

**PENEGAKAN HUKUM DALAM PUTUSAN HAKIM PADA
PERKARA PIDANA YANG BERKEADILAN BERBASIS
HUKUM PROGRESIF**

TESIS



Oleh :

EKO HARTOYO

NIM : 20302000031
Konsentrasi : Hukum Pidana

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2022**

**PENEGAKAN HUKUM DALAM PUTUSAN HAKIM PADA
PERKARA PIDANA YANG BERKEADILAN BERBASIS
HUKUM PROGRESIF**

TESIS

Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan
Guna Mencapai Derajat S2 Dalam Ilmu Hukum



**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2022**

**PENEGAKAN HUKUM DALAM PUTUSAN HAKIM PADA
PERKARA PIDANA YANG BERKEADILAN BERBASIS
HUKUM PROGRESIF**

TESIS

Oleh :

EKO HARTOYO

N.I.M : 20302000031
Konsentrasi : Hukum Pidana

Disetujui Oleh
Pembimbing
Tanggal,


Dr. Hj. Widayati, S.H., M.H.
NIDN : 06-2006-6801

Mengetahui
Ketua Program Magister (S2) Ilmu Hukum




Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H., M.Hum.
NIDN: 06-1507-6202

**PENEGAKAN HUKUM DALAM PUTUSAN HAKIM PADA
PERKARA PIDANA YANG BERKEADILAN BERBASIS
HUKUM PROGRESIF**

TESIS

Oleh:

EKO HARTOYO

N.I.M : 20302000031

Konsentrasi : Hukum Pidana

Telah Dipertahankan di Depan Dewan Penguji
Pada Tanggal **23 Juni 2022**
Dan dinyatakan **LULUS**

Tim Penguji
Ketua,


Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H., M.Hum.
NIDN: 0615076202

Anggota I


Dr. Hj. Widavati, S.H., M.H.
NIDN : 06-2006-6801

Anggota II


Dr. Arpang, S.H., M.H.
NIDN : 06-1106-6805

Mengetahui,
Ketua Program Magister (S2) Ilmu Hukum


Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H., M.Hum.
NIDN: 0615076202

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Eko Hartoyo

NIM : 20302000031

Dengan ini, saya nyatakan bahwa Karya Tulis Ilmiah yang berjudul :

Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Berkeadilan Berbasis Hukum Progresif

Adalah benar hasil karya saya, dan penuh kesadaran bahwa saya tidak melakukan tindakan plagiasi atau mengambil alih seluruh atau sebagian besar karya tulis orang lain tanpa menyebutkan sumbernya. Jika saya terbukti melakukan tindakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan yang berlaku.

Semarang, 22 Maret 2022



Eko Hartoyo
20302000031

PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan, di bawah ini:

Nama : Eko Hartoyo
NIM : 20302000031
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum

Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa ~~Tugas Akhir/Skripsi/Tesis/Disertasi~~* dengan judul:

Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Berkeadilan Berbasis Hukum Progresif

dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialihmediakan, dikelola dalam pangkalan data, dan dipublikasikannya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama penulis sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Semarang, 22 Maret 2022

Yang menyatakan,



Eko Hartoyo
20302000031

Motto:

Sesungguhnya, sesudah kesulitan itu, ada kemudahan.

(Q.S. Al-Insyirah ayat 6)

Banyak yang salah jalan tapi merasa tenang karena banyak teman yang sama-sama salah. Beranilah menjadi benar, meskipun sendirian.

(Baharuddin Lopa)

Persembahan:

Tesis ini penulis persembahkan untuk:

1. Orang tua (Bapak Sumardi Raharjo alm. dan Ibu Ponirah) tercinta;
2. Mertua (Bapak Drs. H. Chafids Afandi, M.Pd. dan Ibu Kastimi, S.Pd.) terkasih;
3. Istri (Rizalia Ulfah, S.H.) dan putra-putraku (Azril Dhiyaulhaq Hartoyo dan Muhammad Azzam Hartoyo) tersayang;
4. Keluarga Besar Kejaksaan Negeri Rembang Bidang Tindak Pidana Khusus;
5. Keluarga Besar Kejaksaan Negeri Batang Bidang Tindak Pidana Khusus;
6. Teman-teman Magister Ilmu Hukum;
7. Civitas Akademika UNISSULA.

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Puji syukur kehadirat Allah *Subhanahu Wa Ta'ala* atas segala rahmat, hidayah, dan inayah-Nya yang telah memberikan kelapangan, kelancaran dan kemudahan bagi penulis di dalam menyelesaikan penulisan tesis ini. Shalawat dan salam dihaturkan kepada junjungan Nabi Muhammad *Shallallahu 'alaihi wasallam* sebagai suri tauladan umat.

Alhamdulillah, penulis sangat bersyukur karena tesis yang berjudul : Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Ber-keadilan Berbasis Hukum Progresif, dapat diselesaikan dengan baik.

Dalam penyelesaian tesis ini berbagai pihak telah memberikan bimbingan, motivasi dan bantuan moril kepada penulis. Oleh karena itu, perkenankanlah penulis mengucapkan banyak terima kasih dan penghargaan kepada: orang tua penulis (Bapak Sumardi Raharjo alm. dan Ibu Ponirah), mertua (Bapak Drs. H. Chafids Afandi, M.Pd. dan Ibu Kastimi, S.Pd.), istri (Rizalia Ulfah, S.H.) dan putra-putraku (Azril Dhiyaulhaq Hartoyo dan Muhammad Azzam Hartoyo), serta Keluarga Besar penulis yang telah mendoakan dan membantu penulis dalam segala hal untuk selesainya penulisan tesis ini.

Selain itu, tak lupa penulis menyampaikan rasa terima kasih dan juga penghargaan tertinggi kepada :

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H.,S.E.Akt.,M.Hum. selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;

2. Dr. Bambang Tri Bawono, S.H.,M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
3. Wakil Dekan I dan Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
4. Dr. Hj. Widayati, S.H.,M.H. selaku Dosen Pembimbing yang telah memberikan bimbingan, motivasi, dan kemudahan bagi penulis untuk menyelesaikan tesis ini;
5. Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H.,M.Hum. dan Dr. Arpangi, S.H.,M.H. selaku Dosen Penguji yang telah memberikan arahan bagi penulis;
6. Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H.,M.Hum. selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
7. Bapak dan Ibu Dosen serta Karyawan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu, terima kasih atas bantuannya selama ini;
8. Keluarga Besar Kejaksaan Negeri Rembang, khususnya Bidang Tindak Pidana Khusus;
9. Keluarga Besar Kejaksaan Negeri Batang, khususnya Bidang Tindak Pidana Khusus;
10. Rekan-rekan mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah membantu hingga terselesaikannya tesis ini;
11. Narasumber penulis: Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H. dan Eri Sutanto, S.H. selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang;

12. Teman-teman yang selama ini telah membantu dan tidak bisa penulis sebutkan satu-persatu.

Dalam penyelesaian penulisan tesis ini, penulis sangat menyadari masih terdapat kekurangan baik dari isi maupun tulisan, oleh karena itu penulis mohon maaf yang sebesar-besarnya, selanjutnya penulis mohon saran dan kritiknya guna perbaikan penulisan tesis ini. Akhirnya hanya kepada Allah S.W.T, penyusun me-mohon bimbingan dan kemudahan dalam penyusunan tesis ini, semoga selama penulis belajar dan menimba ilmu di Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang ini, mendapatkan ilmu yang bermanfaat bagi agama, negara, dan masyarakat serta mendapat rahmat dan hidayah baik di dunia maupun di akhirat. Aamiin.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb.

Semarang, 22 Maret 2022

Penulis

Eko Hartoyo
20302000031

ABSTRAK

Penegakan hukum di Indonesia mengalami pasang surut, terlebih akhir-akhir ini banyak kasus-kasus kontroversial terjadi di masyarakat. Putusan yang dijatuhkan hakim dirasakan tidak adil bagi masyarakat. Hukum menjadi tumpul ke atas dan tajam ke bawah. Cara berhukum di Indonesia harus diubah dengan pendekatan hukum progresif agar mewujudkan keadilan substantif yang diinginkan pencari keadilan.

Berdasarkan pada latar belakang di atas, penulis merumuskan beberapa permasalahan, yaitu penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif, serta implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana.

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis sosiologis, dengan spesifikasi penelitian deskriptif analitis. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder yang diperoleh melalui wawancara dan studi kepustakaan, kemudian dianalisis secara kualitatif menggunakan teori penegakan hukum, teori positivisme hukum, teori hukum progresif, dan teori keadilan menurut Islam.

Hasil penelitian ini adalah : (1) penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum didasarkan pada apa yang tertulis dalam teks undang-undang. Keadilan dalam positivisme hukum adalah apabila putusan hakim dijatuhkan sesuai dengan ketentuan undang-undang. Penegakan hukum yang berbasis pada filsafat positivis atau retributif; (2) penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif, dilakukan tidak hanya mencari kesesuaian antara rumusan teks hukum atau perundang-undangan dengan kasus tindak pidana yang terjadi, penegak hukum lebih jauh menggali, mengkaji dan memahami pesan moral yang ada di balik peraturan perundang-undangan. Hukum progresif akan selalu berupaya menciptakan penegakan hukum demi terciptanya keadilan substantif; (3) implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan: (a) positivisme hukum: putusan cenderung berdasarkan bunyi teks undang-undang, sehingga jauh dari rasa keadilan masyarakat. Penerapannya monolitik, mengesampingkan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat, (b) hukum progresif: putusan hakim akan mewujudkan keadilan substantif, yakni putusan yang sesuai dengan hati nurani. Putusan akan membawa kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat atau bertumpu pada kepentingan masyarakat, oleh karena hakim mempertimbangkan kepentingan para pihak yang terkait dalam perkara pidana, yakni masyarakat/negara, terdakwa dan korban.

Kata Kunci : Hukum Progresif, Keadilan, Penegakan Hukum, Perkara Pidana, Putusan Hakim

ABSTRACT

Law enforcement in Indonesia has had its ups and downs, especially recently that many controversial cases have occurred in society. The judge's decision was felt to be unfair to the community. Laws become blunt up and sharp down. The way of law in Indonesia must be changed with a progressive legal approach, in order to realize the substantive justice that justice seekers want.

Based on the above background, the authors formulate several problems, namely law enforcement in judge decisions in criminal cases that are just according to legal positivism and progressive law views, as well as the implications of fair judge decisions according to legal positivism and progressive law views in law enforcement in criminal cases.

This study uses a sociological juridical approach, with descriptive analytical research specifications. The data used in this study are primary data and secondary data obtained through interviews and literature study, then analyzed qualitatively using law enforcement theory, legal positivism theory, progressive legal theory, and justice theory according to Islam.

The results of this study are: (1) law enforcement in judges' decisions in criminal cases that are fair according to legal positivism's view, based on what is written in the text of the law. Justice in legal positivism is if the judge's decision is handed down in accordance with the provisions of the law. Law enforcement based on positivist or retributive philosophy; (2) law enforcement in judges' decisions in criminal cases that are justice based on progressive law, is carried out not only looking for conformity between the formulation of legal texts or legislation with cases of criminal acts that occur. Law enforcers further explore, study and understand the moral message behind the legislation. Progressive law will always strive to create law enforcement for the sake of creating substantive justice; (3) the implications of judges' decisions that are fair according to the view: (a) legal positivism: decisions tend to be based on the sound of the text of the law, so they are far from the sense of community justice. Its application is monolithic, putting aside the values of justice that live in society, (b) progressive law: the judge's decision will realize substantive justice, namely decisions that are in accordance with conscience. The decision will bring prosperity and prosperity to the community, or rely on the interests of the community, because the judge considers the interests of the parties involved in criminal cases, namely the community/state, the defendant and the victim.

Keywords: *Criminal Cases, Judge's Decisions, Justice, Law Enforcement, Progressive Law*

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN.....	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iv
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN.....	v
PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	vi
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	vii
KATA PENGANTAR	viii
ABSTRAK	xi
ABSTRACT.....	xii
DAFTAR ISI.....	xiii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	15
C. Tujuan Penelitian.....	16
D. Manfaat Penelitian.....	16
E. Kerangka Konseptual	17
F. Kerangka Teori.....	29
G. Metode Penelitian.....	39
H. Sistematika Penulisan.....	45

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Kekuasaan Kehakiman	47
1. Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia	47
2. Pelaksana Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia	50
B. Tinjauan Umum tentang Penegakan Hukum.....	55
1. Filosofi Tujuan Penegakan Hukum.....	55
2. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum .	68
C. Tinjauan Umum tentang Putusan Hakim.....	70
1. Tugas Hakim Dalam Mengadili Perkara.....	70
2. Jenis-Jenis Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana	74
D. Tinjauan Umum tentang Keadilan.....	78
1. Prinsip-Prinsip Keadilan.	78
2. Macam-Macam Keadilan	80
E. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana.....	84
1. Unsur-Unsur Perbuatan/Tindak Pidana.....	84
2. Jenis-Jenis Perbuatan/Tindak Pidana	88
F. Tinjauan Umum tentang Hukum Progresif	91
1. Asumsi Dasar Hukum Progresif.....	91
2. Konsep dan Karakteristik Hukum Progresif	93
G. Keadilan Dalam Perspektif Hukum Islam	96
H. Penegakan Hukum Dalam Perspektif Islam	106

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum.....	110
B. Penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif	179
C. Implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana.....	213

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan.....	259
B. Saran-saran	261

DAFTAR PUSTAKA



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tindak pidana atau kejahatan merupakan masalah sosial, yang tidak hanya merupakan masalah bagi suatu masyarakat tertentu di suatu negara (bersifat nasional), tetapi juga menjadi masalah yang dihadapi oleh seluruh masyarakat (negara) di dunia. Sudah dari dulu tindak pidana sudah ada, sejak adanya masyarakat. Dengan demikian, dalam suatu kehidupan ternyata tidak lekang dari perbuatan pidana atau kejahatan atau tindak pidana (*strafbaar feit*). Untuk itu eksistensi hukum sangat diperlukan. Memang hukum menjadi landasan, dasar, moral, dan mengawal tercapainya tujuan kehidupan yang dicita-citakan bersama. Tentu hukum juga berfungsi mencegah, mengurangi dan memberantas tindak pidana.¹

Sebagaimana halnya dengan negara Indonesia yang menyatakan dirinya sebagai negara hukum, yang disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (hasil amandemen), bahwa: “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Pengertian negara hukum sesungguhnya mengandung makna bahwa suatu negara menganut ajaran dan prinsip-prinsip tentang supremasi hukum, di mana hukum

¹ Bambang Waluyo, *Penyelesaian Perkara Pidana, Penerapan Keadilan Restoratif dan Transformatif*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2020, hlm. 1.

dijunjung tinggi sebagai pedoman dan penentu arah kebijakan dalam menjalankan prinsip kehidupan berbangsa dan bernegara.²

Ciri-ciri negara hukum adalah membutuhkan partisipasi pemerintah dalam melindungi hak asasi manusia (HAM),³ yang salah satunya adalah hak untuk dilindungi dari setiap tindakan atau perbuatan yang dapat merugikan, seperti tindak pidana melalui peraturan hukum yang berlaku. Hal tersebut sebagaimana ketentuan dalam Pasal 28I ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menyatakan bahwa:”Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan”.

Negara hukum adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup warga negaranya, dan sebagai dasar dari pada keadilan itu perlu diajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar ia menjadi warga negara yang baik. Demikian juga peraturan hukum yang sebenarnya ada jika peraturan itu mencerminkan keadilan bagi pergaulan hidup antar warga negaranya.⁴

Intinya, sepanjang menempuh kehidupan berbangsa dan bernegara, hukum wajib dijadikan panglima. Hukum, selain berfungsi mewujudkan kepastian dan keadilan, juga demi mewujudkan kesejahteraan hidup. Dengan kata lain, berhukum merupakan ajang perjuangan manusia dalam rangka me-

² Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim, Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana*, Cetakan Kesatu, Alfabeta, Bandung, 2013, hlm. 1.

³ Widayati dan Ari Yudistira, *The Investigation Process of Prospective Children in Criminal Action*, Jurnal Daulat Hukum, Vol. 4 Issue 1, Fakultas Hukum, Universitas Islam Sultan Agung, Semarang, Maret 2021, url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/13695/5374>, hlm. 1.

⁴ Widayati, *Negara Hukum, Konstitusi, & Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, Cetakan Pertama, Unissula Press, Semarang, 2016, hlm. 1.

menemukan hidup yang bahagia.⁵ Kebutuhan hukum dalam masyarakat dirasakan untuk menciptakan keadilan, dan peraturan yang ada serta penerapannya menjamin kepastian dalam hubungan mereka satu sama lain.⁶

Dalam negara hukum, penegakan hukum dalam penyelesaian perkara pidana merupakan satu-kesatuan, yang selain mengacu pada asas-asas dan tujuan hukum, juga tetap teguh berpedoman pada falsafah, konstitusi, yuridis, kearifan, dan landasan moral bangsa. Penegakan hukum di negara Indonesia dilaksanakan oleh penegak hukum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan berpedoman pada landasan lainnya. Hal ini berarti upaya penegakan hukum sesuai dengan ketentuan yang berlaku atau tidak melanggar ketentuan hukum sebagaimana telah diatur dalam peraturan perundang-undangan.⁷

Penegakan aturan-aturan hukum yang berlaku (*ius constitutum*) di dalam negara hukum memerlukan suatu kekuasaan yang bertugas untuk menegakkan dan mengawasi berlakunya peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang dinamakan dengan kekuasaan kehakiman (*judicative* atau *judicial power*). Kekuasaan kehakiman dalam praktek diselenggarakan oleh badan-badan peradilan negara. Tugas pokok badan peradilan adalah memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan oleh masyarakat pencari keadilan.⁸

Kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh pengadilan yang mempunyai kewajiban untuk menegakkan hukum dan keadilan, melindungi hak-hak

⁵ Sabian Usman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2009, hlm. 1.

⁶ C. Maya Indah S., *Perlindungan Korban, Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Edisi Kedua, Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2019, hlm. 93.

⁷ Rahman Amin, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana dan Perdata*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020, hlm. 2.

⁸ Bambang Sutiyoso, *Metode Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, UII Press, Yogyakarta, 2006, hlm. 2.

terdakwa, saksi dan korban dalam proses peradilan efektif, memberikan putusan yang adil dan berdasar hukum, dan menyiapkan arena publik untuk persidangan sehingga publik dapat berpartisipasi dan melakukan penilaian terhadap proses peradilan.⁹

Pada hakikatnya, kekuasaan kehakiman merupakan salah satu unsur penting dalam struktur ketatanegaraan yang menjadi bagian dari sistem hukum suatu negara. Dalam konsep negara hukum, termasuk pula konsep *rechtsstaat*, maupun *the rule of law*, serta nomokrasi Islam, kekuasaan kehakiman menjadi tiang penyangga atau pilar dan unsur penting yang menyanggah suatu negara hukum bekerja.¹⁰

Asas kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri merupakan satu pilar atau syarat esensial yang harus ada dalam setiap negara hukum Pancasila. Implementasi asas kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri bertujuan terciptanya persamaan di depan hukum (*equality before the law*) dan keadilan (*justice*) bagi masyarakat pencari keadilan (*justiabelen*). Implementasi asas kemandirian dan kebebasan hakim memutus perkara, khususnya perkara pidana dalam negara hukum Pancasila, wujud kekuasaan kehakiman harus berani diterapkan oleh hakim dalam menerima, memeriksa, dan memutus perkara sekalipun asas hukum itu harus diberlakukan oleh hakim terhadap penguasa. Sebagaimana dikemukakan oleh Hanifah, bahwa kebebasan tersebut mencakup pula wewenang hakim untuk menjatuhkan putusannya kepada seorang penguasa apabila penguasa tersebut melanggar hak-hak rakyat,¹¹ atau spesifiknya melanggar hukum.

Sebagai negara hukum, Indonesia sudah selayaknya menghormati dan menjunjung tinggi prinsip-prinsip hukum, salah satunya adalah diakui adanya

⁹ Dahlan Sinaga, *Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana Dalam Negara Hukum Pancasila, Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, Cetakan Pertama, Nusamedia, Bandung, 2015, hlm. 144.

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 1.

¹¹ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum, Suatu Studi Tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Madinah dan Masa Kini*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2004, hlm. 145

independensi kekuasaan kehakiman. Tolok ukurnya dapat dilihat sejauhmana independennya kekuasaan kehakiman (badan-badan peradilan) dalam menjalankan tugas dan wewenangnya terutama dalam hal menegakkan aturan perundang-undangan (hukum) dan keadilan, maupun jaminan yudiris adanya kemerdekaan kekuasaan kehakiman.

Tugas atau fungsi hakim/kekuasaan kehakiman, yaitu tugas mengadili apabila terjadi sengketa/pelanggaran hukum atau perbedaan kepentingan antara sesama warga masyarakat (perseorangan maupun badan hukum) maupun antara perseorangan dengan penguasa (badan hukum publik) ataupun antara badan-badan administrasi satu sama lain. Dalam suatu negara hukum, tugas seperti itu adalah penting, setiap sengketa hukum atau perkara sebaiknya diselesaikan secara adil oleh suatu badan kekuasaan kehakiman yang merupakan pihak ketiga yang bersifat bebas, merdeka serta netral dan yang diberi kewibawaan untuk secara bebas dapat mempertimbangkan segala sesuatu secara adil dan objektif dan tidak memihak yang putusannya/penyelesaiannya bersifat mengikat.¹²

Tujuan lembaga peradilan di Indonesia adalah untuk menegakkan hukum demi keadilan, baik bagi individu maupun bagi masyarakat, bangsa dan negara, bahkan keadilan yang dimaksud adalah keadilan demi Tuhan Yang Maha Esa sehingga terciptanya suasana kehidupan bermasyarakat yang aman, tenang, tentram, tertib dan damai. Hal ini tercermin dari setiap keputusan hakim di Indonesia, yang diawali dengan ungkapan sangat religius, yakni: “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”,¹³ sedangkan tujuan peradilan pidana sendiri adalah untuk memutuskan apakah seseorang bersalah atau tidak, peradilan pidana dilakukan dengan prosedur yang tertuang

¹² Dahlan Sinaga, *op.cit.*, hlm. 34.

¹³ Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya: Suatu Pendekatan Dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudensi), Kasus Hakim Bismar Siregar*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hlm. 1.

dalam peraturan perundang-undangan yang mencakup semua batas-batas konstitusional dan berakhir pada proses pemeriksaan di pengadilan.

Harry C. Bredemeire memandang bahwa tugas pengadilan adalah untuk membuat suatu putusan yang akan mencegah konflik dan untuk mewujudkan tugas tersebut, pengadilan membutuhkan tiga masukan (*input*), yaitu analisis tentang hubungan sebab akibat, antara hal-hal yang diputus dengan kemungkinan-kemungkinan yang akan diderita dari akibat putusan tersebut; pengadilan juga membutuhkan evaluasi tuntutan-tuntutan yang saling bertentangan dan mengantisipasi efek-efek dari suatu putusan; serta kebutuhan pengadilan akan suatu kemauan para pihak untuk menggunakan pengadilan untuk menyelesaikan konflik.¹⁴

Penegakan hukum dan keadilan itu dilakukan oleh para hakim di semua lingkungan peradilan, maka dari itu, hakim menjadi ujung tombak penegakan hukum dan keadilan dalam negara hukum, sehingga dari itu, dituntut profesionalitas hakim dalam mengemban tugas penegakan hukum.

Hakim sebagai pejabat yang melakukan tugas kekuasaan kehakiman di pengadilan dalam menjalankan tugas, kewajiban serta fungsinya di bidang peradilan wajib menjaga kemandirian hakim. Dengan adanya kemandirian hakim dalam memutus suatu perkara, maka diharapkan akan menghasilkan putusan yang adil bagi para pencari keadilan (*justitiabellen*). Guna menghasilkan putusan yang berkualitas dan adil tersebut, hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Serta dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa. Untuk menjaga kemandirian hakim tersebut maka diperlukan hakim berkualitas yang mempunyai kepribadian dan integritas yang baik, tidak tercela, jujur, adil, profesional dan mempunyai pengalaman di bidang hukum.¹⁵

Hakim merupakan elemen penengah yang lebih bersifat dinamis, mengutamakan proses yang aktif-kreatif, menghidupkan maupun mematkan

¹⁴ Yesmil Anwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana: Konsep Komponen dan Pelaksanaannya Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia*, Widya Padjajaran, Bandung, 2009, hlm. vi.

¹⁵ Dahlan Sinaga, *op.cit.*, hlm. 77.

aturan-aturan dalam hukum yang dibuat manusia melalui putusannya, namun tetap berada di bawah keadilan Tuhan.¹⁶

Seorang mantan Hakim Agung Amerika Serikat yang sangat tersohor Benjamin N. Cardozo, mengakui bahwa putusan hakim itu lahir bukan berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan saja, tetapi kombinasi antara fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan tersebut dengan perilaku atau moralitas dari hakim itu sendiri. Oleh karena itulah, Cardozo menyatakan bahwa hukum buatan hakim alias putusan hakim sebagai salah satu dari realitas-realitas kehidupan yang ada. Jadi, hukum ialah perilaku dan dalam hal ini ialah perilaku hakim tertentu yang belum tentu persis sama dengan perilaku hukum hakim lain, meskipun menghadapi kasus yang sejenis dan menggunakan ketentuan hukum yang sama.¹⁷

Syarat utama bagi keputusan hakim itu adalah bahwa keputusan itu haruslah beralasan sehingga dapat dipertanggungjawabkan, bukan saja terhadap yang berkepentingan langsung, yaitu penuntut umum dan si terdakwa tetapi juga terhadap masyarakat umumnya. Dengan keputusannya itu, hakim harus menunjukkan bahwa ia tidak mengambil keputusan dengan sewenang-wenang, bahwa peradilan yang ditugaskan kepadanya sebagai anggota dari kekuasaan kehakiman, selalu dijunjung tinggi dan dipelihara sebaik-baiknya, sehingga kepercayaan umum akan penyelenggaraan peradilan yang layak tidak akan sia-sia belaka, andai kata hakim tidak menemukan hukum tertulis, hakim wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutuskan berdasarkan hukum.¹⁸

¹⁶ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan, Biological Justice dan Praktiknya Dalam Putusan Hakim*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2020, hlm. 6.

¹⁷ Achmad Ali, *Menguak Realitas Hukum: Rampai Kolom dan Artikel Pilihan Dalam Bidang Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 140-141.

¹⁸ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Alumni, Bandung, 2005, hlm. 117-118.

Putusan yang dihasilkan oleh hakim merupakan putusan pengadilan yang berkualitas, dengan catatan, menurut Sri Sutatiek bahwa jika putusan hakim itu merupakan putusan yang dapat dipertanggungjawabkan bukan saja dari sisi dan aspek kepastian hukum (rumusan pasal-pasal dalam undang-undang) dan kemanfaatan bagi para pihak semata tetapi juga mencerminkan keadilan dan nilai-nilai kemanusiaan. Lebih lanjut beliau mengatakan bahwa putusan pengadilan yang adil bagi sebagian besar masyarakat, dan putusan tersebut dapat dilaksanakan dalam rangka menciptakan ketertiban, kepastian dan kemanfaatan.¹⁹

Meskipun demikian, banyak putusan hakim yang dinilai oleh masyarakat tidak mencerminkan rasa keadilan. Kondisi umum penegakan hukum di Indonesia hingga dewasa ini belum seperti apa yang diharapkan, karena belum juga membaik, bahkan menunjukkan trend yang terus mengalami degradasi baik secara kualitas maupun kuantitas. Fenomenanya menunjukkan, bahwa sering terjadi tindakan yang diskriminatif dalam penyelenggaraan peradilan. Proses penyelesaian perkara-perkara yang melibatkan masyarakat yang nasibnya terpinggirkan atau kurang beruntung, berlangsung secepat kilat, sedangkan perkara-perkara yang melibatkan masyarakat elit sering berujung dalam keredupan dan para pelakunya sebagian besar diputus bebas. Fakta demikian sangat terang benderang terjadi dalam perkara-perkara korupsi yang dipolitisasi atau dilarutkan dengan urusan politik, sehingga untuk menyelesaikannya aparat penegak hukum pun merasa was-was. Dalam bahasa awam, hukum di Indonesia, tajam ke bawah, tapi tumpul ke atas.²⁰

¹⁹ Dahlan Sinaga, *op.cit.*, hlm. 171-172.

²⁰ Anas Yusuf, *Implementasi Restorative Justice Dalam Penegakan Hukum Oleh Polri, Demi Mewujudkan Keadilan Substantif*, Cetakan Pertama, Universitas Trisakti, Jakarta, 2016, hlm. 3.

Kekecewaan masyarakat muncul karena tidak terpenuhinya harapan terhadap pengadilan untuk mewujudkan kebenaran, keadilan di samping juga terwujudnya ketenteraman dan *kemaslahatan*. Hingga saat ini, sebagian masyarakat percaya bahwa pengadilan sebagai benteng terakhir mencari keadilan, tetapi kepercayaan masyarakat berbanding terbalik dengan fakta keterpurukan pengadilan. Keterpurukan pengadilan tersebut bertentangan dengan “fitrah” keberadaan lembaga peradilan sebagai salah satu sarana untuk menyelesaikan konflik hukum.²¹

Putusan pengadilan hanya menciptakan keputusan-keputusan yang adil secara prosedural. Begitu pula, keputusan pengadilan terkesan lebih cenderung memenangkan para pihak yang memiliki uang dan kekuasaan. Akses untuk keadilan (*access to justice*) yang seharusnya merata untuk semua lapisan masyarakat tidak dapat tercapai, sehingga hanya orang-orang elit yang dapat menikmatinya. Sebagai implikasi dari keadaan ini, peradilan justru menjadi tempat bagi mafia hukum dan pasar pasal. Lebih dari itu, putusan hakim di pengadilan tidak memenuhi rasa keadilan dan kebenaran, sehingga muncul tuduhan yang secara *apriori* bahwa hakim melakukan praktik-praktik koruptif.²²

Apabila dilihat dari putusan pengadilan terhadap kasus yang tidak mencerminkan kebenaran, rasa keadilan dan kemanusiaan, maka wajar apabila masyarakat menilai putusan hakim yang menyelesaikan perkara tersebut dapat dituduh dan dicurigai tidak memihak kepada kebenaran, keadilan dan kemanusiaan, tetapi memihak kepada kepentingan.

Keputusan pengadilan, khususnya dalam perkara pidana mulai tingkat pertama sampai kasasi masih dirasa menciderai rasa keadilan masyarakat.

²¹ Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup Dalam Masyarakat*, Edisi Pertama, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Depok, 2018, hlm. 2.

²² *Ibid.*

Sebagai contoh putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Bandung yang membebaskan Walikota Bekasi, Mochtar Muhammad. Begitu pula Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Surabaya, selama kurun waktu satu tahun membebaskan sembilan tersangka koruptor. Pengadilan Tindak Pidana Korupsi yang seharusnya menjadi “momok” bagi para koruptor justru menjadi sebaliknya.

Contoh dalam tindak pidana umum, misalnya putusan kasus pencurian sandal jepit yang akhirnya menyatakan Aal, seorang anak terbelakang mental bersalah, meskipun barang bukti tidak sesuai dengan yang didakwakan kembali menunjukkan arogansi hukum terhadap keadilan. Hukum dan keadilan di negeri ini seolah tidak lagi berjalan beriringan, bahkan keadilan cenderung ditiadakan dalam penegakan hukum. Gambaran kasus sandal semakin menjustifikasi bahwa hukum kini tak lagi dapat diandalkan untuk menyelesaikan masalah, tapi justru merupakan masalah itu sendiri. Kasus sandal ini semakin melengkapi kasus-kasus sebelumnya yang melukai rasa keadilan masyarakat seperti kasus Nenek Minah dengan tiga buah kakaonya, kasus Basar dan Kholil dengan buah semangkanya. Semuanya menunjukkan betapa tajam hukum jika menyangkut rakyat kecil.²³

Contoh-contoh tersebut, menggambarkan bahwa putusan pengadilan semakin jauh dengan keadilan. Dapat dikatakan bahwa jika para koruptor mencuri uang rakyat dikarenakan mereka rakus, bukan butuh sebagaimana kasus Basar dan Kholil yang mencuri semangka. Dua kasus tersebut, secara normatif memang dapat disebut memiliki unsur-unsur yang sama yakni pencurian, tetapi substansi dan orientasi dari dua kasus tersebut sangat berbeda.

Artidjo Alkostar, seorang hakim agung yang sering berbeda pendapat dengan hakim agung yang lain menyatakan bahwa dalam membuat putusan

²³ Umar Sholehuddin, *Hukum dan Keadilan Masyarakat Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2011, hlm. 64.

seorang hakim harus mendasarkan putusannya pada rasa keadilan masyarakat.

Lebih lanjut Artidjo Alkostar mengatakan, bahwa:²⁴

Itu merupakan kewajiban yuridis bagi hakim, sesuai dengan Undang-Undang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, hakim itu harus menggalikan nilai-nilai hukum yang ada dalam masyarakat. Kalau hakim hanya memutuskan perkara dengan berdasarkan yang tertera dalam undang-undang, dia akan terjebak dalam peti kemas yang kosong. Hukum tanpa rasa keadilan, ya seperti peti kemas yang kosong. Seharusnya hakim mengkaji yang bersifat *meta juridic*. Artinya, nilai-nilai di balik aturan perundang-undangan. Bagaimana Anda menangkap rasa keadilan masyarakat? Dalam kasus Joko Tjandra misalnya, saya yakin dia terbukti melakukan perbuatan itu. Uang negara yang dirugikan itu banyak. Perbuatan itu dilakukan pada saat krisis, di mana banyak rakyat yang kelaparan. Ini yang direkam hati nurani saya, dan harus saya tuangkan dalam putusan. Baik sekali, kalau putusan perkara ini dikaji secara terbuka. Saya pun bersedia mempertanggungjawabkannya. Ini kan dalam sidang yang terbuka.

Harus diakui bahwa masih ada putusan hakim yang terlalu normatif dan kurang mencerminkan nilai keadilan. Ada putusan hakim yang (maaf) hanya terpaku pada blanko putusan sehingga putusannya statis dan kurang kreatif.²⁵ Masyarakat tidak puas dengan putusan-putusan hakim, khususnya hakim di lingkungan pengadilan negeri, karena masih banyak putusan-putusan hakim yang menyimpang dari nilai-nilai hukum dan rasa keadilan masyarakat, meskipun ada pula yang dapat mewujudkannya.

Kasus sebagaimana disebutkan dan mungkin kasus-kasus lain makin memperkuat fakta tentang kuatnya kerangka berpikir dan cara pandang legalistik formal atau positivisme para hakim, sehingga kecenderungan model penafsiran hukum yang monopolistik yang berpusat pada penguasa (hakim) pun begitu menonjol. Penafsiran demikian memang menjamin nilai-nilai kepastian, namun di sisi lain telah menggerogoti nilai-nilai keadilan. Selain itu, putusan hakim tersebut makin mem-

²⁴ *Ibid.*, hlm. 5-6.

²⁵ Ahmad Zaenal Fanani, *Berfilsafat Dalam Putusan Hakim (Teori dan Praktik)*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju, Bandung, 2014, hlm. 30.

buktikan bahwa peradilan hanya dimaknai sebagai prosedur mekanis dan *procedural*.²⁶

Pengaruh paham legal-positivisme masih sangat dominan menguasai cara berpikir hakim dalam mengkonstruksi suatu putusan. Jika pemahaman teori-teori hukumnya rendah, maka mereka kurang peka terhadap faktor-faktor heteronom di luar hukum seperti kondisi sosial, ekonomi dan politik yang seharusnya menjadi dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara untuk mewujudkan keadilan.²⁷ Corak paradigma positivistik sangat menekankan pada ukuran-ukuran formal teks aturan (aturan sentris) dalam memahami kebenaran hukum. Corak paradigma positivistik lebih menggunakan pendekatan tekstual dalam memahami hukum.²⁸

Keadilan merupakan mimpi yang harus menjadi kenyataan dalam penegakan hukum. Mengingat ciri-cirinya, keadilan bersifat personal, khas, tidak pukul rata. Bila penegak hukum bertumpu benar pada nilai keadilan tanpa mempertimbangkan nilai kemanfaatan dan kepastian hukum, hukum pun tidak dapat bekerja dengan semestinya. Sebaliknya, bila penegak hukum bertumpu pada nilai kemanfaatan tanpa mempertimbangkan kepastian hukum dan keadilan, hukum akan gagal bekerja. Demi sempurnanya penegakan hukum, nilai-nilai dasar keadilan yang merupakan nilai dasar filsafat dengan nilai-nilai dasar kemanfaatan haruslah secara sosiologis menyatu, demikian juga dengan nilai-nilai dasar kepastian hukum secara seimbang dan secara yuridis menyatu.²⁹

Dalam hal ditemukan dua faktor yang saling tarik ulur antara keadilan dan kepastian hukum, maka menurut Roeslan Saleh perlu dicermati, bahwa:³⁰

²⁶ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 11-12.

²⁷ M. Syamsudin, *Konstruksi Baru, Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012, hlm. 211.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Anas Yusuf, *op.cit.*, hlm. 35.

³⁰ Bismar Siregar, *Kata Hatiku, Tentangmu*, Diandra Press, Jakarta, 2008, hlm. 121-122.

Keadilan dan kepastian hukum merupakan dua tujuan hukum yang kerap kali tidak sejalan satu sama lain dan sulit dihindarkan dalam praktik hukum. Suatu peraturan hukum yang lebih banyak memenuhi tuntutan kepastian hukum, maka semakin besar pada kemungkinannya aspek keadilan yang terdesak. Ketidaksempurnaan peraturan hukum ini dalam praktik dapat diatasi dengan jalan memberi penafsiran atas peraturan hukum tersebut dalam penerapannya pada kejadian konkret. Apabila dalam penerapannya dalam kejadian konkret, keadilan dan kepastian hukum saling mendesak, maka hakim sejauh mungkin harus mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum.

Hukum sebagai sistem, mampu berjalan di tengah masyarakat dengan baik dan juga tidak menyimpang jika individu pelaksananya dibekali otoritas di bidang penegakan hukum. Pelaksanaannya dapat berjalan secara wajar, tetapi dapat juga terjadi dengan melanggar hukum, sehingga hukum yang sudah dilanggar harus diluruskan kembali melalui penegakan hukum. Dengan kata lain, hukum menduduki status yang strategis, lagi berpengaruh dalam kehidupan masyarakat berbangsa dan bernegara. Sebagaimana dikemukakan oleh Roscoe Pound, bahwa hukum adalah alat untuk melakukan pembaruan atau perekayasa masyarakat (*law as a tool of social engineering*).³¹

Hal tersebut sebagaimana teori Hukum Progresif yang dikemukakan oleh Satjipto Raharjo, yang menyatakan bahwa:³²

Hukum adalah untuk manusia, pegangan, optik atau keyakinan dasar, tidak melihat hukum sebagai suatu yang sentral dalam berhukum, melainkan manusialah yang berada di titik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.

Hukum progresif muncul sebagai bentuk reaksi dari mandeknya mazhab positivisme hukum. Paham positivisme mempengaruhi kehidupan

³¹ Anas Yusuf, *op.cit.*, hlm. 36.

³² *Ibid.*, hlm. 37.

bernegara untuk mengupayakan positivisasi norma-norma keadilan agar segera menjadi norma perundang-undangan untuk mempercepat terwujudnya negara bangsa yang diidealkan.³³

Berbeda dengan legalisme/positivisme yang berpusat pada aturan, hukum progresif menawarkan jalan lain. Paradigma dibalik kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggaraan hukum. Kepentingan manusia (kesejahteraan dan kebahagiaannya) menjadi titik orientasi dan tujuan akhir hukum.

Hakim sebagai figur sentral dalam proses peradilan dituntut menjadi figur yang elit agar bisa menegakkan keadilan, sehingga keberadaannya mampu memberikan kemanfaatan bagi penyelesaian permasalahan hukum yang terjadi dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.³⁴

Institusi peradilan sebagai benteng terakhir mencari keadilan dituntut melakukan perbaikan-perbaikan, baik dari sistem administrasi maupun sistem peradilan itu sendiri, karena pada realitasnya pengadilan menjadi lembaga yang justru ditakuti oleh masyarakat. Dalam persepsi masyarakat awam, mereka sangat takut terhadap institusi peradilan, dengan demikian pengadilan bukan media mencari keadilan, melainkan menjadi “sarang” para mafia hukum yang rela menggadaikan hukum untuk kepuasan dan kepentingan pribadi.³⁵

Pengadilan yang merupakan representasi utama wajah penegakan hukum dituntut untuk mampu melahirkan tidak hanya kepastian hukum, tetapi pula keadilan, kemanfaatan sosial dan pemberdayaan sosial melalui putusan-

³³ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 64-65.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 11.

³⁵ *Ibid.*

putusan hakimnya. Kegagalan lembaga peradilan dalam mewujudkan tujuan hukum telah mendorong meningkatnya ketidakpercayaan masyarakat terhadap pranata hukum dan lembaga-lembaga hukum. Untuk itu, suatu keputusan pengadilan harus benar-benar dipertimbangkan dari sudut moral, yaitu rasa keadilan masyarakat.

Putusan hakim harus sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku. Di sisi lain, hakim juga harus mampu mengenali kebenaran dengan hati nuraninya. Meski juga harus menggunakan hati nurani, hakim tidak boleh melepaskan diri dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Hal demikian dilakukan agar ketika mengambil putusan, terdapat keseimbangan antara hukum dan rasa keadilan karena masyarakat adalah subjek yang paling terkena dampak dari berjalannya sistem hukum yang benar.³⁶

Dari uraian latar belakang masalah di atas, maka penulis melakukan penelitian untuk mengetahui lebih dalam mengenai : **Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Berkeadilan Berbasis Hukum Progresif.**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan yang telah diuraikan dalam latar belakang di atas, maka penulis merumuskan beberapa permasalahan, antara lain :

1. Bagaimanakah penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum?

³⁶ Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha, dan Nayla Majesty, *Palu Hakim Versus Rasa Keadilan, Sebuah Pengantar Disparitas Putusan Hakim Dalam Tindak Pidana Korupsi*, Cetakan Kedua, Deepublish, Yogyakarta, 2021, hlm. 62.

2. Bagaimana penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif?
3. Bagaimanakah implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penulisan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dan menganalisis mengenai penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum;
2. Untuk mengetahui dan menganalisis mengenai penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif;
3. Untuk mengetahui dan menganalisis mengenai implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat, baik secara teoritis ataupun secara praktis :

1. Teoritis

Memberikan sumbangan pemikiran dalam rangka mengembangkan ilmu hukum pada umumnya, dan hukum pidana pada khususnya mengenai

penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif.

2. Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi dan masukan mengenai penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif bagi masyarakat umum, khususnya mahasiswa fakultas hukum, pakar hukum, dan para penegak hukum.

E. Kerangka Konseptual

1. Penegakan Hukum

Penegakan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *enforcement*, di mana dalam *Black Law Dictionary* diartikan sebagai *the act of putting something such as a law into effect, the execution of a law*.³⁷

Penegakan menurut Suharto adalah suatu rangkaian kegiatan yang dilakukan aparat penegak hukum, baik tindakan pencegahan maupun penindakan dalam menerapkan ketentuan-ketentuan yang berlaku guna menciptakan suasana aman, damai, dan tertib demi kepastian hukum bersama.³⁸

Penegakan hukum disebut dalam bahasa Inggris *law enforcement*, dalam bahasa Belanda *rechtshandhaving*. Istilah penegakan hukum dalam bahasa Indonesia membawa kepada pemikiran bahwa pene-

³⁷ Edi Setiadi dan Kristian, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu dan Sistem Penegakan Hukum Di Indonesia*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2017, hlm. 140.

³⁸ Singgih Warsito Kurniawan, *Implementasi Restorative Justice Pada Penegakan Hukum Tindak Pidana Pencabulan Oleh Anak di Wilayah Hukum Direktorat Reserse Kriminal Umum Kepolisian Daerah Riau*, JOM Fakultas Hukum, Vol. 1 No. 1, Universitas Riau, Pekanbaru, Februari 2015, hlm. 6.

gakan hukum selalu dengan *force*, sehingga ada yang berpendapat bahwa penegakan hukum hanya bersangkutan dengan hukum pidana saja. Pikiran seperti ini diperkuat dengan kebiasaan yang menyebut penegak hukum itu polisi, jaksa, dan hakim. Tidak disebut pejabat administrasi yang sebenarnya juga menegakkan hukum.³⁹

Beberapa pengertian penegakan hukum, dapat disebutkan sebagai

berikut :

a. A. Hamid S. Attamimi⁴⁰

Penegakan hukum menurut pada hakikatnya adalah penegakan norma-norma hukum, baik yang berfungsi suruhan (*gebot, command*) atau berfungsi lain seperti memberi kuasa (*ermachtigen, to empower*), membolehkan (*erlauben, to permit*), dan menyimpangi (*derogieren, to derogate*).

b. Theodorus Yosep Parera⁴¹

Penegakan hukum adalah rangkaian langkah aparat penegak hukum melakukan penindakan hukum terhadap tiap pelanggaran yang terjadi.

c. Dellyana Shanty⁴²

Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial menjadi kenyataan. Penegakan hukum pada hakikatnya adalah proses perwujudan ide-ide. Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman dalam hubungan-hubungan hukum kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan rakyat menjadi kenyataan. Penegakan hukum merupakan suatu proses yang melibatkan banyak hal.

³⁹ Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan, Environmental Law Enforcement*, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, 2016, hlm. 88.

⁴⁰ Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, Sinar Grafika Offset, Jakarta, 2008, hlm. 42.

⁴¹ Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Cetakan Pertama, Genta Press, Yogyakarta, 2016, hlm. 15.

⁴² Dellyana Shanty, *Konsep Penegakan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1998, hlm. 37.

d. Barda Nawawi Arief adalah⁴³

Keseluruhan rangkaian kegiatan penyelenggara/pemeliharaan keseimbangan hak dan kewajiban warga masyarakat sesuai harkat dan martabat manusia serta pertanggungjawaban masing-masing sesuai fungsinya secara adil dan merata, dengan aturan hukum dan peraturan hukum dan perundang-undangan yang merupakan perwujudan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan penegakan hukum juga merupakan keseluruhan kegiatan dari para pelaksana penegak hukum ke arah tegaknya hukum, keadilan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, ketertiban, ketentraman dan kepastian hukum sesuai dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

e. Andi Hamzah⁴⁴

Penegakan hukum disebut dalam bahasa Inggris *Law Enforcement*, bahasa Belanda *rechtshandhaving*. Beliau mengutip *Handhaving Milieurecht*, *Handhaving* adalah pengawasan dan penerapan (atau dengan ancaman) penggunaan instrumen administratif, kepidanaan atau keperdataan dicapailah penataan ketentuan hukum dan peraturan yang berlaku umum dan individual. *Handhaving* meliputi *fase law enforcement* yang berarti penegakan hukum secara represif dan *fase compliance* yang berarti preventif.

f. Koesnadi Hardjasoemantri⁴⁵

Penegakan hukum adalah kewajiban dari seluruh masyarakat, dan untuk ini pemahaman tentang hak dan kewajiban menjadi syarat mutlak, masyarakat bukan penonton bagaimana hukum ditegakkan, akan tetapi masyarakat aktif berperan dalam penegakan hukum.

g. Rudy Cahya Kurniawan⁴⁶

Penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Keinginan-keinginan hukum di sini tidak lain adalah pikiran-pikiran badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan hukum. Dengan demikian,

⁴³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 77.

⁴⁴ Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 48-49.

⁴⁵ Koesnadi Hardjasoemantri, *Hukum Tata Lingkungan*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2002, hlm. 375-376.

⁴⁶ Rudy Cahya Kurniawan, *Pelaksanaan Tugas Polri Di Era Perubahan : Model Perpolisian Masyarakat, Penegakan Hukum, dan Kearifan Lokal*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020, hlm. 165.

dapat disimpulkan bahwa penegakan hukum pidana adalah penegakan yang khusus berkaitan dengan proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan pidana menjadi kenyataan.

h. I Ketut Adi Purnama⁴⁷

Penegakan hukum (*law enforcement*), yaitu sebagai suatu usaha untuk mengekspresikan citra moral yang terkandung di dalam hukum. Citra moral yang terkandung di dalam hukum bisa ditegakkan melalui aparat penegak hukum.

i. Satjipto Rahardjo⁴⁸

Penegakan hukum pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi (kebijakan) yang membuat keputusan hukum tidak secara ketat diatur oleh undang-undang melainkan juga berdasarkan kebijaksanaan antara hukum dan etika. Oleh karena itu, pertimbangan secara nyata hanya diterapkan selektif dalam masalah penanggulangan kejahatan.

j. Wayne La Favre⁴⁹

Penegakan hukum sebagai suatu proses, pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi.

k. Abdulkadir Muhammad⁵⁰

Penegakan hukum dapat dirumuskan sebagai usaha melaksanakan hukum sebagaimana mestinya dan jika terjadi pelanggaran, maka hal yang harus dilakukan adalah memulihkan hukum yang dilanggar itu supaya ditegakkan kembali.

l. Edi Setiadi dan Kristian⁵¹

Penegakan hukum adalah bagian dari pembangunan hukum yang mengarah pada upaya-upaya menerapkan atau mengaplikasikan

⁴⁷ I Ketut Adi Purnama, *Hukum Kepolisian, Sejarah dan Peran Polri Dalam Penegakan Hukum Serta Perlindungan HAM*, Cetakan Kesatu, Refika Aditama, Bandung, 2018, hlm. 61.

⁴⁸ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum*, Alumni, Bandung, 1995, hlm. 80.

⁴⁹ Edi Setiadi dan Kristian, *op.cit.*, hlm. 136.

⁵⁰ Abdul Kadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 115.

⁵¹ Edi Setiadi dan Kristian, *loc.cit.*, hlm. 136.

atau mengkonkretkan hukum dalam kehidupan nyata untuk mengembalikan atau memulihkan keseimbangan dalam tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

m. Sudarto⁵²

Penegakan hukum adalah perhatian dan penggarapan, baik perbuatan-perbuatan yang melawan hukum yang sungguh-sungguh terjadi (*onrecht in actu*) maupun perbuatan melawan hukum yang mungkin akan terjadi (*onrecht in potentie*).

n. Jimly Asshiddiqie⁵³

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

2. Putusan Hakim

Secara bahasa, putusan bermakna hasil atau kesimpulan terakhir dari sesuatu pemeriksaan perkara.⁵⁴ Adapun putusan dengan maksud keputusan pengadilan dalam bahasa Belanda disebut *uitspraak van de rechter*, dan dalam bahasa Inggris disebut *verdict*.⁵⁵ *Verdict* dalam Ensiklopedia Internasional semakna dengan *civil procedure, criminal procedure*. Dalam *common law system*, putusan-putusan pengadilan disebut dengan *case law*.⁵⁶

Dalam konteks hukum Indonesia, putusan lebih dimaksudkan sebagai putusan hakim atau putusan pengadilan. Meskipun demikian, terdapat perbedaan pengertian putusan antara hukum perdata dan hukum pidana. Menurut Sudikno, bahwa putusan

⁵² Sudarto, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, hlm. 32.

⁵³ Laurensius Arliman S., *Penegakan Hukum dan Kesadaran Masyarakat*, Edisi Pertama, Cetakan Kesatu, Deepublish, Yogyakarta, 2015, hlm. 12.

⁵⁴ Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 1977, hlm. 695.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 842.

⁵⁶ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 79.

dalam hukum perdata diartikan sebagai suatu pernyataan oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang, untuk itu diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri suatu perkara atau sengketa antara para pihak. Setelah pemeriksaan perkara yang meliputi proses mengajukan gugatan penggugat, jawaban tergugat, replik penggugat, duplik tergugat, pembuktian dan kesimpulan yang diajukan baik oleh penggugat maupun oleh tergugat selesai dan pihak-pihak yang berperkara sudah tidak ada lagi yang ingin dikemukakan, maka hakim akan menjatuhkan putusan terhadap perkara tersebut.⁵⁷

Adapun putusan dalam hukum pidana menurut Lilik adalah merupakan putusan yang diucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melakukan proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan penyelesaian perkaranya.⁵⁸

Pasal 1 angka 11 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana memberikan pengertian putusan sebagai: “Pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang”.

Berdasarkan beberapa pengertian tersebut terdapat substansi yang sama baik putusan dalam perkara perdata maupun perkara pidana, sehingga putusan hakim merupakan suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang, untuk itu diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara pihak. Bukan hanya yang diucapkan saja, melainkan juga pernyataan yang

⁵⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm. 175.

⁵⁸ Lilik Mulyadi, *Seraut Wajah Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm. 131.

dituangkan dalam bentuk tulisan dan diucapkan oleh hakim di muka sidang.⁵⁹

Hakim merupakan salah satu profesi yang berada pada lingkungan peradilan.⁶⁰ Istilah hakim itu sendiri mempunyai dua pengertian, yaitu yang: *Pertama*, adalah orang yang mengadili suatu perkara di pengadilan, dan pengertian yang *Kedua* adalah orang yang bijak.⁶¹

Hakim pada hakikatnya adalah seorang manusia yang oleh pranata hukum dari suatu negara diberi wewenang untuk menerima, memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa yang dihadapinya,⁶² sedangkan dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, disebutkan bahwa:

Hakim adalah hakim pada Mahkamah Agung dan hakim pada badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan hakim pada pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan peradilan tersebut.

Pada Pasal 1 ayat (8) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) disebutkan bahwa : “Hakim adalah pejabat peradilan negeri yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk mengadili”. Dengan demikian, fungsi seorang hakim adalah seorang yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan atau mengadili setiap perkara yang

⁵⁹ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 81.

⁶⁰ Disiplin F. Manao dan Dani Elpah (Ed.), *Hakim, Antara Pengaturan dan Implementasinya*, Cetakan Pertama, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta, 2017, hlm. 91.

⁶¹ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Cetakan Keempat, Sinar Grafika, Jakarta, 2018, hlm. 2.

⁶² Piatur Pangaribuan dan Arie Purnomosidie, *Negara Hukum Pancasila Dalam Kerangka NKRI*, Cakrawala Media, Surakarta, 2014, hlm. 37-38.

dilimpahkan kepada pengadilan.⁶³ Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili suatu perkara yang dihadapkan kepadanya.⁶⁴

Putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinanti-nantikan oleh pihak-pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa di antara mereka dengan sebaik-baiknya.⁶⁵

Putusan dalam peradilan merupakan perbuatan hakim sebagai pejabat negara berwenang yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dibuat secara tertulis untuk mengakhiri sengketa yang dihadapkan para pihak kepadanya.⁶⁶ Putusan hakim merupakan “mahkota” sekaligus “puncak” pencerminan nilai-nilai keadilan, kebenaran hakiki, hak asasi manusia, penguasaan hukum atau fakta secara mapan, mempunyai dan faktual, serta cerminan etika, mentalitas, dan moralitas dari hakim yang bersangkutan.⁶⁷

Putusan pengadilan menurut Pasal 1 butir 11 KUHAP adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini. Semua putusan pengadilan hanya sah dan memiliki kekuatan hukum jika diucapkan di sidang terbuka untuk umum.⁶⁸

⁶³ Lilik Mulyadi, *Putusan Hakim dalam Hukum Acara Pidana : Teori, Praktik, Teknik Penyusunan dan Permasalahannya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm. 120.

⁶⁴ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2018, hlm. 3.

⁶⁵ Moh. Taufik Makarao, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata*, Cetakan Pertama, Rineka Cipta, Jakarta, 2004, hlm. 124.

⁶⁶ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 201.

⁶⁷ Lilik Mulyadi, *Seraut Wajah...*, *op.cit.*, hlm. 129.

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 131.

Beberapa pengertian putusan hakim menurut para ahli, di antaranya adalah :

a. Sudikno Mertokusumo⁶⁹

Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.

b. Lilik Mulyadi⁷⁰

Putusan hakim adalah putusan yang diucapkan oleh hakim dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan menyelesaikan perkara.

c. Soeparmono⁷¹

Putusan hakim adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang melaksanakan tugas kekuasaan kehakiman yang diberikan wewenang untuk itu yang diucapkan

3. Perkara Pidana

Perkara dapat diartikan sebagai masalah atau persoalan yang memerlukan penyelesaian. Secara teori, perkara dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu:⁷²

⁶⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara...*, *op.cit.*, 1999, hlm. 174.

⁷⁰ Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana Dalam Perspektif Teoritis dan Praktek Peradilan*, Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 127.

⁷¹ Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, Mandar Maju, Bandung, 2005, hlm. 146.

⁷² Kementerian Keuangan Republik Indonesia, *Perbedaan Perkara Perdata dan Perkara Pidana*, diakses dalam <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kanwil-sumseljambibabel/baca-artikel/14057/Perbedaan-Perkara-Perdata-dengan-Perkara-Pidana.html>, tanggal 8 Maret 2022, jam: 11.40 WIB.

- a. Perkara yang mengandung sengketa/perselisihan, di mana terdapat kepentingan atau hak yang dituntut oleh pihak yang satu terhadap pihak lain;
- b. Perkara yang tidak mengandung sengketa/perselisihan di dalamnya.

Pengertian pidana menurut Oemar Seno Adji bahwa pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimbulkan negara kepada pembuat delik, sedangkan Sudarto mengartikan pidana sebagai penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.⁷³

Perkara pidana timbul karena terjadi pelanggaran terhadap perbuatan pidana yang telah ditetapkan dalam hukum pidana. Perbuatan pidana tersebut bersifat merugikan negara, mengganggu ketertiban umum, dan mengganggu kewibawaan pemerintah.⁷⁴

4. Berkeadilan

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), arti kata berkeadilan adalah mempunyai keadilan. Berkeadilan berasal dari kata dasar “adil”.⁷⁵

Kata “adil” dalam bahasa Indonesia berasal dari bahasa Arab *al adl*, yang artinya sesuatu yang baik, sikap yang tidak memihak, penjagaan hak-hak seseorang dan cara yang tepat dalam mengambil keputusan.

⁷³ Guse Prayudi, *Seri Hukum, Seluk Beluk Hukum Pidana Yang Penting Untuk Diketahui, Dalam Bentuk Tanya Jawab Disertai Dasar Hukumnya dan Dilengkapi Dengan Yurisprudensi*, Cetakan Kedua, Boya Book, Jakarta, 2008, hlm. 59.

⁷⁴ Kementerian Keuangan Republik Indonesia, *loc.cit.*

⁷⁵ Lektur.ID, *Arti Kata Berkeadilan*, diakses dalam <https://lektur.id/arti-berkeadilan/>, tanggal 15 November 2021, jam: 14.25 WIB.

Untuk menggambarkan keadilan juga digunakan kata-kata yang lain (sinonim) seperti *qisth*, *hukm*, dan sebagainya. Adapun akar kata *adl* dalam berbagai bentuk konjugasinya bisa saja kehilangan kaitannya yang langsung dengan sisi keadilan itu (misalnya *ta'dilu* dalam arti menyekutukan Tuhan dan *adl* dalam arti tebusan).⁷⁶

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi 2 (dua) prinsip, yaitu :⁷⁷

- a. Tidak merugikan seseorang; dan
- b. Perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya.

Para ilmuwan dan filosof memberikan pengertian keadilan berbeda-beda sesuai dengan pandangan dan tujuannya, antara lain :⁷⁸

- a. Aristoteles, keadilan adalah kebajikan yang berkaitan dengan hubungan antar manusia. Keadilan dibagi menjadi keadilan legalis, distributif, dan komutatif;
- b. Thomas Aquinas, keadilan dibagi menjadi dua, yaitu keadilan umum (*justitia generalis*) dan keadilan khusus (*justitia specialis*);
- c. W. Friedmann, keadilan yang diformulasikan Aristoteles merupakan kontribusi pengembangan filsafat hukum, beliau membedakan keadilan menjadi tiga, yaitu keadilan hukum, keadilan alam dan keadilan abstrak, serta kepatutan;
- d. Notohamidjojo, membagi keadilan menjadi tiga, yaitu keadilan kreatif (*iustitia creativa*), keadilan protektif (*iustitia protetiva*), dan keadilan sosial (*iustitia socia*);
- e. Rouscoe Pound, keadilan dibagi menjadi dua bagian, yaitu keadilan bersifat yudisial dan keadilan administratif;
- f. John Rawl, keadilan adalah keadaan keseimbangan antara kepentingan pribadi dan kepentingan bersama;

⁷⁶ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 26.

⁷⁷ Sudikno Mertokusumo, *Metode Penemuan Hukum*, UII Press, Yogyakarta, 2007, hlm. 3.

⁷⁸ Tasrif, *Bunga Rampai Filsafat Hukum*, ABARDIN, Jakarta, 1987, hlm. 39.

- g. Paul Scholten, keadilan tidak boleh bertentangan dengan hati nurani, hukum tanpa keadilan bagaikan badan tanpa jiwa.

5. Hukum Progresif

Progresif berasal dari kata *progress* yang berarti kemajuan. Hukum progresif dimaksudkan bahwa hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandar-kan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.⁷⁹

Istilah hukum progresif dalam berbagai konteksnya sangat melekat pada penggagas, pejuang dan pengembang gagasan ini, yakni Satjipto Rahardjo. Sekalipun tidak sama persis, Van Gerven dalam bukunya "*Theorie en Praktijk van de Rechtsvinding*" pernah memperkenalkan aliran progresif dalam penemuan hukum. Jika itu benar, Satjipto Rahardjo berhasil mengembangkan gagasan aliran progresif dalam berhukum menjadi lebih utuh, sistematis dan mendekati sempurna.⁸⁰

Hukum progresif secara linguistik merupakan ungkapan sifat dan substansi dari hukum. Dalam kamus bahasa Indonesia, progresif diartikan sebagai ke arah kemajuan; berhaluan ke arah perbaikan keadaan sekarang (tentang politik).⁸¹

Hukum progresif berangkat dari 2 (dua) asumsi dasar, yaitu:⁸²

- a. Kehadiran hukum itu untuk manusia, dan bukan sebaliknya (manusia untuk hukum). Asumsi ini membawa konsekuensi bahwa kehadiran hukum itu bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang

⁷⁹ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2007, hlm. ix.

⁸⁰ Abu Rohmad, *Hukum Progresif, Pemikiran Satjipto Rahardjo Dalam Perspektif Teori Masalah*, Cetakan Pertama, Program Pasca Sarjana IAIN Walisongo Semarang dan Pustaka Rizki Putra, Semarang, 2012, hlm. 6.

⁸¹ Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 60.

⁸² M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 230.

lebih besar dan luas. Oleh karena itu, jika terjadi permasalahan hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan dalam skema hukum;

- b. Hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus-menerus menjadi (*law as a proses, law in the making*).

F. Kerangka Teori

1. Penegakan Hukum

Penegakan hukum merupakan penyelenggaraan hukum oleh petugas penegak hukum dan oleh setiap orang yang mempunyai kepentingan sesuai dengan kewenangannya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku. Penegakan hukum pidana merupakan satu kesatuan proses diawali dengan penyidikan, penangkapan, penahanan, peradilan terdakwa dan diakhiri dengan pemasyarakatan terpidana.⁸³

Penegakan hukum merupakan suatu rangkaian proses untuk menjabarkan nilai, ide, cita yang cukup abstrak yang menjadi tujuan hukum. Tujuan hukum atau cita hukum memuat nilai-nilai moral, seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut harus mampu diwujudkan dalam realitas nyata. Eksistensi hukum diakui apabila nilai-nilai moral yang terkandung dalam hukum tersebut mampu diimplementasikan atau tidak.⁸⁴

Penegakan hukum sebagai sarana untuk mencapai tujuan hukum, maka sudah semestinya seluruh energi dikerahkan agar hukum mampu bekerja untuk mewujudkan nilai-nilai moral dalam hukum. Kegagalan hukum untuk mewujudkan nilai hukum tersebut merupakan ancaman bahaya akan bangkrutnya hukum yang ada. Hukum yang miskin implementasi terhadap nilai-nilai moral akan

⁸³ Harun M. Husein, *Kejahatan dan Penegakan Hukum Di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1990, hlm. 58.

⁸⁴ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Edisi Pertama, Cetakan Keempatbelas, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm. 5.

berjarak serta terisolasi dari masyarakatnya. Keberhasilan penegakan hukum akan menentukan serta menjadi barometer legitimasi hukum di tengah-tengah realitas sosialnya.⁸⁵

Moeljatno mengemukakan bahwa penegakan hukum adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara yang mengadakan unsur-unsur dan aturan-aturan, yaitu:⁸⁶

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan yang tidak boleh di lakukan dengan disertai ancaman atau sanksi berupa pidana tertentu bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut;
- b. Menentukan dan dalam hal apa kepada mereka yang melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila orang yang disangkakan telah melanggar larangan tersebut.

Menurut Soerjono Soekanto bahwa masalah pokok dari penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya, yaitu :⁸⁷

- a. Faktor hukum (undang-undang);
- b. Faktor penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan di mana hukum tersebut berlaku dan diterapkan;
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Menurut Abdul Hakim bahwa penegakan hukum dilaksanakan dalam 2 (dua) cara, yaitu :⁸⁸

⁸⁵ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Cetakan Kesatu, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hlm. vii.

⁸⁶ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Putra Harsa, Surabaya, 1993, hlm. 23.

⁸⁷ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor...*, *loc.cit.*, hlm. 5.

⁸⁸ Abdul Hakim, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 123.

a. Tindakan preventif;

Tindakan preventif dilakukan jika memungkinkan, dan masih adanya kesadaran masyarakat untuk mematuhi hukum.

b. Tindakan represif.

Tindakan represif adalah tindakan yang ditempuh apabila tindakan preventif tidak efektif, sehingga masyarakat melaksanakan hukum walaupun dengan keterpaksaan.

Polisi, jaksa, atau hakim memiliki kewenangan untuk melakukan penegakan hukum berdasar undang-undang, tetapi mereka juga dibebani tanggung jawab untuk menjalankan kewenangannya secara benar dan bertanggung jawab. Para korban atau masyarakat lain secara hukum dapat meminta pertanggungjawaban aparat penegakan hukum sebagai pribadi pejabat bila melakukan penyimpangan dalam proses penegakan hukum dan bertindak sewenang-wenang (*willkeur*) yang melanggar hak-hak asasi warga negara.⁸⁹

2. Teori Positivisme Hukum

Positivisme hukum merupakan kepanjangan dari paradigma *Cartesian Newtonian*. *Cartesian Newtonian* telah membawa pengaruh yang paling mendasar terhadap positivisme ilmu, yang kemudian mempengaruhi positivisme hukum, yakni pandangan dualisme dan reduksionis. Dengan pandangan dualisme ini, hukum dipisahkan dari keadilan karena terlalu menitikberatkan ke hal terkait definisi, konsep serta deskripsi, dan berkonsentrasi pada bentuk dan isi hukum.⁹⁰

Dalam pandangan positivisme hukum, tata hukum suatu negara berlaku bukan karena memiliki dasar dalam kehidupan sosial, namun karena mendapatkan bentuk positifnya dari suatu institusi yang berwenang dan hukum hanya dikenal sebagai hukum formal,

⁸⁹ Amir Syamsuddin, *Integritas Penegak Hukum, Hakim, Jaksa, Polisi, dan Pengacara*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2008, hlm. 11.

⁹⁰ Anton F. Susanto, *Dekonstruksi Hukum: Eksplorasi Teks dan Model Bacaan*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 29.

sehingga harus dipisahkan dari bentuk materialnya, hal ini dikarenakan akan merusak kebenaran ilmiah hukum itu sendiri.⁹¹

Sebelum lahirnya aliran positivisme, telah berkembang suatu pemikiran dalam ilmu hukum yang dikenal dengan aliran *Legisme*. Pemikiran hukum ini berkembang semenjak abad pertengahan dan telah banyak berpengaruh di berbagai negara, tidak terkecuali Indonesia. Aliran ini mengidentikkan hukum dengan undang-undang. Tidak ada hukum di luar undang-undang. Satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang.

Di Jerman, aliran legisme ini banyak dianut dan dipertahankan oleh misalnya Paul Laband, Jellinek, Rudolf von Jhering, Hans Nawiasky, Hans Kelsen dan lain-lain. Di negeri Inggris berkembang dalam bentuk yang agak lain yang dikenal dengan Positivisme Hukum seperti dari John Austin dengan *Analytical Jurisprudencenya/Positivismenya*. Agak berlainan oleh karena hukum yang berlaku di negara Inggris adalah *common law* tidak tertulis. Di Indonesia sendiri pengaruh pemikiran legisme itu sangat jelas dapat dibaca pada Pasal 15 *Algemene Bepalingen van Wetgeving* yang antara lain berbunyi (dalam bahasa Indonesia) : “Terkecuali penyimpangan-penyimpangan yang ditentukan bagi orang-orang Indonesia dan mereka yang dipersamakan dengan orang-orang Indonesia, maka kebiasaan bukanlah hukum kecuali jika undang-undang menentukannya”.⁹²

Kalimat-kalimat tersebut bila dikaji jelas mencerminkan pemikiran hukum yang menjadi dasarnya, yaitu dinamakan hukum haruslah bentuknya tertulis. Di samping itu, hendaknya juga diperhatikan akan adanya pengaruh filsafat positivisme yang dipelopori oleh August Comte dalam *Cours de Philosophie Positive*-nya terhadap faham positivisme hukum

⁹¹ Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perilaku: Hidup Baik Adalah Dasar Hukum yang Baik*, Jakarta, Kompas Gramedia, 2009, hlm. 162.

⁹² Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hlm. 56.

Austin yang analitis itu. Karena kurangnya perhatian Austin terhadap hukum yang, dicita-citakan (*ius constituendum*) serta dijauhkannya dari nilai-nilai baik dan buruk dan hal-hal yang menyangkut keadilan, banyak kalangan berpendapat bahwa pemikiran positivisme hukum ini mematikan minat orang untuk berfilsafat hukum.⁹³

H.L.A. Hart menguraikan tentang ciri-ciri pengertian positivisme pada ilmu hukum dewasa ini sebagai berikut :⁹⁴

- a. Pengertian bahwa hukum adalah perintah dari manusia (*command of human being*);
- b. Pengertian bahwa tidak ada hubungan mutlak/penting antara hukum (*law*) dan moral, atau hukum sebagaimana yang berlaku/ada dan hukum yang seharusnya;
- c. Pengertian bahwa analisis konsepsi hukum adalah :
 - 1) Mempunyai arti penting;
 - 2) Harus dibedakan dari penyelidikan :
 - a) Historis mengenai sebab-musabab dan sumber-sumber hukum;
 - b) Sosiologis mengenai hubungan hukum dengan gejala sosial lainnya; dan
 - c) Penyelidikan hukum secara kritis atau penilaian, baik yang didasarkan moral, tujuan sosial, fungsi hukum, dan lain-lainnya.
- d. Pengertian bahwa sistem hukum adalah sistem yang logis, tetap, dan bersifat tertutup dalam mana keputusan-keputusan hukum yang benar/tepat biasanya dapat diperoleh dengan alat-alat logika dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan sebelumnya tanpa memperhatikan tujuan-tujuan sosial, politik, dan ukuran-ukuran moral;
- e. Pengertian bahwa pertimbangan-pertimbangan moral tidak dapat dibuat atau dipertahankan sebagai pernyataan kenyataan yang harus dibuktikan dengan argumentasi-argumentasi rasional, pembuktian, atau percobaan.

3. Teori Hukum Progresif

Teori Hukum Progresif dicetuskan oleh Satjipto Rahardjo yang menyatakan bahwa pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis

⁹³ *Ibid.*, hlm. 57.

⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 57 dan 58.

dasarnya, yaitu bahwa hukum untuk manusia, bukan sebaliknya sehingga menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hal ini mengingat di samping kepastian dan keadilan hukum juga berfungsi untuk kesejahteraan hidup manusia atau memberikan kemanfaatan kepada masyarakat, sehingga dikatakan bahwa hukum adalah sebagai medan dan perjuangan manusia dalam konteks mencari kebahagiaan hidup.⁹⁵

Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekadar kata-kata hitam dan putih dari suatu aturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna yang lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen, terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk cari jalan lain dari yang biasa dilakukan.⁹⁶

Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum untuk mengaktualisasikan dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan cara melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*).⁹⁷

Peraturan yang jelek tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan para pencari keadilan. Para pelaku hukum harus mampu melakukan interpretasi secara baru untuk setiap peraturan. Dalam kondisi inilah menurut Satjipto Rahardjo hukum harus dibiarkan mengalir begitu saja. Dengan demikian, hukum progresif akan

⁹⁵ Sulistyowati, *Alternatif Penegakan Hukum Pidana Berbasis Nilai Keadilan*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020, hlm. 138.

⁹⁶ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 401.

⁹⁷ *Ibid.*

menggeser paradigma hukum positivisme untuk menemukan tujuannya sendiri. Agar hukum dirasakan manfaatnya, maka diperlukan jasa pelaku hukum yang kreatif dan mampu menerjemahkan hukum itu untuk kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.⁹⁸

Gagasan hukum progresif mengusung panji-panji hukum untuk manusia. Karakteristik hukum progresif berupa *rule breaking*, lompatan hukum yang ditujukan kepada penegak hukum untuk menghadirkan keadilan kepada masyarakat (*bringing justice to the people*) melalui 3 (tiga) kegiatan pokok, yaitu :⁹⁹

- a. Mempergunakan kecerdasan spiritual untuk bangun dari keterpurukan hukum memberikan pesan penting bagi kita untuk berani mencari jalan baru (*rule breaking*) dan tidak membiarkan diri terkekang cara lama, menjalankan hukum yang lama dan tradisional yang jelas-jelas lebih banyak melukai rasa keadilan;
- b. Pencarian makna lebih dalam hendaknya menjadi ukuran baru dalam menjalankan hukum dan bernegara hukum. Masing-masing pihak yang terlibat dalam proses penegakan hukum didorong untuk selalu bertanya kepada hati nurani tentang makna hukum yang lebih dalam;
- c. Hukum hendaknya dijalankan tidak menurut prinsip logika saja, tetapi dengan perasaan, kepedulian dan keterlibatan (*compassion*) kepada kelompok yang lemah.

Hukum progresif adalah hukum yang terus berkembang, terus-menerus mencari kebenaran. Hukum progresif mensejajarkan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan. Hukum progresif berpegang teguh pada hati nurani. Jika hukum ditegakkan sesuai dengan teks perundang-undangan, maka akan bersifat kaku dan itu cenderung tidak adil.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Suteki, *Perkembangan Ilmu Hukum dan Implikasi Metodologinya dalam Metodologi Penelitian Hukum*, Bahan Ajar, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2014, hlm. 15.

4. Teori Keadilan Menurut Islam

Dalam Islam, keadilan merupakan salah satu asas yang harus dijunjung oleh setiap manusia. Allah S.W.T sendiri mempunyai sifat Maha Adil yang harus dicontoh oleh hamba-Nya. Islam menghendaki agar setiap orang menikmati hak-haknya sebagai manusia dengan memperoleh pemenuhan kebutuhan-kebutuhan dasarnya, yakni terjaminnya keselamatan agamanya keselamatan dirinya (jiwa, raga, dan kehormatannya), keselamatan akalunya, keselamatan harta bendanya, dan keselamatan *nasab* keturunannya. Sarana pokok yang menjamin terlaksananya hal-hal tersebut adalah tegaknya keadilan (*al-'adl*) di dalam tatanan kehidupan masyarakat.¹⁰⁰

Sayyid Mujtaba Muasawi Lari mendefinisikan secara terminologis keadilan dalam beberapa pengertian, yakni: meletakkan sesuatu pada tempatnya; tidak melakukan kezaliman; memperhatikan hak orang lain; tidak melakukan suatu perbuatan yang bertentangan dengan hikmah dan kemaslahatan.¹⁰¹

Perintah melaksanakan keadilan dalam Islam, banyak ditemukan secara eksplisit di dalam al-Qur'an. Ayat-ayat al-Qur'an menyuruh manusia untuk berlaku adil dan Allah S.W.T sendiri menjadikan keadilan itu sebagai tujuan dari pemerintahan.

¹⁰⁰ Didin Hafidhuddin, *Agar Layar Tetap Berkembang: Upaya Menyelamatkan Umat*, Gema Insani Press, Jakarta, 2006, hlm. 249.

¹⁰¹ Syaiful Muhyidin, *Konsep Keadilan Dalam Al Qur'an*, Al-Riwayah, Jurnal Kependidikan, Vol. 11 No. 1, April 2019, Institut Agama Islam Negeri Jayapura, url: <https://downloads/184-Article%20Text-505-1-10-20200221.pdf>, hlm. 93.

Perintah berlaku adil ditujukan kepada setiap orang, tanpa pandang bulu. Kemestian berlaku adil mesti ditegakkan di dalam keluarga dan masyarakat Muslim, bahkan kepada orang kafir pun umat Islam diperintahkan berlaku adil.¹⁰²

a. Q.S. An Nisa ayat 58

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ
الْأَنْاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا

بَصِيرًا ﴿٥٨﴾

Artinya: “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”.

b. Q.S. Asy-Syuura ayat 15

فَلِذَلِكَ فَادْعُ وَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ ءَامَنْتُ بِمَا
أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ اللَّهُ رَبُّنَا وَرَبُّكُمْ لَنَا أَعْمَلُنَا
وَلَكُمْ أَعْمَالُكُمْ لَا حُجَّةَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمُ اللَّهُ يَجْمَعُ بَيْنَنَا وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ

﴿١٥﴾

Artinya: “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetapkanlah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: Aku beriman kepada semua Kitab yang diturunkan Allah dan aku diperintahkan supaya berlaku adil di antara kamu. Allah-lah Tuhan kami dan Tuhan kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada per-

¹⁰² Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, Lathifah Press dan Fakultas Syari’ah IAILM Suryalaya, Tasikmalaya, 2009, hlm. 73.

tengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nya lah kembali (kita)”.

Adapun asas-asas untuk menegakkan keadilan dalam Islam, adalah sebagai berikut:¹⁰³

a. Kebebasan jiwa yang mutlak;

Islam menjamin kebebasan jiwa dengan kebebasan penuh, yang tidak hanya pada segi maknawi atau segi ekonominya semata, melainkan ditujukan pada dua segi itu secara keseluruhan. Islam membebaskan jiwa dari bentuk perbudakan, berupa kultus individu dan ketakutan terhadap kehidupan, rezeki dan kedudukan. Orang yang dihormati adalah orang yang bertakwa, orang-orang yang “beriman dan beramal saleh”.

b. Persamaan kemanusiaan yang sempurna.

Dalam Islam, tidak ada kemuliaan bagi orang yang berasal dari kaum bangsawan berdarah biru dibanding dengan orang biasa. Islam datang untuk menyatakan kesatuan jenis manusia, baik asal maupun tempat berpulangnya, hak dan kewajibannya di hadapan undang-undang dan di hadapan Allah.

Pada dasarnya, semua bidang kehidupan harus terjangkau oleh keadilan, mulai dari keadilan terhadap diri sendiri dan keluarga terdekat, mulai dari keadilan terhadap diri-sendiri dan keluarga terdekat, keadilan dalam bidang hukum dan peradilan, keadilan dalam bidang ekonomi, bahkan keadilan dalam bersikap terhadap musuh. Hukum-hukum yang diberlakukan terhadap masyarakat haruslah merupakan penerjemahan dari rasa dan nilai-nilai keadilan tersebut.¹⁰⁴

Ibnu Taimiyah mengemukakan bahwa Allah S.W.T akan menjunjung negara yang adil meskipun kafir, dan tidak menjunjung negara yang tidak adil sekalipun Muslim, dan bahwa dunia akan

¹⁰³ Nuim Hidayat, *Sayyid Quthb: Biografi dan Kejernihan Pemikirannya*, Cetakan Pertama, Gema Insani Press, Jakarta, 2005, hlm. 34.

¹⁰⁴ Didin Hafidhuddin, *Dakwah Aktual*, Gema Insani Press, Jakarta, 1998, hlm. 214.

dapat terus bertahan dengan keadilan sekalipun kafir, dan tidak akan bertahan dengan ketidakadilan sekalipun Islam.¹⁰⁵

Keadilan hukum menyangkut keseluruhan hukum, sehingga dapat dikatakan bahwa keadilan distributif dan keadilan komutatif terkandung dalam keadilan hukum. Keadilan menuntut supaya orang tunduk pada semua undang-undang, oleh karena itu undang-undang itu menyatakan kepentingan umum. Di sinilah butuh keadilan seorang hakim meneliti berkas-berkas yang masuk. Peganglah prinsip takwa dengan pakaian dan lidah yang takwa, sebab hakim Muslim selalu dibantu oleh dua orang malaikat keadilan. Rasulullah S.A.W, bersabda:¹⁰⁶

Tiada seorang hakim dari kalangan hakim kaum Muslimin kecuali selalu dibarengi dengan dua malaikat yang selalu membimbingnya ke arah masalah yang benar selama ia sendiri tidak menginginkan perkara selain yang benar itu. Bilamana ia sengaja menghendaki perkara selain yang benar, maka kedua malaikat itu akan pergi darinya dan menyerahkan dia ke hawa nafsunya sendiri. (HR. Imam Thabrani melalui Imran r.a.).

G. Metode Penelitian

Metode yang akan digunakan dalam penelitian ini terdiri dari langkah-langkah berikut :

1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum ini adalah yuridis sosiologis. Penelitian yuridis sosiologis adalah penelitian yang dilakukan dengan mengkaji menggunakan asas dan prinsip hukum

¹⁰⁵ Fauzi Almubarak, *Keadilan Dalam Perspektif Islam*, Istighna, Vol. 1, No. 2, Sekolah Tinggi Ilmu Tarbiyah (STIT) Islamic Village Tangerang, Juli 2018, url: <http://e-journal.stit-islamic-village.ac.id/index.php/istighna>, hlm. 130.

¹⁰⁶ *Ibid.*, hlm. 136.

dalam meninjau, melihat, menganalisa masalah-masalah pelaksanaannya dalam praktek,¹⁰⁷ yang dalam hal ini berkaitan dengan penegakan hukum dalam putusan hakim yang berkeadilan berbasis hukum progresif.

2. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis, karena dalam penelitian ini menggambarkan objek yang menjadi permasalahan dan kemudian dianalisa serta ditarik kesimpulan dari hasil penelitian tersebut. Penelitian ini diharapkan dapat memperoleh gambaran yang jelas, rinci, dan sistematis mengenai permasalahan yang sedang diteliti, sedangkan bersifat analitis, artinya tidak semata-mata menjelaskan, akan tetapi juga memaparkan dan menganalisis isi dan struktur hukum positif yang berlaku.¹⁰⁸

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder.

a. Data Primer

Data primer ini adalah data yang diperoleh terutama dari hasil penelitian sosiologis/empiris, yaitu dilakukan langsung di dalam masyarakat, teknik yang digunakan adalah wawancara dengan pihak hakim di pengadilan. Wawancara adalah percakapan dengan maksud tertentu yang dilakukan oleh dua pihak, yaitu pewawancara (*interviewer*) yang mengajukan pertanyaan dan yang diwawancarai (*inter-*

¹⁰⁷ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 33.

¹⁰⁸ Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Cetakan Kedua, Mandar Maju, Bandung, 2016, hlm. 91.

viewee) yang memberikan jawaban atas pertanyaan. Dalam hal ini, peneliti menggunakan wawancara terstruktur, di mana seorang pewawancara menetapkan sendiri masalah dan pertanyaan-pertanyaan yang akan diajukan untuk mencari jawaban atas hipotesis yang disusun dengan ketat.¹⁰⁹

b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka melalui studi kepustakaan, dan data ini juga diperoleh dari instansi/ lembaga yang berkaitan dengan tujuan penelitian ini.¹¹⁰ Data sekunder ini mencakup bahan-bahan hukum, sebagai berikut :

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari:
 - a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana;
 - c) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
 - d) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁰⁹ Lexy. J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2000, hlm. 135 dan 138.

¹¹⁰ Soeratno dan Lincolin Arsyad, *Metodologi Penelitian Untuk Ekonomi dan Bisnis*, UPP AMP YKPN, Yogyakarta, 2003, hlm. 173.

2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti:

- a) Buku-buku teks hukum;
- b) Jurnal-jurnal hukum;
- c) Kamus hukum;
- d) Ensiklopedia hukum.

Sumber data dalam penelitian adalah subjek darimana data dapat diperoleh.¹¹¹ Dalam penelitian ini, penulis menggunakan 2 (dua) sumber data, yaitu:

- a. Sumber data primer, yaitu data yang langsung dikumpulkan oleh peneliti (atau petugasnya) dari sumber pertamanya.¹¹² Adapun yang menjadi sumber data primer dalam penelitian ini adalah hakim di Pengadilan Negeri;
- b. Sumber data sekunder, yaitu data yang langsung dikumpulkan oleh peneliti sebagai penunjang dari sumber pertama. Dapat juga dikatakan data yang tersusun dalam bentuk dokumen-dokumen.¹¹³ Dalam penelitian ini, dokumen berupa undang-undang yang terkait dengan penelitian dan putusan pengadilan.

¹¹¹ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktik*, Rineka Cipta, Jakarta, 2011, hlm. 129.

¹¹² Sumadi Suryabrata, *Metode Penelitian*, Rajawali, Jakarta, 1987, hlm. 93.

¹¹³ *Ibid.*, 94

4. Metode Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data mengandung makna sebagai upaya pengumpulan data dengan menggunakan alat pengumpul data tertentu.¹¹⁴ Penentuan alat pengumpul data dalam penelitian ini yang berpedoman pada jenis datanya. Data yang dikumpulkan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder.

a. Data Primer

Data primer merupakan data yang diperoleh dari hasil wawancara secara langsung yang dilakukan oleh peneliti terhadap responden. Responden adalah seseorang atau individu yang akan memberikan respon terhadap pertanyaan yang diajukan oleh peneliti. Responden merupakan orang atau individu yang terkait secara langsung dengan data yang dibutuhkan.¹¹⁵

Untuk mendapatkan data primer, maka dilakukan studi lapangan dan teknik pengumpulan data yang digunakan adalah wawancara dengan menggunakan pedoman wawancara. Pengajuan pertanyaan secara terstruktur, kemudian beberapa butir pertanyaan diperdalam untuk memperoleh keterangan dan penjelasan lebih lanjut. Wawancara dilakukan dengan subjek penelitian, yaitu hakim di pengadilan.

¹¹⁴ W. Gulo, *Metode Penelitian*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2002, hlm. 123.

¹¹⁵ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hlm. 174.

b. Data Sekunder

Data sekunder diperoleh melalui studi kepustakaan. Studi kepustakaan ini dilakukan dengan mencari buku-buku yang terkait dengan penelitian. Alat pengumpul data yang digunakan dalam studi kepustakaan meliputi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

5. Metode Analisis Data

Sesuai data yang telah diperoleh selama melakukan penelitian dengan melakukan studi lapangan (wawancara) dan studi kepustakaan kemudian dilakukan dianalisis. Analisis yang dipergunakan dalam tesis ini adalah *analisis kualitatif*, yaitu suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data *deskriptif analitis*, yaitu apa yang diperoleh dari penelitian kepustakaan atau dinyatakan oleh narasumber secara tertulis atau lisan dan juga perilakunya yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh.¹¹⁶

Data yang telah terkumpul dan lengkap, dipilih dan disusun secara sistematis, dan kemudian dianalisa dengan menggunakan landasan teori yang ada, sehingga dapat mencapai suatu kesimpulan. Dari data yang telah disusun dan dianalisis akan diperoleh kebenaran-kebenaran yang dapat dipakai untuk menjawab persoalan-persoalan yang diajukan dalam penelitian. Hal ini untuk menjamin apakah sudah dapat dipertanggung

¹¹⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986, hlm. 250.

jawabkan sesuai dengan kenyataan, selanjutnya data diolah dan disajikan dalam bentuk tesis.

H. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini terdiri dari 4 (empat) bab, di mana ada keterkaitan antara bab yang satu dengan yang lainnya. Sistem penulisan tesis ini akan dijabarkan sebagai berikut :

Bab I adalah Pendahuluan, yang berisi uraian tentang Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Metode Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

Bab II adalah Tinjauan Pustaka, yang berisi tentang tinjauan umum tentang kekuasaan kehakiman, tinjauan umum tentang penegakan hukum, tinjauan umum tentang putusan hakim, tinjauan umum tentang keadilan, tinjauan umum tentang tindak pidana, tinjauan umum tentang hukum progresif, keadilan dalam perspektif hukum Islam, serta penegakan hukum dalam perspektif Islam.

Bab III adalah Hasil Penelitian dan Pembahasan, yang berisi uraian mengenai : penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum, penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif, serta implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana.

Bab IV adalah Penutup, yang berisi kesimpulan dari penelitian yang dilengkapi dengan saran-saran sebagai masukan bagi pihak-pihak yang berkepentingan.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Kekuasaan Kehakiman

1. Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia

Salah satu unsur yang sangat mendasar dalam kekuasaan kehakiman, yaitu perkembangan kekuasaan, maka keberadaan teori Montesquieu menjadi sangat krusial, sebab hampir semua konsep pembatasan kekuasaan dalam struktur ketatanegaraan suatu negara berpijak pada teorinya. Di Indonesia sendiri, *Trias Politica* menjadi inspirasi pembagian kekuasaan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, namun sebagaimana telah dijelaskan di atas Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menganut pemisahan kekuasaan secara tegas.¹¹⁷

Doktrin pemisahan kekuasaan membedakan fungsi kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif. Legislatif lebih menjalankan fungsinya sebagai yang membuat aturan, eksekutif berfungsi sebagai lembaga yang melaksanakannya, sedangkan yudikatif berfungsi untuk menilai konflik yang terjadi dalam pelaksanaan aturan itu.¹¹⁸

Mewujudkan penegakan hukum di bidang kekuasaan kehakiman yang bebas, merdeka dan mandiri merupakan salah satu tujuan yang ingin dicapai dalam kerangka negara hukum dan demokrasi. Hal tersebut secara

¹¹⁷ Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *Wajah Kekuasaan Kehakiman Indonesia, Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Agung yang Bersifat A Contrario*, Cetakan Pertama, UII Press, Yogyakarta, 2020, hlm. 17

¹¹⁸ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, hlm. 289.

universal ditegaskan dalam *Basic Principles On The Independence Of Judiciary*, yang diajukan sebagai Resolusi Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) Nomor 40 tanggal 29 November 1985. Resolusi tersebut menegaskan, bahwa: “Kekuasaan kehakiman yang bebas, merdeka dan mandiri adalah suatu proses peradilan yang bebas dari setiap pembatasan, pengaruh yang tidak pada tempatnya, hasutan dan tekanan atau campur tangan langsung dan tidak langsung terhadap proses peradilan”.¹¹⁹

Kekuasaan kehakiman dalam amandemen terakhir Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tetap ditempatkan sebagai kekuasaan fundamental yang memiliki fungsi menegakkan keadilan. Resolusi Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB) dan ketentuan dasar (Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945), serta hukum positif (Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009) yang ada di Indonesia telah memberikan dasar pijakan bagi kekuasaan kehakiman untuk menegakkan keadilan.

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara. Hal ini ditegaskan pada Pasal 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, bahwa kekuasaan kehakiman (*judicial power*) adalah kekuasaan negara, seperti halnya kekuasaan negara lainnya. Kekuasaan kehakiman memegang peranan penting dalam pilar kekuasaan negara modern. Fungsi kekuasaan ini sering disebut sebagai cabang kekuasaan yudikatif. *The Bangalore Principles* mencantumkan adanya 6 (enam) prinsip penting yang harus dijadikan pegangan bagi para hakim di dunia, yaitu prinsip-prinsip:¹²⁰

- a. Independensi (*independence principle*);
- b. Ketidakberpihakan (*impartiality principle*);
- c. Integritas (*integrity principle*);

¹¹⁹ Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *op.cit.*, hlm. 18.

¹²⁰ Jimly Asshiddiqie, *op.cit.*, hlm. 317.

- d. Kepantasan dan kesopanan (*propriety principle*);
- e. Kesetaraan (*equality principle*);
- f. Kecakapan dan kesaksamaan (*competence and diligence principle*).

Keenam prinsip etika hakim itu menjadikan hakim Indonesia untuk merumuskan sendiri kode etik yang berlaku di Indonesia. Dalam hubungan ini, Mahkamah Konstitusi telah menetapkan Kode Etik Hakim Konstitusi sebagaimana tertuang dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor: 07/PMK/2005, maka dapat disebutkan bahwa lembaga yudikatif di Indonesia adalah Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya, Mahkamah Konstitusi, serta Komisi Yudisial sebagai pengusul, pengangkat dan penjaga kehormatan perilaku hakim.

Kemerdekaan, kebebasan, atau kemandirian kekuasaan kehakiman merupakan syarat mutlak dan sangat fundamental bagi negara yang berlandaskan pada sistem negara hukum dan sistem negara demokrasi. Apabila kekuasaan kehakiman dalam suatu negara telah berada di bawah pengaruh kekuasaan lainnya, maka dapat dipastikan bahwa negara tersebut tidak menjunjung tinggi prinsip-prinsip negara hukum dan demokrasi.¹²¹

Menurut Bagir Manan, bahwa ada beberapa substansi dalam kekuasaan kehakiman yang merdeka, yaitu sebagai berikut:¹²²

- a. Kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah kekuasaan dalam menyelenggarakan peradilan atau fungsi yudisial yang meliputi kekuasaan memeriksa dan memutus suatu perkara atau sengketa dan kekuasaan membuat suatu ketetapan hukum;

¹²¹ Imam Anshori Saleh, *Konsep Pengawasan Kehakiman*, Setara Press, Malang, 2014, hlm. 131.

¹²² *Ibid.*, hlm. 122-123.

- b. Kekuasaan kehakiman yang merdeka dimaksudkan untuk menjamin kebebasan hakim dari berbagai kekhawatiran atau rasa takut akibat suatu putusan atau suatu ketetapan hukum;
- c. Kekuasaan kehakiman yang merdeka bertujuan menjamin hakim bertindak objektif, jujur dan tidak memihak;
- d. Kekuasaan kehakiman yang merdeka dilakukan semata-mata melalui upaya hukum, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa, oleh dan dalam lingkungan kekuasaan kehakiman sendiri;
- e. Kekuasaan kehakiman yang merdeka melarang segala bentuk campur tangan dari kekuasaan di luar kekuasaan kehakiman;
- f. Semua tindakan terhadap hakim semata-mata dilakukan menurut undang-undang.

Franken, seorang pakar hukum dari Belanda, menyatakan bahwa independensi kekuasaan kehakiman dapat dibedakan ke dalam 4 (empat) bentuk, yaitu:¹²³

1. Independensi konstitusional (*constitusionele onafhankelijkheid*);
2. Independensi fungsional (*zakleijke of functionele onafhankelijkheid*);
3. Independensi personal hakim (*persoonlijke of rechtspositionele onafhankelijkheid*); dan
4. Independensi praktis yang nyata (*praktische of feitelijk onafhankelijkheid*).

2. Pelaksana Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia

Pasal 18 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, menyatakan bahwa: “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”. Berikut dapat diuraikan mengenai pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia, yakni:

¹²³ *Ibid.*

a. Mahkamah Agung

Pembentukan Mahkamah Agung di Indonesia dilakukan berdasarkan ketentuan Pasal 24 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai landasan konstitusional. Mahkamah Agung Indonesia dalam sejarahnya merupakan kelanjutan dari “*Het Hooggerechts hof vor Indonesie*” (Mahkamah Agung Pemerintah Hindia Belanda di Indonesia), yang didirikan berdasarkan RO tahun 1842. *Het Hooggerechtshoof* (HGH) merupakan hakim kasasi terhadap putusan-putusan *Raadvan Justitie* (RV), yakni pengadilan sehari-hari bagi orang-orang Eropa dan yang disamakan dengan mereka. *Het Hooggerechtshoof* berkedudukan di Jakarta. Setelah Indonesia merdeka, keberadaan lembaga *Het Hooggerechtshoof* (Mahkamah Agung) ini tetap dipertahankan dan diberlakukan sebagai lembaga negara Republik Indonesia berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 yang menetapkan, bahwa: “Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar Tahun 1945”.¹²⁴

Mahkamah Agung adalah puncak dari kekuasaan kehakiman dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan tata usaha negara, dan peradilan militer. Selain itu, Mahkamah Agung pada fungsi pengujian peraturan perundangan disebut sebagai pengawal

¹²⁴ A. Mukti Arto, *Konsepsi Ideal Mahkamah Agung*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2001, hlm. 180- 181.

undang-undang (*the guardian of Indonesian law*), karena menguji peraturan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.¹²⁵

Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, ditentukan bahwa Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Berdasarkan ketentuan tersebut, dapat disimpulkan bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 hanya mengamanatkan dua kewenangan konstitusional yang secara tegas tertulis, yaitu mengadili pada tingkat kasasi, dan menguji peraturan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Sementara itu, kewenangan lain yang tidak dituliskan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bukan merupakan kewenangan konstitusional. Dengan kata lain, kewenangan itu dapat diatur sendiri oleh Mahkamah Agung yang diatur oleh undang-undang sendiri.¹²⁶

b. Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman di samping Mahkamah Agung, yang dibentuk melalui perubahan ketiga Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Negara hukum Indonesia merupakan negara ke-78 yang membentuk lembaga per-

¹²⁵ Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *op.cit.*, hlm. 19.

¹²⁶ *Ibid.*, hlm. 19-20.

adilan Mahkamah Konstitusi. Pembentukan Mahkamah Konstitusi sendiri merupakan fenomena negara modern abad ke-20.¹²⁷

Sejarah berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi diawali dengan diadopsinya ide Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) dalam amandemen konstitusi yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat pada tahun 2001, sebagaimana yang dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2), Pasal 24C, dan Pasal 7B Undang-Undang Dasar Tahun 1945 hasil perubahan ketiga, yang disahkan pada 9 November 2001.¹²⁸

Semua negara di dunia, pada prinsipnya menginginkan agar konstitusi negaranya dilaksanakan dan tidak dilanggar. Salah satu upaya tersebut adalah dengan membentuk peradilan konstitusi seperti yang secara teoritis dikemukakan oleh Hans Kelsen. Kelsen menyatakan bahwa pelaksanaan aturan konstitusional tentang legislasi dapat secara efektif dijamin hanya jika suatu organ selain badan legislatif diberikan tugas untuk menguji, apakah suatu produk hukum itu konstitusional atau tidak, dan tidak memberlakukannya jika menurut organ ini produk hukum tersebut tidak konstitusional.¹²⁹

Pembentukan Mahkamah Konstitusi di negara ini dapat dipahami dari dua sisi, yaitu dari sisi politik dan dari sisi hukum. Dari sisi politik ketatanegaraan, keberadaan Mahkamah Konstitusi diperlukan guna mengimbangi kekuasaan pembentukan undang-undang yang dimiliki oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan presiden. Hal itu diperlukan agar undang-undang tidak menjadi legitimasi bagi tirani mayoritas wakil rakyat di Dewan Perwakilan Rakyat dan presiden yang dipilih langsung oleh mayoritas rakyat.¹³⁰

¹²⁷ Khelda Ayunita, *Pengantar Hukum Konstitusi dan Acara Mahkamah Konstitusi*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2017, hlm. 79

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *loc.cit.*, hlm. 20.

¹³⁰ Khelda Ayunita, *op.cit.*, hlm. 82.

Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, yaitu Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang disahkan pada 13 Agustus 2003. Waktu pengesahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi inilah yang ditetapkan sebagai hari lahirnya Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan Undang-Undang Mahkamah, pembentukan Mahkamah Konstitusi segera dilakukan melalui rekrutmen hakim konstitusi oleh tiga lembaga negara, yaitu: Dewan Perwakilan Rakyat, presiden dan Mahkamah Agung.¹³¹

Mahkamah Konstitusi memiliki suatu kewenangan untuk menguji undang-undang, apakah bertentangan atau tidak dengan konstitusi, maka mekanisme yang disepakati berdasarkan konstitusi Indonesia adalah *judicial review*. Apabila suatu undang-undang atau bagian darinya dinyatakan tidak selaras dengan undang-undang dasar, maka produk hukum itu akan dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi. Melalui kewenangan *judicial review* ini, Mahkamah Konstitusi menjalankan fungsinya mengawal agar tidak lagi terdapat ketentuan hukum yang keluar dari koridor konstitusi, dalam hal ini bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹³²

Berkaitan dengan kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi itu sendiri, di Indonesia telah tercantum secara eksplisit dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yakni:

¹³¹ *Ibid.*, hlm. 84-85.

¹³² Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *op.cit.*, hlm. 21.

- (1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh undang-undang dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;
- (2) Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh presiden dan/atau wakil presiden menurut undang-undang dasar.

Fungsi-fungsi yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi dijalankan melalui wewenang yang dimiliki, yaitu memeriksa, mengadili, dan memutus perkara tertentu berdasarkan pertimbangan konstitusional. Dengan sendirinya, setiap putusan Mahkamah Konstitusi merupakan penafsiran terhadap konstitusi. Berdasarkan hal tersebut, setidaknya terdapat 5 (lima) fungsi yang melekat pada keberadaan Mahkamah Konstitusi dan dilaksanakan melalui wewenangnya, yaitu:¹³³

- a. Sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*);
- b. Penafsir final konstitusi (*the final interpreter of the constitution*);
- c. Pelindung hak asasi manusia (*the protector of human rights*);
- d. Pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen's constitutional rights*);
- e. Pelindung demokrasi (*the protector of democracy*).

B. Tinjauan Umum tentang Penegakan Hukum

1. Filosofi Tujuan Penegakan Hukum

Sebagaimana diketahui bersama bahwa tujuan dari hukum itu sangat beragam dan berbeda-beda menurut pendapat para ahli hukum. Pendapat yang berbeda ini jika disimpulkan, maka dapat diklasifikasikan

¹³³ Khelda Ayunita, *op.cit.*, hlm. 87.

ke dalam 3 (tiga) tujuan hukum yang selama ini berkembang, yaitu sebagai berikut.¹³⁴

- a. Aliran etis memandang bahwa tujuan utama dari hukum adalah untuk menciptakan keadilan;
- b. Aliran utilitas memiliki tujuan utama dari hukum untuk memberikan kebahagiaan dan kemanfaatan bagi sebesar-besarnya masyarakat;
- c. Aliran normatif memandang bahwa tujuan utama hukum adalah memberikan kepastian.

Aliran etis menilai bahwa tujuan hukum hanya untuk menciptakan keadilan semata, hal ini diragukan mengingat keadilan itu sendiri suatu yang abstrak dan sulit diukur. Keadilan bisa dalam bentuk kemauan yang sifatnya tetap dan *ajeg* untuk memberikan kepada individu yang menjadi haknya, dan ada pula yang memandang keadilan itu sebagai suatu pembenaran pelaksana hukum yang dihadapkan pada kesewenang-wenangan. Aliran etis dipandang sebagai ajaran moral *idea* atau ajaran moral. Tokoh yang menganut aliran ini adalah Aristoteles.¹³⁵

Penganut aliran utilitas memasukkan ajaran moral praktis yang bertujuan untuk memberikan kemanfaatan dan kebahagiaan bagi sebesar-besarnya masyarakat, sebagaimana dikatakan penganutnya Jeremy Bentham dan Jhon Stuart Mill. Bentham mengemukakan bahwa negara dan hukum ada untuk memenuhi kebutuhan rakyat sebagai bentuk manfaat sejati. Menurut Jhon Rawls dalam teori Justice Fairness (keadilan sebagai kejujuran), menyatakan bahwa hukum itu haruslah menciptakan suatu masyarakat yang ideal, yaitu masyarakat yang mencoba memperbesar kebahagiaan dan memperkecil ketidakbahagiaan (*the greatest happiness of the greatest number people*).¹³⁶

¹³⁴ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Candra Pratama, Jakarta, 1993, hlm. 84.

¹³⁵ Ade Mahmud, *Pengembalian Aset Tindak Pidana Korupsi, Pendekatan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2020, hlm. 42.

¹³⁶ *Ibid.*

Aliran normatif atau yuridis dogmatis yang pemikirannya ber-sumber pada positivisme yang beranggapan bahwa hukum sebagai suatu yang otonom dan mandiri, tidak lain hanyalah suatu kumpulan aturan yang terdapat dalam aturan perundang-undangan atau hukum yang tertulis saja, dan tujuan pelaksanaan hukum dalam hal ini untuk sekadar terwujudnya kepastian hukum. Menurut aliran ini, selanjutnya walaupun aturan hukum atau penerapan hukum terasa tidak adil dan tidak memberikan manfaat yang besar bagi mayoritas warga masyarakat, hal tersebut tidaklah menjadi masalah, asalkan kepastian hukum dapat ditegakkan.¹³⁷

Kepastian hukum menuntut hukum harus diterapkan secara tegas dalam setiap perbuatan konkret dan tidak memberikan peluang penyimpangan. Kepastian hukum bertujuan melindungi *yustisiabel* dari tindakan sewenang-wenang dan berusaha menciptakan ketertiban dalam masyarakat. Hukum itu ada untuk manusia, sehingga setiap individu harus merasakan manfaat dari penegakan hukum. Jadi, dalam penegakan hukum tidak boleh menimbulkan keresahan, namun sebaliknya memberikan ketertiban.¹³⁸

Dalam proses penegakan hukum, masyarakat memiliki kepentingan atas terwujudnya keadilan, namun perlu dipahami bahwa hukum tidak selalu identik dengan masalah keadilan, tetapi ada persoalan lain yang menyertai seperti masalah kemanfaatan dan kepastian. Prinsip utama penegakan hukum adalah tidak membedakan subjek, siapa saja yang melanggar maka harus dihukum. Itu sebabnya hukum diciptakan untuk memelihara ketertiban dan melindungi hak-hak anggota masyarakat.

¹³⁷ *Ibid.*, hlm. 42-43.

¹³⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1998, hlm. 2.

Berdasarkan hal di atas, maka sesungguhnya persoalan dari tujuan hukum dapat dikaji dari 3 (tiga) sudut pandang, yaitu:¹³⁹

- a. Sudut pandang ilmu hukum positif atau yuridis dogmatis, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kepastian hukum;
- b. Sudut pandang filsafat hukum, tujuan hukum dititikberatkan pada segi keadilan;
- c. Sudut pandang sosiologis, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kemanfaatan.

Dengan demikian, tujuan hukum sebenarnya sama dengan apa yang dikemukakan Gustav Radbruch sebagai 3 (tiga) pilar utama dari hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Radbruch mengajarkan penerapan asas prioritas dari ketiga asas tersebut, di mana prioritas utama adalah keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.¹⁴⁰

Seorang hakim ketika memutuskan suatu perkara, secara kasuistik akan selalu dihadapkan dengan ketiga prinsip tersebut. Sudikno Merto kusumo mengemukakan bahwa penerapan ketiga prinsip ini bisa dilakukan secara kompromi, yaitu dengan cara menerapkan ketiga-tiganya secara berimbang dan proporsional, sehingga selalu harus mengikuti asas prioritas seperti dikemukakan Radbruch, tetapi seharusnya mengikuti asas prioritas yang kasuistik atau sesuai dengan kasus yang dihadapi.¹⁴¹

Seorang hakim ketika memutus perkara, kemungkinan akan mengalami kesulitan untuk mengakomodir ketiga asas ini. Untuk memutus perkara, hakim kemungkinan akan memilih satu dari tiga asas yang paling mendekati kebutuhan kasus, karena tidak mungkin mengakomodir semuanya. Ibarat dalam sebuah garis, hakim ketika memutus sebuah kasus berada (bergerak) di antara dua titik pembatas dalam garis tersebut, apakah

¹³⁹ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 131.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 44.

berdiri pada titik keadilan atau titik kepastian hukum, sedangkan titik kemanfaatan berada di antara keduanya.¹⁴²

Ketika hakim memutuskan untuk mengarah pada prinsip kepastian hukum, secara otomatis putusan itu akan menjauh dari garis keadilan. Demikian pula sebaliknya, jika hakim memutuskan mengarah pada keadilan, secara otomatis putusan itu akan menjauh dari kepastian hukum. Pada posisi ini, kebebasan hakim akan bergerak pada batas-batas tujuan yang hendak dicapai dalam putusannya. Dengan demikian, seorang hakim harus mempertimbangkan ke mana akan mengarahkan putusan, apakah lebih dekat dengan kepastian atau keadilan. Prinsip kemandirian hakim diuji untuk menciptakan keadilan.¹⁴³

Menurut konsep pertanggungjawaban dalam hukum administrasi negara, di mana dikatakan bahwa walaupun administrasi negara memiliki keleluasaan dalam menentukan kebijakan-kebijakan, tetapi sikap tindakannya haruslah dapat dipertanggungjawabkan, baik secara moral maupun secara hukum. Pertanggungjawaban secara moral itu kepada Tuhan yang Maha Esa, dan secara hukum itu harus mempertanggungjawabkan kebijakan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁴⁴

Dengan mengadopsi konsep pertanggungjawaban menurut hukum administrasi di atas, maka putusan hakim harus dipertanggungjawabkan kepada Tuhan yang Maha Esa sebagaimana terdapat dalam *irah-irah* putusan, dan dipertanggungjawabkan secara konstitusi, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai batas-batasnya dan nilai-nilai hak asasi manusia (HAM).¹⁴⁵

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ Lintong O. Siahaan, *Peran Hakim Agung Dalam Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum Pada Era Reformasi dan Transformasi*, Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun Ke XXI No. 252, Ikahi, Jakarta, November 2006, hlm. 65.

¹⁴⁴ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Cipta, Surabaya, 1987, hlm. 184.

¹⁴⁵ Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 45.

Secara empiris, dalam waktu 3 (tiga) bulan, pernah terbit 2 (dua) putusan yang berbeda apabila dilihat dari segi pertimbangan hukumnya. Satu putusan mengarah pada kepastian hukum, dan putusan lain mengarah pada keadilan. Dalam Putusan No.: 03P/HUM menekankan asas kemanfaatan tentang *judicial review* terhadap Peraturan Pemerintah Nomor 19 Tahun 2000 tentang Tim Gabungan Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (TGPTPK), pertimbangan Mahkamah Agung lebih mendekati pada prinsip kepastian hukum, menilai TGPTPK bukan bagian dari institusi yang memiliki kewenangan penyelidikan dan penyidikan sebagaimana ditetapkan dalam KUHAP. Dengan demikian, TGPTPK dinyatakan dibubarkan. Adapun dalam Putusan No.: 01P/HUM/1999, tanggal 1 Desember 1999, dalam perkara gugatan BPPN (Badan Penyehatan Perbankan Nasional), hakim Mahkamah Agung meninggalkan asas kepastian hukum, dan pertimbangannya lebih mengarah pada prinsip kemanfaatan, pertimbangannya keberadaan BPPN pada masa itu sangat dibutuhkan untuk memperbaiki kondisi ekonomi yang mengalami penurunan pasca krisis moneter.¹⁴⁶

Melihat kedua contoh putusan tersebut, maka dapat ditarik sebuah kesimpulan bahwa hakim dalam memutus perkara tidak selalu merujuk pada satu prinsip saja. Setiap perkara hukum yang ditangani, pasti memiliki karakteristik yang berbeda, sehingga pendekatan hukumnya pasti akan berbeda, sehingga intuisi dan nalar hakim dituntut harus maksimal

¹⁴⁶ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2014, hlm. 134.

dalam mempertimbangkan segala sesuatunya. Berkaitan dengan putusan hakim dalam kasus korupsi, pertimbangan mengenai asas keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum perlu dipertimbangkan oleh hakim.¹⁴⁷

a. Keadilan;

Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa Indonesia menjadi sumber keadilan dalam hukum nasional (*filosofische grondslag*) dan akan terus dipertahankan karena dipandang sesuai dengan nilai moral bangsa Indonesia.¹⁴⁸

Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, menunjung tinggi rasa kemanusiaan, bersikap gotong-royong (bersatu), bersifat kerakyatan (musyawarah), dan berkeadilan sosial. Pancasila bagi bangsa Indonesia merupakan suatu yang bernilai, sehingga diakui dan dihargai oleh seluruh masyarakat. Pengakuan dan penghargaan ini terefleksikan dalam setiap pola pikir dan perilaku bangsa Indonesia. Jika pengakuan dan penghargaan ini diaplikasikan dalam sikap dan perbuatan bangsa Indonesia, maka setiap masalah yang ada di negeri ini akan dapat diselesaikan dengan adil.¹⁴⁹

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia, termaktub dalam Sila Kelima Pancasila, yang berbunyi: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Hal yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila. Kahar Mansyur mengemuka-

¹⁴⁷ Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 46.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ *Ibid.*

kan pendapat-pendapat tentang apakah yang dinamakan adil, terdapat 3 (tiga) hal tentang pengertian adil, yaitu sebagai berikut:¹⁵⁰

- 1) Adil ialah meletakkan sesuatu pada tempatnya;
- 2) Adil ialah menerima hak tanpa lebih dan memberikan orang lain tanpa kurang;
- 3) Adil ialah memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran.

Cita keadilan sebagai cita-cita hukum Indonesia, mendapatkan diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan merupakan pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban. Apabila ada pengakuan dan perlakuan yang seimbang hak dan kewajiban, secara otomatis apabila kita mengakui “hak hidup”, maka sebaliknya harus mempertahankan hak hidup tersebut dengan jalan bekerja keras, dan kerja keras yang dilakukan tidak pula menimbulkan kerugian terhadap orang lain, sebab orang lain juga memiliki hak yang sama (hak untuk hidup), sebagaimana halnya hak yang ada pada diri individu. Dengan menerima konsep pengakuan hak orang lain secara otomatis akan memberikan kesempatan kepada setiap orang untuk mempertahankan haknya.¹⁵¹ Konsep ini menggambarkan Sila Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, bahwa sesama manusia dalam kelompok masyarakat akan saling menghargai, menghormati, dan melindungi hak dasar orang lain, sehingga bangsa Indonesia dapat dikenal

¹⁵⁰ Kahar Mansyur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1985, hlm. 71.

¹⁵¹ Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hlm. 50.

sebagai bangsa yang menghormati hak orang lain dan sebagai bangsa beradab.¹⁵²

Relasi antara adil dan beradab dianalogikan seperti cahaya dengan api, bila api besar maka cahayanya akan ikut membesar dan sekelilingnya menjadi terang. Jadi, jika peradaban bangsa Indonesia tinggi, maka nilai keadilan akan semakin tinggi.¹⁵³ Kata “keadilan sosial” harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan, sebagai berikut:¹⁵⁴

- 1) Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak;
- 2) Menumpas penganiayaan, ketakutan, dan perampasan hak;
- 3) Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha, dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar.

Sebagaimana diketahui bahwa keadilan dan ketidakadilan tidak dapat dipisahkan dari hidup dan kehidupan bermasyarakat. Dalam kehidupan sehari-hari sering dijumpai orang yang “main hakim sendiri”, sebenarnya perbuatan itu sama halnya dengan perbuatan mencapai keadilan yang akibatnya terjadi ketidakadilan, khususnya orang yang dihakimi itu.¹⁵⁵

Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat, dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisih-

¹⁵² Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 47.

¹⁵³ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, 1982, hlm. 83.

¹⁵⁴ Kahar Mansyur, *loc.cit.*, hlm. 71.

¹⁵⁵ Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 48.

kan kebebasan individunya untuk kepentingan individu yang lainnya. Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan di dalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang menyasikan atau menyelaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum di antara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini, lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada di dalam kelompok masyarakat hukum.¹⁵⁶

Aristoteles, menyatakan bahwa: “*Justice consists in treating equals equally dan unequals unequally, in proportion to their inequality*”. Berdasarkan analisa ilmiah yang dilakukan, Aristoteles membedakan keadilan itu menjadi 2 (dua) macam, yakni:¹⁵⁷

- 1) Keadilan distributif (*justitia distributiva*) ialah konsep yang memberikan keadilan kepada setiap berdasarkan ukuran jasa atau pembagian menurut haknya. Keadilan distributif sangat penting diterapkan dalam kehidupan sosial masyarakat berperan dalam hubungan antara masyarakat dengan perorangan. Pengertian keadilan di sini bukan berarti persamaan melainkan perbandingan;
- 2) Keadilan kumulatif (*justitia komulativa*) atau keadilan korektif Keadilan kumulatif (*justitia komulativa*) ialah suatu keadilan yang dilandaskan pada persamaan hak bukan atas ukuran jasa.

Memahami pengertian keadilan secara umum tersebut, Hampshire mengajukan teori keadilannya dengan mengacu pada sifat aturan hukum, sehingga melahirkan 2 (dua) jenis keadilan, yaitu keadilan prosedural (*prosedural justice*) dan keadilan substantif (*substantif justice*).¹⁵⁸

Apabila didalami teori keadilan yang dikemukakan Hampshire tersebut, maka keadilan prosedural dan keadilan substantif pada

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ *Ibid.*

¹⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 49.

hakikatnya dapat dikategorikan dalam keadilan distributif. Oleh karena itu, pada tataran implementasi keadilan prosedural dan keadilan substantif haruslah berjalan paralel.¹⁵⁹

b. Kemanfaatan;

Penegakan hukum dengan menggunakan pendekatan kemanfaatan, tidak lain bertujuan untuk mengisi celah-celah kosong antara keadilan dan kepastian hukum, aliran pendukungnya adalah utilitarianisme yang menganggap bahwa tujuan hukum adalah semata-mata untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya warga masyarakat. Idealnya keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum dapat dipersatukan dalam sebuah putusan sesuai kasus *in concreto* dengan menggunakan *triangular concept*, namun ketika antara keadilan dan kepastian hukum tidak dapat disandingkan secara bersamaan, maka hakim harus memilih di antara keduanya yang lebih mendatangkan kemanfaatan hukum bagi para pencari keadilan atau bagi hukum itu sendiri.¹⁶⁰

Asas kemanfaatan bergerak di antara asas keadilan dan kepastian hukum. Prinsip manfaat ini berorientasi pada tujuan dan kegunaan hukum secara sosial, karena hakikat sesungguhnya hukum itu ada untuk mengabdikan kepada manusia dan bukan manusia ada untuk hukum, sebagaimana dikemukakan dalam konsep hukum progresif.

¹⁵⁹ *Ibid.*

¹⁶⁰ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *op.cit.*, hlm. 18.

Putusan hakim seyogyanya mengandung aspek kemanfaatan bagi masyarakat dalam menuntaskan problem-problem hukum.¹⁶¹

c. Kepastian hukum.

Prinsip kepastian merupakan jaminan bahwa peraturan akan dilaksanakan sesuai cara yang baik. Kepastian pada intinya merupakan tujuan pertama dari hukum. Jika hukum tidak mempunyai jati diri, maka hukum tidak bisa menjadi patokan perilaku bagi setiap individu. Pengertian asas kepastian hukum penyelenggaraan negara dan penegakan hukum adalah sebuah konsep untuk memastikan bahwa hukum dilaksanakan dan tidak merugikan orang lain, peraturan hukum harus bisa menjadi patokan yang melindungi masyarakat dari perilaku anti sosial yang akan menimbulkan kerugian bagi anggota masyarakat.¹⁶²

Dalam prinsip kepastian hukum, tidak boleh ada hukum yang saling bertentangan, hukum harus bisa dibuat dalam rumusan yang bisa dimengerti oleh masyarakat umum. Kepastian pada hakikatnya merupakan tujuan utama hukum. Jika melihat sejarah, cukup banyak diskursus yang membicarakan tentang hukum dan kepastian mulai zaman Montesquie, Jhon Austin, Hans Kelsen, dan tokoh lain yang ingin memisahkan hukum dengan kekuatan. Kepastian hukum menuntut usaha mewujudkan hukum dalam peraturan perundang-undangan yang dibentuk lembaga berwenang dan memiliki kewibawaan dari masyarakat, sehingga memiliki kekuatan mengikat yang ditaati oleh seluruh masyarakat.¹⁶³

¹⁶¹ Ade Mahmud, *loc.cit.*, hlm. 49.

¹⁶² *Ibid.*, hlm. 50.

¹⁶³ *Ibid.*

Fuller mengemukakan bahwa kepastian hukum harus mengandung delapan asas yang wajib dipenuhi oleh hukum (peraturan perundang-undangan), apabila asas tersebut tidak dipenuhi, maka peraturan itu belum memenuhi kriteria hukum yang baik, atau bisa disebut hukum yang gagal. Delapan asas tersebut, adalah sebagai berikut:¹⁶⁴

- 1) Hukum wajib berdasarkan aturan yang jelas bukan putusan yang sesat;
- 2) Setiap peraturan harus dipublikasikan;
- 3) Peraturan tidak boleh berlaku surut;
- 4) Dirumuskan dengan kalimat yang mudah dimengerti;
- 5) Tidak boleh saling bertentangan satu sama lain;
- 6) Tidak mengatur sesuatu yang berlebihan;
- 7) Harus *ajeg* dan tidak boleh berubah-ubah;
- 8) Harus ada sinkronisasi dan kesesuaian antara aturan dengan pelaksanaan.

Pendapat Fuller ini mensyaratkan bahwa setiap peraturan harus memenuhi syarat tersebut, baik dalam ranah substansi maupun pelaksanaannya. Apabila kepastian hukum tercipta, maka masalah ketertiban akan sendirinya bisa terwujud, karena kepastian esensinya adalah ketertiban antara peraturan dengan pelaksanaan. Kepastian hukum merupakan *sicherheit des rechts selbst*, yang bermakna kepastian tentang hukum itu sendiri.¹⁶⁵

Terdapat 4 (empat) elemen yang berkaitan dengan makna kepastian hukum, yaitu sebagai berikut:¹⁶⁶

- 1) Hukum itu adalah undang-undang atau peraturan tertulis (*gesetzlichesrecht*);

¹⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 50-51.

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ Salim H.S., *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 42.

- 2) Hukum harus berdasarkan fakta (*tatsachen*), bukan suatu rumusan penilain;
- 3) Fakta harus dirumuskan secara jelas, sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan dan mudah dijalankan;
- 4) Hukum positif tidak boleh sering diubah-ubah.

Hukum yang tidak memberikan kepastian akan menimbulkan kegaduhan dalam masyarakat, konflik sosial, dan bertindak main hakim sendiri. Kondisi demikian akan membuat masyarakat dalam situasi kekacauan sosial (*chaos*). Dalam menjaga kepastian hukum, peran pemerintah dan pengadilan sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada, sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sediakala.¹⁶⁷

2. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum

Penegakkan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian dan kemanfaatan menjadi kenyataan. Jadi, penegakkan hukum pada hakikatnya adalah proses perwujudan ide. Dellyana Shant, mengatakan bahwa penegakkan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan rakyat menjadi kenyataan. Penegakkan hukum merupakan suatu proses yang melibatkan banyak hal.¹⁶⁸

¹⁶⁷ Mukti Arto, *Mencari Keadilan*, Pustaka Pelajar Offset, Yogyakarta, 2001, hlm. 35.

¹⁶⁸ Dellyana Shant, *op.cit.*, hlm. 32.

Adapun faktor-faktor yang mempengaruhi penegakkan hukum adalah:¹⁶⁹

a. Ketegangan kepastian dan keadilan hukum;

Praktek penyelenggaraan hukum di lapangan adakalanya terjadi pertentangan antara kepastian dan keadilan, hal ini disebabkan oleh konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan suatu prosedur yang telah ditentukan secara normatif. Justru itu, suatu kebijakan atau tindakan yang sudah sepenuhnya berdasar hukum merupakan suatu yang dapat dibenarkan sepanjang kebijakan atau tindakan itu tidak bertentangan dengan hukum. Maka pada hakikatnya, penyelenggaraan bukan hanya mencakup *law enforcement*, namun juga *peace maintenance*, karena penyelenggaraan hukum sungguh merupakan proses penyerasian antara nilai kaedah dan pola perilaku nyata yang bertujuan untuk mencapai kedamaian.

b. Kepribadian penegak hukum;

Mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, ada masalah, oleh karena itu, salah satu kunci keberhasilan dalam penegakkan hukum adalah mentalitas dan kepribadian petugas.

c. Faktor sarana dan fasilitas pendukung;

Faktor ini mencakup perangkat lunak dan perangkat keras, salah satu perangkat lunak adalah pendidikan. Pendidikan yang diterima oleh polisi dewasa ini cenderung pada hal-hal yang praktis konvensional, di antaranya adalah pengetahuan tentang komputer dalam tindak pidana khusus yang selama ini masih diberikan wewenang kepada jaksa, hal tersebut karena secara teknis yuridis polisi dianggap belum mampu dan belum siap walaupun disadari pula oleh tugas yang harus diemban oleh polisi begitu luas dan banyak.

d. Faktor masyarakat;

Penegak hukum pada dasarnya berasal dari masyarakat. Perannya sebagai penegak hukum bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit

¹⁶⁹ Siti Syahida Nurani, *Putusan Hukum Berbasis Transendental, Peradilan dan Penyelesaian Tindak Pidana Perkosaan Di Nusa Tenggara Timur*, Cetakan Pertama, Genta Publishing, Yogyakarta, 2020, hlm. 43-44.

banyaknya mempunyai kesadaran hukum, persoalan yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang atau kurangnya. Ada derajat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.

e. Faktor kebudayaan.

Dalam konsep kebudayaan sehari-hari, orang begitu sering membicarakan soal kebudayaan. Kebudayaan mempunyai fungsi yang sangat besar bagi manusia dan masyarakat, yang mengatur agar manusia dapat mengerti bagaimana seharusnya bertindak, berbuat dan menentukan sikap kalau mereka berhubungan dengan orang lain. Dengan demikian, kebudayaan adalah suatu garis pokok tentang perilaku-kelakuan yang menetapkan peraturan mengenai apa yang harus dilakukan dan apa yang dilarang.¹⁷⁰

C. Tinjauan Umum tentang Putusan Hakim

1. Tugas Hakim Dalam Mengadili Perkara

Hakim adalah profesi, karena diangkat dari kalangan pegawai negeri, berpendidikan sebagai sarjana hukum, dan dalam menjalankan tugas pekerjaannya akan berirah-irah: “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, artinya produk dari hakim berupa putusan dipandang sebagai sesuatu yang bermutu bagi penegakan hukum dan keadilan.¹⁷¹

Putusan hakim yang selalu diawali dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, diharapkan dapat memberikan nilai tambah pada peningkatan kompetensi, kualitas, kapasitas, kapabilitas, moralitas, kredibilitas serta integritas hakim dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai penegak hukum dan keadilan. Kalimat pada irah-irah tersebut merupakan janji/sumpah hakim dalam menjatuhkan putusan, di mana tanggung

¹⁷⁰ Soejono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakkan Hukum*, Cetakan Kelima, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 42.

¹⁷¹ Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2019, hlm. 62.

jawab hakim terhadap putusan hanyalah kepada Tuhan Yang Maha Esa, bukan kepada yang lain.¹⁷²

Berkenaan dengan hal tersebut, Basuki Rekso Wibowo, mengemukakan bahwa:¹⁷³

Perlu ada upaya yang berorientasi pada *spiritual recharging*, *moral recharging*, *mental recharging* serta berbagai *recharging* yang semuanya bermakna positif dalam rangka pembentukan jati diri hakim yang ideal, di mana setiap putusannya dapat dipertanggungjawabkan, baik dari segi filsafat hukum, ilmu hukum, asas hukum, teori hukum, dogmatik hukum sehingga selaras dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Betapa mulianya profesi hakim sehingga dalam hal memutuskan suatu persengketaan tidak boleh dilakukan oleh sembarang orang yang berpotensi terjadinya main hakim sendiri (*eigenrichting*), sedang menurut hukum bahwa *eigenrichting* itu merupakan perbuatan yang sangat tercela, tidak tertib, dan harus dicegah.¹⁷⁴

Dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dinyatakan bahwa: “Hakim dan hakim konstitusi adalah pejabat negara yang melakukan kekuasaan kehakiman yang diatur dalam undang-undang”. Dengan kata lain, bahwa hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Mengadili adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara berdasarkan asas bebas, jujur, dengan tidak memihak, serta dengan tidak membeda-bedakan orang di sidang

¹⁷² *Ibid.*, hlm. 62-63.

¹⁷³ Basuki Rekso Wibowo, *Pembaharuan Hukum yang Berwajah Keadilan*, Majalah Varia Keadilan, Tahun XXVII No. 313, Desember 2011, Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), Jakarta, hlm. 23

¹⁷⁴ Margono, *loc.cit.*, hlm. 63.

pengadilan dalam hal menurut tata cara yang diatur dalam undang-undang.¹⁷⁵

Kewajiban hakim selaku aparat pengadilan untuk memeriksa, mengadili dan memutuskan suatu perkara yang nyata-nyata hukumnya tidak ada atau kurang jelas, merupakan suatu keharusan yang tidak dapat dihindarkan, oleh karena setiap hakim berkewajiban membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan dengan tetap berpegang pada asas *ius curia novit*.¹⁷⁶

Sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka, maka hakim harus memahami ruang lingkup, tugas, dan kewajibannya sebagaimana yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Setelah memahami tugas dan kewajibannya, hakim harus berupaya secara profesional dalam menjalankan dan menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya. Dengan demikian tugas hakim dapat dijabarkan, antara lain sebagai berikut:¹⁷⁷

- a. Tugas pokok di bidang peradilan (teknis yudisial), di antaranya:
 - 1) Menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya;
 - 2) Mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang;
 - 3) Membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan demi tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan;
 - 4) Tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak/kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya.
- b. Tugas yuridis, yaitu memberikan keterangan, pertimbangan dan nasehat-nasehat tentang soal-soal hukum kepada lembaga-lembaga negara apabila diminta;

¹⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 66.

¹⁷⁶ *Ibid.*, hlm. 67-68.

¹⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 68-69.

- c. Tugas akademis/ilmiah, yaitu di mana hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Adapun secara konkret dalam tugas mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya, hakim akan melakukan tindakan-tindakan, sebagai berikut:¹⁷⁸

- a. Mengkonstatir, yaitu mengakui atau membenarkan bahwa telah terjadi suatu peristiwa, sehingga diajukan oleh para pihak ke persidangan. Tugas yang pertama-tama dilakukan adalah bagi hakim dalam penanganan suatu perkara, yaitu membuktikan peristiwa konkret terlebih dahulu, karena tanpa pembuktian terlebih dahulu, hakim tidak boleh menyatakan suatu peristiwa konkret benar-benar telah terjadi. Jadi, mengkonstatir peristiwa yang terjadi adalah membuktikan atau menganggap telah terbuktinya suatu peristiwa tersebut, atau dengan perkata lain mengkonstatir adalah melihat, mengakui atau membenarkan bahwa benar telah terjadinya suatu peristiwa yang diajukan pencari keadilan;
- b. Mengkualifisir, adalah nilai peristiwa yang telah dianggap benar-benar terjadi itu termasuk dalam hubungan hukumnya seperti apa. Dengan kata lain, mengkualifisir adalah menemukan hukumnya terhadap peristiwa yang terjadi, yang telah dikonstatir dengan jalan menerapkan peraturan hukumnya terhadap peristiwa tersebut;
- c. Mengkonstituir atau memberikan konstitusinya, yaitu hakim menerapkan hukumnya dan memberikan keadilannya kepada pencari keadilan yang bersangkutan. Di sini, pada akhirnya hakim mengambil kesimpulan dari adanya peristiwanya (*premise minor*), kemudian akan mengkonstituir (menetapkan hukum terhadap perkara yang bersangkutan). Dalam memberikan putusan, hakim perlu memperhatikan faktor-faktor yang seharusnya diterapkan secara profesional dan proporsional yaitu keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatannya sesuai kebenaran dan keadilan.

Tugas hakim dalam proses peradilan adalah menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan perkara yang diserahkan kepadanya. Dalam melaksanakan tugasnya tersebut, hakim wajib menggali, memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat.

¹⁷⁸ Bambang Sutiyoso dan Sri Hastatuti Hapsari, *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 126-127.

Sehubungan dengan tugas-tugas hakim, menurut pendapat Sudikno Mertokusumo, bahwa:¹⁷⁹

Tugas hakim tidak berhenti dengan menjatuhkan putusan saja, tetapi juga menyelesaikan sampai pelaksanaan putusan (dalam perkara perdata). Hakim juga mempunyai tugas membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan. Dengan demikian, tampak bahwa peranan hakim yang aktif terutama dalam mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang cepat (*speedy administration of justice*). Dengan berlarut-larutnya atau tertundanya peradilan, akan mengurangi kepercayaan masyarakat kepada pengadilan yang mengakibatkan berkurangnya kewibawaan pengadilan (*justice delayed is justice denied*).

Konkretnya, tugas hakim dalam mengadili sesuatu perkara dapat dibagi dalam 3 (tiga) tahap, yaitu tahap *Pertama*, mengkonstatir, tahap *Kedua*, mengkualifikasir, dan tahap *Ketiga*, mengkonstituir (membuktikan, menilai dan memberikan/menetapkan hukumnya).

Dalam menjalankan tugasnya tersebut, hakim mempunyai keleluasaan dalam usahanya menemukan jawaban atas persoalan yang dihadapinya. Satu-satunya yang mengikat hakim adalah prinsip-prinsip hukum. Hakim dalam memutus perkara selalu mendasarkan putusannya atas dasar hukum yang ada, yang dijadikan dasar tersebut adalah peraturan hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.¹⁸⁰

2. Jenis-Jenis Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana

Setelah menerima, memeriksa, dan mengadili seorang pelaku tindak pidana, maka selanjutnya hakim akan menjatuhkan putusannya.

¹⁷⁹ Margono, *op.cit.*, hlm. 73.

¹⁸⁰ *Ibid.*, hlm. 74.

Dalam hukum pidana, ada 2 (dua) jenis putusan hakim yang dikenal selama ini, yaitu yang *Pertama*, putusan sela dan yang *Kedua*, putusan akhir.¹⁸¹

a. Putusan sela;¹⁸²

Masalah terpenting dalam peradilan pidana adalah mengenai surat dakwaan penuntut umum, sebab surat dakwaan merupakan dasar atau kerangka pemeriksaan terhadap terdakwa di suatu persidangan. Terdakwa hanya dapat diperiksa, dipersalahkan, dan dikenakan pidana atas pasal yang didakwakan oleh penuntut umum, dalam arti hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada terdakwa di luar dari pasal yang didakwakan tersebut. Oleh karena itu, dalam membuat surat dakwaan, penuntut umum harus memperhatikan syarat-syarat limitatif, sebagaimana yang telah ditentukan oleh undang-undang, yaitu Pasal 143 KUHAP, yaitu syarat formil dan syarat materiil.

Terhadap surat dakwaan penuntut umum tersebut, ada hak secara yuridis dari terdakwa atau penasihat hukum terdakwa untuk mengajukan keberatan (eksepsi), di mana dalam praktik persidangan biasanya eksepsi yang diajukan meliputi eksepsi pengadilan tidak berwenang mengadili (*exemptie onbevoegheid*) baik absolut maupun yang relatif, eksepsi dakwaan tidak dapat diterima, eksepsi pada yang didakwakan bukan merupakan tindak pidana, eksepsi terhadap perkara yang *nebis in idem*, eksepsi terhadap perkara telah kadaluarsa, eksepsi bahwa apa yang dilakukan terdakwa tidak sesuai dengan tindak pidana yang dilakukan, eksepsi surat dakwaan kabur (*obscure libel*), eksepsi dakwaan tidak lengkap, ataupun eksepsi dakwaan *error in persona*.

Atas keberatan (eksepsi) yang menyangkut kewenangan pengadilan negeri dalam mengadili suatu perkara atau dakwaan tidak dapat diterima atau surat dakwaan harus dibatalkan, sebagaimana ketentuan Pasal 156 ayat (1) KUHAP, hakim akan memberikan kesempatan kepada penuntut umum untuk menyatakan pendapatnya, kemudian hakim akan mempertimbangkannya, selanjutnya akan diambil suatu putusan oleh hakim. Dalam praktik peradilan putusan hakim atas keberatan (eksepsi) tersebut, berbentuk putusan baik itu berupa putusan sela ataupun putusan akhir.

¹⁸¹ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2014, hlm. 113.

¹⁸² *Ibid.*, hlm. 113-114.

Adapun materi putusan hakim terhadap keberatan (eksepsi) yang menyangkut kewenangan mengadili, dakwaan tidak dapat diterima atau surat dakwaan harus dibatalkan, sebagaimana ketentuan Pasal 156 ayat (1) KUHAP dapat berupa antara lain, sebagai berikut:¹⁸³

1) Menyatakan keberatan (eksepsi) diterima;

Apabila keberatan (eksepsi) terdakwa atau penasihat hukum terdakwa, maka pemeriksaan terhadap pokok perkara bergantung kepada jenis eksepsi mana diterima oleh hakim, jika eksepsi terdakwa yang diterima mengenai kewenangan relatif, maka perkara tersebut dikembalikan kepada penuntut umum untuk dilimpahkan kembali ke wilayah pengadilan negeri yang berwenang mengadilinya.

Adapun jika keberatan (eksepsi) yang diterima menyangkut dakwaan batal atau dakwaan tidak dapat diterima, maka secara formal, perkara tidak dapat diperiksa lebih lanjut atau pemeriksaan telah selesai sebelum hakim memeriksa pokok perkara [Pasal 156 ayat (2) KUHAP].

Atas putusan tersebut, penuntut umum dapat mengajukan perlawanan (*verzet*) ke pengadilan tinggi melalui pengadilan negeri [Pasal 156 ayat (3) KUHAP], jika perlawanan tersebut dibenarkan oleh pengadilan tinggi, maka putusan pengadilan negeri tersebut otomatis dibatalkan dan sekaligus memerintahkan pengadilan negeri untuk membuka dan memeriksa pokok perkara [Pasal 156 ayat (4) KUHAP].

2) Menyatakan keberatan (eksepsi) tidak dapat diterima;

Apabila dalam putusan selanya hakim menyatakan bahwa keberatan dari terdakwa atau penasihat hukum terdakwa, dinyatakan tidak dapat diterima, atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan perkara *a quo*, maka dakwaan penuntut umum dinyatakan sah sebagaimana ketentuan Pasal 143 ayat (2) huruf a dan b KUHAP, dan persidangan dapat dilanjutkan untuk pemeriksaan materi pokok perkara [Pasal 156 ayat (2) KUHAP].

Terhadap hal tersebut, upaya hukum yang dapat dilakukan oleh terdakwa atau penasihat hukumnya adalah perlawanan

¹⁸³ *Ibid.*, hlm. 114-115.

(*verzet*), tetapi dalam praktik peradilan, perlawanan (*verzet*) yang diajukan oleh terdakwa atau penasihat hukumnya akan dikirim bersamaan dengan upaya banding terhadap putusan akhir yang dijatuhkan oleh pengadilan negeri [Pasal 156 ayat (5) huruf a KUHAP].

b. Putusan akhir.¹⁸⁴

Setelah pemeriksaan perkara dinyatakan selesai oleh hakim, maka sampailah hakim pada tugasnya, yaitu menjatuhkan putusan, yang akan memberikan penyelesaian pada suatu perkara yang terjadi antara negara dengan warga negaranya. Putusan yang demikian biasanya disebut sebagai putusan akhir. Menurut KUHAP, ada beberapa jenis putusan akhir yang dapat dijatuhkan oleh hakim dalam suatu perkara, yaitu sebagai berikut:

1) Putusan bebas (*vrijspraak*);¹⁸⁵

Putusan bebas (*vrijspraak*) adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim yang berupa pembebasan terdakwa dari suatu tindak pidana yang dituduhkan kepadanya, apabila dalam dakwaan yang diajukan oleh penuntut umum terhadap terdakwa di persidangan, ternyata setelah melalui proses pemeriksaan dalam persidangan, tidak ditemukannya adanya bukti-bukti yang cukup yang menyatakan bahwa terdakwalah yang melakukan tindak pidana dimaksud, maka kepada terdakwa haruslah dinyatakan secara sah dan meyakinkan tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dalam dakwaan penuntut umum, sehingga oleh karena itu terhadap terdakwa haruslah dinyatakan dibebaskan dari segala dakwaan [Pasal 191 ayat (1) KUHAP].

2) Putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum (*onslaag van alle recht vervolging*);¹⁸⁶

¹⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 115-117.

¹⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 116.

¹⁸⁶ *Ibid.*

Putusan pelepasan terdakwa dari segala tuntutan hukum dijatuhkan oleh hakim apabila dalam persidangan ternyata terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah sebagaimana dalam dakwaan penuntut umum, tetapi diketahui bahwa perbuatan tersebut bukan merupakan perbuatan pidana, dan oleh karena itu terhadap terdakwa akan dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum [Pasal 191 ayat (2) KUHP].

3) Putusan pemidanaan.¹⁸⁷

Dalam hal terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam dakwaan penuntut umum, maka terhadap terdakwa harus dijatuhi pidana yang setimpal dengan tindak pidana yang dilakukannya [Pasal 193 ayat (1) KUHP].

Putusan Mahkamah Agung RI No.: 553.K/Pid/1982, tanggal 17 Januari 1983, menegaskan bahwa ukuran pidana yang dijatuhkan merupakan kewenangan dari *judex facti* untuk menjatuhkan pidana, di mana hal tersebut tidak diatur dalam undang-undang, dan hanya ada batasan maksimal pidana yang dapat dijatuhkan sebagaimana dalam KUHP atau dalam undang-undang tertentu ada batas minimal, seperti dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2001 tentang Hak Asasi Manusia.

D. Tinjauan Umum tentang Keadilan

1. Prinsip-Prinsip Keadilan

Masalah keadilan merupakan masalah yang rumit, di mana disatu sisi harus ada kepastian hukum, dan di sisi lain tercapainya keadilan masyarakat. Pada konteks ini, aspek keadilan lebih dikedepankan keimbang aspek normatif, sehingga keadilan dapat diwujudkan dalam kehidupan masyarakat. Hal ini sejalan dengan pendapat Soerjono Soekanto, yang menyatakan bahwa masalah penerapan hukum tidak bisa

¹⁸⁷ *Ibid.*, hlm. 117.

dilepaskan dari masalah keadilan yang merupakan muara dari hukum itu sendiri.¹⁸⁸

Ada beberapa prinsip-prinsip keadilan yang merupakan solusi penting bagi penyelesaian problem utama dalam hal penegakan hukum dan keadilan, yaitu:¹⁸⁹

- a. Prinsip kebebasan yang sama besarnya (*principle of greatest equal liberty*);

Prinsip ini mencakup kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik, yaitu hak bersuara dan mencalonkan diri dalam pemilihan. Kebebasan berbicara termasuk kebebasan pers, kebebasan berkeyakinan termasuk kebebasan beragama, kebebasan menjadi diri-sendiri, kebebasan dari penangkapan dan penahanan yang sewenang-wenang, kebebasan untuk mempertahankan milik pribadi. Menurut prinsip-prinsip ini, setiap orang mempunyai hak yang sama atas seluruh sistem yang terbangun dan tersusun dari kebebasan-kebebasan dan yang cocok dengan kebebasan-kebebasan tersebut.

- b. Prinsip perbedaan (*the difference principle*);

Inti prinsip ini adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomi harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar kepada mereka yang paling kurang beruntung, yaitu mereka yang kurang memiliki peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas. Misalnya, para penanam modal harus menikmati kekayaan dan kekuasaan yang lebih besar daripada orang lain dalam masyarakat. Oleh karena menurut prinsip perbedaan, ketidaksamaan dalam prospek kebutuhan-kebutuhan utama harus dibenarkan jika investasi dimaksudkan untuk maksimalisasi prospek hidup mereka yang paling kurang beruntung atau mereka yang kurang punya ketrampilan.

- c. Prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*);

¹⁸⁸ Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 85.

¹⁸⁹ Amran Suadi, *op.cit.*, hlm. 76-78.

Prinsip ini merumuskan bahwa ketidaksamaan sosial-ekonomi harus diatur sedemikian rupa, sehingga membuka jabatan dan kedudukan sosial bagi semua yang ada di bawah kondisi persamaan kesempatan, yaitu memberi jaminan bahwa orang-orang dengan ke-trampilan, kemampuan dan motivasi yang sama dapat menikmati kesempatan yang sama pula.

2. Macam-Macam Keadilan

Macam-macam keadilan dapat disebutkan, sebagai berikut:¹⁹⁰

a. Keadilan atributif;¹⁹¹

Keadilan atributif adalah keadaan di mana seseorang mendapatkan apa saja yang melekat pada dirinya sebagai atributnya, termasuk atributnya sebagai seorang manusia. Sebagai seorang pribadi (*person*), seseorang mempunyai hak atas milik pribadi, hak atas nama baik dan kehormatan yang merupakan atribut yang mesti diterima oleh seorang manusia. Adalah adil bila seseorang memiliki milik pribadi. Sebaliknya, tidaklah adil bila seseorang tidak boleh memiliki milik pribadi, karena milik pribadi melekat pada diri seseorang sebagai manusia. Begitu juga, bila seseorang dihormati karena martabatnya sebagai manusia adalah adil. Sebaliknya, sangatlah tidak adil bila seseorang dilecehkan martabatnya. Kasus-kasus kekerasan, pembunuhan, *bullying* adalah bentuk ketidakadilan pada martabat manusia.

Begitu juga bila seseorang melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan martabatnya sebagai manusia adalah bentuk ketidakadilan. Seseorang yang memiliki atribut sebagai manusia, semestinya berperilaku sesuai dengan atributnya sebagai manusia. Ia memiliki hak sebagai manusia, tetapi tidak mempunyai hak sebagai hewan, maka jika seorang manusia berperilaku seperti hewan, sangat rakus dan serakah sehingga mengambil hak milik orang lain, dia melanggar keadilan atributif.

Di samping itu, ada pula atribut-atribut yang melekat pada seseorang karena profesi atau pekerjaannya. Seseorang yang bekerja sebagai pegawai, dosen, atau manager perusahaan, dia pantas mendapatkan hak-haknya sebagai pegawai, dosen, atau manager perusahaan. Dia mempunyai hak atas upah, penghargaan, kompensasi, keuntungan, dan fasilitas yang mesti diterima karena kontribusinya di dalam pekerjaan dan profesinya. Besar kecilnya upah, penghargaan,

¹⁹⁰ Yoachim Agus Tridiarno, *Keadilan Restoratif*, Cetakan Kelima, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2019, hlm. 10-15.

¹⁹¹ *Ibid.*, hlm. 10-11.

kompensasi dan keuntungan seseorang bersifat proporsional, selaras dengan besarnya kontribusi seseorang di dalam kehidupan bersama atau komunitas tertentu.

b. Keadilan komutatif;¹⁹²

Keadilan komutatif menyatakan bahwa tukar-menukar barang dan jasa harus mengikuti prinsip kesetaraan nilai dari barang dan jasa yang ditukar. Prinsip ini mengatur tata cara memberikan upah yang adil bagi para pekerja dan menentukan harga barang. Pemberian upah itu adil bila besarnya upah setara dengan nilai kerja dari seorang pekerja atau pegawai.

Nilai kerja seseorang diukur dari ketrampilan seseorang di dalam mengerjakan sesuatu. Ketrampilan seseorang dapat diperoleh dari pengalaman kerja dan pendidikan seseorang. Semakin seseorang memiliki pengalaman kerja, maka ketrampilannya semakin tinggi dan pantas diberi upah lebih tinggi pula. Begitu pula jenjang pendidikan seseorang akan meningkatkan kompetensi seseorang dalam mengerjakan pekerjaan tertentu, maka seseorang yang berpendidikan tinggi pantas untuk mendapatkan standar upah atau gaji yang tinggi.

Penetapan harga sebuah barang juga demikian. Penetapan harga sebuah barang adalah adil apabila harga tersebut setara dengan nilai barang itu. Nilai suatu barang ditentukan oleh kegunaan, manfaat, keindahan, dan kelangkaan barang tersebut. Obat yang sangat mujarab untuk menyembuhkan penyakit tentu sangat berharga. Begitu pula permata yang sangat indah pasti berharga mahal. Barang yang sangat langka, jumlahnya sangat terbatas, sementara orang yang membutuhkan sangat banyak, tentu saja berharga mahal. Di samping itu, nilai suatu barang juga dapat diukur dari biaya (*cost*) untuk mengadakan barang tersebut. Sebuah buku diberi harga Rp50.000 karena seluruh biaya untuk memproduksi buku tersebut sebanyak Rp50.000 termasuk ongkos tenaga distributor, gudang, dan sebagainya.

c. Keadilan distributif;¹⁹³

Keadilan distributif menyatakan bahwa keuntungan dan beban organisasi, komunitas, dan kelompok sosial harus dibagi secara proporsional pada seluruh anggota organisasi, komunitas dan kelompok sosial. Prinsip keadilan distributif memberi pedoman kepada mereka yang memiliki otoritas dalam negara, organisasi sosial, serta kelompok-kelompok sosial lainnya agar mereka membagikan ke-

¹⁹² *Ibid.*, hlm. 11-12.

¹⁹³ *Ibid.*, hlm. 12-13.

untungan dan beban negara, organisasi, dan komunitas, dan kelompok sosial kepada seluruh anggotanya secara proporsional dengan kebutuhan, kemampuan dan jasa seluruh anggota. Seorang pemimpin harus dapat membagikan secara proporsional beban dan tanggungjawabnya kepada seluruh anggotanya. Begitu pula keuntungan dan hasil yang diperoleh harus dibagikan secara proporsional kepada seluruh anggota.

Dalam konteks pemerintahan, pemerintah harus mau membagikan beban dan keuntungan pemerintahannya kepada seluruh rakyat. Pemerintah harus berani mewajibkan rakyatnya mengerjakan segala sesuatu yang menjadi beban seluruh negara. Keberanian pemerintah itu didukung oleh tuntutan keadilan distributif. Sebaliknya, pemerintah juga harus bersedia membagikan segala keuntungan yang diperoleh. Pembagian keuntungan dapat berupa penyediaan fasilitas-fasilitas bagi seluruh masyarakat.

d. Keadilan kontributif;¹⁹⁴

Keadilan kontributif menyatakan bahwa anggota organisasi, komunitas, dan kelompok-kelompok sosial harus memberikan kontribusi atau sumbangan bagi organisasi, komunitas, dan kelompok-kelompok sosial yang mereka ikuti. Besarnya kontribusi atau sumbangan harus proporsional dengan kemampuan mereka masing-masing. Keadilan kontributif menuntut setiap anggota agar peduli akan kesejahteraan bersama seluruh organisasi, komunitas, dan kelompok-kelompok mereka. Sebagai contoh, kewajiban warga negara untuk membayar pajak adalah bentuk pemenuhan tuntutan keadilan kontributif.

Keadilan distributif dan kontributif saling berkaitan. Keadilan distributif memberikan tuntutan kepada pihak-pihak yang memiliki wewenang untuk memerintah dan mengatur negara, organisasi, dan kelompok-kelompok sosial, sedangkan keadilan kontributif memberikan tuntutan pada anggota atau warga negara, organisasi, dan kelompok sosial.

e. Keadilan sosial.¹⁹⁵

Setiap orang atau individu, setiap komunitas, atau kelompok sosial juga memiliki hak. Hak yang bersifat komuniter atau sosial tersebut harus dipenuhi, sehingga terjadilah keadilan sosial. Jadi, ke-

¹⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 13-14.

¹⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 14-15.

adilan sosial adalah keadaan di mana komunitas atau kelompok mendapatkan apa yang menjadi hak dari komunitas atau kelompok itu.

Keadilan sosial menyatakan bahwa kekayaan atau kesejahteraan suatu bangsa harus dibagikan secara proporsional kepada daerah-daerah, organisasi, komunitas, atau kelompok sosial yang dimiliki bangsa itu. Prinsip keadilan sosial menuntut bahwa kesejahteraan atau kekayaan suatu bangsa tidak hanya dinikmati oleh sebagian individu, keluarga, atau kelompok-kelompok tertentu.

Prinsip keadilan sosial berusaha menyeimbangkan sektor-sektor masyarakat yang kuat dan yang lemah, daerah-daerah yang kaya dengan daerah-daerah yang miskin. Bahkan dalam *skope* yang lebih luas, keadilan sosial menuntut bahwa negara-negara kaya harus memberikan bantuan kepada negara-negara yang miskin.

Dari satu pihak, prinsip keadilan sosial memberikan tuntutan pada pihak-pihak yang berkuasa untuk menjaga dan menjamin agar pembagian kesejahteraan sungguh-sungguh merata secara proporsional kepada semua daerah, organisasi, dan kelompok sosial. Di lain pihak, prinsip keadilan sosial memberikan landasan dan dukungan agar daerah, organisasi, dan kelompok-kelompok sosial agar berani menuntut pada pihak penguasa apa saja yang menjadi hak-hak mereka. Prinsip keadilan sosial menjamin bahwa seluruh lapisan masyarakat mendapatkan kesejahteraan mereka. Dengan prinsip ini pula, tidak dimungkinkan pihak-pihak yang kuat, kaya, dan berkuasa menjajah pihak-pihak lain yang lemah, miskin, dan tak berdaya.

Indonesia adalah negara yang wilayahnya sangat luas yang terbentang dalam ribuan pulau. Keadilan sosial menjadi nyata, apabila kesejahteraan masyarakat dapat dinikmati oleh masyarakat dari pelbagai pulau tersebut, dan tidak hanya berada di pulau-pulau tertentu misalnya pulau Jawa dan kota-kota besar saja, apabila aneka fasilitas publik terdapat di ribuan pulau itu dan tidak hanya berada di kota-kota besar di Pulau Jawa saja. Begitu pula, apabila harta kekayaan tidak hanya mengumpul dibebberapa konglomerat saja, tetapi merata menjadi milik semua warga negara.

Prinsip-prinsip keadilan proporsional di atas memberikan jaminan kepada setiap individu atau kelompok-kelompok sosial yang memiliki hak atas upah, kompensasi, atau bantuan untuk menuntut hak-hak mereka. Prinsip-prinsip ini juga mendesak mereka yang memiliki kewajiban untuk memberikan upah, hadiah, kompensasi, dan sumbangan agar mereka bersedia memenuhi kewajiban mereka.

E. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana

1. Unsur-Unsur Perbuatan/Tindak Pidana

Pengertian perbuatan pidana telah banyak dikemukakan oleh para ahli hukum pidana. Antara satu pengertian perbuatan pidana dengan pengertian perbuatan pidana yang lain secara umum terbagi menjadi dua kelompok, yaitu kelompok yang memisahkan secara tegas antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana, dan kelompok yang menyamakan antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana. Pengertian perbuatan pidana semata menunjuk pada perbuatan baik secara aktif maupun secara pasif, sedangkan apakah pelaku ketika melakukan perbuatan pidana patut dicela atau memiliki kesalahan bukan merupakan wilayah perbuatan pidana, tetapi sudah masuk pada ranah pertanggungjawaban pidana. Dengan kata lain, apakah inkonkret, yang melakukan perbuatan tadi sungguh-sungguh dijatuhi pidana atau tidak, itu sudah di luar arti perbuatan pidana.¹⁹⁶

Berikut dapat disebutkan beberapa pengertian perbuatan pidana atau tindak pidana menurut para ahli, yakni:

1. Moeljatno;¹⁹⁷

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut. Pada kesempatan yang lain, Moeljatno juga mengatakan dengan substansi yang sama bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang

¹⁹⁶ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1983, hlm. 11.

¹⁹⁷ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan Kedelapan, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm. 59.

dilarang dan diancam dengan pidana, barangsiapa melanggar larangan tersebut.

2. Roeslan Saleh;¹⁹⁸

Perbuatan pidana, yaitu sebagai perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang.

3. Marshall;¹⁹⁹

Perbuatan pidana adalah perbuatan atau omisi yang dilarang oleh hukum untuk melindungi masyarakat, dan dapat dipidana berdasarkan prosedur hukum yang berlaku.

4. Konsep KUHP;

Tindak pidana diartikan sebagai perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.

Dalam Konsep juga dikemukakan bahwa untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan kesadaran hukum masyarakat. Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.

5. Mahrus Ali.²⁰⁰

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barangsiapa yang melakukannya.

Berdasarkan pengertian tersebut, maka ditolak pendapat Simons dan Van Hamel. Simons mengatakan bahwa *strafbaarfeit* itu adalah ke-lakuan yang diancam dengan pidana, bersifat melawan hukum, dan berhubung dengan kesalahan yang dilakukan oleh orang yang mampu

¹⁹⁸ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana: Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 13.

¹⁹⁹ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1994, hlm. 89.

²⁰⁰ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, Cetakan Kelima, 2019, hlm. 98.

bertanggungjawab,²⁰¹ sedangkan Van Hamel mengatakan bahwa *strafbaarfeit* adalah kelakuan orang yang dirumuskan dalam undang-undang, bersifat melawan hukum, patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.²⁰²

Pendapat Simons dan Van Hamel yang mencampuradukkan antara perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana ternyata diikuti oleh beberapa ahli hukum pidana Indonesia, yakni:

a. Komariah Emong Supardjadja²⁰³

Perbuatan pidana adalah suatu perbuatan manusia yang memenuhi rumusan delik, melawan hukum dan pembuat bersalah melakukan perbuatan itu.

b. Indrianto Seno Adji²⁰⁴

Perbuatan pidana adalah perbuatan seseorang yang diancam pidana, perbuatannya bersifat melawan hukum, terdapat suatu kesalahan dan bagi pelakunya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.

Pengertian perbuatan pidana yang dikemukakan oleh Komariah dan Indrianto tersebut dipengaruhi oleh pendapat Simons dan Van Hamel, karena memasukkan kesalahan sebagai bagian dari unsur perbuatan pidana. Padahal, kesalahan tidak terkait dengan perbuatan pidana, tapi berhubungan dengan pertanggungjawaban pidana.²⁰⁵

²⁰¹ S. R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Alumni AHAEM-PTHAEM, Jakarta, 1986, hlm. 205.

²⁰² *Ibid.*

²⁰³ Komariah Emong Supardjadja, *Ajaran Melawan Hukum Dalam Hukum Pidana Indonesia; Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya Dalam Yurisprudensi*, Alumni, Bandung, 2002, hlm. 22.

²⁰⁴ Indrianto Seno Adji, *Korupsi dan Hukum Pidana*, Kantor Pengacara & Konsultan Hukum Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, Jakarta, 2002, hlm. 155.

²⁰⁵ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 99.

Ketika seseorang terbukti melakukan suatu perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana, tidak secara otomatis orang itu dijatuhi pidana. Untuk menjatuhkan pidana kepada orang itu, harus terdapat kesalahan pada orang itu dan telah dibuktikan dalam proses peradilan, dan itu di luar perbincangan tentang perbuatan pidana. Dalam praktik peradilan, yang pertama kali dilakukan hakim ketika memeriksa perkara pidana yang diajukan kepadanya adalah apakah orang yang dihadapkan kepadanya memang terbukti melakukan perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana. Setelah hal itu terbukti, hakim kemudian membuktikan ada tidaknya kesalahan pada diri orang itu.²⁰⁶

Ketika dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barangsiapa yang melakukannya, maka unsur-unsur perbuatan pidana meliputi beberapa hal, yakni:²⁰⁷

- a. Perbuatan itu berujud suatu kelakuan baik aktif maupun pasif yang berakibat pada timbulnya suatu hal atau keadaan yang dilarang oleh hukum;
- b. Kelakuan dan akibat yang timbul tersebut harus bersifat melawan hukum baik dalam pengertiannya yang formil maupun yang materiil;
- c. Adanya hal-hal atau keadaan tertentu yang menyertai terjadinya kelakuan dan akibat yang dilarang oleh hukum.

Dalam unsur yang ketiga ini terkait dengan beberapa hal yang wujudnya berbeda-beda sesuai dengan ketentuan pasal hukum pidana yang ada dalam undang-undang. Misalnya berkaitan dengan diri pelaku perbuatan pidana, tempat terjadinya perbuatan pidana, keadaan sebagai syarat tambahan bagi pembedaan, dan keadaan yang memberatkan pembedaan.²⁰⁸

- a. Menunjuk pada eksistensi Pasal 418, Pasal 419, dan Pasal 420. Ketiga pasal tersebut secara khusus diperuntukkan bagi subjek delik tertentu,

²⁰⁶ *Ibid.*, hlm. 99-100.

²⁰⁷ *Ibid.*

²⁰⁸ *Ibid.*, hlm. 100-101.

- yaitu seorang pejabat. Artinya, Pasal tersebut bisa digunakan ketika pelakunya adalah seorang pejabat;
- b. Mengarah pada tempat terjadinya perbuatan pidana yang harus dilakukan di muka umum sebagaimana dalam Pasal 160 KUHP;
 - c. Berkaitan dengan syarat tambahan bahwa untuk bisa disebut telah terjadi perbuatan pidana yang pelakunya dapat dikenai sanksi pidana, pelaku tersebut harus berbuat secara sengaja. Pasal 304 KUHP, berbunyi: “Barangsiapa dengan sengaja menempatkan atau membiarkan seorang dalam keadaan sengsara, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan, dia wajib memberi kehidupan, perawatan atau pemeliharaan kepada orang itu, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah”. Pasal ini berkaitan dengan syarat tambahan bagi pembedaan, yaitu seseorang secara sengaja membiarkan orang lain yang seharusnya ditolong hingga orang tersebut meninggal dunia;
 - d. Berkaitan dengan pemberatan pidana sebagaimana tercantum dalam Pasal 340 KUHP. Dalam Pasal ini disebut telah terjadi perbuatan pidana, pelaku harus betul-betul melakukannya dengan secara sengaja dan direncanakan sebelumnya. Ketika syarat ini terbukti, maka pelaku dapat dikenai ancaman pidana mati.

2. Jenis-Jenis Perbuatan/Tindak Pidana

Secara teoretis, terdapat beberapa jenis perbuatan pidana, yaitu sebagai berikut:²⁰⁹

- a. Perbuatan pidana dibedakan secara kualitatif atas kejahatan dan pelanggaran;
 - 1) Kejahatan adalah *rechtdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak. Sekalipun tidak dirumuskan sebagai delik dalam undang-undang, perbuatan ini benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Jenis perbuatan pidana ini juga disebut *mala in se*, artinya, perbuatan tersebut merupakan perbuatan jahat karena sifat perbuatan tersebut memang jahat;²¹⁰
 - 2) Pelanggaran adalah perbuatan-perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari sebagai perbuatan pidana, karena undang-undang merumuskannya sebagai delik. Perbuatan-perbuatan ini dianggap

²⁰⁹ *Ibid.*, hlm. 101-104.

²¹⁰ Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, UMM Press, Malang, 2008, hlm. 117-118.

sebagai tindak pidana oleh masyarakat oleh karena undang-undang mengancamnya dengan sanksi pidana. Perbuatan pidana jenis ini disebut juga dengan istilah *mala prohibita (malum prohibitum crimes)*.²¹¹

b. Perbuatan pidana dibedakan atas perbuatan pidana formil dan perbuatan pidana materiil;

- 1) Perbuatan pidana formil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada perbuatan yang dilarang. Perbuatan pidana formil adalah perbuatan pidana yang telah dianggap selesai dengan telah dilakukannya perbuatan yang dilarang dalam undang-undang, tanpa mempersoalkan akibatnya seperti yang tercantum dalam Pasal 362 KUHP tentang Pencurian dan Pasal 160 KUHP tentang Penghasutan;
- 2) Perbuatan pidana materiil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada akibat yang dilarang. Perbuatan pidana ini baru dianggap telah terjadi atau dianggap telah selesai apabila akibat yang dilarang itu telah terjadi. Jadi, jenis perbuatan ini mempersyaratkan terjadinya akibat untuk selesainya perbuatan seperti dalam Pasal 338 KUHP tentang Pembunuhan dan Pasal 378 KUHP tentang Penipuan.

c. Perbuatan pidana dibedakan atas delik komisi (*commission act*) dan delik omisi (*ommission act*);

- 1) Delik komisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, yaitu berbuat sesuatu yang dilarang, misalnya melakukan pencurian, penipuan, dan pembunuhan;
- 2) Delik omisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, yaitu tidak berbuat sesuatu yang diperintah, misalnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan seperti yang tercantum dalam Pasal 522 KUHP.

d. Perbuatan pidana dibedakan atas perbuatan pidana kesengajaan (delik *dolus*) dan kealpaan (delik *culpa*);

- 1) Delik *dolus* adalah delik yang memuat unsur kesengajaan. Misalnya perbuatan pidana pembunuhan dalam Pasal 338 KUHP;

²¹¹ *Ibid.*

- 2) Delik *culpa* adalah delik-delik yang memuat unsur kealpaan. Misalnya Pasal 359 KUHP tentang kealpaan seseorang yang mengakibatkan matinya seseorang.
- e. Perbuatan pidana dibedakan atas perbuatan pidana tunggal dan perbuatan pidana berganda;
- 1) Perbuatan pidana tunggal adalah delik yang cukup dilakukan dengan satu kali perbuatan. Delik ini dianggap telah terjadi dengan hanya dilakukan sekali perbuatan, seperti pencurian, penipuan dan pembunuhan;
 - 2) Perbuatan pidana berganda adalah delik yang untuk kualifikasinya baru terjadi apabila dilakukan beberapa kali perbuatan, seperti Pasal 480 KUHP yang menentukan bahwa untuk dapat dikualifikasikan sebagai delik penadahan, maka penadahan itu harus dilakukan dalam beberapa kali.
- f. Perbuatan pidana didasarkan atas perbuatan pidana yang berlangsung terus-menerus dan perbuatan pidana yang tidak berlangsung terus-menerus;
- 1) Perbuatan pidana yang berlangsung terus-menerus adalah perbuatan pidana yang memiliki ciri, bahwa perbuatan yang terlarang itu berlangsung terus. Misalnya delik merampas kemerdekaan orang dalam Pasal 333 KUHP. Dalam delik ini, selama orang yang dirampas kemerdekaannya itu belum dilepas, maka selama itu pula delik itu masih berlangsung terus;
 - 2) Perbuatan pidana yang tidak berlangsung terus-menerus adalah perbuatan pidana yang memiliki ciri bahwa keadaan yang terlarang itu tidak berlangsung terus-meneru, seperti pencurian dan pembunuhan.
- g. Perbuatan pidana dibedakan atas delik aduan dan delik biasa;
- 1) Delik aduan adalah perbuatan pidana yang penuntutannya hanya dilakukan jika ada pengaduan dari pihak yang terkena atau yang dirugikan. Delik aduan dibedakan dalam 2 (dua) jenis, yaitu delik aduan absolut dan delik aduan relatif:
 - a) Delik aduan absolut adalah delik yang mempersyaratkan secara absolut adanya pengaduan untuk penuntutannya, seperti pencemaran nama baik, yang diatur di dalam Pasal 310 KUHP;

- b) Delik aduan relatif adalah delik yang dilakukan dalam lingkungan keluarga, seperti pencurian dalam keluarga yang diatur dalam Pasal 367 KUHP.
 - 2) Delik biasa adalah delik yang tidak mempersyaratkan adanya pengaduan untuk penuntutannya, seperti pembunuhan, pencurian dan penggelapan.
- h. Perbuatan pidana dibedakan atas delik biasa dan delik yang dikualifikasi.
- 1) Delik biasa adalah bentuk tindak pidana yang paling sederhana, tanpa adanya unsur yang bersifat memberatkan seperti dalam Pasal 362 KUHP tentang pencurian;
 - 2) Delik yang dikualifikasi adalah perbuatan pidana dalam bentuk pokok yang ditambah dengan adanya unsur pemberat, sehingga ancaman pidananya menjadi diperberat, seperti dalam Pasal 363 dan Pasal 365 KUHP, yang merupakan bentuk kualifikasi dari delik pencurian dalam Pasal 362 KUHP.

F. Tinjauan Umum tentang Hukum Progresif

1. Asumsi Dasar Hukum Progresif

Hukum yang progresif ingin menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat, sehingga dapat dikatakan bahwa hukum progresif ini memiliki tipe hukum responsif, yang akan selalu dikaitkan dengan tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Hukum yang progresif akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia seperti kebutuhan akan kebenaran, keadilan, kesejahteraan, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.²¹²

Ide akan suatu gagasan untuk memilih cara yang lebih progresif, bertujuan untuk mencari cara mengatasi keterpurukan hukum di Indonesia

²¹² Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2014, hlm. 42-43.

secara lebih bermakna (significant), dengan mengadakan perubahan secara lebih cepat, melakukan pembalikan yang mendasar, melakukan pembebasan, terobosan, dan lainnya.²¹³

Asumsi dasar yang disampaikan adalah mengenai pandangan tentang hubungan hukum dan manusia. Di sini ditegaskan prinsip, bahwa hukum adalah untuk manusia, dan bukan sebaliknya. Hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan besar. Oleh karena itulah, apabila setiap ada masalah di dalam dan dengan hukum, hukumlah yang harus ditinjau lalu diperbaiki dan bukan manusianya yang dipaksa untuk dimasukkan dalam skema hukum.²¹⁴

Hukum itu bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final, melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya. Manusia lah yang merupakan penentu dan bukan hukum. Menghadapkan manusia kepada hukum mendorong manusia melakukan pilihan yang rumit, tetapi pada hakikatnya teori-teori hukum yang ada berakar pada kedua faktor tersebut. Semakin suatu teori bergeser ke faktor hukum, semakin menganggap hukum sesuatu yang mutlak, otonom, dan final. Semakin bergeser ke manusia, semakin teori itu ingin memberikan ruang kepada faktor manusia.²¹⁵

Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran itulah, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus-menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan ini bisa diverifikasikan ke dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian

²¹³ *Ibid.*, hlm. 38-39.

²¹⁴ *Ibid.*

²¹⁵ *Ibid.*

kepada rakyat, dan lain sebagainya. Inilah hakikat hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*). Hukum itu tidak ada untuk diri sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia.²¹⁶

Hukum yang progresif mengajarkan bahwa hukum bukanlah raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan, yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Hukum yang progresif tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral kemanusiaan.²¹⁷

Berdasarkan hal-hal di atas, dapatlah ditarik suatu asumsi bahwa yang mendasari hukum yang progresif itu adalah, sebagai berikut:²¹⁸

- 1) Hukum ada adalah untuk manusia, dan tidak untuk dirinya sendiri;
- 2) Hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final;
- 3) Hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan, dan bukan teknologi yang tidak berhati nurani.

2. Konsep dan Karakteristik Hukum Progresif

Gagasan hukum progresif muncul didasari oleh keprihatinan terhadap kondisi hukum di Indonesia, yang menurut pengamat hukum dari dalam maupun luar negeri, sebagai salah satu sistem hukum yang terburuk di dunia, sehingga hukum di Indonesia memberikan kontribusi yang rendah dalam turut mencerahkan bangsa untuk keluar dari keterpurukan.

²¹⁶ *Ibid.*

²¹⁷ *Ibid.*, hlm. 40.

²¹⁸ *Ibid.*

Padahal hukum itu adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera, dan membuat manusia berbahagia.²¹⁹

Kata progresif itu sendiri berasal dari *progress*, yang berarti adalah kemajuan. Jadi, di sini diharapkan hukum itu hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.²²⁰

Selain itu, konsep hukum progresif tidak lepas dari konsep progresivisme, yang bertitik tolak dari pandangan kemanusiaan, bahwa manusia itu pada dasarnya adalah baik, memiliki kasih sayang serta kepedulian terhadap sesama sebagai modal penting bagi membangun kehidupan ber hukum dalam masyarakat.²²¹

Berpikir secara progresif berarti harus berani keluar dari *main-stream* pemikiran absolutisme hukum, kemudian menempatkan hukum dalam keseluruhan persoalan kemanusiaan. Bekerja berdasarkan pola pikir yang determinan hukum memang perlu. Namun hal itu bukanlah suatu yang mutlak harus dilakukan manakala berhadapan dengan suatu masalah yang menggunakan logika hukum modern, yang akan mencederai posisi kemanusiaan dan kebenaran. Bekerja berdasarkan pola pikir atau paradigma hukum yang progresif akan melihat faktor utama dalam hukum itu adalah manusia, sedangkan dalam paradigma hukum yang positivis meyakini kebenaran hukum atas manusia. Manusia boleh dimarjinalkan, asalkan hukum tetap tegak. Sebaliknya, paradigma hukum progresif berpikir bahwa justru hukumlah yang boleh dimarjinalkan untuk mendukung proses eksistensialitas kemanusiaan, kebenaran, dan keadilan.²²²

²¹⁹ Satjipto Rahardjo, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, hlm. 2.

²²⁰ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 228.

²²¹ *Ibid.*

²²² Qodry Azizy dkk., *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, hlm. 5.

Agenda utama hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari perbincangan tentang hukum. Bagi hukum progresif, hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya, dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.²²³

Penerimaan faktor manusia, akan membawa hukum progresif pada kepedulian faktor perilaku (*behavior, experience*) manusia. Dalam paradigma hukum yang positivistic, posisi manusia adalah untuk hukum dan logika hukum, sehingga manusia dapat dipaksa untuk dimasukkan ke dalam hukum. Sebaliknya, dalam paradigma hukum yang progresif, menempatkan hukum untuk manusia. jikalau faktor kemanusiaan yang di dalamnya termasuk kebenaran dan keadilan telah menjadi titik pembahasan hukum, maka faktor etika dan moralitas dengan sendirinya akan ikut terseret masuk ke dalamnya.²²⁴ Faktor etika dan moral sangat perlu dalam membangun konsep hukum progresif, oleh karena etika dan moral akan berbicara benar dan salah atau baik dan buruk, yang melekat langsung pada diri manusia. Jika seseorang tidak memiliki etika dan moral, maka ia sama dengan makhluk lainnya seperti binatang.²²⁵

Di dalam hukum progresif, terkandung moralitas kemanusiaan yang sangat kuat. Jika etika atau moral manusia telah luntur, maka

²²³ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 188.

²²⁴ A.M. Mujahidin, *Hukum Progresif: Jalan Keluar Dari Keterpurukan Hukum Di Indonesia*, Majalah Hukum Varia Peradilan, Tahun Ke-XXII No. 257, IKAHI, Jakarta, April 2007, hlm. 58.

²²⁵ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 229.

penegakan hukum tidak tercapai, sehingga membangun masyarakat untuk sejahtera dan kebahagiaan manusia tidak akan terwujud. Pembangunan pondasi dari kesadaran mental ini adalah dengan perbaikan akhlak, pembinaan moral atau pembinaan karakter diri masyarakat supaya menjadi masyarakat susila yang bermoral tinggi, sehingga dapat dibangun masyarakat yang damai sejahtera, masyarakat yang adil dan makmur.²²⁶

Dengan demikian, karakteristik dari hukum progresif dapat ditandai dengan pernyataan, berikut:²²⁷

- a. Hukum ada untuk mengabdikan kepada manusia;
- b. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final, sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat;
- c. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan, kemakmuran, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.

G. Keadilan Dalam Perspektif Hukum Islam

Pemikiran Islam tentang keadilan dimulai dari diskursus tentang keadilan Ilahiah. Sebuah perenungan dan pemikiran apakah logika dan daya nalar orang mampu mengetahui dan memahami dengan benar antara mana yang baik dan mana yang jelek atau buruk, untuk mewujudkan keadilan dalam kehidupan, dan mampu mengetahui kebaikan dan kejelekan atau keburukan hanya melalui wahyu Allah S.W.T. Allah berfirman dalam al-Qur'an pada Q.S. An-Nahl ayat 90, bahwa:

²²⁶ *Ibid.*, hlm. 233.

²²⁷ *Ibid.*

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايَ ذِي الْقُرْبَىٰ
 وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾

Artinya: “Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi kepada kaum kerabat, dan Allah melarang dari perbuatan keji, kemungkaran dan permusuhan. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”.

Surat tersebut memberikan bukti dan dasar yang kuat bahwa Islam menjalankan keadilan dan menegakkan keadilan karena ada rujukan wahyu Ilahi sebagai landasan yang fundamental.²²⁸

Pada pemahaman tersebut di atas, para ahli agama di kalangan ilmuwan Islam dan para filsuf Islam terdapat perbedaan-perbedaan pandangan. Perbedaan-perbedaan tersebut berawal dari persoalan pandangan dan konsep yang berbeda atau bertentangan, yaitu mengenai tanggung jawab manusia untuk menegakkan keadilan Ilahiah.²²⁹

Berangkat dari perbedaan yang berakar dari konsep dan pandangan berbeda, maka akhirnya melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam, yang seolah-olah sebagai dikotomi aliran, yaitu *mazhab mu'tazilah* dan *asy'ariyah*. Tesis utama *mazhab mu'tazilah* ialah bahwa manusia sebagai makhluk yang bebas, untuk bertanggungjawab di hadapan Allah yang adil. Sementara itu, baik dan jelek atau buruk merupakan klasifikasi rasional yang dapat dipahami melalui rasio atau pemikiran. Oleh karena itu, sama sekali tidak bergantung kepada wahyu Ilahi. Pendapat mazhab ini berprinsip karena Allah telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa, sehingga mampu untuk berpikir, berlogika, bernalar dan akhirnya mampu untuk membedakan mana yang baik, mana pula yang jelek atau buruk. Bahkan Allah telah menganugerahi hati dan perasaan serta nurani yang mampu berkata jujur dan objektif untuk memilahkan mana itu yang dikategorikan baik, dan mana pula yang masuk dalam klasifikasi jelek atau buruk.

²²⁸ Zakiyuddin Baidhaw, *Rekonstruksi Keadilan, Etika Sosial, Ekonomi Islam Untuk Kesejahteraan Universal*, STAIN Salatiga Press, Salatiga, 2007, hlm. 47.

²²⁹ Sulistyowati, *op.cit.*, hlm. 30.

Manusia dengan dianugerahi akal dan pikiran serta nurani akhirnya mampu untuk memilih, dan selanjutnya menetapkan pilihan untuk bertindak, apakah akan bertindak tentang kebaikan, atau memilih untuk bertindak tentang kejelekan atau keburukan.²³⁰

Filosofis keadilan dalam perspektif Islam adalah *kemaslahatan* universal dan komprehensif. Universal harus dimaknai bahwa Islam diperuntukkan bagi seluruh umat jagat raya, tidak terikat oleh periodisasi waktu dan pembagian zona wilayah, serta dari yang lalu, sekarang sampai akhir. Komprehensif, artinya bahwa Islam memiliki ajaran yang lengkap dan sempurna, yang menyangkut segala pengaturan kehidupan dunia dan akhirat.²³¹

Islam melihat substansi keadilan adalah kebenaran yang bersumber dari ketuhanan yang mendapat dukungan dari umat manusia, baik individu maupun kelompok dan memperoleh juga dukungan dari negara. Dalam pandangan ini ada beberapa cara untuk dapat memperoleh keadilan, yaitu:²³²

1. Harus adanya kesesuaian dengan kumpulan wahyu sebagai sumber kebenaran mutlak;
2. Harus mampu memainkan peran *syari'ah Islamiyah* dalam menawarkan berbagai konsep distributif;
3. Harus mampu mempertimbangkan tentang mana yang baik dan mana yang jelek atau yang buruk atas dasar rasional; dan
4. Harus ada kekuatan yang dapat digerakkan atau digunakan untuk menegakkan keadilan. Keadilan harus berjalan dan berproses terus, guna mencapai bentuknya yang sempurna dan ideal, oleh karena itu keadilan harus terus berjalan secara *countinue*, yaitu berkesinambungan dan berkelanjutan sampai saatnya mampu mewujudkan dan menciptakan *al-falah*, baik duniawi maupun *ukhrawi*.

Esensi ajaran Islam terhadap aspek keadilan dalam ranah keadilan sosial, ekonomi dan hukum adalah sebuah kewajiban yang harus dilaksanakan

²³⁰ *Ibid.*, hlm. 31.

²³¹ Amiur Nuruddin, *Keadilan dalam Al-Qur'an*, Hujri Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm. 132.

²³² *Ibid.*, hlm. 29.

oleh umat manusia. Hal ini dikarena Islam berpandangan bahwa setiap manusia mempunyai kewajiban dan tanggung jawab yang harus mampu menata masing-masing kehidupannya.²³³

Keadilan menurut Islam adalah mutlak sebagai kewajiban dan keharusan yang mutlak diwujudkan dalam kehidupan manusia. Keadilan sosial, ekonomi dan hukum menurut pemikiran Islam memiliki nilai transendental terhadap Allah sebagai ibadah, sebagaimana dapat dicermati firman Allah S.W.T, dalam Q.S. Al-A'raf ayat 10, bahwa:

وَلَقَدْ مَكَّنَّاكُمْ فِي الْأَرْضِ وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعْيِشًا قَلِيلًا مَّا تَشْكُرُونَ



Artinya: “Sesungguhnya Kami telah menempatkan kamu sekalian di muka bumi dan Kami adakan bagimu di muka bumi (sumber) penghidupan. Amat sedikitlah kamu bersyukur”.

Ibadah berdasarkan ajaran Islam bersumber dari dua kutub. Kutub yang *Pertama*, yaitu kutub vertikal yaitu hubungan antara manusia dengan Allah. Kutub yang *Kedua*, yaitu kutub horizontal yaitu kutub yang menyangkut hubungan antar sesama manusia. Kesimpulannya, esensi ajaran Islam tentang keadilan sosial, ekonomi dan hukum ada pada posisi dua kutub tersebut di atas. Bila dilakukan perhitungan, dominasinya berada pada posisi interaksi antar sesama manusia. Menurut ajaran Islam, semua kegiatan manusia yang berorientasi pada sektor sosial, ekonomi dan hukum, harus berlandaskan *tauhid*. Setiap ikatan, perjanjian, hubungan, kontak sosial, dan interaksi antara seseorang dengan orang lain dan penghasilannya yang tidak

²³³ Sulistyowati, *op.cit.*, hlm. 32.

sesuai dengan ajaran *tauhid* adalah sebuah ikatan atau hubungan yang tidak Islami.²³⁴

Dalam Islam, ada dua prinsip utama dalam keadilan, yaitu tidak boleh ada orang yang melakukan eksploitasi sesama orang lain, dan tidak boleh orang memisahkan diri dari orang lain dengan tujuan untuk membatasi kegiatan sosial, ekonomi dan hukum di lingkungan orang-orang kelompok mereka atau orang-orang terdekat mereka. Hal ini dikarenakan bahwa ajaran Islam memandang bahwa manusia sebagai satu keluarga. Oleh karena itu, di mata Allah setiap manusia adalah sama derajatnya dan sama pula di depan hukum yang diwahyukannya.²³⁵

Keadilan dalam Islam dikatakan universal karena memang tidak mengenal batasan bangsa, negara, pemerintahan, suku, etnis, bahasa, warna kulit, jenis kelamin, status sosial, dan bahkan keadilan menurut Islam melampaui lintas batas agama.²³⁶

Keadilan dalam agama Islam menempati posisi yang sangat urgen. Bahkan keadilan dipandang sebagai persoalan utama yang dirasakan dan disadari manusia semenjak ia mulai berpikir. Ketentraman dalam kehidupan akan bisa dirasakan jika terdapat rasa keadilan. Sebaliknya, resah gelisah dan tidak aman akan kalau sekelilingnya diliputi oleh kezaliman. Sedemikian pentingnya keadilan dalam Islam, hingga al-Qur'an menyatakan bahwa setiap Rasul diutus untuk membimbing umat manusia, tugas utamanya adalah menegakkan keadilan dan menyingkirkan segala bentuk kezaliman. Keadilan juga merupakan nilai moral yang sangat ditekankan dalam al-Qur'an, sampai-sampai keadilan juga menjadi asma Allah sebagai Allah Tuhan Yang Maha Adil (*al-adl*).²³⁷

Pesan dan komitmen Islam tentang keadilan sangatlah nyata. Tuhan dalam Islam menciptakan alam semesta (makrokosmos) ini dalam tatanan keadilan, begitu juga manusia (mikrokosmos) juga diciptakan secara adil.

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ *Ibid.*, hlm. 33.

²³⁷ *Ibid.*

Allah menciptakan Rasul dan manusia sebagai *khalifah* juga untuk menegakkan keadilan di muka bumi. Islam menilai keadilan mencakup semua sendi kehidupan manusia. Harus terealisasikan dalam kehidupan individu, sosial, hukum, ekonomi, politik dan budaya. Bahkan menekankannya pada kehidupan pribadi, baik lahir maupun batin harus terbangun dan menjadi nyata, sampai pada berbangsa dan bernegara sekalipun. Dalam kerangka itulah, Tuhan memerintahkan untuk berlaku adil dan berbuat kebajikan, menyantuni kaum kerabat, melarang berbuat keji, kemungkaran dan permusuhan. Semua apa yang dilakukan manusia akan dipertanggungjawabkan. Untuk itu, berbuat adil merupakan konsekuensi logis dari ajaran *tauhid* dalam Islam.²³⁸

Secara garis besar, makna inti dari keadilan adalah senantiasa mengambil sikap tengah (*al-wasath*), seimbang (*'adalah*) dan menjauhi segala bentuk yang berlebihan (*al-ifrad*). Sikap tengah atau moderat merupakan pesan esensial al-Qur'an tentang keadilan. Oleh karena itu, umat Islam disebut sebagai "umat tengah" (*ummatanwasathan*). Dengan demikian, selalu mampu memposisikan sebagai umat yang terbaik (*khairul ummah*), yang bertugas menyuruh melakukan segala sesuatu kepada yang *makruf* dan mencegah dari yang *munkar*.²³⁹

Untuk itu, semangat keadilan merupakan nilai fitrah, objektif, dan universal yang memiliki andil kuat dalam menciptakan keseimbangan hukum mikro dan makro kosmos. Sebagai nilai yang objektif dan universal, keadilan juga bisa dikatakan sebagai hukum Allah (*sunnatullah*) yang berlaku abadi dalam kehidupan ekonomi, dan terlebih-lebih kehidupan sosial. Betapapun hebat sebuah agama atau komunitas tanpa menegakkan keadilan dalam kehidupan, hanya akan menjadi "institusi simbol" yang tanpa makna dan esensi.

²³⁸ *Ibid.*

²³⁹ *Ibid.*, hlm. 33-34.

Dengan demikian, implikasi keadilan terhadap tanggung jawab moral perlu untuk ditegakkan.²⁴⁰

Pesan al-Qur'an terkait dengan penegakan keadilan hukum, sosial, dan ekonomi sejatinya tidak terlepas dari proses bertahap (*al-tadrij fi al-tasyri*), berangsur-angsur (*taqlil al-taktif*) dan tidak memberatkan (*'adam al-harm*). Hal tersebut memberikan makna bahwa keadilan dalam Islam pada hakikatnya berintegrasi dengan kondisi riil kehidupan yang berlangsung dalam masyarakat. Justru itu, nilai-nilai keadilan berupaya memperbaiki kecenderungan yang penuh kezaliman. Proses ini harus terus dipelihara dan berlangsung terus-menerus, sampai ruh dan semangat keadilan terwujud untuk, menciptakan *kemaslahatan* dalam kehidupan manusia.²⁴¹

Satu dari sekian cara untuk melahirkan teori keadilan adalah menelusuri makna kebahasaan atas terminologi ini, hingga membuat formulasi pengetahuan ilmiah yang dapat disistematisasikan sekaligus dapat dikaji ulang. Makna keadilan merupakan domain semantik yang sangat kaya untuk dieksplorasi. Keadilan dalam bahasa Arab adalah *al-'adl*, ia memiliki muatan makna yang sangat komprehensif, dibanding dengan beberapa kata yang memiliki kesepadanan kata dengannya, seperti *qisth*, *qashd*, *mizan*, *wasath*, *qawwam*, dan *hishsh*. Sementara itu, antitesis keadilan yang paling representatif adalah *zhulm*, *dhalal* dan *inhirtaf* yang dapat dimaknai secara bebas sebagai *dholim* atau zalim.²⁴²

Perbuatan zalim merupakan antagonisme terhadap keadilan yang akan mengantarkan pelaku pada kesesatan dan berpaling dari jalan yang benar. Mempertahankan sistem kezaliman, bukan hanya melakukan kejahatan pada

²⁴⁰ Majid Khadduri, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, diterjemahkan oleh Mochtar Zoerni dan Joko S. Kahhar, Risalah Gusti, Surabaya, 1999, hlm. 123.

²⁴¹ Sulistyowati, *loc.cit.*, hlm. 34.

²⁴² Majid Khadduri, *op.cit.*, hlm. 131.

individu semata, akan tetapi sama halnya melakukan kejahatan massal, berdampak universal. Dengan demikian, jawaban atas permasalahan kriminalitas atau kejahatan, terletak pada konsep dan tindakan keadilan secara nyata dalam sistem kehidupan manusia dan lingkungan hidup.²⁴³

Berkaitan dengan yang telah dipaparkan di atas, memberikan pemahaman bahwa ruang lingkup keadilan, adalah:²⁴⁴

1. Keadilan kuantitatif yang berhubungan dengan segala hal yang dapat diukur secara indrawi, seperti menimbang dan lainnya;
2. Keadilan dan kualitatif sebagai pola untuk mendesain pembagian hak dan kewajiban, hukum, undang-undang dan kepemilikan. Dengan demikian, keadilan akan tidak memiliki makna utuh bila tidak dikaitkan dengan konteks dan jika tidak dihubungkan dengan proses pelembagaan.

Keadilan dapat diwujudkan dalam wadah atau konteks yang antara lain terkait minimal dengan 4 (empat) perangkat penting, yaitu:²⁴⁵

1. Nilai-nilai keadilan dalam kehidupan (*moral value*);
2. Kewajiban/kebajikan agama (*religious obligations/vitues*);
3. Sistem manajemen sosial-ekonomi (*socio-economic management*); dan
4. Sistem politik (*political system*).

Tidak heran kalau Islam merupakan kombinasi antara keyakinan Allah sebagai tuhan dan sistem kehidupan atas dasar pasrah total kepadanya. Allah menciptakan kehidupan dengan tujuan yang jelas, Allah pun turut campur tangan dalam kehidupan ini melalui misi diutusNya Nabi dan Rasul. Bahkan, kalau perlu melalui kekuasaan (*al-hadid*) sistem aturan, guna mencapai masyarakat adil (*'adl*) pada akhirnya mencapai sejahtera (*falah*).²⁴⁶

²⁴³ Sulistyowati, *op.cit.*, hlm. 35.

²⁴⁴ *Ibid.*

²⁴⁵ *Ibid.*

²⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 35-36.

Dalam Islam, upaya membentuk keadilan sosial, pada akhir titik puncaknya (*ultimate goal*) adalah bertujuan untuk mencapai kesejahteraan (*falah*) pada sosial masyarakat itu sendiri. Titik kuncinya adalah mewujudkan *falah* (kesejahteraan). *Falah* disebutkan sebanyak 41 kali dalam al-Qur'an. Asal dari kata *falah* memiliki arti abadi (*baqa'*), bahagia (*al-fawz*), kemenangan (*al-zhafar*) dan keberhasilan (*najah*) dalam kenikmatan dan kebaikan. Lebih rinci Raghib Al-Asfahani membagi *falah* menjadi *falah* duniawi dan *falah ukhrawi*. Untuk *falah* duniawi memiliki tiga indikator, yaitu *baqa'*, *al-ghina'* dan *al-'izz*. Adapun yang *falah ukhrawi*, meliputi *baqa'* bila *fana'*, *ghina* bila *faqr*, *'izz* bila *dhull*, dan *'ilm* bila *jahl*.²⁴⁷

Tujuan kehidupan manusia paling akhir adalah mencapai *falah ukhrawi*. Sementara itu, kehidupan akhirat merupakan kesinambungan dari realitas duniawi. Akhirat merupakan balasan dan akibat dari dunia. *Falah* duniawi mampu mengantarkan pada *falah ukhrawi*. Mewujudkan keadilan dalam konteks dunia ini adalah keharusan untuk mencapai *falah* (kesejahteraan), baik secara individu maupun secara kemasyarakatan sosial-kolektif, terlebih guna mendapat kesejahteraan *ukhrawi*.²⁴⁸

Ada 3 (tiga) indikator penting menurut Zakiyuddin Baidhawwy, terkait terwujudnya kesejahteraan baik individu maupun sosial kemasyarakatan, sebagai berikut:²⁴⁹

1. *Al-Baqa'*, ketahanan (*survival*) dan keberlangsungan hidup (*sustainable*);
2. *Al-Ghina'*, kerja dan kelayakan hidup; dan
3. *Al-'Izz*, kemuliaan dan harga diri.

²⁴⁷ *Ibid.*

²⁴⁸ *Ibid.*

²⁴⁹ *Ibid.*

Keadilan sosial akan terbentuk, apabila manusia mampu menciptakan ketahanan dan keberlangsungan hidup. Ada beberapa takaran atau ukuran yang dipakai sebagai indikatornya, yakni:²⁵⁰

1. Bekerja secara profesional dan beraktivitas produktif;
2. Mencari profit dari barang/jasa dan memperolehnya dengan cara yang halal;
3. Memiliki kesadaran ekologis yang menciptakan lingkungan sehat.

Secara arti bahasa kata *ghina'*, meliputi kekayaan, kehidupan, dan kekekalan. Dengan demikian, yang dimaksud *ghina'* dalam al-Qur'an adalah berkecukupan dalam harta atau rezeki. Hampir bisa dipastikan bahwa manusia yang berkecukupan secara material akan dapat bertahan hidup. Sebaliknya, kemiskinan akan membawa pada kebinasaan dan memunculkan tindak kriminalitas yang dapat mengganggu keadilan sosial. Padahal, semua manusia dalam peradaban di muka jagat raya ingin mewujudkan dan membentuk keadilan. Indikator kelayakan hidup adalah berkehidupan yang cukup, terbebas dari kemiskinan, dan mampu bekerja tidak tergantung pada orang lain serta tidak menjadi beban pihak mana pun, sehingga mandiri untuk mempertahankan dan memperkuat diri.²⁵¹

Harga diri (*al-'izz*) merupakan aspek penentu untuk mewujudkan keadilan sosial dan kesejahteraan. *Al-'izz* memiliki arti kekuasaan (*qawiya*) dan kemuliaan (*'azhuma*). Secara makna, dapat dikatakan bahwa harga diri seseorang adalah apabila tidak melakukan meminta-minta dan tidak terjerat utang.²⁵²

²⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 36-37.

²⁵¹ *Ibid.*

²⁵² *Ibid.*

H. Penegakan Hukum Dalam Perspektif Islam

Hukum Islam atau *syariat* Islam adalah wahyu Allah S.W.T yang diturunkan kepada Rasulullah S.A.W untuk disampaikan kepada umatnya. Ia bukan sebuah teori, tetapi merupakan ajaran Ilahi yang harus dipelajari dan diberlakukan untuk menciptakan keteraturan dalam kehidupan masyarakat serta keseimbangan antara kewajiban dan hak,²⁵³ termasuk dalam hal ini adalah dalam penegakan hukum dan keadilan terhadap perkara pidana.

Penegakan hukum merupakan sarana untuk mencapai tujuan hukum, maka sudah semestinya seluruh tenaga dikerahkan agar hukum mampu bekerja untuk mewujudkan nilai-nilai moral dalam hukum.²⁵⁴

Sejak awal, hukum Islam atau *syariat* Islam sebenarnya tidak memiliki tujuan lain, kecuali *kemaslahatan* manusia. Ungkapan standar bahwa *syariat* Islam dicanangkan demi kebahagiaan manusia, lahir-batin, *duniawi-ukhrawi*, sepenuhnya mencerminkan *maslahat*. Hukum haruslah didasarkan pada sesuatu yang tidak disebut hukum, tetapi lebih mendasar dari hukum, yaitu sebuah sistem nilai yang dengan sadar dianut sebagai keyakinan yang harus diperjuangkan, yakni *maslahat*, keadilan.²⁵⁵

Dalam Q.S. An- Nisa ayat 135, Allah S.W.T memerintahkan hamba-Nya yang beriman menjadi penegak keadilan (hukum), yakni:

²⁵³ Massadi, *Peluang dan Tantangan Pelaksanaan Pidana Islam Di Indonesia*, Makalah, Mata Kuliah Hukum Pidana Islam, Pascasarjana (Doktoral) Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2018, url: http://www.pa-unaaha.go.id/assets/_uploads/docs/peluang-dan-tantangan-pidana-islam-massadi-artikel.pdf, hlm. 6.

²⁵⁴ Lukman Ali, *Hukum Islam: Antara Superior dan Inferior Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia*, Universitas Negeri Makassar (UNM), url: <https://adoc.pub/hukum-islam-antara-superior-dan-inferior-dalam-penegakan-huk.html>, hlm. 1.

²⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 8.

﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ
 أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَكِيرًا فَاللّٰهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا
 فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَن تَعْدِلُوا وَإِن تَلَوْتُمْ أَوْ نَعَرَضُوا فَلِإِنَّ اللّٰهَ كَانَ بِمَا

تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴿١٣٥﴾

Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”.

Hukum Islam dalam melihat keadilan ini menggambarkannya sebagai suatu perintah yang lebih tinggi, karena tidak hanya memberikan hak dari setiap orang, tetapi juga sebagai rahmat, dan berlaku adil dianggap sebagai langkah menuju ketakwaan. Dalam Q.S. Al- Maidah ayat 8, disebutkan bahwa:

﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلّٰهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ
 شَنَاةُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللّٰهَ إِنَّ اللّٰهَ
 خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.

Berdasarkan ayat tersebut tergambar bahwa dalam menetapkan hukum, tidak boleh berat sebelah ataupun melakukan kecurangan dalam memutuskan

suatu perkara karena adanya intervensi pihak tertentu. Semua manusia adalah sama dihadapan hukum. Perlakuan yang sama antara pihak yang berperkara sangat fundamental dalam Islam, sehingga Islam menuntut kepada penegak hukum untuk mempertahankan hal itu pada setiap kasus yang ditanganinya, walaupun seorang pejabat atau kepala negara sekali pun, harus diperlakukan sama dengan rakyat biasa.²⁵⁶

Al-Mawardi menyatakan, bahwa tidak ada satupun yang akan merusak dunia lebih kuat daripada ketidakadilan (*unjustice*). Lebih jauh, Al-Mawardi mengatakan bahwa ketidakadilan menimbulkan *fasad* (kerusakan) dalam masyarakat dan *kharab* (kehancuran) peradaban masyarakat, disebabkan karena tidak terwujudnya *maqasid syariah*.²⁵⁷

Menurut al-Mawardi, bahwa ada 6 (enam) hal yang menjadi sumber bagi terciptanya ketertiban sosial dan politik, tepatnya ketertiban dunia (salah al-dunya), yaitu:²⁵⁸

1. Adanya sebuah agama yang mapan, yang dapat mengatur nafsu manusia dengan benar;
2. Adanya seorang penguasa (sultan) yang kuat;
3. Adanya keadilan untuk menjamin terjaganya hubungan cinta dan ketundukan yang saling menguntungkan antara rakyat dan penguasa, sehingga tercipta kemakmuran negara;
4. Adanya hukum dan tata tertib, yang menghasilkan rasa aman universal;
5. Adanya kemakmuran ekonomi secara umum yang berakar pada berlimpahnya sumber daya dan banyaknya pendapatan;
6. Adanya harapan orang banyak akan terpeliharanya berbagai berbagai aktivitas produksi serta peradaban dan kemajuan yang berkesinambungan.

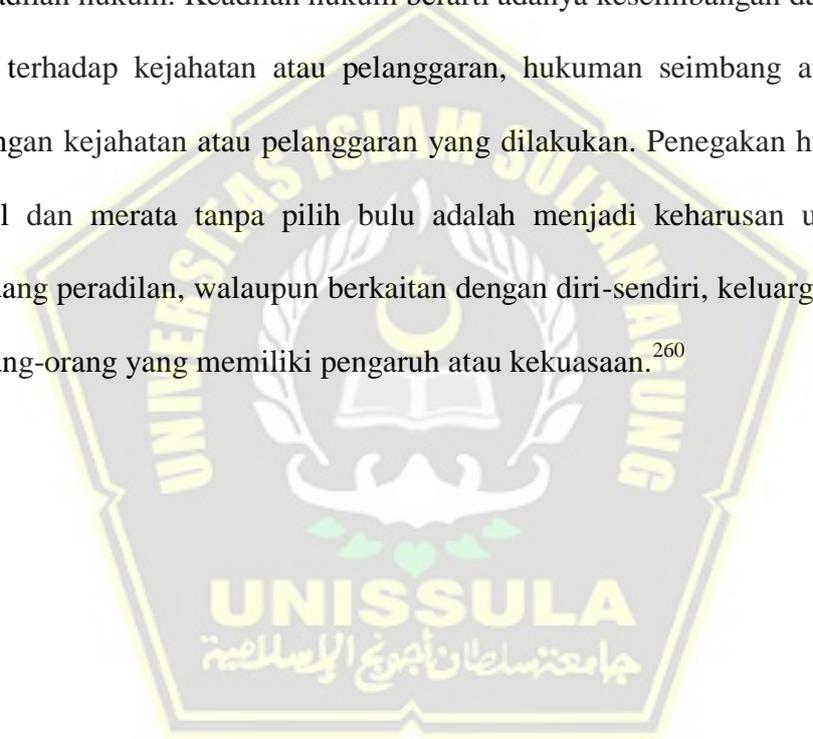
²⁵⁶ Abdul Manan, *Etika Hakim Dalam Penyelenggaraan Peradilan: Suatu Kajian Dalam Sistem Peradilan Islam*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2007, hlm. 126.

²⁵⁷ Lukman Ali, *op.cit.*, hlm. 9.

²⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 9-10.

Dalam kaitannya dengan aspek hukum, maka keadilan hukum Islam bersumber dari Tuhan yang Maha Adil, karena pada hakikatnya Allah-lah yang menegakkan keadilan (*qaiman bilqisth*), karenanya harus diyakini bahwa Allah S.W.T tidak berlaku aniaya (zalim) kepada hamba-hambaNya (Q.S. Yunus ayat 449), dan setiap perbuatan manusia akan dipertanggungjawabkan kepada-Nya pada hari keadilan (Q.S. An-Nisa ayat 110).²⁵⁹

Penegakan hukum dalam hukum Islam berarti penegakan dalam keadilan hukum. Keadilan hukum berarti adanya keseimbangan dalam hukuman terhadap kejahatan atau pelanggaran, hukuman seimbang atau setimpal dengan kejahatan atau pelanggaran yang dilakukan. Penegakan hukum secara adil dan merata tanpa pilih bulu adalah menjadi keharusan utama dalam bidang peradilan, walaupun berkaitan dengan diri-sendiri, keluarga dekat, atau orang-orang yang memiliki pengaruh atau kekuasaan.²⁶⁰



²⁵⁹ Zulkifli, *Tuntutan Keadilan Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Ilmiah Syari'ah, Vol. 17 No. 1, Fakultas Syariah IAIN Batusangkar, Januari-Juni 2018, url: <https://media.neliti.com/media/publications/270228-tuntutan-keadilan-perspektif-hukum-islam-65a4d405.pdf>, hlm. 142.

²⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 143.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Berkeadilan Menurut Pandangan Positivisme Hukum;

Hukum akan selalu ada di dalam suatu masyarakat, tidak terkecuali pada lingkungan masyarakat terkecil dan sederhana seperti keluarga, hingga pada tingkat kenegaraan. Semua tindakan masyarakat dan penyelenggaraan kenegaraan tidak boleh menyimpang dari aturan hukum.

Hukum memiliki peranan yang teramat penting, tidak hanya dalam mengatur kehidupan masyarakat, tetapi juga dalam mewujudkan tujuan pembangunan nasional, oleh karena isi hukum adalah ketentuan tentang pengaturan penciptaan kesejahteraan negara.²⁶¹ Tanpa adanya hukum, dapat dipastikan tujuan negara Indonesia tidak akan pernah tercapai. Masyarakat sendiri juga dibangun di atas pondasi hukum.²⁶²

Hukum harus dijadikan sebagai panglima guna mencapai ketertiban sosial dan keadilan sosial,²⁶³ sebagaimana Indonesia menyatakan dirinya sebagai negara hukum. Hukum merupakan prasarana mental masyarakat untuk mengaktualisasikan potensi kemanusiaan dan naluri sosial guna dapat berke-

²⁶¹ H.R. Otje Salman, *Filsafat Hukum (Perkembangan dan Dinamika Masalah)*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 44

²⁶² Kurniawan Tri Wibowo, *Hukum dan Keadilan, Peradilan yang Tidak Kunjung Adil*, Cetakan Pertama, Paps Sinar Sinanti, Depok, 2020, hlm. 124.

²⁶³ Bambang Poernomo, *Pola Dasar Teori Azas Umum Hukum Acara Pidana dan Penegakan Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm. 91

hidupan secara aman dan bermartabat.²⁶⁴ Melalui hukum, negara memberikan fasilitas untuk beraktivitas secara benar. Hukum dibutuhkan untuk menegakkan kebenaran dan keadilan (*truth and justice*), terutama untuk menegakkan keadilan bagi semua pihak, yang dapat diartikan memberikan sesuatu kepada yang berhak atau menempatkan sesuatu pada tempatnya, namun hukum dan keadilan terkadang merupakan dua konsep yang berbeda.²⁶⁵

Pada satu sisi hukum adalah sebagai sarana dalam mewujudkan tujuan hukum, yang salah satunya adalah keadilan. Sebagaimana diketahui bahwa tujuan hukum di samping keadilan adalah kepastian hukum dan kemanfaatan. Ketiga tujuan hukum harusnya berjalan bersama, akan tetapi antara kepastian hukum dan keadilan sangat sulit untuk disatukan, sehingga keadilan harus yang diutamakan.

Ketaatan terhadap hukum merupakan dasar dari suatu negara yang menyatakan diri sebagai negara hukum. Dalam hal ketaatan terhadap hukum, H.C. Kelman membedakan ada 3 (tiga) jenis ketaatan terhadap hukum, yaitu sebagai berikut:²⁶⁶

1. Ketaatan yang bersifat *compliance*, yaitu seseorang yang mentaati suatu aturan, karena hanya takut terkena sanksi;
2. Ketaatan yang bersifat *identification*, yaitu seseorang mentaati suatu aturan karena takut hubungan baiknya dengan pihak lain menjadi rusak;
3. Ketaatan yang bersifat *internalization*, yaitu jika seseorang mentaati suatu aturan, karena benar-benar ia merasa bahwa aturan itu sudah sesuai dengan nilai-nilai intrinsik yang dianutnya.

²⁶⁴ Artidjo Alkostar, *Negara Tanpa Hukum: Catatan Pengacara Jalanan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2000, hlm. 62.

²⁶⁵ Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2012, hlm. 15.

²⁶⁶ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Candra Pratama, Jakarta, 1996, hlm. 348

Ketaatan hukum di negara-negara maju mungkin berbeda dengan ketaatan terhadap hukum di negara-negara berkembang. Dapat dikatakan bahwa supremasi hukum di negara-negara yang sudah maju sangatlah baik, karena setiap warga negara menjalankan kewajibannya sebagai warga negara yang sama kedudukannya dalam hukum (*supremacy of law*). Hal ini dapat dilihat pada penegakan hukum terhadap orang-orang berpengaruh seperti pada kasus mantan Presiden Korea Selatan yang dihadapkan di persidangan dan dijatuhi hukuman, tetapi kemudian mendapatkan pengampunan dari Presiden Korea Selatan, kemudian ada Perdana Menteri Selandia Baru yang ditilang saat melakukan pelanggaran lalu lintas di negaranya, serta beberapa kasus yang melibatkan petinggi dari suatu negara lainnya.²⁶⁷

Kesadaran hukum di negara maju sudah dapat dikatakan baik, oleh karena di negara-negara maju prinsip *equality before the law* benar-benar diterapkan, tidak hanya oleh penegak hukum tetapi juga bagi penyelenggara sebagai panutan bagi rakyatnya, sehingga kehidupan masyarakatnya lebih teratur dan tertib.

Lain halnya di beberapa negara berkembang, ketaatan terhadap hukum tidaklah sebaik di negara-negara maju, dikarenakan secara realitas di lapangan, hukum bukanlah sebagai panglima, tetapi politik yang bisa dikatakan menjadi panglima. Hal ini dapat dilihat di beberapa negara berkembang di Benua Afrika, yang sangat kental penguasaan militer terhadap negara, atau di negara-negara yang berpemerintahan absolut, yang meng-

²⁶⁷ Margono, *op.cit.*, hlm. 126.

akibatkan ekonomi negara tersebut ambruk, seperti yang dapat dilihat di Zimbabwe, Republik Afrika Tengah, dan di beberapa negara yang mengalami krisis ekonomi sangat parah dengan tingkat inflasi yang sangat tinggi, yang mengakibatkan penderitaan hidup bagi rakyatnya.²⁶⁸

Berdasarkan hal tersebut, hukum belum dapat mencapai tujuan yang sebenarnya, yakni keadilan. Masih banyak oknum-oknum anggota masyarakat, penegak hukum bahkan pejabat negara yang melakukan pelanggaran hukum. Apabila hal tersebut terus terjadi, keadilan akan menjadi sesuatu yang langka dan sangat mahal untuk diperoleh para pencari keadilan.

Keadilan adalah tujuan akhir dari sebuah sistem hukum, yang terkait erat dengan fungsi sistem hukum sebagai sarana untuk mendistribusikan dan memelihara suatu alokasi nilai-nilai dalam masyarakat, yang ditanamkan dengan suatu pandangan kebenaran, yang secara umum merujuk kepada keadilan. Dalam konteks hukum, pada prinsipnya keadilan merupakan hal yang senantiasa dijadikan topik utama dalam setiap penyelesaian masalah yang berhubungan dengan penegakan hukum dan peradilan yang adil/*fair trial*.²⁶⁹

Pada saat ini, Indonesia sebagai negara hukum, sedang bergerak ke arah penegakan hukum yang berkualitas dan dilakukan oleh aparat penegak hukum yang profesional, bersih, dan berwibawa. Penegakan hukum merupakan upaya penegakan norma-norma hukum yang nyata sebagai kode perilaku yang berkenaan dengan lalu lintas hukum dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, yang diharapkan mendorong kreativitas dan peran aktif dalam membangun masyarakat negara, khususnya dalam menjamin

²⁶⁸ *Ibid.*

²⁶⁹ Kurniawan Tri Wibowo, *op.cit.*, hlm. 125.

kemerdekaan hak asasi manusia karena merupakan hak-hak dasar yang kodrati, yang melekat pada diri manusia dan alam semesta.²⁷⁰

Dalam penegakan hukum, peran aktif tidak hanya dilakukan oleh penegak hukum sendiri, tetapi juga dari masyarakatnya dan termasuk penyelenggara negara yang menjadi contoh atau panutan bagi masyarakat. Tanpa peran masyarakat, tujuan penegakan hukum tidak akan pernah tercapai, bahkan kejahatan akan merebak di dalam masyarakat.

Bambang Poernomo menyatakan bahwa penegakan hukum yang ada di masyarakat modern tidak hanya diartikan dalam arti sempit, tetapi juga dalam arti luas, seperti di Indonesia penegakan hukum dikaitkan dengan unsur manusia dan lingkungan sosialnya.²⁷¹ Aparat penegak hukum di Indonesia bahu-membahu melakukan penegakan hukum yang tegas, berani dan sesuai dengan prosedur hukum yang berlaku, salah satunya adalah lembaga peradilan atau institusi pengadilan.

Sebuah pepatah Latin Kuno cukup menggambarkan mengenai begitu mulianya lembaga peradilan, bahwa pengadilan adalah "*nec curia deficeret in justicia exhienda*", yang artinya pengadilan adalah istana di mana dewi ke-

²⁷⁰ Tasmu dan Rahmat Bowo Suharto, *The Legal Consequence Of The Judge Decision In The Case Of Children Criminal Justice Which Do Not Based On Society Research From Society Supervisor (Studies on Settlement Case of Children Crime In State Court of Cirebon)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 2 No. 4., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8362/3900>, 2019, hlm. 565-566.

²⁷¹ Muhammad Dani Hamzah, *Penegakan Hukum Pada Kasus Tindak Pidana Kecelakaan Lalu Lintas Yang Menyebabkan Hilangnya Nyawa Orang*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 1. No. 1, url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/2563/1920>, 2018, hlm. 44.

adilan bersemayam untuk menyebarkan aroma wangi akan keadilan. Aroma itu tiada henti terpancar ke seluruh negeri.²⁷²

Dalam suatu negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaats*), kekuasaan kehakiman merupakan badan yang sangat menentukan isi dan kekuatan kaidah-kaidah hukum positif. Kekuasaan kehakiman diwujudkan dalam tindakan pemeriksaan, penilaian dan penetapan nilai perilaku manusia tertentu, serta menentukan nilai suatu konkret dan menyelesaikan persoalan atau konflik yang ditimbulkan secara imparsial berdasarkan hukum sebagai patokan objektif.²⁷³ Selain itu, sifat dari sebuah negara hukum ialah di mana alat perlengkapan negara atau pejabat negara hanya dapat bertindak sesuai dengan aturan-aturan yang ditetapkan terlebih dahulu oleh alat perlengkapan negara yang dikuasakan untuk membuat aturan itu.²⁷⁴

Tidak hanya alat perlengkapan negara atau pejabat negara, tetapi juga masyarakat juga harus bertindak sesuai dengan aturan hukum atau perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena dalam penegakan hukum, faktor manusia sangat penting dan berperan dalam terciptanya penegakan hukum.

Pengadilan merupakan salah satu institusi yang mempunyai tugas menegakkan hukum dan keadilan, serta menjadi ujung tombak penegakan hukum dan keadilan. Bangsa yang beradab harus mempunyai hukum yang adil dan pengadilan yang baik dan berdaulat. Sejarah umat manusia menunjukkan

²⁷² Komisi Yudisial, *Menegakkan Wibawa Hakim Kerja Komisi Yudisial, Mewujudkan Peradilan Bersih dan Bermartabat*, Komisi Yudisial, Jakarta, 2009, hlm. 4.

²⁷³ Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hlm. 93.

²⁷⁴ Nomensen Sinamo, *Hukum Tata Negara, Suatu Kajian Kritis tentang Kelembagaan Negara*, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2010, hlm. 37.

bahwa semakin baik hukum dan pengadilan suatu bangsa, akan semakin baik dan semakin tinggi kualitas peradaban suatu bangsa yang bersangkutan, sehingga ada beberapa ahli yang menempatkan peradilan sebagai lembaga yang terhormat, seperti pendapat Ronald Dworkin yang menyatakan, bahwa pengadilan sebagai “*the courts are the capital of law’s empire*”.²⁷⁵

Pengadilan merupakan tiang utama dalam menggerakkan sendi-sendi kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, karena pengadilan tidak hanya berfungsi dalam penegakan hukum, namun juga menjangkau penegakan keadilan. Julukan tersebut indah kedengaran dan maknanya, namun dalam kenyataannya tidak mudah untuk mewujudkannya, oleh karena itu dalam menjalankan tugas dan fungsinya, pengadilan harus mempunyai kebebasan dan kemandirian.

Pembahasan mengenai masalah pengadilan dan hakim tidak dapat dilepaskan dari landasan konstitusional Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya Bab IX Kekuasaan Kehakiman. Menyitir pendapat John Alder, bahwa: “*The principle of separation of powers is particularly important for the judiciary*”. Menurut Jimly Asshiddiqie, dalam sistem negara modern, cabang kekuasaan kehakiman atau *judiciary* merupakan cabang yang diorganisasikan secara tersendiri.²⁷⁶ Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

²⁷⁵ Margono, *op.cit.*, hlm. 122.

²⁷⁶ Disiplin F. Manao dan Dani Elpah (Ed.), *op.cit.*, hlm. 1.

Oemar Seno Adji, mengatakan bahwa suatu pengadilan yang bebas dan tidak dipengaruhi merupakan syarat yang *indispensable* bagi negara hukum. Bebas berarti tidak ada campur tangan dari kekuasaan eksekutif, legislatif maupun atasannya dalam menjalankan fungsi *judiciary*, tapi bukan pula boleh bertindak sewenang-wenang karena hakim merupakan *sub-ordinated* yang terikat pada hukum dan rasa keadilan.²⁷⁷

Tujuan peradilan pidana adalah untuk memutuskan apakah seseorang bersalah atau tidak, peradilan pidana dilakukan dengan prosedur yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan yang mencakup semua batas-batas konstitusional dan berakhir pada proses pemeriksaan di pengadilan. Tujuan lembaga peradilan di Indonesia adalah untuk menegakkan hukum demi keadilan, baik bagi individu maupun bagi masyarakat, bangsa dan negara.²⁷⁸

Sebagaimana disebutkan bahwa hukum diciptakan untuk dijalankan, sesuai norma hukum, sehingga hukum ditaati. Hukum itu hanya akan dapat berjalan melalui manusia. Manusia lah yang menciptakan hukum, tetapi juga untuk pelaksanaan dari hukum yang telah dibuat itu masih diperlukan campur tangan manusia secara bijak dan adil,²⁷⁹ salah satu nya adalah melalui hakim sebagai aparaturnya penegak hukum yang akan melaksanakan tujuan dari peradilan pidana sebagaimana yang telah digariskan dalam peraturan perundang-undangan.

Hakim sebagai aparaturnya penegak hukum, mempunyai peran dalam menegakkan hukum dengan menjunjung tinggi keadilan. Mengingat suatu negara

²⁷⁷ Amran Suadi, *op.cit.*, hlm. 169.

²⁷⁸ Dahlan Sinaga, *op.cit.*, hlm. 163.

²⁷⁹ Sulistyowati, *op.cit.*, hlm. 98-99.

hukum, maka hakim dalam menegakan hukum dan keadilan merupakan salah satu sendi dasar yang pokok dan utama.²⁸⁰

Peran hakim dalam negara hukum jelas menjadi ujung tombak penegakan hukum. Hakim akan memutus orang yang bersalah telah melakukan kejahatan sesuai dengan prinsip keadilan. Untuk itu, hakim harus bekerja dengan baik dan tidak melakukan pelanggaran atas undang-undang yang ada, agar nantinya hakim selalu mendapatkan kepercayaan di masyarakat.²⁸¹

Hakim merupakan pengemban hukum praktis yang menjadi tulang punggung dalam kegiatan penalaran hukum. Hakim adalah konkretisasi hukum dan keadilan yang abstrak, bahkan ada yang menggambarkan hakim sebagai wakil Tuhan di bumi untuk menegakkan hukum dan keadilan.²⁸²

Hakim sebagai salah satu aparatur negara yang mewujudkan keadilan dan kepastian hukum, mempunyai tugas pokok untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya. Dalam hal ini, hakim bersikap aktif terhadap perkara yang diajukan kepadanya dan akhirnya mengadilinya.²⁸³

Hakim yang berkedudukan sebagai pimpinan dalam usaha penerapan hukum demi keadilan di persidangan, harus menyadari tanggung-jawabnya sehingga bila ia berbuat dan bertindak, tidaklah sekadar menerima, memeriksa, kemudian menjatuhkan putusan, melainkan juga bahwa dari keseluruhan perbuatannya itu senantiasa diarahkan guna mewujudkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

²⁸⁰ Dahlan, *Problematika Keadilan, Dalam Penerapan Pidana Terhadap Penyalahguna Narkotika*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2017, hlm. 198.

²⁸¹ Oksidelfa Yanto, *Negara Hukum; Kepastian, Keadilan dan Kemanfaatan Hukum; Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Cetakan Kesatu, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2021, hlm. 316.

²⁸² Laurensius Arliman S., *op.cit.*, hlm. 121-122.

²⁸³ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2010, hlm. 31.

Inilah yang harus diwujudkan oleh hakim dalam sidang pengadilan yang sekaligus sebagai realisasi tanggungjawabnya itu.²⁸⁴

Tugas hakim adalah menyelesaikan suatu perkara yang diajukan kepadanya, sedangkan fungsi dari kewenangan mengadili dapat diartikan menjadi dua pengertian, yaitu “menegakkan hukum” dan “memberikan keadilan”. Idealnya dua prinsip tersebut bersatu padu dan saling mengisi antara satu dengan yang lain. Menegakkan hukum merupakan suatu proses untuk mencapai keadilan, sedangkan keadilan adalah tujuan yang ingin dicapai dari penegakan hukum itu sendiri. Hukum di sini harus diartikan secara luas, tidak hanya sekedar hukum dalam bentuk perundang-undangan (hukum positif), namun termasuk juga keseluruhan norma dan kaidah yang hidup di masyarakat.²⁸⁵

Keadilan pada dasarnya adalah pelaksanaan hukum, dalam artian menuntut hak secara konkrit atau sengketa atau pelanggaran, fungsi yang dilakukan oleh suatu institusi dengan memberikan putusan yang mengikat dan bertujuan untuk mencegah main hakim sendiri (*eigenrichting*).²⁸⁶

Keadilan merupakan hal esensial dalam hukum dan penegakan hukum, khususnya penegakan hukum di Indonesia. Keadilan merupakan cita hukum yang harus diimplementasikan dalam segenap peraturan hukum dan proses penegakan hukum di Indonesia, karena tanpa keadilan, hukum dan penegakan hukum yang dilakukan menjadi hal yang sia-sia, bahkan dapat mencederai masyarakat yang tidak bersalah. Sebaliknya,

²⁸⁴ Viswandro, Maria Matilda dan Bayu Saputra, *Mengenal Profesi Penegak Hukum, Buku Rujukan Berkariir Di Bidang Hukum; Hakim, Jaksa, Polisi, Advokat*, Cetakan Pertama, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2015, hlm. 175.

²⁸⁵ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *op.cit.*, hlm. 19.

²⁸⁶ Wilmar Ibni Rusydan, Umar Ma'ruf, dan Bambang Tri Bawono, *Judicial Activism In Criminal Case To Ensure The Human Rights Upholding (Study In State Court Of Semarang)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 2 No. 4., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8347/3868>, 2019, hlm. 477.

nya, hukum dan proses penegakan hukum yang tidak mencerminkan keadilan tentu harus dievaluasi kembali bahkan dihapuskan.²⁸⁷

Di sini, istilah penegakan hukum dibedakan dari istilah penegakan keadilan, walaupun idealnya dua hal tersebut bisa bersatu-padu dalam satu tujuan, namun terminologi penegakan keadilan memiliki dimensi yang lebih luas dari sekedar menegakkan hukum. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Antonius Sudirman, bahwa:²⁸⁸

Hukum tidak dapat terisolasi dari lingkungan sosial, sehingga terbuka-lah kemungkinan bagi hakim untuk menggunakan hati nuraninya untuk menilai perundang-undangan yang ada, agar dapat diterapkan pada kasus-kasus yang konkret. Untuk maksud itu dapat diwujudkan melalui penafsiran dan kontruksi hukum. Hal ini dilakukan untuk menghindari dan mencegah penerapan hukum berdasarkan bunyi undang-undang semata, yang sering dimanfaatkan untuk melindungi kaum yang kuat dan mengorbankan kaum yang lemah.

Penegakan hukum dan keadilan menjadi otoritas hakim sebagai penyelenggara sebagian tugas kekuasaan kehakiman di pengadilan, maka dalam rangka pelaksanaan penegakan hukum secara murni dan konsisten, maka Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa ada 3 (tiga) unsur yang perlu untuk senantiasa diperhatikan, yakni sebagai berikut:²⁸⁹

1. Kepastian hukum (*rechtssicherheit*);
2. Kemanfaatan (*zweckmassigkeit*);
3. Keadilan (*gerechtigkei*).

Sangat penting memperhatikan ketiga unsur tersebut dalam melaksanakan penegakan hukum, dan untuk dapat mengaplikasikannya dalam

²⁸⁷ Edi Setiadi dan Kristian, *op.cit.*, hlm. 200.

²⁸⁸ Antonius Sudirman, *op.cit.*, hlm. 53.

²⁸⁹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm. 145

kenyataan suatu pameo hukum, yang berbunyi: “*Fiat justitia et pereat mundus*” (meskipun dunia ini akan runtuh hukum harus tetap ditegakkan). Dalam kaitan penegakan hukum di pengadilan melalui peran hakim, maka struktur, substansi dan budaya hukum tidak boleh dikesampingkan, karena struktur hukum diibaratkan sebagai mesin, sedangkan substansi hukum berorientasi kepada apa yang dikerjakan dan dihasilkan oleh mesin itu, dan budaya hukum diasumsikan sebagai apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu sekaligus memutuskan bagaimana mesin itu dimatikan.²⁹⁰

Hasil terpenting dalam penegakan hukum oleh hakim adalah berupa suatu putusan.²⁹¹ Putusan dalam proses peradilan, dituangkan di dalam putusan hakim atau putusan pengadilan.²⁹² Dalam mewujudkan adanya keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum bagi para pihak yang berperkara, maka putusan hakim merupakan salah satu perwujudan dari apa yang diharapkan oleh masyarakat pencari keadilan. Putusan hakim atau yang sering juga disebut putusan pengadilan, diambil melalui mekanisme yang panjang, sebagai wujud dari melaksanakan dan menegakkan hukum.²⁹³ Putusan hakim diharapkan dapat menyelesaikan suatu perkara yang diajukan ke pengadilan.²⁹⁴

²⁹⁰ Margono, *op.cit.*, hlm. 127.

²⁹¹ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

²⁹² Dahlan Sinaga, *op.cit.*, hlm. 164.

²⁹³ Margono, *op.cit.*, hlm. 118.

²⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 119.

Putusan hakim/pengadilan merupakan sarana paling efektif untuk mengidentifikasi sistem hukum karena putusan pengadilan sendiri, *notabene* merupakan hasil dari formulasi kaidah hukum. Dalam memutuskan kasus atau perkara pidana, hakim harus memberikan argumentasi hukum yang menjustifikasi putusannya. Putusan pengadilan sebagai kaidah hukum bersifat konkret. Putusan pengadilan berfungsi untuk menegakkan kaidah-kaidah hukum abstrak, ketika apa yang seharusnya sesuai dengan kaidah-kaidah tersebut tidak terjadi. Dalam pengertian demikian, putusan pengadilan merupakan salah satu sumber hukum paling penting di dalam sistem hukum di samping peraturan perundang-undangan.²⁹⁵

Putusan pengadilan yang dijatuhkan oleh hakim harus berdasarkan surat dakwaan dibuat oleh penuntut umum yang memuat fakta-fakta yang terjadi dalam suatu tindak pidana (pelanggaran) beserta aturan hukum yang dilanggar oleh terdakwa.²⁹⁶

Putusan hakim dalam memutus suatu perkara masih sering dirasakan oleh masyarakat sebagai suatu putusan yang menyimpang dari tujuan hukum dan keadilan.²⁹⁷ Padahal keadilan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari hukum, karena hukum pada dasarnya berintikan keadilan. Hukum haruslah ditegakkan dengan memberikan kepastian hukum dan keadilan bagi pencari keadilan.²⁹⁸

Putusan hakim yang adil sangat didambakan oleh para pencari keadilan, meskipun hal tersebut sangat sulit untuk direalisasikan, akan tetapi mewujudkan keadilan bukanlah sesuatu yang tidak mungkin bagi hakim, oleh

²⁹⁵ Titon Slamet Kurnia, *Sistem Hukum Indonesia, Sebuah Pemahaman Awal*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju dan Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Bandung, 2016, hlm. 48.

²⁹⁶ Nur Dwi Edie W dan Gunarto, *Analysis of Judicial Policy in Deciding Criminal Acts Based Alternative Indictment (Case Study Decision Number 82/Pid.B/2019/PN.Blora)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 3 No. 1., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8429/4063>, 2020, hlm. 148.

²⁹⁷ Winardi dan Sirajuddin, *Politik Hukum*, Setara Press, Malang, 2019, hlm. 65.

²⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 63.

karena hal tersebut tergantung dari pemahaman dan penafsiran hakim terhadap peraturan perundang-undangan dan kasus yang ditanganinya.²⁹⁹ Menurut Moh. Koesnoe, bahwa terdapat 2 (dua) paham hukum dalam menafsirkan suatu ketentuan hukum, yaitu:³⁰⁰

1. Paham yuridisme positivistic; dan

Yuridisme positivistic adalah sistem yang membatasi dalam menafsirkan suatu ketentuan aturan hukum positif terbatas hanya pada apa yang tercantum di dalam ketentuan di dalam undang-undang. Dalam sistem ini, ketentuan dalam undang-undang tidak dibenarkan untuk diuji dengan ketentuan yang lebih tinggi, misalnya dengan undang-undang dasar.

2. Paham yuridisme idealistic.

Yuridisme idealistic adalah sistem yang dalam menafsirkan suatu ketentuan aturan hukum positif (undang-undang) harus dihubungkan pengertiannya dengan semangat atau jiwa tata hukum yang bersangkutan, yakni dengan cita hukum (*rechtsidee*) tata hukum yang bersangkutan.

Munculnya berbagai aliran pemikiran, terutama bagi hakim dalam memutuskan perkara, disebabkan karena hubungan antara peraturan perundang-undangan di satu pihak dengan fakta konkret yang diperiksa oleh hakim di pihak lain.

Permasalahannya adalah sesuatu yang lain di antara peraturan hukum tersebut dan fakta konkret yang diperiksa oleh hakim di pengadilan, atau dengan kata lain yang berlaku dalam penyelesaian fakta konkret yang diadili oleh hakim di pengadilan, aturan undang-undangnya atau hasil dari penilaian

²⁹⁹ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

³⁰⁰ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 79.

hakim. Terhadap permasalahan ini, ada kemungkinan 2 (dua) jawaban, yakni:³⁰¹

1. Bagi kaum dogmatik, hukum adalah peraturan (tertulis), yaitu undang-undang. Dalam hal ini tugas hakim adalah menghubungkan antara fakta konkret yang diperiksa dan ketentuan undang-undang. Kaum dogmatik melihat adanya 2 (dua) kemungkinan, yakni adanya suatu proses di antara dua elemen (peraturan dan fakta hukum), yaitu:
 - a. Proses penerapan hukum oleh hakim. Di sini hakim hanya menggunakan hukum-hukum logika, yaitu silogisme;
 - b. Proses pembentukan hukum oleh hakim. Di sini hakim tidak sekadar menggunakan hukum-hukum logika, melainkan sudah memberikan penilaian. Ini yang disebut interpretasi dan konstruksi yang oleh kaum legisme tidak dibolehkan.
2. Bagi kaum non-dogmatik (*socio-legal*), undang-undang bukan satu-satunya sumber hukum, melainkan masih ada sumber hukum lain, yaitu: kebiasaan, traktat, yurisprudensi, doktrin, kaidah agama, bahkan nilai-nilai kepatutan yang hidup di dalam masyarakat.

Dalam pandangan kaum non-dogmatik ini, tugas hakim adalah menghubungkan antara sumber hukum tersebut dan fakta konkret yang diperiksa. Dalam penghubungan tersebut, hakim melakukan penilaian atau penemuan hukum, seperti yang dikemukakan oleh Paul Scholten, bahwa: "Hukum itu ada, akan tetapi harus ditemukan, dalam apa yang ditemukan itulah terletak yang baru. Hanya orang yang mengidentikkan hukum dengan peraturan-peraturan harus memilih penciptaan atau penerapan. Apabila ada faktor lain, maka dilema itu hapus".

Oleh karena itu, yang menyelesaikan persengketaan itu sebenarnya bukan aturan hukum yang terdapat pada undang-undang, kebiasaan, traktat, yurisprudensi, doktrin, atau hukum agama, melainkan ketentuan hukum yang

³⁰¹ Achmad Ali, *op.cit.*, 1996, hlm. 140-141.

lahir dari penilaian hakim. Orang yang mengatakan bahwa yang berlaku adalah aturan perundang-undangan tentu akan sulit menjawab pertanyaan, mengapa dari ketentuan pasal undang-undang yang sama, berbeda dalam kenyataan penerapannya di pengadilan, dan jawabannya tidak lain adalah karena bukan aturan perundang-undangan yang berlaku, melainkan hanya sebagai sumber dari putusan pengadilan dan putusan pengadilan itu sendiri yang merupakan hukum dalam perkara tersebut.³⁰²

Ketentuan undang-undang tidak dapat diterapkan begitu saja secara langsung pada peristiwanya. Untuk dapat menerapkan ketentuan undang-undang yang umum dan abstrak sifatnya itu pada peristiwanya yang konkret dan khusus sifatnya, ketentuan undang-undang itu harus diberi arti, dijelaskan, atau ditafsirkan dan diarahkan atau disesuaikan dengan peristiwanya untuk kemudian baru diterapkan pada peristiwanya. Peristiwa hukumnya harus dicari lebih dahulu dari peristiwa konkretnya, kemudian undang-undang ditafsirkan untuk dapat diterapkan. Setiap peraturan hukum itu bersifat abstrak dan pasif. Abstrak karena umum sifatnya, dan pasif karena tidak akan menimbulkan akibat hukum kalau tidak terjadi peristiwa konkret. Peraturan hukum yang abstrak itu memerlukan rangsangan agar dapat aktif, agar dapat diterapkan pada peristiwa yang cocok.³⁰³

Dapat dikatakan, bahwa sebenarnya putusan hakim itulah hukum dalam arti yang sebenarnya dalam perkara konkret yang diperiksa oleh hakim. Undang-undang, kebiasaan, dan sebagainya hanyalah pedoman dan bahan inspirasi bagi hakim untuk membentuk hukumnya sendiri. Hal ini selaras dengan apa yang pernah dikemukakan oleh hakim Amerika Serikat, Cardozo,

³⁰² *Ibid.*

³⁰³ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 12.

bahwa: “*The law which is the resulting product is not found but made. The process in its highest reaches is not discovery, but creation...*”.³⁰⁴

Hunting pernah mengatakan bahwa hukum itu berawal dan berakhir pada putusan pengadilan. Meskipun kalimat ini dapat dikategorikan sebagai kalimat yang dipengaruhi oleh persepsi realisme Amerika Serikat, akan tetapi pada hakikatnya memang demikian. Keberadaan hukum itu baru terasa jika ada sengketa, dan sarana terakhir untuk menyelesaikan sengketa hukum, tentu saja melalui pranata pengadilan yang berwujud putusan hakim. Tugas pokok hakim adalah mengadili, memeriksa, dan memutuskan suatu perkara, tidak ada alasan untuk menolak mengadili dengan alasan hukumnya tidak ada atau tidak jelas. Bagi hakim memutuskan setiap perkara yang diajukan kepadanya merupakan kewajiban.³⁰⁵

Dalam memutuskan perkara atau menjatuhkan putusan, hubungan antara perundang-undangan dan putusan hakim menimbulkan polemik yang tidak putus-putusnya. Sebagaimana disebutkan di atas, hakim memiliki perspektif yang berbeda dalam menjatuhkan putusan terhadap suatu perkara. Hal tersebut, melahirkan aliran pemikiran dalam ilmu hukum. Mula-mula dikenal aliran positivisme hukum, yang cenderung memandang hakim tidak lain hanya sekadar terompet undang-undang (*bouche de la loi*), kemudian muncul aliran penemuan hukum oleh hakim, yang memandang hakim dapat mengisi kekosongan perundang-undangan dengan jalan konstruksi hukum atau interpretasi.

³⁰⁴ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 80.

³⁰⁵ Achmad Ali, *op.cit.*, 1996, hlm. 142.

Sebelum adanya positivisme hukum, aliran legisme terlebih dahulu ada. Pemikiran legisme ini berkembang semenjak abad pertengahan dan telah banyak berpengaruh di berbagai negara, tidak terkecuali di Indonesia. Aliran ini mengidentikkan hukum dengan undang-undang, tidak ada hukum di luar undang-undang tertulis. Satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang.³⁰⁶

Aliran legisme, menganggap undang-undang sebagai “barang keramat”, dan mendorong para penguasa untuk memperbanyak undang-undang, sampai seluruh kehidupan diatur secara yuridis. Mereka berpikir, bila terdapat per-aturan-peraturan yang baik, hidup bersama akan berlangsung dengan baik.³⁰⁷

Lahirnya aliran legisme terjadi pada saat hukum kebiasaan, tidak mampu lagi memberikan kepastian hukum, dan akhirnya muncul masa di mana kepercayaan sepenuhnya dialihkan pada undang-undang untuk mengatasi ketidakpastian dari hukum kebiasaan (tidak tertulis) tersebut.

Pada masa itu, kalangan hukum pernah sangat mendewakan atas eksistensi dan kemampuan undang-undang. Montesquieu pernah mengemukakan, bahwa: “Hakim-hakim rakyat tidak lain hanya corong yang mengucapkan teks undang-undang. Jika teks itu tidak berjiwa dan tidak manusiawi, para hakim tidak boleh mengubahnya, baik tentang kekuatannya maupun tentang keketatannya”. Justianus bahkan pernah mengancam dengan pidana pada siapa saja yang memberanikan diri untuk menafsirkan undang-undang. Interpretasi merupakan sesuatu yang salah (*perversio*). Interpretasi hanya dimungkinkan atas dasar persetujuan.³⁰⁸

³⁰⁶ Lili Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 59.

³⁰⁷ Johni Najwan, *Implikasi Aliran Positivisme Terhadap Pemikiran Hukum*, url: <https://media.neliti.com/media/publications/43170-ID-implikasi-aliran-positivisme-terhadap-pemikiran-hukum.pdf>, hlm. 25.

³⁰⁸ *Ibid.*, hlm. 144.

Rousseau dalam teori Kedaulatan Rakyat yang dianutnya, berpendapat bahwa yang merupakan kekuasaan tertinggi dalam suatu negara adalah kehendak bersama rakyat, dan kehendak bersama itu diwujudkan dalam undang-undang. Oleh karena itu, undang-undanglelah satu-satunya hukum dan sumber hukum, dan hakim tidak boleh melakukan pekerjaan pembuat undang-undang. Demikian pula Robespierre, yang menginginkan perkataan yurisprudensi dihapuskan saja. Alasannya, dalam suatu negara yang hanya mempunyai satu konstitusi, satu pembentuk undang-undang, yurisprudensi tidak lain hanya berarti undang-undang. Bahkan menurut Fennet, bahwa interpretasi atau komentar sebagai cambuk perusak undang-undang.³⁰⁹ Jadi, inti pandangan legisme adalah bahwa hakim tidak boleh berbuat selain dari menerapkan undang-undang secara tegas. Oleh penganut legisme, undang-undang dianggap sudah lengkap dan jelas dalam mengatur segala persoalan yang ada di zamannya.

Terhadap aliran legisme ini, Sudikno mengatakan bahwa pada abad pertengahan timbullah aliran yang berpendapat bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, sedangkan peradilan berarti semata-mata penerapan undang-undang pada peristiwa yang konkret, hakim hanyalah *subsumptie automaat*, sedangkan metode yang dipakai adalah geometri yuridis. Kebiasaan hanya mempunyai kekuatan hukum jika ditunjuk oleh undang-undang. Hukum dan undang-undang adalah identik, dan yang dipentingkan di sini adalah kepastian hukum.³¹⁰

Pitlo menyatakan bahwa dalam berpikir secara legistik, orang memandang ketentuan-ketentuan terlepas satu sama lain. Dalam legisme, orang

³⁰⁹ *Ibid.*

³¹⁰ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *op.cit.*, hlm. 1993, hlm. 12.

tidak berani membuat pengecualian terhadap teks undang-undang. Dalam berpikir gaya legistik, di mana ketentuan-ketentuan dilihat terlepas satu sama lain, terbatas kesediaan kita untuk menerima suatu peraturan sebagai *pars pro toto*. Kata *pars pro toto* berasal dari bahasa Romawi, yang merupakan nama bagian tertentu dari suatu benda yang digunakan untuk menunjukkan seluruhnya, misalnya papan untuk menunjukkan rumah. Kata ini dimaksudkan oleh Pitlo sebagai peraturan atau ketentuan tertentu yang berfungsi sebagai contoh pengaturan yang lebih luas dan lebih umum.³¹¹

Pandangan legisme semakin lama semakin ditinggalkan orang, semakin lama semakin disadari bahwa undang-undang tidak pernah lengkap dan tidak selamanya jelas. Bagaimanapun undang-undang menentukan kaidah secara umum dan tidak tertentu pada kasus tertentu. Sifat undang-undang yang abstrak dan umum itu menimbulkan kesulitan dalam penerapannya secara *in concreto* oleh para hakim di pengadilan. Tidak mungkin hakim menyelesaikan persengketaan, jika hakim hanya berfungsi sebagai terompet undang-undang belaka. Hakim masih harus melakukan kreasi tertentu. Inilah yang kemudian melahirkan pandangan tentang bolehnya hakim melakukan penemuan hukum melalui putusannya.³¹²

Putusan hakim yang hanya menerapkan peraturan perundang-undangan semata, tidak akan dapat mewujudkan keadilan. Undang-undang diterapkan pada suatu kasus, dengan cara melakukan penelaahan dan interpretasi atas undang-undang pada kasus konkret yang diajukan, disertai per-

³¹¹ *Ibid.*, hlm. 145.

³¹² M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 83.

timbangan-pertimbangan yang dapat meringankan atau memberatkan pelaku tindak pidana dalam menjatuhkan putusan.

Ahmad Sanusi mengkritik legisme dengan menyatakan bahwa tidaklah benar bahwa pekerjaan hakim hanya mempelajari, menganalisis, dan dengan menggunakan tutur simpul (silogisme), yaitu deduksi yang logis akan mendapatkan penyelesaian untuk tiap-tiap peristiwa nyata. Hal tersebut disebabkan, karena:³¹³

1. Banyaknya peraturan perundang-undangan itu secara nisbi terbatas, tidak dapat pada waktunya telah siap memberi aturan-aturan bagi setiap hubungan dan peristiwa hukum;
2. Kalau memang sudah ada aturan hukumnya, maka kadang-kadang kata undang-undang itu kurang jelas atau mengandung kemungkinan untuk ditafsirkan menurut lebih dari satu arti, bahkan undang-undang sendiri sering menunjuk pada kebiasaan-kebiasaan setempat (perhatikan Pasal 1339, 1346, dan 1347 KUHPerdara), kesusilaan, itikad baik, kepentingan umum, dan lain-lain. Jadi, hakim mempunyai tugas untuk turut menemukan hukum juga dengan memberikan penilaian dan pendapatnya sendiri.

Positivisme hukum dikenal sebagai teori hukum yang menganggap bahwa pemisahan antara hukum dan moral merupakan hal yang teramat penting. Bagi kaum positivis, norma-norma hukum yang “bengis” pun, dapat diterima sebagai hukum asalkan memenuhi kriteria formal yang ada tentang hukum.³¹⁴

Teori positivisme hukum dari Hans Kelsen, memandang bahwa hukum adalah suatu perintah memaksa terhadap perilaku manusia (*law is a coercive order of human behavior*). Hukum adalah kaidah primer yang menetapkan sanksi-sanksi (*it is the primary norm which stipulates the sanction*). Dalam

³¹³ Achmad Ali, *op.cit.*, 1996, hlm. 146.

³¹⁴ *Ibid.*, hlm. 55.

konsep hukum murni (*reine rechlehre, the pure theory of law*), Kelsen memandang bahwa hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang sifatnya non-hukum, seperti kultur, politik, sosiologis, dan sebagainya. Positivisme menurut Herbert Lionel Adolphus Hart, membedakan 5 (lima) arti dari positivisme seperti yang disebut dalam ilmu hukum kontemporer,” yaitu:³¹⁵

1. Anggapan bahwa undang-undang adalah perintah-perintah dari manusia (*command of human being*);
2. Anggapan bahwa tidak perlu ada hubungan antara hukum dengan moral atau hukum yang ada dan hukum yang seharusnya ada;
3. Anggapan bahwa analisa (studi tentang arti) dari konsepsi-konsepsi hukum:
 - a. Layak dilanjutkan; dan
 - b. Harus dibedakan dari penelitian-penelitian historis mengenai sebab-sebab atau asal-usul undang-undang dari penelitian sosiologis mengenai hubungan hukum dengan gejala sosial lainnya, dan kritik atau penghargaan hukum apakah dalam arti moral, tuntutan sosial, fungsi-fungsinya, atau sebaliknya.
4. Anggapan bahwa sistem hukum adalah suatu “sistem logis tertutup”, di mana putusan-putusan hukum yang tepat dapat dihasilkan dengan cara yang logis dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan terlebih dahulu tanpa mengingat tuntutan sosial, kebijaksanaan, norma-norma moral;
5. Anggapan bahwa penilaian-penilaian moral tidak dapat diberikan atau dipertahankan. Misalnya, pernyataan tentang fakta dengan alasan yang rasional, petunjuk, atau bukti. (*non-cognitivism* dalam etika).

Berdasarkan pemikiran-pemikiran para eksponen positivisme tersebut, pada hakikatnya dilihat dari bentuknya, teori positivisme hukum memandang bahwa hukum adalah undang-undang, dan dilihat dari isinya, hukum adalah perintah dari penguasa, maka terdapat otoritas penguasa yang membentuk undang-undang. Dalam teori ini, keadilan bukanlah unsur dalam hukum. Keadilan dipandang sebagai unsur regulatif, bukan unsur konstitutif. Hukum

³¹⁵ W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum, Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum (Susunan I)*, diterjemahkan oleh Mohamad Arifin, Rajawali, Jakarta, 1990, hlm. 147.

yang tidak memenuhi rasa keadilan tetap disebut hukum, walaupun merupakan hukum yang buruk.³¹⁶

Berdasarkan hal tersebut, dapat disebutkan bahwa aliran positivisme hukum dan legisme mengedepankan undang-undang tertulis. Legisme mendapat dukungan kuat di wilayah hukum kontinental, yang memiliki kecenderungan akan adanya kodifikasi hukum.³¹⁷ Secara sederhana, positivisme hukum menganut 2 (dua) prinsip dasar, yakni:³¹⁸

1. Hanya undang-undang yang disebut hukum, di luar undang-undang tidak ada hukum;
2. Negara atau otoritas merupakan satu-satunya sumber hukum.

Implikasi dari dua prinsip ini adalah bahwa setiap undang-undang yang telah ditetapkan oleh otoritas yang sah, dianggap hukum yang harus dipatuhi, apapun isi dari hukum tersebut. Konsekuensinya, hukum akan menjadi alat legitimasi dari pemegang kekuasaan dalam menjalankan dan mempertahankan kekuasaannya. Begitu halnya dengan putusan hakim yang hanya menerapkan undang-undang dalam putusannya, maka apapun bunyi undang-undang sudah merupakan keadilan, dan hal itu sesuai dengan tujuan hukum, yakni kepastian hukum.

Kepastian hukum adalah tujuan paling akhir dari positivisme hukum. Menurut John Austin, bahwa untuk mencapainya (kepastian hukum), hukum harus dipisahkan dari moral. Pemikir positivis yang lain, Hans Kelsen, menjadikan positivisme hukum semakin ketat. Bahkan, hukum

³¹⁶ Sudiyana dan Suswoto, *Kajian Kritis Terhadap Teori Positivisme Hukum Dalam Mencari Keadilan Substantif*, Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum QISTIE, Vol. 11 No. 1, Fakultas Hukum Universitas Janabadra, Yogyakarta, Mei 2018, hlm. 110.

³¹⁷ Johni Najwan, *loc.cit.*, hlm. 25.

³¹⁸ *Ibid.*, hlm. 26-27.

tidak hanya dilepaskan dari persoalan moral, melainkan juga harus dimurnikan dari anasir-anasir non-hukum seperti filsafat, politik, psikologi, ekonomi, dan sosial (*refine Rechtslehre*).³¹⁹

Dalam praktik peradilan pidana dewasa ini, hukum negara masih dijadikan sebagai satu-satunya instrumen di dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi di masyarakat. Eksistensi dan kedudukan hukum negara yang demikian, tidak dapat diganggu gugat. Semua perkara (pidana) harus diselesaikan melalui prosedur dan aturan main yang disediakan oleh negara, sehingga siapapun, selain negara, tidak memiliki otoritas untuk menyelesaikannya. Jika hal itu tetap dilakukan, orang itu akan dianggap telah melakukan tindakan main hakim sendiri (*eigenrechtig*).³²⁰

Pemikiran bahwa hukum negara mendominasi penyelesaian sengketa, hakikatnya dipengaruhi oleh paradigma positivisme hukum. Paradigma ini menghendaki penegasan mana yang harus didefinisikan dan dikategorikan sebagai hukum, dan mana yang harus didefinisikan dan dikategorikan sebagai norma-norma sosial biasa, baik yang moral maupun yang bukan moral, yang kepatuhan kepadanya dan pelanggaran terhadapnya tidak akan menimbulkan akibat hukum apapun.³²¹

Dalam definisinya yang paling tradisional tentang hakikat hukum, positivisme hukum memaknai hukum sebagai norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan, dan merupakan perintah yang berdaulat dengan menempatkan lembaga-lembaga yang superior untuk itu. Hukum dimaknai sebagai hukum yang dipositifkan dalam bentuk aturan tertulis yang dipaksakan melalui kekuasaan negara. Di luar itu,

³¹⁹ Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Cetakan Pertama, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011, hlm. 35

³²⁰ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2006, hlm. 79-80.

³²¹ Mahrus Ali, *Melampaui Positivisme Hukum Negara*, Cetakan Pertama, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2013, hlm. 1.

tidaklah disebut sebagai hukum. Dengan konsep hukum yang seperti itu, tugas hakim hanyalah mengadili perkara-perkara yang dihadapkan padanya berdasarkan hukum (positif) yang ada. Tidak ada celah bagi hakim untuk menciptakan hukum baru. Hakim dilarang menciptakan hukum baru, karena hukum (positif) yang ada itu dianggap bersifat objektif, netral (*neutrality of law*) dan terlepas dari politik (*law politics distinction*).³²²

Terdapat paling tidak 3 (tiga) tesis utama paradigma positivisme hukum, yakni:³²³

1. Positivisme hukum membedakan secara tegas, mana yang didefinisikan dan dikategorikan sebagai hukum, dan mana yang didefinisikan dan dikategorikan sebagai fakta sosial;
2. Positivisme hukum memisahkan secara tegas antara hukum dengan moral. Tidak ada hubungan antara hukum di satu sisi dan moral di sisi lain;
3. Hukum yang dibentuk dan eksis itu dianggap efektif keberadaannya, oleh karena itu, semua warga negara dituntut untuk mematuhi.

Berdasarkan hal tersebut, maka hakim hanya menjadi corong dari undang-undang. Hakim (peradilan) hanya menyuarakan apa yang sudah dinyatakan di dalam undang-undang.³²⁴ Keadilan yang dimaksud dalam positivisme hukum adalah apabila putusan hakim dijatuhkan sesuai dengan ketentuan undang-undang.

Ciri utama cara berpikir positivistik, yaitu menjadikan undang-undang sebagai acuan dan sumber satu-satunya yang dianggap absah dalam menangani perkara. Posisi hakim kurang mendapatkan tempat untuk melakukan penemuan hukum dan cenderung diposisikan sebatas corong yang menyuarakan undang-undang. Aturan hukum ditempatkan sebagai tujuan dalam dirinya sendiri dan kurang memerhatikan dimensi-dimensi lain di luar aturan. Kejujuran dan kebenaran tertinggal jauh di belakang. Kebenaran dan keadilan hanya menjadi persoalan legal-formal belaka. Cara berpikir ini sangat mengutamakan nilai kepastian hukum dibandingkan dengan nilai keadilan dan *maslahatan* hukum. Ciri yang menonjol dari cara berpikir ini bersifat

³²² *Ibid.*, hlm. 2.

³²³ *Ibid.*

³²⁴ E. Fernando M. Manullang, *Legisme, Legalistas dan Kepastian Hukum*, Edisi Kedua, Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2019, hlm. 101.

deduktif dalam menemukan kebenaran dengan mengutamakan logika formal (silogisme).³²⁵

Paham legal-positivisme masih mendominasi cara berpikir hakim di pengadilan. Implikasinya hakim tidak bebas bereksplorasi untuk mencari kebenaran materiil dalam rangka menghadirkan hukum yang adil, benar, dan melindungi kepentingan masyarakat. Kegagalan hakim terutama di pengadilan umum dalam membuktikan kasus yang ditangani, disebabkan karena hakim hanya berpegang pada cara berpikir deduktif, dan kurang mengembangkan cara berpikir induktif dalam menggali kebenaran hukum dan fakta-fakta hukum.³²⁶

Kepastian hukum menjadi satu-satunya tujuan hukum yang hendak diwujudkan dalam aliran normatif-dogmatik. Aliran normatif-dogmatik ini bersumber dari pemikiran positivis (positivism) yang melihat hukum sebagai suatu yang otonom atau hukum dalam bentuk peraturan tertulis. Artinya, tujuan hukum tentu saja untuk mendapatkan kepastian hukum dalam melegal-kan kepastian hak dan kewajiban seseorang.³²⁷

Aliran positivisme di dunia hukum cenderung melihat hukum hanya dalam wujudnya sebagai “kepastian undang-undang”, serta memandang hukum sebagai sesuatu yang otonom karena hukum tidak lain hanyalah kumpulan aturan-aturan (*legal rules*), norma-norma hukum (*legal norms*), dan asas-asas hukum (*legal principles*). Kepastian hukum menurut pandangan kaum legalistik ini, sifatnya hanya sekedar membuat produk undang-undang, karena hukum identik dengan kepastian. Bagi penganut aliran ini, janji hukum yang tertuang

³²⁵ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 218-219.

³²⁶ *Ibid.*

³²⁷ Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004, hlm.74.

dalam rumusan aturan, merupakan kepastian yang harus diwujudkan.³²⁸

Dalam paradigma positivisme hukum, undang-undang atau keseluruhan peraturan perundang-undangan dipikirkan sebagai sesuatu yang memuat hukum secara lengkap, sehingga tugas hakim tinggal menerapkan ketentuan undang-undang secara mekanis dan linear untuk menyelesaikan permasalahan masyarakat sesuai bunyi undang-undang. Paradigma ini menempatkan hakim sebagai corong undang-undang, tidak memberi ruang kepada hakim sebagai subjek yang kreatif.³²⁹

Hakim berparadigma positivisme hukum, cenderung menjatuhkan putusan berdasarkan bunyi teks undang-undang semata yang bersifat prosedural-positivistik dan jauh dari rasa keadilan masyarakat, bahkan kerap kali putusan-putusan tersebut menimbulkan pro dan kontra di tengah masyarakat yang hampir menguras energi masyarakat untuk memperdebatkannya. Putusan-putusan hakim dengan sifat yang demikian, semakin membuat masyarakat semakin tidak percaya pada bekerjanya sistem peradilan.³³⁰

Pemahaman hukum yang legalistik-positivistik akan berakibat pada penerapannya yang monolitik, padahal hukum tidak dapat diterapkan dengan paradigma “kacamata kuda” yang mengenyampingkan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.³³¹

Selama ini, praktik penegakan hukum masih bertitik tolak dari filosofi retributif dan penjeraan, sehingga hanya terfokus pada aspek kuantitatif sebagai *output*, yaitu pada seberapa banyak perkara yang ditangani dan banyaknya pelaku yang dipenjarakan oleh aparat penegak hukum.

³²⁸ Djernih Sitanggang, *Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati, Dalam Mewujudkan Rasa Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Cetakan Kedua, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2021, hlm. 87.

³²⁹ Widodo Dwi Putro, *op.cit.*, hlm. 1-2.

³³⁰ Ahmad Kodir Jailani Tanjung, Hari Purwadi, dan Hartiwiningsih, *Paradigma Hakim Dalam Memutuskan Perkara Pidana Di Indonesia*, Jurnal Pasca Sarjana Hukum UNS, Vol. VII No. 1, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Januari-Juni 2019, hlm. 48.

³³¹ Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 54.

Sistem peradilan pidana dianggap berhasil, apabila aparat penegak hukum mampu membawa pelaku kejahatan ke pengadilan untuk mendapatkan hukuman.³³²

Paradigma penegakan hukum yang mengedepankan pada aspek pen-
jeraan tersebut, dalam banyak kasus ternyata menimbulkan ketidakpuasan
masyarakat dan berbagai persoalan substansial, karena acapkali tidak mem-
perhatikan kemanfaatan sebagai dampak (*outcome*) dari penegakan hukum.
Paradigma penjeratan tersebut sejalan dengan pendapat James Fitzjames
Stephen, yang menyatakan bahwa hukuman bagi pelaku pidana dibenarkan
karena rasa kebencian dan hasrat untuk membalas dendam, yang merupakan
unsur-unsur penting dalam karakter manusia yang harus dipenuhi. Dalam
banyak kasus, paradigma penegakan hukum yang berbasis pada filsafat
retributif dan positivis tersebut, bukan saja dirasakan tidak adil, tetapi juga
mengusik ketentraman dan rasa keadilan masyarakat.³³³

Berikut dapat disajikan contoh kasus, yang mana hakim memutuskan
perkara pidana dengan mengedepankan positivisme hukum, dengan meng-
abaikan hukum yang berlaku di masyarakat, yakni:

1. Putusan Nomor : 183/Pid.B/2021/PN Dmk dalam perkara penganiayaan;
 - a. Latar Belakang

Terdakwa yang bernama Kasmito Bin Jasmani pada hari
Selasa, tanggal 7 September 2021, sekitar pukul 19.00 WIB, bertempat
di kolam ikan yang terletak di kebun jambu milik Sdr. Suhada,
didaerah Desa Pasir, Kecamatan Mijen, Kabupaten Demak, Propinsi

³³² Bambang Waluyo, *op.cit.*, hlm. 63.

³³³ *Ibid.*, hlm. 64.

Jawa Tengah didakwa melakukan penganiayaan terhadap orang lain yang menimbulkan luka berat.

Saat itu, korban Marjani Bin Sutaji berangkat dari rumah menggunakan sepeda motor untuk menyetrum ikan menuju Desa Pasir, Kecamatan Mijen, Kabupaten Demak, setelah sampai di lokasi kolam ikan yang berada di kebun jambu, korban merangkai alat setrum ikan dan bersiap untuk memasuki area kolam ikan, setelah selesai melakukan persiapan, kemudian korban turun ke dalam kolam ikan. Semua kegiatan yang dilakukan oleh korban tersebut di sekitar lokasi kolam ikan yang berada di kebun jambu sudah dipantau dan diamati oleh terdakwa dari jauh secara bersembunyi dan mengendap-endap.

Pukul 19.00 WIB saat korban akan memulai menyetrum ikan, tiba-tiba tanpa peringatan apapun dari arah belakang, terdakwa langsung menyabetkan senjata tajamnya berupa celurit ke arah tubuh korban yang mengenai bahu kanan. Korban sempat berbalik dan meminta maaf, namun tidak dihiraukan oleh terdakwa, kemudian terdakwa kembali menyabetkan celuritnya ke arah tubuh korban yang mengenai leher sebelah kiri, setelah itu korban sempat melarikan diri dan keluar dari kolam ikan ke arah sepeda motornya untuk pergi meninggalkan lokasi, namun karena luka yang dialami cukup parah dan banyak mengeluarkan darah, lalu korban meminta pertolongan oleh orang warung pinggir jalan, sehingga dibawa ke RSUD Sunan Kalijaga Demak.

Berdasarkan keterangan terdakwa, bahwa pada saat kejadian, terdakwa telah emosi karena jengkel dan merasa korban telah melakukan pencurian ikan di lokasi kolam. Ikan yang didapat korban berukuran besar-besar dengan jenis ikan jepet, tawes dan gabus. Akan tetapi, keterangan terdakwa hal tersebut tidak menjadi perhatian hakim.

Terdakwa mempunyai tugas untuk menjaga area kolam yang didatangi korban. Bukan di luar area pengawasannya, sehingga hal itu telah membuktikan bahwa korban telah masuk ke pekarangan orang lain tanpa izin. Terdakwa sebagai penjaga, maka melakukan pembelaan diri, oleh karena menyangka korban adalah pencuri.

Dalam kasus tersebut, majelis hakim menjatuhkan putusan kepada terdakwa, sebagai berikut:

MENGADILI :

- 1) Menyatakan terdakwa Kasmito bin alm Jasmani tersebut di atas terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana penganiayaan yang mengakibatkan luka berat sebagaimana dalam dakwaan tunggal;
- 2) Menjatuhkan pidana kepada terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan 2 (dua) bulan;
- 3) Menetapkan masa penangkapan dan penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
- 4) Menetapkan terdakwa tetap ditahan;

- 5) Menetapkan barang bukti berupa:
 - 1 (satu) buah celurit gagang kayu panjang \pm 43 cm; dimusnahkan.
- 6) Membebankan kepada terdakwa membayar biaya perkara sejumlah Rp5.000,00 (lima ribu rupiah).

Dalam kasus penganiayaan tersebut, hakim lebih mengedepankan positivisme hukum, dan mengabaikan nilai keadilan masyarakat, sehingga keadilan tidak tercapai. Hakim tidak menelusuri latar belakang kasus tersebut, apakah korban pemilik kolam atau tidak, sehingga hakim hanya melihat bahwa korban telah dianiaya.

Positivisme hukum menegakan hukum hanya terbatas kepada menegakkan bunyi undang-undang dan tidak berkehendak menegakkan keadilan dengan substansi hukum itu sendiri. Positivisme hukum menganggap hukum adalah peraturan perundangan dari negara yang berimplikasi terhadap pengejaran atas kepastian hukum semata tanpa melihat dan mempertimbangkan keadilan dan kemanfaatan dari hukum tersebut.

Apa yang tertera di dalam teks hukum (undang-undang) atau apa yang sudah dibuat oleh legislatif, hanya boleh disuarakan oleh para hakim. Hakim menjadi pembaca dan penyampaian isi teks hukum (undang-undang). Tidak boleh lebih dari itu. Prinsip ini memagari terjadinya suatu kemungkinan penjatuhan hukuman (penghukuman) di luar apa yang tertera dalam suatu teks hukum (undang-undang).³³⁴

³³⁴ E. Fernando M. Manullang, *op.cit.*, hlm. 102.

Pada saat menerima hukum sebagai sebuah skema yang final, maka hukum tidak lagi tampil sebagai solusi bagi persoalan kemanusiaan, melainkan manusialah yang dipaksa untuk memenuhi kepentingan kepastian undang-undang.³³⁵

Berbeda halnya dengan *sociological jurisprudence* yang tidak hanya mengedepankan penerapan undang-undang oleh hakim, tetapi juga sebagai penggerak *social engineering*. Menurut aliran *sociological jurisprudence*, perundang-undangan yang dibentuk harus sesuai dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat. Sebab jika ternyata tidak, akibatnya ketentuan tersebut akan tidak dapat dilaksanakan dan tidak dapat memberikan keadilan bagi masyarakat. Berdasarkan aliran *sociological jurisprudence*, hukum positif hanya akan efektif apabila selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Pusat perkembangan hukum bukan terletak pada badan-badan legislatif (pembentuk undang-undang), keputusan-keputusan badan yudikatif (pengadilan) ataupun ilmu hukum, akan tetapi terletak di dalam masyarakat itu sendiri.

Dapat dibandingkan dengan Mazhab Sejarah yang mengajarkan bahwa hukum tidak dibuat melainkan tumbuh bersama dengan masyarakat (*Das Recht wird nicht gemacht, est ist and wird mit dem Volke*). *Volkgeist*, menurut von Savigny, “unik, tertinggi, dan realitas mistis”, sehingga ia tidak dipahami secara rasional melainkan dipersepsikan secara intuitif. *Volkgeist* tidak didesain, lahir secara alamiah sebagai warisan bangsa (*the biological heritage of people*).³³⁶

³³⁵ Faisal, *Menerobos Positivisme Hukum, Kritik Terhadap Peradilan Asrori*, Cetakan Kedua, Gramata Publishing, Bekasi, 2012, hlm. 135.

³³⁶ Widodo Dwi Putro, *op.cit.*, hlm. 227.

Mazhab sejarah, menolak positivisme hukum. Pemikiran positivisme hukum yang menyatakan bahwa hukum dibuat oleh penguasa yang sah, oleh pemikir utama mazhab sejarah, von Savigny, dianggap gagal meng-apresiasi sumber hukum yang sesungguhnya. Pertumbuhan hukum pada dasarnya adalah proses yang tidak disadari dan organik. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan adalah kurang penting dibandingkan dengan adat-kebiasaan.³³⁷

Perbedaan tajam antara mazhab sejarah terhadap positivisme hukum terletak pada sumber dan bentuk hukum. Jika positivisme hukum lebih menekankan hukum pada bentuk formalnya, maka mazhab sejarah berpendapat sebaliknya, tidak hanya penguasa, rakyat yang terdiri dari kompleksitas unsur individu dan kelompok juga mempunyai kekuatan melahirkan hukum. Hukum, menurut mazhab sejarah, bukan diciptakan melainkan ditemukan.

Ketegangan antara mazhab positivisme hukum dan mazhab sejarah diredakan oleh mazhab *sociological jurisprudence* yang mencoba mengambil “jalan tengah” dengan mensintesis basis argumentasi yang berkembang pada kedua mazhab tersebut. Sebagaimana disebutkan bahwa tokoh utama di balik mazhab *sociological jurisprudence* adalah Eugen Ehrlich dan Roscoe Pound. Ajaran dari Eugen Ehrlich bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup di dalam

³³⁷ *Ibid.*

masyarakat (*the centre of gravity of legal developoment is not in legislation, nor in juristic, nor in judicial decision, but in society*).³³⁸

Rumusan tersebut menunjukkan kompromi yang cermat antara hukum tertulis sebagai kebutuhan masyarakat hukum demi adanya kepastian hukum dengan *living law* sebagai wujud penghargaan terhadap pentingnya peranan masyarakat dalam pembentukan hukum.

Dalam kasus penganiayaan tersebut, hakim dihadapkan pada fakta bahwa korban telah mengalami kerugian, tanpa mempertimbangkan perbuatan yang telah dilakukan korban sebelumnya yang berada di kolam milik orang lain, dan dihadapkan pada hukum positif yang melarang seseorang untuk melakukan tindak pidana penganiayaan yang mengakibatkan luka berat. Dalam kasus tersebut, hakim hanya melihat kerugian yang dialami oleh korban.

Pada dasarnya, hakim menurut Pasal 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 mempunyai kewajiban untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Nilai-nilai hukum yang hidup ini lebih luas dari hukum adat. Eugen Ehrlich, misalnya, mengartikan "*living law*" sebagai berikut :

The living law is the law which dominates life itself even though it has not been posited in legal propositions. The source of our knowledge of this law is, first, the moderm legal document; secondly, direct observation of life, of commerce, of customs and usages and of all associations, not only those that the law has recognised but also of those that it has overlooked and passed by, indeed even of those that it has disapproved.

³³⁸ *Ibid.*

Hukum yang hidup adalah hukum yang mendominasi kehidupan itu sendiri walaupun belum diletakkan dalam proposisi hukum. Sumber pengetahuan kita tentang hukum ini adalah, *Pertama*, dokumen hukum modern, *Kedua*, observasi langsung tentang kehidupan, perdagangan, adat-istiadat dan kebiasaan dan semua asosiasi (gabungan), bukan hanya hukum yang telah diakui tetapi juga yang telah diabaikan dan berlalu, bahkan yang telah ditolak.

Mazhab *sociological jurisprudence*, terutama yang dikembangkan oleh Eugen Ehrlich, sesungguhnya memberikan perhatian besar terhadap hukum yang hidup (*living law*). Tetapi, tentu saja tidak semua hukum yang hidup harus diakomodasi si pembentuk hukum, sebab hukum akhirnya juga didayagunakan sebagai "*social engineering*". *Sociological jurisprudence* tumbuh berakar pada masyarakat Barat yang rasional. Walaupun kalangan *sociological jurisprudence* memberi perhatian besar kepada "*living law*", tetapi "*living law*" dipahami sebagai pilihan rasional. Berbeda dengan motivasi masyarakat adat mematuhi "*living law*", mereka tinggal menerima "*living law*" sebagai kebenaran tanpa perlu memikirkan untung-ruginya, sehingga tidak selalu harus dirasionalkan.³³⁹

Di Indonesia, ajaran *sociological jurisprudence* selalu dihubungkan dengan "*law as a tool of social engineering*". Istilah "*law as a tool of social engineering*" selalu diidentikkan dengan mantan Dekan *Harvard Law School*, Roscoe Pound, dengan merujuk pada buku karya monumentalnya yang berjudul "*Jurisprudence*". Istilah "*law as a tool of social engineering*" pertama kalinya di tahun 1970-an, diperkenalkan di Indonesia oleh alumni *Harvard Law School*, Mochtar Kusumaatmadja. Mochtar Kusumaatmadja menerjemahkan "*Law as a tool of social engineering* = hukum sebagai rekayasa sosial, memberikan pemahaman bahwa penggunaan hukum sebagai rekayasa sosial bersifat *top down*, yaitu semua pembuatan dan kebijakan hukum harus berasal dari pemerintah, bukan bersifat *bottom up*".³⁴⁰

³³⁹ *Ibid.*, hlm. 228.

³⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 229.

Roscoe Pound dalam bukunya *Jurisprudence* memang sama sekali tidak pernah menggunakan istilah “*law as a tool of social engineering*”, dan di dalam indeks buku itu sama sekali tidak ditemukan satupun tema “*law as a tool of social engineering*”. Namun bagi yang menafsirkan ajaran Roscoe Pound sebagai “*law as a tool of social engineering*” juga tidak keliru karena jantung ajaran Pound adalah bagaimana mendayagunakan hukum sebagai alat rekayasa sosial. Bagi Pound, ilmu hukum kurang lebih sama dengan teknologi, karena itu analogi “*engineering*” dapat diterapkan pada masalah hukum dan sosial, sebagaimana dikatakan Pound bahwa :³⁴¹

This practical measure is found (and long has been found in fact, though not in conscious theory) in an idea of social engineering, using the term “engineering” in the sense in which it is used by industrial engineers. It is found in an idea of giving the most complete security and effect to the whole scheme of human demands or expectations with the least sacrifice of the scheme as a whole, the least friction, and the least waste. This is a problem of all the social sciences. In sociological jurisprudence we treat it as a special problem of achieving this recognition and securing of the scheme of human expectations by means of the legal order, by means of the body of established norms of precepts, technique of developing and applying them and received ideals in the light of which they are developed and applied, and by means of the judicial and administrative processes.

Ukuran ini praktis ditemukan (dan telah lama ditemukan pada kenyataannya, meskipun tidak dalam teori) dalam sebuah ide dari rekayasa sosial, dengan menggunakan istilah “rekayasa” dalam arti yang digunakan para insinyur industri. Hal ini ditemukan dalam sebuah ide yang memberikan keamanan yang paling lengkap dan pengaruh skema seluruh tuntutan atau harapan manusia dengan sedikit pengorbanan dari skema secara keseluruhan, sedikit friksi, dan sedikit kemubaziran. Hal ini adalah masalah dari semua ilmu-ilmu sosial. Dalam *sociological jurisprudence* kita memperlaku-

³⁴¹ *Ibid.*, hlm. 229-230.

kannya sebagai masalah khusus mencapai pengakuan dan perlindungan dari skema harapan manusia dengan alat tatanan hukum, dengan alat kaidah yang dibentuk dari ajaran, teknik pengembangan dan penerapan (*social engineering*) dan cita-cita yang diterima dalam cahaya yang mereka kembangkan dan terapkan, dan melalui proses peradilan dan administrasi).

Social engineering, menurut Pound, dapat diefektifkan dalam proses yudisial dan administratif. Karena itu, bagi penganut *sociological jurisprudence*, sangat penting mencermati sejauhmana putusan-putusan hakim/administrasi berpengaruh positif bagi masyarakat, tetapi Mochtar menyadari bahwa Indonesia yang mengikuti tradisi *civil law*, peranan perundang-undangan dalam proses *social engineering* lebih menonjol jika dibandingkan dengan Amerika Serikat yang lebih mengandalkan *the judge made law*. Terlebih lagi, pengaruh positivisme hukum klasik sangat kuat mengakar di Indonesia. *Social engineering* kemudian lebih mengandalkan pembentukan hukum melalui pembuatan peraturan perundang-undangan.³⁴²

Apabila dipetakan persamaan cara pandang *Sociological Jurisprudence* dengan Mazhab Sejarah, maka sama-sama melihat hukum dan masyarakat sebagai suatu yang tidak terpisah dan saling berhubungan. Perbedaan mendasar adalah cara melihat fungsi hukum. Jika mazhab sejarah memahami hukum lebih romantik, Pound mengandaikan hukum seperti teknologi. Karena itu, fungsi hukum menurut pandangan Pound bukan hanya sebagai pengendalian sosial (*social control*) seperti ketertiban (*social order*) dan penyelesaian sengketa (*dispute settlement*), melainkan lebih dari itu, sebagai rekayasa sosial (*social engineering*). Sebagaimana saran Pound, “*I have suggested thinking of jurisprudence as a science of social engineering*”.³⁴³

³⁴² *Ibid.*

³⁴³ *Ibid.*

Jika selama ini hukum diandaikan berjalan tertatih-tertatih mengikuti kenyataan sosial (*het recht hinkt achter de feiten aan*), maka dalam konsep *social engineering*, hukum justru berada di depan kenyataan sosial dan hakim diharapkan oleh Pound menjadi “*social engineer*”. “*The task of the lawyer as ‘social engineer’, formulated a programme of action, attempted to gear individual and social needs to the values of Western democratic society*”.³⁴⁴

Cara berpikir modernis yang cenderung menuju kebaruan akan mudah berbenturan dengan cara berpikir tradisional yang bersikukuh mempertahankan nilai-nilai lama. Ketika hukum didayagunakan sebagai rekayasa sosial, tentu akan berbenturan dengan tradisi-tradisi yang sebelumnya mapan. Tradisi terguncang karena ia “dipaksa” berubah melalui rekayasa sosial. Namun, pembaruan melalui rekayasa sosial yang ditawarkan Roscoe Pound tidak bersifat radikal dan lebih menekankan ke-manfaatan praktis (pragmatis). Tentang tradisi *merarik* di bawah umur, misalnya, bagi *sociological jurisprudence* berseberangan dengan perkembangan masyarakat modem. Putusan hakim yang mempidana Kasmito dalam kasus penganiayaan tidak “netral”, disadari atau tidak, pertimbangannya lebih dekat pada ajaran positivisme hukum

2. Putusan Nomor: 247/Pid.B/2009/PN. PWT, dalam kasus pencurian tiga kakao.³⁴⁵

³⁴⁴ *Ibid.*

³⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 163-181.

a. Latar Belakang³⁴⁶

Putusan ini merupakan kasus pencurian tiga buah kakao (cokelat) yang dilakukan oleh seorang wanita tua bernama Mbah Minah. Minah tinggal di desa Darmakradenan, Kecamatan Ajibarang, Kabupaten Banyumas. Sebagian besar penduduk Desa Darmakradenan bermata pencaharian sebagai petani. Meskipun menggantungkan hidup dari bercocok tanam, 358 orang tidak memiliki tanah sama sekali, dan 1693 orang memiliki tanah kurang dari 1 ha. Hanya 129 orang yang memiliki tanah lebih dari 1 ha.

PT. RSA merupakan perusahaan perkebunan yang melaporkan pencurian kakao Minah, yang menguasai Hak Guna Usaha seluas 227, 6 hektar. Menurut sesepuh masyarakat Darmakradenan, nenek moyang mereka membuka lahan dengan cara babat alas (menebang hutan) yang masih liar. Karena berisiko tinggi, mereka menyebutnya, sebagai *alasang lewang-lewung jalmo morojalmo mati* (hutan yang besar dan gelap gulita, manusia masuk berarti mati). Risiko nyawa yang harus ditanggung saat memabat hutan, menjadikan petani beranggapan bahwa tanah hasil babat alas itu adalah miliknya. Tanah hasil memabat hutan ini, kemudian digunakan untuk pemukiman, lahan pertanian, dan pemakaman yang kemudian disebut perkampungan.

Namun, ketika Belanda mulai berkuasa, pengelolaan tanah diserahkan kepada perusahaan perkebunan (*onderneming*) yang me-

³⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 163-166.

miliki hak *erfpacht* (hak membudidayakan). Hak *erfpacht* diberikan dalam jangka waktu 75 tahun dan dapat diperpanjang lagi. Tanah tersebut sebagian besar dijadikan perkebunan tanaman produktif. Adapun tanah sisanya, umumnya digunakan untuk pemukiman petani penggarap.

Perpindahan kepemilikan tanah dari petani ke penjajah Belanda dimulai dari sewa-menyewa lahan. Ketika itu, pemerintah kolonial Belanda, sekitar tahun 1890-an menaikkan pajak tanah sebesar 30 sen per 7000 m. Kebijakan ini mengakibatkan rakyat tidak mampu membayar pajak sehingga Lurah Purwo (Kepala Desa Darmakradenan waktu itu) mengadakan musyawarah dengan warga. Dari musyawarah tersebut diperoleh kesimpulan bahwa rakyat tidak akan mampu membayar pajak. Karena memang terlalu mahal bahkan dibanding dengan penghasilan dan harga tanah sendiri.

Dengan alasan tersebut, diselenggarakan musyawarah untuk memutuskan, tanah itu akan disewakan pada pengusaha Belanda bernama Tuan Maryer/Jan Albertus Van Der Roefit dengan masa sewa selama 75 tahun, dan akan berakhir sampai dengan tanggal 14 Juli 1967. Status tanah seluas 230,10 ha itu akhirnya menjadi *Recht van Erfpacht* No. 5 Surat Ukur tanggal 14 September 1891 No. 56. Dalam jangka waktu pemberian hak *erfpacht* tersebut, terjadi peralihan-peralihan :

- 1) Pada tanggal 29 Agustus 1892 beralih dan tercatat atas nama AM. Van Delden;

- 2) Pada tanggal 30 September 1899 dialihkan sebagian dan menjadi kepemilikan bersama tanpa pemisahan tercatat atas nama : AM. Van Delden, E.E.M. Ermeling dan M.L.M. Ermeling;
- 3) Pada tanggal 8 Mei 1894, beralih dan tercatat atas nama G.J. Michoek;
- 4) Pada tanggal 18 Maret 1930, beralih dan tercatat atas nama Mao Tong Po;
- 5) Pada tanggal 10 Juli 1956, beralih dan tercatat atas nama Firma Tan Giok Kim En Co.

Namun, sebelum hak *erfpacht* berakhir pada tahun 1967, terjadi peristiwa politik nasional yang berimbas pada sejarah tanah sengketa di Darmakradenan. Setelah peristiwa Gestapu meletus, Tan Gio Kien melarikan diri karena sebagian besar anggotanya buruh perkebunan yang diduga anggota Sarbupri “dibersihkan” oleh TNI. Selepas ditinggalkan Tan Gio Kiem, perkebunan mengalami kekosongan kekuasaan kurang lebih selama 1 bulan, kemudian dengan alasan pengamanan, pada bulan Desember 1966 perkebunan mendapat pengawasan dari Kodam Diponegoro. Berawal dari “pengamanan” yang berakhir dengan “penguasaan”. Dalam surat himbauan kepada warga Darmakradenan, disebutkan keharusan meminta izin kepada Panglima Kodam IV Diponegoro apabila hendak menggarap atau mengelola lahan tersebut.

Pemerintah akhirnya memberikan HGU untuk kebun kakao (coklat) kepada PT. Rumpun Sari Antan (PT. RSA) sebagaimana dalam surat edaran pemberitahuan, dan himbauan PT. RSA kepada warga Darmakradenan, disebutkan bahwa :

Areal HGU PT. Rumpun Sari Antan IV : kebun Darmakradenan, Kecamatan Ajibarang adalah sebagai asset sah

Yayasan Rumpun Kodam Diponegoro yang diketuai oleh Panglima Kodam IV Diponegoro (*ex officio*, sejak 1966).

Pengelolaan/penggarapan lahan HGU PT. RSA IV kebun Darmakradenan hanya dibenarkan dan sah bila ada surat izin Panglima Kodam IV Diponegoro (kecuali operasional PT. RSA IV Darmakradenan sebagai kegiatan rutin manajemen PT. RSA).

Pengelolaan/penggarapan lahan HGU PT. RSA di luar izin Panglima Kodam IV Diponegoro adalah tindakan melanggar hukum, apapun alasannya atau izin siapa pun, tidak dibenarkan. Dan bilamana ada pihak yang berminat mengelola/*tumpang sari* apapun alasannya, agar mengajukan izin (surat izin resmi) dari ketua Yardip *ex officio* Panglima Kodam Diponegoro Jl. Imam Bonjol Semarang melalui Muspida Kabupaten Banyumas.

Perbedaan pemahaman sejarah tanah di Desa Darmakradenan, menyebabkan sengketa tanah tidak terselesaikan. Ketika rezim Soeharto runtuh pada 1998, masyarakat menagih kembali tanah nenek moyang mereka yang dikuasai militer.

Disebabkan desakan kebutuhan dan ekonomi, warga (termasuk Minah sekeluarga) kemudian berinisiasi untuk menggarap lahan tidur area PT. RSA tersebut yang kurang lebih 110 ha. dengan berbagai jenis tanaman, baik tanaman semusim (ketela, padi gogo, dan palawija). Karena lokasi yang berbukit dan curam, melalui musyawarah organisasi tani, petani penggarap diwajibkan melakukan penanaman tanaman usia panjang untuk menghindari erosi dan longsor.

Warga juga melakukan perlawanan terhadap PT RSA dengan cara menanam *complongan* (tanah kosong disela-sela tanaman kakao) dengan pisang. PT. RSA bereaksi dengan mencabut tanaman sampai

dengan aksi penghancuran tanaman petani. Sebagai upaya menghentikan aktivitas pendudukan lahan oleh petani, beberapa warga desa ditangkap dan ditahan dengan tuduhan melakukan perusakan barang dan pencurian kakao. Terakhir, tahun 2009 Minah dituduh melakukan pencurian kakao.

b. Duduk Perkara³⁴⁷

Kasus tersebut bermula pada suatu hari di bulan Agustus 2009, Minah, memanen kedelai di lahan garapannya. Berbatasan dengan sebuah kebun kakao (di daerah itu lazim dinamai cokelat) milik PT. Rumpun Sari Antan (PT. RSA), ketika sedang memanen kedelai, mata Nenek Minah itu melihat pohon-pohon kakao yang banyak berbuah dan ranum. Minah memetik tiga buah kakao yang ada di kebun itu, lalu meletakkannya di tempat. Minah tidak bermaksud untuk menyembunyikan, dan tidak pula ada maksud dibenaknya untuk membawanya pergi kakao tersebut. Minah mengatakan bahwa: *“Inyong seq teng kebon, enten kopi-coklat mateng inyong pendhet digletakaken eng siti”* (Saya di kebun, ada kakao matang saya ambil dan diletakkan di tanah). Tak lama berselang, lewat seorang mandor perkebunan kakao PT. RSA. Mandor itu pun bertanya, siapa yang memetik buah kakao itu. Dengan polos, Minah mengaku hal itu perbuatannya, sebagaimana dikisahkan : *“Mandor tanglet, sinten sing mendet kopi-coklat? Jawab inyong, ajeng nggewinih, angsal mboten?”*, *“Nek mboten angsal, nggih dibekto*

³⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 166-168.

mriko” (Mandor bertanya, siapa yang mengambil kakao. Jawab saya untuk digunakan sebagai benih. Kalau tidak diperbolehkan, ya silakan dibawa ke sana).

Mandor lalu memberi ceramah bahwa perbuatannya termasuk pencurian. Minah lalu meminta maaf pada sang mandor dan berjanji tidak akan melakukannya lagi. Tiga buah kakao yang dipetiknyapun dia serahkan kepada mandor tersebut. Nenek Minah berpikir semua beres dan ia kembali bekerja.

Sepekan kemudian, Minah dipanggil dan diperiksa polisi di Polsek Ajibarang, dan hasil pemeriksaan, polisi menyimpulkan bahwa perbuatan Minah sepenuhnya memenuhi unsur-unsur yang disebutkan dalam Pasal 362 KUHP yang secara legal-formal dikategorikan sebagai tindak pidana pencurian. Tanpa menyadari apa yang sebenarnya tengah terjadi, Nenek Minah yang tak hanya buta huruf, tetapi juga buta hukum, tanpa didampingi pengacara Minah mengiyakan saja apa yang ditulis polisi dalam BAP-nya dan apa yang ditulis Jaksa dalam surat dakwaannya. Minah juga harus menjalani tahanan rumah, sehingga sebagai petani, ia tidak bisa lagi bekerja ke ladangnya.

Proses hukum terus berlanjut sampai akhirnya dia harus duduk sebagai seorang terdakwa kasus pencurian di Pengadilan Negeri (PN) Purwokerto. Minah yang disidang tanpa didampingi pengacara mengaku tidak tahu liku-liku acara pengadilan, dengan prosedur-prosedur yang diatur secara formal dalam bahasa Indonesia yang sepanjang

hidup tinggal di desa dan hanya menggunakan bahasa Jawa dalam kehidupan sehari-hari.

Setelah acara pembuktian dan pemeriksaan perkara terhadap terdakwa selesai, jaksa penuntut umum pada pokoknya menuntut kepada majelis hakim, memutus :

1. Menyatakan terdakwa Minah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pencurian sebagaimana diatur dalam Pasal 362 KUHP;
2. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa Minah dengan pidana penjara selama 6 (enam) bulan dikurangi selama terdakwa ditahan dengan perintah agar terdakwa tetap ditahan;
3. Menyatakan barang bukti :
 - 3 (tiga) buah coklat atau kakao berikut biji dan kulitnya dikembalikan pada pihak PT. RSA;
 - 1 (satu) buah kandi dirampas untuk dimusnahkan.
4. Menetapkan supaya terpidana membayar biaya perkara sebesar Rp1000,-.

Ada beberapa hal yang membuat kasus ini menjadi menarik, yakni :

- 1) Kasus Minah ini memenuhi rumusan delik tindak pidana biasa (pencurian) karena undang-undang yang mengatur ukuran nilai barang yang bisa diperkarakan sudah usang atau tidak pernah direvisi (*updated*) sejak tahun 1960, sehingga perbuatan yang tidak menimbulkan bahaya terhadap individu/publik atau tidak ada bahaya sosialnya tetap bisa dijerat;
- 2) Kasus Minah sekilas memang kelihatan *remeh temeh* (hanya tiga kakao), tetapi sesungguhnya di balik itu sarat dengan perselisihan paradigma sehingga mudah terjadi ketegangan antara tuntutan kepastian hukum dengan keadilan.

c. Putusan Hakim³⁴⁸

Awalnya hakim menggunakan silogisme kategoris untuk menghubungkan fakta-fakta tersebut (premis minor) dengan unsur-

³⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 168-169.

unsur Pasal 362 KUHP (premis mayor) dari peraturan perundang-undangan yang didakwakan penuntut umum untuk menganalisis fakta-fakta tersebut apa sudah memenuhi unsur-unsur pidana :

- 1) Premis mayor: unsur mengambil sesuatu barang (menurut interpretasi hakim bahwa apa yang dimaksud “mengambil suatu barang” adalah memindahkan barang kesatu tempat ke tempat lain);

Fakta : terdakwa Minah pada hari minggu tanggal 2 Agustus 2009 sekitar pukul 13.00 WIB telah mengambil 3 (tiga) buah kakao/ coklat dengan cara memetik dari pohon pada perkebunan PT. Rumpun Sari Antan (RSA) IV di Blok A9 Dermakradenan di Desa Dermakradenan, Kecamatan Ajibarang, Kabupaten Banyumas dan hingga tertangkap tangan oleh saksi mandor Tarno Bin Sumanto dan saksi Rajiwan;

Kesimpulan : unsur mengambil sesuatu barang terpenuhi.

- 2) Premis mayor : unsur yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain;

Fakta: berdasarkan keterangan saksi-saksi yang dihubungkan dengan petunjuk yang diperkuat oleh keterangan terdakwa di muka persidangan, maka diperoleh fakta yang bersesuaian bahwa benar terdakwa telah mengambil 3 (tiga) buah kakao atau coklat seluruhnya milik PT. RSA IV Dermakradenan bukan milik terdakwa Minah;

Kesimpulan: maka unsur “yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain” telah terbukti.

- 3) Premis mayor: unsur dengan maksud memiliki barang dengan melawan hukum;

Premis minor: berdasarkan keterangan saksi-saksi yang dihubungkan dengan petunjuk yang diperkuat oleh keterangan terdakwa di muka persidangan, maka diperoleh fakta yang bersesuaian bahwa benar terdakwa telah mengambil 3 (tiga) buah kakao atau coklat seberat 3 kg yang seluruhnya milik PT. RSA IV Dermakradenan, dan terdakwa mengambil barang tersebut di atas tanpa ijin dan sepengetahuan pemiliknya, yaitu PT. RSA IV Dermakradenan, dengan maksud akan dimiliki untuk bibit tanaman, sehingga perbuatan terdakwa tersebut mengakibatkan PT. RSA menderita kerugian sebesar Rp. 30.000,- (tiga puluh ribu rupiah);

Kesimpulan: berdasarkan pertimbangan hukum di atas, maka unsur “memiliki barang dengan melawan hukum” terpenuhi.

- 4) Karena semua unsur-unsur yang terkandung dalam Pasal 362 KUHP telah terpenuhi, terdakwa Minah dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dalam dakwaan, melanggar Pasal 362 KUHP, hakim menjatuhkan vonis pidana satu bulan 15 hari, dengan masa percobaan tiga bulan (silogisme hipotetis).

Dalam memutus kasus Minah, dalam menafsirkan pencurian, hakim memulainya dengan penalaran silogisme (metode deduktif), yakni premis mayor dibangun dari norma positif dalam sistem peraturan perundang-undangan dan kemudian disandingkan dengan fakta yang merupakan premis minor, sehingga akan menghasilkan konklusi. Karena, semua unsur-unsur yang terkandung dalam Pasal 362 KUHP telah terpenuhi, hakim berkeyakinan bahwa terdakwa Minah dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dalam dakwaan, melanggar Pasal 362 KUHP, karena itu terdakwa harus dihukum sesuai dengan perbuatannya tersebut.

Hakim kemudian mempertimbangkan apakah ada dasar pembeda dan alasan pemaaf yang dapat meniadakan tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa tersebut. Berkaitan dengan alasan pemaaf, hakim merujuk pada KUHP dan hukum yang tidak tertulis, yakni:

- a. Tidak mampu bertanggungjawab (Pasal 44 KUHP);
- b. Daya paksa (Pasal 48 KUHP);
- c. Pembelaan darurat yang melampaui batas [Pasal 49 ayat (2) KUHP];
- d. Sedangkan alasan pemaaf yang tidak tertulis adalah “tidak tercela”.

Alasan pemaaf dan pembeda, memungkinkan seorang subjek hukum untuk terhindar dari konsekuensi-konsekuensi hukum tertentu,

misalnya karena adanya gangguan jiwa, belum dewasa, daya paksa, pembelaan paksa karena darurat, dan karena menjalankan tugas jabatan. Dalam putusannya, hakim berpendapat tidak menemukan alasan pemaaf dan pembenar sebagaimana yang ditentukan dalam pasal-pasal KUHP tersebut. Tetapi kadar kekakuan formalistik mulai melunak, hakim tidak berhenti pada teks formal, juga mempertimbangkan opini yang berkembang di masyarakat sebagaimana dalam putusannya berbunyi, sebagai berikut:

Menimbang, bahwa di mass media dimuat secara luas, pemberitaan yang pada pokoknya mengemukakan bahwa simpati dan dukungan kepada Minah warga Darmakradenan, Kecamatan Ajibarang terus mengalir; sejumlah pegiat gender menyampaikan keprihatinannya dan mendatangi DPRD agar ikut memberikan dukungan moral, tujuannya agar majelis hakim bisa menegakkan keadilan yang sesungguhnya untuk masyarakat;

Menimbang bahwa fenomena “kasus M” ini menjadi menarik perhatian masyarakat karena menyentuh sisi kemanusiaan, melukai keadilan rakyat, dimeja hijaukan ambil tiga biji kakao bernilai Rp.2.100, aktivis dukung M dibebaskan, mestinya polisi, jaksa, dan majelis hakim bisa melihat dampak yang ditimbulkan dari perbuatan si pelaku. Kalau dampaknya tak begitu merugikan masyarakat secara luas termasuk pihak korban itu bisa ditangani dengan pendekatan lain dulu, tidak terus diproses pidana.

Hakim mempertimbangkan opini yang berkembang di masyarakat, yang jarang dilakukan oleh hakim di Indonesia. Artinya bahwa praktik penalaran hukum tidak sesederhana dan linier sebagaimana dalam logika deduktif (silogisme). Aturan hukum yang dipandang sebagai premis mayor selalu memerlukan interpretasi dengan konteks (menjadi inter subjektif). Itu sebabnya, mengapa aturan hukum selalu mengalami pembentukan dan pembentukan ulang (dengan interpretasi) sebagaimana dalam putusan kasus Minah, hakim berpendapat:

Menimbang bahwa ketentuan pidana yang tercantum dalam pasal perundangan yang didakwakan kepada terdakwa masih bersifat umum, masih bersifat abstrak dalam arti tatkala terjadi suatu perkara dan dihadapkan ke pengadilan, maka hakimlah yang berkewajiban untuk memberikan roh keadilan kepada pencari keadilan di dalam kasus melalui putusannya.

Hakim kemudian mempertimbangkan sifat yang baik dan jahat dari terdakwa, sebagaimana dalam bunyi putusannya: “Hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa...”. Padahal dalam penalaran Positivisme Hukum, seseorang dihukum bukan karena sifat jahat atau baik, tetapi karena semata-mata melanggar norma hukum.

Dalam mempertimbangkan sifat yang baik dan jahat dari terdakwa, hakim menyampaikan argumentasi sosiologis dan psikologis seperti terungkap dalam bunyi putusannya, sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan tidak dijumpai pada terdakwa Minah. Sedangkan yang meringankan :

- Terdakwa Minah lanjut usia;
- Terdakwa Minah adalah petani tua, yang tidak punya apa-apa;
- Tiga buah kakao, sangatlah berarti bagi petani Minah, buat benih untuk ditanam kembali. Sedangkan dari sisi perusahaan perkebunan tidaklah terlalu merugi;
- Semangat terdakwa Minah, haruslah diapresiasi, menghadiri persidangan tepat waktu meski letih dan tertatih;
- Peristiwa mengambil tiga kakao, bagi Minah selaku terdakwa, merupakan hukuman baginya, mengganggu ketenangan jiwa, melukai hati, menguras tenaga dan harta serta memuat keropos jiwa raga.

Pemilihan kata dan kalimat dalam pertimbangan meringankan tersebut, mengartikulasikan rasa “empati” yang luar biasa hakim kepada terdakwa Minah. Rasa empati tidak dapat disembunyikan Ketua Majelis Hakim sewaktu membacakan putusan dengan menangis tersedu-sedu. Dalam kasus Minah, menunjukkan bahwa hakim juga manusia sehingga

faktor psikologis juga ikut mempengaruhi. Hakim juga terlihat menangis saat membaca putusannya.

Ketua Majelis Hakim yang menangani perkara Nenek Minah mengaku sangat terharu, sehingga tidak menyembunyikan perasaannya, oleh karena ibu setua itu mencari bibit karena keterpaksaan luar biasa, dan hakim jadi ingat pada ibunya sendiri.

Dalam teori penalaran klasik, bernalar dengan argumentasi rasa kasihan atau iba bertentangan dengan logika. Dalam konsep logika, dianggap kesesatan dalam penalaran atau disebut *argumentum ad misericordiam*.

Rasa kasihan dianggap tidak logis, dikhawatirkan terjadi pencampuran antara perasaan dan jalan pikiran hakim, sehingga mempengaruhi hakim dalam putusannya. Menurut ajaran positivisme hukum, hakim dilarang menggunakan perasaan dan faktor-faktor non-hukum, tetapi harus dengan rasio atau nalar murni.

Dalam pengadilan, yang mengadili dan diadili bukan benda mati, sehingga bukan totalitas kognitif dan logika semata, tetapi juga tak hindarkan hubungan kemanusiaan. Hukum adalah pergulatan manusia tentang manusia. Pertimbangan hakim dalam putusan kasus Minah menunjukkan sisi kemanusiaan hakim menanggapi sisi kemanusiaan pihak yang berperkara. Selama hakim manusia, ia tidak bisa lepas dari faktor psikologis (empati, emosi, iba, marah, dan sebagainya), sebagaimana dituturkan oleh Hakim MBL: “Saya kuatkan hati saya supaya bisa mem-

baca putusan. Tetapi, tidak tahan dan menangis sehingga membaca putusan secara *groyok* (terbata-bata)". Dalam konteks ini, hakim memeriksa dan memutus melibatkan hati nuraninya. Alasan tetap menjatuhkan hukuman percobaan, menurut MBL sebagai berikut: "Kata hati nurani, Minah sebenarnya korban pemiskinan struktural, tetapi secara yuridis formal, saya tidak menemukan alasan pemaaf dan alasan pembenar sehingga Minah harus tetap dihukum".

Ketua Majelis Hakim MBL, menjelaskan bagaimana perdebatan dalam musyawarah majelis bahwa semua hakim anggota sependapat kalau Minah dipidana. Perbedaan pendapat pada formula pidanaannya. Di kalangan hakim, menurut pengalaman MBL, terbiasa menjatuhkan se-*paruh* atau setengah dari tuntutan jaksa, sedangkan jaksa penuntut umum dalam tuntutan, menuntut pidana penjara 6 bulan, yang berarti Minah kemungkinan besar dipidana 3 bulan. "Awalnya beberapa hakim anggota berpendapat bahwa Minah seharusnya dipidana penjara. Saya sempat berprasangka apakah ada kepentingan perusahaan telah masuk. Kalau terjadi seperti itu, saya akan melakukan *dissenting opinion* dan berpendapat pidanaannya cukup percobaan. Tetapi setelah saya serahkan konsep dan adu argumentasi, kemudian majelis sepakat dengan konsep yang saya ajukan hanya hukuman percobaan. Biasanya, kalau adu argumentasi kalah, tetapi tetap *ngotot* berarti ada pesanan sponsor. Tetapi dalam kasus Minah, kemudian saya yakin tidak ada suap-menyuap. Terbukti dalam kasus Minah, Hakim anggota yang lain menerima argu-

mentasi yang paling ideal. Saya bersama anggota majelis hakim lainnya lalu berpikir keras dan mencari jalan keluarnya. Akhirnya, putusnya bukan pidana penjara, hanya percobaan. Yang penting, Mbok Minah, tidak dipenjarakan”.

Ketua Majelis Hakim MBL adalah profil hakim yang sederhana. Untuk kehidupan sehari-hari, istri MBL membuat dan menjual roti. “Ide berawal ketika anak kedua tidak mau makan nasi, sehingga untuk penggantianinya beli roti tawar. Kalau tiap hari harus makan roti tawar, gaji hakim saat itu tidak cukup, hingga saya beli tepung dan mencoba membuat roti. Lumayan usaha berkembang pesat, dan 50 menjadi 100, bahkan kemudian meningkat di atas 200”, cerita NA (istri MBL). Dari usaha roti itu, kemudian keluarga MBL bisa membeli mobil tua untuk mengantar roti ke toko-toko. “Coba dengarkan baik-baik suara mobil itu ‘roti-roti’ bukan suara palu hakim ‘tok-tok’,” seloroh MBL. Selama bertugas di Pengadilan Negeri Purwokerto, Hakim MBL tidak tinggal di rumah dinas, melainkan kos bersama istri dan anak-anak. Kamar kos itu berukuran sekitar 4 x 3 dengan tarif sewa kamar Rp300 ribu per bulan. “Saya sebenarnya dapat rumah dinas, tetapi masih ditempati oleh anak seorang hakim yang telah pindah tugas ke Larantuka sebagai ketua pengadilan negeri. Dalam urusan duniawi saya sebaiknya mengalah”, kata MBL yang naik sepeda setiap berangkat ke kantor pengadilan. Sekarang MBL menjadi hakim tinggi di Pengadilan Tinggi Palangkaraya. Jerome Frank, mengatakan bahwa: “A

judge's decision may be influenced by mundane things like what she or he ate for breakfast”.

Hal yang juga menarik dalam putusan, hakim berterus terang menggunakan fantasi dan imajinasinya untuk memberikan putusan yang bermakna sebagaimana dalam bunyi putusan, “Menimbang lebih jauh lagi, bahwa yang terpenting putusan haruslah membawa makna. Makna itu disiratkan melalui fantasi dan imajinasi yang divisualisasikan. Fantasi dan imajinasi hakim haruslah memimpin sebuah peradaban”.

Fantasi dan imajinasi adalah sesuatu yang diharamkan oleh aliran legisme yang merupakan varian paling ekstrem dari positivisme hukum. Legisme mengindentikkan hukum hanya sebagai hukum positif, sehingga hakim dilarang menggunakan fantasi dan imajinasi karena dikhawatirkan keluar dari tawanan undang-undang.

Dworkin mengingatkan bahwa seorang hakim ketika dihadapkan pada kasus konkrit tidak saja berurusan dengan masalah teknis (prosedural semata), tetapi juga berhadapan dengan substansi hukum. Ketika seorang hakim mempersoalkan masalah etika, bukan lagi bertanya tentang prosedur teknis penyelesaian hukum tetapi juga mempersoalkan substansi hukum apakah adil atau tidak.

Upaya hakim berusaha keras mencari berbagai sumber, tidak hanya membaca teks hukum formal, melainkan juga sumber-sumber non-hukum patut dihargai. Kasus Minah sekilas memang kelihatan *remeh temeh*

(hanya 3 kakao), tetapi sesungguhnya *hard cases* yang sarat dengan per-
selisihan paradigma.

Tamanaha melihat *hard cases* sebagai suatu yang sangat dilematis,
sebagai berikut:

What jurists refer to as “hard cases” usually fall into one of the two preceding categories : cases involving gaps, conflicts, or ambigui-ties in the law, and cases involving bad rules or bad results. It confuses matters to lump the two together under same label because they raise distinct dilemmas. The former asks what a judge should do when the law is unclear; the latter asks what a judge should do when a clear law or its consequences is deemed objectionable. Both situations are “hard” in the sense that there is no easy course for the judge. They sometimes merge, for instance, when a bad result encourages a judge to see the law as less clear than initially thought, paving the way for a different result. But the distinction between these types of hard cases is generally marked. The former is continous with legal analysis in which the judge engage in difficult search for the correct legal answer, whereas the latter raises questions about the extent of the judge’s obligation to follow the law.

Terjemahan bebasnya, sebagai berikut:

Apa yang ahli hukum sebut sebagai “kasus-kasus berat”, biasanya jatuh ke salah satu dari dua kategori sebelumnya: kasus-kasus yang melibatkan kesenjangan, konflik, atau ambiguitas dalam hukum, dan kasus-kasus yang melibatkan aturan yang buruk atau hasil buruk. Masalah ini membingungkan untuk menyatukan di bawah label yang sama karena mereka menimbulkan dilema-dilema yang berbeda. Hakim pertama bertanya apa yang harus dilakukan ketika hukum tidak jelas, hakim kedua bertanya apa yang harus dilakukan bila hukum yang jelas atau konsekuensinya dianggap pantas. Kedua situasi adalah “keras atau rumit”, dalam arti bahwa tidak ada yang mudah bagi hakim. Mereka kadangkala bergabung, misalnya, ketika akibat buruk mendorong hakim untuk melihat hukum sebagai kurang jelas dari pemikiran awalnya, membuka jalan bagi hasil yang berbeda. Namun perbedaan antara jenis kasus yang sulit umumnya ditandai. Yang pertama adalah terus-menerus dengan analisis hukum di mana hakim terlibat dalam pencarian sulit untuk jawaban hukum yang benar, sedangkan yang terakhir ini menimbulkan pertanyaan tentang sejauh mana kewajiban hakim untuk mengikuti hukum.

Bagi para hakim konservatif, hukum diandaikan sudah lengkap, tidak ada celahnya dan jelas. Pandangan semacam itu melukiskan hukum mampu menghasilkan jawaban yang pasti terhadap semua kasus, sehingga tidak mengenal istilah “*hard cases*”. Berbeda dengan Dworkin yang melihat “*hard cases*” sebagai laboratorium istimewa. Bagi Dworkin, bagaimanapun *hard cases* sangat signifikan (sebagai kasus penting) untuk menguji prinsip-prinsip fundamental. Terobosan putusan hakim menjadi penting karena tidak semua kasus hukum yang kompleks dan berat (*hard cases*) dapat secara langsung ditemukan jawabannya dalam hukum positif yang tersedia. Dalam *hard cases* diperlukan kemampuan menganalisis, menginterpretasi, dan melakukan terobosan hukum untuk mendapat jawaban yang memadai. Meskipun demikian, menurut Dworkin, para hakim bukan, dan seharusnya tidak, menjadi pembuat hukum. Karena itu, bagi Dworkin tetap dibutuhkan teori yang lebih memadai untuk menangani “kasus berat”. Kalau hakim tidak boleh membuat hukum, sementara dia dihadapkan kasus berat, bagaimana terobosan hukum bisa dimungkinkan? Dworkin, berpendapat bahwa: “*I shall argue that even when no settled rule disposes of the case, one party may nevertheless have a right to win*”. Tanpa adanya suatu peraturan yang ditentukan untuk kasus tertentu sekalipun, salah satu pihak yang berperkara tetap berhak memenangkan perkara. Dengan demikian, tugas hakim menurut Dworkin, menemukan hak-hak dari pihak-pihak yang berperkara. Pertanyaannya, kalau dalam kasus berat tidak tersedia prosedur untuk menentukan apa

yang menjadi hak hukum setiap pihak, lalu apakah hakim memeriksa dan memutus perkara tanpa prosedur apapun? Dworkin menjawab pertanyaan itu dengan memberi perbedaan yang jelas antara apa yang disebut argumen prinsip (*argument of principles*) dan argumen kebijakan (*argument of policies*). Disebut argumen kebijakan ketika hakim berusaha mempertanggungjawabkan suatu keputusan dengan menunjukkan manfaat bagi komunitas politik secara keseluruhan. Sementara itu, argumentasi prinsip adalah argumen hakim yang membenarkan suatu putusan karena pada dasarnya menghormati atau melindungi hak-hak individu atau kelompok, misalnya anti-diskriminasi di mana minoritas mempunyai hak untuk mendapatkan penghargaan dan perhatian yang sama.

Kasus-kasus adalah “berat” di mana ada berbagai argumen (dilematis) mengenai apa pemahaman terbaik dari hukum, sedangkan kasus-kasus jelas (*clear cases*) adalah yang tidak mengandung keraguan semacam itu. Jika kasus-kasus berat adalah penting, bagaimana dengan *clear cases* (kasus-kasus yang jelas). Guest berjasa menjernihkan perbedaan *hard case* dengan *clear cases*, sekaligus merupakan kritik terhadap Dworkin dengan mengatakan bahwa apa yang disebut sebagai *clear cases* adalah hasil dari proses penalaran bukan dari permulaan.

Setiap kasus (baik *hard case* maupun *clear cases*), pada hakikatnya unik sehingga memerlukan interpretasi hukum yang baru, atau dengan kata lain, tidak pernah ada dua perkara yang sepenuhnya serupa. Karena itu,

hakim harus melakukan “*fresh judgement*” untuk menemukan hukum yang tepat.

Dalam kasus Minah, setiap pasal dalam undang-undang pidana itu sebenarnya selalu mensyaratkan bahwa suatu perbuatan hanya dapat dianggap sebagai perbuatan pidana apabila memenuhi unsur “melawan hukum”, yang di dalam bahasa aslinya disebut *wederechtelijk*. Di sini, kata *recht* yang dipakai dan bukan *wet*. Menjadi persoalan, hukum (*recht*) mana yang sebenarnya dalam kasus-kasus pidana itu yang dilanggar, hukum atau undang-undang yang tertulis itu (*wet*), ataukah hukum rakyat yang masih berlaku di *locus delicti* (tempat kejadian perkara) atau yang disebut *living law*. Apabila persoalan *wederechtelijk* diangkat dalam persoalan Minah dan kakaonya, maka unsur pidana dalam perbuatan Minah, adalah:

- a. Mengambil suatu barang yang tidak terlalu berharga, tidak membahayakan individu atau tidak ada bahaya sosialnya, seperlunya atau tidak untuk dikomersialkan, terlebih lagi untuk untuk bibit, menurut hukum rakyat setempat tidaklah dapat dikatakan sebagai pencurian, sebagaimana dapat disimpulkan, bahwa tindakan Minah merupakan kebiasaan masyarakat Banyumas:

Dalam masyarakat Banyumas di pedesaan umumnya, kalau orang mengambil sesuatu seperlunya untuk bibit tanpa ijin, tidak akan menjadi masalah. Sementara, kalau orang minta bibit secara baik-baik, oleh pemiliknya akan dicarikan bibit yang paling baik. Tetapi sekarang rupanya semakin anti sosial. Menyedihkan. Orientasi perusahaan perkebunan hanya *profit oriented*. Kalau orang miskin meminta bibit secara baik-baik kepada perusahaan apakah akan dikabulkan? Semestinya, kasus Minah bisa diselesaikan secara musyawarah di tempat, misalnya RT atau RW.

Hakim dalam putusannya sebenarnya mempertimbangkan apakah ada dasar pembeda dan alasan pemaaf yang dapat meniadakan tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa tersebut tidak hanya merujuk pada KUHP, tetapi juga hukum yang tidak tertulis, yakni : alasan pemaaf yang tidak tertulis adalah “tidak tercela”.

Namun, dalam persidangan tidak dihadirkan saksi ahli dari kalangan ahli hukum Adat dan budayawan. Semua saksi yang dihadirkan adalah “orang-orang” PT. RSA, terdakwa yang tidak didampingi pengacara tidak mengajukan saksi yang meringankan (*a de charge*) meskipun haknya diberikan.

- b. Walaupun silogisme penting dan perlu, dalam praktik penalaran hukum tidak sesederhana dan linier sebagaimana yang dibayangkan. Aturan hukum yang dipandang sebagai premis mayor selalu memerlukan interpretasi dalam konteks kenyataan faktual yang konkret. Selain itu, dinamika kehidupan selalu memunculkan situasi baru yang terhadapnya belum ada aturan eksplisit yang secara langsung dapat diterapkan. Itu sebabnya, aturan hukum selalu mengalami pembentukan dan pembentukan ulang (dengan interpretasi). Premis minornya berupa fakta yuridis, yakni fakta-fakta dari sebuah kasus dalam masalah hukum, juga tidak begitu saja terberi, melainkan harus dipersepsi dan dikualifikasi dalam konteks aturan hukum yang relevan, untuk kemudian diseleksi dan diklasifikasi berdasarkan kategori-kategori hukum. Jadi, fakta yuridis bukanlah bahan mentah, melainkan fakta yang sudah diinterpretasi dan dievaluasi.

Namun persoalannya, interpretasi dalam silogisme seperti dalam sangkar besi (*iron cage*), karena jawaban (konklusi) diam-diam sebenarnya sudah “tersedia” dalam premis mayor. Dalam silogisme, norma yang didudukkan sebagai premis mayor diasumsikan lebih luas dan fakta (premis minor). Premis mayor berposisi sebagai “konsep

ortodoksi” yang secara aksiomatis dianggap mampu mencakup, melingkupi, bahkan mengantisipasi semua persoalan di masyarakat.

Padahal persoalan dalam masyarakat lebih luas, sehingga tidak mungkin tercakupi dalam undang-undang. Sebagai contoh, pasal-pasal pencurian dalam KUHP yang merupakan warisan pemerintah kolonial Belanda yang memberikan ukuran nilai barang yang bisa diperkarakan minimal 25 gulden. Terakhir, melalui Undang-Undang Nomor: 16/Prp/1960, nilai barang diubah menjadi Rp250. Biji dari tiga buah kakao apabila dikeluarkan dari kulitnya, dikeringkan, dan ditimbang menjadi sekitar 1-1,5 ons, dan apabila dirupiahkan diperkirakan senilai Rp5000-Rp7.500. Jika aparat penegak hukum, membaca teks hukum positif tersebut secara skripturalistik dan terpisah dengan realitas sosialnya, maka pencurian bernilai di atas Rp250 dapat dikategorikan tindak pidana biasa.

Polisi dan jaksa membawa kasus Minah ke pengadilan karena memahami teks hukum dengan logika tertutup. Disebut tertutup karena teks hukum itu harus dibersihkan dari anasir-anasir ekonomis, sosiologis, budaya dan sebagainya. Sistem logika tertutup memiliki karakter hanya mengejar kebenaran formal prosedural, sehingga mengundang persoalan, misalnya: apakah nilai Rp250 masih relevan diterapkan pada saat ini? Itulah mengapa kasus Minah menimbulkan reaksi yang luar biasa di masyarakat dan dianggap melukai rasa keadilan.

Karl Llewellyn secara radikal memperlihatkan *legal indeterminacy* sebagai *a statute cannot go beyond its text* (suatu perundang-undangan tidak dapat melampaui teksnya), tetapi juga prinsip bahwa *to effect its purpose a statute must be implemented beyond its text* (untuk mencapai tujuannya sebuah peraturan perundang-undangan harus diimplementasikan melampaui teksnya).

Sebagai contoh, karena patokan nilai Rp250 sudah tidak relevan diterapkan pada saat ini, maka aparat penegak hukum seharusnya “berpikir melampaui teksnya” dengan mengkalkulasi nilai Rp250 pada tahun 1960 adalah sebanding dengan 10 gram emas, dan harga emas per gramnya sekarang sekitar Rp350.000, sehingga yang menjadi dasar ukuran nilai kerugian adalah 10 gram emas sekarang sekitar Rp3.500.000. Implikasi yuridisnya, pencurian di bawah patokan nilai kerugian itu hanya merupakan tindak pidana ringan.

Sebagai kajian komparatif dengan KUHP asing (antara lain di Armenia, Belarus, Brunei, Bulgaria, China, Jerman, Latvia, Macedonia, Perancis, Rumania, Swedia, dan Yugoslavia), suatu

perbuatan (misalnya pencurian) walaupun telah memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dapat dinyatakan tidak merupakan tindak pidana (asas *judicial pardon*), apabila:

- 1) Tidak menimbulkan bahaya publik atau sangat kecil bahaya sosialnya (*does not present public danger because of its little significance, i.e. it did not cause or could not have caused significant damage* - Pasal 18 Armenia);
- 2) Tidak ada bahaya sosialnya (*no social danger by virtue of its little significance* - Pasal 7 Bellarus);
- 3) Tidak berbahaya bagi masyarakat atau sifat bahayanya sangat kecil (*its insignificance is not dangerous to society or its danger to society is obviously insignificant* - Pasal 9 Bulgaria);
- 4) Bahayanya sangat kecil atau tidak besar (*the circumstances are clearly minor and the harm is not great* - Pasal 13 China);
- 5) Ada keadaan-keadaan yang meniadakan/menghapus pertanggungjawaban pidana (*has been committed in circumstances which exclude criminal liability* - Pasal 6 Latvia).

c. Undang-undang hukum pidana dalam teks asalnya (Belanda) pun sebenarnya menyebutkan bahwa hanya orang yang “*een good wegneemt*” yang harus disebut pelaku pencurian.

Wegneemt berasal dari kata dasar *wegnemen*, yang berarti mengambil dan membawanya pergi. Kita ingat, Nenek Minah tidak melarikan kakao yang dipetikinya itu. Karena hukum pidana mencari kebenaran materiil, pertanyaan yang perlu digali mengapa Minah meletakkan kakao yang dipetikinya di tempat terbuka dan masih di wilayah PT. RSA yang tentu saja akan mudah diketahui oleh pihak perusahaan?

Kalau sidang Minah digelar di lapangan (tempat kejadian perkara), mendengar kesaksian penduduk di sekitar perkebunan (bukan hanya dari pihak perusahaan), dan melacak sejarah tanah perkebunan, mungkin akan terungkap bahwa ada sesuatu di balik konteks sehingga Minah tidak pernah merasa mencuri sebagaimana dalam pernyataannya, yakni: “Gusti Allah sing nyakseni. Tanah iku tanahe rakyat”, [Tuhan yang menyaksikan. Tanah itu (yang dikuasai PT. RSA) adalah milik rakyat].

Dalam pemeriksaan di pengadilan, ada akar kausa yang tidak terungkap, yakni konflik agraria antara warga desa setempat dengan

yayasan militer yang berawal dari “pengamanan” terhadap tanah perkebunan, tetapi kemudian berakhir dengan “penguasaan” militer.

Ketua Majelis Hakim MBL sendiri mengakui tidak mengetahui jika di balik kasus Minah sesungguhnya ada konflik agraria antara masyarakat dengan yayasan militer, yang bekerjasama dengan perusahaan swasta. Menurut MBL, dalam kasus Minah, lebih ideal lagi, kalau hakim turun ke TKP supaya memperkuat keyakinan hakim. “Ada keinginan untuk turun ke TKP, tetapi waktu itu uang pribadi tidak cukup. Tidak ada dana yang disediakan negara. Terlebih lagi, TKP Minah cukup jauh dari pengadilan”.

Menurut warga, tanah perkebunan yang dikuasai PT. RSA merupakan milik nenek moyang mereka yang disewakan kepada perusahaan Belanda pada masa kolonial. Menjelang masa sewa habis, bersamaan dengan huru-hara politik 1967, perkebunan diambil alih militer dan dikelola oleh Yayasan Rumpun Kodam Diponegoro. Sejak Februari 1967, pemerintah melalui BPN mengeluarkan Hak Guna Usaha kepada PT. Rumpun berdasarkan kelanjutan dari hak *erfpacht*. Selama masa orde baru, tentara sering patroli dan latihan perang-perangan di wilayah perkebunan, sehingga penduduk desa tidak berani meminta kembali tanah tersebut.

Setelah orde baru runtuh, masyarakat melakukan *reclaiming* dengan menggarap di sekitar tanaman kakao PT. RSA. Sejak tahun 1999, Minah bersama petani lainnya menanam jagung dan kedelai di sekitar kakao (warga menyebut, *complongan*). Menurut Minah, ketika ia memupuk tanaman palawija otomatis pupuk itu juga diserap akar kakao di sekitarnya, sebagaimana yang dikatakan, “*Melu nggaremi masa mboten purun mendet buahe*” (Ikut memupuk apa iya tidak boleh mengambil buahnya). Karena alasan itu, Minah tidak pernah “berniat” mencuri sehingga tak ada maksud Minah untuk menyembunyikan kakao dan tidak pula ada maksud dibenaknya untuk membawanya pergi. Apakah perbuatan tersebut yang tidak mengandung unsur “*mens rea*” bisa dikategorikan tindak pidana biasa?

Permasalahannya, antara hukum pidana, perdata (masih diperkecil lagi menjadi hukum agraria, hukum bisnis, hukum perkebunan, dan sebagainya) dipandang secara terpisah, padahal bisa saja akarnya berkelindan satu dengan lainnya. Seandainya dalam kasus Minah, hakim juga melihat bagaimana sejarah tanah untuk menjelaskan siapa pemilik tanah dan kakao yang sesungguhnya, maka perbuatan Minah mengambil tiga kakao itu memang “terbukti”, tetapi tidak ditemukan unsur melawan/melanggar hukum (*wederechtelijk*).

Dalam kasus Kasmito, memang berada dalam situasi yang dilematis, terjadi ketegangan antara tuntutan kepastian hukum dengan keadilan. Hukum memang tidak selalu identik dengan keadilan, meski mungkin saja keadilan bisa diperoleh dari apa yang legal. Jika hukum diasumsikan identik dengan keadilan, maka berbahaya, karena pencarian keadilan di luar hukum akan dihentikan. Keadilan adalah suatu konsep yang jauh melampaui hukum. Hukum tanpa keadilan tidak layak lagi disebut hukum, tetapi keadilan tanpa hukum tetaplah keadilan, meskipun keadilan yang defisit. Karena itu, agar keadilan tidak defisit, maka argumentasinya perlu dijustifikasi dengan prinsip-prinsip hukum:

- a. Suatu perbuatan walaupun telah memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dapat dinyatakan tidak merupakan tindak pidana (maksimal tindak pidana ringan), apabila tidak menimbulkan bahaya terhadap individu/publik atau tidak ada bahaya sosialnya;

Seharusnya kasus Kasmito dan kasus-kasus serupa tersebut, dapat diselesaikan melalui proses *restorative justice* atau penyelesaian secara damai di luar pengadilan. Terlebih lagi, dalam Rancangan KUHP yang baru sudah diatur model penyelesaian *restorative justice* atau penyelesaian secara damai di luar pengadilan untuk kasus-kasus yang implikasi sosialnya kecil dan tidak membahayakan individu/publik.

- b. Upaya hakim tidak hanya membaca teks hukum formal, melainkan juga melibatkan hati nuraninya, sehingga berusaha keras mencari pertimbangan-pertimbangan seadil-adilnya, patut mendapat apresiasi.

Dalam kasus Kasmito, latar belakang dari tindakan terdakwa tidak mendapat perhatian. Pertimbangan hakim dalam putusan kasus dapat dikatakan cukup bijak, dengan menjatuhkan putusan hukuman jauh lebih rendah dari tuntutan jaksa penuntut umum 2 tahun penjara.

Dalam kasus Kasmito terjadi kesimpangsiuran, oleh karena korban yang diduga melakukan pencurian, dan terdakwa hanya membela diri. Tidak mudah bagi hakim untuk menemukan kebenaran materiil jika hanya sidang di atas meja dengan waktu yang relatif singkat (apalagi jika hakim harus berkonsentrasi menghadapi perkara-perkara lain), bagaimana mungkin hakim bisa mengungkap fakta “apa di balik apa adanya”.

Penemuan hukum (*rechtsvinding*) adalah sebuah aspek penting dari praktik hukum. Namun, hakim harus memberikan putusan hukumnya dalam jangka waktu yang masuk akal (*binnen redelijk termijn, within reasonable time*). Keterbatasan waktu itu menyebabkan seorang hakim kadang dalam posisi dilematis, dituntut tidak hanya pada ketepatan substansi dalam penemuan hukum melainkan ketepatan waktu.

Seandainya dalam kasus Kasmito, hakim juga meneliti tindakan korban yang berada pada kolam milik orang lain dan pelaku hanya mempertahankan diri, maka perbuatan Kasmito melakukan penganiayaan memang “terbukti”, tetapi tidak ditemukan unsur “melanggar hukum”.

Padahal (meminjam basis argumentasi positivisme hukum) setiap pasal dalam undang-undang pidana itu selalu mensyaratkan bahwa suatu perbuatan hanya dapat dianggap sebagai perbuatan pidana apabila memenuhi unsur melawan hukum (*wederechtelijk*), sehingga Kasmito (seharusnya) lepas dari segala tuntutan.

Berdasarkan putusan hakim yang berparadigma positivisme hukum di atas, maka putusan yang hanya mengutamakan kepastian hukum akan jauh dari rasa keadilan. Padahal, kebenaran dan keadilan merupakan landasan yang utama bagi hakim dalam menjatuhkan putusan.³⁴⁹

Tidak hanya jauh dari rasa keadilan masyarakat, putusan hakim yang berparadigma positivisme juga tidak mempedulikan rasa kemanusiaan. Sebagaimana halnya dalam kasus-kasus kecil yang pada akhirnya hanya menimbulkan ketidakadilan, seperti pada kasus pencurian oleh Nenek Minah. Bagi seorang lanjut usia, seperti Kasmito dan Nenek Minah berhadapan dengan hukum adalah hal yang sangat melelahkan. Tidak hanya menghabiskan tenaga, tetapi juga waktu hingga dapat membawa dampak bagi kesehatan. Hal itu harus tetap dijalani terdakwa sebagai seorang warga negara yang taat hukum. Hakim dalam menjatuhkan putusannya, harus mengkaji lebih dalam kebenaran suatu perkara yang diajukan. Memahami dan juga menelaah kebiasaan yang terjadi di dalam masyarakat.

Hakim dituntut untuk mengedepankan kebenaran dan keadilan sebagai dasar pertimbangan putusannya. Di sini hakim dituntut terampil dalam

³⁴⁹ Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

menerapkan undang-undang dan melakukan tindakan-tindakan progresif untuk mewujudkan keadilan yang sebenarnya, sehingga dibutuhkan kecerdasan dan kearifan hakim dalam memutus perkara. Kecerdasan menjelaskan kemampuan hakim menerapkan metode pengambilan putusan secara tepat, sedangkan kearifan menjelaskan keyakinan hakim yang dalam sistem pembuktian sebagai salah satu faktor yang menentukan putusan hakim.³⁵⁰

Hakim dalam memutus perkara selalu terkait dengan tujuan hukum.

Tujuan hukum ini dapat dikaji melalui 3 (tiga) sudut pandang, yaitu:³⁵¹

1. Dari sudut pandang ilmu hukum positif normatif atau yuridis dogmatis, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kepastian hukumnya;
2. Dari sudut pandang filsafat hukum, tujuan hukum dititikberatkan pada segi keadilan;
3. Dari sudut pandang sosiologi hukum, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kemanfaatan.

Kenyataan di atas menunjukkan bahwa hukum bergerak di antara dua dunia yang berbeda, baik dunia nilai maupun dunia sehari-hari (realitas sosial). Akibatnya, sering dijumpai ketegangan disaat hukum itu diterapkan. Ketika hukum yang sarat dengan nilai-nilai itu hendak diwujudkan, maka ia harus berhadapan dengan berbagai macam faktor yang mempengaruhi dari lingkungan sosialnya.³⁵²

Sangat penting dan wajib bagi seorang hakim menyelesaikan setiap sengketa hukum yang diajukan kepadanya secara arif dan bijaksana, sesuai dengan sendi-sendi hukum yang berlaku menurut aturan hukum positif dan segala ketentuan yang hidup di masyarakat. Hakim wajib menggali dan memahami nilai-nilai dan norma-norma yang hidup dan berkembang dalam suatu persekutuan masyarakat hukum tertentu.

³⁵⁰ Yunanto, *Menerjemahkan Keadilan Dalam Putusan Hakim*, Jurnal Hukum Progresif, Vol. 7, No. 2, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Oktober 2019, hlm. 203.

³⁵¹ Esmi Warassih, *Pranata Hukum, Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang, 2005, hlm. 81.

³⁵² *Ibid.*

Hukum tidak boleh hanya diartikan sebagai undang-undang saja, namun hukum merupakan manifestasi dari segala bentuk aturan, baik yang telah dilegitimasi oleh kekuasaan negara, maupun yang masih dalam bentuk norma-norma yang berserakan dalam pergaulan hidup di masyarakat.³⁵³

Hukum tidaklah diterapkan sekadar memenuhi kehendak undang-undang saja, atau dalam istilah Roscoe Pound disebut *rule bound* (teks undang-undang), melainkan harus melihat pada nilai-nilai sosiologis rasional yang menghendaki agar hukum lebih memiliki nilai *utility* (kemanfaatan), di mana Jeremy Bentham mengatakan bahwa baik buruknya hukum diukur dari baik buruknya akibat hukum yang dihasilkannya.³⁵⁴ Atas dasar itu, prinsip keadilan dalam praktik putusan hakim dalam mengadili perkara dapat menyesuaikan dengan ruang dan waktu, selaras dengan *means rea* dari pelaku perbuatan hukum ketika diwujudkan.³⁵⁵

Keadilan harus diwujudkan secara nyata oleh hakim dalam putusannya, sehingga ketika hakim mengadili perkara harus mempertimbangkan secara komprehensif semua faktor yang mempengaruhi terjadinya *question of fact*, yang pada gilirannya akan menerapkan *question of law* yang sesuai dengan keadilan yang hidup, karena ia merupakan metabolisme yang mengalir dalam tubuh hukum itu sendiri.³⁵⁶

Sebagaimana diketahui bahwa dalam menegakkan hukum ada tiga hal yang harus diperhatikan, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan.

Demikian pula putusan hakim untuk menyelesaikan suatu perkara yang

³⁵³ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *op.cit.*, hlm. 22.

³⁵⁴ Umar Sholahudin, *Hukum dan Keadilan Masyarakat: Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2017, hlm. 52

³⁵⁵ Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 74.

³⁵⁶ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 194-195.

diajukan di pengadilan, bahwa putusan yang baik adalah yang memperhatikan 3 (tiga) unsur, yaitu.³⁵⁷

1. Unsur yuridis (kepastian hukum);

Kepastian hukum menekankan agar hukum atau peraturan itu ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum atau peraturannya.

2. Unsur sosiologis (kemanfaatan);

Masyarakat mengharapkan bahwa pelaksanaan hukum harus memberi manfaat, karena memang hukum adalah untuk manusia, maka dalam melaksanakan hukum jangan sampai justru menimbulkan keresahan dalam masyarakat.

3. Unsur filosofis (keadilan).

Hukum dilaksanakan bertujuan untuk mencapai keadilan, sehingga dengan ditegakkannya hukum, akan memberikan rasa keadilan bagi masyarakat. Meskipun sebenarnya keadilan itu sendiri bersifat subjektif dan individualistis.

Dalam memutuskan suatu perkara, ketiga unsur di atas secara teoretis harus mendapat perhatian secara proporsional dan seimbang. Meskipun dalam praktiknya tidak selalu mudah untuk mengusahakan kompromi terhadap unsur-unsur tersebut.

Pertentangan yang terjadi dalam setiap menanggapi putusan hakim terhadap suatu perkara, dengan apa yang diinginkan masyarakat, biasanya berkisar antara sejauh mana pertimbangan unsur yuridis (kepastian hukum) dengan unsur filosofis (keadilan) ditampung di dalamnya.

Kepastian hukum harus ditegakkan agar tidak timbul keresahan, tetapi terlalu menitikberatkan pada kepastian hukum, terlalu ketat mentaati hukum

³⁵⁷ *Ibid.*

akibatnya kaku dan akan menimbulkan rasa tidak adil. Apapun yang terjadi memang peraturannya adalah demikian, hingga undang-undang sering terasa kejam apabila dilakukan secara ketat.

Dalam memeriksa dan mengadili suatu perkara, hakim terikat dengan hukum acara yang mengatur sejak memeriksa dan memutuskan. Dari hasil pemeriksaan itulah, nantinya akan menjadi bahan pertimbangan untuk mengambil putusan. Fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan merupakan bahan utama untuk dijadikan pertimbangan dalam suatu putusan, sehingga ketelitian, kejelian dan kecerdasan dalam mengemukakan dan menemukan fakta suatu kasus merupakan faktor yang penting dan menentukan terhadap hasil putusan. Oleh karena itu, tidak heran jika apa yang ada dalam pikiran masyarakat dapat berbeda dengan putusan hakim.

Setiap individu hakim, dituntut bersikap lebih teliti dan jeli dalam memeriksa perkara, dan jernih serta cerdas berpikir dalam mengambil putusan. Hakim dituntut lebih bijaksana dalam menyikapi pendapat masyarakat. Pendapat masyarakat tidak dapat diabaikan begitu saja dalam mempertimbangkan suatu perkara. Hakim harus ekstra hati-hati dalam menjatuhkan putusan. Jangan sampai orang yang tidak bersalah dijatuhi hukuman, dan orang yang bersalah justru bebas. Hal ini dapat ditenggarai oleh sikap tidak profesional dalam menangani perkara. Hal itu juga berkaitan dengan keyakinan hakim yang profesional dalam memutuskan sebuah perkara agar terwujudnya rasa keadilan bagi masyarakat.

Praktik peradilan merupakan implementasi dari tuntutan atas keadilan retributif atau keadilan punitif. Hal ini dilandasi pemahaman atas

kejahatan sebagai pelanggaran hukum (*law breaking*), karena menitik-beratkan pada pemberian hukuman pada pelaku pelanggaran. Keadilan retributif atau punitif menuntut adanya sistem hukum yang sehat dan upaya penegakan hukum secara konsisten agar pelaku pelanggaran mendapatkan ganjaran hukuman yang benar-benar setimpal dengan besarnya kejahatan yang mereka lakukan. Tanpa ada sistem hukum yang sehat dan upaya penegakan hukum secara konsisten, keadilan retributif atau punitif tidak akan memberikan kesejahteraan pada masyarakat. Sebaliknya, kekecewaan masyarakat akan berdatangan silih berganti. Apalagi, proses peradilan yang keliru justru akan mendatangkan korban bagi orang yang tidak bersalah, dan sama sekali tidak memberi rasa aman dan kesejahteraan bagi masyarakat.³⁵⁸

Djisman Samosir, mengatakan bahwa pengadilan sebagai lembaga yang bertugas menjatuhkan pidana harus menyadari betul, apakah (pidana) yang dijatuhkan itu membawa dampak positif bagi terpidana atau tidak. Oleh karena itu, persoalan penjatuhan pidana bukan sekedar masalah berat-ringannya pidana, akan tetapi juga apakah pidana itu efektif atau tidak, dan apakah pidana itu sesuai dengan nilai-nilai sosial, budaya, dan struktural yang hidup dan berkembang di masyarakat. Untuk itu dalam menjatuhkan pidana, hendaknya pengadilan memperhatikan tujuan dari pembedaan itu sendiri, lebih dari sekedar menjalankan rutinitas "*paper works*" dalam menyusun dan menjatuhkan putusan.³⁵⁹

Putusan pengadilan yang tidak logis akan dirasakan pula oleh masyarakat yang paling awam, karena putusan pengadilan menyangkut nurani kemanusiaan. Penegak hukum bukanlah budak kata-kata yang dibuat pembentuk

³⁵⁸ Yoachim Agus Tridiatno, *op.cit.*, hlm. 5-6.

³⁵⁹ Dwi Hananta, *Menggapai Tujuan Pidana Dalam Perkara Pencurian Ringan*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju, Bandung, 2017, hlm. 9.

undang-undang, melainkan lebih dari itu mewujudkan keadilan berdasarkan norma hukum dan akal sehat.³⁶⁰

Berdasarkan uraian di atas, maka penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berdasarkan positivisme hukum didasarkan pada apa yang tertulis dalam teks undang-undang, dan menutup diri dari keadilan yang berada di luar teks. Dengan kata lain, apa yang disebut hukum ialah undang-undang itu sendiri, tidak ada hukum di luar undang-undang. Berhukum dengan mengesampingkan teks sebagai hukum, dianggap sebagai perbuatan sewenang-wenang, karena melampaui kewenangannya yang sudah ditetapkan dalam teks hukum.³⁶¹

B. Penegakan Hukum Dalam Putusan Hakim Pada Perkara Pidana yang Berkeadilan Berbasis Hukum Progresif

Putusan hakim diperlukan untuk menyelesaikan suatu perkara yang diajukan ke pengadilan, jangan sampai justru akan memperuncing masalah, bahkan sampai menimbulkan kontroversial di kalangan praktisi hukum maupun masyarakat umum. Penyebab kontroversi putusan hakim bisa terjadi karena keadaan hakim yang kurang menguasai keadaan, atau kurangnya penguasaan bidang ilmu pengetahuan hukum yang berkembang pesat sesuai dengan perkembangan zaman.³⁶²

³⁶⁰ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 86.

³⁶¹ A. Malthuf Siroj dan Ismail Marzuki, *Penegakan Hukum Progresif: Upaya Mewujudkan Keadilan Substantif*, Hakam, Vol. 1 No. 2, Desember 2017, hlm. 241.

³⁶² Margono, *loc.cit.*, hlm. 119.

Dalam upaya menemukan dan menerapkan keadilan dan kebenaran, putusan pengadilan harus sesuai dengan tujuan asasi dari suatu putusan pengadilan. Tujuan putusan pengadilan, sejatinya adalah:³⁶³

1. Harus melakukan solusi otoritatif, artinya memberikan jalan keluar dari masalah hukum yang dihadapi oleh para pihak (penggugat versus tergugat; terdakwa versus penuntut umum), dan tidak ada lembaga lain selain badan peradilan yang lebih tinggi, yang dapat menegaskan suatu putusan pengadilan;
2. Harus mengandung efisiensi, yaitu cepat, sederhana, biaya ringan, karena keadilan yang tertunda itu merupakan ketidakadilan;
3. Harus sesuai dengan tujuan undang-undang yang dijadikan dasar putusan pengadilan tersebut;
4. Harus mengandung aspek stabilitas, yaitu ketertiban sosial dan ketentraman masyarakat;
5. Harus ada *fairness*, yaitu memberi kesempatan yang sama bagi pihak yang berperkara.

Hakim sebagai penegak hukum dan memberikan keadilan bagi para pencari keadilan haruslah memperhatikan dan menggali rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, sehingga tidak boleh terpaku hanya sebatas pada bunyi undang-undang semata atau yurisprudensi, tetapi hendaknya tetap memperhatikan waktu, *locus*, dan stimulus yang mempengaruhi suatu kasus terjadi. Di sinilah betapa pentingnya *mens rea* yang dalam bahasa agama disebut dengan niatan dari pelaku perbuatan itu sendiri, sehingga hakim perlu mendalami kasus yang diadilinya dengan sungguh-sungguh, serta tidak sekadar perkara cepat diputus dan selesai saja.³⁶⁴

Hoentink mengatakan bahwa, hakim tidak boleh mengadili melulu menurut perasaan keadilan diri pribadinya, melainkan ia terikat kepada nilai-nilai yang berlaku secara objektif di dalam masyarakat. Scholten mengatakan bahwa, hakim terikat pada sistem hukum yang telah

³⁶³ Frans Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 1991, hlm. 298-301.

³⁶⁴ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 201-202.

terbentuk dan berkembang di dalam masyarakat. Dengan tiap-tiap putusannya hakim menyatakan dan memperkuat kehidupan norma-norma hukum yang tidak tertulis.³⁶⁵

Lokomotif hukum akan berjalan dalam keadaan pasti dan mantap, tidak ada sesuatu apapun yang bersifat tidak pasti dapat menghentikannya. Kepastian inilah yang akan memberinya kewibawaan. Hukum hanya akan terhenti ketika secara pasti tidak ditemukan bukti-bukti. Kepastian semacam ini penting, karena dapat menstimulus tumbuhnya kepercayaan-kepercayaan publik pada hukum, sehingga hukum dalam cara-cara yang berkeluasan akan menjadi sesuatu yang sangat dihargai atau berharga di mata orang-orang. Selain itu, kepastian semacam ini diharapkan akan mencegah kejahatan di masa depan, sehingga mengondisikan suasana tertib dalam masyarakat, dan harta benda subjek-subjek hukum terlindungi, termasuk negara dalam kedudukannya sebagai sebagai subjek hukum.³⁶⁶

Putusan hakim haruslah laksana sebuah badan yang dialiri oleh darah keadilan sebagai sebuah metabolisme kehidupan, sehingga dirasakan benar-benar bahwa putusan hakim tersebut menjadi suatu keadilan yang bersifat komprehensif ditinjau dari berbagai sudut unsur-unsur stimulus dari *question of fact* yang mempengaruhinya, sehingga membuat hukum dirasakan dapat memberikan perlindungan kepada yang berhak dan benar. Keadilan selalu bersifat kasuistis atau individual, sebab keadilan tidak bisa diberikan sama

³⁶⁵ Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha dan Nayla Majesty, *op.cit.*, hlm. 71.

³⁶⁶ Herman Bakir, *Filsafat Hukum, Desain dan Arsitektur Kesejarahan*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 368.

meskipun kasusnya serupa, itulah sebabnya tidak ada perkara yang sama persis.³⁶⁷

Pada dasarnya, sebuah keadilan didapatkan oleh manusia secara bebas, dan itu merupakan haknya ketika mereka sudah terbentuk sebagai janin ketika berada dalam kandungan ibunya. Keadilan merupakan posisi yang teratas sebagai reaksi dari akumulasi nilai-nilai moralitas, hukum dan unsur-unsur metabolisme keadilan yang mempengaruhinya ketika hakim mengadili suatu perkara. Tidak boleh terjadi dalam proses mengadili adanya *pressure of mind* atau *pressure of react* dalam menjalankan sikap hukum, karena kondisi tersebut menyebabkan hakim tidak dapat menggali hakikinya keadilan sebagaimana yang diharapkan masyarakat pencari keadilan.³⁶⁸

Biarkanlah hakim itu memberikan keadilan dalam kondisi bebas tanpa tekanan darimana pun, karena sejatinya keadilan itu sudah merupakan metabolisme yang mengalir dalam hukum ketika ia harus diimplementasikan ke dalam fakta hukum. Tinggal hakim memunculkannya kembali dan memformulasikannya dalam bentuk putusan pengadilan yang mampu mewujudkan tujuan hukum sebagaimana yang telah dikemukakan oleh Gustav Radbruch.

Hakim yang bijaksana dan mampu mewujudkan tujuan hukum sesungguhnya dibentuk dari berbagai faktor, di antara faktor terpenting adalah keluarga. Pengaruh keluarga sangat signifikan dalam mempengaruhi pola pikir seseorang. Jika anda ingin tahu bagaimana seseorang bisa menjadi sukses atau gagal, lihatlah suasana keharmonisan dalam keluarga di rumahnya, termasuk kebaikan yang dibawa dari rumah. Misalnya, orang tua yang perhatian kepada anak-anaknya, anak-anak yang memberikan hormat dan respek pada orang tua, dan lain-lain akan menarik banyak kebaikan di segala aspek kehidupan di luar rumah.³⁶⁹

³⁶⁷ Mukti Arto, *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Hukum Islam, Buku Kesatu, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2017, hlm. 39.*

³⁶⁸ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan..., op.cit., hlm. 202-203.*

³⁶⁹ *Ibid.*

Sebagai contoh dapat disajikan kisah, yang dapat menjadi iktibar bagi seorang hakim dalam praktik keadilan, yaitu.³⁷⁰

Pada zaman dulu, dikenal seorang hakim sebuah daerah kecil di pinggir kerajaan yang sangat adil. Dalam memutuskan sebuah perkara, hampir bisa dipastikan, tidak ada satu orang pun yang tidak puas oleh ketokan palunya. Bahkan, untuk kasus-kasus yang terkenal rumit, ia bisa memutus tanpa mengurangi hak orang yang tertimpa kasus, baik yang menang ataupun yang dihukum.

Mendengar kebijaksanaan dan ketegasan sang hakim, raja di pusat kerajaan pun penasaran. Ia ingin menguji, apakah berita tersebut benar adanya, maka tanpa diketahui banyak orang, ia menyuruh dua orang kepercayaannya untuk mendatangi sang hakim, guna mengadukan sebuah masalah.

Di sebuah sidang, salah satu orang kepercayaan raja tersebut mengadu bahwa orang satunya telah mencuri sesuatu darinya. “Wahai hakim, orang ini sudah mencuri dari hamba. Ia harus dihukum”, adunya. “Apa benda yang dicuri darimu?” tanya hakim. “Ia sudah ikut menikmati lezatnya makanan hamba”, serunya. Pihak satunya pun mengelak. “Tidak paduka hakim. Saya tidak mencuri. Saya hanya ikut menikmati bau wangi dari asap bakaran hewan buruan yang ia bakar. Memang, baunya sangat wangi, sehingga saya tidak tahan untuk tidak menikmati bau tersebut”. “Nah, terbukti bukan? Ia sudah mencuri apa yang tidak dimilikinya. Ia harus dihukum paduka”.

Sang hakim tampak tersenyum mendengar kasus unik itu. Ia pun lantas berpikir sejenak. Namun, tidak lama kemudian, sang hakim seperti sudah menemukan titik terang. Ia pun bertanya. “Wahai orang yang merasa tercuri kelezatan makanan, orang ini memang bersalah. Apa yang kau tuntut darinya?”. Pihak penggugat mengatakan: “Saya ingin ia didenda. Ia harus membayar untuk pencurian yang dilakukannya”, kemudian terdengar suara dari hakim: “Baiklah”, seru sang hakim. “Karena itu, aku putuskan kamu yang mencuri bau wangi kelezatan makanan orang lain tanpa seizin pemiliknya harus didenda”. Tergugat pun protes: “Tapi paduka, saya hanya menikmati baunya saja. Saya tidak mencuri apa pun. Lagipula asap itu juga terbuang sia-sia”, bela orang yang jadi terdakwa.

Sang hakim tampak tersenyum. “Kamu memang bersalah karena ikut menikmati kelezatan makanan, meski hanya dari asap yang tercium. Karena itu, aku akan menghukum kamu dengan sejumlah denda.

³⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 203-206.

Sekarang, keluarkan uang receh yang kamu miliki untuk membayar kerugian dirinya”. Meski tampak kesal, karena masih merasa tidak bersalah, di depan hakim, orang itu pun terpaksa mengeluarkan sejumlah uang receh yang dimilikinya. Sang hakim lantas bertanya. “Wahai orang yang merasa tercuri kelezatan makanan, apakah uang sejumlah yang dikeluarkan orang tersebut cukup untuk membayar kerugianmu?”. “Cukup paduka,” jawab orang itu senang. “Nah, kalau cukup. Sekarang tolong ambilkan mangkuk. Lantas, wahai orang yang mencuri, jatuhkanlah uang receh itu ke dalam mangkuk”, kemudian, “cring... cring... cring...”, suara uang receh koin perak itu pun terdengar nyaring di ruang pengadilan. “Apakah kamu mendengar uang receh itu terjatuh di mangkuk?”, tanya hakim pada orang yang meminta ganti rugi. “Iya paduka”, akunya. “Nah, karena kamu tadi menjawab uang tersebut cukup untuk membayar kerugianmu, berarti suara gemerincing uang koin tadi sudah sah untuk membayar kerugianmu. Sebab, sesungguhnya, si orang tadi tidak hendak mencuri darimu. Bahkan, kamu sendiri sebenarnya pasti juga tidak merasa tercuri karena tidak ada barang yang hilang darimu kecuali apa yang kamu sebut kelezatan dari asap yang ditimbulkan. Karena itu, demi keadilan, aku pun menjatuhkan denda kepada orang ini untuk memperdengarkan gemerincing uang yang sepadan dengan asap yang juga kamu buang,” terang sang hakim.

Mendengar itu semua, sebuah tepukan tangan muncul dari dalam ruangan sidang. Seorang yang dari tadi memperhatikan pengadilan itu, yang ternyata adalah raja yang menyamar, menyadari betapa memang sang hakim sangat mengerti nilai keadilan yang sesungguhnya. Sang raja pun membuka penyamarannya dan menyapa sang hakim. “Wahai hakim yang sangat bijak, darimana nilai kebijaksanaan yang kamu miliki. Sungguh beruntung negeri ini jika semua hakim bisa sepertimu”.

Sang hakim yang tidak mengira semua itu hanyalah sebuah ujian itu pun menjawab. “Ampun baginda. Saya belajar itu semua dari keluarga hamba. Sedari kecil, hamba dididik untuk tidak membedakan siapapun. Nilai kejujuran dan keadilan selalu di atas segalanya, dan setelah berkeluarga pun, hingga saat ini saya selalu dan akan tetap menjadikan keluarga sebagai bagian dari tugas ini. Hamba tidak ingin memberi nafkah keluarga dari hal yang tidak benar. Karena itu, sebisa mungkin, hamba akan mencari titik paling benar, adil, dan memuaskan semua pihak dalam setiap perkara. Bagi saya, keluarga adalah segalanya, sehingga apapun yang saya lakukan di meja pengadilan ini, harus memikirkan bagaimana keluarga di rumah, bagaimana saya sebagai orang tua bisa menjadi teladan anak yang baik untuk kehidupan”

Begitulah, kisah hakim yang adil ini ternyata berpangkal pada keharmonisan keluarga. Ibarat sebuah pancaran energi, aura positif yang berasal dari keluarga, akan memberikan pencerahan dalam berbagai profesi, bukan hanya hakim sehingga setiap yang dilakukan dapat membawa kebaikan. Sehingga, apapun profesi yang dijalankan, selalu memiliki nilai keindahan yang membawa kesejahteraan dan keberkahan.

Keadilan itu bukan sesuatu yang mati, kaku dan tetap, melainkan sesuatu yang hidup dan bergerak seiring dengan metabolisme darah dalam tubuh. Dikemukakan oleh Bagir Manan, bahwa tidak ada perkara yang sama, sehingga keadilan itu bukanlah seolah sebagai patron dalam membuat baju saja. Dalam kondisi ini, sikap kearifan seorang hakim sangat diperlukan, bukan sekadar punya pengetahuan hukum saja, dan kearifan tersebut tidak dapat ditemukan seseorang dalam kondisi serta-merta, melainkan lewat kedalaman intuisi dan moralitas ketuhanan yang ada dalam dirinya serta ketajaman nuraninya yang paling dalam.³⁷¹

Hakim tidak hanya memutuskan suatu perkara pidana hanya berdasarkan peraturan perundang-undangan semata. Setiap peraturan perundang-undangan yang dilahirkan selalu akan tertinggal oleh dinamika sosial di masyarakat. Undang-undang dibentuk dan dilahirkan mengikuti kondisi hukum dan masyarakat pada saat itu, ketika undang-undang disahkan dan dinyatakan berlaku, maka dinamika hukum dan dinamika sosial telah bergerak jauh meninggalkan kondisi pada saat itu, sehingga dalam praktiknya banyak aturan yang sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi sosial yang ada. Dalam menghadapi gejala seperti itu, hakim tidak dapat berpangku tangan dan menutup mata, namun dituntut harus dapat memberikan solusi yang konstruktif bagi implementasi hukum dalam konteks perubahan sosial yang salah satunya dengan menggunakan metode penemuan-penemuan hukum (*rechtsvinding*).³⁷²

³⁷¹ *Ibid.*, hlm. 206-207.

³⁷² Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *op.cit.*, hlm. 23.

Proses menemukan hukum tidak dimaknai bahwa hakim sedang menjalankan proses pembentukan undang-undang sebagaimana tugas dan kewenangan seorang legislator, namun fungsi penemuan hukum itu tidak lain untuk mencari dan menemukan makna dan arti hukum yang sebenarnya, karena makna hukum itu tidak selalu tersurat secara tekstual dalam rumusan undang-undang. Hukum dalam pengertian formil adalah kumpulan tulisan-tulisan dalam sebuah kertas yang bernama undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya. Pengertian hukum secara eksplisit tidak lain adalah apa yang tertulis dalam setiap rumusan undang-undang, namun untuk menemukan makna implisit perlu adanya proses pemikiran dan kontemplasi, sehingga apa yang dikehendaki oleh pembentuk undang-undang dapat tercapai, meskipun tidak selalu diartikan bahwa hakim hanya sekedar menjalankan kehendak dari para pembentuk undang-undang, tanpa ada pertimbangan ke-manfaatan atas penerapan hukum itu sendiri.³⁷³

Menafsirkan suatu aturan undang-undang bukan berarti mengubah atau mengganti aturan yang sudah ada, namun semata-mata hanya memberikan ruang yang lebih luas bagi penerapannya agar aturan tersebut mampu menjangkau persoalan yang tidak secara tegas diatur dalam ketentuan perundang-undangan. Dalam perkembangan perkembangannya, penafsiran ditempatkan sebagai salah satu penemuan hukum (*rechtsvinding*, *legal finding*), yaitu menggali dan mencari suatu makna di balik kalimat undang-undang.³⁷⁴

³⁷³ *Ibid.*

³⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 23-24.

Tidak ada suatu aturan perundang-undangan pun yang pada saat diterapkan tidak menemui hambatan, sehingga perlu ada upaya harmonisasi antara aspek normatif dengan aspek implementatif, namun memberikan kesempatan yang terlalu luas untuk melenturkan undang-undang juga akan membuat undang-undang itu menjadi hilang nilai kepastian hukumnya, sedangkan upaya pelenturan undang-undang hanya dapat dilakukan jika memang sudah sedemikian sulit diterapkan, dan tidak ada cara lain selain dilenturkan maknanya untuk memberikan solusi hukum terhadap persoalan yang dihadapi, dan untuk menjaga daya mengikatnya hukum itu sendiri di antara kekosongan hukum (*vacuum of law*).³⁷⁵

Penafsiran secara literal dapat diartikan lebih luas tidak hanya pada arti kata-kata yang dirumuskan dalam undang-undang. Dalam keadaan tertentu, jika hakim hanya sekedar menerapkan kata-kata yang tertulis dalam undang-undang, maka penerapan undang-undang akan menjadi sangat kaku, dan hal itu dapat mencederai rasa keadilan para *justitiabellen* atau masyarakat secara umum. Seandainya terjadi kondisi demikian, maka hakim harus menemukan arti kata-kata yang meliputi seluruh bunyi atau rumusan yang ada dalam undang-undang yang bersangkutan, agar mendapat makna yang lebih tepat terhadap keadaan yang terjadi meski itu hanya berlaku secara kasuistis.³⁷⁶

Kewenangan hakim dalam melakukan penemuan hukum semata-mata untuk memberikan rasa keadilan, atau setidaknya tidaknya dapat menyentuh rasa keadilan itu melalui pendekatan prosedur pencapaian yang benar. Memang harus diakui bahwa rasa keadilan berada di tempat yang sangat abstrak, namun usaha pencapaian ke arah sana harus tetap dilakukan dengan kematangan ilmu dan ketajaman intuisi, mengingat sebuah putusan setelah diucapkan bukan lagi

³⁷⁵ *Ibid.*

³⁷⁶ *Ibid.*

hanya menjadi milik hakim yang memutus, namun sudah menjadi milik para pencari keadilan dan masyarakat secara luas.

Dalam menjalankan tugas yudisial, seorang hakim dibatasi oleh undang-undang, namun bukan berarti bahwa hakim adalah corong undang-undang yang hanya menerapkan undang-undang secara kaku. Hakim menerapkan dan menjalankan undang-undang sepanjang undang-undang itu dapat memberikan keadilan, namun ketika undang-undang tidak dapat memberikan keadilan dan justru akan menimbulkan ketidakadilan, maka hakim harus berani mengambil sikap untuk menyimpanginya. Seorang hakim harus berani keluar dari paradigma bahwa menyimpangi undang-undang sebagai bentuk dosa besar, dan harus berani untuk beralih pada paradigma bahwa mengabaikan keadilan yang diyakini merupakan dosa besar yang sebenarnya karena landasan fundamental dalam memutus perkara adalah: “Demi Keadilan” bukan “Demi Undang-Undang”.³⁷⁷

Hakim memang sering dihadapkan pada dua pilihan yang sulit, yaitu ketika antara keadilan dengan kepastian hukum tidak dapat dipersatukan dalam sebuah kesimpulan, dua prinsip tersebut idealnya dapat disandingkan dalam suatu putusan, namun memadukan keadilan dan kepastian hukum di dalam kenyataannya tidaklah mudah. Terkadang keadilan dan kepastian hukum berada pada suatu tempat yang berbeda, jika hendak mendekati tempat di mana keadilan berada, maka akan beranjak menjauhi kepastian hukum, demikian pula sebaliknya. Dalam persoalan seperti itu, hakim terpaksa harus menjatuhkan pilihan dengan mengorbankan yang satu demi tegaknya yang lain. Jika seorang hakim berada pada dua pertentangan antara keadilan dan kepastian hukum, maka seyogyanya yang harus diambil adalah keputusan yang lebih mendatangkan kemanfaatan bagi hukum dan masyarakat pada umumnya.³⁷⁸

³⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 25.

³⁷⁸ *Ibid.*

Ketua Mahkamah Agung RI (Harifin A. Tumpa), memberikan pandangannya menyangkut persoalan antara keadilan dengan kepastian hukum, antara lain:³⁷⁹

1. Prinsip kepastian hukum harus tetap dikedepankan oleh para penegak hukum, terutama hakim;
2. Hanya dalam hal-hal yang sangat eksepsionil, penyimpangan terhadap suatu peran hukum yang telah ada dapat dilenturkan penafsirannya. Hal ini sesuai dengan fungsi hakim yang bukan hanya sekedar corong dari undang-undang, tetapi hakim wajib mencari nilai-nilai keadilan dalam penerapan hukum yang bersifat progresif dan responsif;
3. Suatu kaidah hukum yang terjadi karena ada faktor-faktor yang eksepsionil tersebut di atas, tidak dapat diartikan berlaku umum, seolah-olah menggantikan kaidah yang telah diatur dalam undang-undang tersebut, karena hakim bukan pembentuk undang-undang, kaidah yang terjadi secara eksepsionil tersebut hanya berlaku secara kasuistis.

Berdasarkan tiga poin di atas, jelas bahwa Ketua Mahkamah Agung RI ingin memberikan pesan bahwa dalam menafsirkan suatu ketentuan undang-undang, seorang hakim tidak begitu saja bisa melenturkan undang-undang tanpa ada alasan yang eksepsionil dan mendesak, aturan yang sudah jelas dan tegas dalam konteks yang sesuai dengan kenyataan materilnya tidak boleh dilenturkan atau ditafsirkan lain dari arti dan makna yang sebenarnya, namun bagi persoalan-persoalan tertentu yang memang tidak mungkin suatu ketentuan diterapkan seperti apa adanya karena akan menimbulkan ketidakadilan, maka seorang hakim dapat menggunakan penafsiran-penafsiran guna melenturkan ketentuan tersebut. Kedudukan hakim di antara keadilan dan kepastian hukum harus berada di tengah-tengah antara dia bukan sebagai corong undang-undang, juga bukan sebagai pembentuk undang-undang.³⁸⁰

³⁷⁹ *Ibid.*, hlm. 25-26.

³⁸⁰ *Ibid.*

Dalam melakukan usaha pencapaian terhadap nilai-nilai keadilan, hakim diberikan keleluasaan untuk melakukan penafsiran-penafsiran, penemuan-penemuan hukum, dan menurut aliran progresif hakim bahwa dimungkinkan untuk melakukan penciptaan hukum jika kenyataan telah mengharuskan itu, sebagaimana juga disampaikan oleh John P. Dawson, bahwa: “Bagi kami tidak terelakkan bahwa hakim mengambil peranan dalam penciptaan hukum, menciptakan sambil menerapkan kami percaya bahwa dalam sistem manapun hakim, dalam memutuskan perkara yang disidangkan di depannya, selalu menyesuaikan doktrin hukum dengan situasi baru, dan dengan begitu memberikan arti baru kepada doktrin itu.”³⁸¹

Penemuan dan penciptaan hukum ditujukan untuk mempersempit rentang atau jarak antara konflik secara riil di alam nyata dengan hukum positif yang selalu mengandung kelemahan-kelemahan. Hal tersebut sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo, bahwa dalam undang-undang selalu terdapat beberapa kelemahan, yang antara lain:³⁸²

1. Kekakuanya. Kekurangan ini sebenarnya segera tampil sehubungan dengan kehendak perundang-undangan untuk menampilkan kepastian. Apabila kepastian itu hendak dipenuhi, ia harus membayarnya dengan membuat rumusan-rumusan yang jelas terperinci dan tegas dengan risiko menjadi norma-norma yang kaku;
2. Keinginan perundang-undangan untuk membuat rumusan-rumusan yang bersifat umum, mengandung risiko bahwa ia mengabaikan dan dengan demikian memperkosa perbedaan-perbedaan dan/atau ciri-ciri khusus yang tidak dapat disamaratakan begitu saja. Terutama sekali dalam suasana kehidupan modern yang cukup kompleks dan spesialisasi ini, tidak mudah untuk membuat perempatan-perempatan (*generalization*).

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² Antonius Sudirman, *op.cit.*, hlm. 59.

Penemuan dan penciptaan hukum bukanlah hal yang tabu untuk dilakukan oleh seorang hakim, jika penerapan hukum secara tekstual dipandang akan menimbulkan ketidakadilan, memang saat ini selalu ada kekhawatiran bagi hakim-hakim di lingkungan *judex factie* untuk menerobos kekakuan dalam suatu aturan perundang-undangan, karena tidak selamanya terobosan hukum itu dianggap benar oleh lembaga peradilan di atasnya, sehingga tidak menutup kemungkinan bahwa terobosan itu justru akan dianggap sebagai dosa besar dalam proses penegakan hukum dan hakim akan dipandang telah melanggar tertib hukum yang berlaku.³⁸³

Penemuan hukum merupakan salah satu tugas hakim, yang akan muncul pada saat hakim melakukan pemeriksaan perkara hingga saat menjatuhkan putusan.³⁸⁴ Hakim dalam menjalankan tugas dan wewenangnya, yakni memeriksa, mengadili, dan kemudian menjatuhkan putusan harus didasarkan pada hukum yang berlaku dan juga berdasarkan keyakinannya, bukan berdasarkan logika hukum semata. Ada 3 (tiga) hal yang menjadi pedoman bagi hakim dalam menghadapi suatu perkara, sebagaimana dikemukakan oleh Purwoto S. Gandasubrata, yaitu sebagai berikut:³⁸⁵

1. Dalam suatu perkara yang hukum atau undang-undangnya sudah jelas, hakim hanya menerapkan hukumnya, atau dalam hal ini hakim bertindak sebagai terompet undang-undang (*la bouche de la loi*);
2. Dalam suatu perkara yang hukum atau undang-undangnya tidak atau belum jelas, maka hakim harus menafsirkan hukum atau undang-undang melalui cara-cara atau metode penafsiran yang berlaku dalam ilmu hukum;

³⁸³ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *op.cit.*, hlm. 28.

³⁸⁴ Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

³⁸⁵ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2018, hlm. 46-47.

3. Dalam suatu perkara di mana terjadi pelanggaran atau penerapan hukumnya bertentangan dengan undang-undang yang berlaku, maka hakim akan menggunakan hak mengujinya berupa *formale toetsingrecht* atau *materiele toetsingrecht*, yang biasanya dilakukan oleh *judex juris* terhadap perkara yang diputus oleh *judex facti*.

Pendapat lain juga dikemukakan bahwa seorang hakim dapat menegakkan kebenaran dan keadilan, yaitu dengan cara:³⁸⁶

1. Hakim dituntut untuk dapat menafsirkan sebuah undang-undang secara aktual;

Ditujukan supaya hukum yang diterapkan oleh hakim bisa menyesuaikan kebutuhan perkembangan kondisi, waktu dan tempat, sehingga hukum yang diterapkan harus sesuai dengan kepentingan umum, dan meski demikian setiap kegiatan hakim dalam melakukan penafsiran harus tetap menyesuaikan pada pedoman landasan cita-cita umum (*common basic idea*) yang terkandung pada falsafah bangsa dan tujuan peraturan perundangan-undangan.

2. Hakim harus mempunyai keberanian untuk menciptakan hukum baru;

Menciptakan sebuah hukum baru dapat terwujud dengan cara memahami lebih dalam kehidupan masyarakat, dan kemudian apabila telah mendapat pengalaman tersebut hakim selanjutnya berusaha untuk menemukan dasar ataupun asas dari hukum baru tersebut, yang harus diperhatikan adalah harus tetap menyesuaikan dengan falsafah bangsa dan tujuan peraturan perundang-undangan terkait.

3. Hakim dituntut berani untuk melakukan *contra legem*;

Hakim harus berani mengesampingkan suatu pasal undang-undang tertentu, hal ini dilakukan setelah hakim melakukan pengujian dan pengkajian bahwa pasal tersebut merupakan bertentangan dengan ketertiban, kepentingan umum, maka hakim dituntut untuk menyampingkan pasal tersebut dan dibolehkan untuk menciptakan hukum baru maupun dapat mempertahankan yurisprudensi yang memiliki sifat *stare decesis*.

4. Hakim diwajibkan memiliki kemampuan untuk mengadili perkara secara kasuistik;

³⁸⁶ Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha dan Nayla Majesty, *op.cit.*, hlm. 79-80.

Pada dasarnya, setiap kasus mengandung *particular reason*, namun pada nyatanya tidak ada suatu perkara yang memiliki kemiripan yang besar, maka dari itu hakim harus mengadili suatu perkara dengan *case by case*.

5. Akses menuju keadilan dalam sistem hukum perdata.

Setiap orang mempunyai persamaan di hadapan hukum, sebagaimana dikemukakan dalam Pasal 27 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagai ide atau gagasan atau cita-cita hukum. Asas persamaan hak disebut juga sebagai asas *equality before the law*.

Hakim dalam menciptakan keadilan membutuhkan situasi kondisi yang kondusif atau mendukung, dalam hal ini baik dari faktor eksternal ataupun faktor internal hakim. Apabila ditelisik lebih jauh lagi faktor-faktor berperan besar dalam mempengaruhi hakim untuk mentransformasikan ide keadilan, yaitu dengan jaminan kebebasan *peradilan (indepency of judiciary)*, kebebasan suatu badan peradilan adalah sebuah keharusan dari negara hukum (*rechstaat*). Apabila dalam menjalankan tugasnya hakim sudah independen tidak terpengaruh apapun, hakim akan mempunyai keleluasaan untuk mentransformasikan ide-ide tersebut dalam mempertimbangkan perkara sebelum menjatuhkan putusan.

Menurut Bagir Manan, rumusan undang-undang yang bersifat umum tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum. Hakimlah yang berperan menghubungkan atau menyambungkan peristiwa hukum yang konkret dengan ketentuan hukum yang abstrak. Sudah menjadi pekerjaan sehari-hari hakim memberikan penafsiran atau konstruksi hukum suatu ketentuan hukum dengan peristiwa konkret pada peristiwanya, kemudian hakim menerapkannya menurut bunyi undang-undang. Dengan demikian, penemuan hukum dalam hal ini, tidak lain merupakan penerapan undang-undang yang terjadi secara terpaksa atau silogisme.³⁸⁷ Jadi, dalam hal ini, hakim tidak menemukan hukum baru, dan hanya sekadar menerapkan undang-undang atau hakim hanya sebagai terompet undang-undang saja.

³⁸⁷ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *op.cit.*, hlm. 6.

Berbeda halnya dengan hukum progresif, apabila positivisme hukum melihat hukum sebagai sesuatu yang final, maka hukum progresif menyatakan sebaliknya, yakni bahwa hukum tidak bisa disebut sebagai suatu tipe hukum yang mutlak dan selesai. Hukum progresif beranggapan bahwa insitusi hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as process, law in the making*). Hukum progresif bisa diibaratkan sebagai papan petunjuk yang selalu memperingatkan hukum itu harus terus-menerus merobohkan, mengganti, membebaskan hukum yang *mandek*, karena tidak mampu melayani lingkungan yang berubah. Oleh karena itu, menurut Satjipto Rahardjo bahwa hakim harus berani melakukan suatu *rule breaking*, yaitu berani melakukan terobosan-terobosan hukum yang bersifat progresif, demi membantu bangsa dan negaranya dari keterpurukan.³⁸⁸

Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran itulah, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus-menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan ini bisa diverifikasikan ke dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan sebagainya. Inilah hakikat hukum yang selalu dalam proses menjadi.³⁸⁹ Hukum progresif adalah hukum untuk manusia, bukan manusia dipaksakan untuk hukum. Hukum progresif lebih mengutamakan pada kepentingan masyarakat, di sisi lain tetap memperhatikan teks hukum atau undang-undang.³⁹⁰

Apabila positivisme hukum mengajarkan hukum untuk hukum, sebaliknya hukum progresif mengikuti maksim “hukum adalah untuk manusia dan masyarakat, bukan hukum untuk hukum”. Pernyataan hukum adalah untuk manusia, mengandung arti bahwa hukum adalah sarana untuk membahagiakan manusia. Apabila ketika terjadi per-

³⁸⁸ Widodo Dwi Putro, *op.cit.*, hlm. 97-98.

³⁸⁹ *Ibid.*

³⁹⁰ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

masalah di dalam hukum, maka hukum-lah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan dalam skema hukum. Hukum tidak pernah bisa melayani manusia apabila ia tidak juga bekerja dengan penuh perasaan dan kepedulian (*compassionate*). Untuk bisa melayani manusia dengan baik, maka hukum tidak bisa hanya menghitung dan mengeja pasal undang-undang, melainkan juga bekerja dengan modal empati dan keberanian (*dare*), dan itu belum mampu dilakukan dengan mesin.³⁹¹

Berbeda dengan positivisme yang berpusat pada aturan, hukum progresif menawarkan jalan lain, yakni paradigma di balik kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan dan menjadi roh penyelenggaraan hukum. Kepentingan manusia (kesejahteraan dan kebahagiaannya) menjadi titik orientasi dan tujuan akhir hukum.³⁹²

Penegakan hukum progresif muncul di tengah kegalauan keterpurukan bangsa Indonesia yang memuncak pada masa reformasi, termasuk di dalamnya krisis dalam penegakan hukum. Oleh karena itu, diperlukan pemikiran yang komprehensif untuk mencari jalan keluar dari keterpurukan. Penyelenggaraan hukum dengan cara-cara konvensional tidak banyak menolong upaya keluar dari krisis hukum, bahkan penegakan hukum seolah-olah berjalan di tempat. Oleh karena itu, diperlukan upaya luar biasa untuk mengentaskan Indonesia keluar dari krisis penegakan hukum, yaitu penegakan hukum progresif.³⁹³

Ide penegakan hukum progresif menghendaki penegakan hukum tidak sekadar menjalankan peraturan perundang-undangan, tetapi menang-

³⁹¹ Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir, Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*, Kompas, Jakarta, 2007, hlm. 107.

³⁹² Jonaedi Efendi, *op.cit.*, hlm. 67.

³⁹³ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 109.

kap kehendak hukum masyarakat. Oleh karena itu, ketika suatu peraturan dianggap membelenggu penegakan hukum, maka dituntut kreativitas dari penegak hukum itu sendiri, agar mampu menciptakan produk hukum yang mengakomodasi kehendak masyarakat, yang bertumpu pada nilai-nilai yang hidup di masyarakat. Oleh sebab itu, ide penegakan hukum progresif merupakan letupan dari situasi penegakan hukum yang stagnan atau mengalami *kemandekan*.³⁹⁴

Menurut Alkostar, bahwa potret penegakan hukum progresif yang pernah dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo, antara lain merujuk kepada adanya figur penegak hukumnya. Lebih dari itu, penegak hukum yang progresif juga menuntut adanya ideologi penegak hukum yang berorientasi nilai keadilan dan nilai kebenaran. Sebagai contoh putusan hakim yang progresif dan berorientasi prospektif adalah putusan Hakim Davide di Filipina dalam kasus Oposa di tingkat Mahkamah Agung pada tahun 1993, yang memutuskan bahwa ada hak gugat bagi generasi yang belum lahir untuk mengajukan gugatan atas dasar prinsip keadilan antar generasi.³⁹⁵

Selanjutnya, Alkostar mengemukakan bahwa untuk menggambarkan hakim yang progresif, tidak lepas dari deskripsi standar tinggi tentang kompetensi keilmuan, kecakapan profesional, dan kualitas kepribadian yang dilekatkan pada hakim sebagai subjek penegak hukum. Dari predikat tersebut, menuntut konsekuensi etis munculnya putusan hakim yang menunjukkan adanya kecerdasan moral, intelektual, dan emosional. Putusan hakim yang berkualitas dapat memberikan pencerahan rohani bagi pihak yang berperkara, dan mempererat kohesi sosial dalam tata pergaulan masyarakat. Parameter atau

³⁹⁴ *Ibid.*

³⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 109-110.

variabel yang konstan tentang hakim progresif dapat dicandra (digambarkan) dalam bentuk matriks yang memuat item dari standar yang tinggi tersebut.³⁹⁶

Berdasarkan hal tersebut, maka hakim yang berparadigma hukum progresif tidak hanya menerapkan ilmu pengetahuan yang dimiliki, tetapi juga mengedepankan aspek moral dan hati nurani. Putusan hakim yang berparadigma hukum progresif mengedepankan nilai-nilai keadilan, alih-alih harus mengesampingkan kepastian hukum. Hakim akan selalu berusaha menjatuhkan putusan yang adil bagi para pihak, dalam hal ini adalah bagi pelaku tindak pidana dan korban, serta bagi masyarakat yang tentunya terdampak dari tindakan pelaku.

Dalam sejarah Islam, penegakan hukum progresif pernah ditunjukkan oleh Khalifah Umar bin Khatab yang memberlakukan pembuktian terbalik bagi para pejabat pemerintahan yang ditengarai melakukan korupsi, sebagai berikut:³⁹⁷

Penegakan hukum yang ditunjukkan oleh Umar bin Khatab, menunjukkan betapa posisi sosial dan politik kepala pemerintahan itu sangat strategis, karena sangat mudah bagi penguasa menyalahgunakan kekuasaannya guna mendapatkan keuntungan ekonomis bagi pribadi, keluarga, dan kerabatnya, untuk itu diperlukan adanya metode khusus dalam memeriksanya. Ini mengingatkan penguasa memiliki posisi luar biasa atau spesial dibandingkan dengan rakyat awam. Artinya, karena kejahatan ini berbobot *extra ordinary crime*, maka prosedur penyelidikan, penyidikan, dan pengadilannya pun memerlukan prosedur yang luar dari biasanya. Secara substansial menjadi tidak adil jika penguasa yang memiliki posisi yang strategis, dan dengan posisi itu dia lalu melakukan korupsi, mengkhianati amanat rakyat, lalu diperlakukan sama prosedur penyelidikannya dengan rakyat biasa. Jadi, pembuktian terbalik itu merupakan konsekuensi logis dari posisi politik penguasa, dan merupakan konsekuensi etis dari sikapnya yang

³⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 210-211.

³⁹⁷ *Ibid.*, hlm. 210.

diindikasikan telah mengkhianati kepercayaan yang diberikan oleh rakyat.

Hakim-hakim yang berparadigma hukum progresif akan lebih mengutamakan keadilan dan peka terhadap permasalahan sosial. Kepekaan ini harus dilatih dengan cara mendekatkan diri dengan masyarakat sekitar. Realita atau kenyataan tidaklah sama dengan apa yang tertera dalam buku maupun teks undang-undang.

M. Syamsudin merumuskan tipologi hakim progresif dengan dimensi dan ciri-ciri, sebagai berikut:

Tabel 1
Tipologi, Dimensi, dan Ciri-ciri Hakim Progresif

TIPOLOGI HAKIM PROGRESIF	
Dimensi	Ciri-Ciri
Pandangan Dasar	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hakim mempunyai pandangan bahwa hukum untuk manusia, bukan sebaliknya manusia untuk hukum; ▪ Hakim mempunyai pandangan bahwa hukum bukan institusi yang mutlak dan final, karena hukum selalu berada dalam proses menjadi; ▪ Hakim harus menolak <i>status quo</i> manakala menimbulkan dekadensi, suasana korup, dan sangat merugikan kepentingan rakyat; ▪ Hakim harus memandang hukum tidak lepas dari relevansi sosial.
Cara Berpikir	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hakim harus mempunyai spirit untuk membebaskan cara berpikir hukum yang legal positivisme jika terjadi kebuntuan; ▪ Hakim harus peka terhadap perubahan yang terjadi di masyarakat, baik lokal, nasional, maupun global; ▪ Hakim harus memaknai hukum secara kontekstual (progresif).
Cara Kerja	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hakim harus bersikap imparisial (tidak memihak) dan hanya memihak pada kebenaran dan keadilan; ▪ Hakim harus dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan; ▪ Peraturan yang buruk bukan menjadi penghalang bagi hakim untuk menghadirkan keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan.

Kualifikasi Pribadi	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hakim harus mempunyai multiple intelligence: kecerdasan intelektual (IQ), emosional (EQ), dan spiritual (SQ); ▪ Hakim harus mempunyai kompetensi keilmuan dan kecakapan profesional; ▪ Hakim harus mempunyai kepribadian yang luhur dan menjunjung tinggi moralitas; ▪ Hakim harus mempunyai sifat-sifat <i>sidiq</i> (jujur), amanah (dapat dipercaya), <i>tabligh</i> (terbuka), dan <i>fatonah</i> (cerdas).
Orientasi Kerja	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Hakim harus berorientasi untuk mewujudkan hukum yang adil secara substantif (idealis) dan bukan sebatas pada keadilan prosedural; ▪ Hakim tidak berperilaku materialis dan pragmatic dalam menjalankan profesi.

Sumber: M. Syamsudin, 2012

Predikat hakim progresif juga sangat terkait dengan ideologi hukum dan ideologi hakim sebagai penegak hukum. Bagaimana pandangan seorang hakim tentang hukum dan fungsi hukum, akan mempengaruhi nilai dan kualitas produk hukum dan/atau putusan yang dihasilkannya. Apakah hakim tersebut memandang hukum itu secara legalitas formal atau melihat juga apa yang ada dalam metayuridis, atau melihat hukum dalam kacamata holoyuridis atau memandang hukum tidak lepas dari relevansi sosialnya.³⁹⁸

Diperlukan prasyarat tertentu bagi hakim progresif dalam bertugas melakukan mandat hukum dalam posisi sebagai aparat negara yang wajib menegakkan keadilan hukum, agar dalam menghadapi godaan dan tantangannya tidak berkompromi dengan kebatilan dan merugikan rakyat. Hal ini terkait pula dengan akuntabilitas hakim untuk mempertaruhkan kepentingan negara. Putusan hakim yang tidak bernilai akan menimbulkan matinya akal sehat (*the*

³⁹⁸ *Ibid.*

dead of common sence), apalagi dalam penyelesaian perkara kasus hukum yang “bertegangan tinggi” atau yang menyangkut pejabat tinggi dan konglomerat.³⁹⁹

Dalam upaya membangun penegakan hukum yang akuntabel, dituntut adanya kualitas pertanggungjawaban moral dan yuridis dari hakim. Untuk itu, faktor transparansi sikap, baik dalam *courtroom behavior* maupun *legal behavior* menjadi penting, sehingga keberadaan lembaga *dissenting opinion* juga sangat relevan. Proses penegakan hukum yang akuntabel harus selalu dapat dipertanggungjawabkan kepada publik, kebenaran ilmiah dan hati nurani. Lebih dari itu, yang terpenting ada pertanggungjawaban kepada Allah Yang Maha Mengetahui dan Maha Adil.

Dalam hukum progresif, peran dan tugas hakim bukan hanya sebagai pembaca deretan huruf dalam undang-undang yang dibuat oleh badan legislatif, tetapi dalam putusannya memikul tanggung jawab menjadi suara akal sehat dan mengartikulasikan sukma keadilan dalam kompleksitas dan dinamika kehidupan masyarakat. Hakim progresif akan menggunakan hukum yang terbaik dalam keadaan yang paling buruk.⁴⁰⁰

Satjipto Rahardjo menawarkan perlunya kehadiran hukum progresif di bawah semboyan hukum yang pro-keadilan dan hukum yang pro-rakyat. Hukum progresif menempatkan dedikasi para pelaku (aktor) hukum di garda depan. Para pelaku hukum dituntut mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam menjalankan hukum. Mereka harus mempunyai empati dan kepedulian terhadap penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebaha-

³⁹⁹ *Ibid.*

⁴⁰⁰ *Ibid.*, hlm. 112.

giaan) harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum.⁴⁰¹

Dalam hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, akan tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan. Peraturan yang buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali menyelesaikan perkara terhadap suatu peraturan.⁴⁰²

Pada hukum progresif, para penegak hukum menjadi ujung tombak perubahan, dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*), karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada. Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. Pelaku hukum progresif setiap kali bisa

⁴⁰¹ *Ibid.*

⁴⁰² *Ibid.*

melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan untuk memberi keadilan dan kebahagiaan kepada pencari keadilan.⁴⁰³

Berbeda dengan paradigma penemuan hukum yang konservatif, hukum dan peradilan hanyalah untuk mencegah kemerosotan moral dan nilai-nilai, sedangkan dalam paradigma penemuan hukum yang progresif, hukum dan peradilan merupakan alat untuk melakukan perubahan-perubahan sosial.⁴⁰⁴

Hukum progresif menuntut keberanian aparat hukum dalam menafsirkan pasal untuk memperadabkan bangsa. Apabila proses tersebut benar, idealitas yang dibangun dalam penegakan hukum di Indonesia sejajar dengan upaya bangsa mencapai tujuan bersama pada tataran realitas. Idealitas itu akan menjauhkan dari praktek ketimpangan hukum yang tidak terkendali, sehingga Indonesia dimasa depan tidak ada lagi diskriminasi hukum bagi kaum papa, karena hukum tidak hanya melayani kaum kaya. Apabila kesetaraan di depan hukum tidak bisa diwujudkan, keberpihakan itu mutlak. Manusia menciptakan hukum bukan hanya untuk kepastian, tetapi juga untuk kebahagiaan.⁴⁰⁵

Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan kecerdasan spiritual. Penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain dari pada yang biasa dilakukan.⁴⁰⁶

⁴⁰³ Jonaedi Efendi, loc.cit., hlm. 67.

⁴⁰⁴ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2018, hlm. 48.

⁴⁰⁵ Dahlan, *op.cit.*, hlm. 205.

⁴⁰⁶ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum, Suatu...*, *op.cit.*, hlm. xiii.

Penemuan hukum yang progresif, berangkat dari konsep hukum progresif, bahwa hukum itu adalah untuk manusia, yang di dalamnya termasuk nilai-nilai akan kebenaran dan keadilan yang menjadi titik pembahasan hukum, sehingga faktor etika dan moralitas tidak terlepas dari pembahasan tersebut. Jadi, penemuan hukum yang progresif secara tegas mengkaitkan faktor hukum, kemanusiaan, dan moralitas, sehingga penemuan hukum yang dilakukan hakim dalam kerangka menjalankan tugas yustisialnya, yang pada akhirnya hakim akan menjatuhkan putusannya. Oleh karena itu, karakteristik penemuan hukum yang progresif adalah:⁴⁰⁷

1. Penemuan hukum yang didasarkan atas apresiasi hakim sendiri, dengan dibimbing oleh pandangan atau pemikirannya secara mandiri, dengan berpijak pada pandangan bahwa hukum itu ada untuk mengabdikan kepada manusia;
2. Penemuan hukum yang bersandarkan pada nilai-nilai hukum, kebenaran, dan keadilan, serta juga etika dan moralitas;
3. Penemuan hukum yang mampu menciptakan nilai-nilai baru dalam kehidupan masyarakat, atau melakukan rekayasa dalam suatu masyarakat yang sesuai dengan perkembangan zaman dan teknologi serta keadaan masyarakat.

Hukum progresif bertolak dari pandangan hukum itu untuk manusia, maka penegak hukum seharusnya bukan hanya sekedar memahami hukum positif yang berlaku, tetapi bagaimana seorang penegak hukum mampu mengangkat nilai-nilai yang bermuara pada sebuah keadilan yang sesungguhnya, bukan hanya keadilan yang hanya berdasarkan rentetan kata-kata atau kalimat dalam peraturan perundang-undangan saja, tetapi pada keadilan yang nyata.⁴⁰⁸

⁴⁰⁷ Ahmad Rifai, *loc.cit.*, 2018, hlm. 48.

⁴⁰⁸ Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 3.

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, bahwa: “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Adapun penjelasan dari Pasal tersebut, menyatakan bahwa: “Ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat”. Ketentuan tersebut memberikan makna, bahwa hakim sebagai perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan, dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, sehingga dalam menghadapi suatu perkara atau kasus yang masuk pada suatu ketentuan undang-undang, dan ternyata hakim mencermati ketentuan undang-undang tersebut ternyata tidak sejalan dengan nilai-nilai kebenaran, keadilan, maupun moralitas dan etika, maka hakim dapat mengesampingkan ketentuan dalam undang-undang tersebut, dan menjatuhkan putusan yang sesuai dengan nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Metode penemuan hukum yang sesuai dengan karakteristik penemuan hukum yang progresif adalah metode penemuan hukum yang bersifat visioner dan berani dalam melakukan suatu terobosan (*rule breaking*) dengan melihat perkembangan masyarakat ke depan, tetapi tetap berpedoman pada kebenaran dan keadilan serta memihak dan peka pada nasib dan keadaan bangsa dan negaranya, sehingga dapat membawa kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat, dan juga dapat membawa bangsa dan negara keluar dari keterpurukan dan ketidakstabilan sosial.⁴⁰⁹

⁴⁰⁹ Ahmad Rifai, *op.cit.*, 2018, hlm. 137.

Pada hukum progresif, pusat perhatian penegak hukum bukan pada peraturan, karena masalah penegak hukum pada dasarnya merupakan kesenjangan antara hukum secara normatif (*das sollen*) dan hukum secara sosiologis (*das sein*), atau kesenjangan antara perilaku masyarakat yang seharusnya dengan perilaku masyarakat yang senyatanya.⁴¹⁰

Ide penegakan hukum progresif menghendaki proses penegakan hukum tidak sekadar menjalankan peraturan perundang-undangan, tetapi menangkap kehendak hukum masyarakat. Oleh karena itu, ketika suatu peraturan dianggap membelenggu penegakan hukum, maka dituntut kreativitas dari penegak hukum itu sendiri, agar mampu menciptakan produk hukum yang mengakomodasi kehendak masyarakat dan bertumpu pada nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Oleh sebab itu, ide penegakan hukum progresif merupakan letupan dari situasi penegakan hukum yang stagnan atau mengalami kemandekan.⁴¹¹

Hukum progresif sebagai suatu cara ber hukum, memiliki karakteristik yang berbeda dengan berbagai teori hukum lainnya. Kristiana mengemukakan beberapa karakter dasar hukum progresif, sebagaimana tabel berikut ini:

Tabel 2

Karakter Dasar Hukum Progresif

No.	Tipologi	Karakteristik
1.	Prinsip Utama	a. Hukum ada bukan untuk dirinya sendiri melainkan untuk merespons kebutuhan manusia; b. Hukum selalu berada pada proses menjadi, bukan dalam

⁴¹⁰ Ade Mahmud, *op.cit.*, hlm. 27.

⁴¹¹ *Ibid.*, hlm. 29.

		bentuk institusi yang mutlak (<i>law as process, law in the making</i>).
2.	Tujuan Hukum	a. Kesejahteraan dan kebahagiaan manusia; b. Memberikan keadilan bagi masyarakat.
3.	Spirit	a. Pembebasan terhadap tipe, cara berpikir, asas dan teori yang selama ini dipakai yang dominatif (legalistik dan positivistik); b. Pembebasan terhadap kultur penegakan hukum yang tidak memberikan keadilan substantif.
4.	Arti Progresivitas	a. Hukum selalu dalam proses menjadi; b. Hukum harus peka terhadap perubahan yang terjadi di masyarakat baik lokal, nasional maupun global; c. Menolak <i>status quo</i> manakala menimbulkan dekadensi suasana korup dan sangat merugikan kepentingan rakyat, sehingga menimbulkan perlawanan dan pemberontakan yang berujung pada penafsiran progresif terhadap hukum.
5.	Karakter	a. Kajian hukum progresif mengalihkan titik berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju ke perilaku; b. Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat, meminjam istilah Nonet dan Selznick bertipe responsif; c. Hukum progresif tidak memandang hukum dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan fenomena sosial dan menginginkan hukum bekerja untuk kepentingan sosial; d. Hukum progresif pandangan yang sama dengan aliran <i>Sociological Jurisprudence</i> Roscou Pound yang memandang bahwa hukum tidak semata-mata peraturan, tetapi yang lebih penting bagaimana efek hukum di tengah masyarakat; e. Hukum progresif memiliki kesamaan pandangan dengan teori hukum alam (<i>natural law</i>), yang mengutamakan hal-hal yang bersifat metayuridis.

Sumber: Ade Mahmud, 2020

Berdasarkan hal tersebut, maka putusan hakim yang sesuai dengan metode penemuan hukum yang progresif adalah:⁴¹²

1. Putusan hakim tidak hanya semata-mata bersifat legalistik, yakni hanya sekadar menjadi corong undang-undang (*la bouche de la loi*), meskipun memang seharusnya hakim selalu harus legalistik karena putusannya tetap berpedoman pada peraturan perundang-undangan yang berlaku;
2. Putusan hakim tidak hanya sekadar memenuhi formalitas hukum atau sekadar memelihara ketertiban saja, tetapi putusan hakim harus berfungsi

⁴¹² Ahmad Rifai, *op.cit.*, hlm. 137-138.

mendorong perbaikan dalam masyarakat dan membangun harmonisasi sosial dalam pergaulan;

3. Putusan hakim yang mempunyai visi pemikiran ke depan (visioner), yang mempunyai keberanian moral untuk melakukan terobosan hukum (*rule breaking*), di mana dalam hal suatu ketentuan undang-undang yang ada bertentangan dengan kepentingan umum, kepatutan, peradaban, dan kemanusiaan, yakni nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, maka hakim bebas dan berwenang melakukan tindakan *contra legem*, yaitu mengambil putusan yang bertentangan dengan pasal undang-undang yang bersangkutan, dengan tujuan untuk mencapai kebenaran dan keadilan;
4. Putusan hakim yang memihak dan peka pada nasib dan keadaan bangsa dan negaranya, yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan untuk kemakmuran masyarakat serta membawa bangsa dan negara keluar dari keterpurukan dalam segala bidang kehidupan.

Putusan hakim yang demikian, diharapkan dapat mendorong pada perbaikan dalam masyarakat dan membangun harmonisasi sosial dalam pergaulan antar anggota masyarakat, serta dapat dipergunakan sebagai sumber pembaruan hukum, perkembangan hukum dan ilmu hukum, dan juga dapat digunakan sebagai bahan kajian dalam ilmu hukum.

Putusan sebagaimana di atas, secara faktual banyak dihasilkan oleh para hakim, dan untuk itu dapat diberikan contoh putusan hakim yang dapat diklasifikasikan sebagai putusan hakim yang sesuai dengan metode penemuan hukum yang bersifat progresif, antara lain sebagai berikut:⁴¹³

1. Putusan MA No.: 275 K/Pid/1983 Tanggal 15 Desember 1983, dalam perkara atas nama terdakwa Natalegawa;

Dalam putusan ini, Mahkamah Agung mengabulkan permohonan kasasi dari jaksa penuntut umum terhadap putusan pengadilan negeri yang membebaskan terdakwa Natalegawa. Padahal dalam Pasal 244 KUHAP, ditegaskan bahwa: “Penuntut umum tidak diberi hak untuk melakukan

⁴¹³ *Ibid.*, hlm. 138-139.

kasasi”. Namun demikian, pada kenyataannya Mahkamah Agung memberikan hak kepada penuntut umum untuk melakukan kasasi.

Penerimaan kasasi tersebut merupakan *contra legem* terhadap Pasal 244 KUHAP, yang melarang pengajuan kasasi atas putusan bebas. Dasar pertimbangan yang dipergunakan oleh Mahkamah Agung, antara lain menyatakan bahwa menurut kepatutan dalam masyarakat, khususnya dalam tindak pidana korupsi, apabila dalam putusan yang dijatuhkan telah melampaui batas kewenangan, dalam hal ini putusan didasarkan pada pertimbangan non-yuridis pada satu segi, dan putusan pembebasan itu pada segi yang lain menusuk perasaan hati masyarakat luas, maka terhadap putusan bebas tersebut dapat dimintakan pemeriksaan kasasi kepada Mahkamah Agung.

Dengan putusannya tersebut, berarti Mahkamah Agung telah menyingkirkan Pasal 244 KUHAP dengan cara menemukan dan menciptakan hukum (*case law*). Putusan ini kemudian dikuatkan dengan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No.: MA/PEMB/2653/33, tanggal 8 Agustus 1983 dan Surat Keputusan Menteri Kehakiman No.: 01.44-PW-07.D.3, tanggal 10 Desember 1983.

Beberapa argumentasi yang dapat disampaikan terkait dengan putusan tersebut, adalah bahwa Mahkamah Agung telah melakukan suatu langkah terobosan, dengan melakukan interpretasi terhadap ketentuan Pasal 244 KUHAP, sehingga kasasi dari penuntut umum yang seharusnya tidak diperbolehkan, akan tetapi dengan pertimbangan ke depan bahwa

tindak pidana korupsi merupakan suatu perbuatan yang tidak patut dilakukan dalam masyarakat dan menusuk perasaan keadilan masyarakat. Oleh karena itu, Mahkamah Agung berusaha untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat (*social justice*) dengan menjatuhkan putusan yang bertujuan menciptakan rasa keadilan yang bersifat substansial (materiil), sehingga kasasi penuntut umum diterima, dan dengan kewenangannya, Mahkamah Agung mengadili sendiri dan menjatuhkan pidana terhadap terdakwa yang telah diputus bebas oleh pengadilan negeri.

2. Putusan Mahkamah Agung No.: 2263 K/Pdt/1991, dalam perkara Pembebasan Tanah untuk Proyek Bendungan Kedungombo, yang diputuskan oleh majelis hakim yang diketuai Asikin Kusumaatmaja.⁴¹⁴

Dalam putusannya tersebut, hakim menolak keterangan tergugat (pemerintah Provinsi Jawa Tengah) yang menganggap bahwa rakyat telah bersepakat menerima ganti rugi berdasarkan musyawarah, karena pada kenyataannya ganti rugi yang diberikan pemerintah kepada penduduk tidak mencerminkan keadilan dan kebenaran materiil, sehingga hakim perlu mendefinisikan ulang pengertian musyawarah untuk mufakat, kemudian dalam putusan tersebut hakim mengabulkan ganti rugi kepada pemilik tanah yang besarnya ternyata melebihi dari apa yang diminta dalam gugatannya.

Putusan dalam tingkat kasasi ini, menguntungkan penduduk sekitar selaku pemilik tanah di sekitar waduk/bendungan Kedungombo, yang

⁴¹⁴ *Ibid.*, hlm. 140-141.

selalu menjadi korban keserakahan dari kaum *powerfull*, yang biasanya memanfaatkan kelemahan-kelemahan peraturan perundang-undangan.

Sebenarnya di balik kasus waduk Kedungombo ini, dapat dilihat sarat dengan ambisi politik dari pemerintahan orde baru dalam melaksanakan pembangunan agar terlihat kemakmuran dan kesejahteraan rakyat dapat diwujudkan, tetapi hal tersebut dilakukan di atas penderitaan rakyat yang diinjak hak-haknya, dan perampasan tanah-tanah dengan cara sewenang-wenang.

Dalam usahanya memberikan putusan yang memenuhi rasa keadilan masyarakat (*social justice*) yang didasarkan pada pencarian akan keadilan yang substansial (materiil) itulah, maka hakim kasasi di Mahkamah Agung menilai bahwa ganti kerugian yang dituntut oleh masyarakat saat itu sudah tidak sesuai lagi dengan harga tanah pada saat putusan kasasi diperiksa oleh hakim, sehingga dengan melakukan terobosan hukum yang bersifat progresif, hakim menjatuhkan putusan yang merupakan putusan yang mengedepankan sisi kemanusiaan, keadilan, dan kebenaran, sebagaimana konsep dari hukum progresif itu sendiri.

Hakim dalam perkara ini, telah melakukan penemuan hukum melalui teori atau metode interpretasi teleologis atau sosiologis, yang mana nilai ganti kerugian yang dituntut oleh masyarakat disesuaikan dengan nilai uang atau harga tanah pada saat perkara kasasi itu diputuskan, sehingga nilai tanah itu mengikuti nilai ekonomis tanah dari tahun ke

tahun, yang terus bertambah mahal, hal ini sangat menguntungkan penduduk pemilik tanah tersebut.

Putusan tersebut, oleh banyak kalangan, termasuk oleh Satjipto Rahardjo, dianggap sebagai revolusi yang setara dengan putusan *Hoge Raad* tahun 1919, dengan alasan karena putusan Mahkamah Agung dengan tegas membela kepentingan rakyat kecil yang lemah kedudukannya.

Hukum progresif, dalam hal ini mengambil sikap untuk melampaui paham positivisme hukum, karena positivisme hukum adalah aliran pemikiran dalam yurisprudensi yang membahas konsep hukum secara eksklusif (kata “eksklusif” diturunkan dari bahasa Latin *exclusivus*, yang artinya: tidak menampung atau memuat hal lain. Jika hukum dan moralitas memiliki otonomi yang eksklusif, berarti masing-masing memiliki ruang lingkungannya sendiri-sendiri, dan masing-masing tidak berhubungan satu sama lain), dan berakar pada peraturan perundang-undangan yang sedang berlaku saat ini.⁴¹⁵

Keadilan menurut pemikiran hukum progresif adalah keadilan substantif. Keadilan yang didasarkan pada nilai keseimbangan atas persamaan hak dan kewajiban. Nilai keadilan tersebut berasal langsung dari masyarakat, dan bukan nilai keadilan yang tekstual dan hitam putih yang memiliki makna terbatas. Bukan keadilan prosedur yang didapat melalui berbagai macam prosedur yang terkadang mengaburkan nilai keadilan itu sendiri.⁴¹⁶

⁴¹⁵ Faisal, *op.cit.*, hlm. 82-83.

⁴¹⁶ Dahlan, *op.cit.*, hlm. 210.

Berdasarkan uraian di atas, maka penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif, dilakukan tidak hanya mencari kesesuaian antara rumusan teks hukum atau perundang-undangan dengan kasus tindak pidana yang terjadi, penegak hukum lebih jauh menggali, mengkaji dan memahami pesan moral yang ada di balik peraturan perundang-undangan. Hukum progresif bersifat terbuka dalam menerima setiap perubahan yang terjadi dalam masyarakat. Hukum progresif akan terus-menerus mencari kebenaran dan tidak akan pernah berhenti dalam mencari keadilan.⁴¹⁷

Hukum progresif akan selalu berupaya menciptakan penegakan hukum demi terciptanya keadilan substantif atau keadilan yang sebenarnya (*substantial justice*). Hukum progresif menghendaki bahwa cara berhukum para penegak hukum tidak cukup dengan hanya menjalankan peraturan perundang-undangan dan menggunakan logika semata, tetapi perlu melibatkan aspek spiritual dan emosional, sehingga penegak hukum bukan sebagai corong undang-undang, melainkan corong suara keadilan masyarakat.

Penegakan hukum progresif oleh hakim tidak lepas dari keberanian untuk menerobos kekakuan undang-undang, oleh karena masih ada sebagian hakim yang takut dianggap tidak adil jika memutus tidak sesuai dengan perundang-undangan. Pemikiran hakim progresif tidaklah demikian, bahkan jika dengan melihat undang-undang sudah tidak dapat memberikan keadilan, maka

⁴¹⁷ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

hakim akan menggunakan akalnyanya agar putusannya dapat mewujudkan keadilan meskipun harus keluar dari konteks atau isi undang-undang.

Penegakan hukum dalam perspektif hukum progresif adalah merupakan proses pencarian terhadap sebenar keadilan (*substansial justice*), bukan hanya mencocokkan dan menyesuaikan kebenaran perilaku dengan rumusan teks undang-undang, oleh karena keadilan tidak selalu dapat ditemukan di dalam undang-undang, sehingga diperlukan cara dan keberanian aparat penegak hukum untuk tidak terkekang dengan kebenaran yang hanya berdasarkan hukum semata (*legalitas-formal*), tetapi selalu mendengarkan dan menggunakan hati nurani dalam berhukum.

C. Implikasi Putusan Hakim yang Berkeadilan Menurut Pandangan Positivisme Hukum dan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Pada Perkara Pidana

Putusan hakim, tidak hanya mewakili nilai intelektual dan kearifan dari hakim yang memutus, akan tetapi juga menjadi bagian dari sumber hukum yang mengandung kaidah-kaidah konstruktif bagi perkembangan hukum di masa yang akan datang.

Putusan hakim bukan hanya menjadi media untuk menyatakan seseorang bersalah atau sebagai sarana bagi seseorang untuk bisa mengambil kembali haknya yang dikuasai orang lain, namun secara substansial putusan adalah kolaborasi dari hasil olah pikir dan perenungan nurani yang dikemas dengan sentuhan-sentuhan teori dan pengetahuan hukum, sehingga sebuah

putusan akan mengandung nilai-nilai akademik, logis, sosiologis dan yuridis, oleh karena putusan hakim tersebut harus dipertanggungjawabkan.

Seorang hakim setidaknya memiliki beberapa bentuk pertanggungjawaban dalam mengadili suatu perkara, yaitu: tanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa, tanggung jawab pada bangsa dan negara, tanggung jawab kepada diri-sendiri, tanggung jawab kepada hukum, tanggung jawab kepada para pencari keadilan (yang berperkara), dan tanggung jawab kepada masyarakat,⁴¹⁸ sehingga putusan hakim harus dapat menimbulkan efek yang positif bagi kehidupan masyarakat pada saat ini dan di masa yang akan datang. Putusan hakim merupakan sumber hukum formil atau yang biasa disebut dengan yurisprudensi, yang di kemudian hari dapat menjadi dasar dan alasan bagi para hakim yang lain dalam memutuskan suatu perkara yang memiliki kemiripan sifat maupun karakter perkaranya, walaupun kekuatan yurisprudensi itu tidak mengikat secara *precedent* seperti pada sistem hukum di negara-negara Anglo Saxon.⁴¹⁹

Putusan hakim setelah diucapkan akan mengikat secara yuridis kepada pihak-pihak yang berperkara, dan setiap orang yang disebutkan secara tegas dalam isi putusan dengan tanpa mengurangi hak-hak bagi para pihak untuk mengajukan upaya hukum kepada badan peradilan yang lebih tinggi, jika para pihak yang bersengketa merasa tidak puas terhadap isi putusan yang dijatuhkan, sedangkan secara sosiologis putusan juga mengikat setiap orang, baik

⁴¹⁸ Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

⁴¹⁹ Faisal, *op.cit.*, hlm. 32.

secara langsung maupun tidak langsung, karena pada hakikatnya dalam setiap putusan yang dijatuhkan, tersirat kewajiban bagi setiap orang untuk menghormati isi putusan itu sebagaimana setiap orang juga diwajibkan untuk menghormati hukum yang berlaku.

Setiap proses perkara baik pidana maupun perdata, akan diakhiri dengan pengucapan putusan, namun tanggung jawab moral seorang hakim atas putusan itu justru barulah dimulai. *Justitiabelen* dan masyarakat akan menilai isi putusan itu, apakah telah memberikan rasa keadilan baginya atautah tidak. Idealnya sebuah putusan dapat diterima oleh kedua belah pihak sebagai bentuk keadilan, namun itu sangat jarang terjadi terutama pada kasus-kasus perdata yang lebih mengedepankan gengsi dan harga diri ketimbang substansi perkaranya. Para pihak cenderung selalu mengejar kemenangan dan akan menggunakan seluruh upaya hukum yang tersedia, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa terhadap putusan yang telah memiliki kekuatan hukum yang tetap.

Persepsi masyarakat bahwa keadilan selalu identik dengan kemenangan dapat dipengaruhi oleh 2 (dua) faktor, antara lain:⁴²⁰

1. Rendahnya mutu putusan hakim, di mana pertimbangan tidak dapat menjelaskan secara rasional mengenai alasan yang digunakan, sehingga tidak dapat menyentuh rasa keadilan bagi para pihak yang berperkara;
2. Rendahnya kesadaran masyarakat, khususnya para pihak yang berperkara yang memandang keadilan hanya sebatas pada nilai menang dan kalah.

⁴²⁰ *Ibid.*, hlm. 33.

Sangatlah penting dalam putusan hakim pada penyelesaian suatu perkara untuk tidak hanya melihat dari segi ketentuan perundang-undangan saja, tetapi juga diharapkan harus mempertimbangkan rasa keadilan dan ke-manfaatannya. Menurut Satjipto Rahardjo, terdapat 2 (dua) tipe hakim dalam pengambilan putusan, yaitu:⁴²¹

1. Sebelum mengambil putusan sang hakim terlebih dahulu berdialog dengan undang-undang semata. Setelah ditemukan dasar hukumnya dalam perundang-undangan, kemudian diterapkan ke dalam kasus-kasus konkret. Akan tetapi di dalam penerapannya, sang hakim tidak mempersoalkan apakah rumusan undang-undang masih relevan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Sudah cukup apabila rumusan dalam undang-undang sesuai dengan kasus yang ditanganinya. Boleh dikatakan bahwa sang hakim di sini berperan sebagai terompet undang-undang semata. Prosedur yang demikian biasa diterapkan oleh hakim-hakim yang berpendirian legalis positivistik;
2. Dalam pengambilan putusan, sang hakim terlebih dahulu berdialog dengan nuraninya. Dia bertanya pada hati nuraninya tentang ketepatan dari putusan yang akan diambilnya. Setelah berdialog dengan hati nuraninya, kemudian ia baru mencari dasar hukumnya dalam perundang-undangan. Setelah ditemukan dasar hukumnya, baru sang hakim mengambil putusan. Namun, putusan yang diterapkan bukan menurut bunyi undang-undang semata, melainkan disesuaikan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Prosedur seperti ini biasanya diterapkan oleh hakim-hakim yang berpandangan sosiologis.

Selanjutnya, Satjipto Rahardjo membuat penggolongan hakim di Indonesia menjadi 2 (dua), yaitu:⁴²²

1. Tipe hakim yang apabila memeriksa, terlebih dahulu menanyakan hati nuraninya atau mendengarkan putusan hati nuraninya, dan kemudian mencari pasal-pasal dan peraturan untuk mendukung putusan itu; dan
2. Tipe hakim yang apabila memutus terlebih dahulu berkonsultasi dengan kepentingan perutnya, dan kemudian mencari pasal-pasal untuk memberikan legitimasi terhadap putusan perutnya.

⁴²¹ Antonius Sudirman, *op.cit.*, hlm. 198.

⁴²² M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 156.

M. Syamsudin juga mengidentifikasi adanya 2 (dua) tipologi cara berpikir hakim dalam menangani perkara, yaitu:⁴²³

1. Tipe hakim yang bercorak positivistik; dan

Corak yang pertama sangat menekankan pada ukuran-ukuran formal teks aturan (aturan sentris) dalam memahami kebenaran hukum.

2. Tipe hakim yang bercorak non-positivistik.

Corak yang kedua mengelaborasi teks aturan hukum dengan konteks sosial budaya yang melingkupinya.

Tipologi berpikir hakim ini, sebenarnya merupakan cerminan dari budaya ideasional hakim (budaya hukum hakim) dalam memahami hukum, baik dari dimensi ontologi, aksiologis, maupun epistemologi, yakni:⁴²⁴

1. Dimensi ontologis, yakni terkait dengan hakikat hukum yang ditetapkan, apakah hukum dimaknai sebagai asas keadilan dan kebenaran, atau hukum sebagai norma hukum positif dalam sistem perundang-undangan, atau hukum sebagai perilaku sosial dalam skala makro dan mikro, dan seterusnya;
2. Dimensi aksiologis, yakni tujuan yang ingin dicapai oleh hukum, yaitu apakah keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan (*gerechtigheit, rechtssicherheit, and zweckmaaiigkeit*) atau ketiga-tiganya;
3. Dimensi epistemologis, yaitu tentang metode atau pendekatan yang digunakan si subjek dalam berhubungan dengan objek telaaahnya. Dalam konteks epistemologi ini, penalaran hukum tidak hanya menggunakan rasio sebagai satu-satunya modalitas yang dipakai si subjek dalam mendekati objek. Ada modalitas lain di luar rasio, seperti indra dan intuisi. Kenyataannya bahwa para subjek itu tidak sepenuhnya makhluk rasional, tetapi juga makhluk etis dan politis.

Kedua tipologi cara berpikir hakim tersebut, dapat disajikan dalam tabel, berikut ini:

⁴²³ *Ibid.*, hlm. 220.

⁴²⁴ *Ibid.*, hlm. 220-221.

Tabel 3

Tipologi Hakim dengan Corak Berpikir Positivistik dan Non-Positivistik

TIPOLOGI HAKIM	
Positivistik	Non-Positivistik
Undang-undang sebagai acuan dan sumber satu-satunya yang dianggap absah dalam menangani perkara.	Undang-undang bukan sebagai acuan dan sumber satu-satunya yang dianggap absah dalam menangani perkara.
Diskresi hakim untuk melakukan penemuan hukum kurang mendapatkan tempat.	Diskresi hakim untuk melakukan penemuan hukum mendapatkan tempat yang memadai.
Hakim menjadi corong undang-undang.	Hakim bukan menjadi corong undang-undang, melainkan pembuat hukum.
Menitikberatkan pada dimensi keadilan prosedural dengan titik tekan kepastian hukum.	Menitikberatkan pada dimensi keadilan substantif.
Menerapkan logika deduktif dalam mendapatkan kebenaran.	Menerapkan logika induktif dalam mendapatkan kebenaran hukum.

Sumber: M. Syamsudin, 2012

Secara normatif, hakim itu bebas dalam atau untuk mengadili sesuai dengan hati nuraninya atau keyakinannya tanpa dipengaruhi oleh siapapun. Hakim bebas membuktikan dan memutuskan perkara berdasarkan hati nuraninya. Di samping itu, hakim juga bebas dari campur tangan pihak ekstra yudisial. Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak-pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal yang tersebut dalam Undang-Undang Dasar. Namun, di dalam praktik ketentuan itu tidak jarang dilanggar.⁴²⁵

Para penegak hukum (termasuk hakim) pada tataran ini belum sepenuhnya menjalankan fungsinya secara tepat dan optimal untuk mewujudkan tujuan autentik hukum. Fungsi penegakan hukum yang semestinya diarahkan untuk mencapai tujuan hukum, yakni keadilan (berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa), dalam proses perjalanannya

⁴²⁵ *Ibid.*

mengalami distorsi, disfungsi atau bahkan malfungsi yang dilakukan oleh penegak hukum sendiri, baik dari unsur hakim, panitera, pengadilan, polisi, jaksa, dan para broker perkara. Keadaan ini digambarkan sebagai “mafioso peradilan”.⁴²⁶

Bahkan banyak dari sebagian penegak hukum yang mengidentikkan hukum adalah undang-undang, padahal hukum tidak identik dengan undang-undang. Jika hukum diidentikkan dengan perundang-undangan sebagaimana pandangan positivisme hukum, maka salah satu akibatnya dapat dirasakan adalah kalau ada bidang kehidupan yang belum diatur dalam perundang-undangan, maka hukum tertinggal oleh perkembangan masyarakat, sehingga terjadi kekosongan hukum. Demikian juga, kepastian hukum tidak identik dengan kepastian undang-undang. Apabila kepastian hukum diidentikkan dengan kepastian undang-undang, maka proses penegakan hukum dilakukan tanpa memperhatikan kenyataan hukum (*werkelijkheid*) yang berlaku. Penegak hukum yang hanya bertitik tolak dari substansi norma dalam undang-undang (*law in book's*), akan cenderung mencederai rasa keadilan masyarakat.⁴²⁷

Dalam positivisme hukum, hakim hanya sebagai corong undang-undang, dan hanya boleh menerapkan undang-undang secara mekanis. Aturan hukum ditempatkan sebagai tujuan dalam dirinya sendiri, tanpa memperhatikan dimensi-dimensi lain di luar aturan. Kejujuran dan kearifan dalam menjalankan hukum justru terabaikan. Akibatnya, kepekaan, empati, serta dedikasi untuk menghadirkan keadilan dan kebenaran tertinggal jauh di belakang. Kebenaran dan keadilan hanya menjadi persoalan legal-formal belaka. Cara berpikir ini sangat mengutamakan nilai kepastian hukum dibandingkan dengan nilai keadilan dan kegunaan. Ciri yang menonjol dari pemikiran ini bersifat deduktif

⁴²⁶ *Ibid.*, hlm. 56-57.

⁴²⁷ Dahlan, *op.cit.*, hlm. 199.

dalam menemukan kebenaran dengan mengutamakan logika formal (silogisme).⁴²⁸

Paradigma positivisme hukum merupakan salah satu penyebab *kemandegan/stagnan* yang terjadi di dalam dunia hukum. Paradigma positivisme sudah tidak fungsional lagi sebagai analisis dan kontrol yang selaras dengan tabel hidup karakteristik manusia yang senyatanya, pada konteks dinamis dan multi kepentingan, baik pada proses maupun pada peristiwa hukumnya,⁴²⁹ sehingga hukum hanya dipahami dalam artian yang sangat sempit, yakni hanya dimaknai sebatas undang-undang, sedangkan nilai-nilai di luar undang-undang tidak dimaknai sebagai sebuah hukum.

Pertimbangan terhadap keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum haruslah dapat diwujudkan demi untuk penegakan hukum yang baik. Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan oleh Gustav Radbruch, bahwa menegakkan hukum harus dipenuhi 3 (tiga) unsur, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan, di mana di antara ketiganya harus ada kompromi, yang dalam praktek tidak mudah untuk mencapai ketiga unsur tersebut.⁴³⁰ Dalam implementasinya terkadang sulit untuk mensinergikan antara ketiga unsur tersebut, terutama antara unsur keadilan dan unsur kepastian hukum, yang bisa saling bertentangan, sehingga hakim diharapkan hakim mempunyai pemahaman terhadap kemajuan perkembangan zaman yang semakin pesat, yang berdampak pula pada perkembangan hukum, harus diimbangi dengan pengem-

⁴²⁸ M. Syamsudin, *op.cit.*, hlm. 200.

⁴²⁹ Sabian Usman, *op.cit.*, hlm. 219.

⁴³⁰ Sudikno Mertokusumo, *loc.cit.*, hlm.145-146

bangun pengetahuan yang tidak hanya terbatas pada peraturan perundang-undangan saja.

Hakim diharapkan tidak saja berpatokan pada aturan hukum tertulis (undang-undang) saja, melainkan harus pula juga melihat peraturan hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, sebagaimana yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo, yang menyatakan bahwa:⁴³¹

Hakim memutuskan tidak hanya membaca undang-undang, melainkan melakukannya didasarkan pada pilihan nilai yang menjadi landasan kebijakan publik, sedangkan kebijaksanaan publik tertinggi di negeri ini adalah pemahaman dan pendalaman dari Pancasila. Mungkin tidak ada profesi di Indonesia yang membutuhkan pemahaman dan pendalaman terhadap Pancasila lebih dari pada hakim. Menjadi hakim di Indonesia benar-benar dituntut untuk memiliki pengetahuan yang luas dan mendalam tentang Pancasila.

Dalam mengambil keputusan, hakim harus benar-benar memperhatikan pertimbangan yang digunakan agar para pihak dapat mengerti mengapa hakim sampai pada kesimpulan suatu putusan yang demikian. Hakim tidak boleh hanya tergantung pada keterangan saksi-saksi saja, lebih dari itu, hakim harus memberi ikhtisar dari setiap keterangan saksi-saksi dan alat pembuktian.⁴³²

Pada dasarnya putusan hakim harus dapat dipertanggungjawabkan kepada semua pihak, tidak saja kepada pihak-pihak yang berperkara, tetapi juga dapat diterima oleh pihak-pihak yang tidak terlibat di dalam perkara

⁴³¹ Satjipto Rahardjo, *Sisi Lain Dari Ilmu Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2006, hlm. 227.

⁴³² Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

(masyarakat umum). Hal ini guna meningkatkan kualitas putusan hakim dan citra peradilan sendiri di tengah-tengah masyarakat.⁴³³

Proses peradilan yang benar-benar adil dapat memberikan kontribusi kebenaran dan pencerahan tingkah laku masyarakat secara anggun. Lebih-lebih putusan hakim itu benar-benar mencerminkan kearifan dan kebijaksanaan serta dapat mencegah timbulnya tindakan main hakim sendiri dan ketidakpercayaan terhadap institusi pengadilan.⁴³⁴

Konsep suatu putusan yang mengandung keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, sulit dicarikan tolok ukurnya bagi pihak-pihak berperkara, oleh karena adil bagi pihak yang menang, belum tentu adil bagi pihak yang kalah.

Ada semacam pameo di lingkungan pengadilan yang mengatakan bahwa hakim ibarat seorang wasit yang memimpin suatu pertandingan yang tidak mungkin dapat memenangkan kedua-duanya, pasti ada yang kalah dan pasti ada yang menang, oleh pihak yang menang akan menilai hakimnya baik, *fair*, adil, arif, dan bijaksana dan lain-lain banyak pujian bagi hakimnya. Akan tetapi sebaliknya, oleh pihak yang kalah hakimnya akan selalu dinilai tidak adil, berat sebelah, tidak *fair*, apalagi arif dan bijaksana, tidak akan keluar penilaian yang baik, bahkan sumpah serapah pun bisa keluar.⁴³⁵

Hakim dalam memutuskan suatu perkara secara kasuistis selalu dihadapkan pada tiga nilai dasar hukum, yakni asas kepastian hukum, asas keadilan dan asas kemanfaatan. Sebagaimana menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa ketiga asas tersebut harus dilaksanakan secara kompromi, yaitu dengan

⁴³³ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

⁴³⁴ Margono, *loc.cit.*, hlm. 121.

⁴³⁵ *Ibid.*, hlm. 122.

cara menerapkan ketiga-tiganya secara berimbang atau proporsional,⁴³⁶ sehingga hakim dalam memutuskan perkara harus mengikuti asas prioritas yang kasuistis atau sesuai dengan kasus yang dihadapi.

Dalam praktik peradilan, sangat sulit bagi seorang hakim untuk mengakomodir ketiga asas tersebut di dalam satu putusan. Dalam menghadapi keadaan ini, hakim harus memilih salah satu dari ketiga asas tersebut untuk memutuskan suatu perkara dan tidak mungkin ketiga asas tersebut dapat tercakup sekaligus dalam satu putusan (asas prioritas yang kasuistis). Jika diibaratkan dalam sebuah garis, hakim dalam memeriksa dan memutuskan suatu perkara berada (bergerak) di antara 2 (dua) titik pembatas dalam garis tersebut, yaitu apakah berdiri pada titik keadilan atau titik kepastian hukum, sedangkan titik kemanfaatan itu sendiri berada di antara keduanya.

Pada saat hakim menjatuhkan putusan yang lebih dekat mengarah kepada asas kepastian hukum, maka secara otomatis, hakim akan menjauh dari titik keadilan. Sebaliknya, kalau hakim menjatuhkan putusan lebih dekat mengarah kepada keadilan, maka secara otomatis pula hakim akan menjauhi titik kepastian hukum. Di sinilah letak batasan kebebasan hakim, di mana hakim hanya dapat bergerak di antara 2 (dua) titik pembatas tersebut. Dengan suatu pertimbangan yang bernalar, seorang hakim akan menentukan kapan dirinya berada di dekat titik kepastian hukum, dan kapan harus berada di dekat titik keadilan. Jadi tidaklah benar sepenuhnya bahwa hakim dalam memeriksa dan menjatuhkan putusan suatu perkara bersifat bebas dan tanpa batas.⁴³⁷

Pada setiap perkara yang diajukan kepadanya atau secara kasuistis, putusan yang dijatuhkan oleh hakim dapat saja berubah-ubah dari asas yang satu ke asas yang lainnya, yang terpenting hakim harus mempertimbangkan dengan nalar yang baik, mengapa dalam kasus tertentu dipilih asas tersebut.

⁴³⁶ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *op.cit.* hlm. 2.

⁴³⁷ Lintong O. Siahaan, *op.cit.*, hlm. 65-66

Penekanan pada asas kepastian hukum, lebih cenderung untuk mempertahankan norma-norma hukum tertulis dari hukum positif yang ada. Peraturan undang-undang harus ditegakkan demi kepastian hukum. Cara berpikir normatif tersebut, akan mengalami masalah pada saat ketentuan-ketentuan tertulis tidak dapat menjawab persoalan yang ada, sehingga dalam situasi yang demikian, hakim harus menemukan hukum untuk mengisi ke-lengkapan ketentuan tersebut.⁴³⁸

Paradigma berpikir hakim yang masih mendasarkan diri pada filsafat positivisme tersebut, hanya mengejar tujuan berupa kepastian hukum, karena filsafat positivisme mengutamakan hal yang sifatnya jelas dan pasti (positif) di atas segalanya, dengan alasan bahwa hanya hal yang bersifat pasti saja yang dapat dijadikan ukuran kebenaran. Pada akhirnya, apa yang adil tidaklah diukur dari seberapa mampukah masyarakat merasakannya sebagai suatu hal yang sesuai dengan rasa keadilan mereka, melainkan seberapa sesuaikah putusan hakim yang ada dengan bunyi aturan dalam undang-undang.⁴³⁹

Hakim berparadigma positivisme, cenderung menjatuhkan putusan berdasarkan bunyi teks undang-undang semata, yang bersifat prosedural-positivistik,⁴⁴⁰ sehingga putusan yang dijatuhkan jauh dari rasa keadilan masyarakat. Tidak menutup kemungkinan, terhadap kasus tersebut menimbulkan pro dan kontra di tengah masyarakat. Putusan-putusan hakim

⁴³⁸ Margono, *op.cit.*, hlm. 151.

⁴³⁹ Ahmad Zaenal Fanani, *op.cit.*, hlm. 33.

⁴⁴⁰ Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

dengan sifat yang demikian, semakin membuat masyarakat tidak percaya pada bekerjanya sistem peradilan.

Pola pikir hakim yang masih terbelenggu legalitas-formal akan menghasilkan penegakan hukum yang cenderung tidak adil, yang akan mencederai rasa keadilan masyarakat, karena penegakan hukum ditegakkan berdasarkan undang-undang warisan penjajah, yang seharusnya berdasarkan rambu-rambu sistem hukum nasional dan hukum yang tidak tertulis/hukum yang hidup di masyarakat (*the living of law*).⁴⁴¹

Salah satu sifat penting dari hukum tertulis terletak pada kekakuannya (*lex dura sed tamen scripta*-hukum itu keras/kaku, tetapi begitulah sifat tertulis itu). Begitu hukum itu dituliskan atau menjadi dokumen tertulis, maka perhatian bergeser pada pelik-pelik penggunaannya sebagai sebuah dokumen tertulis. Apabila berhukum itu semula berkaitan dengan masalah keadilan atau pencari keadilan, maka kita sekarang dihadapkan kepada teks, pembacaan teks, pemaknaan teks, dan lain-lain.⁴⁴²

Berhukum yang didasarkan pada teks, memiliki kecenderungan kuat untuk berhukum secara kaku dan regimentatif. Cara berhukum yang demikian itu, apalagi yang sudah bersifat eksekutif akan menimbulkan berbagai persoalan yang besar, khususnya dalam hubungan dengan pencapaian keadilan. Apabila kita mengatakan bahwa hukum itu cacat sejak lahir, maka penyebab cacat tersebut karena kita merumuskan sebuah substansi, ide, ke dalam kalimat, kata-kata atau bahasa.⁴⁴³

⁴⁴¹ Ery Setyanegara, *Kebebasan Hakim Memutus Perkara Dalam Konteks Pancasila (Ditinjau Dari Keadilan Substantif)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan, Tahun ke-43 No. 4, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Oktober-Desember 2013, hlm. 436.

⁴⁴² *Ibid.*

⁴⁴³ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2010, hlm. 10.

Untuk dapat melihat perilaku manusia sebagai hukum, maka diperlukan kesediaan untuk mengubah konsep mengenai hukum, yaitu tidak hanya sebagai peraturan (*rule*) tetapi juga sebagai perilaku (*behavior*). Selama masih bersikukuh, bahwa hukum itu adalah peraturan dan tidak ada yang lain, maka sulitlah untuk memahaminya.⁴⁴⁴

Selanjutnya, penekanan pada asas keadilan dalam penjatuhan putusan oleh hakim, berarti hakim harus mempertimbangkan hukum yang hidup dalam masyarakat, yang terdiri atas kebiasaan dan ketentuan hukum yang tidak tertulis. Dalam hal ini, harus dibedakan rasa keadilan menurut individu, kelompok, dan masyarakat. Selain itu, keadilan dari suatu masyarakat tertentu, belum tentu sama dengan rasa keadilan masyarakat tertentu yang lainnya. Jadi, dalam pertimbangan putusannya, hakim harus mampu menggambarkan hal itu semua, manakala hakim memilih asas keadilan, misalnya, sebagai dasar untuk menjatuhkan putusan. Penekanan pada asas kemanfaatan lebih bernuansa kepada segi ekonomi, dengan dasar pemikiran bahwa hukum itu ada untuk manusia, sehingga tujuan hukum itu harus berguna bagi masyarakat banyak, sedangkan penekanan pada asas kepastian hukum lebih bernuansa pada terciptanya keteraturan dan ketertiban dalam masyarakat.⁴⁴⁵

Selain pada penekanan asas-asas tersebut, hakim juga dituntut untuk memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, dan profesional dalam menjalankan wewenang dan tugasnya. Sebagai ilustrasi yang relevan untuk dikemukakan, pada masa Nabi Sulaiman A.S. yang menjadi

⁴⁴⁴ Ery Setyanegara, *op.cit.*, hlm. 427-438.

⁴⁴⁵ Lintong O. Siahaan, *op.cit.*, hlm. 68.

pembuat hukum, pelaksana hukum, dan hakim tertinggi di kerajaannya, sebagai berikut:⁴⁴⁶

Konon, kasus terkenal yang pernah diputus oleh Nabi Sulaiman ketika ia memerintahkan algojonya untuk membelah dua tubuh seorang bayi yang diperebutkan oleh dua orang wanita yang ngotot menjadi ibu si bayi. Mendengar perintah itu, wanita pertama gembira, agar segera dilaksanakan karena hal itu yang adil. Wanita kedua menangis mohon agar perintah dibatalkan dan mengatakan bahwa sebenarnya ia tadi telah berdusta dan bayi itu adalah anak wanita pertama dan ia rela bayi itu diserahkan kepada wanita pertama. Nabi Sulaiman membatalkan perintahnya dan berkata: “Berikan bayi itu kepada wanita kedua, dialah ibu kandungnya, dan bawalah wanita pertama ke penjara, karena dialah yang pendusta”.

Bagi Nabi Sulaiman A.S., mustahil ibu kandung rela bayinya dipotong menjadi dua, meskipun di masa lalu, belum ada undang-undang yang canggih. Oleh karena itu, kembalikan hukum itu kepada rohnya, kepada akar moralitas dan religiusnya untuk menghasilkan putusan yang adil.

Filsuf Tavern, mengatakan bahwa: “Berikanlah saya seorang jaksa yang jujur dan cerdas, berikanlah saya seorang hakim yang jujur dan cerdas, maka dengan undang-undang yang buruk sekalipun, saya akan menghasilkan putusan yang adil”.⁴⁴⁷

Terkait dengan hal tersebut, hakim Benjamin N. Cardozo, dalam *“The Nature of The Judicial Process”*, mengatakan: *“My duty as judge may be to objectify in law, not my own aspirations and convictions and philosophies, but the aspirations and convictions and philosophies of the men and women of my*

⁴⁴⁶ Margono, *op.cit.*, hlm. 154-155.

⁴⁴⁷ *Ibid.*

*time. Hardly shall I do this well if my own sympathies and beliefs and passionate devotions are with a time that is past”.*⁴⁴⁸

Bagi Benjamin N. Cardozo, kewajibannya sebagai hakim untuk menegakkan objektivitas hukum melalui putusan-putusannya. Putusan-putusannya itu bukan perwujudan aspirasi pribadinya, dan bukan merupakan perwujudan dari pendirian pribadinya, dan bukan pula merupakan penerapan falsafah pribadinya, melainkan perwujudan dari aspirasi, pendirian dan falsafah masyarakat pada waktu dan di mana putusan itu dijatuhkan.⁴⁴⁹

Keadilan dan ketidakadilan adalah dua hal yang akan saling berhubungan, saling bergantung satu dengan lainnya.⁴⁵⁰ Menurut Roxanne Varzi, bahwa: “*There is no justice without crime*” (tidak pernah ada keadilan yang tanpa didahului oleh suatu tindak kejahatan).⁴⁵¹ Bismar Siregar, sang begawan hukum sekaligus mantan hakim agung yang kesohor dengan putusan-putusan yang berani dan kontroversial, mengemukakan pokok pikirannya mengenai transendensi hakim dalam memutus perkara yang diadilinya. Bagi Bismar Siregar, menjadi hakim tidak semata-mata memahami permasalahan keluasan intelektual dan kapabilitas yang mumpuni dalam menganalisis fakta-fakta persidangan untuk menjatuhkan putusan.⁴⁵² Lebih dari itu, menjadi hakim yang baik dan adil adalah menguasai permasalahan yang jauh melampaui kedua hal

⁴⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 155-156.

⁴⁵⁰ Herman Bakir, *Filsafat Hukum, Tema-tema Fundamental Keadilan dari Ajaran Fiat Justitia Ruat Caelum*, Pustaka Petajar, Yogyakarta, 2015, hlm. 25.

⁴⁵¹ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 169-170.

⁴⁵² Bismar Siregar, *Hukum, Hakim, dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum dan Peradilan di Indonesia*, Cetakan Pertama, Gema Insani Press, Jakarta, 1995, hlm. 3.

tersebut. Juga memahami permasalahan pendekatan transendensi hakim kepada Allah S.W.T dalam menjalin “komunikasi hukum” untuk mencerap (memperhatikan, menaruh, dan minat kepada), dan mengimplementasikan keadilan Tuhan di dunia ini dalam putusan-putusannya.⁴⁵³

Dalam peradilan di Indonesia, dengan tegas disebutkan bahwa dasar seorang hakim dalam mengambil keputusan adalah: “Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dengan demikian, dalam menetapkan putusannya, pertama-tama seorang hakim bermunajat kepada Allah S.W.T. Atas nama-Nyalah suatu putusan diucapkan. Hakim bersumpah atas nama Tuhan Yang Maha Esa. Pada saat itulah hatinya bergetar. Ini merupakan peringatan bagi siapa saja. Pesan Rasulullah kepada seorang sahabatnya: “Wahai Abu Hurairah, keadilan satu jam lebih utama dari ibadahmu puluhan tahun, shalat, zakat dan puasa. Wahai Abu Hurairah, penyelewengan hukum satu jam lebih pedih dan lebih besar pada pandangan Allah daripada melakukan maksiat enam puluh tahun”. Sebuah pesan yang indah, yang wajib dipahami, dihayati, dan diamalkan oleh para hakim.⁴⁵⁴

Hakim yang baik dan adil adalah hakim yang tidak hanya menyandar-kan putusan-putusannya kepada pertimbangan lahiriah semata (*ratio decidendi* atau *obiter dicta*), namun juga kepada emanasi (nomenklatur *emanasi* berasal dari bahasa Yunani, yang artinya ajaran yang terpancar dan berasal dari Tuhan), dan petunjuk dari Allah S.W.T., oleh karena itu, dalam konsep tentang hukum, hakim, dan keadilan Tuhan, hakim menempati poros penghubung utama antara hukum dan keadilan Tuhan. Upaya hakim dalam menemukan dan mewujudkan keadilan melalui putusan-putusannya, tidak akan pernah terlepas dari intervensi Tuhan. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa perwujudan keadilan Tuhan dalam setiap putusan hakim hanya akan lahir dari upaya luhur

⁴⁵³ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *loc.cit.*, hlm. 170.

⁴⁵⁴ Bismar Siregar, *op.cit.*, hlm. 19-20.

dan tulus dari hakim untuk senantiasa mendekatkan diri kepada Tuhan sembari memohon petunjuk kepada-Nya.⁴⁵⁵

Bismar Siregar senantiasa menekankan dan mengedepankan spiritualitas hakim dalam memutus suatu perkara. Spiritualitas ini akan menjadi jembatan bagi hakim dalam menemukan keadilan yang sesungguhnya, sekaligus menjadi perisai yang melindunginya dari godaan dan rayuan duniawi yang sanggup meminggirkannya dari jalan kebenaran dan keadilan.⁴⁵⁶

Keadilan Tuhan merupakan elemen dengan tingkatan tertinggi, kemudian diikuti oleh hakim sebagai elemen kedua sekaligus poros penghubung utama, dan hukum sebagai elemen terendah. Hal tersebut dikarenakan:⁴⁵⁷

1. Dari segi eksistensinya, keadilan Tuhan merupakan hal yang lebih universal, transenden, dan cenderung lebih kekal, sementara itu, hukum sebagai produk manusia lebih eksklusif, partikular, empiris, statis, dan temporer;

Hukum sesungguhnya bukan tujuan, melainkan alat atau instrumen untuk mewujudkan keadilan, karena hukum itu untuk keadilan dan bukan sebaliknya. Sementara itu, hakim merupakan elemen penengah yang lebih bersifat dinamis, mengutamakan proses yang aktif-kreatif, menghidupkan maupun mematikan aturan-aturan dalam hukum yang dibuat manusia melalui putusannya, namun tetap berada di bawah keadilan Tuhan.

2. Dalam skema tersebut tergambar benar bagaimana hubungan antara hakim dan dua elemen lainnya sangat dinamis dan bersifat resiprokal;

Artinya, hakim dalam memutus suatu perkara akan senantiasa terhubung dengan hukum dan keadilan Tuhan. Proses selanjutnya akan menentukan apakah hakim akan mempertahankan hukum yang ada karena dianggap sesuai dengan esensi keadilan Tuhan, atau bahkan mematikan (menyingkirkan) hukum tersebut karena bertentangan dengan esensi

⁴⁵⁵ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 170-171.

⁴⁵⁶ *Ibid.*

⁴⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 171-172.

keadilan Tuhan. Hal ini lazim dikenal dengan istilah *contra legem*. Akan terjadi proses dialektis secara massif antara hakim dan kedua elemen tersebut.

Konsep hukum, hakim, dan keadilan Tuhan pada dasarnya ingin mengembalikan hakim kepada fitrahnya, yaitu wakil Tuhan yang merepresentasikan nilai-nilai ketuhanan, sekaligus manifestasi keadilan Tuhan dalam setiap putusannya. Proses mengembalikan ini tentunya mewajibkan hakim melakukan prosesi spiritual dengan penuh kesadaran. Mendekatkan diri kepada Tuhan, mempelajari ajaran dan nilai-nilai transenden, menjalankan perintah dan menjauhi larangan-Nya, serta mengupayakan tumbuh kembang kesadaran Ilahiah dalam kehidupan sehari-hari adalah wujud nyata dari prosesi spiritual dimaksud.⁴⁵⁸

Berbeda dengan konsep-konsep keadilan Barat yang lebih materialis dan cenderung sekuler, sehingga sangat tidak relevan diterapkan, karena konsep Barat cenderung memisahkan dan mencerabut hakim dari akarnya sendiri, yaitu Tuhan. Proses mengadili tidak lebih dari mencari dan me-nemukan keadilan duniawi tanpa perlu melibatkan Tuhan di dalamnya. Hal ini sangat ditentang oleh Bismar, karena dengan keadaan tersebut, niscaya putusan-putusan hakim tidak akan dapat mewujudkan keadilan yang hakiki, sebaliknya putusan hakim hanya akan menciptakan kekacauan yang menenggelamkan dimensi-dimensi humanis di masyarakat.⁴⁵⁹

Keadilan di sini harus dimaknai dalam konteks *syar'i*, yaitu menempatkan sesuatu pada tempatnya (*al wadla'u syai'unfi syai'i, giving to each his due*). Menempatkan sesuatu pada tempatnya adalah memberikan apa yang

⁴⁵⁸ *Ibid.*

⁴⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 172-173.

memang secara hukum layak untuk diberikan. Dengan konsep tersebut, maka hakim memiliki patron jelas dalam upayanya menegakkan keadilan.⁴⁶⁰

Konsep tersebut bukan tidak menghargai pemberian porsi yang cukup bagi hakim dalam mendayagunakan potensi-potensi lahiriahnya. Justru, hakim di sini sangat ditekankan untuk mengerahkan segala daya upaya dan potensi yang dimilikinya untuk menemukan hukum (*ijtihad*) agar dapat terwujud keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum pada setiap putusannya. Namun demikian, hakim tidak boleh melepaskan atau menjauhkan diri dari Tuhannya, karena bagaimanapun pemilik keadilan yang sesungguhnya adalah Tuhan, dan hanya Tuhan lah yang sanggup memberikan petunjuk terbaik tentang keadilan hakiki kepada para hakim dalam memutus setiap perkara yang diadilinya.⁴⁶¹

Hukum dan keadilan Tuhan pada tataran ideal merupakan dua dimensi yang saling berkaitan, seiring sejalan sesuai dengan perkembangan dinamika hukum masyarakat. Hukum dan keadilan Tuhan mencapai mufakat pada satu visi, yaitu menciptakan keadilan, kepastian, dan kemanfaatan di masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang mampu merepresentasikan nilai-nilai keadilan Tuhan, seperti persamaan (*egalitarianisme*), keseimbangan, harmonisasi, *ta'awun* (saling membantu), pengakuan dan penghargaan hak dan kewajiban satu sama lain, dan sebagainya, baik dalam teks undang-undang maupun dalam penerapannya. Sebaliknya, hukum yang buruk adalah hukum yang jauh melenceng (*deviatif*) dari nilai-nilai keadilan Tuhan tersebut. Hukum ini bersifat seperti benalu yang hanya menimbulkan *mafsadat* di masyarakat. Keadilan dan kebenaran bukan patron utama, melainkan kekuasaan dan kepuasan duniawilah yang menjadi patronnya, karena itu, dalam membangun relasi yang selaras antara hukum dan keadilan Tuhan, salah satunya perlu diletakkan pada posisi yang lebih tinggi dari yang lainnya.⁴⁶²

⁴⁶⁰ *Ibid.*

⁴⁶¹ *Ibid.*

⁴⁶² *Ibid.*, hlm. 173-174.

Keadilan Tuhan sebagai keadilan tertinggi dan paling hakiki, harus ditempatkan jauh lebih tinggi dari pada hukum, namun tidak berarti tidak dapat dijangkau oleh hukum. Keadilan Tuhan sepanjang mengenai implementasinya oleh hukum, harus dijabarkan secara lebih operasional yang memudahkan untuk dicerap oleh hukum dan diimplementasikan oleh hakim melalui putusannya.⁴⁶³

Sebagai contoh, salah satu nilai keadilan Tuhan adalah persamaan (*egalitarian*) yang erat kaitannya dengan kewajaran (*fairness*), kepatutan (*billijkheid*), dan keadilan (*justice, redellijkheid*). Nilai ini harus lebih dioperasionalkan definisinya agar dapat diimplementasikan oleh hukum. Nilai keadilan (*justice, redellijkheid*), misalnya harus dijabarkan sebagai pertemuan antara hak dan kewajiban individu. Hak-hak individu (sifat, bentuk, dan besarnya) harus disesuaikan dengan kewajiban dan tanggung jawab yang diembannya, karena itu, hukum dapat mengimplementasikannya melalui “teori hak”, yang menetapkan hak-hak para pihak berperkara sesuai dengan kewajiban dan tanggung jawab yang dipikulnya, karena itu, dapat dipahami bahwa keadilan Tuhan memberikan garis yang tegas berupa nilai-nilai (asas-asas) yang harus diperhatikan oleh hukum. Hukum tidak boleh memosisikan dirinya berbeda dengan maksud dari nilai-nilai tersebut. Hukum justru harus mampu menangkap nilai-nilai dimaksud yang terejawantah dalam teks-teks perundangan serta sikap dan perilaku para yuris dalam menegakkan hukum.⁴⁶⁴

Hakim dalam pola relasi ini, didudukkan sebagai pelayan keadilan Tuhan. Hukum diciptakan untuk mengabdikan pada keadilan Tuhan, yang tidak lain bertujuan untuk menciptakan kesejahteraan sosial di masyarakat. Hukum diciptakan bukan untuk kepentingan pembuat hukum, melainkan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan masyarakat. Keadilan Tuhan telah merepresen-

⁴⁶³ *Ibid.*

⁴⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 174-175.

tasikan hal tersebut dan karenanya keadilan Tuhan menjadi patron bagi hukum.⁴⁶⁵

Perlu dipertegas dan disadari kembali sepenuhnya, bahwa keadilan yang mutlak hanyalah keadilan Tuhan, bukan keadilan manusia. Keadilan Tuhan adalah keadilan tertinggi (*the ultimate justice*) yang merupakan kehendak Ilahi, sehingga tidak ada kenisbian di dalamnya. Hakim sebagai wakil Tuhan di dunia, wajib untuk mencerpai keadilan tersebut dan mengimplementasikannya dalam putusan. Keadilan Tuhan murni untuk *kemashlahatan* umat manusia, bersifat universal, dan tidak terikat dengan perspektif tertentu.⁴⁶⁶

Tugas pertama dan utama hakim dalam posisinya sebagai poros penghubung adalah mensinergikan antara hukum dan keadilan Tuhan. Telah jamak dalam pemahaman masyarakat, betapa banyak perundang-undangan yang dibuat tidak atas nama kepentingan dan *kemashlahatan* masyarakat banyak, melainkan untuk kepentingan segelintir orang, yang pada akhirnya menyingkirkan sisi *egaliter* hukum itu sendiri. Perundang-undangan justru kian mempersulit ruang gerak masyarakat dalam berusaha, hingga pada tingkatan tertentu menyebabkan masyarakat menjadi pihak yang inferior di hadapan hukum.

Seorang hakim dalam memeriksa perkara harus bersungguh-sungguh agar putusannya dirasakan adil dan benar, tidak tergoda dan terjerumus pada kesalahan yang berakibat mengabaikan kebenaran dan keadilan. Hakim harus pandai membaca indikasi-indikasi, petunjuk kondisi, situasi dan implikasi perkara yang diadilinya, karena kelalaian hakim

⁴⁶⁵ *Ibid.*

⁴⁶⁶ *Ibid.*

dalam hal ini berakibat merugikan pihak-pihak untuk menerima haknya.⁴⁶⁷

Situasi yang kontraproduktif dengan hakikat tujuan hukum itu sendiri menyebabkan terjadinya *gap* atau jurang yang sangat dalam antara idealitas dalam keadilan Tuhan dan hukum pada tataran praksis. Diperlukan unit perangkat tertentu yang mampu menjembatani jurang pemisah tersebut, dalam hal ini adalah hakim. Hakim lah yang sebenarnya menjadi penghubung utama pada kedua elemen yang terpisah tersebut.⁴⁶⁸

Fungsi hakim dalam memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan perkara, erat kaitannya dengan fungsi korektif terhadap hukum, sekaligus fungsi implementatif terhadap keadilan Tuhan. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa hakim dalam menjalankan tugas dan fungsinya dilandasi dua fungsi yang secara simultan terlibat dalam kerja hakim. Fungsi korektif dan fungsi implementatif bekerja secara bersama-sama untuk menganalisis setiap fakta yang terungkap di persidangan, dan akhirnya mengkonstitusi hukum yang paling tepat dan adil terhadapnya.⁴⁶⁹

Fungsi hakim terhadap keadilan Tuhan bersifat implementatif, sementara terhadap hukum bersifat korektif, hal ini dikarenakan keadilan Tuhan adalah nilai yang bersifat universal dan mutlak, sehingga hakim hanya menerapkannya saja. Sementara itu, hukum sebagai produk manusia tidak lepas dari kelemahan dan kekurangan di sana-sini, sehingga hakim perlu melakukan koreksi bila hal demikian memang terdapat dalam peraturan perundang-undangan berkaitan dengan kasus *in concreto*.⁴⁷⁰

⁴⁶⁷ Abdul Halim Talli, *Asas-Asas Peradilan Dalam Risalah Al-Qada, Kritik Terhadap Beberapa Asas Peradilan Pidana Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 159-164.

⁴⁶⁸ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 176.

⁴⁶⁹ *Ibid.*

⁴⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 176-177.

Fuller menegaskan keberadaan moralitas tidak dapat dipisahkan dengan hukum, sebab otoritas hukum dibentuk di atas pondasi moral masyarakat, jadi bersifat dinamis tidak statis. Hukum merupakan sebuah proses yang interaktif antar-individu, namun juga melibatkan masyarakat dan penguasa yang saling kerjasama. Keseluruhan itu harus merefleksikan adanya kandungan moralitas secara internal dalam hukum.⁴⁷¹ Adapun Roscoe Pound, menitikberatkan pada keadilan antar-individu, moral dan keamanan yang dipelihara secara seimbang, karena ketiga hal tersebut memiliki hubungan secara antinomis.⁴⁷²

Pada setiap perkara, hakim akan melakukan analisis secara mendalam terhadap fakta-fakta persidangan, dan mengkaitkannya dengan peraturan hukum yang ada. Hakim akan melihat dan menangkap nilai-nilai dalam keadilan Tuhan sebagai patronase utama dalam memutus. Temuan hakim dalam proses ini dapat berupa salah satu dari 3 (tiga) kemungkinan, berikut:⁴⁷³

1. Hukum yang berlaku telah sejalan atau sesuai dengan nilai-nilai keadilan Tuhan, karenanya dapat diterapkan secara penuh pada kasus *in concreto*;
2. Hukum yang berlaku tidak sepenuhnya sejalan dengan nilai-nilai keadilan Tuhan, sehingga perlu penyesuaian (modifikasi) dalam penerapan aturan-aturan hukum yang ada;
3. Hukum yang berlaku sama sekali bertentangan dengan nilai-nilai keadilan Tuhan, sehingga hakim mengambil kesimpulan berbeda dan bertentangan dengan aturan hukum yang ada (*contra legem*).

Berdasarkan ketiga hal tersebut di atas, tampak bahwa kemungkinan ketiga di mana hakim dapat melakukan *contra legem* terhadap aturan yang

⁴⁷¹ *Ibid.*

⁴⁷² E. Fernando M. Manullang, *op.cit.*, hlm. 140.

⁴⁷³ Amran Suadi, *Filsafat Keadilan...*, *op.cit.*, hlm. 177-178.

ada, seperti berbenturan dengan upaya hakim dalam mensinergikan hukum dengan keadilan Tuhan. Sejatinya tidak demikian, karena dengan *contra legem* itulah hakim telah melakukan fungsi korektif terhadap hukum, dan dengan itu, hukum perlu dibenahi ke depannya agar sesuai dengan nilai-nilai keadilan Tuhan, karena demikian, perlu dipahami dan disadari sepenuhnya bahwa hakim adalah penjaga dan pemelihara keadilan (*the guardian of justice*).⁴⁷⁴

Memang terkadang hakim harus memutus perkara untuk sebuah kepastian hukum, tapi bisa saja dalam alam bawah sadarnya hal itu tidak cukup adil, namun untuk itu lah hakim dituntut menemukan nilai-nilai yang berada pada setiap kepastian hukum, yaitu nilai kemanfaatan dan keadilan. Nilai itu berada di balik setiap undang-undang yang turut mendasari keberlakuan suatu hukum.

Ibnu al-Qayyim, menyebutkan bahwa hakim haruslah seorang yang berpengetahuan luas, dan tidak boleh memutus perkara yang dihadapkan padanya, kecuali dengan memahami 2 (dua) hal, yaitu:⁴⁷⁵

1. Memahami peristiwa dan dalil-dalil yang dikemukakan kedua belah pihak;
2. Memahami hukum-hukum yang akan ditetapkan pada kasus tersebut. Hal ini sejalan dengan pandangan Muhammad Salam Madkur, bahwa di mana seorang hakim harus memahami hakikat dakwaan atau gugatan dan wajib mengetahui hukum Allah tentang kasus tersebut.

⁴⁷⁴ Amran Suadi, *Pembaruan Hukum Acara Perdata di Indonesia, Menakar Beracara di Pengadilan Secara Elektronik*, Prenada Media Group, Jakarta, 2019, hlm. 32.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 197.

Apalagi ancaman dari Allah S.W.T terhadap hakim begitu berat, dalam hal ini Rasulullah S.A.W telah bersabda yang diriwayatkan dalam Sunan Abu Daud dari Abu Hurairah bahwasanya, yaitu: “Barangsiapa yang diangkat menjadi hakim, maka sungguh hakim itu sebenarnya telah disembelih dengan tidak menggunakan pisau”, hal ini jika hakim tidak menegakkan keadilan dan kebenaran terhadap perkara yang diadilinya.⁴⁷⁶

Munculnya hukum transendental sebagai paradigma hukum Indonesia, dapat diletakkan dalam kerangka menjaga kepercayaan dan ekspektasi masyarakat agar tetap pada keyakinannya tentang keutuhan Indonesia. Penalaran rasionalitas dan konektivitas batiniah yang dimiliki manusia menuntut ritme kesadaran akan kebenaran ilmu pengetahuan. Dalam hal ini, hukum tidak hanya bersifat mengatur dan ditetapkan penguasa negara, tetapi menyangkut juga hukum yang hidup dan berkembang dari perilaku masyarakat yang sarat dengan nilai-nilai. Di samping itu, dibutuhkan adanya moral dalam hukum dengan mendasarkan pada paradigma transendental yang mendasarkan pada nilai-nilai Ilahiah.⁴⁷⁷

Garaudy memandang transendensi bisa dimaknai dalam 3 (tiga) perspektif, yakni:⁴⁷⁸

1. Mengakui ketergantungan manusia kepada penciptaanya. Sikap merasa cukup dengan diri-sendiri dengan memandang manusia sebagai pusat dan ukuran segala sesuatu bertentangan dengan transendensi;

⁴⁷⁶ Abdul Halim Talli, *op.cit.*, hlm. 160.

⁴⁷⁷ Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha dan Nayla Majesty, *op.cit.*, hlm. 66.

⁴⁷⁸ Siti Syahida Nurani, *op.cit.*, hlm. 84.

2. Transendensi berarti mengakui adanya komunitas dan ukuran bersama antara Tuhan dan manusia, artinya transendensi merelatifkan segala kekuasaan, kekayaan dan pengetahuan;
3. Transendensi artinya mengakui keunggulan norma-norma mutlak yang melampaui akal manusia.

Absori memaknai ulang bahwa *transendental* sebagai sebuah paradigma tentang manusia yang memiliki “*Spiritual Intellegence, The Ultimate Intellegence*” atau sebuah kecerdasan spiritual. Menurut Absori, bahwa dalam diri manusia ada sebuah korespondensi dengan satu tempat di hati nurani yang disebut sebagai titik Tuhan (*God spot*), yakni *mudghoh* yang senantiasa membisikkan, menyampaikan dan menyuarakan kebenaran.⁴⁷⁹

Absori memandang bahwa pemaknaan *transendental* memiliki dimensi teologis sebagai bagian manusia mengenal Tuhannya. Absori melanjutkan, bahwa:⁴⁸⁰

Kecerdasan spiritual merupakan kemampuan manusia untuk memahami makna aktivitas hidup (ibadah) melalui langkah dan pemikiran yang fitrah, menuju manusia yang seutuhnya (*hanif*), dan memiliki pola pemikiran integralistik (*tauhidi*), serta berprinsip “hanya karena Allah” mereka beraktivitas. Seorang memaknai hidup atau profesinya sebagai ibadah demi kepentingan umat manusia dan Tuhannya. Berpikir *tauhidi* memahami seluruh kondisi, situasi sosial, ekonomi, dan politik dalam kesatuan yang esa (integral). Di dalamnya ada kebebasan jiwa yang independen dan merdeka semata-mata karena *la ilahailallah*, dan apa yang dilakukan memberi rakhmat *lil alamin*.

Hukum yang berdimensi *transendental* ini adalah pengakuan adanya otoritas ketuhanan yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari jejak kehidupan Indonesia modern. Dengan kata lain, tujuan penafsiran *transendental* adalah untuk memberikan sentuhan moralitas dalam ilmu hukum yang

⁴⁷⁹ *Ibid.*, hlm. 85.

⁴⁸⁰ *Ibid.*

selama ini dipisahkan karena persoalan logika semata. Melalui transedental, kemampuan kritis ilmu sosial dan nilai-nilai agama dicoba digabungkan kembali dalam satu bingkai paradigma ilmu yang utuh dan integral, melakukan pemilihan arah secara sadar, sehingga ilmu sosial tidak hanya menjelaskan dan mengubah fenomena sosial, melainkan juga memberi petunjuk ke arah mana transformasi dilakukan, untuk apa, dan oleh siapa. Ilmu sosial profetik dengan demikian tidak hanya menggairahkan transformasi demi perubahan itu sendiri, namun mendasarkan transformasinya atas dasar cita-cita etik dan profetik tertentu, yaitu menegakkan kebaikan, mencegah kemunkaran dan beriman kepada Allah S.W.T (humanisasi, liberasi dan transendensi).⁴⁸¹

Berdasarkan nilai-nilai tersebut, maka ilmu menurut paradigma profetik, selain bertujuan subjektif agar manusia memiliki kemampuan dan kemauan untuk meningkatkan *ketaqwaannya*, juga memiliki tujuan objektif, yaitu agar manusia memiliki kemampuan untuk memperoleh makna berdasarkan adab yang benar dan sesuai dengan realitas objektif. Dengan memperoleh makna, maka manusia dapat mengenal dan mengakui tempat yang sebenarnya dari segala sesuatu dalam tatanan ciptaan, yang pada tahapan akhirnya mengarah pada pengenalan dan pengakuan tentang tempat yang patut bagi Allah S.W.T dalam tatanan wujud dan eksistensi. Hal ini yang kemudian menyebabkan manusia bersikap dan bertindak dengan adil dan beradab.⁴⁸²

Menurut Satjipto Rahardjo, bahwa pemikiran yang mendasarkan pada kecerdasan spiritual sangat menarik untuk kajian hukum dalam rangka untuk menempatkan hukum pada hakikatnya, dan menjadikan hukum

⁴⁸¹ *Ibid.*, hlm. 86

⁴⁸² *Ibid.*, hlm. 86-87.

dapat membahagiakan manusia perlu *spiritual quotient*, karena di masyarakat Barat telah terjadi krisis dalam memaknai makna hidup di dunia modern (*the crisis of meaning*). Absori menambahkan, bahwa kecerdasan spiritual tidak berhenti menerima keadaan dan beku, tetapi kreatif dan membebaskan. Dalam kreativitasnya, ia mungkin bekerja dengan mematahkan patokan yang ada (*rule breaking*) sekaligus membentuk yang baru (*rule making*). Kecerdasan spiritual sama sekali tidak menyingkirkan potensi intelegen dan emosi yang ada, tetapi meningkatkan kualitasnya, sehingga mencapai tingkat kecerdasan sempurna (*ultimate intelligence*).⁴⁸³

Dalam konteks inilah, hakim memperoleh tanggung jawab yang dipikulnya dengan adanya Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyebutkan bahwa peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa”.

Komitmen demi keadilan berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa, mempunyai makna bahwa hakim dalam memeriksa dan mengadili perkara bertekad untuk mewujudkan keadilan. Berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa menjadi kenyataan, sehingga pencari keadilan berhasil memperoleh keadilan. Komitmen ini mengandung makna bahwa hakim bersumpah untuk mewujudkan keadilan berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa menjadi kenyataan.⁴⁸⁴

Hal tersebut merupakan visi setiap proses peradilan. Visi merupakan sebuah kondisi ideal yang dicita-citakan yang harus dicapai melalui pelaksanaan misi yang telah ditetapkan. Tiada proses peradilan yang tidak berakhir pada visi terwujudnya keadilan berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Proses peradilan yang tidak mengemban visi mewujudkan keadilan

⁴⁸³ *Ibid.*, hlm. 88-89.

⁴⁸⁴ A. Mukti Arto, *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan, Membangun Sistem Peradilan Berbasis Perlindungan Hukum dan Keadilan*, Buku Kesatu, Cetakan Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2017, hlm. 16-17.

berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa adalah peradilan sesat. Praktik peradilan sesat seperti ini harus ditinggalkan agar tidak menyesatkan. Semua proses peradilan hanya satu visi yang sama, yaitu mewujudkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Terwujudnya visi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa menjadi tanggung jawab hakim pemeriksa perkara.⁴⁸⁵

Visi demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tersebut, mengandung makna bahwa.⁴⁸⁶

1. Hakim setiap memeriksa dan mengadili perkara senantiasa bersumpah untuk mewujudkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dalam kasus yang diadili menjadi kenyataan;
2. Hakim dalam menjalankan tugasnya, senantiasa berpijak pada nilai. Keadilan sejak dari menerima, mendamaikan, memeriksa, mempertimbangkan, dan mengadili perkara serta menyelesaikannya. Semua itu harus dilaksanakan dengan berpijak pada nilai keadilan dengan mewujudkan keseimbangan antara dua sisi dan tidak boleh ada diskriminasi;
3. Hakim hanya terikat dengan nilai kebenaran dan keadilan. Hakim tidak boleh terpengaruh oleh dan/atau mengikuti opini publik di luar persidangan atau pendapat dan/atau keinginan para pihak dalam persidangan;
4. Hakim hanya memberikan putusan yang berkeadilan. Hakim tidak akan menjatuhkan putusan selain putusan yang berkeadilan. Keadilan adalah segala-galanya;
5. Bagi hakim, keadilan adalah nomor *wahid*, sedang teks hukum adalah nomor dua. Jika memang hakim melihat keadilan itu berada di luar tembok hukum konvensional, maka hakim wajib melakukan terobosan terhadap hukum konvensional tersebut demi menemukan keadilan untuk diberikan kepada para pencari keadilan;
6. Keadilan yang harus digali dan ditegakkan oleh hakim adalah keadilan yang dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa;
7. Keadilan yang dapat dipertanggungjawabkan di hadapan Tuhan Yang Maha Esa adalah keadilan yang bersumber dari hukum Tuhan, sesuai dan tidak bertentangan dengan hukum Tuhan;

⁴⁸⁵ *Ibid.*

⁴⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 17-18.

8. Keadilan bagi pencari keadilan yang beragama Islam adalah keadilan yang bersumber dari hukum *syariah* Islam;
9. Keadilan yang harus digali dan ditegakkan oleh hakim peradilan Islam untuk diberikan kepada pencari keadilan adalah keadilan yang berdasarkan hukum *syariah* Islam;
10. Keadilan dalam perkara yang terhadapnya berlaku dan tunduk pada hukum *syariah* Islam adalah keadilan yang bersumber dari hukum *syariah* Islam.

Bagi hakim pemeriksa perkara, mewujudkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa merupakan harga mati yang tidak bisa ditawar lagi ataupun diganti, dan tidak tertandingi. Komitmen demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa berkaitan langsung dengan nurani dan keyakinan hakim yang harus dipertanggungjawabkan di hadapan Tuhan Yang Maha Esa.⁴⁸⁷

Peradilan negara menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila [Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009]. Ada 2 (dua) hal yang menjadi catatan dalam bunyi Pasal tersebut, yaitu:

1. Hakim dalam mengadili harus mempertimbangkan faktor-faktor agama terdakwa dan agamanya sendiri, sehingga putusannya diwarnai dengan semangat transendental, yaitu keinginan untuk memiliki kualitas yang lebih baik dan memiliki dasar moralitas yang kuat;
2. Putusan hakim harus memiliki dasar-dasar ideologis yang termuat dalam sila-sila Pancasila.

Menurut Anwar Abbas, bahwa ketika Indonesia merdeka, cita-cita demokrasi sosial Indonesia diharapkan adalah hakim bekerja mewakili Tuhan yang Maha Esa. Frase ini juga menjadi jaminan bahwa hakim dalam memutuskan suatu perkara akan bekerja secara jujur, bersih, dan adil karena ia

⁴⁸⁷ Eri Sutanto, S.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 17 Januari 2022.

mengatasnamakan Tuhan. Hal tersebut dituangkan ke dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menggariskan 3 (tiga) hal pokok, yaitu:⁴⁸⁸

1. Menyangkut pernyataan dasar politik cita-cita bangsa Indonesia, di mana kemerdekaan dilihat sebagai hak-hak tiap-tiap bangsa dan adanya kewajiban bagi pemerintah untuk terlibat dalam melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial;
2. Pernyataan tentang berhasilnya tuntutan politik bangsa Indonesia adalah karunia Allah. Dengan karunia, Allah berarti di situ ada pengakuan bahwa bangsa Indonesia tidak akan merdeka jika kemerdekaan itu tidak diberkati oleh Tuhan. Tuhan memberkati kemerdekaan Indonesia karena rakyat Indonesia memperjuangkannya dengan sungguh-sungguh dengan korban yang tidak sedikit;
3. Pernyataan Pancasila sebagai filsafat ideologi negara, yaitu Ketuhanan yang Maha Esa, Perikemanusiaan, Persatuan Indonesia, Kerakyatan dan Keadilan Sosial.

Dalam putusan hakim, selalu awali dengan: “Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Frase ini menjadi simbol, maka kelak di pengadilan terakhir, hakim harus mempertanggungjawabkan perbuatan dan perilakunya di hadapan Tuhan yang Maha Adil. Namun kenyataannya, tidak selalu sejalan dengan gagasan normatifnya. Tidak selamanya hakim memiliki kesadaran di dalam hatinya bahwa kelak ia akan mempertanggungjawabkan hasil pekerjaannya di hadapan Tuhan yang Maha Esa karena tidak jarang terdapat putusan-putusan hakim yang tidak mencerminkan rasa keadilan.⁴⁸⁹

Baik atau buruknya suatu putusan, puas atau tidaknya para pihak atau masyarakat terhadap suatu perkara memang tidak bisa ditentukan secara teoretis atau tidak dapat dipastikan, dikarenakan memang selalu ada perbedaan

⁴⁸⁸ Anwar Abbas, *Bung Hatta dan Ekonomi Islam*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010, hlm. 240-241.

⁴⁸⁹ Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha dan Nayla Majesty, *op.cit.*, hlm. 67.

pendapat antara pihak satu dan lainnya, antara individu satu dengan yang lainnya dan antara kelompok satu dan lainnya, sehingga pasti terdapat suatu akibat baik respons yang positif atau negatif yang berasal dari masyarakat hingga mempengaruhi kehidupan sosial dalam masyarakat.

Sebagaimana disebutkan di atas, Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, yang menyebutkan bahwa peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa”. Hal ini mengisyaratkan bahwa hakim ketika menyelesaikan perkara hendaknya berpikir melampaui atau transenden, yakni berpikir melampaui norma-norma legal-formal positivistik. Hal tersebut sejalan dengan materi hukum sudah progresif, yang memberikan ruang kepada hakim untuk tidak terpaku pada bunyi undang-undang, melainkan diwajibkan juga untuk menggali nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat, sebagaimana diusung dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, selain dalam Pasal 2 ayat (1) juga disebutkan dalam Pasal 5 ayat (1), yang menyatakan bahwa: “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.⁴⁹⁰

Demi keadilan atau atas nama keadilan dalam proses penegakan hukum, dikandung makna bahwa undang-undang yang diterapkan merupakan hukum yang bersukma keadilan. Hakim tidak bisa melihat atau menunjuk jiwa seseorang pelaku kejahatan, penegakan keadilan melibatkan hal-hal yang meta

⁴⁹⁰ Suteki, *Hukum Progresif: Hukum Berdimensi Transendental Dalam Konteks Keindonesiaan*, Seminar Nasional, *Call for Papers: Hukum Transendental: Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, diselenggarakan oleh Sekolah Pasca Sarjana Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Sabtu, 27 Januari 2018, hlm. 11.

yuridis.⁴⁹¹ Hakim dan penegak hukum lainnya harus dapat melaksanakan “pengabdian kemanusiaan” bagi umat manusia, memiliki kesadaran Ilahiah, “keterpanggilan etis” dan senantiasa beriman kepada Allah (*transcendental*).⁴⁹²

Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 menjadi pintu masuk bagi penerapan hukum progresif dalam praktik pengadilan di Indonesia, yang secara formal menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman bertugas untuk menegakkan hukum dan keadilan, sehingga dalam rangka tersebut, hakim diwajibkan untuk menggali nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.⁴⁹³

Putusan hakim yang berbasis hukum progresif untuk mewujudkan keadilan substantif (materiil) adalah putusan yang sesuai dengan hati nurani hakim. Hal ini selaras dengan firman Allah S.W.T dalam Q.S. An Nisaa’ ayat 58, yang menyatakan bahwa:

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ
النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا

بَصِيرًا ﴿٥٨﴾

⁴⁹¹ Triwahyuningsih, *Penegakan Hukum Progresif Untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Berdasarkan Nilai-Nilai Pancasila*, Hukum Transendental, Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia, Universitas Ahmad Dahlan Yogyakarta, url: <https://publikasi.ilmiah.ums.ac.id/bitstream/handle/11617/9700/18.%20Triwahyuningsih.pdf?sequence=1>, hlm. 248.

⁴⁹² Absori dan Kelik Wardono, *Hukum Profetik: Kritik terhadap Paradigma Hukum Non-Sistemik*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2015, hlm. 260.

⁴⁹³ Yanto Sufriadi, *Penerapan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Di Tengah Krisis Demokrasi*, Jurnal Hukum, No. 2 Vol. 17, Fakultas Hukum Universitas Hazairin, Bengkulu, April 2010, hlm. 245.

Artinya: “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”.

Hukum progresif adalah hukum yang terus berkembang, terus-menerus mencari kebenaran. Hukum progresif mensejajarkan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan. Hukum progresif berpegang teguh pada hati nurani. Jika hukum ditegakkan sesuai dengan teks perundang-undangan, maka akan bersifat kaku, dan itu cenderung tidak adil.⁴⁹⁴

Hukum progresif melihat dunia dan hukum dengan pandangan yang mengalir saja, seperti *Panta Rei* (semua mengalir) dari filsuf Heraklitos. Apabila orang berkeyakinan dan bersikap seperti itu, maka ia akan membangun suatu cara berhukum yang memiliki karakteristiknya sendiri, sebagaimana diuraikan di bawah ini :⁴⁹⁵

1. Paradigma dalam hukum progresif adalah bahwa “hukum adalah untuk manusia”. Pegangan, optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam berhukum, melainkan manusialah yang berada di titik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Apabila kita berpegangan pada keyakinan, bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum.

Budayawan Jakob Soemardjo, misalnya mengatakan, bahwa orang Jawa mempunyai lebih dari 10 jenis pencurian, tetapi oleh hukum hanya disediakan satu skema atau kotak bagi perbuatan yang namanya pencurian, yaitu “mengambil barang milik orang lain”. Sebagai akibatnya penegak

⁴⁹⁴ Sri Rahayuningsih, S.H.,M.H., *Wawancara*, selaku Hakim di Pengadilan Negeri Rembang, tanggal 11 Januari 2022.

⁴⁹⁵ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 61-68.

hukum menggunakan patokan itu untuk bisa mengatakan suatu perbuatan sebagai pencurian.

Manusia atau perbuatan manusia selalu merupakan suatu unikum. Kendati demikian, karakteristik itu tidak mendapatkan tempat dalam hukum. Di sini hukum sudah bekerja seperti mesin yang tinggal memencet tombol saja, ibarat mesin otomatis (*subsumptie automaat*). Sementara itu hukum harus bekerja dengan rumusan-rumusan hukum dalam perundang-undangan, yang telah menyempitkan atau mereduksi perbuatan manusia yang unik itu ke dalam skema atau standar tertentu. Alih-alih menimbulkan ketertiban dan keteraturan, hukum nasional malah menjadi beban bagi kehidupan lokal, begitu menurut Bernard.

2. Hukum progresif menolak untuk mempertahankan keadaan *status quo* dalam berhukum. Mempertahankan *status quo* memberi efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolok ukur untuk semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara berhukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normatif, dan legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bisa berbuat banyak, kecuali hukumnya diubah lebih dulu. Sindrom ketidakberdayaan inilah yang dipertontonkan lewat pengadilan O.J. Simpson (1994), yang diyakini oleh banyak publik Amerika sebagai pelaku pembunuhan terhadap mantan istrinya. Pada waktu Simpson dinyatakan *not guilty* oleh dewan juri, maka orang pun mengangkat bahu seraya mengatakan, ya apa boleh buat, memang begitulah bekerjanya sistem kita.

Ada hal lain yang berhubungan dengan penolakan terhadap cara berhukum yang pro *status quo* tersebut, yaitu berkaitan dengan perumusan-perumusan masalah ke dalam perundang-undangan. Substansi undang-undang itu berangkat dari gagasan tertentu dalam masyarakat yang kemudian bergulir masuk ke lembaga atau badan legislatif. Dalam lembaga inilah suatu gagasan itu kemudian dirumuskan dalam kata serta kalimat dan akhirnya menjadi undang-undang.

Antara gagasan dan pasal undang-undang ada jarak yang besar sekali, yang menyebabkan kesenjangan antara gagasan dan undang-undang. Merumuskan ke dalam peraturan terikat pada banyak hal, seperti tata bahasa, kekayaan kosa kata dan lain-lain. Maka tidak salahlah apabila orang mengatakan, bahwa hukum itu adalah suatu “permainan bahasa” (*language game*). Bahasa sebagai alat untuk menyampaikan pesan gagasan banyak mengandung keterbatasan. Itulah sebabnya peraturan itu masih membutuhkan komponen yang disebut penjelasan. Sesungguhnya, semua teks tertulis itu membutuhkan penafsiran, bukan hanya pasal-pasal yang diberi penjelasan oleh undang-undang. Maka itu kelirulah mengatakan undang-undang atau hukum sudah jelas.

Pada waktu undang-undang mengatakan, bahwa yang dapat mengajukan Peninjauan Kembali (PK) adalah terdakwa atau ahli warisnya, maka undang-undang mengatakan tegas-tegas, bahwa persyaratan itu adalah limitatif. Tetapi kemudian ternyata, bahwa pengadilan menerima permintaan jaksa untuk melakukan PK. Menurut advokat Todung Mulya Lubis, peristiwa tersebut adalah tragedi dalam sejarah hukum Indonesia.

Hukum itu cacat sejak ia diundangkan atau dilahirkan. Banyak faktor yang turut ambil bagian dalam melahirkan keadaan cacat tersebut. Lebih daripada itu, hukum itu juga bisa bersifat kriminogen, artinya menjadi sumber bagi kejahatan. Kelalaian atau ketidaksaksamaan mengatur masyarakat yang begitu majemuk, seperti Indonesia ini, sangat berpotensi menimbulkan pengaturan yang kriminogenik tersebut. Sekalipun legislatif “bermaksud baik”, tetapi karena kurang cermat memahami keanekaragaman sosial dan budaya di Indonesia, maka produk yang dihasilkan bisa menimbulkan persoalan besar pada waktu diterapkan di salah satu bagian dari negeri ini.

Uraian di atas menegaskan, bahwa membaca undang-undang bukan sekadar mengeja kalimat dalam undang-undang, melainkan memberi makna kepada teks tertulis itu. Oleh sebab itu, kepastian hukum adalah hal yang tidak sederhana, karena teks undang-undang yang secara eksplisit mengatakan tidak boleh ditambah dan dikurangi pun, masih saja bisa diberi makna lain, seperti contoh PK oleh jaksa tersebut di atas. Penerapan hukum yang meniru cara kerja mesin, tidak mempedulikan risiko-risiko yang muncul dari “peraturan yang buruk” itu.

3. Apabila diakui, bahwa peradaban hukum tertulis akan memunculkan sekalian akibat dan risiko sebagaimana dikemukakan di atas, maka cara kita berhukum sebaiknya juga mengantisipasi tentang bagaimana mengatasi hambatan-hambatan dalam menggunakan hukum tertulis tersebut. Secara ekstrem kita tidak dapat menyerahkan masyarakat untuk sepenuhnya tunduk kepada hukum yang tertulis itu. Menyerah bulat-bulat seperti itu adalah sama dengan membiarkan diri kita diatur oleh teks formal tertulis yang belum tentu benar-benar berisi gagasan asli yang ingin dituangkan ke dalam teks tersebut dan yang memiliki risiko bersifat kriminogen.

Oleh karena itu, cara berhukum yang lebih baik dan sehat, dalam keadaan seperti itu adalah memberikan lorong-lorong untuk melakukan pembebasan dari hukum formal. Ihwal yang dibicarakan di atas mengingatkan kepada disertasi C.J.M. Schuyt di Belanda pada tahun 1972, yang membicarakan tentang “ketidakpatuhan warga negara kepada hukum” (*burgerlijke ongehoorzaamheid*). Ketidakpatuhan warga negara kepada hukum, demikian Schuyt, dilakukan dalam usaha untuk mengubah pendapat umum serta persepsi resmi mengenai apa yang benar dan tidak

benar dan sah. Apa yang sebetulnya ditulis oleh Schuyt adalah juga mengenai penafsiran atau pemahaman terhadap hukum, atau dalam hal Schuyt, terhadap pendapat umum dan persepsi resmi.

Sekarang tersedia lorong hukum untuk mengutarakan penafsiran yang berbeda terhadap suatu teks undang-undang, yaitu melalui apa yang dikenal sebagai *judicial review*. Tetapi, yang kita bicarakan bersifat lebih mendasar dan filosofis, yaitu pengakuan terhadap adanya penafsiran yang berbeda-beda mengenai teks hukum. Hak untuk menafsirkan atau membebaskan diri dari perintah hukum didasari oleh pendapat, bahwa perumusan suatu gagasan ke dalam peraturan tertulis, belum tentu benar-benar mampu mewartakan gagasan orisinal tersebut.

Kecuali alasan tersebut, maka teks hukum itu juga bisa tertinggal oleh perkembangan atau dinamika dalam masyarakat. Konsep hukum mengenai pemilikan tidak berubah, yaitu penguasaan manusia atas barang. Konsep tersebut menjadi ketinggalan, pada saat dunia memasuki industrialisasi, di mana buruh yang *notabene* adalah manusia sudah diperlakukan sebagai barang atau faktor produksi. Dengan demikian konsep pemilikan sebagai penguasaan manusia atas barang, sudah berubah menjadi penguasaan manusia atas manusia pula.

Bersikukuh pada konsep hukum yang lama menyebabkan aliran perkembangan menjadi terhenti dengan sekalian akibatnya. Kemunculan hukum perburuhan, yang ingin memberikan perlindungan terhadap buruh, sebetulnya merupakan perkembangan yang unik, oleh karena bertolak dari konsep baru, bahwa manusia juga sudah bisa menjadi objek penguasaan dan oleh karena itu memerlukan perlindungan. Kelahiran hukum perburuhan tidak bisa dijelaskan dari konsep pemilikan yang lama. Itu adalah dinamika yang progresif, yang terjadi di luar proses hukum konvensional. Proses konvensional menghendaki adanya perubahan dalam konsep kepemilikan lebih dahulu dan baru menyusul perundang-undangan baru sebagai tindak lanjut dari perubahan tersebut.

Diktum Renner menegaskan, bahwa hukum itu tidak berjalan dan berkembang mengikuti logika saja, tetapi juga unsur atau pertimbangan kemanfaatan sosial (*reasonableness*). Andaikata tidak digunakan pertimbangan terakhir, maka hukum akan berhenti dan buruh tidak akan mendapatkan perlindungan.

4. Hukum progresif memberikan perhatian besar terhadap peranan perilaku manusia dalam hukum. Ini bertentangan diametral dengan paham, bahwa hukum itu hanya urusan peraturan. Peranan manusia di sini merupakan konsekuensi terhadap pengakuan, bahwa sebaiknya kita tidak berpegangan secara mutlak kepada teks formal suatu peraturan. Di atas sudah diuraikan

betapa besar risiko yang akan dihadapi apabila kita “menyerah bulat-bulat” kepada peraturan.

Telah dibicarakan, bahwa cara berhukum yang penting untuk mengatasi *kemandegan* atau stagnasi adalah dengan membebaskan din dari dominasi yang membuta kepada teks undang-undang. Cara seperti ini bisa dilakukan, apabila kita melibatkan unsur manusia atau perbuatan manusia dalam berhukum. Stone mengatakan itu dan Holmes mempraktikkannya.

Sejak perilaku manusia diangkat menjadi unsur penting, maka pendidikan hukum juga perlu peka terhadap masalah tersebut. Sudah diketahui luas, bahwa pendidikan hukum kita lebih menekankan penguasaan terhadap perundang-undangan yang berakibat pada terpinggirkannya manusia dan perbuatannya dalam proses hukum. Sembilanpuluh persen lebih kurikulum mengajarkan tentang teks-teks hukum formal dan bagaimana mengoperasikannya.

Rupa-rupanya model pembelajaran hukum seperti itu tidak hanya dimonopoli oleh pendidikan hukum di negeri kita. Juga Amerika Serikat merisaukan keadaan tersebut, oleh karena menjadi sebab merosotnya kepedulian terhadap penderitaan manusia, yang seharusnya ditolong oleh hukum.

Secara agak ekstrem, Gerry Spence mengatakan, bahwa sejak mahasiswa memasuki pintu fakultas hukum, maka rasa kemanusiaannya dirampas dan direnggutkan. Mereka lebih dicekoki untuk menjadi profesional, tetapi mengabaikan dimensi kemanusiaan. Spence mengibaratkan keadaan tersebut bagaikan membeli pelana kuda berharga ribuan dollar hanya untuk dipasang pada kuda yang harganya sepuluh dollar.

Ketidakmampuan *lawyers* Amerika bukan terletak pada profesionalitasnya, tetapi pada kemiskinannya sebagai manusia (*human being*). Mereka ini telah dididik untuk melawan (*against*) perasaan, mengasihi (*caring*) orang lain, dan sesama manusia (*being*). Dengan seloroh Spence mengatakan, bahwa untuk memperoleh bantuan hukum yang sebenarnya orang akan lebih berhasil jika pergi ke juru rawat, yang jelas akan merawatnya sebagai manusia yang menderita, daripada pergi ke kantor advokat. Maka itu Spence menyarankan agar sebelum menjadi seorang profesional, *lawyer* itu dididik untuk menjadi manusia yang berbudi luhur (*evolved person*) terlebih dahulu.

Telah dibicarakan, bagaimana John Marshall tampil sebagai Ketua Mahkamah Agung yang memblokir jalan sejarah hukum di negeri Paman Sam itu. Dengan satu putusan, bahwa *Supreme Court* bisa membatalkan suatu undang-undang, maka pengadilan telah turut membuat sejarah Amerika, yang semula hanya dipercayakan kepada legislatif dan

eksekutif. Bukan peraturan yang mengubah sejarah politik Amerika, tetapi seorang manusia biasa yang bernama John Marshall.

Dalam kadar yang berbeda, Indonesia juga memiliki manusia-manusia yang berani “memainkan hukum” dan tidak hanya dimainkan oleh hukum. Mantan hakim agung Adi Andoyo Soetjipto mengambil risiko untuk membersihkan mahkamah agung dan memulihkan citra lembaga tersebut. Baharuddin Lopa yang hanya sebentar menjadi jaksa agung juga berbuat seperti itu. Mereka itu adalah orang-orang yang progresif yang mencoba melakukan sesuatu dengan berani, di tengah-tengah merosotnya kepercayaan kepada hukum.

Apabila kita berdiri di abad ke-21 ini dan menengok ke belakang, maka di hadapan kita terbentang suatu panorama hukum yang penuh dengan dinamika, perubahan, gejolak, dan perkembangan. Tidak dijumpai suatu keadaan yang statis dan stagnan sejak ribuan tahun usia peradaban manusia. Dinamika muncul, karena situasi yang lama sudah tidak memadai lagi dan tidak mampu mewartakan kehidupan yang berubah. Gejolak muncul, karena “pintu-pintu air” tidak mampu lagi mengatur arus air, sehingga menjadi jebol.

Putusan hakim yang berparadigma hukum progresif akan lebih condong bagi kebenaran dan keadilan, karena mengedepankan hati nurani. Hakim juga seorang manusia, dan hakim juga memiliki perasaan yang sama sebagai manusia yang memiliki perasaan bahagia, kecewa bahkan sedih, sehingga hakim dapat merasakan adil atau tidaknya putusan yang akan dijatuhkannya.

Sebagaimana keadilan dalam hukum Islam, hakim tidak boleh memihak terhadap salah satu pihak yang berperkara, baik itu pelaku tindak pidana atau korban. Allah S.W.T memerintahkan manusia untuk berbuat adil dalam segala hal, walaupun itu merugikan dirinya sendiri. Allah S.W.T juga memerintahkan ummat-Nya untuk berbuat kebajikan dan menjauhkan diri dan perbuatan keji dan munkar. Keadilan merupakan ciri utama dalam ajara Islam, oleh karena tegaknya suatu keadilan akan membuat setiap orang merasa aman

dan nyaman. Dengan demikian, maka hakim dalam menjatuhkan putusan dilarang memutuskan berdasarkan hawa nafsunya, dan hakim takut apabila melanggar keadilan. Kunci pokok dalam melaksanakan keadilan adalah kejujuran, oleh karena kejujuran merupakan salah satu dimensi dari keadilan yang tidak terlepas dari moralitas yang telah ditetapkan oleh Allah S.W.T.

Berdasarkan hal tersebut, maka implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana, yakni putusan hakim dijatuhkan berdasarkan atau bertumpu pada keyakinan hakim atau hati nurani, yang tidak terbelenggu pada rumusan undang-undang.⁴⁹⁶ Putusan hakim progresif digali dari nilai-nilai yang merupakan norma yang berlaku di masyarakat, berpandangan *visioner*, *rule breaking* dan membawa kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat atau bertumpu pada kepentingan masyarakat. Dalam arti, dalam menjatuhkan putusan dalam perkara pidana, hakim mempertimbangkan kepentingan para pihak yang terkait dalam perkara pidana, yakni kepentingan masyarakat dan negara, kepentingan terdakwa dan kepentingan korban.

Putusan yang berasal dari hati nurani itulah yang menyebabkan timbulnya keberanian. Putusan hati nurani adalah nomor satu dan hukum nomor dua. Hakim Bismar mengatakan, “Keadilan di atas peraturan”, sedangkan saat Jaksa Lopa gagal membawa tersangka ke hukuman, ia sering berujar, “Sampai ke mana pun kamu akan saya kejar”.

⁴⁹⁶ Triwahyuningsih, *op.cit.*, hlm. 246.

Untuk penegakan hukum, ada hubungan antara hukum dan manusia. Penegakan hukum progresif perlu dilaksanakan, salah satunya dengan melaksanakan gagasan pengadilan progresif.

Pengadilan progresif mengikuti maksim, “hukum adalah untuk rakyat bukan sebaliknya”. Bila rakyat adalah untuk hukum, apapun yang dipikirkan dan diarahkan rakyat akan ditepis karena yang dibaca adalah kata-kata undang-undang. Dalam hubungan ini, pekerjaan hakim menjadi lebih kompleks. Seorang hakim bukan hanya teknisi undang-undang, tetapi juga makhluk sosial, karena itu pekerjaan hakim sungguh mulia karena ia bukan hanya saja memeras otak, tetapi juga nuraninya.⁴⁹⁷

Menurut hukum progresif bahwa hukum itu selalu berproses, sebagaimana kehidupan masyarakat yang selalu dinamis dan mengalami perkembangan. Sebagaimana halnya hakim juga manusia, dan hakim juga makhluk sosial. Hakim kedudukannya berada di tengah-tengah masyarakat pencari keadilan. Sebagaimana manusia, hakim juga mempunyai rasa kemanusiaan, hakim juga berbagi penderitaan karena ketidakadilan yang dialami oleh masyarakat, sehingga melalui putusan-putusannya tersebut, hakim suka disebut mewakili suara rakyat yang tak terwakili dan kurang terwakili.

Para pencari keadilan (*justiciabellen*) tentu sangat mendambakan perkara-perkara yang diajukan ke pengadilan dapat diputus oleh hakim-hakim yang profesional dan memiliki integritas moral yang tinggi, sehingga dapat melahirkan putusan-putusan yang tidak saja mengandung *legal justice*, tetapi juga berdimensikan *moral justice* dan *social justice*.⁴⁹⁸

⁴⁹⁷ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, 2007, hlm. 56.

⁴⁹⁸ Bambang Sutiyoso, *op.cit.*, hlm. 5 dan 6.

Unsur keadilanlah yang harus lebih ditekankan oleh hakim dalam menjatuhkan putusan, sebagaimana pendapat ahli hukum berikut :⁴⁹⁹

1. Thomas Aquinas menyatakan bahwa esensi hukum adalah keadilan, oleh karena itu hukum harus mengandung keadilan, hukum yang tidak adil bukanlah hukum itu sendiri;
2. Bismar Siregar menyatakan bahwa hakim wajib menafsirkan undang-undang agar undang-undang berfungsi sebagai hukum yang hidup (*living law*), karena hakim tidak semata-mata menegakkan aturan formal, tetapi harus menemukan keadilan yang hidup di tengah-tengah masyarakat;
3. Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa ketiga unsur itu seberapa dapat harus ada dalam putusan secara proporsional, yaitu kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), dan keadilan (*gerech tigkeit*). Itu adalah idealnya. Akan tetapi di dalam praktiknya jarang terdapat putusan yang mengandung tiga unsur itu secara proporsional. Kalau tidak dapat diusahakan kehadirannya secara proporsional, maka paling tidak ketiga faktor itu seyogyanya ada dalam putusan. Tidak jarang terjadi kepastian hukum bertentangan dengan keadilan. “Hukumnya demikian bunyinya, maka harus dijalankan (kepastian hukum)”, tetapi kalau dijalankan dalam keadaan tertentu akan dirasakan tidak adil (*lex dura sed tamen scripta* : hukum itu kejam, tetapi demikianlah bunyinya). Kalau dalam pilihan putusan sampai terjadi konflik antara keadilan dan kepastian hukum serta kemanfaatan, maka keadilannya yang harus didahulukan.

Suteki menyatakan bahwa seorang hakim dapat mengabaikan hukum tertulis (*statutory law/state law*) apabila hukum tertulis tersebut ternyata dalam prakteknya tidak memenuhi rasa keadilan sebagaimana diharapkan oleh masyarakat pencari keadilan.⁵⁰⁰

Hakim yang berpikiran progresif, menjadikan dirinya bagian masyarakat, dan akan selalu melakukan hal-hal untuk melakukan perbaikan, bukan hanya mengeja undang-undang. Hakim yang progresif akan selalu meletakkan telinga ke degup jantung rakyatnya.

⁴⁹⁹ *Ibid.*, hlm. 11.

⁵⁰⁰ Suteki, *Desain Hukum Di Ruang Sosial*, Cetakan Pertama, Thafa Media Yogyakarta dan Satjipto Rahardjo Institute Semarang, 2013, hlm. 192.

Ada sebuah wawancara dengan seorang “Hakim kecil”, tetapi pantas menjadi teladan bagi “Hakim-hakim besar” (Kompas, tanggal 2 Februari 2004). Ia mengatakan, moralitas saja tidak cukup, yang paling penting adalah keberanian, ucap Teguh Haryanto. Memang untuk menciptakan pengadilan progresif tidak hanya dibutuhkan komitmen moral, tetapi juga satu hal dan yang memiliki keberanian untuk menampilkan komitmennya adalah hal lain.⁵⁰¹

Kekuatan hukum progresif tidak menepis kehadiran hukum positif, tetapi selali berupaya menegakkan hukum dengan memberikan keadilan kepada rakyat, karena keadilan dan kebahagiaan rakyat ada di atas hukum.

Berkaitan dengan penegakan hukum progresif ini, maka penegak hukum dan masyarakat semua harus berani keluar dari alur tradisi penegak hukum yang hanya bersandarkan kepada peraturan perundang-undangan, karena hukum bukanlah semata-mata bekerja di ruang hampa yang steril dari konsep-konsep non-hukum. Hukum harus pula dilihat dari perspektif sosial, perilaku yang senyatanya dan dapat diterima oleh dan bagi semua insan yang ada di dalamnya. Meski tak jarang penerimaan itu sendiri tak selalu bermakna sama bagi semua. Hukum progresif adalah salah satu terapi krisis hukum Indonesia saat ini menuju masa depan.

Bangsa Indonesia dapat mengambil contoh dari budaya negara, sebagai berikut.⁵⁰²

Jepang patut dijadikan contoh dengan keberhasilannya memadukan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat mereka. Bangsa Jepang adalah bangsa yang amat berdisiplin. Meski perilaku generasi Jepang masa kini mengalami perubahan, tetapi tetap saja perilaku disiplin menjadi tertenger (*landmark*) negeri ini. Kita tidak bisa membuat

⁵⁰¹ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum...*, *op.cit.*, 2006, hlm. 58.

⁵⁰² Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hlm. 102.

penilaian mengenai kualitas penyelenggaraan hukum di Jepang dengan mengabaikan peran substansi dari perilaku disiplin itu.

Lebih luas dari disiplin, Jepang mengunggulkan spiritualisme (*Zen*, *Konfusianisme*, dan tradisi Samurai). Dalam hubungan itu, Jepang amat mempedulikan faktor hati nurani (*kokoro, hone*). Dalam bahasa Jepang dikenal ungkapan *anata no kokoro, anata no utsukushisa* (hatimu kecantikanmu). Besarnya kepedulian Jepang terhadap jiwa dan kejiwaan manusia inilah yang diduga menghasilkan suasana keteraturan yang substansial. Dari pemuliaan terhadap jiwa nurani, dan hati itu, bangsa Jepang tidak terjebak ke dalam formalisme (hukum). Secara singkat, bangsa Jepang lebih mengunggulkan dan mendengarkan kata hati nuraninya. Berkait dengan hal itu, maka bangsa Jepang sangat memisahkan antara *tateman* (yang di luar; hukum positif) dan mengutamakan *hone* (yang di dalam, hati nurani, spiritisme).

Berdasarkan hal tersebut, dalam rangka penegakan hukum yang mencerminkan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat, maka penegak hukum harus menerobos dan melampaui paradigma positivisme hukum, dan mengembalikan pemahaman hukum sebagai suatu kristalisasi nilai-nilai moral, etika, dan akhlak.

Para penegak hukum harus mempunyai cara pandang progresif agar tidak terkungkung pada formalisme hukum demi menegakkan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat. Cara pandang paradigma hukum progresif tersebut adalah: hukum membuat bahagia, menghukum itu mendamaikan, melihat konteks di balik teks, dan menggunakan hati nurani dalam penegakan hukum.⁵⁰³

Terlepas dari latar belakang pemikiran maupun aliran yang dianutnya, ada satu persamaan di antara semua itu, bahwa hukum harus ditegakkan demi

⁵⁰³ M. Yasin al Arif , *Penegakan Hukum dalam Perspektif Hukum Progresif*, Undang: Jurnal Hukum, Vol. 2, No. 1, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Intan, 2019, url: <https://ujh.unja.ac.id/index.php/home/article/view/66/24>, hlm. 189-190.

terwujudnya keadilan di masyarakat, sehingga hukum ditempatkan pada suatu kedudukan yang pertama dan utama dalam penyelenggaraan negara.

Implikasi dari kenyataan tersebut adalah munculnya ekspektasi yang demikian tinggi di masyarakat akan penegakan hukum yang benar-benar bercirikan keadilan. Dalam benak masyarakat, hukum harus ditegakkan, walau dalam kondisi yang paling sulit sekalipun, bahkan ketika langit akan runtuh, hukum tetap harus ditegakkan (*fiat justitia ruat caelum*).⁵⁰⁴ Masyarakat, dengan mengerahkan segala daya dan upayanya, akan senantiasa berusaha mengawal dinamika penegakan hukum, dan karena itu, segala tindak tanduk dan perbuatan aparat hukum berada dalam pantauan masyarakat.



⁵⁰⁴ Herman Bakir, *op.cit.*, hlm. 39.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum didasarkan pada apa yang tertulis dalam teks undang-undang, dan menutup diri dari keadilan yang berada di luar teks. Hukum ialah undang-undang itu sendiri, tidak ada hukum di luar undang-undang. Berhukum dengan mengesampingkan teks sebagai hukum, dianggap sebagai perbuatan sewenang-wenang, karena melampaui kewenangannya yang sudah ditetapkan dalam teks hukum. Tujuan akhirnya adalah kepastian hukum. Hakim hanya menyuarakan apa yang sudah dinyatakan di dalam undang-undang (corong undang-undang), dan keadilan yang dimaksud dalam positivisme hukum adalah apabila putusan hakim dijatuhkan sesuai dengan ketentuan undang-undang. Penegakan hukum yang berbasis pada filsafat positivis atau retributif hanya terfokus pada aspek kuantitatif sebagai *output*, yaitu pada seberapa banyak perkara yang ditangani dan banyaknya pelaku yang dipenjarakan oleh aparat penegak hukum;
2. Penegakan hukum dalam putusan hakim pada perkara pidana yang berkeadilan berbasis hukum progresif, dilakukan tidak hanya mencari kesesuaian antara rumusan teks hukum atau perundang-undangan dengan kasus tindak pidana yang terjadi, penegak hukum lebih jauh menggali,

mengkaji dan memahami pesan moral yang ada di balik peraturan perundang-undangan. Hukum progresif akan selalu berupaya menciptakan penegakan hukum demi terciptanya keadilan substantif atau keadilan yang sebenarnya (*substansial justice*). Hukum progresif menghendaki bahwa cara berhukum para penegak hukum tidak cukup dengan hanya menjalankan peraturan perundang-undangan dan menggunakan logika semata, tetapi perlu melibatkan aspek spiritual dan emosional, sehingga penegak hukum bukan sebagai corong undang-undang, melainkan corong suara keadilan masyarakat;

3. Implikasi putusan hakim yang berkeadilan menurut pandangan positivisme hukum dan hukum progresif dalam penegakan hukum pada perkara pidana, yakni dalam (a) positivisme hukum, putusan cenderung berdasarkan bunyi teks undang-undang semata yang bersifat prosedural-positivistik, sehingga jauh dari rasa keadilan masyarakat, bahkan kerap kali putusan-putusan tersebut menimbulkan pro dan kontra di tengah masyarakat. Pemahaman hukum yang legalistik-positivistik berakibat pada penerapannya yang monolitik, padahal hukum tidak dapat diterapkan dengan paradigma “kacamata kuda” yang mengenyampingkan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat, (b) hukum progresif: putusan hakim akan mewujudkan keadilan substantif (materiil), yakni putusan yang sesuai dengan hati nurani, oleh hakim tidak terpaku pada bunyi undang-undang, melainkan diwajibkan juga untuk menggali nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat. Putusan hakim progresif digali dari nilai-

nilai yang merupakan norma yang berlaku di masyarakat, berpandangan *visioner*, *rule breaking* dan membawa kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat atau bertumpu pada kepentingan masyarakat. Dalam arti, dalam menjatuhkan putusan dalam perkara pidana, hakim mempertimbangkan kepentingan para pihak yang terkait dalam perkara pidana, yakni kepentingan masyarakat dan negara, kepentingan terdakwa dan kepentingan korban.

B. Saran-saran

1. Bagi legislator, dalam membentuk peraturan perundang-undangan perlu untuk menerapkan hukum progresif dan mengikutsertakan masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai amanah Bab XI tentang Partisipasi Masyarakat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, sehingga hukum yang dibentuk lebih responsif terhadap kebutuhan dan aspirasi rakyat;
2. Bagi penegak hukum, dalam melaksanakan proses peradilan selalu menerapkan pendekatan keadilan hukum progresif, sehingga para penegak hukum memandang hukum itu bukan hanya legal-positivistik, melainkan sebagai kaidah atau nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat agar keputusan yang diambil tercermin nilai keadilan substantif;
3. Bagi masyarakat, perlu dilakukan pembinaan terhadap kesadaran hukum masyarakat, sehingga dapat ikut serta berpartisipasi dalam proses penegakan hukum dengan menghindari perbuatan melanggar hukum dan menjadi pengawas dalam proses penegakan hukum.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku:

- A. Mukti Arto, *Konsepsi Ideal Mahkamah Agung*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2001.
- Abdul Hakim, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.
- Abdul Halim Talli, *Asas-Asas Peradilan Dalam Risalah Al-Qada, Kritik Terhadap Beberapa Asas Peradilan Pidana Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2014.
- Abdul Kadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006.
- Abdul Manan, *Etika Hakim Dalam Penyelenggaraan Peradilan: Suatu Kajian Dalam Sistem Peradilan Islam*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2007.
- Absori dan Kelik Wardono, *Hukum Profetik: Kritik terhadap Paradigma Hukum Non-Sistemik*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2015.
- Abu Rohkmad, *Hukum Progresif, Pemikiran Satjipto Rahardjo Dalam Perspektif Teori Masalah*, Cetakan Pertama, Program Pasca Sarjana IAIN Walisongo Semarang dan Pustaka Rizki Putra, Semarang, 2012.
- Achmad Ali, *Menguak Realitas Hukum: Rampai Kolom dan Artikel Pilihan Dalam Bidang Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008.
- , *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Candra Pratama, Jakarta, 1993.
- , *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Candra Pratama, Jakarta, 1996.
- , *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence)*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2009.
- Ade Mahmud, *Pengembalian Aset Tindak Pidana Korupsi, Pendekatan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2020.

Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Cetakan Keempat, Sinar Grafika, Jakarta, 2018.

—————, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014.

Ahmad Zaenal Fanani, *Berfilsafat Dalam Putusan (Teori dan Praktik)*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju, Bandung, 2014.

Amir Syamsuddin, *Integritas Penegak Hukum, Hakim, Jaksa, Polisi, dan Pengacara*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2008.

Amiur Nuruddin, *Keadilan dalam Al-Qur'an*, Hujri Pustaka Utama, Jakarta, 2008.

Amran Suadi, *Filsafat Keadilan, Biological Justice dan Praktikanya Dalam Putusan Hakim*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2020.

—————, *Pembaruan Hukum Acara Perdata di Indonesia, Menakar Beracara di Pengadilan Secara Elektronik*, Prenada Media Group, Jakarta, 2019.

Anas Yusuf, *Implementasi Restorative Justice Dalam Penegakan Hukum Oleh Polri, Demi Mewujudkan Keadilan Substantif*, Cetakan Pertama, Universitas Trisakti, Jakarta, 2016.

Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1994.

—————, *Penegakan Hukum Lingkungan, Environmental Law Enforcement*, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, 2016.

—————, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.

Anton F. Susanto, *Dekonstruksi Hukum: Eksplorasi Teks dan Model Bacaan*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010.

Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya, Suatu Pendekatan Dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudence), Kasus Hakim Bismar Siregar*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.

Anwar Abbas, *Bung Hatta dan Ekonomi Islam*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010.

Artidjo Alkostar, *Negara Tanpa Hukum: Catatan Pengacara Jalanan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2000.

- Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Cetakan Kedua, Mandar Maju, Bandung, 2016.
- Bambang Poernomo, *Pola Dasar Teori Azas Umum Hukum Acara Pidana dan Penegakan Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta, 1993.
- Bambang Sutiyoso dan Sri Hastatuti Hapsari, *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2005.
- , *Metode Penemuan Hukum, Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, Cetakan Pertama, UII Press, Yogyakarta, 2006.
- Bambang Waluyo, *Penyelesaian Perkara Pidana, Penerapan Keadilan Restoratif dan Transformatif*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2020.
- Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.
- Bismar Siregar, *Hukum, Hakim, dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum dan Peradilan di Indonesia*, Cetakan Pertama, Gema Insani Press, Jakarta, 1995.
- , *Kata Hatiku, Tentangmu*, Diandra Press, Jakarta, 2008.
- Dahlan Sinaga, *Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana Dalam Negara Hukum Pancasila, Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*, Cetakan Pertama, Nusamedia, Bandung, 2015.
- Dahlan, *Problematika Keadilan, Dalam Penerapan Pidana Terhadap Penyalahguna Narkotika*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2017.
- Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim, Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana*, Cetakan Kesatu, Alfabeta, Bandung, 2013.
- Dellyana Shant, *Konsep Penegakkan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1998.
- Didin Hafidhuddin, *Agar Layar Tetap Berkembang: Upaya Menyelamatkan Umat*, Gema Insani Press, Jakarta, 2006.
- Didin Hafidhuddin, *Dakwah Aktual*, Gema Insani Press, Jakarta, 1998.

- Disiplin F. Manao dan Dani Elpah (Ed.), *Hakim, Antara Pengaturan dan Implementasinya*, Cetakan Pertama, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta, 2017.
- Djernih Sitanggang, *Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati, Dalam Mewujudkan Rasa Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Cetakan Kedua, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2021.
- Dwi Hananta, *Menggapai Tujuan Pemidanaan Dalam Perkara Pencurian Ringan*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju, Bandung, 2017.
- E. Fernando M. Manullang, *Legisme, Legalistas dan Kepastian Hukum*, Edisi Kedua, Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2019.
- Edi Setiadi dan Kristian, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu dan Sistem Penegakan Hukum Di Indonesia*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2017.
- Esmi Warassih, *Pranata Hukum, Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang, 2005.
- Faisal, *Menerobos Positivisme Hukum, Kritik Terhadap Peradilan Asrori*, Cetakan Kedua, Gramata Publishing, Bekasi, 2012.
- Frans Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 1991.
- Guse Prayudi, *Seri Hukum, Seluk Beluk Hukum Pidana Yang Penting Untuk Diketahui, Dalam Bentuk Tanya Jawab Disertai Dasar Hukumnya dan Dilengkapi Dengan Yurisprudensi*, Cetakan Kedua, Boya Book, Jakarta, 2008.
- H.R. Otje Salman, *Filsafat Hukum (Perkembangan dan Dinamika Masalah)*, Refika Aditama, Bandung, 2009.
- Hamidah Abdurrachman, Rahmad Agung Nugraha, dan Nayla Majesty, *Palu Hakim Versus Rasa Keadilan, Sebuah Pengantar Disparitas Putusan Hakim Dalam Tindak Pidana Korupsi*, Cetakan Kedua, Deepublish, Yogyakarta, 2021.
- Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Harun M. Husein, *Kejahatan dan Penegakan Hukum Di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1990.

Herman Bakir, *Filsafat Hukum, Desain dan Arsitektur Kesejarahan*, Refika Aditama, Bandung, 2009.

—————, *Filsafat Hukum, Tema-tema Fundamental Keadilan dari Ajaran Fiat Justitia Ruat Caelum*, Pustaka Petajar, Yogyakarta, 2015.

I Ketut Adi Purnama, *Hukum Kepolisian, Sejarah dan Peran Polri Dalam Penegakan Hukum Serta Perlindungan HAM*, Cetakan Kesatu, Refika Aditama, Bandung, 2018.

Imam Anshori Saleh, *Konsep Pengawasan Kehakiman*, Setara Press, Malang, 2014.

Indrianto Seno Adji, *Korupsi dan Hukum Pidana*, Kantor Pengacara & Konsultan Hukum Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, Jakarta, 2002.

Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014.

————— dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2012.

Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup Dalam Masyarakat*, Edisi Pertama, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Depok, 2018.

Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, Lathifah Press dan Fakultas Syari'ah IAILM Suryalaya, Tasikmalaya, 2009.

Kahar Mansyur, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, 1985.

Khelda Ayunita, *Pengantar Hukum Konstitusi dan Acara Mahkamah Konstitusi*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2017.

Koesnadi Hardjasoemantri, *Hukum Tata Lingkungan*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2002.

Komariah Emong Supardjadja, *Ajaran Melawan Hukum Dalam Hukum Pidana Indonesia; Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya Dalam Yurisprudensi*, Alumni, Bandung, 2002.

Komisi Yudisial, *Menegakkan Wibawa Hakim Kerja Komisi Yudisial, mewujudkan Peradilan Bersih dan Bermartabat*, Komisi Yudisial, Jakarta, 2009.

- Kurniawan Tri Wibowo, *Hukum dan Keadilan, Peradilan yang Tidak Kunjung Adil*, Cetakan Pertama, Papas Sinar Sinanti, Depok, 2020.
- Laurensius Arliman S., *Penegakan Hukum dan Kesadaran Masyarakat*, Edisi Pertama, Cetakan Kesatu, Deepublish, Yogyakarta, 2015.
- Lexy. J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 2000.
- Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.
- , *Dasar-dasar Filsafat Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.
- Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana Dalam Perspektif Teoritis dan Praktek Peradilan*, Mandar Maju, Bandung, 2007.
- , *Putusan Hakim dalam Hukum Acara Pidana : Teori, Praktik, Teknik Penyusunan dan Permasalahannya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010.
- , *Seraut Wajah Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010.
- M. Syamsudin, *Konstruksi Baru, Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Cetakan Kesatu, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012.
- Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, Cetakan Kelima, 2019.
- , *Melampaui Positivisme Hukum Negara*, Cetakan Pertama, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2013.
- Majid Khadduri, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, diterjemahkan oleh Mochtar Zoerni dan Joko S. Kahhar, Risalah Gusti, Surabaya, 1999.
- Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2019.
- Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012.
- Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004.

- Maya Indah S., *Perlindungan Korban, Suatu Perspektif Viktimologi dan Kriminologi*, Edisi Kedua, Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2019.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan Kedelapan, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2008.
- , *Asas-asas Hukum Pidana*, Putra Harsa, Surabaya, 1993.
- , *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1983.
- Moh. Taufik Makarao, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata*, Cetakan Pertama, Rineka Cipta, Jakarta, 2004.
- Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum, Suatu Studi Tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Madinah dan Masa Kini*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2004.
- Mukti Arto, *Mencari Keadilan*, Pustaka Pelajar Offset, Yogyakarta, 2001.
- , *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan, Membangun Sistem Peradilan Berbasis Perlindungan Hukum dan Keadilan*, Buku Kesatu, Cetakan Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2017.
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.
- Nomensen Sinamo, *Hukum Tata Negara, Suatu Kajian Kritis tentang Kelembagaan Negara*, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2010.
- Nuim Hidayat, *Sayyid Quthb: Biografi dan Kejernihan Pemikirannya*, Cetakan Pertama, Gema Insani Press, Jakarta, 2005.
- Oksidelfa Yanto, *Negara Hukum; Kepastian, Keadilan dan Kemanfaatan Hukum; Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Cetakan Kesatu, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2021.
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Cipta, Surabaya, 1987.
- Piatur Pangaribuan dan Arie Purnomosidie, *Negara Hukum Pancasila Dalam Kerangka NKRI*, Cakrawala Media, Surakarta, 2014.

- Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Alumni, Bandung, 2005.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, 1982.
- Qodry Azizy dkk., *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006.
- Rahman Amin, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana dan Perdata*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020.
- Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana: Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1981.
- Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990.
- Rudy Cahya Kurniawan, *Pelaksanaan Tugas Polri Di Era Perubahan : Model Perpolisian Masyarakat, Penegakan Hukum, dan Kearifan Lokal*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020.
- S. R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Alumni AHAEM-PTHAEM, Jakarta, 1986.
- Sabian Usman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2009.
- Salim H.S., *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir, Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*, Kompas, Jakarta, 2007.
- , *Hukum dan Perilaku: Hidup Baik Adalah Dasar Hukum yang Baik*, Jakarta, Kompas Gramedia, 2009.
- , *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
- , *Masalah Penegakan Hukum*, Alumni, Bandung, 1995.
- , *Membedah Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2006.
- , *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2007.

- , *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006.
- , *Penegakan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, 2010.
- , *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Cetakan Kesatu, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
- , *Sisi Lain Dari Ilmu Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2006.
- Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, Sinar Grafika Offset, Jakarta, 2008.
- Siti Syahida Nurani, *Putusan Hukum Berbasis Transendental, Peradilan dan Penyelesaian Tindak Pidana Perkosaan Di Nusa Tenggara Timur*, Cetakan Pertama, Genta Publishing, Yogyakarta, 2020.
- Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, Mandar Maju, Bandung, 2005.
- Soeratno dan Lincolin Arsyad, *Metodologi Penelitian Untuk Ekonomi dan Bisnis*, UPP AMP YKPN, Yogyakarta, 2003.
- Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakkan Hukum*, Cetakan Kelima, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.
- , *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Edisi Pertama, Cetakan Keempatbelas, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016.
- , *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986.
- , *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005.
- Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986.
- Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.
- , *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1999.

- , *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1998.
- , *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999.
- , *Metode Penemuan Hukum*, UII Press, Yogyakarta, 2007.
- Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktik*, Rineka Cipta, Jakarta, 2011.
- Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000.
- Sulistyowati, *Alternatif Penegakan Hukum Pidana Berbasis Nilai Keadilan*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2020.
- Sumadi Suryabrata, *Metode Penelitian*, Rajawali, Jakarta, 1987.
- Suteki, *Desain Hukum Di Ruang Sosial*, Cetakan Pertama, Thafa Media Yogyakarta dan Satjipto Rahardjo Institute Semarang, 2013.
- , *Perkembangan Ilmu Hukum dan Implikasi Metodologinya dalam Metodologi Penelitian Hukum*, Bahan Ajar, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2014.
- Tasrif, *Bunga Rampai Filsafat Hukum*, ABARDIN, Jakarta, 1987.
- Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Cetakan Pertama, Genta Press, Yogyakarta, 2016.
- Titon Slamet Kurnia, *Sistem Hukum Indonesia, Sebuah Pemahaman Awal*, Cetakan Kesatu, Mandar Maju dan Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Bandung, 2016..
- Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, UMM Press, Malang, 2008.
- Umar Sholahudin, *Hukum dan Keadilan Masyarakat: Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2017.
- , *Hukum dan Keadilan Masyarakat Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2011.

- Usman Rasyid, Fence M. Wantu dan Novendri M. Nggilu, *Wajah Kekuasaan Kehakiman Indonesia, Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Agung yang Bersifat A Contrario*, Cetakan Pertama, UII Press, Yogyakarta, 2020.
- Viswandro, Maria Matilda dan Bayu Saputra, *Mengenal Profesi Penegak Hukum, Buku Rujukan Berkarier Di Bidang Hukum; Hakim, Jaksa, Polisi, Advokat*, Cetakan Pertama, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2015.
- W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum, Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum (Susunan I)*, diterjemahkan oleh Mohamad Arifin, Rajawali, Jakarta, 1990.
- W. Gulo, *Metode Penelitian*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2002.
- Widayati, *Negara Hukum, Konstitusi, & Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, Cetakan Pertama, Unissula Press, Semarang, 2016.
- Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Cetakan Pertama, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011.
- Winardi dan Sirajuddin, *Politik Hukum*, Setara Press, Malang, 2019, hlm. 65.
Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 1977.
- Yesmil Anwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana: Konsep Komponen dan Pelaksanaannya Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia*, Widya Padjajaran, Bandung, 2009.
- Yoachim Agus Tridiarno, *Keadilan Restoratif*, Cetakan Kelima, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2019.
- Zakiyuddin Baidhawiy, *Rekonstruksi Keadilan, Etika Sosial, Ekonomi Islam Untuk Kesejahteraan Universal*, STAIN Salatiga Press, Salatiga, 2007.

B. Peraturan Perundang-Undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

C. Jurnal Hukum:

- Ahmad Kodir Jailani Tanjung, Hari Purwadi, dan Hartiwiningsih, *Paradigma Hakim Dalam Memutuskan Perkara Pidana Di Indonesia*, Jurnal Pasca Sarjana Hukum UNS, Vol. VII No. 1, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Januari-Juni 2019.
- Ery Setyanegara, *Kebebasan Hakim Memutus Perkara Dalam Konteks Pancasila (Ditinjau Dari Keadilan Substantif)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan, Tahun ke-43 No. 4, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Oktober-Desember 2013.
- Fauzi Almubarak, *Keadilan Dalam Perspektif Islam*, Istighna, Vol. 1, No. 2, Sekolah Tinggi Ilmu Tarbiyah (STIT) Islamic Village Tangerang, Juli 2018, url: <http://e-journal.stit-islamic-village.ac.id/index.php/istighna>.
- Johni Najwan, *Implikasi Aliran Positivisme Terhadap Pemikiran Hukum*, url: <https://media.neliti.com/media/publications/43170-ID-implikasi-aliran-positivisme-terhadap-pemikiran-hukum.pdf>.
- Lukman Ali, *Hukum Islam: Antara Superior dan Inferior Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia*, Universitas Negeri Makassar (UNM), url: <https://adoc.pub/hukum-islam-antara-superior-dan-inferior-dalam-penegakan-huk>.
- M. Yasin al Arif, *Penegakan Hukum dalam Perspektif Hukum Progresif*, Undang: Jurnal Hukum, Vol. 2, No. 1, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Intan, 2019, url: <https://ujh.unja.ac.id/index.php/home/article/view/66/24>.
- Malthuf Siroj dan Ismail Marzuki, *Penegakan Hukum Progresif: Upaya Mewujudkan Keadilan Substantif*, Hakam, Vol. 1 No. 2, Desember 2017.
- Massadi, *Peluang dan Tantangan Pelaksanaan Pidana Islam Di Indonesia*, Makalah, Mata Kuliah Hukum Pidana Islam, Pascasarjana (Doktoral) Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2018, url: http://www.pa-unaaha.go.id/assets/_uploads/docs/peluang-dan-tantangan-pi-dana-islam-massadi-artikel.pdf.
- Muhammad Dani Hamzah, *Penegakan Hukum Pada Kasus Tindak Pidana Kecelakaan Lalu Lintas Yang Menyebabkan Hilangnya Nyawa Orang*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 1. No. 1, url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/2563/1920>, 2018.

- Nur Dwi Edie W dan Gunarto, *Analysis of Judicial Policy in Deciding Criminal Acts Based Alternative Indictment (Case Study Decision Number 82/Pid.B/2019/PN.Blora)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 3 No. 1., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8429/4063>, 2020.
- Singgih Warsito Kurniawan, *Implementasi Restorative Justice Pada Penegakan Hukum Tindak Pidana Pencabulan Oleh Anak di Wilayah Hukum Direktorat Reserse Kriminal Umum Kepolisian Daerah Riau*, JOM Fakultas Hukum, Vol. 1 No. 1, Universitas Riau, Pekanbaru, Februari 2015.
- Sudiyana dan Suswoto, *Kajian Kritis Terhadap Teori Positivisme Hukum Dalam Mencari Keadilan Substantif*, Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum QISTIE, Vol. 11 No. 1, Fakultas Hukum Universitas Janabdra, Yogyakarta, Mei 2018.
- Suteki, *Hukum Progresif: Hukum Berdimensi Transendental Dalam Konteks Keindonesiaan, Seminar Nasional, Call for Papers: Hukum Transendental: Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, diselenggarakan oleh Sekolah Pasca Sarjana Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Sabtu, 27 Januari 2018.
- Syaiful Muhyidin, *Konsep Keadilan Dalam Al Qur'an*, Al-Riwayah, Jurnal Kependidikan, Vol. 11 No. 1, April 2019, Institut Agama Islam Negeri Jayapura, url: <https://downloads/184-Article%20Text-505-1-1020200221.pdf>, hlm. 93.
- Tasmo dan Rahmat Bowo Suharto, *The Legal Consequence Of The Judge Decision In The Case Of Children Criminal Justice Which Do Not Based On Society Research From Society Supervisor (Studies on Settlement Case of Children Crime In State Court of Cirebon)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 2 No. 4., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8362/3900>, 2019.
- Triwahyuningsih, *Penegakan Hukum Progresif Untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Berdasarkan Nilai-Nilai Pancasila*, Hukum Transendental, Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia, Universitas Ahmad Dahlan Yogyakarta, url: <https://publikasiilmiah.ums.ac.id/bitstream/handle/11617/9700/18.%20Triwahyuningsih.pdf?sequence=1>.
- Widayati dan Ari Yudistira, *The Investigation Process of Prospective Children in Criminal Action*, Jurnal Daulat Hukum, Vol. 4 Issue 1, Fakultas Hukum, Universitas Islam Sultan Agung, Semarang, Maret

2021, url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/13695/5374>.

Wilmar Ibni Rusydan, Umar Ma'ruf, dan Bambang Tri Bawono, *Judicial Activism In Criminal Case To Ensure The Human Rights Upholding (Study In State Court Of Semarang)*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 2 No. 4., url: <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/RH/article/view/8347/3868>, 2019.

Yanto Sufriadi, *Penerapan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Di Tengah Krisis Demokrasi*, Jurnal Hukum, No. 2 Vol. 17, Fakultas Hukum Universitas Hazairin, Bengkulu, April 2010.

Yunanto, *Menerjemahkan Keadilan Dalam Putusan Hakim*, Jurnal Hukum Progresif, Vol. 7, No. 2, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, Oktober 2019.

Zulkifli, *Tuntutan Keadilan Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Ilmiah Syari'ah, Vol. 17 No. 1, Fakultas Syariah IAIN Batusangkar, Januari-Juni 2018, url: <https://media.neliti.com/media/publications/270228-tuntutan-keadilan-perspektif-hukum-islam-65a4d405.pdf>.

D. Buletin/Majalah Hukum:

A.M. Mujahidin, *Hukum Progresif: Jalan Keluar Dari Keterpurukan Hukum Di Indonesia*, Majalah Hukum Varia Peradilan, Tahun Ke-XXII No. 257, IKAHI, Jakarta, April 2007.

Basuki Rekso Wibowo, *Pembaharuan Hukum yang Berwajah Keadilan*, Majalah Varia Keadilan, Tahun XXVII No. 313, Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), Jakarta, Desember 2011.

Lintong O. Siahaan, *Peran Hakim Agung Dalam Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum Pada Era Reformasi dan Transformasi*, Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun Ke XXI No. 252, Ikahi, Jakarta, November 2006.

E. Website:

Kementerian Keuangan Republik Indonesia, *Perbedaan Perkara Perdata dan Perkara Pidana*, diakses dalam <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kanwil-sumseljambibabel/baca-artikel/14057/Perbedaan-Perkara-Perdata-dengan-Perkara-Pidana.html>, tanggal 8 Maret 2022, jam: 11.40 WIB.

Lektur.ID, *Arti Kata Berkeadilan*, diakses dalam <https://lektur.id/artiberkeadilan/>, tanggal 15 November 2021, jam: 14.25 WIB.

