dinikmati kembali oleh empunya barang dalam hal ini korban.

Jenis tindak pidana yang dapat diproses model ini adalah tindak pidana yang jelas korbannya, maksudnya tindak pidana tersebut jelas menjadikan korban kehilangan hak-hak dan atau kepentingannya. Sehingga memudahkan penyelesaiannya dengan mencari kesepakatan antara pelaku dengan korban agar hak-hak dan atau kepentingan korban dapat terpulihkan. Contohnya tindak pidana pencurian, penipuan, penggelapan, penghinaan dan penadahan, Tetapi tidak tertutup kemungkinan untuk tindak pidana lain bila ternyata penyelesaiannya bisa dengan cara islah atau kesepakatan, atau perkara-perkara yang tidak mungkin dapat disidangkan di Pengadilan misalnya karena pelaku atau terdakwa berhalangan tetap karena sakit yang tidak tahu kapan akan sembuhnya, jika terdakwa mengikuti

persidangan di pengadilan tentu tidak bisa karena dalam keadaan sakit, namun terdakwa masih dapat diajak berbicara dan berpikir, disinilah peran Hakim untuk menyelesaikan permasalahan antara pelaku dengan korbannya yang bukan dalam bentuk persidangan di pengadilan.

Penyelesaian tindak pidana oleh Hakim dalam tahap penyidikan ini memang berupa kesepakatan-kesepakatan antara pelaku dengan korban atau keluarganya untuk mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korban yang telah terlangkahi oleh pelaku. Hasil pemeriksaan tindak pidana dalam tahap ini berbentuk penetapan hakim yang harus dijalani oleh pelaku tindak pidana. Proses penyelesaian tindak pidana dalam tahap ini terlihat bersentuhan dengan hukum privat atau hukum perdata, itu memang benar tetapi tetap tindak pidana tersebut merupakan hukum publik karena penyelenggaraan terhadap acaranya diselenggarakan oleh Negara dalam hal ini perangkat hukum penyidik dan Hakim, disamping tindak pidana yang bersangkutan juga harus diatur dalam KUHP (yang baru). Atau dapat juga disebut model cara ini merupakan Hukum Acara Pidana (hukum publik) yang mengakomodir kepentingan-kepentingan dari pihak korban (*victim*) dan kepentingan pihak pelaku (*offender*), dimana dalam KUHP dan KUHAP kita sekarang ini kepentingan korban dan juga pelaku masih banyak belum disentuh.

Penulis berpikir seharusnya penjatuhan pidana terhadap pelaku tindak pidana merupakan suatu “*Ultimum Remedium*”, buat apa perangkat hukum utamanya Hakim menjatuhkan pidana kepada pelaku jika ternyata pidana yang dijatuhkan tersebut tidak membawa perubahan positif bagi pelaku (*offender*) dan bagi korban (*victim*) juga tidak dapat mengembalikan hak-hak dan atau kepentingannya yang telah dilanggar oleh pelaku. Adalah lebih baik menyelesaikan masalah tindak pidana dengan cara yang lebih arif yaitu dapat mengembalikan hak-hak dan atau kepentingan korban yang telah hilang dan dapat merubah pelaku untuk tidak melakukan tindak pidana lagi¹⁴.

Artidjo Alkostar dalam tulisannya menyatakan,” Kejahatan HAM, *corporate crimes*, kejahatan sadis dan kejahatan lain yang melibatkan penderitaan korban dan/atau keluarganya serta masyarakat *stakeholder*, banyak terjadi di Indonesia. Hal ini menuntut penggalan pendalaman ilmu, mengasah kecerdasan moral serta memperpeka naluri keadilan. Dalam arti penegak hukum bertanggung jawab untuk menegakan *restoratif justice* agar korban atau keluarganya terayomi oleh hukum, masyarakat *stakeholder* terpulihkan dari luka (batin) akibat kejahatan dan pelaku kejahatan disadarkan atas perbuatannya agar tidak melakukan kembali dan meminta

¹⁴ *Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun XXV No.295 Juni 2010 hal.56.

maaf kepada korban dan/atau keluarganya sehingga dapat meredakan rasa bersalah. Dengan *restoratif justice* kehidupan dan penghidupan korban dan/atau keluarganya, masyarakat *stakeholder* dan pelaku menjadi pulih kembali melakukan tugas dan kewajibannya sesuai dengan porsi hak dan posisi sosial masing-masing. Sejatinya menegakkan hukum mengemban misi luhur menjaga dan menegakan martabat kemanusiaan.¹⁵

Artidjo Alkostar sepertinya berharap dari penegakan hukum pidana atau dalam beracara pidana oleh Penegak Hukum dapat mengayomi semua *stakeholder* bukan hanya pelaku tindak pidana tetapi juga korban yang mengalami penderitaan dan masyarakat sekitar yang terkena dampak baik langsung maupun tidak langsung akibat terjadinya tindak pidana tersebut. Dengan tidak melihat apakah dapat selesai setelah proses persidangan di pengadilan atau selesai sebelum dibawa ke pengadilan untuk disidangkan, yang terpenting semua *stakeholder* dapat terpenuhi kepentingannya. Namun *restorative justice* yang dimaksud Artidjo Alkostar, tidak dapat diterapkan dengan begitu saja melainkan harus diatur dalam hukum acara agar menjadi teratur dan ada kepastian proses acara pidana dengan *restorative justice* ini agar benar-benar dilaksanakan oleh Penegak Hukum. Kalau hal ini tidak diatur justru akan menjadi pelanggaran terhadap hukum acara pidana itu sendiri, dan tidak tertutup kemungkinan akan dimanfaatkan oleh oknum-oknum yang mencari keuntungan dengan adanya tindak pidana tersebut walaupun pencari keadilan dapat memakluminya. Atau perkara tersebut mungkin saja dapat selesai dan dapat diterima oleh semua *stakeholder* namun tidak mempunyai legitimasi hukum, seperti dalam kasus pelanggaran HAM berat pada kasus Tanjung Priok, Jenderal Try Sutrisno pernah mencoba menggunakan islah dengan para korban pelanggaran HAM Tanjung Priok. Tetapi karena prosedur pembentukan lembaga islah tidak memiliki dasar legitimasi maka hasilnya pun kurang memuaskan.¹⁶

Bagir Manan berpendapat, walaupun “*restorative justice*” menjanjikan konsep yang baik dalam sistem pemidanaan, tetap tidak luput dari beberapa kekhawatiran:

Pertama; konsep “*restorative justice*” dapat mengendorkan kepastian hukum dan konsistensi. Penegakan Hukum menjadi begitu subyektif bergantung kepada “*stakeholder*” yang terlibat dalam penyelesaian suatu kasus.

Kedua; konsep “*restorative justice*” dapat mengendorkan peraturan hukum, khususnya peraturan perundang-undangan dalam menyelesaikan suatu kasus. Hal ini akan mempengaruhi asas “*nullum delictum...*” dalam pemidanaan.

¹⁵ *Varia Peradilan* Majalah Hukum Tahun ke XXII No.262 September 2007 hal.12.

¹⁶ *Varia Peradilan* Majalah Hukum tahun ke XXII No.262 September 2007 hal.11.

Ketiga; konsep “*restorative justice*” akan mengubah sifat hukum pidana sebagai “*geslotenrecht*” menjadi seperti hukum perdata yang bersifat terbuka (*open system*). Hubungan dan akibat hukum ditentukan oleh kehendak pihak-pihak. Pembatasan hanya dalam bentuk larangan tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan dan ketentuan imperatif yang diatur dalam undang-undang; (*dwingenrecht*)¹⁷

Oleh karenanya hukum dalam hal ini Hukum Acara Pidana harus memberikan kesempatan untuk penerapan *restorative justice* bagi kepentingan semua pencari keadilan dengan tepat sesuai kewenangan petugas hukum dalam proses/acara pidana. Jangan sampai dengan semangat *restorative justice* sampai melanggar aturan yang telah ada atau menjalankan kebijakan tetapi sudah bukan kewenangannya. Penulis melihat penerapan *restorative justice* yang dimaksud Artidjo Alkostar agar semua kepentingan *stakeholder* dapat diayomi, maka negara sebagai *grandstakeholder* dalam RKUHAP perlu memasukkan *restorative justice* sebagai kewenangan Hakim Komisaris yang menjembatani kepentingan pelaku tindak pidana dengan kepentingan korbannya dan kepentingan masyarakat secara tidak langsung sebagaimana dijelaskan seperti diatas.

Disamping itu bentuk pemidanaan dalam pasal 10 KUHP perlu ditambah dengan mengadopsi model pemidanaan dalam Hukum Islam yaitu memperhatikan kepentingan korban dan pelaku kejahatan secara bersamaan, serta model pemidanaan dalam Hukum Adat dengan memulihkan keseimbangan yang telah rusak menjadi harmonis kembali antara pelaku kejahatan, korban dan masyarakatnya. Untuk itulah bentuk pidana dalam pasal 10 KUHP perlu ditambah dengan pembayaran denda atau pengembalian barang dan/atau hak-hak korban oleh pelaku tindak pidana, serta mencantumkan pidana kerja sosial yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana untuk memulihkan keharmonisan dalam masyarakat yang telah terganggu akibat adanya tindak pidana tersebut.

Dengan bentuk pemidanaan seperti ini maka diharapkan tujuan pemidanaan dapat tercapai, dimana hak-hak dan/atau kepentingan korban akan kembali pulih baik didapat dari denda atau pengembalian hak-hak dan/atau kepentingan korban yang telah diambil oleh pelaku, keseimbangan pada masyarakat yang telah terganggu dapat pulih kembali lewat kerja sosial yang dilakukan oleh terdakwa atau pelaku kejahatan. Sehingga pelaku yang harus mengembalikan hak-hak atau milik korbannya dan juga menjalankan kerja sosial untuk kepentingan masyarakat diharapkan menjadi jera tidak akan melakukan tindak pidana lagi karena apa yang diambilnya dari korban harus dikembalikan lagi, hal ini juga berefek kepada pelaku-pelaku lain

¹⁷ *Varia Peradilan* Majalah Hukum Tahun ke XXI No.247 Juni 2006 hal.9.

yang ingin melakukan tindak pidana akan berpikir lebih lanjut karena sanksi yang akan dijatuhkan sedemikian rupa adanya.

Dengan memasukan hal-hal seperti *restorative justice* diatas baik pada KUHP maupun KUHP yang baru nantinya, maka kekhawatiran Bagir Manan terhadap penerapan *restorative justice* dalam mencapai tujuan pemidanaan dapat diminimalisir. Lagi pula dahulu bukankah dinegara tercinta ini sebelum datang bangsa Eropa kerajaan-kerajaan Hindu dan Budha serta diikuti oleh kerajaan-kerajaan Islam Nusantara tidak ada perbedaan hukum publik dan hukum privat semua sama, perkara baru ada jika ada pihak yang merasa dirugikan mengadukannya. Dalam masa-masa sebelum penjajah mencengkeramkan kukunya ditanah air tercinta ini kita mengenal adanya peradilan atau pengadilan serambi, dimana jika ada pengaduan masuk baru akan diperiksa atau disidangkan oleh orang arif bijaksana (alim ulama) yang ditunjuk oleh Sultan untuk disidangkan diserambi masjid atau serambi istana.

Kelebihan Hakim Komisaris/Hakim Penyelesai Perkara di Tingkat Penyidik

Hakim Komisaris yang diberikan kewenangan untuk menyelesaikan perkara tindak pidana di tingkat penyidikan akan bertugas untuk mengembalikan kepentingan dan atau hak-hak korban yang sudah diambil atau terlangkahi oleh pelaku tindak pidana. Hal ini dapat dilakukan oleh Hakim Komisaris apabila sudah jelas siapa pelaku dan siapa korbannya yang memang sudah diakui oleh pelaku dan korbannya. Hakim Komisaris akan menjembatani kepentingan dan atau hak-hak korban yang sudah hilang agar dapat dikembalikan lagi oleh pelaku tindak pidana, misalnya tindak pidana pencurian ikan nila/mujair Hakim Komisaris akan menjembatani sengketa perkara pidana ini, bisa saja pelaku tindak pidana mengembalikan ikan nila tersebut kepada korbannya, bila ternyata ikan nila itu sudah tidak ada bisa pelaku menggantinya dengan uang seharga ikan nila tersebut, atau kalau pelaku tidak mempunyai uang maka pelaku diwajibkan bekerja untuk kepentingan korbannya atau pelaku bekerja dengan memperoleh upah dan upahnya diberikan kepada korbannya seharga ikan nila tersebut, tidak tertutup kemungkinan dan ini sering Penulis alami ternyata korbannya merelakan barang yang telah dicuri oleh pelakunya hal ini akan lebih mudah lagi. Begitu pula untuk perkara tindak pidana lainnya seperti penipuan, penggelapan, merusak barang, membunuh hewan dan sebagainya.

Untuk perkara tindak pidana pencemaran nama baik, Hakim Komisaris akan berusaha menyelesaikan permasalahan antara pelaku dan korbannya dimana Hakim Komisaris akan memerintahkan kepada

pelakunya untuk bekerja bagi kepentingan korbannya atau kepentingan masyarakat sebagai kerja sosial.

Untuk perkara penganiayaan dan pembunuhan demikian pula setelah Hakim Komisaris mengetahui penyebabnya akan menjembatani kepentingan dan atau hak-hak korban dengan pelakunya, sering terjadi tindak pidana ini didahului oleh tindakan korban yang mengakibatkan terjadinya tindak pidana penganiayaan dan pembunuhan ini, karenanya sering antara korban atau keluarga korban dengan pelaku sering terjadi pemaafan atas kesalahan ini yang diikuti dengan Pelaku atau keluarga Pelaku memberikan biaya untuk pengobatan atau biaya duka, hal ini menandakan antara kedua belah pihak baik korban atau keluarga korban dengan Pelaku sudah tidak ada permasalahan lagi yang berarti kepentingan korban dianggap telah dikembalikan oleh Pelaku tindak pidana, maka tindak pidana ini sudah dapat diselesaikan ditingkat penyidikan oleh Hakim Komisaris sehingga tidak perlu sampai berlanjut.

Khusus untuk tindak pidana yang pelakunya dibawah umur 18 tahun dapat pula diselesaikan oleh Hakim Komisaris ditingkat penyidikan ini tanpa perlu dibawa ke persidangan dan perkara anak ini dapat diselesaikan dengan cepat dengan harapan tidak menjadikan trauma psikologis terhadap anak tersebut untuk perkembangan masa depannya. Hakim Komisaris ini juga dapat menetapkan barang bukti-barang bukti yang berhubungan dengan tindak pidana untuk tetap sebagai barang bukti sampai perkara putus ataukah barang bukti tersebut dikembalikan kepada pemiliknya, agar pemilik barang tersebut dapat memakainya.

Dengan model Hakim Komisaris sebagai Hakim Penyelesai perkara di Tingkat Penyidik ini sangat diharapkan sekali dapat menyelesaikan permasalahan yang utama dari suatu tindak pidana, yaitu memulihkan kepentingan dan atau hak-hak korban yang telah dilangkahi oleh pelaku pidana. Dengan model Hakim Komisaris seperti ini akan menjadikan banyak keuntungan lain, yaitu:

1. Jumlah tindak pidana yang sampai ke proses persidangan akan sangat berkurang, karena perkara-perkara tersebut sudah dapat terselesaikan ditingkat penyidik oleh Hakim Komisaris.
2. Pelaku tindak pidana yang baru sekali atau dua kali melakukan tindak pidana tidak perlu menjalani masa tahanan yang lama dan bukan merupakan narapidana, sehingga pelaku dapat memperbaiki kehidupannya.
3. Tindak pidana yang pelakunya masih dibawah umur dimungkinkan sekali dapat diselesaikan ditingkat penyidikan ini oleh Hakim Komisaris dengan menekan trauma psikologis bagi masa depan anak tersebut.

4. Tindak pidana yang tidak dapat dibawa ke persidangan karena Pelakunya berhalangan tetap karena sakit, dimungkinkan sekali dapat diselesaikan ditingkat penyidik oleh Hakim Komisaris.
5. Barang bukti yang berhubungan dengan tindak pidana sudah dapat ditentukan keberadaannya sejak ditingkat penyidikan oleh Hakim Komisaris.
6. Dapat terpenuhi azas peradilan pidana yang baik.

Daftar Pustaka

- Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun ke XXI No.247 Juni 2006
Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXII No.262 September 2007.
Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXV No.290 Januari 2010.
Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXV No.295 Juni 2010.
Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun ke XXVI No.306 Mei 2011.
Jurnal Hukum Dan Peradilan, Volume 02 Nomor 2 Juli 2013
H. Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta, Sinar Grafika, 2007
Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.
Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2010.