

**REKONSTRUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN
PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN**

Oleh:
YUSRI
NIM. 10302100083

DISERTASI

**Untuk Memperoleh Gelar Doktor Dalam Bidang Ilmu Hukum Pada
Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

Dipertahankan pada tanggal 20 Juni 2023

Di Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)



**PROGRAM DOKTOR (S3) ILMU HUKUM
(PDIH) FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG (UNISSULA)
SEMARANG
TAHUN 2023**

LEMBAR PENGESAHAN
REKONSTRUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN
PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN

Oleh
YUSRI
NIM. 10302100083

Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Ujian
Guna Memperoleh Gelar Doktor Ilmu Hukum.

Telah disetujui Oleh Promotor dan Co- Promotor Pada Tanggal Seperti Tertera
Dibawah Ini

Semarang, 20 Juni 2023

Promotor

Co-Promotor


Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum
NIDN: 06.0503.6205


Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H., M.Hum
NIDN: 06.1507.6202

Mengetahui
Ketua Program Doktor Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)




Prof. Dr. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum
NIDN. 21030304

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Agustus 2023

Yang Membuat Pernyataan



Yusri

NIM : 10302100072

Abstrak

Pembuktian dalam acara perdata, berarti perbuatan hakim dalam usahanya menyelidiki apakah suatu hubungan hukum yang diperkirakan itu terbukti, artinya benar-benar ada atau tidak. Untuk itu hakim harus melihat bahan-bahan bukti dari kedua pihak yang berperkara. Pasca terbitnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 dan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, maka Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah, namun dalam penerapannya masih belum berkeadilan karena belum diatur secara tegas dalam Hukum Acara Perdata. Tujuan penelitian ini adalah (1). untuk menganalisis mengenai regulasi pembuktian dalam peradilan perdata belum berbasis pada nilai keadilan. (2). untuk menganalisis kelemahan-kelemahan yang ada dalam regulasi pembuktian dalam peradilan perdata pada saat ini (3). Merekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.

Paradigma Penelitian ini menggunakan paradigma *Konstruktivisme*, dengan metode pendekatan social legal research yang menggunakan data primer. Metode pengumpulan data dengan menggunakan sistem wawancara, observasi, dan lapangan. Teori hukum yang digunakan dalam disertasi ini adalah teori keadilan sebagai Grand Theory, Middle Ranged Theory teori sistem hukum dan Applied theory teori hukum progresif.

Hasil penelitian disertasi ini menemukan bahwa regulasi pembuktian dalam peradilan perdata di Indonesia, hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa hakim hanya boleh mengambil keputusan (menjatuhkan putusan) berdasarkan alat-alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang saja, dan secara yuridis formal hukum dokumen elektronik belum diatur secara tegas dalam Hukum Acara Perdata, sehingga belum bernilai keadilan yaitu penormaan Pasal 163 dan 164 HIR dan Pasal 283 dan 284 RBg., belum memberikan nilai-nilai keadilan dalam sistem pembuktian. Kelemahan-kelemahan regulasi pembuktian dalam peradilan perdata pada saat ini adalah meliputi kelemahan dalam konteks substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum, oleh karena itu perlu dilakukan rekonstruksi ketentuan pada Pasal 164 HIR atau 284 RBg dengan perlu adanya pengaturan mengenai alat bukti elektronik, yang telah divalidasi dan kekuatannya sama dengan alat bukti surat. Kemudian pada Pasal 163 HIR/Pasal 283 RBg perlu ada pengaturan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang disampaikan oleh pihak berperkara harus berasal dari Sistem Elektronik yang memenuhi syarat berdasarkan Peraturan Perundang-undangan. Sedangkan implikasinya adalah untuk memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan regulasi-regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.

Kata Kunci: *Rekonstruksi, Regulasi Pembuktian, Berkeadilan.*

Abstract

Evidence in civil proceedings, means the actions of judges in trying to investigate whether a legal relationship that is estimated is proven, meaning that it really exists or not. For this reason, the judge must look at the evidence of the two litigants. After the issuance of Law Number 11 of 2008 Jo Law Number 19 of 2016 concerning Electronic Information and Transactions, Electronic Information and / or Electronic Documents and / or their printouts are valid legal evidence, but in its application it is still not fair because it has not been expressly regulated in the Law of Procedure for electronic evidence. The objectives of this study are (1). to analyze the regulation of evidence in civil court has not been based on the value of justice. (2). to analyze the weaknesses that exist in the current regulation of evidence in civil court (3). To reconstruct the regulation of evidence in civil court based on the value of justice.

This research paradigm uses the Constructivism paradigm, with a social legal research approach method that uses primary data. Data collection methods using interviews, observation, and field systems. The legal theories used in this dissertation are justice theory as Grand Theory, Middle Ranged Theory legal system theory and Applied theory Progressive legal theory.

The results of this dissertation research found that evidentiary regulations in civil courts in Indonesia, judges are bound by valid evidence, which means that judges are only allowed to make decisions (impose decisions) based on evidence determined by law only, and From a formal juridical point of view, electronic document law has not been strictly regulated in the Civil Procedure Code, so it has not provided a value of justice, namely the normalization of Articles 163 and 164 HIR and Articles 283 and 284 RBg., has not provided values of justice in the evidentiary system. Current weaknesses in evidentiary regulations in civil courts are weaknesses in the context of legal substance, legal structure and legal culture, therefore it is necessary to restore the provisions in Article 164 HIR or 284 RBg with the need for arrangements regarding electronic evidence, which has been validated and the strength is the same as documentary evidence. Then in Article 163 HIR/Article 283 RBg there needs to be an arrangement so that Electronic Information and/or Electronic Documents submitted by litigants must come from an Electronic System that meets the requirements based on Legislation. While the embodiment is to provide a new idea related to proving regulations in civil justice based on the value of justice

Keywords: *Reconstruction, Evidentiary Regulation, Justice*

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT., yang telah melimpahkan rahmat dan nikmat-Nya kepada kita semua sehingga Disertasi ini dapat terselesaikan dengan Judul **“REKONSTRUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN”**

.Sholawat serta salam kita sampaikan kepada junjungan kita Nabi Muhammad SAW beserta keluarga beserta Sahabar dan pengikut beliau hingga akhir zaman , semoga semuanya mendapatkan syafaat baginda Rasulullah SAW.

Atas terselesaikannya Disertasi ini, penulis ucapkan ribuan terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M. Hum. selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang atas segala dukungan dan fasilitas yang telah diberikan selama kami menempuh studi program Doktor Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Bapak Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H., Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) yang memberikan sarana dan prasarana bagi penulis untuk menimba ilmu, atas izin dan segala dukungan sehingga disertasi ini dapat terselaikan dengan baik;
3. Ibu Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H, M. Hum. selaku Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) yang selalu memberikan motivasi, arahan, dan bimbingannya agar dapat menyelesaikan studi dengan tepat waktu;
4. Ibu Prof. Dr. Sri Endah Wahyuningsih., S.H., M. Hum. selaku Sekretaris Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) yang selalu memberikan arahan dan bimbingan selama penulis mengikuti studi serta motivasi agar dapat selesai dengan tepat waktu;

5. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum. (Promotor) dan Ibu Dr. Hj. Sri Kusriyah, S.H., M. Hum. (Co-Promotor), yang telah membimbing dan memberikan saran serta masukan yang sifatnya membangun sehingga disertasi ini dapat terselesaikan;
6. Para Dewan Penguji yang telah memberikan masukan, kritik dan saran perbaikan dalam disertasi ini;
7. Para Dosen Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberikan materi tentang hukum dengan luar biasa
8. Staf dan karyawan Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA), yang memberikan bantuan dalam hal administrasi penulis selama mengikuti studi;
9. Terimakasih kepada Istri tercinta Darmayanty, yang selalu setia menemani, memotivasi memberikan dukungan moril terlebih-lebih dukungan materiil kepada penulis;
10. Anak-anak kami tersayang M. Rafly Al Ghifari, A. Wildan Fadhilah dan Nadiya Fatiha Ghina yang telah mengikhhlaskan berbagi waktu untuk bersama demi kelancaran studi ayahnya. Semoga kita semua selalu dalam lindungan Allah SWT, diberikan petunjuk umur yang berkah dalam mengarungi kehidupan sebagai hamba Allah yang beriman dan beramal sholeh serta dapat menjadi anak-anak yang sholeh dan sholehah;
11. Terimakasih setinggi-tingginya kepada keluarga besar penulis, kepada orang tua Bapak H. Bustani (Alm) dan Ibu Hj. Antung Aisyah. Do'a terbaik untuk kedua orang tua kami, semoga Allah SWT selalu memberikan limpahan Rahmat dan Karunia-Nya untuk keduanya, Bapak mertua Bambang Wahyudin, S.Sos dan Ibu Darmatasiah. Semua Saudara Kandung dan keluarga Besar Penulis maupun keluarga besar dari pihak istri yang telah memberikan motivasi, dorongan dan dukungan untuk dapat menyelesaikan Program Studi Doktor;

12. Terimakasih kepada Ketua Mahkamah Agung RI, Ketua Kamar Agama Mahkamah Agung RI, Sekertaris Mahkamah Agung RI, Dirjen Badan Peradilan Agama, Ketua Pengadilan Tinggi Agama Semarang dan Ketua Pengadilan Agama Wonosobo beserta jajarannya yang telah memberikan dukungan terhadap penulis dalam melanjutkan pendidikan ke jenjang Doktoral;
13. Teman-teman PDIH UNISSULA angkatan 19 yang cukup banyak serta sama-sama saling memberikan support dan dukungan dengan semboyan **Lulus Bersama;**
14. Semua pihak yang tak mungkin penulis sebutkan satu persatu, terimakasih atas semua do'a dan dukungannya. Semoga tulisan ini berguna dan menambah wawasan pengetahuan tentang perkembangan hukum di Indonesia khususnya tentang pembuktian elektronik serta bermanfaat bagi semua yang membacanya. Amin

Disertasi ini tentunya masih memerlukan saran dan masukan dari pihak lain demi perbaikan dan kesempurnaan. Sehingga dalam kesempatan ini juga penulis menerima saran dan masukan demi perbaikan disertasi ini serta dapat dilakukan penelitian lebih lanjut. Sekali lagi penulis banyak mengucapkan terimakasih kepada pihak-pihak yang telah membantu dalam menyelesaikan disertasi ini.

Semarang, 20 Juni 2023

Penulis,

YUSRI

DAFTAR ISI

| | |
|-----------------------------------|-------------|
| HALAMAN JUDUL | i |
| LEMBAR PENGESAHAN | ii |
| MOTTO | iii |
| LEMBAR PERNYATAAN | iv |
| ABSTRAK | vi |
| KATA PENGANTAR..... | viii |
| DAFTAR ISI..... | xi |
| DAFTAR TABEL..... | xv |
| LAMPIRAN-LAMPIRAN | xvi |
| BAB I PENDAHULUAN..... | 1 |
| 1.1 Latar Belakang Masalah..... | 1 |
| 1.2 Rumusan Masalah..... | 20 |
| 1.3 Tujuan Penitilian..... | 20 |
| 1.4 Manfaat Penelitian | 21 |
| 1.5 Kerangka Konseptual | 22 |
| 1.6 Kerangka Teori..... | 30 |
| 1.7 Kerangka Pemikiran..... | 39 |
| 1.8 Metode Penelitian..... | 40 |
| 1.9 Orisinalitas Penelitian | 48 |

| | | |
|----------------|---|------------|
| 1.10 | Sistematika Penulisan..... | 51 |
| BAB II | TINJAUAN PUSTAKA | 53 |
| 2.1 | Tinjauan Umum Peradilan Perdata | 53 |
| 2.2 | Tinjauan Umum Pembuktian | 69 |
| 2.3 | Tinjauan Umum Pembuktian Elektronik | 104 |
| 2.4 | Tinjauan Umum tentang Pembuktian Dalam Perspektif Hukum Islam..... | 119 |
| 2.5 | Tinjauan Umum tentang Keadilan | 135 |
| 2.6 | Tinjauan Umum tentang Nilai Keadilan Islam | 145 |
| BAB III | REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN | 154 |
| 3.1 | Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Di Indonesia | 154 |
| 3.2 | Kajian Terhadap Beberapa Putusan Perkara Perdata Yang Belum Berkeadilan | 197 |
| 3.3 | Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata belum berbasis Pada Nilai Keadilan..... | 243 |
| BAB IV | KELEMAHAN DARI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA PADA SAAT INI | 268 |
| 4.1 | Kelemahan Substansi Hukum | 268 |

| | | |
|-----------------------------|---|------------|
| 4.2 | Kelemahan Struktur Hukum | 302 |
| 4.3 | Kelemahan Budaya Hukum | 325 |
| | | |
| BAB V | REKONSTRUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN. | 340 |
| 5.1 | Perbandingan Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Peradilan Perdata Di Negara Lain..... | 340 |
| 5.2 | Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Elektronik Menurut Hukum Positif Indonesia..... | 353 |
| 5.3 | Analisis Yuridis Kekuatan Pembuktian Alat Bukti Elektronik | 366 |
| 5.4 | Rekonstruksi Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Berbasis Pada Nilai Keadilan..... | 376 |
| BAB VI | PENUTUP | 384 |
| 6.1 | Kesimpulan | 384 |
| 6.2 | Saran..... | 386 |
| 6.3 | Implikasi..... | 387 |
| | | |
| DAFTAR PUSTAKA | | 388 |

DAFTAR TABEL

| | | |
|----------|---|-----|
| Tabel 1 | Jumlah Perkara Perdata Yang Diterima Dan Diputus Pada Pengadilan Negeri Se- Indonesia Tahun 2019 s/d 2022 | 12 |
| Tabel 2 | Jumlah Perkara Perdata Yang Diterima Dan Diputus Pada Pengadilan Agama Se- Indonesia Tahun 2019 s/d 2022 | 13 |
| Tabel 3 | Wawancara dengan para Hakim PN dan PA..... | 15 |
| Tabel 4 | Wawancara Kepala Dinas Kominfo Wonosobo | 16 |
| Tabel 5 | Wawancara Team Grapari Telkomsel Wonosobo | 17 |
| Tabel 6 | Kerangka Pemikiran..... | 38 |
| Tabel 7 | Orisinalitas Penelitian | 48 |
| Tabel 8 | Dasar Hukum Bukti Elektronik..... | 268 |
| Tabel 9 | Kriteria Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti | 273 |
| Tabel 10 | Pengelompokan Digital Forensik..... | 318 |
| Tabel 11 | Rekonstruksi Regulasi..... | 380 |

DAFTAR LAMPIRAN

| | |
|--------------------------------------|-----|
| Bahan Penelitian..... | 402 |
| Putusan dengan bukti elektronik..... | 417 |



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum oleh para pihak yang berperkara kepada hakim dalam suatu persidangan, untuk mendukung dan membenarkan hubungan hukum dan peristiwa-peristiwa yang didalilkan atau dibantah dalam hubungan hukum yang diperkarakan. Pembuktian juga merupakan tahap yang memiliki peranan penting bagi hakim untuk menjatuhkan putusan. Proses pembuktian dalam proses persidangan dapat dikatakan sebagai sentral dari proses pemeriksaan di pengadilan. Pembuktian menjadi sentral karena dalil-dalil para pihak diuji melalui tahap pembuktian guna menemukan hukum yang akan diterapkan (*rechoepasing*) maupun yang ditemukan (*rechtvinding*) dalam suatu perkara tertentu.¹

Tujuan dari pembuktian adalah untuk memperkuat kebenaran dalil tentang fakta hukum yang menjadi pokok sengketa, sehingga hakim memperoleh dasar kepastian untuk menjatuhkan keputusan. Selain itu tujuan pembuktian juga untuk menetapkan hubungan hukum antara kedua belah pihak yang berperkara di pengadilan untuk dapat memberi kepastian dan keyakinan kepada hakim atas

¹Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) : Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*. Edisi I, Cet.III; Jakarta : Kencana, 2009. hlm. 17

dalil yang disertai alat bukti yang diajukan di pengadilan, pada tahap ini hakim dapat mempertimbangkan putusan perkara yang dapat memberikan suatu kebenaran yang memiliki nilai kepastian hukum dan keadilan.²

Sistem hukum pembuktian yang dianut di Indonesia adalah sistem tertutup dan terbatas dimana para pihak tidak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam proses penyelesaian perkara. Undang-undang telah menentukan secara tegas apa saja yang sah dan bernilai sebagai alat bukti. Pembatasan kebebasan juga berlaku bagi hakim dimana hakim tidak bebas dan leluasa menerima apa aja yang diajukan para pihak sebagai alat bukti. Apabila para pihak yang berpekarra mengajukan alat bukti diluar ketentuan yang ada di dalam undang-undang yang mengatur, hakim harus menolak dan mengesampingkan dalam penyelesaian perkara. Dalam Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pasal 164 Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR), dan Pasal 284 Rechts Reglement Buitengwesten (RBg), menerangkan lima alat bukti yang digunakan dalam perkara perdata yaitu alat bukti tertulis, alat bukti saksi, alat bukti berupa persangkaan-persangkaan, alat bukti berupa pengakuan, dan alat bukti sumpah.³

² Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*. Jakarta : Prenada Media, 2013. hlm. 20

³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*. UI Perss. Jakarta, 2014. hlm. 38

Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR), Rechts Reglement Buitengewesten (RBg), sesungguhnya adalah warisan dari kolonial produk abad ke 18 bermula di Prancis dan diterapkan di Belanda dan oleh Belanda diterapkan di Indonesia. Pada kenyataannya Indonesia sebagai bangsa yang merdeka, namun masih menggunakan hukum warisan Kolonial yang sudah tidak sesuai lagi dengan nilai-nilai yang hidup dan berkembang di Indonesia, Bahasa aslinya Bahasa Belanda, kemudian HIR/RBg juga harus bisa menyesuaikan dengan perkembangan zaman, baik perkembangan nasional maupun internasional. Sekarang Indonesia sudah tujuh puluh delapan tahun sebagai bangsa yang merdeka dan berdaulat masih tetap mempertahankan hukum Kolonial, ini tentu saja tidak akan memenuhi rasa keadilan masyarakat, sebagai dasar hukum untuk penegakkan hukum perdata,

Menurut kongres Perserikatan Bangsa-Bangsa Tahun 1985 Hukum Kolonial yang masih berlaku berarti sudah tidak sesuai kenyataan, tidak adil dan sudah ketinggalan zaman, oleh karena itu sudah seharusnya dilakukan pembaharuan secara komprehensif dan tersistematis terhadap HIR dan RBg, menjadi satu payung hukum sebagai landasan hukum acara perdata di Indonesia dengan mengakomodasi alat bukti elektronik, yang disesuaikan dengan nilai-nilai Pancasila sebagai National Legal Frame Work dalam pembangunan sistem hukum di Indonesia. Sebab hukum untuk manusia bukan manusia untuk hukum

dan sekarang manusianya sudah maju dengan ada perkembangan teknologi dan tingkah laku kehidupan manusia serta arus globalisasi yang begitu cepat. Perkembangan tersebut semakin kompleks dan berpengaruh pada sistem peradilan Indonesia, khususnya dalam aspek lalu lintas hubungan keperdataan. Sementara perkembangan hukum tidak akan dapat secara cepat merespon perkembangan ilmu pengetahuan elektronik. Perkembangan teknologi dimaksud telah memunculkan alat bukti baru diluar alat bukti yang telah diatur dalam HIR atau RBg maupun KUHPerdara yang dikenal dengan nama bukti elektronik, mestinya hukum harus bisa menyesuaikan sehingga menjadi adanya ketidakadilan ketika alat-alat bukti yang modern seperti itu tidak terakomodir di dalam HIR/RBg.

Kehadiran Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan, serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di pengadilan. Hal tersebut memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini. Kedudukan alat bukti elektronik dalam perkara perdata saat ini dipandang tidak lagi harus berpatokan terhadap jenis alat bukti yang secara limitatif telah ditentukan oleh aturan perundangan.

Ketentuan mengenai alat bukti elektronik secara sah sebagai alat bukti dalam hukum di Indonesia, diakui dalam Pasal 5 ayat (2) yang menyatakan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia. Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai perluasan alat bukti di pengadilan, berdasarkan Pasal 5 ayat (2) dapat dikatakan sebagai alat bukti elektronik.⁴

Pengertian Informasi Elektronik dalam ketentuan umum Pasal 1 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 disebutkan sebagai satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange*, *electronic mail*, telegram, teleks, *telecopy* atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.⁵ Dalam Pasal 1 ayat (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016, dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik, yang dibuat, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya yang dapat dilihat, ditampilkan,

⁴ Lihat Pasal 5 Ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

⁵ Lihat Pasal 1 Ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol yang memiliki makna atau arti yang dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.⁶

Karakteristik dokumen elektronik yang dapat dialihkan atau disimpan dalam beberapa bentuk, memungkinkan dokumen elektronik dalam praktik perkara di persidangan tidak ditemui dalam satu bentuk media yang baku, hal tersebut dapat dilakukan mengingat sifat dari informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat dialihkan ke dalam beberapa bentuk media yang lain. Dalam ketentuan Pasal 6 Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang informasi dan transaksi elektronik (ITE) yang berbunyi dalam hal terdapat ketentuan lain selain yang diatur dalam Pasal 5 ayat (4) yang mensyaratkan suatu informasi harus berbentuk tertulis atau asli, informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.⁷

⁶ Lihat Pasal 1 Ayat (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

⁷ Lihat Pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

Perkembangan masyarakat yang dinamis serta pengaruh globalisasi dan modernisasi yang disokong oleh kemajuan ilmu teknologi dan informasi telah mempengaruhi dan cara pandang hidup manusia yang ditandai dengan berkuasanya teknologi merupakan dampak dinamisme masyarakat dalam konteks perubahan sosial. Dalam dunia Hukum, fenomena digital tersebut telah direspon dengan lahirnya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) adalah undang-undang pertama dibidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai produk legislasi yang sangat dibutuhkan dan telah menjadi pionir yang meletakkan dasar pengaturan di bidang pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik. Akan tetapi, dalam kenyataannya, perjalanan implementasi dari UU ITE mengalami persoalan-persoalan dalam penerapannya di persidangan.

Dalam putusan Mahkamah Konstitusi 20/PUU-XIV/2016 semakin menguatkan Pasal 5 ayat (2) dan Pasal 6 Undang-undang ITE Tentang keabsahan alat bukti, dimana secara prinsip bahwa alat bukti tersebut bisa dijamin keasliannya dalam menggambarkan suatu perkara. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut memang berlatar belakang pada kasus pidana, namun bukan berarti putusan tersebut tidak dapat diterapkan dalam penanganan perkara perdata, karena pada saat ini banyak sekali permasalahan perdata seperti kontrak,

transaksi dan sebagainya. Namun demikian tidak serta merta informasi dan transaksi elektronik tersebut dapat dijadikan sebagai alat bukti, ada beberapa syarat yang harus dipenuhi sehingga bukti tersebut dapat digunakan.

Penjelasan di atas menunjukkan bahwa, UU ITE telah secara eksplisit menentukan bahwa Informasi dan Dokumen Elektronik merupakan alat bukti yang sah dan memperluas alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang telah berlaku di Indonesia, sehingga dapat digunakan sebagai alat bukti di persidangan.⁸ Untuk bisa menjadi alat bukti yang sah, Informasi dan Dokumen Elektronik harus memenuhi syarat formil dan syarat materil. Syarat formil tersebut diatur dalam Pasal 6 UU ITE yaitu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan⁹. Sedangkan syarat materiil alat bukti elektronik adalah adanya relevansi bukti tersebut terhadap materi gugatan atau yang disengketakan, dan untuk menjamin terpenuhinya persyaratan materil yang dimaksud, dalam banyak hal dibutuhkan digital forensik.

⁸ Dewi Asimah, Menjawab Kendala Pembuktian Dalam Penerapan Alat Bukti Elektronik, <https://jurnalhukumperatun.mahkamahagung.go.id/index.php/peratun/article/download/159/34/i>, diakses pada tanggal 5 Juli 2022 pukul 12.40 WIB

⁹ Lihat Pasal 5 Ayat (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

Informasi elektronik dan dokumen elektronik sebagai alat bukti yang sah dalam hukum acara khususnya acara perdata, di antara kedua alat bukti tersebut dokumen elektronik yang paling menarik. Hal ini disebabkan karena dokumen elektronik yang bersifat *paperless* (tanpa menggunakan kertas) semula bersifat *paperbased* (menggunakan kertas) maksudnya dahulu sebelum perkembangan teknologi yang begitu pesat seperti sekarang, dokumen dibuat dengan menggunakan kertas sehingga jika terjadi sengketa maka ia tergolong alat bukti tertulis atau surat. Dimana dalam perkara perdata bukti surat atau bukti tulisan merupakan bukti yang utama. Keutamaan ini disebabkan karena dalam surat dibuat untuk membuktikan keadaan atau peristiwa atau perbuatan hukum yang dilakukan oleh seseorang.¹⁰

Dokumen elektronik yang bersifat *paperless* (tanpa menggunakan kertas), pada putusan pengadilan diakui sebagai alat bukti. Ini dapat dilihat dalam Putusan Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor 150/PDT/2011/PT.Dps yang mengakui email sebagai alat bukti yang sah. Di mana email merupakan salah satu wujud dari dokumen elektronik. Namun, dalam putusan tersebut foto yang merupakan bagian dari dokumen elektronik tidak dianggap sebagai alat bukti. Hal ini sama dengan Putusan Pengadilan Agama Bondowoso Nomor 1537/Pdt.G/2011/PA.Bdw, yang menyatakan rekaman suara tidak dapat

¹⁰ Koesparmono Irsan, *Pengkajian Hukum Tentang Masalah Kekuatan Hukum Alat Bukti Elektronik*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1996, hlm. 2-3

dijadikan alat bukti di pengadilan yang mana rekaman suara juga merupakan salah satu dokumen elektronik. Kemudian Putusan Pengadilan Agama Bitung Nomor 192/Pdt.G/2020/PA.Bitg, dalam putusan tersebut fotokopi hasil screenshot percakapan whatsapp, dan fotokopi hasil screenshot instagram yang telah dinazegelen dan dicocokkan serta sesuai dengan aslinya, merupakan bagian dari dokumen elektronik tetapi tidak dijadikan sebagai alat bukti. Dan Putusan Pengadilan Agama Wonosobo Nomor 1582/Pdt.G/2022/PA.Wsb, yang menyatakan copy video hasil download dari aplikasi TikTok yang merupakan salah satu dokumen elektronik tetapi tidak dijadikan alat bukti di pengadilan. Keempat putusan tersebut mencerminkan tidak adanya kepastian hukum dalam dokumen elektronik sebagai alat bukti yang mana telah diatur keabsahannya dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

Dalam teori hukum pembuktian yaitu bahwa bukti dapat dipakai sebagai alat bukti di pengadilan dengan beberapa syarat-syarat yaitu: a. Admissible, diperkenankan oleh undang-undang untuk dipakai sebagai alat bukti b. Reliability, yakni alat bukti tersebut dapat dipercaya keabsahannya (misalnya tidak palsu). c. Necessity, yakni alat bukti tersebut memang diperlukan untuk membuktikan suatu fakta. d. Relevance, yakni alat bukti tersebut mempunyai relevansi dengan fakta yang akan dibuktikan. Kemudian agar suatu bukti

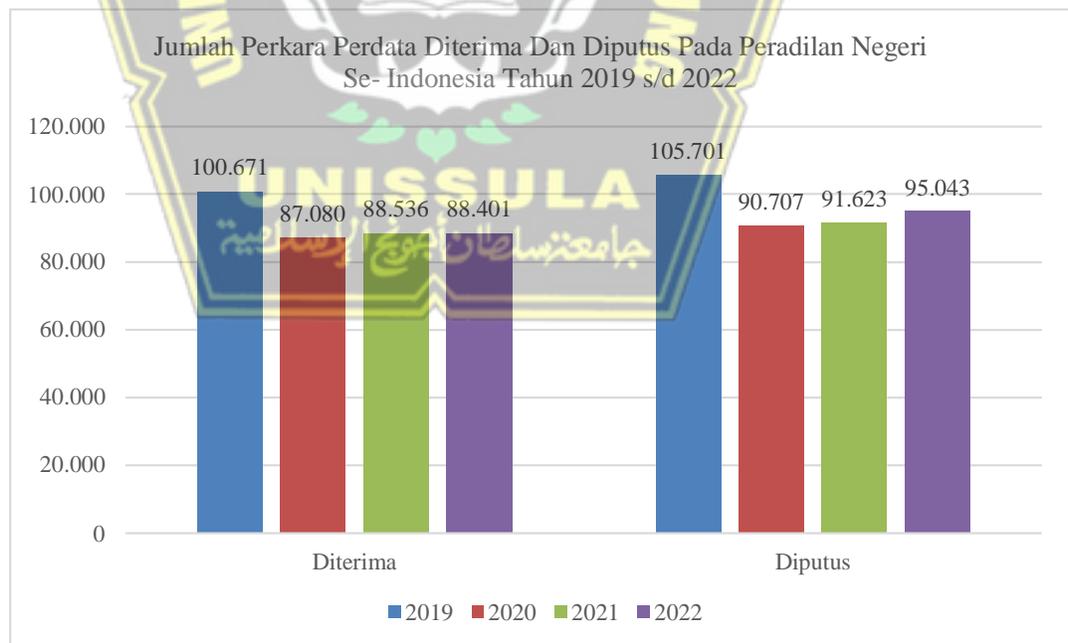
elektronik dapat menjadi bukti yang sah, maka bukti tersebut harus memenuhi hal-hal sebagai berikut: a. Bukti elektronik harus dapat dihadirkan dan ditunjukkan isinya dalam persidangan, khususnya kepada Hakim; b. Bukti elektronik tidak mengalami perubahan apapun, sejak bukti tersebut diperoleh hingga dihadirkan ke persidangan, sehingga dapat dijamin keutuhan atau integritas datanya; dan c. Bukti elektronik harus diperoleh melalui tata cara atau mekanisme yang terekam atau tercatat dengan jelas agar perolehan tersebut dapat diuji keabsahannya sehingga perolehan bukti tersebut dapat dipertanggungjawabkan.

Dalam penelitian ini, peneliti fokus meneliti putusan perkara perdata baik putusan dilingkungan Peradilan Umum maupun putusan dilingkungan Peradilan Agama. Dalam kurun waktu 4 (empat) tahun terakhir Peradilan Umum Se-Indonesia yang bernaung dibawah Direktorat Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia telah memutus perkara perdata sebanyak **383.074** perkara dan Peradilan Agama Se-Indonesia yang bernaung dibawah Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, telah memutus perkara perdata sebanyak **2.505.465** perkara, yang setiap tahunnya cenderung mengalami pasang surut, apalagi di masa pandemi covid-19, yaitu sebagaimana tabel dan grafik di bawah ini:

**Jumlah Perkara Perdata Diterima Dan Diputus Pada Peradilan Negeri
Se-Indonesia Tahun 2019 s/d 2022**

| No | Tahun | Diterima | Diputus | Keterangan |
|----|---------------|----------------|----------------|---------------------|
| 1 | 2019 | 100.671 | 105.701 | |
| 2 | 2020 | 87.080 | 90.707 | Turun (- 14,18 %) |
| 3 | 2021 | 88.536 | 91.623 | Naik (+ 1,01 %) |
| 4 | 2022 | 88.401 | 95.043 | Naik (+ 3,73 %) |
| | Jumlah | 364.688 | 383.074 | |

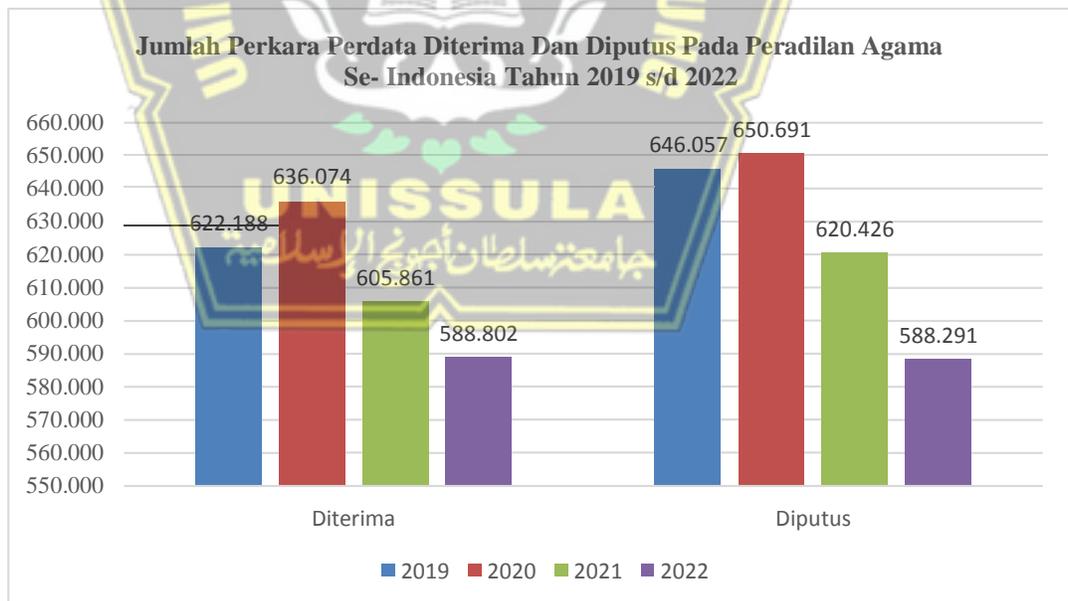
Sumber: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id>



**Jumlah Perkara Perdata Diterima Dan Diputus Pada Peradilan Agama
Se-Indonesia Tahun 2019 s/d 2022**

| N o | Tahun | Diterima | Diputus | Keterangan |
|--------|---------------|------------------|------------------|--------------------|
| 1 | 2019 | 622.188 | 646.057 | |
| 2 | 2020 | 636.074 | 650.691 | Naik (+ 1,03 %) |
| 3 | 2021 | 605.861 | 620.426 | Turun (- 4,65 %) |
| 4 | 2022 | 588.802 | 588.291 | Turun (- 5,18 %) |
| | Jumlah | 2.452.925 | 2.505.465 | |

Sumber: <https://putusan3.mahkamahagung.go.id>



Dalam tabel sebagaimana tersebut di atas, peneliti menemukan beberapa putusan yang dalam pertimbangannya bahwa bukti elektronik harus memenuhi syarat formil yaitu tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Kemudian juga harus terpenuhi syarat materiil yaitu divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya, maka alat bukti elektronik yang tidak disertai dengan laporan forensik dari ahlinya dikesampingkan (reluctant), sedangkan Alat bukti tertulis (print out) yang diajukan oleh pihak berperkara dalam persidangan dipertimbangkan sebagai alat bukti permulaan (begin van bewijs), perlu ditambah / dikuatkan alat bukti lainnya agar dapat mencapai batas minimal pembuktian. Karena itu integritas bukti elektronik dan proses penyajiannya menjadi referensi yang sangat penting bagi hakim untuk menetapkan apakah suatu bukti elektronik dapat diterima dan digunakan atau tidak.

Dari observasi penelitian yang dilakukan, peneliti menemukan fakta lapangan tentang suara hati hakim dalam memutus perkara perdata dengan bukti elektronik. Dari wawancara yang dilakukan didapatkan data bahwa selama 26 tahun menjadi hakim, ia menyatakan bahwa banyak proses penyelesaian perkara perdata yang diputus dengan menggunakan bukti elektronik. Permasalahan penerapan bukti elektronik tidak hanya muncul di satu wilayah melainkan hampir

semua wilayah mengingat informan memiliki pengalaman sebagai hakim di 5 wilayah, yaitu Muara Bulian, Muara Bango, Wonosari, Yogyakarta, dan Kediri karena belum ada regulasi yang mengatur tentang hukum acara pembuktian elektronik.

Dalam hal ini peneliti juga berhasil melakukan wawancara kepada para hakim Pengadilan Negeri sebanyak 2 orang hakim dan hakim Pengadilan Agama sebanyak 13 orang hakim yang tersebar di berbagai daerah atau pernah bertugas di berbagai daerah wilayah seluruh Indonesia. Dari 15 hakim tersebut sebanyak 13 hakim atau 87 % menyatakan pernah memutus perkara perdata dengan didukung bukti elektronik, sedangkan sebanyak 2 orang hakim atau 13 % menyatakan tidak pernah memutus perkara sebagaimana tersebut di atas. Dan secara jelas tergambar dalam tabel di bawah ini :

Wawancara sebanyak 15 Hakim dalam mengadili dan memutus perkara perdata, dengan bukti yang diantaranya adalah alat bukti elektronik

| No. | Nama | Jabatan dan Satker |
|-----|-------------------------------|--------------------|
| 1. | Muh Imam Irsyad, S.H. | Hakim PN Wonosobo |
| 2. | Muhamad Iqbal, S.H. | Hakim PN Wonosobo |
| 3. | Drs. H. Wildan Tojibi, M.S.I. | Hakim PA Wonosobo |
| 4. | Drs. Ihsan Wahyudi, M.H. | Hakim PA Wonosobo |
| 5. | Dra. Hj. Emi Suyati | Hakim PA Wonosobo |

| | | |
|-----|--|-----------------------------------|
| 6. | Drs. Supangat, M.H. | Hakim PA Wonosobo |
| 7. | Drs. Samsudin, S.H | Hakim PA Wonosobo |
| 8. | Drs. Muh Mahfudz | Hakim PA Wonosobo |
| 9. | Muhammad Rais, S.Ag., M.S.i | Hakim / Ketua PA Sawahlunto |
| 10. | Rasyid Rizani, S.H.I., M.H.I | Hakim / Ketua PA Kuala Kurun |
| 11. | Arsyad, S.H.I | Hakim / Wakil Ketua PA Selayar |
| 12. | Ludiansyah, S.H.I., M.H.I. | Hakim / Wakil Ketua PA Kangean |
| 13 | Miftah Ulhaq Thaha Murad, S.H.I., M.H. | Haki / Wakil Ketua PA Tahuna |
| 14 | Dahsi Oktoriansyah, S.H.I., M.H. | Hakim PA Purbalingga |
| 15 | Nita Risnawati, S.H.I., M.H. | Hakim PA Pangkalan Balai |

Wawancara dengan Aparatur
Dinas Komunikasi dan Informatika Kabupaten Wonosobo

| No. | Nama | Jabatan dan Satker | Keterangan |
|-----|---|--|--|
| 1. | Fahmi Hidayat, S.I.P., M.P.P.. | Kepala Dinas Komunikasi dan Informatika Kabupaten Wonosobo | Diskominfo tingkat kabupaten /kota tidak mempunyai kewenangan dalam melakukan permohonan kepada Penyelenggara Sistem |
| 2. | Damar Wisnu Candra Prabowo, S.Kom | Analisis Sistem Infomasi dan Jaringan Diskominfo | Elektronik (PSE) untuk melacak transkrip WhatsApp, Telegram, Instagram, e-mail, sms, BBM, dan sebagainya, hal tersebut merupakan kewenangan dari Kementerian Komunikasi dan Informatika selaku pengawas dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) |

Wawancara dengan Pihak
Kantor Grapari Telkomsel Wonosobo

| No. | Nama | Jabatan dan Satker | Keterangan |
|-----|--------------------------|---------------------------------|---|
| 1. | Zuanita Rohmah | Team Leader GraPARI Wonosobo | Pihak Grapari Telkomsel Wonosobo tidak mempunyai |
| 2. | Dimas Puji Sulistiana | Team GraPARI Wonosobo | kewenangan untuk memvalidasi bukti elektronik |

Dari penelitian yang dilakukan, peneliti berhasil melakukan wawancara dengan pihak Dinas Komunikasi dan Informatika Kabupaten Wonosobo, menemukan fakta bahwa pihak Diskominfo tingkat kabupaten/kota tidak mempunyai kewenangan dalam melakukan permohonan kepada Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) untuk melacak transkrip WhatsApp, Telegram, Instagram, e-mail, sms, BBM, dan sebagainya

yang berwenang adalah Kementerian Komunikasi dan Informatika selaku pengawas dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE). Kemudian peneliti juga melakukan wawancara dengan pihak Kantor Grapari Telkomsel Wonosobo, menemukan fakta bahwa Pihak Grapari Telkomsel Wonosobo tidak mempunyai kewenangan untuk memvalidasi bukti elektronik. Hal tersebut menuntut perlu adanya terobosan dan payung hukum yang jelas agar para pihak

pencari keadilan bisa melakukan validasi secara digital melalui Kementerian Komunikasi dan Informatika.

Kajian terhadap regulasi pembuktian dalam peradilan perdata ini juga dilakukan dengan perbandingan dengan negara lain, dalam hal ini negara Singapura dengan sistem *common law*. Di Indonesia sistem pembuktian yang dianut adalah sistem tertutup dan terbatas, di mana para pihak tidak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan. Sedangkan di Singapura sistem pembuktian yang dianut adalah sistem terbuka dan bebas, di mana para pihak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan

Fenomena seperti yang telah disebutkan di atas, dalam ranah hukum perdata berlaku sebuah ketentuan bahwa kebenaran yang ingin dicapai dalam ranah hukum perdata adalah kebenaran formil, sementara dalam ranah hukum pidana kebenaran yang ingin dicapai adalah kebenaran materil. Ketentuan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa kebenaran hukum perdata adalah kebenaran berdasar undang-undang. Dengan demikian, ketentuan dalam hukum acara yang mengatur mengenai pembuktian harus sesuai dengan apa yang dinyatakan oleh undang-undang. Namun, bagaimana halnya jika undang-undang belum mengakomodasi bentuk alat bukti elektronik, padahal dalam penerapannya hubungan keperdataan seperti transaksi jual beli telah dilakukan

dengan transkrip elektronik, terhadap ketentuan kebenaran formil yang ingin dicari dalam ranah hukum perdata melalui *closed logical system* menjadi menarik untuk dibahas berkaitan dengan pencapaian nilai keadilan dalam perkara perdata.

Berangkat dari uraian di atas, peneliti tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“Rekonstruksi Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Berbasis Pada Nilai Keadilan”**.

1.2 Rumusan Masalah

1. Mengapa regulasi pembuktian dalam peradilan perdata belum berbasis pada nilai keadilan?
2. Apa saja kelemahan-kelemahan yang ada dalam regulasi pembuktian dalam peradilan perdata pada saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis mengenai regulasi pembuktian dalam peradilan perdata belum berbasis pada nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis kelemahan-kelemahan yang ada dalam regulasi pembuktian dalam peradilan perdata pada saat ini
3. Merekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.

1.4 Manfaat Penelitian

1. Secara Teoretis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan regulasi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.
- b. Hasil penelitian disertasi ini secara teoritis diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan

2. Secara Praktis

- a. Bagi aparat penegak hukum dan pengambil kebijakan yang berkompeten, hasil penelitian ini berguna untuk mengembangkan penalaran ilmiah dan wacana keilmuan dalam merekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan
- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan terkait rekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata yang berbasis pada nilai keadilan.

1.5 Kerangka Konseptual

1. Pengertian Rekonstruksi

Menurut B.N Marbun, pengertian tentang rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula ; Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.¹¹ Rekonstruksi berasal dari kata *re* (kembali), konstruksi (bentuk semula), dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan bahwa rekonstruksi berarti pengembalian seperti semula. *Reconstructie* dalam bahasa Belanda artinya pengembalian sebagaimana semula, (hasil) pemugaran, penyusunan kembali atau *reconstrueerde gereconstrueerd* yang berarti merekonstruksikan jalannya suatu kejadian.¹²

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai-nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Demi kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikira-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor

¹¹ B.N. Marbun, Kamus Politik, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996, hlm. 469

¹² Datje Rahajoekoesoemah, Kamus Balanda Indonesia, Jakarta: Rineka Cipta, 1991, hlm. 267

adalah melihat pada segala sisi, agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin kita bangun tersebut.

Anthony Giddens, berpendapat sebagaimana dikutip oleh Peter Beilharz, yang mengatakan bahwa teori sosial memerlukan adanya rekonstruksi, ia menyusun gagasan untuk merekonstruksi teori sosial dengan jalan melakukan kritik terhadap tiga mazhab pemikiran sosial terpenting yakni, sosiologi interpretatif, fungsionalisme dan strukturalisme. Giddens bermaksud mempertahankan pemahaman yang diajukan oleh tiga tradisi tersebut, sekaligus menemukan cara mengatasi berbagai kekurangannya serta menjembatani ketidaksesuaian antara ketiganya. Rancangan tersebut mencakup rekonseptualisasi atas konsep-konsep tindakan, struktur dan sistem dengan tujuan mengintegrasikannya menjadi pendekatan teoretis baru. Rekonseptualisasi atas konsep tindakan, struktur dan sistem diawali dengan memandang praktek-praktek sosial yang terus berlangsung sebagai segi analitis terpenting.¹³

¹³ Peter Beilharz, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002, hlm. 192-193

2. Pengertian Regulasi

Secara umum, regulasi dapat didefinisikan sebagai kontrol berkelanjutan dan terfokus yang dilakukan oleh badan pemerintahan atau publik atas kegiatan masyarakat. Regulasi juga merupakan upaya berkelanjutan dan terfokus untuk mengubah perilaku orang lain sesuai dengan standar dan tujuan yang ditetapkan dengan maksud menghasilkan hasil tertentu. Regulasi dilakukan dengan melibatkan mekanisme penetapan standar, pengumpulan informasi, dan modifikasi perilaku. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata regulasi diartikan dengan pengaturan, bukan peraturan. Hal ini merujuk pada kewenangan regulasi sebagai tolok ukur keteraturan dan bukan peraturan itu sendiri. Di Indonesia, peraturan ini nantinya akan diturunkan melalui undang-undang maupun peraturan perundang-undangan yang secara hierarkis diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia.¹⁴

Dalam prosesnya, regulasi memiliki jenis-jenis tertentu secara umum. Hal ini merujuk pada peran regulasi sebagai alat kontrol sosial yang

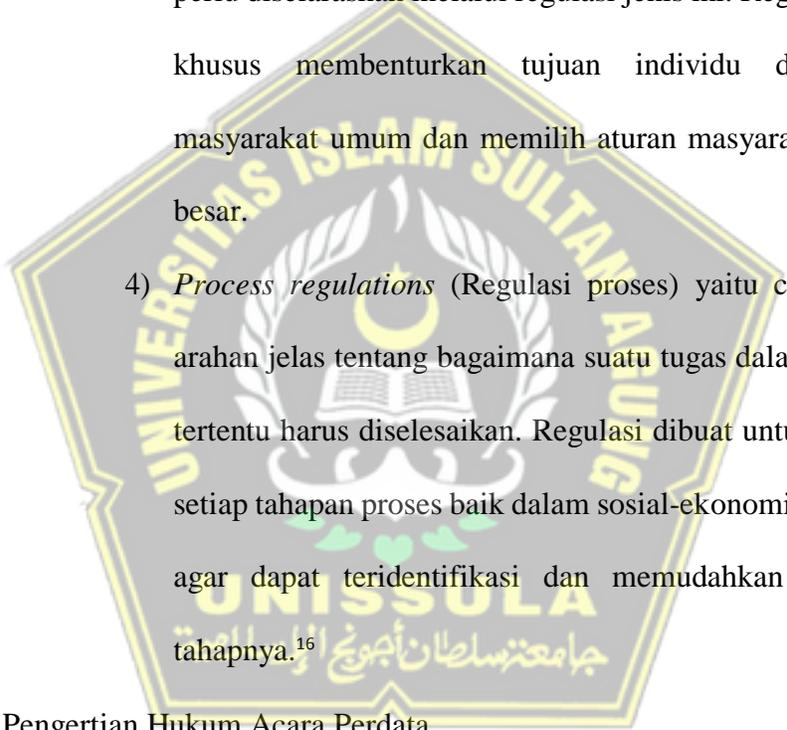
¹⁴ <https://www.ekrut.com/media/regulasi-adalah>, diakses pada tanggal 12 April 2022, pada pukul 21.31 WIB

mengutamakan tujuan dan menetapkan standar. Adapun 4 jenis regulasi adalah sebagai berikut:¹⁵

- 1) *Arbitrary regulations* (Regulasi sewenang-wenang) yaitu penerapan hukum berdasarkan kebijaksanaan individu yang diputuskan berdasarkan undang-undang dan diskresi hakim dengan menerapkan prinsip-prinsip umum hukum serta memperhatikan bukti dan preseden tertentu. Regulasi arbitrase adalah keputusan pengaturan yang dibuat dengan berdasarkan fakta dan pendapat. Regulasi arbitrase atau sewenang-wenang bersifat memusat dan menggunakan akumulasi kekuasaan untuk mengatur suatu agenda tertentu dalam berbagai kepentingan, baik sosial maupun ekonomi.
- 2) *Good faith regulations* (Regulasi itikad baik) yaitu menggambarkan niat para pihak dalam suatu kontrak untuk bertransaksi secara jujur satu sama lain. Kontrak tersebut mencakup hal-hal seperti penandatanganan dan kesepakatan untuk mematuhi dan menjunjung tinggi kontrak. Hal ini secara langsung akan menuntut suatu pihak untuk bertindak jujur tanpa mengambil keuntungan dari pihak lain.

¹⁵ Peter Mahmud, Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada, 2012, hlm.15

3) *Goal conflict regulations* (Regulasi konflik tujuan) yaitu cara pengaturan ketika subjek tujuan secara signifikan lebih tinggi daripada tingkat tujuan pribadi yang mereka pilih sebelumnya. Komitmen terhadap tujuan dan kinerja yang ditetapkan biasanya lebih rendah daripada tujuan pribadi, sehingga hal ini perlu diselaraskan melalui regulasi jenis ini. Regulasi ini secara khusus membenturkan tujuan individu dengan tujuan masyarakat umum dan memilih aturan masyarakat yang lebih besar.

4) *Process regulations* (Regulasi proses) yaitu cara melakukan arahan jelas tentang bagaimana suatu tugas dalam suatu proses tertentu harus diselesaikan. Regulasi dibuat untuk menentukan setiap tahapan proses baik dalam sosial-ekonomi maupun usaha agar dapat teridentifikasi dan memudahkan evaluasi tiap tahapannya.¹⁶ 

3. Pengertian Hukum Acara Perdata

Hukum acara perdata sebagai hukum perdata formil memiliki hubungan hukum yang tidak terpisahkan dengan hukum perdata materiil. Berdasarkan pendapat Wiryono Prodjodikoro, hukum perdata materiil adalah

¹⁶ Ibid

Rangkaian peraturan-peraturan perihal perhubungan-perhubungan hukum antara orang-orang atau badan-badan hukum satu dengan yang lain tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban mereka terhadap masing-masing dan terhadap suatu benda, perhubungan hukum mana yang tidak bersifat hukum pidana, yaitu yang tidak disertai kemungkinan mendapat hukum pidana, dan yang bersifat hukum tata-usaha pemerintahan, yaitu yang tidak mengenai badan-badan pemerintah dalam menjalankan kekuasaan dan kewajibannya¹⁷

Untuk melaksanakan hukum perdata materiil tersebut, dalam hal adanya pelanggaran atau untuk mempertahankan berlangsungnya hukum perdata materiil dalam hal ada tuntutan hak, diperlukan rangkaian peraturan-peraturan hukum lain di samping hukum perdata materiil itu sendiri. Peraturan hukum yang dimaksud adalah hukum formil atau hukum acara perdata. Hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang mengatur sebagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materiil dengan perantaraan Hakim. Dengan perkataan lain, hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materiil. Lebih konkret lagi, dapat dikatakan bahwa hukum acara perdata mengatur tentang bagaimana caranya

¹⁷ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia, Cet. 4*, Bandung: Sumur Bandung, 1975, hlm. 13.

mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutusnya, dan pelaksanaan dari putusannya.¹⁸

Suatu hal yang penting dalam hukum acara perdata adalah sifat tata hukumnya yaitu bahwa pada hakikatnya kehendak untuk mempertahankan ketentuan dalam hukum perdata tergantung kemauan orang-orang yang berkepentingan belaka. Selain itu, hukum acara perdata yang berlaku pada saat ini sifatnya adalah tidak formalistis mengingat fungsinya harus melaksanakan hukum perdata materiil dalam KUHPerdata dan hukum adat yang sebagian besar tidak tertulis. Karena sifatnya yang demikian, maka diharapkan para Hakim mendapat kesempatan yang seluas-luasnya untuk menerapkan hukum yang tidak tertulis disamping juga hukum tertulis.¹⁹

4. Pengertian Pembuktian Elektronik

Proses pembuktian perkara di pengadilan bertujuan untuk memperjelas atau memberikan titik terang atas sengketa/peristiwa yang terjadi. Pada tahapan ini, hakim akan melihat sejauh mana gugatan yang dilakukan oleh penggugat yang terbukti, dan sejauhmana bantahan tergugat atas dalil-dalil gugatan penggugat yang tidak terbukti. Apabila penggugat berhasil membuktikan dalil-dalil gugatannya, oleh majelis hakim gugatan

¹⁸ Abdulkadir Muhamad, *Hukum Acara Perdata Indonesia, Cet. 4*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1990, hlm. 16

¹⁹ Issac S. Leihitu dan Fatimah Achmad, *Intisari Hukum Acara Perdata, cet. 1*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982, hlm. 25

penggugat akan diterima/dikabulkan. Selanjutnya apabila tergugat berhasil membuktikan bahwa gugatan penggugat tidak terbukti maka, oleh majelis hakim gugatan tersebut ditolak, dan pihak yang dinyatakan kalah oleh majelis hakim dihukum pula untuk membayar biaya perkara selama proses beracara di pengadilan berlangsung

Defenisi pembuktian yang dikemukakan oleh para ahli sangat beragam dan bersifat variatif. Hilman Hadikusuma menyatakan pembuktian dalam acara perdata, berarti perbuatan hakim dalam usahanya menyelidiki apakah suatu hubungan hukum yang diperkirakan itu terbukti, artinya benar-benar ada atau tidak. Untuk itu hakim harus melihat bahan-bahan bukti dari kedua pihak yang berperkara.²⁰ Pendapat Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata selanjutnya mengemukakan bahwa membuktikan suatu peristiwa, mengenai adanya hubungan hukum adalah suatu cara untuk menyakinkan hakim akan kebenaran dalil-dalil yang menjadi dasar gugat, atau dalil-dalil yang dipergunakan untuk menyangkal tentang kebenarandalil-dalil yang telah dikemukakan oleh pihak lawan.²¹

Achmad Ali dan Wiwie Heryani menyatakan bahwa dalam perkara perdata sudah seyogyanya dipikirkan mengenai alat bukti baru yang muncul

²⁰ Hilman Hadikusuma, *Bahasa Hukum Indonesia Cet. IV*, Bandung : Alumni, 2010, hlm. 160

²¹ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek Cet. IX*, Bandung : Mandar Maju, 2002, hlm. 59

dalam lalu lintas keperdataan dunia modern. Alat bukti yang baru muncul menurut klasifikasi pembagian yang dikemukakan oleh Achmad Ali dan Wiwie Heryani misalnya pembicaraan telepon, testing darah, hasil komputer, fotocopy, rekaman kaset, hasil fotografi.²²

Kekuatan pembuktian yang melekat dalam suatu alat bukti elektronik secara yuridis-normatif dipersamakan dengan dokumen yang tertuang di atas kertas. Kekuatan pembuktian elektronik tidak berlaku terhadap surat yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan surat beserta dokumennya yang menurut Undang-undang harus dibuat dalam bentuk akta notaris atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta.

1.6 Kerangka Teoritik

Teori-teori yang digunakan dalam disertasi ini adalah teori yang berkaitan dengan persoalan rekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.

a. *Grand Theory*:

Teori Keadilan

Teori keadilan dalam disertasi ini menggunakan teori keadilan John Rawls. John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan

²² Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, Jakarta, Kencana, 2012, hlm. 78

yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.²³

Prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidak-adilan yang dialami kaum lemah yang terlibat konflik. Teori

²³ John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006

digunakan untuk menganalisis konsep keadilan pada persoalan yang hendak dibahas dalam disertasi ini.

Dalam mewujudkan tujuan hukum Gustav Radbruch menyatakan perlu digunakan asas prioritas dari tiga nilai dasar yang menjadi tujuan hukum. Hal ini disebabkan karena dalam realitasnya, keadilan hukum sering berbenturan dengan kemanfaatan dan kepastian hukum dan begitupun sebaliknya. Diantara tiga nilai dasar tujuan hukum tersebut, pada saat terjadi benturan, maka mesti ada yang dikorbankan. Untuk itu, asas prioritas yang digunakan oleh Gustav Radbruch harus dilaksanakan dengan urutan sebagai berikut:²⁴

- a) Keadilan Hukum
- b) Kemanfaatan Hukum
- c) Kepastian Hukum

Bagi Radbruch ketiga aspek ini sifatnya relatif, bisa berubah-ubah. Satu waktu bisa menonjolkan keadilan dan mendesak kegunaan dan kepastian hukum ke wilayah tepi. Diwaktu lain bisa ditonjolkan kepastian atau kemanfaatan. Hubungan yang sifatnya relatif dan berubahubah ini tidak memuaskan. Meuwissen memilih kebebasan sebagai landasan dan cita hukum. Kebebasan yang dimaksud bukan kesewenangan, karena kebebasan

²⁴ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum*, Jakarta: RajaGrafindo, 2012, hlm. 123

tidak berkaitan dengan apa yang kita inginkan. Tetapi berkenaan dengan hal menginginkan apa yang kita ingini. Dengan kebebasan kita dapat menghubungkan kepastian, keadilan, persamaan dan sebagainya ketimbang mengikuti Radbruch.²⁵

Urutan prioritas sebagaimana dikemukakan tersebut di atas, maka sistem hukum dapat terhindar dari konflik internal. Secara historis, pada awalnya menurut Gustav Radbruch tujuan kepastian menempati peringkat yang paling atas di antara tujuan yang lain. Namun, setelah melihat kenyataan bahwa dengan teorinya tersebut Jerman di bawah kekuasaan Nazi melegalisasi praktek-praktek yang tidak berperikemanusiaan selama masa Perang Dunia II dengan jalan membuat hukum yang mensahkan praktek-praktek kekejaman perang pada masa itu, Radbruch pun akhirnya meralat teorinya tersebut di atas dengan menempatkan tujuan keadilan di atas tujuan hukum yang lain.²⁶

²⁵ Shidarta Arief, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2007, hlm. 20

²⁶ Ahmad Zaenal Fanani, "Berpikir Filsafat Dalam Putusan Hakim", *Jurnal Varia Nomor 304*, bulan Maret 2011, hlm. 3

b. *Middle Ranged Theory:*

Teori Sistem Hukum di Masyarakat

Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa hukum itu terdiri dari komponen struktur, substansi dan kultur.²⁷

- a) Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- b) Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- c) Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom, ways of doing, ways of thinking, opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

²⁷ Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011, hlm. 28.

Pandangan dari Friedman tersebut dapat digambarkan dengan bagan sebagai berikut:²⁸

Teori ini digunakan untuk mengetahui konsep rekonstruksi penegakan hukum dalam kasus kekerasan seksual terhadap anak pada masa akan datang agar mampu terwujud penegakan hukum yang berkeadilan bagi masyarakat miskin melalui rekonstruksi keadilan restoratif, baik dalam aspek substansi, struktur, dan kultur.

c. Applied Theory

1. Teori Tujuan Hukum

Dalam mewujudkan tujuan hukum Gustav Radbruch menyatakan perlu digunakan asas prioritas dari tiga nilai dasar yang menjadi tujuan hukum. Hal ini disebabkan karena dalam realitasnya, keadilan hukum sering berbenturan dengan kemanfaatan dan kepastian hukum dan begitupun sebaliknya. Diantara tiga nilai dasar tujuan hukum tersebut, pada saat terjadi benturan, maka mesti ada yang dikorbankan. Untuk itu, asas prioritas yang digunakan oleh Gustav Radbruch harus dilaksanakan dengan urutan sebagai berikut:²⁹

²⁸ Mahmutarom,. *Rekonstruksi Konsep Keadilan, Studi Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional*, Semarang: UNDIP, 2016, hlm. 289.

²⁹ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 2012, hlm.123.

- 1) Keadilan Hukum
- 2) Kemanfaatan Hukum.
- 3) Kepastian Hukum

Bagi Radbruch ketiga aspek ini sifatnya relatif, bisa berubah-ubah. Satu waktu bisa menonjolkan keadilan dan mendesak kegunaan dan kepastian hukum ke wilayah tepi. Diwaktu lain bisa ditonjolkan kepastian atau kemanfaatan. Hubungan yang sifatnya relatif dan berubah-ubah ini tidak memuaskan. Meuwissen memilih kebebasan sebagai landasan dan cita hukum. Kebebasan yang dimaksud bukan kesewenangan, karena kebebasan tidak berkaitan dengan apa yang kita inginkan. Tetapi berkenaan dengan hal menginginkan apa yang kita ingini. Dengan kebebasan kita dapat menghubungkan kepastian, keadilan, persamaan dan sebagainya ketimbang mengikuti Radbruch.³⁰

2. Teori Penegakan Hukum

Menurut Soerjono Soekanto, mengatakan bahwa penegakan hukum adalah kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah mantap dan sikap tindak sebagai

³⁰ Yovita A. Mangesti & Bernard L. Tanya, *Moralitas Hukum*, Yogyakarta: Genta Publishing. 2014, hlm. 74

rangkaian penjabaran nilai tahap akhir. Untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.³¹

Penegakan hukum perdata adalah penerapan hukum perdata secara konkrit oleh aparat penegak hukum. Dengan kata lain, penegakan hukum perdata merupakan pelaksanaan dari peraturan-peraturan perdata. Dengan demikian, penegakan hukum merupakan suatu sistem yang menyangkut penyerasian antara nilai dengan kaidah serta perilaku nyata manusia. Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau tindakan yang dianggap pantas atau seharusnya. Perilaku atau sikap tindak itu bertujuan untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian.

Penegakan hukum menurut Jimmly Asshadique juga 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. Kata lain dari penegakan hukum adalah fungsionalisasi hukum perdata yang dimaksudkan sebagai suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan melalui penegakan hukum perdata yang rasional untuk memenuhi rasa keadilan dan daya guna. Menegakkan

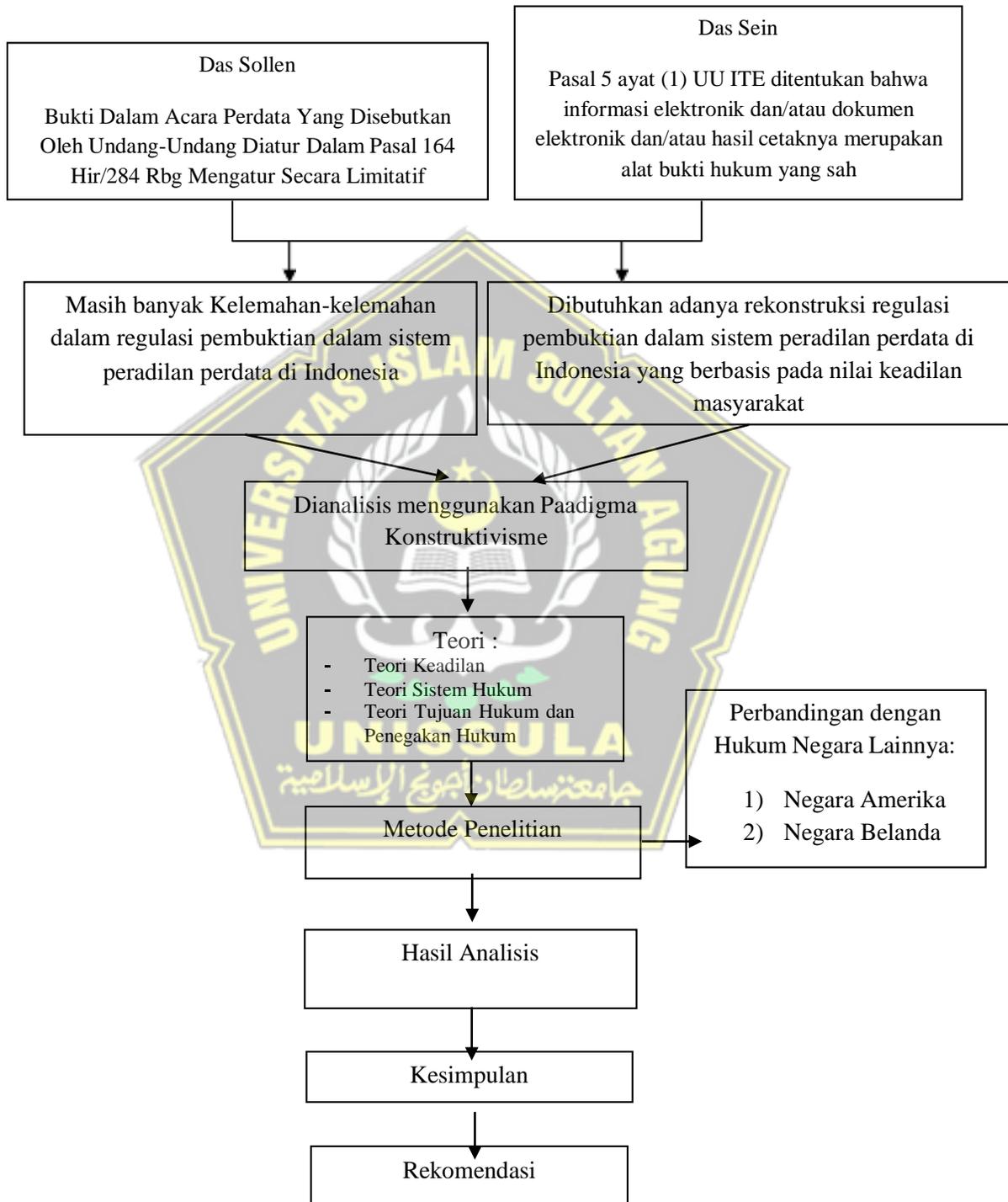
³¹ *Ibid.*, hlm. 11.

hukum perdata harus melalui beberapa tahap yang dilihat sebagai usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai suatu tertentu yang merupakan suatu jalinan mata rantai aktifitas yang tidak termasuk bersumber dari nilai-nilai dan bermuara pada perdata.³²

Penegakan hukum dapat diartikan pada penyelenggaraan hukum oleh petugas penegakan hukum dan setiap orang yang mempunyai kepentingan dan sesuai kewenangannya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku. Dengan demikian penegakan hukum merupakan suatu sistem yang menyangkut suatu penyerasian antara lain dan kaidah serta perilaku nyata manusia. Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau tindakan yang dianggap pantas atau seharusnya, perilaku atau sikap tindak itu bertujuan untuk menciptakan, memelihara, mempertahankan kedamaian. Penegakan Hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide kepastian hukum, kemanfaatan sosial dan keadilan menjadi kenyataan. Proses perwujudan ketiga ide inilah yang merupakan hakekat dari penegakan hukum.

³² Jimly Asshidiqqie, http://jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf, diakses pada tanggal 5 Juli 2022 pukul 14.24 WIB

1.7 Kerangka Pemikiran



1.8 Metode Penelitian

1. Paradigma

Paradigma merupakan suatu sistem filosofis ‘payung’ yang meliputi ontologi, epistemologi, dan metodologi tertentu. Masing-masingnya terdiri dari serangkaian *world view* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan. Lebih dari sekedar kumpulan teori, paradigma dengan demikian mencakup berbagai komponen praktek-praktek ilmiah di dalam sejumlah bidang kajian yang terspesialisasi. Paradigma diantaranya, bertugas untuk menggariskan tolok ukur, mendefinisikan standar ketepatan yang dibutuhkan, menetapkan metodologi mana yang akan dipilih untuk diterapkan, atau cara bagaimana hasil penelitian akan diinterpretasi.³³

Paradigma konstruktivisme (*legal constructivism*) merupakan paradigma yang melihat kebenaran sebagai suatu realita hukum yang bersifat relatif dan berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum yang dimaksud merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Pada dasarnya realitas sosial yang ada dikembangkan dari realitas individu dalam masyarakat. Realitas tersebut merupakan konstruksi mental manusia sehingga penelitian

³³ Erlyn Indarti, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm. 4.

ini memberi empati dan interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif.

Dalam paradigma konstruktivisme realitas yang diamati oleh peneliti tidak bisa digeneralisasikan. Hal ini dikarenakan setiap fenomena yang terjadi merupakan hasil konstruksi (persepsi) masing-masing individu atau masyarakat, dimana konstruksi tersebut muncul sebagai “*resultante*” dari pengalaman sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya, dan bersifat lokal. Penelitian yang dilakukan harus mampu mengungkap pengalaman sosial, aspirasi, atau apapun yang tidak kasat mata tetapi menentukan sikap-sikap, perilaku, maupun tindakan objek peneliti. Dengan demikian terdapat subjektivitas dari peneliti terutama untuk menafsirkan hal-hal yang tidak kasat mata. Oleh karenanya diperlukan interaksi subjektif antar keduanya. Disinilah kemudian, konstruktivisme menggunakan metode hermeneutik dan dialektika dalam proses pencapaian kebenaran. Hermeneutik dilakukan melalui identifikasi kebenaran atau konstruksi pendapat perseorangan. Dialektika dilakukan dengan cara membandingkan pendapat beberapa individu untuk memperoleh konsensus.³⁴

³⁴ Paradigma konstruktivisme boleh disebut sebagai penyangkalan terhadap paradigma positivisme. Apabila di dalam paradigma positivisme diyakini bahwa realitas itu bisa diamati berulang-ulang dan hasilnya sama dan bisa digeneralisasikan. Maka paradigma konstruktivisme menyangkalnya. Konstruktivisme memahami kebenaran realitas bersifat relatif, berlaku sesuai dengan konteks spesifik yang relevan dengan perilaku sosial. Konstruktivisme, dengan demikian menolak generalisasi untuk berupaya menghasilkan deskripsi yang unik. Lihat, Guba dan Lincoln, dalam Erlyn Indarti, *Ibid.*, hlm. 30-34.

Paradigma konstruktivisme secara ontologis dimaknai sebagai relativisme yakni, pemahaman realitas yang dikonstruksikan berdasarkan pengalaman sosial individual secara lokal dan spesifik. Secara epistemologis paradigma merupakan bentuk subjektivitas terhadap temuan-temuan yang diciptakan oleh peneliti dan objek investigasi terkait secara interaktif sehingga temuan dicipta atau dikonstruksi bersama dengan suatu metodologi. Secara metodologis, paradigma menggunakan metode hermeneutik atau dialektis yang berarti konstruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan objek investigasi dengan teknik hermeneutik. pada penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme dikarenakan selain menggunakan data kepustakaan dan perundang-undangan juga menggunakan data berupa hasil wawancara secara hermeneutik.³⁵

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum sosio-legal. Penelitian hukum sosio-legal merupakan penelitian hukum yang menempatkan hasil amatan atas realitas-realitassosial untuk ditempatkan ke dalam proposisi umum atau premis mayor.³⁶

³⁵ E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, hlm. 205.

³⁶ Sulistyowati Irianto dan Shidarta (Ed), *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013, hlm. 132

Menurut Amiruddin dan Zainal Asikin, penelitian hukum sosiologis meliputi penelitian yang membahas tentang berlakunya suatu hukum dan penelitian hukum yang tidak tertulis.³⁷ Dalam penelitian tesis ini, maka termasuk dalam penelitian sosiologis mengenai berlakunya hukum, terutama berkaitan dengan upaya Rekonstruksi Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Berbasis Pada Nilai Keadilan.

3. Jenis Pendekatan

Menurut Soerjono Soekanto, metode pendekatan dalam penelitian ini merupakan pendekatan dengan yuridis-empiris. Pendekatan yuridis-empiris adalah suatu metode dengan prosedur yang digunakan untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data-data primer di lapangan.³⁸ Pendekatan yuridis dalam penelitian ini dapat dilihat dari sudut pandang ilmu hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagai data sekunder yang berkaitan dengan berbagai regulasi terkait dengan regulasi dalam pembuktian dalam hukum perdata di Indonesia. Sedangkan pendekatan empiris dilakukan dengan melihat bekerjanya aturan-aturan tentang Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Berbasis Pada Nilai Keadilan.

³⁷ Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2003, hlm. 30

³⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1984, hlm. 7

4. Jenis Dan Sumber Data

Untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan preskripsi terhadap yang seharusnya terjadi (*das sollen*) diperlukan sumber-sumber penelitian hukum. Sebab, inti suatu penelitian adalah terkumpulnya informasi-informasi yang berkaitan mengenai isu hukum yang sedang diteliti, kemudian informasi tersebut akan diolah dan dianalisis untuk dapat menemukan jawaban atas permasalahan yang sedang diteliti.

Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif yang memiliki otoritas. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan sebagaimana peraturan perundang-undangan adalah yang tertuang dalam HIR atau Rbg serta ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 Tentang ITE. Sedang bahan hukum sekunder merupakan semua publikasi resmi tentang hukum. Bahan hukum sekunder terdiri dari buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.³⁹

³⁹ Ibid., hlm. 141

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan sumber bahan hukum primer, yaitu UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, HIR atau Rbg serta ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 Tentang ITE. Bahan hukum sekunder yang digunakan adalah buku-buku, jurnal, dan makalah serta penelitian hukum lainnya yang membahas mengenai pembuktian elektronik pada perkara perdata, serta buku-buku dan jurnal hukum lain yang dianggap masih terkait dengan pembahasan yang sedang diteliti.

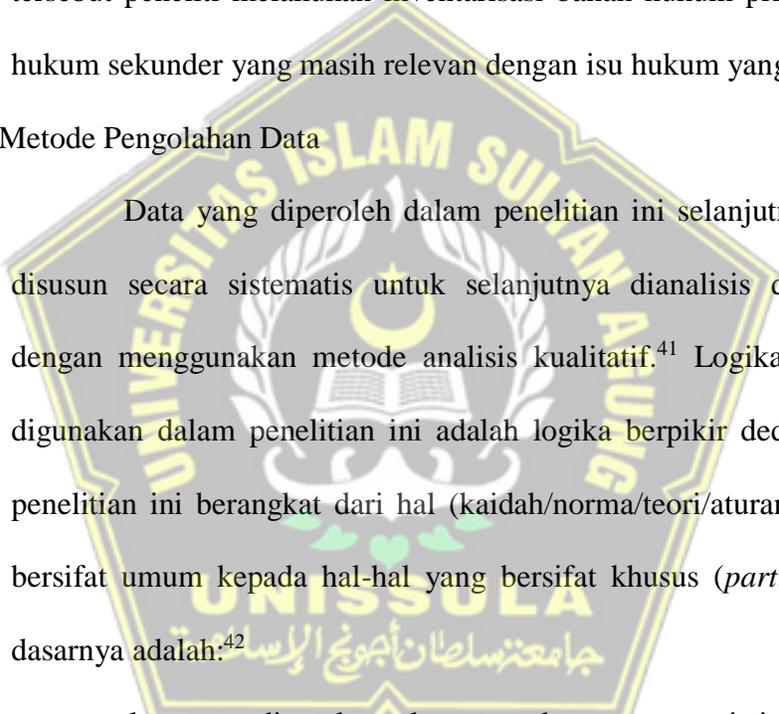
5. Teknik Pengumpulan Data

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan penulis dalam penulisan tesis ini adalah studi lapangan dan studi kepustakaan. Studi lapangan adalah metode yang diperoleh dari hasil observasi secara langsung dilapangan, yang dalam observasi tersebut memperoleh fakta-fakta yang muncul atau apa adanya. Observasi langsung dapat dilakukan melalui wawancara dan studi langsung. Fakta-fakta di lapangan diperoleh melalui informan. Informan merupakan orang yang memberikan informasi data yang dibutuhkan oleh peneliti sebatas yang diketahuinya dan peneliti tidak dapat mengarahkan jawaban sesuai dengan yang diinginkan.⁴⁰

⁴⁰ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010, hlm. 156

Studi kepustakaan dilakukan untuk memperoleh data sekunder berupa buku jurnal, hasil penelitian hukum, mengutip peraturan perundang-undangan, buku-buku dan pustaka lainnya yang berhubungan dengan permasalahan penelitian yang dibahas. Selain dengan studi pustaka tersebut peneliti mengumpulkan bahan hukum melalui internet. Dalam studi pustaka tersebut peneliti melakukan inventarisasi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang masih relevan dengan isu hukum yang diteliti.

6. Metode Pengolahan Data

Data yang diperoleh dalam penelitian ini selanjutnya dipilih dan disusun secara sistematis untuk selanjutnya dianalisis dan dipaparkan dengan menggunakan metode analisis kualitatif.⁴¹ Logika berpikir yang digunakan dalam penelitian ini adalah logika berpikir deduktif, di mana penelitian ini berangkat dari hal (kaidah/norma/teori/aturan hukum) yang bersifat umum kepada hal-hal yang bersifat khusus (*particular*). Prinsip dasarnya adalah:⁴² 

segala yang dipandang benar pada semua peristiwa dalam satu kelas/jenis, berlaku pula sebagai hal yang benar pada semua peristiwa yang terjadi pada hal yang khusus, asal hal yang khusus ini benar-benar merupakan bagian/unsur dari hal yang umum itu”.

⁴¹Ibid., hlm. 183.

⁴² Soetriono dan SRD Rita Hanafie, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI, 2007, hlm. 153.

Penelitian ini ditulis dengan menggunakan logika berpikir deduktif yang selalu menempatkan kaidah hukum dalam berbagai peraturan perundangan, prinsip-prinsip hukum, serta ajaran dan doktrin hukum sebagai premis mayor (umum), dan fakta hukum atau peristiwa hukum sebagai premis minor (khusus).⁴³

Proses analisis data dalam penelitian ini dilakukan secara kualitatif dengan menjalankan prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola beserta hubungan-hubungan antara masing-masing kategori data sehingga dapat ditemukan model baru yang menjadi tujuan penelitian.

Selanjutnya setelah dilakukan pengelolaan data, hal berikut yang dilakukan adalah melakukan validasi data. Adapun validasi data digunakan untuk menetapkan keabsahan data. Langkah yang diperlukan adalah melaksanakan teknik pemeriksaan yang didasarkan pada derajat kepercayaan (*credibility*), peralihan (*transferability*), ketergantungan (*dependability*) dan kepastian (*confirmability*). Keabsahan data dalam

⁴³ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Op.Cit.*, hlm. 122.

penelitian ini bertumpu pada derajat kepercayaan melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi. Melalui teknik pemeriksaan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur relevan dengan pokok permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi secara mendalam. Setelah dianalisis, dievaluasi serta dicek keabsahannya melalui pemeriksaan dan diskusi, data yang diperoleh akan dipresentasikan dengan gaya tertentu.⁴⁴

1.9 Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas dalam suatu penelitian sangat penting untuk mengetahui persamaan dan perbedaan bidang kajian yang diteliti antara peneliti dengan peneliti-peneliti sebelumnya (dalam hal ini membandingkan 5 penelitian disertasi terdahulu dari berbagai perguruan tinggi di Indonesia). Hal ini dimaksudkan untuk menghindari adanya ulangan pengkajian dalam hal-hal yang sama. Dengan demikian akan diketahui sisi-sisi apa saja yang membedakan dan akan diketahui pula letak persamaan antara penelitian peneliti dengan penelitian-penelitian terdahulu. Adapun penelitian-penelitian terdahulu dapat di lihat dalam tabel berikut ini:

Orisinalitas penelitian tentang pembuktian dalam peradilan perdata yang didasarkan pada peraturan perundang-undangan :

⁴⁴ Vredentberg, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia, 1999, hlm. 89.

| No. | Nama Peneliti, Tahun, Judul Penelitian, penerbit (asal Universitas) | Hasil Temuan Penelitian | Kebaruan dari Peneliti (Promoventus) |
|-----|---|---|--|
| 1 | Fakhriah, Efa Laela, 2008. <i>Alat Bukti Elektronik Dalam Sistem Pembuktian Perdata di Pengadilan Sebagai Sarana Pembaruan Hukum Acara Perdata Nasional</i> , Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Panjajaran Bandung | Penelitian ini membahas tentang bagaimana pemeriksaan alat bukti elektronik yang belum diatur dalam hukum acara perdata (HIR) | Sedangkan dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi regulasi pembuktian elektronik pada perkara perdata sehingga dapat menemukan pemikian baru terkait proses pembuktian berbasis pada nilai keadilan |
| 2. | Jamaluddin, 2013. <i>Nilai-Nilai Keadilan Dalam Beban Pembuktian Pada Perkara Perdata</i> , Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar | Penelitian ini membahas tentang bagaimana nilai nilai keadilan dalam beban pembuktian pada perkara perdata dan apakah putusan hakim belum adanya kesesuaian antara pertimbangan hakim dan rasa keadilan dengan bukti perkara yang ada | Sedangkan dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi regulasi pembuktian elektronik pada perkara perdata sehingga dapat menemukan pemikian baru terkait proses pembuktian berbasis pada nilai keadilan |

| | | | |
|---|--|--|--|
| 3 | Kastalani, Muhammad, 2014. <i>Keabsahan Data Elektronik Sebagai Alat Bukti Dalam Sistem Hukum Pembuktian Perdata Peradilan Agama</i> , Program Doktor Ilmu Hukum UIN Alauddin Makassar | Penelitian ini membahas tentang bagaimana kedudukan data elektronik sebagai alat bukti di Peradilan Agama, dan bagaimana persangkaan hakim sebagai alat bukti mempunyai kekuatan bukti bebas (penemuan hukum melalui pembuktian bebas) | Sedangkan dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi regulasi pembuktian elektronik pada perkara perdata sehingga dapat menemukan pemikian baru terkait proses pembuktian berbasis pada nilai keadilan |
| 4 | Prahara, Surya, 2021. <i>Kedudukan Alat Bukti Elektronik Dalam Perkara Pidana di Tengah Konvergensi Prinsip Keadilan dan Kepastian Hukum</i> , Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang | Penelitian ini membahas tentang bagaimana perwujudan prinsip keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan hukum pada alat bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah dalam pembuktian perkara pidana dan kedudukan bukti elektronik sebagai perwujudan kepastian hukum dalam pembuktian perkara pidana | Sedangkan dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi regulasi pembuktian elektronik pada perkara perdata sehingga dapat menemukan pemikian baru terkait proses pembuktian berbasis pada nilai keadilan |
| 5 | Waskito, Sarwo, 2021. <i>Hakikat Pengaturan Alat Bukti Elektronik Dalam Hukum Acara Pidana</i> , Program Doktor Ilmu Hukum | Penelitian ini membahas tentang hakikat pengaturan bukti elektronik dalam hukum acara pidana perlunya segera dilakukan pembaruan KUHAP, | Sedangkan dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi regulasi pembuktian elektronik pada |

| | | | |
|--|--|---|---|
| | Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya | dan mengenai konsep pengaturan alat bukti elektronik sebagai pembuktian hukum acara pidana di Indonesia, khususnya dalam Pasal 184 KUHAP belum mengenal istilah bukti elektronik sebagai bukti yang sah menurut undang-undang | perkara perdata sehingga dapat menemukan pemikian baru terkait proses pembuktian berbasis pada nilai keadilan |
|--|--|---|---|

1.10 Sistematika Penulisan

BAB I PENDAHULUAN

Pada bab ini menguraikan tentang Latar Belakang, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teoritik, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Orisinal Penelitian dan, Sistematika Penulisan.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Berisi uraian yang menjelaskan tentang Tinjauan Pustaka Peradilan Perdata, Tinjauan Pustaka Pembuktian, Tinjauan Pustaka Pembuktian Elektronik dan Tinjauan Pustaka tentang Keadilan.

BAB III: REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN

BAB IV: KELEMAHAN- KELEMAHAN YANG ADA DALAM REGULASI
PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA PADA SAAT
INI

BAB V: REKONSTUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN
PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN

BAB IV: PENUTUP

Berisi tentang kesimpulan, saran dan implikasi.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Tinjauan Umum Peradilan Perdata

Melaksanakan hak dan kewajiban perdata sering muncul sengketa antara para pihak yang berkepentingan. Yang mana apabila tidak dapat diselesaikan oleh para pihak, kemudian meminta bantuan kepada pengadilan untuk menyelesaikannya dengan mengajukan tuntutan hak. Tuntutan hak adalah tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hak yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah “eigenrichting” atau tindakan menghakimi sendiri. Tuntutan hak ini diatur dalam Pasal 118 ayat (1) HIR dan Pasal 142 ayat (1) Rbg yang disebut sebagai tuntutan perdata (*burgerlijke vordering*), yang tidak lain adalah tuntutan hak yang mengandung sengketa dan lazimnya disebut gugatan. Di mana selalu terdapat sekurang-kurangnya dua pihak yang berperkara dan keputusan pengadilan hanya mempunyai kekuatan mengikat bagi pihak-pihak yang bersengketa saja, misalnya gugatan perceraian. Pengertian lainnya dari gugatan adalah suatu sengketa di mana ada seorang atau lebih yang merasa bahwa haknya telah dilanggar, akan tetapi orang yang dirasa melanggar haknya atau hak mereka itu, tidak mau secara sukarela melakukan sesuatu yang diminta untuk itu. Untuk penentuan siapa yang benar dan berhak, diperlukan adanya suatu putusan pengadilan (Hakim).

Untuk memenuhi hal tersebut terdapat dua cara dalam memenuhinya yakni dengan cara gugatan atau permohonan. gugatan adalah suatu tuntutan hak yang diajukan oleh penggugat kepada tergugat melalui pengadilan. Gugatan dalam hukum acara perdata umumnya terdapat 2 (dua) pihak atau lebih, yaitu antara pihak penggugat dan tergugat, yang mana terjadinya gugatan umumnya pihak tergugat telah melakukan pelanggaran terhadap hak dan kewajiban yang merugikan pihak penggugat. Terjadinya gugatan umumnya setelah pihak tergugat melakukan pelanggaran hak dan kewajiban yang merugikan pihak penggugat dan pihak tergugat tidak mau secara sukarela memenuhi hak dan kewajiban yang diminta oleh pihak penggugat, sehingga akan timbul sengketa hak dan kewajiban antara penggugat dan tergugat.⁴⁵

Permohonan adalah suatu permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani permohonan atau kuasanya yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan. Permohonan ini biasa disebut dengan *jurisdictio voluntaria* (peradilan yang tidak sebenarnya). Permohonan pada intinya tidak mengandung sengketa. Karena permohonan adalah suatu perkara yang didalamnya berisi suatu tuntutan hak perdata oleh satu pihak yang berkepentingan terhadap suatu hak yang tidak mengandung sengketa, sehingga

⁴⁵ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata: Dalam Teori dan Praktik*, Bandung, Mandar Maju, 2009

badan-badan peradilan dalam mengadili suatu perkara permohonan bisa dianggap sebagai suatu proses yang bukan sebenarnya.⁴⁶

2.1.1 Asas-Asas Hukum Acara Perdata dalam Peradilan Perdata

Pada penerapan Hukum Acara Perdata dasar pegangan dalam praktik yaitu asas dan teori. Asas dapat berarti dasar, landasan, fundamen, prinsip, dan jiwa atau citacita. Asas hukum (*Rechtbeginsellen*) merupakan salah satu bagian dari kaidah hukum. Asas hukum bersifat umum dan abstrak, sehingga menjadi suatu roh atau spirit dalam suatu undang-undang. Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati menyebutkan asas-asas hukum merupakan disiplin yang mula-mula membentuk ajaran hukum umum (*algemene rechtsleer*).⁴⁷ Roeslan Saleh menyebutkan bahwa tiap kali aparat membentuk hukum, asas ini selalu terus menerus mendesak ke dalam kesadaran hukum dari pembentuk.

Terdapat empat elemen substantif dalam asas Hukum Acara Perdata yaitu nilai yang mendasari sistem hukum (*philosophic*), adanya asas-asas hukum (*legal principle*), adanya norma atau peraturan perundang-undangan (*legal rules*) dan yang terakhir adalah masyarakat hukum pendukung sistem tersebut (*legal society*). Paton menyebutkan

⁴⁶ Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2012.

⁴⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia edisi keenam*, Yogyakarta, Liberty, 2006

sebagai suatu sarana membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang ia menunjukkan, bahwa hukum itu bukan sekedar kumpulan dari peraturan-peraturan belaka. Kalau dikatakan, bahwa dengan adanya asas hukum, hukum itu bukan merupakan sekedar kumpulan peraturan-peraturan maka hal itu disebabkan oleh karena asas itu mengandung nilai-nilai tuntutan etis, apabila suatu peraturan hukum dipahami, mungkin tidak akan ditemukan pertimbangan etis di dalamnya dan dapat dirasa adanya petunjuk kearah yang diharapkan selama ini.⁴⁸

Setelah diketahui beberapa elemen substantif tentang asas hukum, akan dibahas lebih lanjut terkait asas-asas yang digunakan dalam Hukum Acara Perdata. Adapun asas-asas Hukum Acara Perdata di Indonesia, diantaranya adalah sebagai berikut:

a. Asas Peradilan Terbuka untuk Umum

Asas ini merupakan aspek fundamental dalam praktik beracara di persidangan. Sebelum majelis hakim memulai menyidangkan perkara perdata, Majelis Hakim harus menyatakan bahwa persidangan dinyatakan terbuka dan dibuka untuk umum. Hal ini berpengaruh kepada keabsahan dari putusan yang akan diputuskan oleh Majelis Hakim dan dapat berpengaruh pada batalnya

⁴⁸ Darji Darmodihardjo dan Sidharta. *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2006

putusan demi hukum sesuai dengan Pasal 13 ayat (1) sampai dengan ayat (3) Undang-Undang No 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Secara formil asas ini membuka kesempatan social control yang berarti persidangan tidak mempunyai arti apabila dilangsungkan tidak secara terbuka untuk umum. Kecuali apabila ditentukan lain oleh Undang-Undang atau apabila berdasarkan alasan-alasan yang penting yang dimuat di dalam berita acara yang diperintahkan oleh Hakim.

Berlandaskan implementasinya sering terjadi kontradiksi. Asas ini kebanyakan dilanggar oleh hakim maupun para pihak beserta kuasa hukumnya, dimana pada saat agenda pembacaan gugatan, surat tidak dibacakan oleh masing-masing pihak tetapi hanya diserahkan langsung kepada hakim seolah-olah telah dibacakan untuk umum.⁴⁹ Hal ini tentu berpengaruh terhadap pengunjung yang hadir tidak dapat mengetahui substansi gugatan dari para pihak sehingga pengunjung tidak lagi dapat mengontrol objektivitas Hakim.⁵⁰

⁴⁹ Wahyu Mulyono, *Teori dan Praktik Peradilan Perdata di Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Yustisia, 2012

⁵⁰ *ibid*

b. Hakim Bersifat Pasif

Pada Hukum Acara Perdata salah satu asasnya yaitu hakim bersifat pasif. Asas ini mengandung arti bahwa hakim di dalam memeriksa perkara perdata hanyalah memeriksa perkara yang diajukan oleh para pihak saja, dengan ruang lingkup dan pokok sengketa yang ditentukan sendiri oleh para pihak. Mohammad Saleh dan Lilik Mulyadi memberikan simpulan terkait pengertian hakim bersifat pasif ditinjau dari dua dimensi yaitu dari datangnya perkara dan dari sisi luas sengketa. Pertama dari sisi inisiatif datangnya perkara atau tidaknya gugatan bergantung pada pihak yang berkepentingan yang merasa ataupun dirasa bahwa haknya telah dilanggar orang lain. Apabila tidak diajukannya gugatan oleh para pihak maka tidak ada hakim yang mengadili perkara tersebut.⁵¹ Kedua, dari sisi visi luas pokok sengketa, hanya para pihak yang berhak menentukan sehingga hakim hanya bertitik tolak pada peristiwa yang diajukan oleh para pihak yang bersangkutan (secundum allegat iudicare).⁵²

⁵¹ Muhammad Saleh dan Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum acara Perdata Indonesia*, Jakarta, Alumni, 2012

⁵² *Ibid.* hlm. 18

Pada perkara gugatan sederhana sebagaimana disebutkan secara tegas dalam Pasal 14 Perma Nomer 4 Tahun 2019 bahwa hakim bersifat aktif untuk:

- 1) Memberikan penjelasan mengenai acara gugatan sederhana secara berimbang kepada para pihak;
- 2) Mengupayakan penyelesaian perkara secara damai termasuk menyarankan kepada para pihak untuk melakukan perdamaian diluar persidangan;
- 3) Menuntut para pihak dalam pembuktian; dan
- 4) Menjelaskan upaya hukum yang dapat ditempuh para pihak.

c. Mendengarkan Kedua Belah Pihak yang Berperkara

Berdasarkan Pasal 4 ayat 1 UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa “Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.” Artinya hakim dalam mengadili perkara perdata haruslah bertindak adil dengan memberlakukan kedua belah pihak yang berperkara dengan kapasitas yang sama dan tidak berat sebelah terhadap salah satu pihak baik pada saat memeriksa, mengadili hingga memutus perkara. Hakim tidak boleh memberikan kesimpulan dasar dengan menyatakan salah satu pihak benar tanpa memberi kesempatan

kepada pihak yang lainnya untuk mengemukakan dimuka pengadilan. Asas ini juga berlaku dalam penerapan beban pembuktian kepada para pihak. Dengan asas ini, hakim haruslah adil dalam memberikan pembuktian agar kesempatan menang atau kalah kedua belah pihak tetap sama.

d. Beracara Dikenakan Biaya

Pada dasarnya biaya proses untuk peradilan tingkat pertama ditetapkan oleh ketua pengadilan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat (1) dan Pasal 3 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2009 tentang Biaya Proses Penyelesaian Perkara dan Pengelolaan pada Mahkamah Agung dan badan peradilan dibawahnya. Asas ini diatur juga dalam Pasal 121 ayat 4, Pasal 182, Pasal 183 HIR atau Pasal 145 ayat (4), Pasal 192-194 Rbg. Dimana biaya perkara meliputi biaya kepaniteraan, pemanggilan para pihak dan biaya materai.

Khusus bagi para pihak yang tidak mampu membayar biaya perkara, dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat dengan berperkara secara cuma-cuma (prodeo) sebagaimana diatur dalam Pasal 237 HIR atau Pasal 273 RBg yang berbunyi “Barang siapa yang hendak berperkara, baik sebagai

penggugat maupun tergugat tidak mampu menanggung biayanya, dapat memperoleh izin secara cuma-cuma".⁵³ Dalam praktiknya, apabila seseorang akan berperkara secara Cuma-cuma, para pihak yang bersangkutan harus benar-benar dalam keadaan tidak mampu dengan melampirkan surat keterangan tidak mampu yang dibuat oleh Kepala Desa/Lurah serta diketahui oleh Camat tempat para pihak yang bersangkutan tinggal. Selanjutnya pendanaan bantuan hukum ini dibebankan kepada Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN).

e. Putusan Hakim Harus Disertai Alasan-Alasan

Semua putusan pengadilan haruslah memuat alasan-alasan putusan tersebut secara keseluruhan sebagai dasar pertimbangan untuk mengadili, Pasal 184 HIR ayat (1) atau Pasal 195 ayat (1) RBg. Argumentasi ini dipergunakan oleh hakim sebagai bentuk pertanggungjawaban kepada masyarakat, dan juga untuk menunjukkan bahwa dalam pemeriksaannya dilakukan secara obyektif dan fair sehingga putusannya berwibawa bukan karena semata-mata diputuskan oleh hakim tertentu, melainkan karena argumentasi dari putusannya yang berdasarkan hukum (*ratio legis*).

⁵³ R Soeroso, *Hukum Acara Perdata Lengkap & Praktis rangkuman lengkap HIR RBg dan Yurisprudensi*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hlm. 209.

f. Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan

Asas ini tertuang dalam Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi : “Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan”. Maksud dari asas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan ini adalah dalam setiap perkara yang masuk sejak saat pemeriksaan hingga turunnya putusan prosedurnya dilakukan secara sederhana tidak berbelit-belit sehingga berpengaruh terhadap jangka waktu selesainya perkara. Cepat, merepresentasikan bahwa peradilan harusnya dilaksanakan dalam durasi pemeriksaan yang cepat dengan memperhatikan efisiensi waktu yang digunakan sehingga tidak berimbas pada penumpukan perkara yang masuk akibat terlalu lamanya proses pemeriksaan. Biaya ringan berarti dalam pelaksanaan hukum acara biaya ditekan seminimal mungkin sehingga terjangkau oleh seluruh lapisan masyarakat yang hendak mencari keadilan.

2.1.2 Sumber Hukum

a. Het Herziene Inlandsch Regelemen (HIR)

HIR merupakan sumber hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah pulau Jawa dan Madura. HIR merupakan pembaruan

dari reglement bumiputera/reglement Indonesia (RIB) dengan staatsblad 1941 Nomor 44. Peraturan dalam HIR yang mengatur tentang hukum acara perdata terdapat pada pasal 115-245 yang termuat dalam bab IX, serta beberapa pasal yang tersebar antara Ppasal 372-394.23 Pasal 188 sampai dengan Ppasal 194 HIR mengenai banding telah diganti dengan Undang-Undang Nomor 20 tahun 1947 tentang peradilan Ulangan di Jawa dan Madura.

b. *Rechtreglement voor de Buitengewesten* (Rbg)

Awal mula sebelum Rbg berlaku, *Regelemt op de Burgerlijke Rechtvondeling* atau biasa disingkat dengan Rv adalah hukum perdata Eropa yang dibawa Belanda ke Indonesia dan berlaku untuk beberapa wilayah di Indonesia. Rv ternyata tidak cocok dengan hukum acara yang ada di Indonesia hingga diadakanlah penyesuaian dengan HIR. Rbg sendiri merupakan hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah-daerah luar pulau Jawa dan Madura.

c. *Burgerlijk Wetboek* (BW)

Burgerlijk Wetboek atau Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah kodifikasi dari hukum perdata materiil, meskipun merupakan kodifikasi tapi BW juga memuat ketentuan hukum

perdata khususnya dalam Buku IV tentang Pembuktian dan Daluarsa (Pasal 1865-1993).

- d. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan di pulau Jawa dan Madura

Undang-Undang ini berlaku sejak 24 Juni 1947 yang menggantikan peraturan mengenai banding dalam pasal 188-194 HIR, sehingga pasal-pasal tersebut tidak berlaku lagi dengan diberlakukannya UU Nomor 20 tahun 1947.

- e. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-undang ini telah ada sebelumnya yaitu Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, karena dirasa banyak kekurangan maka dikeluarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2009 Nomor 157) tentang Kekuasaan Kehakiman yang diundangkan pada tanggal 29 Oktober 2009 yang memuat beberapa ketentuan tentang hukum acara perdata.

f. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Mahkamah Agung

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung. Undang-undang ini mengatur tentang susunan Mahkamah Agung, kekuasaan Mahkamah Agung serta hukum acara Mahkamah Agung, termasuk pemeriksaan kasasi, pemeriksaan tentang sengketa kewenangan mengadili, dan peninjauan kembali (PK).

Undang-undang ini memuat ketentuan tentang hukum acara perdata

g. Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum

Undang-undang ini merupakan perubahan kedua dari Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986. Kiranya perlu diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum yang mengatur susunan serta kekuasaan pengadilan di lingkungan peradilan umum juga sebagai sumber hukum acara perdata.

h. Yurisprudensi

Menurut S.J.F Andrea dalam *rechtgeleerd handwoordenboek*, yurisprudensi juga berarti peradilan pada umumnya dan ajaran hukum yang diciptakan dan dipertahankan

dalam pelaksanaan peradilan. Di Indonesia yang menganut sistem hukum *civil law* yurisprudensi hanya sebagai pertimbangan hakim dalam memutus perkara bukan sebagai peraturan hukum yang mengikat.⁵⁴

i. Adat Kebiasaan (Custom)

Wirjono Prodjodikoro berpendapat bahwa kebiasaan yang dianut oleh para hakim dalam pemeriksaan perkara perdata, dapat dijadikan sebagai sumber hukum acara perdata. Adat kebiasaan yang tidak tertulis ini juga dapat menjadi sumber hukum acara demi menjamin suatu kepastian hukum dalam pemeriksaan.⁵⁵

Peradilan dalam konteks peradilan perdata, dalam praktiknya tidak selalu menyelesaikan suatu masalah, tetapi hanya bisa memutus. Hal ini dikatakan oleh Mukti Arto dalam Kata Pengantar buku berjudul “Mencari Keadilan Kritik dan Solusi Terhadap Praktik Peradilan Perdata di Indonesia” diantaranya sebabnya adalah sebagai berikut: Pertama, proses penyelesaian perkara biasanya berjalan terlalu formal dan kaku sehingga kurang fleksibel dan tidak menjangkau seluruh aspek sengketa (perkara). Kedua, proses peradilan berjalan lamban dan berbelit-belit

⁵⁴ R Soeroso, *Hukum Acara Perdata Lengkap & Praktis rangkuman lengkap HIRRBg dan Yurisprudensi*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hlm. 209.

⁵⁵ Sarwono, *Hukum Acara Perdata Teori dan Praktik*, Jakarta, Sinar Grafika, 2012, hlm. 15

sehingga dinilai boros serta membuang-buang waktu dan biaya yang sangat merugikan pencari keadilan. Ketiga, kebenaran dan keadilan diukur dengan pendapat, keyakinan dan perasaan hakim secara sepihak sehingga para pihak tidak bisa memahami dan menerima putusan hakim yang secara subjektif berada di luar pendapat, keyakinan dan perasaan mereka. Keempat, hakim cenderung bersifat formal karena hanya memperhatikan aspek hukum yang berdasarkan doktrin atau teks hukum semata tanpa memperhatikan faktor kesadaran hukum para pihak.⁵⁶

Berbagai tahapan untuk mencapai keadilan, mesti harus dilaksanakan, mulai dari membuat gugatan, menghadiri persidangan, mengajukan alat bukti sampai mengajukan permohonan eksekusi. Dimana paling penting dalam tahap ini adalah tahap pembuktian yang dimana masing-masing pihak berusaha meyakinkan hakim bahwa dirinya yang paling benar. Hukum Acara Perdata telah mengatur tentang pembuktian, dari jenis alat bukti sampai nilai kekuatan pembuktian tersebut.

Mengetahui seluk beluk sengketa perdata bukanlah hal yang mudah apalagi keterangan yang disampaikan oleh para pihak-pihak yang berperkara saling bertentangan satu sama lain dan kadang kala

⁵⁶ Mukti Arto, *Mencari Keadilan dan Solusi Terhadap Praktik Peradilan Perdata di Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Belajar, 2001, hlm. v - vi.

permasalahan tersebut juga tidak bisa dijelaskan dengan mudah baik lewat tulisan, lisan atau gambar sekalipun. Perbedaan fakta yang tidak jelas dan kadang juga tidak pasti, alat bukti yang diajukan oleh para pihak yang satu dengan yang lain saling bertentangan.

Permasalahan ini akan bertambah pelik jika keadaan atau objek sengketa dalam persidangan tersebut tidak bisa dibawa di muka persidangan. Hakim akan kesusahan dalam melakukan pembuktian, mengingat objek sengketa tidak bisa di bawa ataupun dijelaskan dengan jelas di muka persidangan. Objek sengketa yang tidak mungkin di bawa di muka persidangan adalah barang-barang tidak bergerak seperti rumah, tanah, gedung dan sebagainya. Maka langkah untuk melakukan pembuktian mengenai kejelasan dan kepastian tentang objek sengketa yaitu dengan melakukan pemeriksaan setempat.

Walaupun secara formil pemeriksaan setempat bukanlah bagian dari alat bukti, namun pemeriksaan setempat dapat digunakan untuk membuktikan kejelasan dan kepastian tentang lokasi, ukuran dan batas-batas objek sengketa agar nantinya putusan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap dapat dilakukan eksekusi dengan baik. Semua putusan hakim harus disertai alasan-alasan atau pertimbangan mengapa

hakim sampai pada putusan tersebut. Konsideran ini merupakan pertanggungjawaban hakim kepada masyarakat.

2.2 Tinjauan Umum Pembuktian

2.2.1 Pengertian Pembuktian

Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum oleh para pihak yang berperkara kepada hakim dalam suatu persidangan, dengan tujuan untuk memperkuat kebenaran dalil tentang fakta hukum yang menjadi pokok sengketa, sehingga hakim memperoleh dasar kepastian untuk menjatuhkan keputusan.⁵⁷ Menurut M. Yahya Harahap, pembuktian adalah kemampuan Penggugat atau Tergugat memanfaatkan hukum pembuktian untuk mendukung dan membenarkan hubungan hukum dan peristiwa-peristiwa yang didalilkan atau dibantahkan dalam hubungan hukum yang diperkarakan. Subekti, mantan Ketua MA RI dan guru besar hukum perdata pada Universitas Indonesia berpendapat bahwa pembuktian adalah suatu proses bagaimana alat-alat bukti dipergunakan, diajukan atau dipertahankan sesuatu hukum acara yang berlaku.⁵⁸

⁵⁷ Bahtiar Effendie, et.al, *Surat Gugat Dan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 50.

⁵⁸ Subekti, *Hukum Pembuktian*, Jakarta, Pradnya Paramita, 1991, hlm. 7.

Menurut Sudikno Mertokusumo, membuktikan mengandung beberapa pengertian, yaitu:⁵⁹

- 1) Membuktikan dalam arti logis, berarti memberi kepastian yang bersifat mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan.
- 2) Membuktikan dalam arti konvensional, berarti memberi kepastian tetapi bukan kepastian mutlak melainkan kepastian yang relatif sifatnya yang mempunyai tingkatan-tingkatan sebagai berikut:
 - a Kepastian yang hanya didasarkan pada perasaan, sehingga bersifat intuitif dan disebut *conviction intime*.
 - b Kepastian yang didasarkan pada pertimbangan akal, sehingga disebut *conviction raisonee*.
 - c Membuktikan dalam arti yuridis (dalam hukum acara perdata), tidak lain berarti memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.

Pada tahapan penyelesaian perkara di pengadilan, acara pembuktian merupakan tahap terpenting untuk membuktikan kebenaran terjadinya suatu peristiwa atau hubungan hukum tertentu, atau adanya

⁵⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi enam, Yogyakarta, Liberty, 2002, hlm. 127.

suatu hak, yang dijadikan dasar oleh penggugat untuk mengajukan gugatan ke pengadilan. Pada tahap pembuktian juga, pihak tergugat dapat menggunakan haknya untuk menyangkal dalil-dalil yang diajukan oleh penggugat. Melalui pembuktian dengan menggunakan alat-alat bukti inilah, hakim akan memperoleh dasar-dasar untuk menjatuhkan putusan dalam menyelesaikan suatu perkara.

Hukum pembuktian (*law of evidence*) dalam beperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Kompleksitas itu akan semakin rumit karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*). Meskipun kebenaran yang dicari dalam proses peradilan perdata, bukan kebenaran yang absolut (*ultimate truth*), tetapi kebenaran yang bersifat relatif atau bahkan cukup bersifat kemungkinan (*probable*), namun untuk menemukan kebenaran yang demikian pun tetap menghadapi kesulitan.

Sampai saat ini sistem pembuktian hukum perdata di Indonesia, masih menggunakan ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dari Pasal 1865 - Pasal 1945, sedangkan dalam *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah Jawa dan Madura diatur dalam

Pasal 162 – Pasal 165, Pasal 167, Pasal 169 – Pasal 177, dan dalam *Rechtreglement Voor de Buitengewesten* (RBg) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 282 – Pasal 314.

Adapun alat bukti yang telah dikenal dalam Pasal HIR, RBg dan KUHPerdata sebagai berikut:

1. Surat/alat bukti tulisan

Menurut Sudikno Mertokusumo, alat bukti surat atau alat bukti tulisan ialah “Segala sesuatu yang memuat tanda-tanda baca, dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian”. Segala sesuatu yang tidak memuat tanda-tanda baca, atau meskipun memuat tanda-tanda baca, tetapi tidak mengandung buah pikiran, tidaklah termasuk dalam pengertian alat bukti surat atau alat bukti tulisan.⁶⁰

Alat bukti surat dalam praktik lazim juga disebut dengan istilah “alat bukti tulisan” atau ada pula yang menyebut dengan akta. Alat bukti surat diatur dalam Pasal 138 dan 165 – 176 HIR, Pasal 285 – 305 RBg, Pasal 1867 – 1894 KUHPerdata, Pasal 138 – 147 Rv, serta Ordonansi 1867 Nomor 29 mengenai ketentuan-ketentuan tentang

⁶⁰ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 141

kekuatan pembuktian daripada tulisan-tulisan di bawah tangan dari orang-orang Indonesia atau yang dipersamakan dengan mereka. Pada praktiknya, alat bukti surat diklasifikasikan sebagai berikut:

a) Akta otentik

Mengenai Akta Otentik diatur dalam Pasal 1868 KUHPerdara yang menentukan: “Suatu akta otentik ialah akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta dibuat.”

Akta Otentik dapat diklasifikasikan menjadi dua jenis, yaitu akta *ambtelijk* dan akta partai. Akta *ambtelijk* adalah akta otentik yang dibuat oleh pejabat publik yang diberi wewenang untuk itu, dimana dia menerangkan apa yang dilihat, didengar, dan dilakukannya. Contohnya yaitu akta catatan sipil, akta protes pada wesel, akta sertifikat kelulusan jenjang pendidikan negeri. Akta partai adalah akta yang dibuat di hadapan pejabat publik, yang menerangkan apa yang dilihat, didengar, dan dilakukannya dan pihak-pihak yang berkepentingan mengakui keterangan dalam akta tersebut dengan membubuhkan tanda tangan mereka. Contohnya seperti akta jual beli tanah di hadapan Pejabat Pembuat

Akta Tanah (PPAT), akta pernikahan, dan akta pendirian perseroan terbatas.⁶¹

b) Akta bawah tangan

Pengertian akta bawah tangan adalah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1874 KUHPdata, Pasal 286 RBg. Menurut pasal tersebut, akta bawah tangan:⁶²

1. Tulisan atau akta yang ditandatangani di bawah tangan;
2. Tidak dibuat dan ditandatangani di hadapan pejabat yang berwenang (pejabat umum), tetapi dibuat sendiri oleh seseorang atau para pihak;
3. Secara umum terdiri dari segala jenis tulisan yang tidak dibuat oleh atau di hadapan pejabat, meliputi:
 - a) surat-surat;
 - b) register-register;
 - c) surat-surat urusan rumah tangga;
 - d) lain-lain tulisan yang dibuat tanpa permintaan pejabat umum.
4. Secara khusus ada akta bawah tangan yang bersifat partai yang dibuat oleh paling sedikit dua pihak.

⁶¹ Abdulkadir Muhammad, *Op.cit.*, hlm. 131

⁶² M. Yahya Harahap, *Op.cit.*, hlm. 589-590

Secara ringkas, akta bawah tangan merupakan segala bentuk tulisan atau akta yang bukan akta otentik disebut akta bawah tangan atau dengan kata lain, segala jenis akta yang tidak dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum, termasuk rumpun akta bawah tangan.⁶³

c) Akta sepihak atau pengakuan sepihak

Akta Pengakuan Sepihak diatur dalam Pasal 1878 KUHPerdara, Pasal 291 RBg yang menentukan: “Perikatan utang sepihak di bawah tangan untuk membayar sejumlah uang tunai atau memberikan barang yang dapat dinilai dengan suatu harga tertentu, harus ditulis seluruhnya dengan tangan si penandatanganan sendiri, setidak-tidaknya, selain tanda tangan, haruslah ditulis dengan tangan si penanda tangan sendiri suatu tanda setuju yang menyebut jumlah uang atau banyaknya barang yang terutang, jika hal ini tidak diindahkan, maka bila perkataan dipungkiri, akta yang ditandatangani itu hanya dapat diterima sebagai suatu permulaan pembuktian dengan tulisan.”

Dengan demikian, menurut ketentuan Pasal 1878 KUHPerdara, Akta Pengakuan Sepihak merupakan:⁶⁴

⁶³ Subekti, *Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Pradnya Paramita), 1991, hlm. 26

⁶⁴ M. Yahya Harahap, *Op.cit.*, hlm. 608-609

1. Perikatan utang sepihak

Sering juga disebut pengakuan utang di bawah tangan untuk membedakannya dengan grosse akta pengakuan utang yang dibuat dalam bentuk Akta Notaris. Meskipun aktanya dibuat sepihak oleh debitur, Pasal 1878 KUHPerdata mengakuinya sebagai perikatan. Oleh karena itu, terhadapnya berlaku segala ketentuan umum perikatan, terutama yang berkenaan dengan pelaksanaan pemenuhan pembayaran utang yang disebut dalam akta.

2. Bentuk aktanya bawah tangan

Mengenai bentuk aktanya adalah di bawah tangan. Jadi, Akta Pengakuan Sepihak termasuk rumpun Akta Bawah Tangan. Cuma sifatnya sepihak yakni pernyataan sepihak dari debitur tentang utangnya kepada kreditur. Bentuk Akta Pengakuan Sepihak sebagai Akta Bawah Tangan berbeda dengan grosse akta pengakuan utang (acknowledgement of indebtedness) yang mesti berbentuk Akta Notaris, yang diberi judul titel eksekutorial, berupa kalimat Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Terhadap bentuk ini dapat dilaksanakan eksekusi serta merta atau parate eksekusi

berdasar Pasal 224 HIR, tanpa melalui proses peradilan biasa. Jika ingin Akta Pengakuan Sepihak yang disebut dalam pasal ini sama kualitasnya dengan grosse akta, cukup membuat bentuknya dengan Akta Notaris dengan jalan mencantumkan titel eksekutorial padanya.

3. Berisi pengakuan hutang

Isi Akta Pengakuan Sepihak, berupa pengakuan utang dari penanda tangan atau pengakuan untuk membayar sesuatu oleh penanda tangan kepada orang tertentu (kreditur).

Itu sebabnya Akta Pengakuan Sepihak disebut juga pengakuan utang di bawah tangan atau surat perjanjian utang di bawah tangan secara sepihak yakni dari pihak debitur sebagai penanda tangan akta, dengan ketentuan:

1. Pengakuan itu harus tegas tanpa syarat atau klausula;
2. Jelas disebut jumlah dan waktu pelaksanaan pembayaran.

4. Objek pengakuan hutang

Berdasar Pasal 1878 KUHPerdara, objek pengakuan utang secara sepihak:

1. Dapat bentuk utang tunai, atau

2. Barang yang dapat dinilai dengan harga tertentu atau yang dapat ditentukan harganya.
5. Kuitansi digolongkan pada akta pengakuan sepihak

Dalam praktik, kuitansi (kwitantie) pada hakikat yuridisnya merupakan bukti pembayaran atau bukti penerimaan uang maupun tanda pelunasan dan dikategorikan juga sebagai akta pengakuan utang, sehingga harus mendapat perlakuan yang sama. Misalnya, hal ini ditegaskan dalam putusan MA No. 4669 K/Pdt/1985 dikatakan, kuitansi dianggap sebagai akta bawah tangan yang bersifat sepihak yang tunduk kepada ketentuan Pasal 129 ayat (1) RBg (Pasal 1878 KUHPerdara).

6. Dapat diterapkan sebagai perjanjian tambahan

Akta Pengakuan Sepihak dapat juga diterapkan sebagai tambahan atas perjanjian pokok. Misalnya, pada perjanjian pokok tidak diatur mengenai denda. Lantas pada saat perjanjian berlangsung, debitur melakukan pelanggaran yang dapat dihukum dengan denda. Maka untuk pemenuhan pembayaran denda tersebut, dapat dituangkan dalam Akta Pengakuan Sepihak sebagai perjanjian tambahan atas

perjanjian pokok, yang berisi pernyataan sepihak dari debitur akan membayar denda sebesar jumlah tertentu pada waktu tertentu.

d) Surat biasa

Pada prinsipnya surat biasa ini tidak dengan maksud untuk dijadikan alat bukti. Akan tetapi, jika kemudian hari surat tersebut dijadikan alat bukti di persidangan, hal ini bersifat insidental (kebetulan) saja. Contohnya surat cinta, surat korepondensi, buku catatan penggunaan uang dan sebagainya. Contoh konkret terhadap surat biasa yang kemudian dijadikan alat bukti di persidangan tampak pada Putusan Pengadilan Negeri Mataram Nomor: 073/PN Mtr/Pdt/1983 jo. Putusan Pengadilan Tinggi Mataram Nomor: 65/Pdt/1984/PT NTB jo. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3191 K/Pdt/1984 tanggal 8 Februari 1986.⁶⁵

2. Saksi

Alat bukti saksi diatur dalam Pasal 139 – 152 dan Pasal 162 – 172 HIR, Pasal 165 – 179 dan Pasal 306 – 309 RBg, serta Pasal 1895 dan Pasal 1902 – 1908 KUHPerduta. Tidak selamanya sengketa

⁶⁵ Lilik Mulyadi, *Putusan Hakim Dalam Acara Perdata Indonesia – Teori, Praktek, Teknik Membuat dan Permasalahannya* (Bandung: Citra Aditya Bakti), 2009, hlm. 109

perdata dapat dibuktikan dengan alat bukti tulisan atau akta. Dalam kenyataannya bisa terjadi:

- a) Sama sekali penggugat tidak memiliki alat bukti tulisan untuk membuktikan dalil gugatan; atau
- b) Karena alat bukti tulisan yang ada, tidak mencukupi batas minimal pembuktian karena alat bukti tulisan yang ada, hanya berkualitas sebagai permulaan pembuktian tulisan.

Beberapa prinsip tentang pembuktian di persidangan dengan menggunakan alat bukti saksi yaitu sebagai berikut:

- 1) Satu saksi bukan saksi

Pembuktian dengan saksi hendaknya menggunakan lebih dari satu saksi karena keterangan seorang saksi saja tanpa alat bukti lain tidak dapat dipercaya. Dalam hukum dikenal dengan adagium unus testis nullus testis, artinya satu saksi bukan dianggap saksi. Suatu peristiwa dianggap tidak terbukti jika hanya didasarkan pada keterangan seorang saksi.

- 2) Saksi Tidak Mampu Mutlak atau Relatif

Seorang saksi dikatakan tidak mampu mutlak karena saksi tersebut mempunyai hubungan yang terlalu dekat dengan

salah satu pihak yang berperkara. Hubungan tersebut terjadi karena adanya hubungan yang sedarah dan perkawinan.

Menurut Pasal 145 ayat (1) HIR atau Pasal 172 ayat (1) RBg, orang yang tidak dapat didengar sebagai saksi ialah:

- 1) Keluarga sedarah dan keluarga semenda (karena perkawinan) menurut garis keturunan lurus dari salah satu pihak

Pengertian sedarah meliputi keturunan sedarah yang sah dan tidak sah. Keturunan lurus meliputi lurus ke atas, yaitu bapak/bapak mertua, nenek/nenek mertua, dan seterusnya. Lurus ke bawah yaitu anak/anak menantu, cucu/cucu menantu, dan seterusnya. Anak tiri dan bapak/ibu tiri termasuk juga keluarga semenda menurut garis keturunan lurus.

- 2) Istri atau suami salah satu pihak meskipun sudah bercerai Mereka tidak boleh didengar sebagai saksi. Perceraian itu sangat berarti terhadap keluarga semenda karena menurut hukum adat, dengan perceraian itu, kekeluargaan semenda terputus sehingga bekas keluarga semenda dapat didengar sebagai saksi.

3) Hak Mengundurkan Diri (Hak Ingkar)

Pasal 146 HIR atau Pasal 174 RBg mengatur tentang orang-orang tertentu yang atas permintaannya dapat dibebaskan dari saksi, yaitu:

1. Saudara laki-laki dan perempuan serta ipar laki-laki dan perempuan salah satu pihak.
2. Keluarga sedarah menurut keturunan lurus dari saudara laki-laki dan perempuan suami atau istri salah satu pihak.
3. Semua orang yang karena martabat, jabatan, atau pekerjaan yang sah diwajibkan menyimpan rahasia, tetapi semata-mata hanya tentang hal yang diberitahukan kepadanya karena martabat, jabatan atau pekerjaan yang sah itu, misalnya: notaris, dokter, advokat dan polisi.

4) Keterangan Saksi dari Pihak Ketiga (*testimonium de auditu*)

Keterangan saksi dari pihak ketiga sering disebut sebagai *testimonium de auditu*. Pada umumnya para ahli berpendapat bahwa *testimonium de auditu* tidak diperkenankan karena keterangan itu tidak mengenai peristiwa yang dialami sendiri. Namun, sekarang pendapat tersebut sudah bergeser, yaitu memberikan kebebasan kepada Majelis Hakim untuk menilainya.

Hal ini sejalan dengan putusan Mahkamah Konstitusi No. 65/PUU-VIII/2010 yang memperluas pengertian saksi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan Pasal 1 angka 27 KUHAP, jadi pengertian saksi bukan semata-mata mereka yang melihat, mengalami, mendengar dan merasakan sendiri, akan tetapi mereka yang mengetahui kejadian secara tidak langsung dapat pula menjadi saksi. Hal tersebut tentunya ada pembatasan yaitu apabila dari beberapa orang dan keterangan yang disampaikan langsung mereka dengar dari mereka yang mengetahui secara langsung peristiwa yang terjadi.

3. Persangkaan (*Vermoedens*)

Persangkaan sebagai alat bukti diatur dalam Pasal 173 HIR/Pasal 310 RBg dan Pasal 1915 – 1922 KUHPerduta. Dalam ketentuan HIR/RBg tidak ditemukan pengertian dari persangkaan. Akan tetapi, berdasarkan ketentuan Pasal 1915 KUHPerduta pengertian persangkaan dimaksudkan kesimpulan-kesimpulan yang oleh undang-undang atau oleh hakim ditariknya dari suatu peristiwa yang terkenal ke arah suatu peristiwa yang tidak terkenal. Persangkaan-persangkaan dapat menjadi alat bukti dengan merujuk

pada alat bukti lainnya dengan demikian juga satu persangkaan saja bukanlah merupakan alat bukti.⁶⁶

Pada praktik peradilan, ada dua macam persangkaan yaitu sebagai berikut:

- 1) Persangkaan Menurut Hukum (*Rechtsvermoeden, legal conjecture, presumtio juris*). Yaitu persangkaan yang berdasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang, dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan tertentu atau peristiwa-peristiwa tertentu. Misalnya, perbuatan yang dinyatakan batal oleh undang-undang karena perbuatan tersebut menyalahi ketentuan perundang-undangan.
- 2) Persangkaan Menurut Kenyataan (*Feitelijk vermoeden, factual conjecture, presumtio factie*). Yaitu persangkaan berdasarkan kenyataan atau fakta atau *presumptiones factie* yang bersumber dari fakta yang terbukti dalam persidangan sebagai pangkal titik tolak menyusun persangkaan.

4. Pengakuan (*Bekentenis Confession*)

Alat bukti pengakuan diatur dalam Pasal 174 – 176 HIR, Pasal 311 – 313 RBg, Pasal 1923 – 1928 KUHPerdara serta

⁶⁶ Eddy O.S. Hiariej, *Teori dan Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Erlangga), 2012, hlm. 81

yurisprudensi. Pada dasarnya pengakuan merupakan suatu pernyataan dengan bentuk tertulis atau lisan dari salah satu pihak berperkara yang isinya membenarkan dalil lawan, baik sebagian maupun seluruhnya. Konkritnya, pengakuan merupakan keterangan sepihak dan untuk itu tidaklah diperlukan persetujuan dari pihak lainnya. Hal ini berarti jika tergugat telah mengakui tuntutan penggugat, pengakuan itu membebaskan penggugat untuk membuktikan lebih lanjut dan majelis hakim harus mengabulkan tuntutan penggugat. Dengan demikian, perkara dianggap selesai. Akan tetapi Pasal 1926 KUHPerdara membolehkan menarik kembali pengakuan yang telah diberikan di persidangan karena kekhilafan. Kekhilafan yang menyangkut soal hukum tidak dapat dijadikan alasan untuk menarik kembali pengakuan. Dalam praktik hukum, dapat tidaknya pengakuan itu ditarik kembali, terserah pada penilaian majelis hakim yang menyelesaikan perkara.

Menurut pandangan doktrina, pada dasarnya pengakuan (Pasal 1923 dan 1925 KUHPerdara) dapat dibagi menjadi dua jenis yaitu sebagai berikut:

- 1) Pengakuan di muka hakim di persidangan (*gerechtelijke bekenenis*) Pengakuan yang diucapkan di muka sidang

pengadilan mempunyai kekuatan bukti sempurna bagi orang yang memberikan pengakuan, baik diucapkan sendiri maupun dengan perantaraan orang lain yang dikuasakan untuk itu. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 174 – 176 HIR atau Pasal 311 – 313 RBg.

- 2) Pengakuan di luar sidang Yang dimaksud dengan pengakuan di luar sidang adalah pengakuan atau pernyataan “pembenaran” tentang dalil gugatan atau bantahan maupun hak atau fakta, namun pernyataan itu disampaikan atau diucapkan di luar sidang pengadilan. Hal ini adalah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1927 KUHPperdata, kebalikan dari Pasal 174 HIR.

5. Sumpah

Alat bukti sumpah diatur dalam Pasal 155 – 158 dan 177 HIR, Pasal 182 – 185 dan 314 RBg, serta Pasal 1829 – 1945 KUHPperdata, akan tetapi dari ketentuan tersebut tidak satupun pasal yang merumuskan pengertian sumpah. Di dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia oleh Poerwadarminta, dirumuskan “sumpah” sebagai pernyataan yang diucapkan dengan resmi dan dengan bersaksi kepada Tuhan atau sesuatu yang dianggap suci bahwa apa yang dikatakan atau

dijanjiikan itu benar. Berdasarkan ketentuan tersebut alat bukti sumpah diklasifikasikan menjadi tiga jenis, yaitu:

- 1) Sumpah pemutus. Yaitu sumpah yang sifatnya untuk memutus perkara yang dibebankan oleh hakim kepada salah satu pihak atas dasar permintaan lawannya karena tidak adanya alat bukti yang dimilikinya (Pasal 1930 – 1939 KUHPerdata).
- 2) Sumpah pelengkap. Yaitu apabila di dalam perkara yang diajukan hanya ada sedikit alat bukti sehingga diperlukan adanya sumpah yang akan melengkapi alat bukti yang kurang tersebut. Pasal 1940 KUHPerdata, menyebutkan “bahwa hakim dapat, karena jabatannya memerintahkan sumpah kepada salah satu pihak yang berperkara untuk menggantungkan pemutusan perkara pada penyumpahannya itu atau untuk menetapkan jumlah yang akan dikabulkan”
- 3) Sumpah penaksir. Yaitu sumpah untuk menentukan besarnya uang pengganti kerugian. Pembebanan sumpah penaksir dalam praktiknya kepada penggugat dilakukan secara selektif, artinya apabila sudah tidak ada cara lain selain dengan menggunakan sumpah penaksir, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1942 KUHPerdata bahwa sumpah untuk menetapkan harga barang

yang dituntut tak dapat, oleh hakim diperintahkan kepada si penggugat selain apabila tidak ada jalan lain lagi untuk menetapkan harga itu.

6. Alat bukti tambahan

Selain alat bukti tersebut, masih terdapat alat-alat bukti yang dapat dipergunakan dalam proses pembuktian yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) yang diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli/ saksi ahli yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg.

Alat bukti tambahan tersebut adalah sebagai berikut:⁶⁷

- 1) Pemeriksaan setempat (*Plaatselijke onderzoek/ local investigation*)

Pada dasarnya pemeriksaan setempat adalah pemeriksaan perkara yang dilakukan hakim di luar persidangan pengadilan negeri atau di lokasi pemeriksaan setempat dilakukan sehingga hakim dapat secara lebih tegas dan terperinci memperoleh gambaran terhadap peristiwa yang menjadi pokok sengketa. Tujuan Pemeriksaan setempat adalah untuk mengetahui dengan jelas (*clearly*) dan pasti (*certainly*) tentang letak, luas dan batas- batas objek (tanah) terperkara, atau untuk mengetahui

⁶⁷ Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, (Bandung: Mandar Maju), 2005, hlm. 118

tentang kuantitas dan kualitas objek perkara jika objek itu merupakan barang yang dapat diukur jumlah dan kualitasnya (misalnya pencemaran lingkungan hidup). Di dalam praktik peradilan, pemeriksaan setempat biasanya dilakukan berkenaan dengan letak dan batas tanah, bangunan dan lain-lain. Prosedur untuk dilakukan pemeriksaan setempat ini dapat diajukan oleh para pihak sendiri dan dapat dilakukan oleh hakim karena jabatannya (*ambtholve*).

2) Keterangan ahli/Saksi ahli

Menurut hukum seseorang baru ahli, apabila dia:⁶⁸

- a. Memiliki pengetahuan khusus atau spesialis di bidang ilmu pengetahuan tertentu sehingga orang itu benar-benar kompeten (*competent*) di bidang tertentu;
- b. Spesialisasi itu bisa dalam bentuk skill karena hasil latihan (*training*) atau hasil pengalaman;
- c. Sedemikian rupa spesialisasi pengetahuan, kecakapan, latihan, atau pengalaman yang dimilikinya, sehingga keterangan dan penjelasan yang diberikannya dapat

⁶⁸ M. Yahya Harahap, *Ibid*.

membantu menemukan fakta melebihi kemampuan pengetahuan umum orang biasa (*ordinary people*).

Esensi keterangan ahli/saksi ahli yaitu berupa pendapat-pendapat berdasarkan teori ilmu pengetahuan dan tidak berhubungan secara langsung dengan perkara yang sedang diperiksa. Keterangan ahli sifatnya netral dan tidak berpihak kepada siapapun, tetapi diharapkan dapat membantu mencari hubungan kausalitas.⁶⁹

Pada ketentuan Pasal 154 HIR/181 RBg, diatur lebih detail tentang keterangan ahli/ saksi ahli yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- 1) Apabila pengadilan berpendapat bahwa perkaranya akan dapat dijelaskan dengan suatu pemeriksaan atau peninjauan oleh seorang ahli, maka ia dapat atas permintaan para pihak atau karena jabatan, mengangkat ahli tersebut.
- 2) Dalam hal demikian, ditetapkan hari sidang dimana para ahli itu akan mengutarakan laporan mereka, baik secara tertulis atau secara lisan dan menguatkan laporan itu dengan sumpah.

⁶⁹ Abdullah, *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan*, (Sidoarjo: Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri), 2008, hlm. 61

- 3) Tidak boleh diangkat menjadi ahli, mereka yang sedianya tidak akan dapat didengar sebagai saksi.
- 4) Pengadilan tidak sekali-kali diwajibkan mengikuti pendapat ahli apabila keyakinannya bertentangan dengan itu.

Hal yang menjadi catatan adalah, bahwa pendapat ahli tersebut tidak dapat berdiri sendiri, fungsi dan kualitasnya menambah alat bukti yang lain, yaitu apabila alat bukti yang ada sudah mencapai batas minimal pembuktian dan nilai pembuktiannya masih kurang kuat, dalam hal inilah hakim dibolehkan mengambil pendapat ahli untuk menambah nilai kekuatan pembuktian yang ada.

2.2.2 Teori Kekuatan Pembuktian Suatu Alat Bukti

Membahas tentang penilaian pembuktian, alat bukti yang diajukan oleh para pihak ke persidangan akan dilakukan penilaian, yang dalam hal ini yang berwenang untuk melakukan penilaian adalah Hakim. Pada umumnya, sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, Hakim bebas untuk menilai pembuktian. Dalam hal ini, pembentuk undang-undang dapat mengikat Hakim pada alat-alat bukti tertentu (misalnya alat bukti surat), sehingga Hakim tidak bebas menilainya. Salah satu contohnya

adalah alat bukti surat yang mempunyai kekuatan pembuktian mengikat bagi Hakim maupun para pihak.

Sebaliknya, pembentuk undang-undang dapat menyerahkan dan memberi kebebasan pada Hakim dalam menilai pembuktian terhadap alat bukti, misalnya keterangan saksi yang mempunyai kekuatan pembuktian yang bebas, artinya diserahkan pada Hakim untuk menilai pembuktiannya, Hakim boleh terikat atau tidak pada keterangan yang diberikan oleh saksi.⁷⁰

Pada saat menilai alat bukti, hakim dapat bertindak bebas atau terikat oleh Undang-undang, dalam hal ini terdapat dua teori, yaitu:⁷¹

1. Teori Pembuktian Bebas

Hakim bebas menilai alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak yang berperkara, baik alat-alat bukti yang sudah disebutkan oleh Undang-Undang, maupun alat-alat bukti yang tidak disebutkan oleh Undang-Undang.

2. Teori Pembuktian Terikat

Hakim terikat dengan alat pembuktian yang diajukan oleh para pihak yang berperkara. Putusan yang dijatuhkan, harus selaras

⁷⁰ Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*, Cetakan ke2, Bandung, PT Alumni), 2013, hlm. 40.

⁷¹ *Ibid.*, hlm. 53.

dengan alat-alat bukti yang diajukan dalam persidangan. Lebih lanjut teori ini dibagi menjadi:

- a Teori Pembuktian Negatif Hakim terikat dengan larangan Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.
- b Teori Pembuktian Positif Hakim terikat dengan perintah Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.

3. Teori Pembuktian Gabungan

Hakim bebas dan terikat dalam menilai hasil pembuktian. Dalam menilai pembuktian, seorang hakim harus pula mengingat asas-asas yang penting dalam hukum pembuktian perdata.

Kekuatan pembuktian alat bukti surat dapat dibedakan antara yang berbentuk akta dengan bukan akta. Surat yang berbentuk akta juga dapat dibedakan menjadi akta otentik dan akta di bawah tangan. Kekuatan pembuktian suatu akta dapat dibedakan menjadi:

1. Kekuatan pembuktian luar

Suatu akta otentik yang diperlihatkan harus dianggap dan diperlakukan sebagai akta otentik, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya bahwa akta itu bukan akta otentik. Selama tidak dapat dibuktikan

sebaliknya pada akta tersebut melekat kekuatan bukti luar. Maksud dari kata memiliki daya pembuktian luar adalah melekatkan prinsip anggapan hukum bahwa setiap akta otentik harus dianggap benar sebagai akta otentik sampai pihak lawan mampu membuktikan sebaliknya.

2. Kekuatan pembuktian formil

Berdasarkan Pasal 1871 KUHPerdara, bahwa segala keterangan yang tertuang di dalamnya adalah benar diberikan dan disampaikan kepada pejabat yang membuatnya. Oleh karena itu segala keterangan yang diberikan penanda tangan dalam akta otentik dianggap benar sebagai keterangan yang dituturkan dan dikehendaki yang bersangkutan. Anggapan atas kebenaran yang tercantum di dalamnya, bukan hanya terbatas pada keterangan atau pernyataan di dalamnya benar dari orang yang menandatangani tetapi meliputi pula kebenaran formil yang dicantumkan pejabat pembuat akta: mengenai tanggal yang tertera di dalamnya, sehingga tanggal tersebut harus dianggap benar, dan tanggal pembuatan akta tidak dapat lagi digugurkan oleh para pihak dan hakim.

3. Kekuatan pembuktian materil

Mengenai kekuatan pembuktian materil akta otentik menyangkut permasalahan benar atau tidak keterangan yang tercantum di dalamnya. Oleh karena itu, kekuatan pembuktian materil adalah persoalan pokok akta otentik.

2.2.3 Asas-Asas Hukum Pembuktian

Suatu sistem hukum merupakan suatu kesatuan aturan-aturan hukum yang berhubungan satu dengan lainnya, dan telah diatur serta disusun berdasarkan asas-asas. Asas-asas hukum adalah aturan-aturan pokok yang tidak dapat lagi dijabarkan lebih lanjut, di atasnya tidak lagi ditemukan aturan-aturan yang lebih tinggi lagi. Asas hukum merupakan dasar bagi aturan-aturan hukum yang lebih rendah.⁷²

Perbedaan antara asas hukum dengan peraturan yang lebih rendah adalah bahwa asas hukum lebih abstrak, apabila asas hukum tidak dimasukkan dalam undang-undang, tidak mengikat bagi hakim, melainkan hanya sebagai pedoman saja. Akan tetapi, bila asas itu secara tegas dituangkan dalam undang-undang, mempunyai kekuatan mengikat sebagai undang-undang sehingga hakim berkewajiban untuk menerapkan asas

⁷² J.H.P. Bellefroid dalam buku Efa Laila Fakhriah, *Op.cit.*, hlm. 44.

tersebut secara langsung terhadap semua kasus-kasus nyata yang atasnya tidak terdapat aturan-aturan khusus.⁷³

Asas-asas dalam Hukum Pembuktian adalah sebagai berikut:

1) *Asas ius curia novit*

Hakim dianggap mengetahui akan hukum, hal ini berlaku juga dalam pembuktian, karena dalam membuktikan, tentang hukumnya tidak harus diajukan atau dibuktikan oleh para pihak, tetapi dianggap harus diketahui dan diterapkan oleh hakim.

2) *Asas audi et altera partem*

Asas ini berarti bahwa kedua belah pihak yang bersengketa harus diperlakukan sama (*equal justice under law*). Kedudukan prosesual yang sama bagi para pihak di muka hakim. Ini berarti bahwa hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak secara seimbang. Dengan demikian kemungkinan untuk menang bagi para pihak haruslah sama.

3) *Asas actor sequitur forum rei*

Gugatan harus diajukan pada pengadilan di mana tergugat bertempat tinggal. Asas ini dikembangkan dari asas *presumption of innocence* yang dikenal dalam hukum pidana.

⁷³ *Ibid.*, hlm. 44.

4) *Asas affirmandi incumbit probatio*

Asas ini mengandung arti bahwa siapa yang mengaku memiliki hak maka ia harus membuktikannya.

5) *Asas acta publica probant sese ipsa*

Asas ini berkaitan dengan pembuktian suatu akta otentik, yang berarti suatu akta yang lahirnya tampak sebagai akta otentik serta memenuhi syarat yang telah ditentukan, akta itu berlaku atau dianggap sebagai akta otentik sampai terbukti sebaliknya. Beban pembuktiannya terletak pada siapa yang mempersoalkan otentik tidaknya akta tersebut.⁷⁴

6) *Asas testimonium de auditu*

Merupakan asas dalam pembuktian dengan menggunakan alat bukti kesaksian, artinya adalah keterangan yang saksi peroleh dari orang lain, saksi tidak mendengarnya atau mengalaminya sendiri melainkan mendengar dari orang lain tentang kejadian tersebut. Pada umumnya, kesaksian berdasarkan pendengaran ini tidak diperkenankan, karena keterangan yang diberikan bukan peristiwa yang dialaminya sendiri, sehingga tidak merupakan alat bukti dan tidak perlu lagi dipertimbangkan. Hal ini sesuai dengan yurisprudensi

⁷⁴ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 153.

Mahkamah Agung RI tanggal 15 Maret 1972 No. 547 K/Sip/1971, yang menentukan: Keterangan saksi *de auditu* bukan merupakan alat bukti.

7) *Asas unus testis nullus testis*

Yang berarti satu saksi bukan saksi, artinya bahwa satu alat bukti saja tidaklah cukup untuk membuktikan kebenaran suatu peristiwa atau adanya hak. Pasal 169 HIR/306 RBg menyebutkan bahwa keterangan seorang saksi saja tanpa alat bukti lainnya tidak dapat dianggap sebagai pembuktian yang cukup. Hal ini sesuai dengan yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 665 K/Sip/1973, yang menentukan: “Satu surat bukti saja tanpa dikuatkan oleh alat bukti lain tidak dapat diterima sebagai pembuktian”.

2.2.4 Teori Beban Pembuktian

Dalam pembagian beban pembuktian dikenal asas, yaitu siapa yang mendalilkan sesuatu dia harus membuktikannya, sebagaimana tercantum dalam Pasal 163 HIR/283 RBg. Hal ini secara sepintas mudah untuk diterapkan. Namun, sesungguhnya dalam praktik merupakan hal yang sukar untuk menentukan secara tepat siapa yang harus dibebani

kewajiban untuk membuktikan sesuatu.⁷⁵ Menurut Peneliti, kewajiban untuk membuktikan sesuatu tersebut, terletak pada siapa yang mendalilkan seperti dalam gugatan, dalam hal ini adalah penggugat, namun apabila tergugat mengajukan dalil bantahannya, maka dia dibebani pula untuk membuktikan dalil bantahannya, dalam hal ini kesempatan untuk membuktikan dalilnya adalah penggugat yang kemudian diikuti oleh tergugat.

Membicarakan tentang penilaian keabsahan penggunaan alat bukti di dalam hukum acara pidana, terdapat prinsip yang sama dengan yang diatur dalam hukum acara perdata sebagaimana dimaksud Pasal 294 ayat (1) HIR. Pasal 183 KUHAP, pada dasarnya mengatur tentang:⁷⁶

"Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa sesuatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya"

Dalam hukum acara perdata, penilaian keabsahan penggunaan alat bukti tidak terdapat ketentuan semacam di atas, dan hanya mengenal

⁷⁵ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung, Mandar Maju, 1995, hlm. 55.

⁷⁶ Johan Wahyudi, *Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti Pada Pembuktian Di Pengadilan*, Jurnal Perspektif, Volume XVII No. 2 Edisi Mei Tahun 2012, hlm. 122.

prinsip pembuktian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 163 HIR/283 RBg jo. Pasal 1865 KUHPerdara yang menentukan bahwa:

“Barangsiapa menyatakan mempunyai hak atas suatu barang, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya, ataupun menyangkal hak orang lain, maka orang itu harus membuktikannya”

Dari peristiwa itu, yang harus dibuktikan adalah kebenarannya. Dalam hukum acara perdata, kebenaran yang harus dicari oleh hakim adalah kebenaran formal, artinya bahwa hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh pihak-pihak yang berperkara. Pasal 178 ayat (3) HIR/Pasal 189 ayat (3) RBg, melarang hakim untuk menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak dituntut, atau akan mengabulkan lebih dari yang dituntut.

Dengan demikian, berdasarkan rumusan Pasal 163 HIR/283 RBg jo. Pasal 1865 KUHPerdara tersebut, maka kedua belah pihak, baik itu penggugat maupun tergugat dapat dibebani dengan beban pembuktian oleh hakim. Hal tersebut bermakna bahwa hakim wajib memberikan beban pembuktian kepada penggugat untuk membuktikan dalil atau peristiwa yang dapat mendukung dalil tersebut, yang diajukan oleh penggugat, sedangkan bagi tergugat, hakim wajib memberikan suatu beban

pembuktian untuk membuktikan bantahannya atas dalil yang diajukan oleh penggugat. Penggugat tidak diwajibkan membuktikan kebenaran bantahan tergugat, demikian pula sebaliknya tergugat tidak diwajibkan untuk membuktikan kebenaran peristiwa yang diajukan oleh penggugat. Dengan demikian, jika penggugat tidak bisa membuktikan dalil atau peristiwa yang diajukannya, ia harus dikalahkan, sedangkan jika tergugat tidak dapat membuktikan bantahannya, ia harus dikalahkan.⁷⁷

Ada suatu peristiwa yang tidak memerlukan pembuktian lagi karena kebenarannya sudah diakui umum, yang disebut peristiwa notoir (*notoir feiten, noticeable facts*). Setiap orang pasti mengetahuinya, sehingga majelis hakim harus yakin sedemikian adanya. Misalnya, sedang berlaku larangan keluar malam, tak seorangpun boleh keluar rumah kecuali petugas keamanan.⁷⁸

Teori-teori yang berkaitan dengan beban pembuktian yang dapat menjadi pedoman bagi hakim, yaitu:⁷⁹

- 1) Teori Hukum Subyektif

Teori ini berpendapat bahwa suatu proses perdata selalu merupakan pelaksanaan dari hukum subyektif, dan siapa yang

⁷⁷ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 114.

⁷⁸ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Bandung, Citra Aditya Bakti, hlm. 116.

⁷⁹ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 135-136.

mengemukakan atau mengaku mempunyai hak harus membuktikannya. Dalam hal ini penggugat tidak perlu membuktikan semuanya. Penggugat berkewajiban membuktikan adanya peristiwa-peristiwa khusus yang bersifat menimbulkan hak, sedangkan tergugat harus membuktikan tidak adanya peristiwa-peristiwa (syarat-syarat) umum dan adanya peristiwa-peristiwa khusus yang bersifat menghalang-halangi dan bersifat membatalkan.

2) Teori Hukum Obyektif

Menurut teori ini, penggugat harus membuktikan kebenaran dari peristiwa yang diajukannya dan kemudian mencari hukum obyektifnya untuk diterapkan pada peristiwa tersebut. Hakim yang tugasnya menerapkan hukum obyektif pada peristiwa yang diajukan oleh para pihak, hanya dapat mengabulkan gugatan apabila unsur-unsur yang ditetapkan oleh hukum obyektif ada.

3) Teori Hukum Publik

Mengatakan bahwa mencari kebenaran suatu peristiwa di dalam peradilan merupakan kepentingan publik, sehingga hakim harus diberi wewenang yang lebih besar untuk mencari kebenaran. Disamping itu, ada kewajiban para pihak yang sifatnya hukum publik, yaitu untuk

membuktikan dengan segala macam alat bukti. Kewajiban ini harus disertai sanksi pidana.

4) Teori Hukum Acara

Asas kedudukan prosesual yang sama bagi para pihak di muka hakim (*audi et alteram partem*), merupakan pembagian beban pembuktian menurut teori ini. Hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak, asas ini membawa akibat bahwa kemungkinan untuk menang bagi para pihak harus sama. Oleh karena itu, hakim harus membebani para pihak dengan pembuktian secara seimbang atau patut.

Mengenai alat-alat bukti dan hukum pembuktian, selain diatur dalam HIR dan RBg, juga diatur dalam KUHPerdata. Akan tetapi, karena hukum pembuktian perdata merupakan bagian dari hukum acara perdata, pengadilan pada prinsipnya dalam menangani perkara perdata harus mendasarkan pada hukum pembuktian dari HIR dan RBg, sedangkan KUHPerdata hanya sebagai pedoman saja apabila diperlukan, misalnya dalam suatu perkara perdata harus dilaksanakan suatu peraturan hukum perdata yang termuat dalam KUHPerdata dan pelaksanaan ini hanya tepat jika hukum KUHPerdata yang diikuti.⁸⁰

⁸⁰ Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Bandung, Sumur Bandung, 1992, hlm. 107.

Pembuktian dalam perkara perdata, khususnya di Indonesia tidaklah terlepas dari Buku keempat KUHPerdata yang mengatur mengenai Pembuktian dan Daluwarsa. Selain KUHPerdata, masalah pembuktian perkara perdata di Indonesia juga diatur dalam Reglemen Indonesia yang dibaharui, Staatblaad 1941, Nomor 44 (RIB) dan di dalam *Regelement Buiten Gewesten* (RBG) atau Reglemen Daerah Seberang (RDS). HIR atau RIB hanya diperuntukkan bagi Jawa dan Madura, sedangkan RBG atau RDS diperuntukkan di luar Jawa dan Madura. Pembuktian dalam buku keempat KUHPerdata adalah aspek materil dari hukum acara perdata, sedangkan pembuktian dalam RIB dan RDS mengatur aspek formil dari hukum acara perdata.⁸¹

2.3 Tinjauan Umum Pembuktian Elektronik

Perkembangan penggunaan media elektronik dengan menggunakan internet telah mempengaruhi aspek kebutuhan dan perilaku manusia. Kehadiran internet yang tidak mengenal batas dan tanpa sekat (border less) telah meluluhlantakkan batas-batas wilayah secara geografis, baik dalam skala nasional dan internasional. Aspek pergaulan manusia secara global memungkinkan terjadinya beragam transaksi yang terjadi setiap hari. Munculnya

⁸¹ Teguh Samudera, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Perdata*, Cetakan I, Bandung, Alumni, 1992, hlm. 81.

transaksi perdagangan elektronik (e-commerce) yang melahirkan transkrip elektronik sebagai bukti pegangan kepada para pihak jika terjadi sengketa dikemudian hari.

Proses pembuktian dalam perkara perdata yang hanya mengenal alat bukti secara terbatas dan limitatif seperti dalam pasal 164 HIR/284 RBg, serta pasal 1866 KUH Perdata membawa problem tersendiri dalam proses pembuktian di pengadilan. Penegasan mengenai jenis alat bukti yang diakui dalam hukum acara perdata, membawa implikasi bahwa selain dari alat bukti yang disebutkan secara tegas dalam praktik hukum acara, tidak dapat diakui/tidak sah sebagai alat bukti. Hal ini disatu sisi, tentu akan membawa permasalahan yang cukup serius karena tidak jarang praktek dalam lalu lintas hubungan keperdataan kini telah banyak dilakukan melalui media elektronik (internet) seperti jual beli dan hubungan kontrak.

Permasalahan mengenai adanya alat bukti selain yang disebutkan secara terbatas dalam praktik hukum acara perdata, serta munculnya alat bukti baru (elektronik) karena pola hubungan keperdataan manusia yang semakin berkembang akan membawa kepada suasana yang penuh dengan ketidakpastian hukum. Ketidakpastian hukum yang penulis maksud disini adalah aspek pengaturan mengenai alat bukti elektronik yang belum dapat diterima secara utuh dalam proses pembuktian perkara perdata. Dalam praktik perkara di persidangan,

aspek kepastian hukum merupakan unsur penting dalam proses penegakan hukum, sehingga dengan adanya kepastian hukum tersebut hak seseorang akan terlindungi serta, bertujuan untuk mencegah tindakan main hakim sendiri (*eigenrichting*).

Pengakuan terhadap kedudukan alat bukti elektronik selain yang diatur secara terbatas dan limitatif ditinjau dari aspek kepastian hukum, akan tercapai apabila telah ada aturan hukum secara tertulis yang telah diakui untuk mengatur hal tersebut. Kehadiran dari sebuah aturan sebagai sebuah pranata akan membawa konsekuensi kepada pelaksanaan aturan yang telah menjadi pranata tersebut, sehingga bagi siapa saja yang melanggar akan mendapat sanksi atas perbuatan tersebut.

Permasalahan yang muncul dalam proses pembuktian dalam perkara perdata seperti diatur dalam HIR dan RBg sebagai warisan kolonial Belanda, belum mengakomodir mengenai penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik dalam proses pemeriksaan perkara perdata di pengadilan. Hal ini merupakan suatu kewajaran karena, kedudukan HIR dan RBg yang lahir serta, diberlakukan beberapa abad yang lalu belum menggunakan media elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan. Hubungan keperdataan yang berlaku ketika HIR dan RBg diterapkan dalam praktek hukum acara perdata pada zaman

kolonial Belanda hanya terbatas kepada hubungan keperdataan yang bersifat konvensional.

Keberlakuan HIR dan RBg pasca kemerdekaan Republik Indonesia sebagai pedoman praktik pemeriksaan perkara di pengadilan yang meliputi perkara pidana dan perdata, diakui keberlakuannya oleh pemerintah berdasarkan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1951. Pembuktian dalam praktik perkara perdata yang berlangsung hingga saat ini, sepenuhnya masih bersandar kepada prinsip yang dianut oleh HIR dan RBg. Persoalan kodifikasi hukum acara perdata yang baru, menurut Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata menyatakan hingga saat ini hukum acara perdata nasional belum diatur dalam undang-undang meskipun rancangan undang-undang tentang hukum acara perdata dalam lingkungan peradilan umum telah disahkan oleh sidang pleno BP LHPN ke XIII tanggal 12 Juni 1967.⁸²

Meningkatnya laju dan perkembangan pergaulan dalam kehidupan manusia turut mempengaruhi aspek perkembangan hukum disatu sisi. Kehadiran HIR dan RBg sebagai produk hukum beberapa abad yang lalu, secara otomatis tidak dapat menampung aspek perkembangan hukum yang terjadi, ketika didasarkan kepada perkembangan pergaulan dalam kehidupan sehari-hari, mengenai peristiwa hukum dalam lalu lintas hubungan keperdataan. Lahirnya

⁸² Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek, hlm. 5

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai sebuah pengakuan terhadap munculnya transaksi elektronik dapat dikatakan sebagai upaya ke arah pembaharuan hukum. Bagaimana tidak, dalam undang-undang tersebut dikatakan bahwa pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik dilaksanakan dengan tujuan untuk memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna dan penyelenggara Teknologi Informasi.⁸³

Pandangan mengenai pemanfaatan Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) apabila ditarik dalam perspektif ranah hukum tentu memberikan pengertian adanya keharusan untuk menjamin keadilan dan kepastian hukum bagi pengguna transaksi elektronik. Mengenai hal ini, dapat dilihat pada frase kata “keadilan” dan “kepastian hukum”. Keadilan dan kepastian hukum dalam praktik penggunaan transaksi elektronik belum dapat memberikan perlindungan hukum secara utuh dalam lalu lintas hubungan keperdataan, mengingat transaksi yang dilakukan secara elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan saat ini, tidak menutup kemungkinan dilakukan secara global, dan melintasi sekat-sekat antar bangsa maupun negara, sehingga terhadap perlindungan hukum dalam transaksi elektronik secara yurisdiksi menimbulkan perbedaan hukum yang diterapkan ketika terjadi sengketa.

⁸³ Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik pasal 4.

Permasalahan yang dihadapi dalam transaksi hubungan keperdataan yang dilakukan secara elektronik, selain mengenai yurisdiksi hukum yang diterapkan, penulis menyimpulkan beberapa masalah yang dapat menjadi kendala dalam penggunaan transaksi elektronik meliputi, adalah aspek perjanjian elektronik, tanda tangan elektronik, serta, jual beli yang dilakukan secara elektronik (*online*).

1. Pendapat Dr. Munir Fuady, S.H. LL.M.

Penggunaan alat bukti elektronik dalam sistem pembuktian harus didasarkan atas asas kepastian hukum, asas manfaat, asas kehati-hatian, dan asas itikad baik, serta, asas kebebasan memilih teknologi. Pendapat yang dikemukakan oleh Munir Fuady terkait dengan penggunaan alat bukti elektronik menitikberatkan kepada sejumlah asas sebagai rangkaian dalam tahapan proses pembuktian. Kedudukan asas kepastian hukum dalam proses pembuktian perkara yang menggunakan alat bukti elektronik menurut penulis merupakan suatu hal yang sangat penting, karena aspek kepastian hukum adalah salah satu dari tujuan hukum selain keadilan dan kemanfaatan hukum. Selain itu, dalam ketentuan hukum acara perdata yang mengatur secara teknis proses pembuktian di persidangan, belum mengakui secara tegas kedudukan serta penggunaan alat bukti elektronik.

Aspek kepastian hukum dalam proses penyelesaian suatu sengketa, secara otomatis menunjang status hukum para pihak yang bersengketa. Sebagai contoh, sengketa jual beli yang dilakukan berdasarkan transaksi elektronik secara on line akan menimbulkan ketidakpastian hukum ketika aspek mengenai pengakuan transkrip elektronik sebagai bukti sah tidak diatur secara tegas. Hal ini disatu sisi, akan menimbulkan perbuatan melawan hukum (*onrechmatig daad*) yang dilakukan oleh suatu pelaku usaha, misalnya kualitas barang yang dijual tidak sesuai dengan yang diperjanjikan untuk diperjualbelikan. Keadaan seperti ini, tentu akan merugikan konsumen secara pribadi, dan akan menimbulkan perbuatan semena-mena yang dilakukan oleh pelaku usaha.

Kedudukan asas manfaat dalam penggunaan alat bukti elektronik seperti yang telah penulis kutip berdasarkan pendapat Munir Fuady di atas, memegang peranan penting untuk melindungi kepentingan para pihak. Pengabaian terhadap asas manfaat dalam praktik penggunaan alat bukti elektronik di pengadilan akan berimplikasi kepada pengabaian hak salah satu pihak yang terlibat dalam perkara, karena tujuan diadakannya lembaga peradilan untuk melindungi kepentingan semua pihak. Ketentuan umum yang dianut dalam asas hukum perkara perdata adalah asas *ius curia novit* yang berarti hakim dianggap tahu hukum. Pendekatan melalui asas *ius curia*

novit dapat diartikan bahwa hakim tidak boleh menolak suatu perkara meskipun belum ada aturan yang mengatur secara jelas.

Munir Fuady lebih lanjut menyatakan terdapat beberapa persyaratan yuridis di Indonesia agar suatu informasi elektronik, dokumen elektronik, dan hasil cetaknya dapat diakui sebagai alat bukti yang sah dan penuh di pengadilan adalah sebagai berikut⁸⁴;

- a. Para pihak yang melakukan transaksi elektronik harus beritikad baik dan dapat menuangkan transaksi elektronik tersebut dalam suatu kontrak elektronik.
- b. Pembuktian dalam sistem elektronik tidak berlaku terhadap;
 - 1) Pembuktian yang oleh undang-undang disyaratkan dalam bentuk tertulis.
 - 2) Pembuktian yang oleh undang-undang disyaratkan dalam bentuk akta notaris atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta.
- c. Menggunakan sistem elektronik sebagaimana yang ditentukan oleh undang-undang, yakni sistem elektronik yang berupa serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirim, atau menyebarkan informasi elektronik.

⁸⁴ Munir Fuady, Teori Pembuktian : Pidana dan Perdata, hlm. 170-171

- d. Informasi yang terdapat dalam informasi elektronik atau dokumen elektronik dapat diakses, dapat ditampilkan, dan dijamin keutuhannya, serta dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.
- e. Jika digunakan sertifikat elektronik untuk mendukung suatu tanda tangan elektronik, penandatanganan harus memastikan kebenaran dan keutuhan semua informasi yang terkait dengan sertifikat elektronik tersebut. Sertifikat elektronik ini diberikan oleh penyelenggara sertifikat elektronik yang diakui secara sah dengan tujuan untuk memastikan keabsahan suatu tanda tangan atau keterkaitan suatu tanda tangan elektronik dengan pemiliknya.
- f. Tanda tangan elektronik baru mempunyai kekuatan hukum jika.
- 1) Data pembuatan suatu tanda tangan elektronik hanya terkait dengan penandatangannya.
 - 2) Pada saat proses penandatanganan elektronik, maka data pembuatan tanda tangan elektronik hanya berada dalam kuasa pihak penandatanganan.
 - 3) Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik atau perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan

elektronik tersebut yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui.

- 4) Tersedianya cara-cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa pihak penandatangannya.
- 5) Tersedia cara-cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penandatanganan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait.

2. Pendapat Prof. Dr. Achmad Ali, SH, M.H, dan Dr. Wiwie Heryani, SH, M.H

Alat bukti yang secara tegas diatur dalam hukum acara perdata (BW, HIR, RBg) ditambah dengan keterangan ahli (expertise) dan pemeriksaan setempat (destence) menurut Achmad Ali dan Wiwie Heryani membuktikan bahwa ketujuh alat bukti dalam perkara perdata meliputi, alat bukti tertulis atau surat, kesaksian, persangkaan-persangkaan, pengakuan, sumpah, keterangan ahli, dan pemeriksaan setempat membuka ruang bahwa pembuat undang-undang tidak bermaksud secara limitatif hanya mengakui adanya sejumlah alat bukti tertentu.⁸⁵

Pendapat yang dikemukakan oleh Achmad Ali dan Wiwie Heryani tersebut di atas, berangkat dari asumsi bahwa diaturnya lima alat bukti secara

⁸⁵ Achmad Ali dan Wiwie Heryani, Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata, hlm. 78

tersendiri dalam satu pasal khusus (pasal 164 HIR/284 RBg, 1866 KUH Perdata) ditambah keterangan mengenai saksi ahli dan pemeriksaan setempat dalam pasal tersendiri berarti, alat bukti dalam perkara perdata tidak diatur secara limitatif. Lebih lanjut Achmad Ali dan Wiwie Heryani menyatakan bukti lain yang bukan merupakan salah satu dari ketujuh alat bukti di atas adalah “tongkat berkelar” yang diatur dalam pasal 1524 BW/KUH perdata.

Achmad Ali dan Wiwie Heryani menyatakan bahwa dalam perkara perdata sudah seyogyanya dipikirkan mengenai alat bukti baru yang muncul dalam lalu lintas keperdataan dunia modern. Alat bukti yang baru muncul menurut klasifikasi pembagian yang dikemukakan oleh Achmad Ali dan Wiwie Heryani misalnya pembicaraan telepon, testing darah, hasil komputer, fotocopy, rekaman kaset, hasil fotografi.

3. Pendapat Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, SH.

Sudikno Mertokusumo menyatakan dalam era globalisasi dan perkembangan teknologi modern serta, munculnya cyber law sekarang ini tidak mustahil muncul alat bukti baru yang belum ada pengaturannya⁸⁶. Pendapat yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo mengindikasikan bahwa dengan adanya aspek hukum dalam internet (cyber law) tidak

⁸⁶ Sudikno Mertokusumo, Hukum Acara Perdata Indonesia edisi revisi, hlm. 208

menutup kemungkinan disatu sisi, untuk munculnya sebuah alat bukti baru yang sama sekali belum diatur. Lebih lanjut Sudikno Mertokusumo menyatakan kalau suatu peristiwa tidak diatur, hal itu tidak selalu berarti dibolehkan atau dilarang. Penafsiran yang dapat ditarik berdasar pendapat yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo tersebut bahwa suatu peristiwa (peristiwa hukum) tidak boleh diperlakukan secara rigid (kaku), sehingga ketika belum ada pengaturan yang jelas mengatur mengenai hal tersebut tidak boleh ditolak sebagai peristiwa hukum.

Paradigma kedudukan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian perkara perdata, Sudikno Mertokusumo menyatakan pandangannya bahwa tujuan pembuktian pada hakikatnya adalah memberi kepastian kepada hakim mengapa sesuatu itu dianggap benar. Lebih lanjut, pendapat Sudikno Mertokusumo menyatakan kalau dengan suatu “alat bukti” hakim memperoleh kepastian dan keyakinan mengenai kebenaran peristiwa, sudah cukup bagi hakim untuk menyatakan peristiwa itu benar terjadi.

Mengenai adanya keraguan yang muncul terhadap alat bukti elektronik, Sudikno menyatakan hal tersebut dapat dikuatkan dengan petunjuk atau persangkaan hakim. Hakim harus berani menemukan hukumnya, tetapi dengan argumentasi yang logis, yuridis, dan bertanggung

jawab¹⁷². Penulis menyimpulkan uraian pendapat yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo di atas, bahwa suatu “alat bukti”,(dalam hal ini alat bukti elektronik) sekaligus alat bukti dalam aturan perundang- undangan yang bersifat limitatif (pasal 164 HIR/284 RBg/1866 KUH Perdata) yang dapat memperjelas kebenaran suatu peristiwa yang benar-benar sudah terjadi, dapat menjadi landasan bagi hakim untuk memutus peristiwa tersebut.

4. Analisis berdasar Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan transaksi Elektronik (ITE)

Kedudukan alat bukti elektronik dalam perkara perdata saat ini, dipandang tidak lagi harus berpatokan terhadap jenis alat bukti yang secara limitatif telah ditentukan oleh aturan perundangan. Pola dan tingkah laku kehidupan manusia yang semakin berkembang, turut mempengaruhi aspek dalam lalu lintas hubungan keperdataan yang berlangsung hingga saat ini. Kehadiran Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan, serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di pengadilan memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini.

Pengakuan terhadap kedudukan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian perkara perdata, tidak hanya sebatas mengenai aspek pengakuan secara legalitas. Proses pembuktian dalam perkara pidana maupun perdata merupakan salah satu unsur penting, sehingga dengan adanya pengakuan mengenai kedudukan/eksistensi alat bukti elektronik tersebut, dapat menjamin perlindungan dan kepastian hukum diantara para pihak. Rumusan pasal 5 ayat (1) dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) menyebutkan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik merupakan alat bukti hukum yang sah. Selanjutnya, dikatakan dalam pasal 5 ayat (2) bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai hukum acara yang berlaku di Indonesia.

Pengertian Informasi Elektronik dalam ketentuan umum pasal 1 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 disebutkan sebagai satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu

memahaminya. Rumusan mengenai pengertian informasi elektronik seperti yang tercantum dalam ketentuan umum pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 lebih bersifat luas dibanding dengan informasi yang dituangkan/tertuang melalui tulisan di atas kertas. Hal ini memungkinkan untuk dilakukan mengingat sifat dari informasi elektronik yang mudah untuk dialihkan ke dalam beberapa media/bentuk.

Dikatakan lebih lanjut dalam pasal 1 ayat (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008, dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik, yang dibuat, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti yang dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Karakteristik dokumen elektronik yang dapat dialihkan atau disimpan dalam beberapa bentuk, memungkinkan dokumen elektronik dalam praktik perkara di persidangan tidak ditemui dalam satu bentuk media yang baku, hal tersebut dapat dilakukan mengingat sifat dari informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat dialihkan ke dalam beberapa bentuk media yang lain.

2.4 Tinjauan Umum tentang Pembuktian Dalam Perspektif Hukum Islam

Dalam hukum acara Islam, bukti lebih dikenal dengan istilah “al-bayyinah” .Berdasarkan arti kata bayyinah tersebut, jelaslah bahwa upaya untuk mendatangkan argumentasi, alat bukti atau data-data yang cukup, apapun bentuknya disebut pembuktian. Namun demikian ada fuqaha yang menyamakan arti kata tersebut dengan “al-syahadah” (kesaksian), sehingga dengan demikian ruang lingkup dan alat yang dipergunakannya akan lebih sempit dari arti bayyinah yang sebenarnya. Guna menghindari perkataan bayyinah dalam arti sempit ini, penulis ingin menegaskan bahwa yang sesuai dengan jiwa syari'at adalah menafsirkan kata bayyinah dalam arti luas. Hal ini sesuai dengan sabda Nabi Muhammad SAW : "Bayyinah itu diwajibkan atas penggugat (penuntut) dan sumpah itu diwajibkan kepada tergugat (terdakwa). (HR. Tarmidzi)

Bayyinah jika diartikan hanya sama dengan syahadah, maka alat bukti yang dapat menguatkan gugatan (penuntutan) adalah hanya kesaksian. Padahal yang dimaksud oleh hadits ini, hendaknya si penggugat (penuntut) mengemukakan argumentasi yang dapat membenarkan dan menguatkan gugatannya. Berdasarkan argumentasi tersebut diharapkan hakim dapat memutuskan perkaranya secara adil dan benar.

Sehubungan dengan hal tersebut, dalam uraian selanjutnya akan dikemukakan pendapat fuqaha tentang definisi pembuktian dalam arti yang luas.

Prof. DR. TM. Hasbi Ash Shiddieqi mengatakan : membuktikan sesuatu ialah memberikan keterangan dan dalil hingga dapat meyakinkan".⁸⁷ Definisi ini tidak memenuhi unsur ta'rif, karena kalau diperhatikan ternyata pengertian bayyinah ini terbatas pada memberikan keterangan dalam dalil. Sedangkan sebagaimana diketahui, bahwa alat bukti tidak terbatas pada keterangan dari penggugat saja, melainkan meliputi petunjuk dan pengakuan dari tergugat atau terdakwa itusendiri.

Segolongan fuqaha ada yang merumuskan bayyinah sebagai: "segala sesuatu yang diusahakan oleh penggugat untuk membenarkan gugatannya dalam memperoleh keputusan yang diharapkan".⁸⁸ Definisi ini juga bisa dikatakan membatasi diri pada keterangan atau alasan dari penggugat, tanpa memperhatikan keadaan lain, baik yang berasal dari tergugat atau hal-hal dari luar. Ibnu Qayyim merumuskan bayyinah sebagai berikut : Bayyinah itu adalah suatu istilah bagi segala sesuatu yang dapat menjelaskan dan menampakan kebenaran.

Definisi terakhir ini bersifat menyeluruh, artinya meliputi segala bentuk cara dan upaya yang dapat mengungkapkan kebenaran apa yang dituntut. Ibnu Qayyim tidak menitik beratkan pada jenis-jenis alat bukti tertentu, melainkan menitikberatkan pada "daya ungkap" dari alat bukti itu sendiri. Definisi ini juga

⁸⁷ Hasbi Ash Shiddiqi, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, (Bandung: Al-Ma'arif), 1997, hlm. 110.

⁸⁸ Fatchur Rahman, *Hadits-hadits tentang Peradilan Agama*, (Jakarta: Bulan Bintang), 1977, hlm. 56.

sekaligus merupakan bantahan terhadap pendapat ulama yang menyamakan arti bayyinah dengan syahadah.

Dari beberapa definisi di atas, bahwa definisi bayyinah yang paling mendekati kebenaran adalah definisi yang dikemukakan oleh Ibnu Qayyum. Adapun dasar pemikirannya bahwa pembuktian dalam hubungannya dengan penyelesaian perkara merupakan sarana yang harus sesuai dengan keadaan. Apabila berdasarkan alat bukti yang dikemukakan oleh penggugat (penuntut umum) masalahnya akan menjadi jelas bagi hakim, maka tidak diperlukan alat bukti lain. Akan tetapi jika masalahnya belum jelas berdasarkan bukti yang dikemukakan oleh penggugat (penuntut umum) maka hakim harus memperhatikan alat bukti lain yang mungkin dapat diperoleh dari pihak tergugat (tertuduh), atau bahkan dari kesimpulan hakim itu sendiri.

Suatu perkara diajukan ke pengadilan dengan maksud agar penggugat dan tergugat atau penuntut umum dan terdakwa masing-masing memperoleh rasa keadilan. Dalam sidang pengadilan hakim berusaha menyelesaikan perkara itu dengan seadil-adilnya. Untuk kepentingan itu, seharusnya ia memperoleh informasi yang dapat dipercaya atau ia berusaha untuk mengetahui kasus itu secara langsung. Kedua cara tersebut dirasakan sulit, sehingga kalau hanya berpegang teguh kepada kedua cara itu saja dikhawatirkan akan tertundanya perkara, bahkan lebih dari itu akan terbengkalailah penyelesaiannya.

Syari' yang mengetahui keterbatasan kemampuan manusia membolehkan kepada hakim untuk menerima keterangan-keterangan yang dapat menimbulkan persangkaan yang kuat, berupa keterangan saksi yang adil, atau alat-alat bukti lainnya. Ini terlepas dari kemungkinan bahwa diantara mereka ada yang tidak jujur dalam memberikan keterangannya. Karena menurut kebiasaan, bahwa orang-orang yang telah memenuhi persyaratan yang ditentukan, dianggap akan memberikan keterangannya secara benar, meskipun kemungkinan ia berlaku tidak benar. Hal ini memberikan kesempatan sepenuhnya kepada hakim untuk menilainya.

Sehubungan dengan ini, Muhammad Salam Madkur menjelaskan sebagai berikut: "Dan oleh karena berpegang teguh dengan prinsip di atas akan menyulitkan manusia dan akan terlantarnya sebahagian besar hak mereka, maka syari' menerima dasar-dasar (bukti-bukti) dzanniyyah, setelah mengambil langkah-langkah yang cermat; pengetahuan hakim dipandang cukup dengan cara menampilkan bukti-bukti (seperti) pengakuan tergugat/tertuduh, mendengarkan saksi-saksi yang adil, meskipun dimungkinkan dustanya pihak yang memberikan pengakuan dan saksi-saksi itu. Akan tetapi yang lazim, bahwa saksi-saksi yang adil tidak akan berdusta, semua itu dilakukan atas kondisi dan situasi darurat".⁸⁹

⁸⁹ Muhammad Salam Madzkur, *Al-Qadlafi al-Islam*, (Kairo: Daral Nahdlati al-Arabiyyah), 1993, hlm. 73.

Pernyataan di atas menjelaskan, bahwa alat-alat bukti yang dikemukakan oleh pihak penggugat atau tergugat dalam bentuknya masing-masing mempunyai fungsi yang strategis dalam rangka mencapai putusan yang memenuhi rasa keadilan semua pihak. Bahkan kalau diteliti ternyata bahwa kekuatan hukum putusan yang berdasarkan alat bukti sama kedudukannya dengan putusan yang berdasarkan penglihatan hakim secara langsung. Hal ini ditegaskan oleh kaidah fihiyyah berikut: "Apa yang ditetapkan adanya berdasarkan keterangan sama dengan apa yang dibuktikan berdasarkan penglihatan sendiri".⁹⁰

Sebelum membicarakan masalah sistem pembuktian dalam hukum acara Islam, terlebih dahulu perlu kiranya dijelaskan masalah penuntutan dalam kaitannya dengan beban pembuktian, karena masalah-masalah ini erat kaitannya dengan proses pemeriksaan perkara di sidang pengadilan. Penuntutan dalam hukum acara secara definitif penuntutan itu dirumuskan sebagai: "Pemberitahuan (dari pihak penuntut umum/penggugat) di hadapan hakim mengenal hak yang wajib diambil dari orang lain".⁹¹

Definisi tersebut bisa mencakup gugatan dalam perkara perdata dan penuntutan dalam perkara pidana. Hal ini bisa dilihat dari pengertian "hak" itu sendiri. Jika yang dituntut itu hanya semata-mata hak manusia, maka hukum yang diterapkan adalah hukum perdata berikut hukum acaranya, sedangkan jika hak

⁹⁰ Hasbi Ash Shiddiqi, *Op.Cit.*, hlm. 109.

⁹¹ Al-Syarqawi, *Al-Syarqawi, 'ala Al-Thahrir*, (Dar al-Kutubi al-Ilmiyyah, tth), hlm. 59.

yang dituntut itu merupakan hak Allah semata-mata atau terdapat hak manusia dan hak Allah secara bersamaan, maka hukum yang diterapkan adalah hukum pidana berikut hukum acaranya. Adapun yang dimaksud dengan penuntutan dalam pembahasan ini adalah penuntutan yang berhubungan dengan perkara pidana.

Penuntut umum disyaratkan orang yang mempunyai pikiran sehat, dewasa, mempunyai pengetahuan dan kepandaian terutama di bidang hukum pidana, dan merdeka. Syarat ini diperlukan karena penuntut umum akan dapat menghukum orang lain melalui penuntutannya. Begitu pula terdakwa diisyaratkan orang yang sudah dewasa dan berpikiran sehat. Sedangkan hak-hak yang dituntut diisyaratkan agar diketahui keadaannya, artinya apakah termasuk hak Allah atau hak manusia, atau hak Allah bersamaan dengan hak manusia.⁹²

Jika memperhatikan syarat-syarat bagi penuntut umum dan terdakwa, maka dapat dipahami bahwa kedudukan terdakwa dan penuntut umum adalah sama di depan hukum, oleh karena itu prinsip *accusatoir* dalam pemeriksaan pendahuluan sesuai dengan hukum Islam. Hal ini telah dituangkan dalam instruksi Umar bin Khattab kepada Abu Musa al-Asy'ary sebagai berikut: "samakanlah para pihak di hadapanmu dan dalam majelismu (pemeriksaan perkara), agar orang yang

⁹² Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: al-Fikri), 1990, hlm. 327.

mulia tidak tamak pada kecuranganmu dan orang lemah tidak berputus rasa dari keadilanmu".⁹³

Pada dasarnya setiap orang yang didakwa melakukan tindak pidana tidak dibebani untuk mengemukakan alat bukti, karena ia dianggap tidak bersalah sebelum keputusan hakim menetapkan kesalahannya. Sebaliknya penuntut umum diwajibkan mengemukakan bukti-bukti yang dapat menguatkan tuduhannya. Bahkan kalau penuntut umum tidak dapat mengemukakan bukti, maka otomatis si terdakwa berada dalam keadaan semula, yaitu tidak bersalah. Hal ini sesuai dengan kaidah fihiyyah : "Pada dasarnya tiap orang lepas dari tanggungjawab".⁹⁴ Sebaliknya kalau penuntut umum tidak dapat mengemukakan bukti, maka ia dianggap telah melancarkan fitnah kepada terdakwa, dan terdakwa berhak menuntut pemulihan kembali nama baiknya.

Berbicara masalah sistem pembuktian dalam hukum Islam, tidak terlepas dari pembicaraan pembuktian, macam-macam bukti dan kekuatan masing-masing alat bukti itu serta tidak terlepas dari teori sistem pembuktian yang ada. Teori-teori yang berkembang dalam lapangan ilmu pengetahuan hukum mengenai pembuktian ternyata tidak lebih dari empat teori yaitu : *Positief Wettelijk*, *Conviction Intime*, *Conviction Raisonee* dan *Negatief Wettelijk*, yang masing-

⁹³ Ibrahim Hosen, *Fiqh Perbandingan Dalam Masalah Nikah Talak Rujuk dan Hukum Kewarisan*, (Jakarta: Yayasan Ihya Ulumuddin Indonesia), 1971, hlm. 22

⁹⁴ Hasbi Ash Shiddiqi, *Op.Cit.*, hlm. 113.

masing mempunyai kelemahan dan kelebihan. Hukum acara Islam dalam hal ini menganut teori Negatief Wettelijk. Hal ini dapat dibuktikan dengan kenyataan atau indikasi-indikasi sebagai berikut:

1. Bahwa ternyata seluruh alat bukti yang dianggap sah oleh fuqaha berorientasi kepada memperkuat keyakinan hakim. Untuk lebih jelasnya berikut ini akan diuraikan alat-alat bukti yang mengarah kepada keyakinan hakim yaitu :
 - a. Saksi : Sebagaimana diketahui bahwa saksi merupakan alat bukti bersifat personal, oleh karenanya benar atau salahnya keterangan yang dikemukakan para saksi sepenuhnya diserahkan kepada keyakinan hakim. Dalam hubungan ini ada satu qaidah fihiyyah yang menyatakan : "Pada dasarnya tidak dapat ditetapkan sesuatu yang disaksikan atau diceritakan (oleh saksi). Prinsip dasar ini tidak dapat ditinggalkan kecuali berdasarkan keyakinan atau dugaan yang dipegang teguh oleh syara' sesuai dengan dasar tersebut." Qaidah tersebut menjelaskan, bahwa dengan semata-mata alat bukti dua orang saksi saja hakim tidak boleh memutuskan perkara berdasarkan kesaksian tersebut, kecuali apabila ia berkeyakinan terhadap kebenaran dan keabsahan keterangan saksi itu.
 - b. Petunjuk : Petunjuk yang diketahui oleh hakim selama dalam sidang atau di luar sidang merupakan indikasi yang menguatkan keyakinan hakim. Karena dengan berdasarkan indikasi tersebut hakim tidak dapat

mengambil keputusan kecuali apabila ia telah yakin bahwa peristiwa itu telah terjadi dan terdakwa yang melakukannya. Hal ini sesuai dengan definisi qarinah itu sendiri yang berupa tanda-tanda untuk memperoleh keyakinan. Berdasarkan definisi qarinah itu dapat dipahami bahwa apabila ada seseorang ke luar dari rumah kosong dalam keadaan takut, sedang ditangannya ada pisau yang berlumuran darah, kemudian masuklah ke dalam rumah itu orang lain yang melihat jenazah tergeletak di dalamnya; maka tidak diragukan lagi orang yang keluar pertama kali dari rumah itu adalah pembunuhnya. Akan tetapi hal ini juga harus menjadi keyakinan hakim dalam pertimbangannya.

- c. Pengakuan : Pengakuan merupakan bukti yang tidak diingkari lagi oleh seluruh fuqaha. Dalam prakteknya Nabi Muhammad SAW, menerima pengakuan dengan syarat harus terinci dan dikemukakan oleh orang yang berfikiran sehat serta berulang-ulang dilakukannya. Hal ini dapat kita lihat dalam pembahasan terdahulu tentang kasus Maiz bin Malik yang mengaku telah berzina dengan seorang perempuan. Dalam menanggapi kasus ini Nabi ingin lebih meyakinkan dirinya terhadap perbuatan Maiz dengan cara menginterogasinya secara teliti. Setelah beliau memperoleh keyakinan, barulah menyuruh para sahabat untuk merajamnya. "Seseorang dituntut karena pengakuannya" Dalam kaidah lain tentang

pengakuan disebutkan : "Bukti adalah hujjah (alasan hukum) berdampak kepada orang lain sedangkan pengakuan adalah hujjah yang hanya berlaku bagi orang yang mengakuinya saja" Perumpamaan lain dapat dilihat dalam kasus perdata, seseorang subjek hukum yang telah memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna, harus mempertanggungjawabkan atas ucapannya dan perbuatannya. Demikian pula pengakuan yang dia ucapkan mengikat kepadanya dan harus mempertanggungjawabkannya. Misalnya, seseorang mengakui telah menjual rumah dengan pembayaran diutang. Maka dia wajib menyerahkan rumah tersebut meskipun harga belum dibayar lunas.

- d. Pengetahuan Hakim : Terlepas dari perselisihan fuqaha tentang dapat atau tidaknya pengetahuan hakim dijadikan alat bukti dalam perkara pidana, namun tujuan yang sebenarnya dari bukti tersebut untuk melengkapi dan menguatkan keyakinan hakim terhadap bukti lain yang telah diperolehnya dalam sidang pengadilan. Sebagaimana kaidah : "Tidak bisa dijadikan hujjah (alasan) keterangan-keterangan yang bertentangan, akan tetapi keputusan-keputusan hakim tetap berlaku"
- e. Sumpah, berbeda halnya dengan seorang tertuduh (tergugat) yang sedang digugat oleh seseorang (penggugat) di pengadilan. Jika sekiranya salah satu pihak baik penggugat atau tergugat memerintahkan pihak lain untuk

mengucapkan sumpah (sumpah pemutus : baca Sumpah Decisoir), maka pihak yang mengucapkan sumpah tersebut dapat membebaskan diri dari tanggungan dan tuduhan, agar hal itu bisa dipercaya, sebagaimana kaidah: "Orang yang dipercaya, perkataannya dibenarkan dengan sumpah". Sumpah bukanlah merupakan alat bukti untuk menetapkan hak, ia hanya ditempuh karena mengharapkan penolakan dari pihak yang diminta untuk melakukannya di depan persidangan. Setelah terjadi penolakan dari pihak yang dimintakan sumpah, barulah hakim menjatuhkan putusannya atas dasar penolakan tersebut. Dan hakim harus mengingatkan kepada pihak tergugat akibat yang akan ditimbulkan jika ia memberikan sumpah palsu yang akan mendorong tergugat mengakui kebenaran yang sesungguhnya. Contohnya: orang yang meminjamkan barang menggugat peminjam bahwa barang pinjamannya belum dikembalikan. Sedangkan si peminjam mengatakan bahwa barang pinjamannya telah dikembalikan. Maka untuk membenarkan perkataannya, dia harus bersumpah.

2. Bahwa dalam hukum Islam terdapat prinsip yang tidak dapat diabaikan dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana. Prinsip ini menyatakan bahwa hukuman had harus dihindari manakala terdapat keragu-raguan. Hal ini sesuai dengan kaidah fiqhiyyah: "Hukuman had harus dihindari berdasarkan keragu-raguan" Pengertian syubhat di sini adalah seluruh keadaan yang

menyebabkan keragu-raguan bagi hakim untuk memutuskan perkara, baik di tinjau dari segi maksud dilakukan tindak pidana, ataupun karena syarat-syarat yang ditentukan tidak dipenuhi. Adapun maksud dari tujuan dilakukan tindak pidana ialah bahwa peristiwa pidana yang dilakukan itu dalam keadaan tidak stabil. Seperti pencurian yang dilakukan dalam keadaan kelaparan merajalela di tempat pencurian itu dilakukan atau barang yang dicurinya itu milik orang tuanya. Sedang yang dimaksud dengan tidak dipenuhi syarat adalah bahwa ketentuan yang telah digariskan dalam hukum acara pidana tidak dipenuhi. Seperti mendakwa seorang berbuat zina, berdasarkan bukti dua orang saksi saja, sedang terdakwa tidak mengaku dakwaan itu. Dalam keadaan seperti tersebut di atas, hakim tidak dapat menjatuhkan hukuman had, melainkan mengalihkannya kepada hukuman ta'zir yang merupakan pendidikan bagi pelaku tindak pidana.

3. Bahwa kebanyakan penganut sistem *Negatief Wettelijk* adalah Negara negara yang menjunjung tinggi hak asasi manusia dan memakai sistem *accusatoir* dalam pemeriksaan pendahuluan, maka hukum Islam yang juga memperhatikan hak-hak asasi manusia dan menganut sistem *accusatoir* sudah barang tentu menganut sistem *Negatief Wettelijk* dalam sistem pembuktian.

Berikut ini adalah alat-alat bukti dalam hukum Islam:

1) Alat bukti tulisan atau surat

Bukti tulisan surat merupakan sebagai akta yang kuat di dalam pengadilan dalam menetapkan hak atau membantah suatu hak. Mengenai bukti tulisan ada tiga macam bentuk yaitu :⁹⁵

- a. Bukti tulisan oleh hakim dinilai di dalamnya telah terdapat sesuatu yang dijadikan dasar pertimbangan hukum dalam menjatuhkan keputusan terhadap seseorang .
- b. Bukti tulisan tersebut tidak dipandang sebagai bukti tulisan yang sah sampai dia ingat mengenai isinya.
- c. Bukti tulisan tersebut dipandang sebagai bukti yang sah apabila didapati arsipnya dan dia telah menyimpannya.

Pada masa sekarang ini bukti tertulis merupakan bukti otentik yang dianggap paling penting untuk membuktikan kebenaran dakwaan. Pada masa dahulu orang yang pandai menulis hanya sedikit oleh karenanya bukti tertulis ini tidak begitu populer. Di dalam islam pun bukti tertulis jarang sekali digunakan terkecuali mendapatkan persoalan-persoalan hutang yang ditangguhkan.⁹⁶

⁹⁵ Ibnu Qoyyum Al Jauziyah, *Hukum Acara Peradilan Islam*, hlm. 350.

⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 351.

2) Alat bukti kesaksian

Kesaksian dalam hukum acara islam dikenal dengan sebutan asy-syahadah menurut bahasa antara lain :⁹⁷

- a. Pernyataan atau pemberitaan yang pasti
- b. Ucapan yang keluar dari pengetahuan
- c. Mengetahui sesuatu secara pasti.

3) Persangkaan atau petunjuk (*qarinah*)

Qorinah secara bahasa diambil dari kata “muqaranah” yang berarti ‘musahabah’ (pengertian atau petunjuk). Sedangkan secara istilah dapat diartikan tanda-tanda yang merupakan hasil kesimpulan hakim dalam menangani kasus melalui ijtihad.⁹⁸ *Al majalah Al adliyah* mempergunakan qorinah sebagai alat bukti bahkan dia mentakrifkan qorinah dengan : Apabila seseorang keluar dari rumah kosong dalam keadaan takut dan gemetar, sedangkan ditangannya sedang memegang pisau yang berlumuran darah, kemudian masuklah ke dalam rumah orang lain ke dalam rumah itu kemudian melihat jenazah yang mati terbunuh, sehingga sedikitpun tidak diragukan bahwa pembunuhnya adalah orang yang keluar dari rumah tersebut yang memegang pisau tadi. Namun hal

⁹⁷ Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, dan Hukum Pembuktian Menurut BW*, (Jakarta: Bina Aksara), 1986, hlm. 203.

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 88.

semacam ini harus menjadi keyakinan hakim dalam mempertimbangkan secara *urf* masyarakat.

4) Pengakuan

Pengakuan atau ikrar menurut bahasa adalah menetapkan dan mengakui suatu hak dengan tidak mengingkari. Menurut istilah fuqoha pengakuan adalah mengabarkan sesuatu hak bagi orang lain. Pengakuan yang paling kuat adalah pengakuan tergugat. Untuk memberikan pengakuan maka hendaklah orang yang memberikan pengakuan dalam keadaan berakal, baligh, tidak dipaksa, dan bukan orang yang dibawah pengampunan. Pengakuan selain memenuhi syarat di atas maka pengakuannya tidak bisa dipergunakan.⁹⁹

5) Alat bukti sumpah

Dalam hukum Islam sumpah dikatakan sebagai ‘yamin’ yang berarti kekuatan. Mekan sumpah mengandung unsur Ilahiyah karena di dalamnya memiliki keterkaitan atas apa yang telah diucapkannya dengan penuh pertanggungjawaban. Syarat sumpah berakal, baligh, Islam, bersumpah tentang hal yang baik, dan tidak ada paksaan atas kehendak sendiri.¹⁰⁰

⁹⁹ Anshorrudin, *Hukum Pembuktian menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), 2004, hlm. 93-98

¹⁰⁰ Departemen Agama, *Kompilasi Hukum Acara menurut Syariat Islam*, (Jakarta: Pembinaan Badan Peradilan Agama), 1985, hlm. 83.

6) Alat bukti pengetahuan hakim

Pengetahuan hakim dijadikan sebagai alat bukti namun para ulama berbeda pendapat. Di dalam mazhab Ahmad ada tiga riwayat yaitu:¹⁰¹

- a. Riwayat yang mashur yang dikembangkan pengikutnyamenyebutkan bahwa Ahmad tidak memutuskan berdasarkan pengetahuan hakim dalam perkara pidana.
- b. Bahwa bagi hakim dibolehkan memutuskan berdasarkan pengetahuanya dalam perkara pidana had secara mutlak.
- c. Bahwa hakim dibolehkan menjatuhkan keputusan berdasarkan pengetahuanya kecuali dalam pidana had.

7) Alat bukti pendapat ahli

Pendapat ahli adalah setiap orang yang memiliki keahlian dalam bidang tertentu dan hakim boleh meminta bantuan kepadanya dalam berbagai masalah yang dihadapi agar lebih terang dan memperoleh kebenaran yang diyakinkan.¹⁰² Inisiatif untuk meminta bantuan ahli bisa datang dari hakim atau orang yang berperkara dan atas keteranganya wajib disumpah di muka hakim, tetapi pendapat ahli tersebut tidak

¹⁰¹ Anshoruddin, *Op.cit.*, hlm. 99.

¹⁰² *Ibid.*, hlm. 111.

mengikat hakim sebagai contoh pendapat kedokteran, pendapat teknologi, dan pendapat ahli lainya.¹⁰³

Semua keterangan ahli dan saksi di persidangan harus dicatat dalam berita acara persidangan. Bila keterangan ahli yang telah dicatat dalam berita acara tidak dicantumkan atau tidak digunakan maka hakim harus menjelaskan alasannya dalam putusannya kenapa pendapat dan keterangan ahli tersebut tidak dicantumkan.

2.5 Tinjauan Umum tentang Keadilan

2.5.1 Pengertian Keadilan

Keadilan kata dasarnya “Adil” berasal dari bahasa Arab yang berarti berada di tengah-tengah, jujur, lurus, dan tulus. Dalam adil terminologis berarti sikap yang bebas dari diskriminasi, ketidak jujuran. jadi orang yang adil adalah orang sesuai dengan standar hukum baik hukum agama, hukum positif (hukum negara), serta hukum sosial (hukum adat) berlaku. Keadilan menurut Aristoteles adalah kelayakan tindakan manusia. Kelayakan diartikan sebagai titik tengah antara dua ekstrem yang terlalu banyak dan terlalu sedikit. Kedua ekstrem melibatkan dua orang atau benda. Ketika dua orang telah punya kesamaan dalam ukuran yang telah ditetapkan, maka setiap orang harus mendapatkan objek atau hasil yang

¹⁰³ *Ibid.*, hlm. 115.

sama, jika tidak sama, maka masing–masing orang akan menerima bagian yang tidak sama, sedangkan proporsi pelanggaran terjadap disebut tidak adil. Menurut W.J.S. Poerwodarminto kata adil berarti tidak berat sebelah, harus tidak ada kesewenang-wenangan dan tidak memihak. Jadi, keadilan pada dasarnya memperlakukan seseorang atau pihak lain sesuai dengan hak-hak mereka, artinya adil itu tidak harus sama.

Keadilan berasal dari kata adil, menurut Kamus Bahasa Indonesia adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak, tidak berat sebelah. Adil terutama mengandung arti bahwa suatu keputusan dan tindakan didasarkan atas norma-norma objektif. Keadilan pada dasarnya adalah suatu konsep yang relatif, setiap orang tidak sama, adil menurut yang satu belum tentu adil bagi yang lainnya, ketika seseorang menegaskan bahwa ia melakukan suatu keadilan, hal itu tentunya harus relevan dengan ketertiban umum dimana suatu skala keadilan diakui. Skala keadilan sangat bervariasi dari satu tempat ke tempat lain, setiap skala didefinisikan dan sepenuhnya ditentukan oleh masyarakat sesuai dengan ketertiban umum dari masyarakat tersebut.¹⁰⁴

Di Indonesia keadilan digambarkan dalam Pancasila sebagai dasar negara, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam sila lima

¹⁰⁴ M. Agus Santoso, *Hukum, Moral & Keadilan Sebuah Kajian Filsafat Hukum*, Cetak. Kedua, Jakarta: Kencana, 2014, hlm. 85.

tersebut terkandung nilai-nilai yang merupakan tujuan dalam hidup bersama. Adapun keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan yaitu keadilan dalam hubungannya manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lainnya, manusia dengan masyarakat, bangsa, dan negara, serta hubungan manusia dengan Tuhannya.¹⁰⁵

Nilai-nilai keadilan tersebut haruslah merupakan suatu dasar yang harus diwujudkan dalam hidup bersama kenegaraan untuk mewujudkan tujuan negara, yaitu mewujudkan kesejahteraan seluruh warganya dan seluruh wilayahnya, mencerdaskan seluruh warganya. Demikian pula nilai-nilai keadilan tersebut sebagai dasar dalam pergaulan antar negara sesama bangsa didunia dan prinsip-prinsip ingin menciptakan ketertiban hidup bersama dalam suatu pergaulan antarbangsa di dunia dengan berdasarkan suatu prinsip kemerdekaan bagi setiap bangsa, perdamaian abadi, serta keadilan dalam hidup bersama (keadilan sosial).¹⁰⁶

2.5.2 Nilai Keadilan Menurut Filsuf

1) Teori Keadilan Aristoteles

Aristoteles dalam karyanya yang berjudul *Etika Nichomachea* menjelaskan pemikiran pemikirannya tentang keadilan.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 86.

¹⁰⁶ *Ibid.*, hlm. 87.

Bagi Aristoteles, keutamaan, yaitu ketaatan terhadap hukum (hukum polis pada waktu itu, tertulis dan tidak tertulis) adalah keadilan. Dengan kata lain keadilan adalah keutamaan dan ini bersifat umum. Theo Huijbers menjelaskan mengenai keadilan menurut Aristoteles di samping keutamaan umum, juga keadilan sebagai keutamaan moral khusus, yang berkaitan dengan sikap manusia dalam bidang tertentu, yaitu menentukan hubungan baik antara orang-orang, dan keseimbangan antara dua pihak. Ukuran keseimbangan ini adalah kesamaan numerik dan proporsional. Hal ini karena Aristoteles memahami keadilan dalam pengertian kesamaan. Dalam kesamaan numerik, setiap manusia disamakan dalam satu unit. Misalnya semua orang sama di hadapan hukum. Kemudian kesamaan proporsional adalah memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya, sesuai kemampuan dan prestasinya.¹⁰⁷

Selain itu Aristoteles juga membedakan antara keadilan distributif dengan keadilan korektif. Keadilan distributif menurutnya adalah keadilan yang berlaku dalam hukum publik, yaitu berfokus pada distribusi, honor kekayaan, dan barang-barang lain yang diperoleh oleh anggota masyarakat. Kemudian keadilan korektif

¹⁰⁷ Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum Edisi Lengkap (Dari Klasik ke Postmodernisme)*, Cetak. Kelima, Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2015. hlm. 241.

berhubungan dengan pembetulan sesuatu yang salah, memberikan kompensasi kepada pihak yang dirugikan atau hukuman yang pantas bagi pelaku kejahatan. Sehingga dapat disebutkan bahwa ganti rugi dan sanksi merupakan keadilan Teori keadilan menurut Arsitoteles yang dikemukakan oleh Theo Huijbers adalah sebagai berikut:¹⁰⁸

- a) Keadilan dalam pembagian jabatan dan harta benda publik. Disini berlaku kesamaan geometris. Misalnya seorang Bupati jabatannya dua kali lebih penting dibandingkan dengan Camat, maka Bupati harus mendapatkan kehormatan dua kali lebih banyak daripada Camat. Kepada yang sama penting diberikan yang sama, dan yang tidak sama penting diberikan yang tidak sama.
- b) Keadilan dalam jual-beli. Menurutnya harga barang tergantung kedudukan dari para pihak. Ini sekarang tidak mungkin diterima.
- c) Keadilan sebagai kesamaan aritmetis dalam bidang privat dan juga publik. Kalau seorang mencuri, maka ia harus dihukum, tanpa mempedulikan kedudukan orang yang bersangkutan. Sekarang, kalau pejabat terbukti secara sah melakukan korupsi, maka pejabat itu harus dihukum tidak peduli bahwa ia adalah pejabat.

¹⁰⁸ *Ibid.*, hlm. 242.

d) Keadilan dalam bidang penafsiran hukum. Karena Undang-Undang itu bersifat umum, tidak meliputi semua persoalan konkret, maka hakim harus menafsirkannya seolah-olah ia sendiri terlibat dalam peristiwa konkret tersebut. Menurut Aristoteles, hakim tersebut harus memiliki *epikeia*, yaitu “suatu rasa tentang apa yang pantas”

2) Teori Keadilan John Rawls

Menurut John Rawls, keadilan adalah *fairness* (*justice as fairness*). Pendapat John Rawls ini berakar pada teori kontrak sosial Locke dan Rousseau serta ajaran deontologi dari Imanuel Kant. Beberapa pendapatnya mengenai keadilan adalah sebagai berikut:¹⁰⁹

a) Keadilan ini juga merupakan suatu hasil dari pilihan yang adil. Ini berasal dari anggapan Rawls bahwa sebenarnya manusia dalam masyarakat itu tidak tahu posisinya yang asli, tidak tahu tujuan dan rencana hidup mereka, dan mereka juga tidak tahu mereka milik dari masyarakat apa dan dari generasi mana (*veil of ignorance*). Dengan kata lain, individu dalam masyarakat itu adalah entitas yang tidak jelas. Karena itu orang lalu memilih prinsip keadilan.

¹⁰⁹ *Ibid.*, hlm. 246-247.

- b) Keadilan sebagai *fairness* menghasilkan keadilan prosedural murni. Dalam keadilan prosedural murni tidak ada standar untuk menentukan apa yang disebut “adil” terpisah dari prosedur itu sendiri. Keadilan tidak dilihat dari hasilnya, melainkan dari sistem (atau juga proses) itu sendiri.
- c) Dua prinsip keadilan.

Pertama, adalah prinsip kebebasan yang sama sebesar- besarnya (*principle of greatest equal liberty*). Prinsip ini mencakup:

- I. Kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik (hak bersuara, hak mencalonkan diri dalam pemilihan);
- II. Kebebasan berbicara (termasuk kebebasan pers);
- III. Kebebasan berkeyakinan (termasuk keyakinan beragama);
- IV. Kebebasan menjadi diri sendiri (*person*);
- V. Hak untuk mempertahankan milik pribadi.

Kedua, prinsip keduanya ini terdiri dari dua bagian, yaitu prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Inti prinsip pertama adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang

paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Istilah perbedaan sosio-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sedang istilah yang paling kurang beruntung (paling kurang diuntungkan) menunjuk pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas. Dengan demikian prinsip perbedaan menurut diaturnya struktur dasar masyarakat adalah sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang diuntungkan.

3) Teori Keadilan Thomas Hobbes

Menurut Thomas Hobbes keadilan ialah suatu perbuatan dapat dikatakan adil apabila telah didasarkan pada perjanjian yang telah disepakati. Dari pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa keadilan atau rasa keadilan baru dapat tercapai saat adanya kesepakatan antara dua pihak yang berjanji. Perjanjian disini diartikan dalam wujud yang luas tidak hanya sebatas perjanjian dua pihak yang sedang mengadakan kontrak bisnis, sewa-menyewa, dan lain-lain.

Melainkan perjanjian disini juga perjanjian jatuhnya putusan antara hakim dan terdakwa, peraturan perundang-undangan yang tidak memihak pada satu pihak saja tetapi saling mengedepankan kepentingan dan kesejahteraan publik.¹¹⁰

4) Teori Keadilan Roscoe Pound

Roscoe Pound melihat keadilan dalam hasil-hasil konkrit yang bisa diberikannya kepada masyarakat. Ia melihat bahwa hasil yang diperoleh itu hendaknya berupa pemuasan kebutuhan manusia sebanyak-banyaknya dengan pengorbanan yang sekecil-kecilnya. Pound sendiri mengatakan, bahwa ia sendiri senang melihat “semakin meluasnya pengakuan dan pemuasan terhadap kebutuhan, tuntutan atau keinginan-keinginan manusia melalui pengendalian sosial; semakin meluas dan efektifnya jaminan terhadap kepentingan sosial; suatu usaha untuk menghapuskan pemborosan yang terus-menerus dan semakin efektif dan menghindari perbenturan antara manusia dalam menikmati sumber-sumber daya, singkatnya social engineering semakin efektif”.¹¹¹

¹¹⁰ Muhammad Syukri Albani Nasution. *Hukum dalam Pendekatan Filsafat*, Cetak. Kedua, Jakarta: Kencana, 2017. hlm. 217-218.

¹¹¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetak. Kedelapan, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014, hlm. 174.

5) Teori Keadilan Hans Kelsen

Menurut Hans Kelsen, keadilan adalah suatu tertib sosial tertentu yang dibawah lindungannya usaha untuk mencari kebenaran bisa berkembang dan subur. Karena keadilan menurutnya adalah keadilan kemerdekaan, keadilan perdamaian, keadilan demokrasi – keadilan toleransi.¹¹²

6) Keadilan Menurut Panitia Ad-hoc MPRS 1966

- a) Keadilan individu, keadilan yang akan tergantung pada kemauan baik atau buruk dari masing-masing individu.
- b) Keadilan sosial, keadilan yang pelaksanaannya tergantung pada struktur yang terdapat dalam bidang politik ekonomi, sosial-budaya, dan ideologi.

7) Teori Keadilan Menurut Plato

- a) Keadilan moral, yang merupakan suatu tindakan moral adil untuk mengatakan jika sudah mampu memberikan perlakuan yang seimbang antara hak dan kewajiban.
- b) Keadilan prosedural, bahwa jika seseorang telah mampu melakukan tindakan secara adil di bawah prosedur yang telah diterapkan.

¹¹² *Ibid.*. hlm. 178.

- c) Menjelaskan tindakan dianggap adil jika telah berdasarkan dengan perjanjian yang sudah disepakati.

2.6 Tinjauan Umum tentang Nilai Keadilan Islam

Keadilan dalam bahasa Arab dikatakan al-adlu, secara bahasa mempunyai 2 arti yang pertama artinya sama dan seimbang, dalam arti yang pertama yaitu sama keadilan dapat diartikan sebagai membagi sama banyak, atau memberikan hak yang sama kepada orang-orang atau kelompok dengan status yang sama, sedangkan yang kedua adalah mempunyai arti seimbang. Arti kata seimbang adalah memberikan sesuatu sesuai dengan kebutuhannya, seperti halnya orang tua yang memberi uang saku kepada anak yang berbeda jumlahnya tergantung jejang pendidikan dari pada anak itu sendiri.

Dalam Islam keadilan merupakan pondasi yang harus dijujung tinggi, karena Allah sendiri mempunyai sifat Maha Adil atau al-Adlu yang harus dicontoh oleh hamba-Nya. Oleh karenanya Islam menghendaki agar setiap orang untuk berlaku adil dan menjunjung tinggi keadilan agar semua manusia bisa menikmati hak-haknya sebagai manusia dengan memperoleh pemenuhan kebutuhan-kebutuhan dasarnya yakni terjaminnya keselamatan agamanya, keselamatan dirinya (jiwa, raga, dan kehormatannya), keselamatan akal nya, keselamatan harta bendanya, dan keselamatan nasab keturunannya. Sarana pokok yang menjamin

berinteraksi dengan sesama manusia, tetapi yang lebih penting adalah adil dalam

¹¹³ Didin Hafidhuddin, *Agar Layar Tetap Berkembang: Upaya Menyelamatkan Umat*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2006), hlm. 249.

¹¹⁴ Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, (Tasikmalaya: Lathifah Press, 2009), hlm. 72



menjalin hubungan dengan Khaliq-nya dan dirinya sendiri, serta makhluk lain, dengan memomorsatukan adil kepada Tuhannya.

Keadilan Islam bersifat komprehensif yang merangkum keadilan ekonomi, sosial, dan politik, Asas keadilan dalam Islam merupakan pola kehidupan yang memperlihatkan kasih sayang, tolong menolong dan rasa tanggungjawab bukan merujuk pada sistem sosial perintah. Adil ditujukan untuk semua individu tanpa membeda-bedakan terhadap status social, agama atau suku.

Asas-asas keadilan dalam Islam terbagi menjadi 2 (dua), yaitu yang pertama kebebasan jiwa yang mutlak artinya Islam menjamin kebebasan jiwa penuh dari segi maknawi dan ekonomi, sedangkan yang kedua persamaan manusia yang sempurna artinya Islam tidak sama sekali membedakan dari sudut pandang manapun semua memiliki porsi dan hak yang sama.¹¹⁵

Keadilan merupakan asas yang dijunjung tinggi dalam Islam kata adil mempunyai fungsi empat hal yakni keseimbangan, persamaan non diskriminasi, pemberian hak kepada pihak yang berhak, dan pelimpahan wujud berdasarkan tingkat kelayakan.¹¹⁶

Keadilan dalam Islam telah ditentukan oleh Allah sendiri karena keterbatasan manusia untuk mengetahui keadilan itu secara tepat dan benar.

¹¹⁵ 178Nuim Hidayat, Sayyid Quthb: Biografi dan Kejernihan Pemikirannya, (Jakarta: GemaInsani Press, 2005), Cet. I, hlm. 34

¹¹⁶ Murtadha Muthahhari, Keadilan Tuhan: Asas Pandangan Dunia Islam, (Jakarta: Mizan Pustaka, 2009), hlm. 65

Keadilan dalam Islam dirumuskan dengan berpegang teguh pada hukum Ilahi atau kehendak Allah yang mana telah dijadikan rumusan oleh ulama untuk dijadikan hukum bermasyarakat. Allah menciptakan alam semesta dimana Allah adalah dzat yang Maha Mengetahui tentang keadaan makhluknya dalam sosial dan ekonomi, yang oleh karena itu Allah memberikan konsep Islam yang berfungsi agar kehidupan dapat berjalan dengan damai dan harmonis dengan keadilan dan kesetaraan.¹¹⁷

Dalam Islam, keadilan Ilahi berasaskan pada wahyu Ilahi dan As- sunnah, dua sumber tertulis tersebut yang menjadi landasan untuk hukum Islam dan keadilan. Ibnu Taimiyah mengemukakan pendapatnya tentang keadilan sebagai berikut :

“Sesungguhnya manusia tidak berselisih pendapat, bahwa dampak kezaliman itu sangatlah buruk, sedangkan dampak keadilan itu adalah baik. Oleh karena itu, dituturkan, “Allah menolong negara yang adil walaupun negara itu kafir dan tidak akan menolong negara zalim walaupun negara itu mukmin.”¹¹⁸

Keadilan yang dimaksudkan adalah keadilan yang bersifat syar’i, adil dalam semua hal yang ditunjukkan oleh Islam yaitu al-quran dan as-sunah pada intinya yang dilarang oleh al-quran dan as-sunah adalah kembalinya pada relasi

¹¹⁷ 114 Sayed Khatib, *The Political Thought of Sayyid Qutb: The Theory of Jahiliyyah*, (New York: Routledge, 2006), hlm. 106

¹¹⁸ Ibnu Taimiyah, *Majmu’ al-Fatawa*, Juz VI, hlm. 322

adil itu sendiri. Pada hakikatnya semua kekuasaan Islam itu dimaksudkan untuk *amar ma'ruf nahi mungkar*.

Keadilan dan kebenaran adalah dua hal yang tidak bisa terpisahkan Allah akan menjunjung negara yang adil meskipun kafir dan akan menjatuhkan negara yang tidak adil sekalipun muslim artinya betapa urgensi keadilan bagi negara dunia dan semua makhluk. Negara akan terus berjalan dan bertahan dengan keadilan meskipun kafir dan tidak akan bertahan atau negara tersebut jatuh jikalau negara itu tidak adil meskipun negara Islam.

Keadilan adalah buah tauhid atau keimanan kepada Allah¹¹⁹. Segala sesuatu yang baik adalah komponen dari keadilan dan segala sesuatu yang buruk adalah komponen dari kezaliman dan penindasan, karena itu berbuat adil adalah keharusan untuk siapa saja dan kezaliman tidak boleh ditujukan kepada siapapun¹²⁰ keadilan adalah bentuk ketakwaan tertinggi kepada penciptanya.

Keadilan merupakan kemampuan menghormati semua orang tanpa memandang posisi mereka dalam hidup atau relasi, memberikan setiap orang pelayanan yang sama.¹²¹ Keadilan itu tidak selalu dapat diperoleh dengan mudah, namun harus terus diupayakan agar dapat terwujud.¹²² Keadilan sebagai suatu

¹¹⁹ Ibnu Taimiyah, *al-Hisbah*, (1967), hlm. 94. Lihat juga Umer Chapra, *Masa Depan Ilmu Ekonomi: Sebuah Tinjauan Islam*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), hlm. 146

¹²⁰ Umer Chapra, *Masa Depan Ilmu Ekonomi, Loc. Cit.*, hlm. 57

¹²¹ William J. Byron, *The Power of Principles*, (Yogyakarta: Kanisius, 2010), hlm. 122

¹²² Maria S. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan: Antara Regulasi dan Implmentasi*, (Jakarta: Kompas Media Nusantara, 2001), hlm. 176

kewajiban bagi suatu masyarakat muslim untuk menegakannya, baik pada tingkat individu maupun masyarakat dengan tujuan menghapuskan semua bayangan ketidakadilan dari masyarakat, menciptakan suatu keseimbangan dalam semua lini kehidupan dan membebaskannya dari hubungan dan eksese-eksese, sehingga memungkinkan semua sektor masyarakat mendapatkan hak dan tanggung jawabnya.¹²³

Landasan nilai keadilan dalam Islam jelas merupakan perintah Allah SWT sebagaimana tertuang dalam Al-Qur'an. Dalam Al-Qur'an dijelaskan bahwa sebaik-baik manusia di sisi Allah adalah yang bertakwa. Allah tidak menyebutkan strata tertentu manusia, juga tidak menyebutkan jenis kelamin tertentu. Artinya, keadilan dalam Islam dapat diartikan sebagai keadilan yang berbasis persamaan.

Keadilan hukum dalam Islam tidak menyamakan hukuman antara yang kuat dan yang lemah, tetapi memiliki persepsi berbeda yang belum pernah ada sebelumnya. Hukum ini tidak dapat disamakan dengan sistem hukum manapun saat ini. Bahwa hukuman ini bisa lebih berat jika pelakunya orang besar, dan hukumannya sesuai dengan tindak pidananya. Jadi, dapat dipahami bahwa hukuman menjadi lebih berat sesuai dengan kelas pelaku kejahatan. Keadilan dalam hukum Islam membawa prinsip yang belum pernah dikenal sebelumnya. Sebagian besar negara di dunia saat ini tidak memberikan hukuman atas tindak

¹²³ Umer Chapra, *Masa Depan Ilmu Ekonomi, Op. Cit.*, hlm. 59

pidana yang dilakukan oleh seorang kepala negara, karena undang-undang tidak mengandaikan terjadinya suatu tindakan hukuman seorang kepala negara. Pembuat undang-undang menganggap pribadi kepala negara sebagai orang yang dilindungi dan tidak dapat disentuh oleh hukum.

Meskipun demikian, para ahli hukum telah sepakat bahwa para penguasa dan pemimpin tertinggi negara masih dapat tunduk pada hukum seperti kebanyakan orang, tanpa perbedaan. Jadi, tidak ada perbedaan antara pemimpin besar yang menjadi kepala negara dan orang biasa dalam perlakuan hukum. Jabatannya sebagai kepala negara tidak bisa menyelamatkannya dari ancaman hukuman jika terbukti bersalah.

Para ulama ahli Usul Fiqh merumuskan tujuan hukum Islam kedalam lima misi yang wajib dipelihara untuk melestarikan dan menjamin terwujudnya kemaslahatan. Kelima misi (*Maqashid al- Syari'ah/ Maqashid al-Khamsah*) dimaksud adalah memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Dan doktrin *maqashid al-syariah* adalah satu, yaitu mashlahah atau kebaikan dan kesejahteraan umat manusia baik di dunia maupun di akhirat¹²⁴. Oleh karena itu Asy-Syatibi dalam kitabnya *al-Muwafaqat fi Usul al-Syariah* menyatakan bahwa meletakkan posisi mashlahah sebagai illat hukum atau alasan pensyariaan hukum Islam. Berbeda dengan Asya-Syatibi yaitu An- Nabhani berpendapat bahwa

¹²⁴ Yusuf Qardhawi, *Fiqh Maqasid Syariah*, Pustaka Al Kausar, 2007, hlm. 18

mashlahah itu bukan illat atau motif (*al-ba'its*) penetapan syariah, melainkan hikmah, hasil (*natijah*), tujuan (*ghayah*), atau akibat (*'aqibah*) dari penetapan syariat.

Kemudian menurut Muhammad Said Ramadhan al-Buthi, bahwa untuk mewujudkan kemashlahatan ada lima kriteria yang harus dipenuhi : 1). Memprioritaskan tujuan-tujuan syara', 2). Tidak bertentangan dengan al- quran, 3). Tidak bertentangan dengan al-sunnah, 4). Tidak bertentangan dengan prinsip qiyas karena qiyas merupakan salah satu cara dalam menggali hukum untuk memberikan kemashlahatan bagi mukallaf, 5). Memperhatikan kemashlahatan yang lebih besar¹²⁵.

Perumusan masalah dalam proses penerapan hukum yang tepat dan benar perlu menjadi perhatian penting. Menurut Taufiq, S.H. mantan Hakim Agung/Mantan Wakil Ketua Mahkamah Agung RI, apabila perumusan masalah dalam suatu perkara salah, maka proses selanjutnya adalah salah¹²⁶. Dalam merumuskan sengketa atau perkara di pengadilan adalah melakukan identifikasi terhadap sengketanya. Kemudian kategorisasi dalam penentuan metode yang akan digunakan dalam menyelesaikan sengketa, sehingga nilai keadilan yang diidealkan dapat tercapai. Penerapan *maqashid syari'ah* dalam

¹²⁵ Muahammad Said Ramadhan al-Buti, *al-Dawabit al-Mashlahat fi al-Syariah al-Islamiyah* Beirut : Muassasah al-Risalah, 1977

¹²⁶ Andi Syamsu Alam, Peningkatan Kualitas Putusan Hakim Pengadilan Agama Tingkat Pertama dan Tingkat Banding, Majalah Varia Peradilan, Jakarta, IKAHI, Tahun ke XX No. 239, 2005

memeriksa atau menyelesaikan perkara di pengadilan mengacu dalam bingkai penemuan kemashlahatan hukum yang akan dicapai. Sehingga dalam penyelesaian perkara bukan menang dan kalah, melainkan penegakan kebenaran berdasarkan fakta-fakta hukum dalam persidangan, karena kebenaran adalah representasi dari kehendak Tuhan kepada manusia. Dalam hal penyelesaian perkara di pengadilan, keadilan mengacu pada upaya hakim untuk menemukan kebenaran dan memberikan hukuman jika ada pelanggaran norma hukum dan nilai-nilai yang ada di dalam norma hukum.



BAB III

REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN PERDATA BELUM BERBASIS PADA NILAI KEADILAN

3.1 Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Di Indonesia

Pembuktian hukum perdata di Indonesia hingga saat ini, masih menggunakan ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdota) dari Pasal 1865 - Pasal 1945, sedangkan dalam *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 162 – Pasal 165, Pasal 167, Pasal 169 – Pasal 177, dan dalam *Rechtreglement Voor de Buitengewesten* (RBg) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 282 – Pasal 314.

Ketika membahas tentang penilaian pembuktian, alat bukti yang diajukan oleh para pihak ke persidangan akan dilakukan penilaian, yang dalam hal ini yang berwenang untuk melakukan penilaian adalah Hakim. Pada umumnya, sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, Hakim bebas untuk menilai pembuktian. Dalam hal ini, pembentuk undang-undang dapat mengikat Hakim pada alat-alat bukti tertentu (misalnya alat bukti surat), sehingga

Hakim tidak bebas menilainya. Salah satu contohnya adalah alat bukti surat yang mempunyai kekuatan pembuktian mengikat bagi Hakim maupun para pihak.

Sebaliknya, pembentuk undang-undang dapat menyerahkan dan memberi kebebasan pada Hakim dalam menilai pembuktian terhadap alat bukti, misalnya keterangan saksi yang mempunyai kekuatan pembuktian yang bebas, artinya diserahkan pada Hakim untuk menilai pembuktiannya, Hakim boleh terikat atau tidak pada keterangan yang diberikan oleh saksi.¹²⁷ Pada saat menilai alat bukti, hakim dapat bertindak bebas atau terikat oleh Undang-undang, dalam hal ini terdapat dua teori, yaitu:¹²⁸

1. Teori pembuktian bebas

Hakim bebas menilai alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak yang berperkara, baik alat-alat bukti yang sudah disebutkan oleh Undang-Undang, maupun alat-alat bukti yang tidak disebutkan oleh Undang-Undang.

2. Teori pembuktian terikat

Hakim terikat dengan alat pembuktian yang diajukan oleh para pihak yang berperkara. Putusan yang dijatuhkan, harus selaras dengan alat-alat bukti yang diajukan dalam persidangan. Lebih lanjut teori ini dibagi menjadi:

¹²⁷ Elfa Laela Fakhriah, *Loc.cit.*, hlm. 40

¹²⁸ *Ibid.*, hlm. 53

- a. Teori Pembuktian Negatif, yaitu Hakim terikat dengan larangan Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.
- b. Teori Pembuktian Positif, yaitu Hakim terikat dengan perintah Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.
- c. Teori Pembuktian Gabungan, yaitu Hakim bebas dan terikat dalam menilai hasil pembuktian. Dalam menilai pembuktian, seorang hakim harus pula mengingat asas-asas yang penting dalam hukum pembuktian perdata.

Mengenai alat-alat bukti dan hukum pembuktian, selain diatur dalam HIR dan RBg, juga diatur dalam KUHPerdata. Akan tetapi, karena hukum pembuktian perdata merupakan bagian dari hukum acara perdata, pengadilan pada prinsipnya dalam menangani perkara perdata harus mendasarkan pada hukum pembuktian dari HIR dan RBg, sedangkan KUHPerdata hanya sebagai pedoman saja apabila diperlukan, misalnya dalam suatu perkara perdata harus dilaksanakan suatu peraturan hukum perdata yang termuat dalam KUHPerdata dan pelaksanaan ini hanya tepat jika hukum KUHPerdata yang diikuti.¹²⁹

Pembuktian dalam perkara perdata, khususnya di Indonesia tidaklah terlepas dari Buku keempat KUHPerdata yang mengatur mengenai Pembuktian

¹²⁹ Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Bandung: Sumur Bandung), 1992, hlm. 107

dan Daluwarsa. Selain KUHPerdara, masalah pembuktian perkara perdata di Indonesia juga diatur dalam Reglemen Indonesia yang dibaharui, Staatblaad 1941, Nomor 44 (RIB) dan di dalam *Regelement Buiten Gewesten* (RBG) atau Reglemen Daerah Seberang (RDS). HIR atau RIB hanya diperuntukkan bagi Jawa dan Madura, sedangkan RBG atau RDS diperuntukkan di luar Jawa dan Madura. Pembuktian dalam buku keempat KUHPerdara adalah aspek materiil dari hukum acara perdata, sedangkan pembuktian dalam RIB dan RDS mengatur aspek formil dari hukum acara perdata.¹³⁰

Alat bukti merupakan unsur penting di dalam pembuktian persidangan, karena hakim menggunakannya sebagai bahan pertimbangan untuk memutus perkara. Alat bukti adalah alat atau upaya yang diajukan pihak berperkara yang digunakan hakim sebagai dasar dalam memutus perkara. Dipandang dari segi pihak yang berperkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang digunakan untuk meyakinkan hakim di muka sidang pengadilan. Sedangkan dilihat dari segi pengadilan yang memeriksa perkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang bisa digunakan hakim untuk memutus perkara.¹³¹

Pada acara perdata, Hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa dalam pengambilan keputusan, Hakim harus tunduk dan

¹³⁰ Teguh Samudera, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Perdata*, (Bandung: Alumni), 1992, hlm. 81

¹³¹ Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif*, (Surabaya: Pustaka Pelajar), 2004, hlm. 25

berdasarkan alat-alat bukti yang telah ditentukan oleh undang-undang saja yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 164 HIR/ 284 RBg dan 1866 KUHPerdata. Di luar Pasal 164 HIR/284 RBg, terdapat alat bukti yang dapat dipergunakan untuk mengungkap kebenaran terjadinya suatu peristiwa yang menjadi sengketa, yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) sebagaimana diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli (*expertise*) yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg. Alat bukti dalam perkara perdata yang diatur dalam Pasal 1866 KUHPerdata, adalah sebagai berikut:¹³²

1. Bukti dengan tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Bukti dengan persangkaan;
4. Bukti dengan Pengakuan;
5. Bukti dengan Sumpah.

Apabila diperbandingkan dengan Pasal 164 HIR/ 284 RBg, maka alat bukti dalam perkara perdata adalah sebagai berikut:

1. Bukti dengan tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Bukti dengan persangkaan;
4. Bukti dengan Pengakuan;

¹³² Alfitra, *Hukum Pembuktian Dalam Beracara Pidana, Perdata dan Korupsi di Indonesia*, (Jakarta: Raih Asa Sukses), 2011, hlm. 133

5. Bukti dengan sumpah.

Selain alat bukti tersebut, masih terdapat alat-alat bukti yang dapat dipergunakan dalam proses pembuktian yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) yang diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli/ saksi ahli yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg. Alat bukti tambahan tersebut adalah sebagai berikut.¹³³

1. Pemeriksaan setempat (*Plaatselijke onderzoek/ local investigation*)

Pada dasarnya pemeriksaan setempat adalah pemeriksaan perkara yang dilakukan hakim di luar persidangan pengadilan negeri atau di lokasi pemeriksaan setempat dilakukan sehingga hakim dapat secara lebih tegas dan terperinci memperoleh gambaran terhadap peristiwa yang menjadi pokok sengketa. Tujuan Pemeriksaan setempat adalah untuk mengetahui dengan jelas (*clearly*) dan pasti (*certainly*) tentang letak, luas dan batas-batas objek (tanah) terperkara, atau untuk mengetahui tentang kuantitas dan kualitas objek terperkara jika objek itu merupakan barang yang dapat diukur jumlah dan kualitasnya (misalnya pencemaran lingkungan hidup). Di dalam praktik peradilan, pemeriksaan setempat biasanya dilakukan berkenaan dengan letak dan batas tanah, bangunan dan lain-lain. Prosedur untuk

¹³³ Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, (Bandung: Mandar Maju), 2005, hlm. 118

dilakukan pemeriksaan setempat ini dapat diajukan oleh para pihak sendiri dan dapat dilakukan oleh hakim karena jabatannya (*ambtholve*).

2. Keterangan ahli/Saksi ahli

Menurut hukum seseorang baru ahli, apabila dia:¹³⁴

- a. Memiliki pengetahuan khusus atau spesialis di bidang ilmu pengetahuan tertentu sehingga orang itu benar-benar kompeten (*competent*) di bidang tertentu;
- b. Spesialisasi itu bisa dalam bentuk skill karena hasil latihan (*training*) atau hasil pengalaman;
- c. Sedemikian rupa spesialisasi pengetahuan, kecakapan, latihan, atau pengalaman yang dimilikinya, sehingga keterangan dan penjelasan yang diberikannya dapat membantu menemukan fakta melebihi kemampuan pengetahuan umum orang biasa (*ordinary people*).

Esensi keterangan ahli/saksi ahli yaitu berupa pendapat-pendapat berdasarkan teori ilmu pengetahuan dan tidak berhubungan secara langsung dengan perkara yang sedang diperiksa. Keterangan ahli sifatnya netral dan tidak berpihak kepada siapapun, tetapi diharapkan dapat membantu mencari hubungan kausalitas.¹³⁵

¹³⁴ M. Yahya Harahap, *Ibid*.

¹³⁵ Abdullah, *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan*, (Sidoarjo: Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri), 2008, hlm. 61

Pada ketentuan Pasal 154 HIR/181 RBg, diatur lebih detail tentang keterangan ahli/ saksi ahli yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- a. Apabila pengadilan berpendapat bahwa perkaranya akan dapat dijelaskan dengan suatu pemeriksaan atau peninjauan oleh seorang ahli, maka ia dapat atas permintaan para pihak atau karena jabatan, mengangkat ahli tersebut.
- b. Dalam hal demikian, ditetapkan hari sidang dimana para ahli itu akan mengutarakan laporan mereka, baik secara tertulis atau secara lisan dan menguatkan laporan itu dengan sumpah.
- c. Tidak boleh diangkat menjadi ahli, mereka yang sedianya tidak akan dapat didengar sebagai saksi.
- d. Pengadilan tidak sekali-kali diwajibkan mengikuti pendapat ahli apabila keyakinannya bertentangan dengan itu.

Hal yang menjadi catatan adalah, bahwa pendapat ahli tersebut tidak dapat berdiri sendiri, fungsi dan kualitasnya menambah alat bukti yang lain, yaitu apabila alat bukti yang ada sudah mencapai batas minimal pembuktian dan nilai pembuktiannya masih kurang kuat, dalam hal inilah hakim dibolehkan mengambil pendapat ahli untuk menambah nilai kekuatan pembuktian yang ada. Sehingga dengan demikian menurut pendapat Peneliti dalam hal pembuktian alat bukti elektronik berupa informasi elektronik

dan/atau dokumen elektronik dalam hukum perdata, ketika hakim belum dapat membuktikan keaslian dari alat bukti tersebut, maka dapat dipergunakan saksi ahli untuk membantu membuktikannya.

3.1.1 Belum Diaturnya Alat Bukti Elektronik Dalam Hukum Acara Perdata

Dengan berkembangnya kemajuan di bidang teknologi informasi dan telekomunikasi, berkembang pula teori-teori dan praktik-praktik penggunaan alat bukti di luar dari yang telah ditentukan dalam HIR/RBg. Hal ini tentunya menimbulkan suatu permasalahan yaitu ketika alat bukti elektronik tersebut diajukan oleh pihak berperkara di persidangan, bukti elektronik yang tidak disertai dengan laporan forensik dikesampingkan (reluctan), sedangkan Alat bukti tertulis (print out) hakim masih mempertimbangkan sebagai bukti permulaan (begin van bewijs), yang masih diperlukan penambahan dengan salah satu alat bukti yang lain agar dapat mencapai batas minimal pembuktian. Karena itu integritas bukti elektronik dan proses penyajiannya menjadi referensi yang sangat penting bagi hakim untuk menetapkan apakah suatu bukti elektronik **dapat diterima dan digunakan atau tidak.**

Dengan demikian, maka perlu dilakukan pengaturan bukti elektronik sebagai alat bukti dalam hukum acara perdata untuk memberikan jaminan kepastian hukum dalam penegakan hukum oleh hakim yaitu dengan segera mengganti/merevisi peraturan lama yang dapat mengakomodir perkembangan alat bukti di luar peraturan yang telah ada.

Praktik di peradilan yang telah lama terjadi dan menjadi yurisprudensi tetap, Mahkamah Agung mengenai diakuinya alat bukti baru di luar dari yang telah ditentukan dalam HIR/RBg/KUHPerdata adalah fotokopi suatu surat atau akta. Pada Putusan Mahkamah Agung RI No. 71 K/Sip/1974 tanggal 14 April 1976 menyebutkan bahwa fotokopi dapat diterima sebagai alat bukti apabila fotokopi itu disertai keterangan atau dengan jalan apapun secara sah dapat ditunjukkan bahwa fotokopi tersebut sesuai dengan aslinya.¹³⁶

Diajukannya fotokopi sebagai alat bukti di era tahun 1970-an merupakan suatu terobosan langkah yang luar biasa dan berani keluar dari pakem aturan yang telah ada dikarenakan fotokopi pada saat itu meskipun telah dipergunakan dalam aktivitas sehari-hari

¹³⁶ Mahkamah Agung, *Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia*, (Jakarta: Mahkamah Agung Republik Indonesia), hlm. 549

oleh masyarakat, namun fotokopi sebagai alat bukti di persidangan masih merupakan hal yang baru dalam praktik di pengadilan, sehingga dengan diterimanya fotokopi sebagai alat bukti yang baru, berarti pengadilan telah mendobrak aturan lama yang dinilainya telah usang. Mahkamah Agung telah berani menggunakan interpretasi futuristik dalam putusannya yang berkaitan dengan penggunaan alat bukti diluar HIR/RBg. Putusan Mahkamah Agung inilah yang kemudian menjadi cikal bakal munculnya dandiakuinya alat bukti lain di luar HIR/RBg/KUHPerdata yang dapat diterapkan dalam beracara perdata di pengadilan.

Foto (potret) yang sudah dicetak maupun yang berbentuk negatif film (klise) dan hasil rekaman suara atau gambar baik yang disimpan dalam media kaset, piringan hitam, CD, DVD dan lain sebagainya, pada awal kemunculannya juga tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti dalam perkara perdata maupun pidana karena dapat saja merupakan hasil rekayasa teknologi sehingga tidak dapat menerangkan apa yang sebenarnya terjadi. Dengan berkembangnya teknologi sekarang ini, perlahan alat-alat bukti tersebut dalam praktik di pengadilan mulai diakui meskipun belum ada aturan hukum acara elektronik yang mengakomodir alat bukti tersebut.

Kemajuan teknologi informasi dan telekomunikasi menimbulkan banyak kemajuan di segala bidang kehidupan, termasuk dalam hal kontak seseorang dengan pihak lainnya. Aktivitas dunia maya melalui media elektronik merupakan salah satu contoh dari perkembangan teknologi yang sedemikian pesat dan juga luas, mencakup banyak hal dan dalam berbagai bidang. Melalui media elektronik ini masyarakat memasuki dunia maya yang bersifat abstrak, universal, lepas dari keadaan, tempat dan waktu.

Perkembangan teknologi komunikasi dan informasi yang demikian pesat dengan segala fasilitas penunjangnya dalam peradaban manusia modern saat ini, telah membawa Indonesia memasuki era baru yang disebut sebagai era digital (*digital age*). Seiring dengan kemajuan pola pikir manusia, penggunaan internet semakin berkembang, saat ini internet menjadi salah satu teknologi yang membahana dalam setiap aktivitas manusia. Semula dunia internet merupakan pusat media komunikasi dan informasi, namun kini dapat digunakan sebagai media transaksi, kemudian dikenal dengan apa yang disebut sebagai transaksi perdagangan yang dilakukan melalui media elektronik (*electronic commerce*).

Era perdagangan bebas dewasa ini yang disertai dengan pesatnya kemajuan di bidang teknologi dan industri, telah mempengaruhi berbagai sektor usaha termasuk di dalamnya kegiatan perdagangan dan perbankan. Transaksi elektronik semakin banyak dilakukan, terutama di bidang perdagangan dan perbankan. Perbuatan hukum tidak lagi didasarkan pada tindakan yang konkrit, kontan dan komun, melainkan dilakukan dalam dunia maya secara tidak kontan dan bersifat individual.

Dalam dunia maya, para penegak hukum akan mengalami persoalan ketika terkait dengan pembuktian dan penegakan hukumnya, karena harus membuktikan suatu persoalan yang diasumsikan sebagai maya, sesuatu yang tidak terlihat dan semu. Alat buktinya bersifat elektronik, antara lain dalam bentuk dokumen elektronik, yang sampai saat ini belum diatur dalam hukum acara sebagai hukum formal, namun dalam praktik sudah dikenal dan banyak digunakan. Pengaturan tentang alat bukti elektronik yang ada sampai saat ini masih dalam tataran hukum materiil yang di dalamnya terkandung ketentuan hukum formal (hukum acara) seperti misalnya antara lain dalam Undang Undang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Menurut Paton, alat bukti dapat bersifat oral, documentary, atau material. Alat bukti yang bersifat oral merupakan kata-kata yang diucapkan oleh seseorang di persidangan: kesaksian tentang suatu peristiwa merupakan alat bukti yang bersifat oral. Surat termasuk alat bukti yang bersifat dokumenter, sedangkan bukti yang bersifat material adalah barang fisik lainnya selain dokumen.¹³⁷

Dalam sistem pembuktian di Indonesia (sistem pembuktian perdata berdasarkan HIR), hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa hakim hanya boleh mengambil keputusan (menjatuhkan putusan) berdasarkan alat-alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang saja. Alat bukti dalam acara perdata yang disebutkan oleh undang-undang, diatur dalam Pasal 164 HIR, 284 RBg dan 1866 BW, sedangkan alat bukti dalam acara pidana termuat pada Pasal 184 ayat (1) KUHP.

Pasal 164 HIR/284 RBg mengatur secara limitatif mengenai alat bukti dalam perkara perdata, yaitu: alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Di luar itu, terdapat alat-alat bukti yang dapat

¹³⁷ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 141

dipergunakan untuk memperoleh kepastian mengenai kebenaran suatu peristiwa yang menjadi sengketa, yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) yang diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg. dan keterangan ahli/saksi ahli (*expertise*) yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg. Demikian pula Pasal 184 KUHAP menentukan bahwa alat bukti dalam acara pidana adalah: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa.

Seiring dengan perkembangan teknologi informasi dan telekomunikasi, maka dalam perkembangannya sekarang dikenal adanya bukti-bukti elektronik seperti misalnya informasi elektronik, data/dokumen elektronik, pemeriksaan saksi dengan menggunakan *teleconference*, mikro film yang berisi rekaman dokumen perusahaan di samping bukti-bukti lain seperti misalnya rekaman radio kaset, VCD/DVD, foto, faximili, email, hasil rekaman CCTV, percakapan whatsapp, bahkan sms/mms.

Foto (potret) dan hasil rekaman suara atau gambar (dalam perkembangannya termasuk hasil rekaman cctv), berdasarkan literatur tidak dapat dijadikan alat bukti karena dapat saja merupakan hasil rekayasa, sehingga tidak dapat membuktikan apa yang sebenarnya terjadi, namun dalam perkembangannya dewasa

ini dengan kemajuan teknologi di bidang informasi dan telekomunikasi, asli atau tidaknya suatu foto dan hasil rekaman suara atau gambar dapat diketahui dengan menggunakan tehnik tertentu.

Hasil *print-out* dari mesin faximili (dikenal dengan *fax*), banyak digunakan dalam hubungan surat menyurat jarak jauh dalam waktu yang singkat, demikian pula dengan *microfilm* atau *microfische* yang digunakan untuk menyimpan data, apakah dapat dianggap sebagai alat bukti tertulis. Kalau dianalogkan dengan pertimbangan putusan Mahkamah Agung 14 April 1976 (yurisprudensi) di atas, maka *fax*, dan *microfilm* atau *microfische* dapat dianggap sebagai alat bukti tertulis. Sebagaimana diketahui bahwa kekuatan pembuktian surat sebagai alat bukti tertulis terletak pada aslinya, oleh karena itu baik *fax* maupun *microfilm* atau *microfische* harus sesuai dengan aslinya. Kalau aslinya hilang maka harus disertai dengan keterangan atau dengan cara lain secara sah menyatakan bahwa *fax* atau *microfilm* tersebut sesuai dengan aslinya.

Mahkamah Agung RI dalam suratnya kepada Menteri Kehakiman tanggal 14 Januari 1988 No.39/TU/88/102/Pid,

mengemukakan pendapatnya bahwa microfilm atau microfiche dapat dipergunakan sebagai alat bukti yang sah dalam perkara pidana di pengadilan menggantikan alat bukti surat, dengan catatan microfilm itu sebelumnya dijamin otentikasinya yang dapat ditelusuri kembali dari registrasi maupun berita acara. Terhadap perkara perdata berlaku pula pendapat yang sama.¹³⁸

Jika pendapat Mahkamah Agung RI itu sudah dapat diterima, maka sesuai dengan pendapat Paton sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, alat bukti dapat bersifat: oral yaitu merupakan kata-kata yang diucapkan di muka persidangan seperti keterangan saksi, documentary yaitu berupa surat, dan demonstrative evidence yaitu alat bukti yang berupa material dan barang fisik lainnya seperti misalnya foto, film, CD dan lain sebagainya.¹³⁹

Secara yuridis formal, hukum pembuktian di Indonesia (dalam hal ini hukum acara sebagai hukum formal) baik HIR/KUHPerdata maupun KUHAPidana belum mengakomodasi dokumen elektronik sebagai alat bukti, sementara beberapa undang-undang yang baru telah mengatur dan mengakui bukti elektronik

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

sebagai alat bukti yang sah, yaitu antara lain dalam: Undang Undang No 8 Tahun 1997 Tentang Dokumen Perusahaan, Undang Undang Nomor 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi, Undang Undang Nomor 40 Tahun 1999 Tentang Pers, Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta, Undang Undang Nomor 19 Tahun 2019 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang Undang Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Undang Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, dan Undang Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Namun demikian, meskipun telah ada Undang-undang Dokumen Perusahaan dan UU-ITE serta beberapa peraturan lainnya, tidaklah dapat dikatakan bahwa hukum acara Perdata Indonesia telah mengatur mengenai alat bukti elektronik dalam pembuktian perdata. Karena pengaturan alat bukti elektronik yang telah dilakukan ini berada dalam lapangan hukum materiil (yang juga di

dalamnya menyisipkan hukum acara) bukan lapangan hukum formal secara tersendiri.

Mengingat sifat dari hukum acara itu mengikat bagi pihak-pihak yang menggunakannya, termasuk bagi hakim (karena menurut sistem hukum acara di Indonesia pembuktian itu baru sah bila didasarkan pada bukti-bukti yang sudah diatur dalam undang-undang/hukum acara), maka pengaturan alat bukti elektronik dalam hukum formal (hukum acara), baik hukum acara perdata maupun hukum acara pidana, masih diperlukan demi tercapainya kepastian hukum.

Mengenai bukti elektronik, sebenarnya di Indonesia telah ada beberapa tindakan yang mengarah pada penggunaan dan pengakuan terhadap dokumen elektronik sebagai alat bukti yang sah, misalnya dengan dikenalnya *online trading* dalam bursa efek dan pengaturan *microfilm* serta sarana elektronik sebagai media penyimpan dokumen perusahaan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 Tentang Dokumen Perusahaan.

Undang-undang Dokumen Perusahaan dapat dikatakan merupakan awal mula pengaturan terhadap pembuktian elektronik, karena telah memberi kemungkinan kepada dokumen perusahaan

yang telah diberi kedudukan sebagai alat bukti tertulis otentik, untuk diamankan melalui penyimpanan dalam bentuk microfilm. Selanjutnya terhadap dokumen yang disimpan dalam bentuk elektronik (paperless) tersebut dapat dijadikan sebagai alat bukti yang sah seandainya kelak terjadi sengketa ke Pengadilan. Oleh karena itu dapatlah dikatakan bahwa munculnya Undang Undang Dokumen Perusahaan merupakan titik awal diakuinya bukti elektronik berupa dokumen elektronik sebagai alat bukti yang dapat diajukan ke Pengadilan.

Kemudian dalam Undang Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Atas Undang Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi (sekali pun bukan dalam lingkup penyelesaian sengketa perdata), yang juga menyisipkan aturan tentang hukum acaranya, menentukan dalam Pasal 36 ayat (1) mengenai alat-alat bukti yang dapat digunakan dalam pembuktian di persidangan Mahkamah Konstitusi, adalah:

1. Surat / tulisan
2. Keterangan saksi
3. Keterangan ahli
4. Keterangan para pihak

5. Petunjuk
6. Alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.

Dalam Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, telah mengakui informasi elektronik sebagai dokumen pemberitahuan melalui Pasal 8 ayat (1) yang menyebutkan bahwa, “Dalam hal timbul sengketa, pemohon harus memberitahukan dengan surat tercatat, telegram, telex, faksimili, *e-mail*, atau buku ekspedisi, kepada termohon bahwa syarat arbitrase yang diadakan oleh pemohon atau termohon berlaku”.

Secara lebih tegas mengenai pengaturan terhadap bukti elektronik ini juga telah diatur melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE), yang secara khusus mengatur tentang bukti elektronik. Dalam Pasal 5 UU ITE, dikatakan secara tegas bahwa informasi dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti yang sah dan memiliki akibat hukum yang sah.

Dari apa yang telah diuraikan di atas, dapat disimpulkan bahwa secara umum bentuk dari alat bukti elektronik itu adalah berupa Informasi Elektronik dan Dokumen Elektronik, disamping ada pemeriksaan saksi dengan menggunakan *teleconferences*. Menurut Pasal 1 ayat (3) Undang Undang ITE, yang dimaksud Informasi Eelektronik adalah: "Satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara atau gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya yang telah diolah sehingga mempunyai arti."

Batasan mengenai Dokumen Elektronik, sebagaimana diatur pada ayat (14) pasal tersebut di atas adalah: "Setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal atau sejenisnya; yang dapat dilihat, ditampilkan dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara atau gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi

yang memiliki makna atau arti atau dapat difahami oleh orang yang mampu memahaminya.”

Sesungguhnya keberadaan undang-undang ITE ini sangat diperlukan untuk memberikan koridor hukum yang jelas dan terarah serta menyikapi pentingnya keberadaan undang-undang yang berkaitan dengan dunia maya (cyberspace), khususnya yang mencakup pengaturan transaksi elektronik. Dengan adanya Undang Undang ITE, maka bukti elektronik diakui secara sah sebagai alat bukti yang dapat diajukan di Pengadilan.

Pengakuan terhadap bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah dapat digunakan di Pengadilan yang diatur dalam Undang Undang ITE, belumlah cukup memenuhi kepentingan praktik peradilan, karena baru merupakan pengaturan dalam tataran hukum materiil. Mengingat praktek peradilan didasarkan pada hukum acara sebagai hukum formal yang bersifat mengikat, maka pengaturan bukti elektronik (sebagai alat bukti yang sah untuk diajukan ke pengadilan) dalam bentuk hukum formal/hukum acara sangat diperlukan guna tercapainya kepastian hukum.

Baik Hukum Acara Perdata maupun hukum Acara Pidana sebagai hukum formal yang merupakan tata cara atau aturan main

untuk berperkara ke Pengadilan yang bersifat memaksa dan mengikat bagi Hakim maupun para pihak yang berperkara, haruslah secara tegas mengatur dan mengakui bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah di Pengadilan. Rancangan Undang Undang Hukum Acara Perdata sudah mengakomodasi mengenai bukti elektronik dengan merumuskan pengaturan mengenai alat bukti secara terbuka (sistem pembuktian terbuka), yang mengatur bahwa: “pembuktian dapat dilakukan dengan semua alat bukti, kecuali undang-undang menentukan lain”.

Meskipun bukti elektronik belum diatur secara tegas dalam Hukum Acara Perdata maupun Hukum Acara Pidana, namun berdasarkan asas peradilan bahwa hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya sekalipun dengan dalih hukumnya tidak jelas atau tidak ada, dan asas bahwa hakim wajib menggali nilai-nilai hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, sesuai dengan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Maka Undang Undang ITE yang telah mengatur bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah, dapat digunakan sebagai

dasar untuk menjadikan bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah di persidangan.

3.1.2 Kedudukan Alat Bukti Elektronik Dalam Pembuktian Perdata

Perkembangan dalam dunia maya banyak menciptakan berbagai kemudahan, seperti dalam melakukan suatu transaksi, membantu dunia pendidikan, perdagangan, perbankan serta manfaat lain baik yang bersifat ekonomi maupun sosial.¹⁴⁰ Perkembangan era globalisasi ini melalui pemanfaatan elektronik membuat alat bukti tulisan/surat semakin meningkat, dengan penggunaan surat elektronik (*Electronic Mail*). Dimana dalam penggunaannya masyarakat menggunakan WWW (*World Wide Web*), dengan contoh *Yahoo* dan *Gmail*. Jika menelaah lebih dalam lagi surat elektronik sebagai alat bukti yang sah bisa dilihat dalam Pasal 5 dan 6 UU ITE. Di dalam hukum acara perdata terdapat asas pembuktian, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 163 HIR jo. Pasal 283 RBg jo. 1865 Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) yang menentukan bahwa: Barangsiapa menyatakan mempunyai hak atas suatu barang, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan

¹⁴⁰ Johan Wahyudi, *Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti Pada Pembuktian di Pengadilan*, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Airlangga Vol. XVII, Surabaya, 2012

haknya, ataupun menyangkal hak orang lain, maka orang itu harus membuktikannya.¹⁴¹

Dari keseluruhan tahap pembuktian perkara perdata, maka pembuktian merupakan tahap yang spesifik dan menentukan. Dikatakan spesifik, karena pada tahap pembuktian ini para pihak diberikan kesempatan untuk menunjukkan kebenaran terhadap fakta-fakta hukum yang menjadi titik pokok sengketa. Sedangkan disebut sebagai tahap menentukan, karena hakim dalam rangka proses mengadili dan memutus perkara bergantung kepada pembuktian para pihak di persidangan.¹⁴²

Alat bukti mempunyai kedudukan yang signifikan dalam proses persidangan dimana alat bukti ini menjadi sarana yang bisa digunakan untuk menguatkan argument dalam suatu sidang di pengadilan. Oleh karena itu alat bukti ini tidak boleh tertinggalkan jika seseorang ingin melakukan dan memenangkan suatu sidang perkara di pengadilan, termasuk dalam sidang kasus perdata. Tetapi dalam kehidupan sehari-hari penjelasan yang menyatakan surat elektronik menjadi alat bukti yang sah pada Pasal 5 UU ITE masih

¹⁴¹ Bambang Sugeng A.S. dan Sujayadi, *Pengantar Hukum Acara Perdata dan Contoh Dokumen Litigasi*, (Jakarta: Kencana Prenamedia Group), 2012, hlm. 64

¹⁴² Lilik Mulyadi, *Op. Cit.*, hlm. 255

sering menimbulkan banyak pertanyaan dan pembuktiannya masih sering keliru dilakukan oleh pihak-pihak berperkara.

Seiring perkembangan zaman, alat bukti elektronik khususnya surat elektronik pun makin sering digunakan dalam perkara perdata. Tidak sembarang informasi elektronik atau dokumen elektronik dapat dijadikan alat bukti yang sah. Menurut Pasal 6 UU ITE, suatu informasi elektronik atau dokumen elektronik dinyatakan sah untuk dijadikan alat bukti apabila menggunakan sistem elektronik yang sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam UU ITE, yaitu sistem elektronik yang andal dan aman, serta memenuhi persyaratan.

Penggunaan sistem elektronik telah menciptakan suatu cara pandang baru dalam menyikapi perkembangan teknologi. Cara pandang yang dimaksud adalah perubahan paradigma paper based menjadi electronic based. Dalam perkembangannya, informasi yang berwujud elektronik (electronic based) semakin diakui keefisienannya, baik dalam hal pembuatan, pengolahan maupun penyimpanan informasi elektronik tersebut.¹⁴³

¹⁴³ Edmon Makarim, *Op. Cit.*, hlm. 415

Kedudukan alat bukti elektronik dalam perkara perdata saat ini dipandang tidak lagi harus berpatokan terhadap jenis alat bukti yang secara limitatif telah ditentukan oleh aturan perundangan. Pola dan tingkah laku kehidupan manusia yang semakin berkembang, turut mempengaruhi aspek dalam lalu lintas hubungan keperdataan yang berlangsung hingga saat ini. Kehadiran UU ITE sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan, serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di pengadilan memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini.

Kedudukan email atau surat elektronik sebagai alat bukti berdasarkan UU ITE dalam rumusan Pasal 5 ayat (1) menyebutkan bahwa Informasi elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti yang sah. Informasi elektronik sebagaimana ketentuan umum pasal 1 ayat (1) menyatakan surat elektronik (email) sebagai bagian dari informasi elektronik, sehingga kedudukan surat elektronik dapat dipergunakan dalam praktik perkara di persidangan sebagai alat bukti.

Pembuktian merupakan sebuah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum kepada hakim yang memeriksa suatu perkara guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dikemukakan.¹⁴⁴ Perkembangan teknologi yang sangat pesat membuat alat bukti bukan saja hanya seperti penjelasan dalam KUHPerdara, melainkan dengan dibentuknya UU ITE, maka informasi elektronik merupakan alat bukti yang sah. Dari Pasal 1 Angka 4, Pasal 5 Ayat (3), Pasal 6 dan Pasal 7 UU ITE dapat dikategorikan syarat formil dan materil dari dokumen elektronik agar mempunyai nilai pembuktian, yaitu:¹⁴⁵

Pertama, berupa informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima atau disimpan, yang dapat dilihat, ditampilkan dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tulisan, suara, gambar dan seterusnya yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Nilai Selanjutnya yang kedua, dinyatakan sah apabila menggunakan/ berasal dari Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang. Nilai

¹⁴⁴ H. Riduan Syahrani, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti), 2004, hlm. 83

¹⁴⁵ H.P. Panggabean, *Hukum Pembuktian Teori Praktik dan Yurisprudensi Indonesia*, (Bandung: Alumni), 2012, hlm. 281

pembuktian yang terakhir adalah dianggap sah apabila informasi yang tercantum didalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

Kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik, oleh UU ITE yang menyatakan bahwa dokumen elektronik disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas. Dalam hal ini dapat ditarik pemikiran bahwa kekuatan pembuktian dokumen elektronik dalam praktik perkara perdata dipersamakan dengan kekuatan alat bukti tulisan (surat). Meskipun sejauh ini alat bukti elektronik telah diakui sebagai suatu alat bukti yang sah, namun nilai kekuatannya belum lah memiliki nilai pembuktian sempurna.

Sesuai Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dalam Pasal 1 angka 1 Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk, tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, Elektronik Data Inter change (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, telecopy, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka,

kode, akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Menurut Pasal 1 angka 4 UU ITE, Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya yang dapat dilihat, ditampilkan dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode, akses, symbol atau perfokasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang mampu memahaminya.

Pasal 5 UU ITE dijelaskan, alat bukti elektronik merupakan alat bukti yang sah dalam persidangan.

- (1) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti yang sah.
- (2) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia.

(3) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini.

(4) Ketentuan mengenai Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk:

a. Surat yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan

b. Surat beserta dokumennya yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk Akta Notaris atau Akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta.

Dalam buku Dr. Eddy Army “Bukti Elektronik dalam Praktik Peradilan” menjelaskan beberapa jenis bukti-bukti elektronik, Kementerian Komunikasi dan Informatika (Kemenkominfo) menggolongkan jenis bukti elektronik mengacu kepada *Scientific Working Group on Digital Evidence* Tahun 1999 yakni: ¹⁴⁶

1. *E-mail*, alamat *E-mail* (surat elektronik),
2. *File Word Processor/Spreadsheets*,

¹⁴⁶ Eddy Army, *Bukti Elektronik dalam Praktik Peradilan*, (Jakarta: Sinar Grafika), 2020

3. *Source Code* perangkat lunak,
4. *File* berbentuk *Image* (jpeg, tip, dan lain-lain),
5. *Web Browser Booksmark*,
6. *Cookies*, *Kalender*, *to-do list*.

Bukti elektronik yang dihadirkan ke persidangan haruslah terjaga keabsahannya, yakni telah diperiksa sesuai prosedur yang benar apabila bukti elektronik terjaga keabsahannya maka ia mempunyai nilai kekuatan pembuktian serta dapat menjadi alat bukti yang sah sesuai ketentuan Pasal 5 UU ITE. Sebagaimana yang diatur dalam Pasal 15 dan 16 UU ITE bahwa sistem elektronik haruslah :

1. andal, aman, dan bertanggung jawab.
2. Dapat menampilkan kembali informasi atau dokumen elektronik secara utuh.
3. Dapat melindungi ketersediaan, keutuhan, keotentikan, kerahasiaan, dan keteraksesan informasi elektronik.
4. Dilengkapi dengan prosedur atau petunjuk dan dapat beroperasi sesuai prosedur atau petunjuk yang telah ditetapkan tersebut.

Namun dengan lahirnya UU ITE melahirkan alat bukti baru berupa dokumen elektronik. Sesuai Pasal 5 Ayat (1) UU ITE “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah”. Maksud sah tersebut apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai ketentuan UU ITE (Pasal 5 Ayat (3)).

Berdasarkan penjelasan di atas maka tidak ada keraguan terhadap Informasi Elektronik dan Dokumen Elektronik bahwa sah digunakan sebagai alat bukti guna proses persidangan di pengadilan. Namun terhadap bukti elektronik ini masih membutuhkan pengaturan yang lebih rinci terkait bagaimana prosedur penggeledahan dan penyitaan serta mekanisme perolehan bukti elektronik, serta hal-hal lain yang dapat memperkuat keabsahan bukti elektronik yang dapat memiliki nilai pembuktian di persidangan.

Permasalahan mengenai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik selanjutnya dapat dilihat dalam penjelasan umum Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Penjelasan umum undang-undang tersebut menyatakan bahwa : “Dalam kegiatan e-commerce antara lain dikenal adanya dokumen elektronik yang kedudukannya

disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas”. Kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik, oleh Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang menyatakan bahwa dokumen elektronik disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas. Hal ini, berarti bahwa kekuatan pembuktian dokumen elektronik dalam praktik perkara perdata dipersamakan dengan kekuatan alat bukti tulisan (surat).

Kedudukan salinan suatu dokumen elektronik menurut penjelasan umum Pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) menyatakan prinsip penggandaan sistem elektronik mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan dengan salinannya, sehingga hal tersebut tidak relevan lagi untuk dibedakan. Mengenai hal tersebut, dapat dilihat penjelasan Pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang berbunyi sebagai berikut; “Selama ini bentuk tertulis identik dengan informasi dan/atau dokumen yang tertuang di atas kertas semata, padahal pada hakikatnya informasi dan/atau dokumen elektronik dapat dituangkan ke dalam media apa saja, termasuk media elektronik. Dalam lingkup sistem elektronik informasi yang asli dengan salinannya

tidak relevan lagi untuk dibedakan sebab sistem elektronik pada dasarnya beroperasi dengan cara penggandaan yang mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan lagi dari salinannya ”.

Mengenai kekuatan pembuktian yang melekat terhadap sebuah tanda tangan elektronik, dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 11 Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang berbunyi tanda tangan elektronik memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah selama memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a. Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada penanda tangan.
- b. Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses hanya berada dalam kuasa penandatanganan.
- c. Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui.
- d. Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui.
- e. Terdapat cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa penandatangerannya.

- f. Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penandatanganan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait.

Pengakuan Mahkamah Agung terhadap dokumen elektronik pada sistem peradilan pertama kali diketahui melalui Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 14 Tahun 2010 tentang Dokumen Elektronik sebagai Kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali. SEMA ini bertujuan untuk meningkatkan efisiensi dan efektivitas proses minutasasi berkas perkara serta menunjang pelaksanaan transparansi dan akuntabilitas serta pelayanan publik pada Mahkamah Agung dan Badan Peradilan di bawahnya. Namun SEMA ini tidaklah mengatur tentang dokumen elektronik sebagai alat bukti melainkan dokumen elektronik berupa putusan maupun dakwaan yang dimasukkan pada compact disc, flash disk/dikirim melalui email sebagai kelengkapan permohonan kasasi dan peninjauan kembali.

SEMA 14 Tahun 2010 ini telah dirubah dengan SEMA 1 Tahun 2014 tentang Dokumen Elektronik sebagai kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali. Perubahan SEMA ini dilakukan berkaitan dengan sistem pemeriksaan berkas dari sistem bergiliran menjadi sistem baca bersama yang diarahkan secara elektronik. Dalam butir-butir SEMA terdapat penambahan detail dokumen-dokumen yang wajib diserahkan para pihak berperkara secara elektronik tapi sekali lagi kepentingannya bukan dalam

kaitannya sebagai alat bukti elektronik. Perbedaan lainnya dengan SEMA yang lama ialah cara penyertaan dokumen melalui fitur komunikasi data (menu upaya hukum) pada direktori putusan Mahkamah Agung karena cara lama melalui compact disk dan pengiriman e-dokumen memiliki sejumlah kendala diantaranya data tidak terbaca, perangkat penyimpan data hilang dan lain-lain.

Kesimpulannya, SEMA tersebut mengakui dokumen elektronik untuk kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali, bukan untuk alat bukti persidangan dan penyerahan dokumen oleh pengadilan tingkat pertama dilakukan melalui fitur komunikasi data dan tidak melalui perangkat flash disk/compact disk kecuali dalam keadaan khusus. Namun, bagaimana cara penyerahan dokumen elektronik sebagai alat bukti yang sah dipersidangan. Disinilah terdapat kekosongan hukum acara, karena dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik maupun Undang-Undang lainnya tidak mengatur mengenai tata cara penyerahannya di persidangan.

Kalau dalam praktiknya ada yang menyerahkan melalui compact disk atau flash disk maka sesuai SEMA 1 Tahun 2014 dijelaskan bahwa hal tersebut menyebabkan sejumlah kendala namun apabila dikirim melalui e-dokumen juga belum diatur tata cara pengirimannya. Tata cara penyerahan

menjadi penting karena menyangkut sah atau tidaknya hukum acara perdata yang diterapkan dan dalam rangka memenuhi unsur "dijamin keutuhannya" pada Pasal 6 Undang-Undang ITE. Dijamin keutuhannya berarti tidak diubah-ubah bentuknya sejak dari dokumen elektronik tersebut disahkan. Dalam hal dokumen elektronik telah diserahkan dipersidangan menurut tata cara yang diterima semua pihak berperkara, maka apabila pihak lawan ingin melihat dokumen elektronik yang akan diajukan sebagai alat bukti tersebut. Ketentuan Pasal 137 HIR mengatur bahwa "Pihak-pihak dapat menuntut melihat surat-surat keterangan lawannya dan sebaliknya, surat mana diserahkan kepada hakim buat keperluan itu".

Selain itu, dokumen elektronik yang di dalamnya memuat tanda tangan elektronik wajib memenuhi sejumlah kriteria di dalam Pasal 11 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik sehingga memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah. Butir-butir kriteria di atas juga mengandung aspek keamanan dokumen elektronik sebagaimana yang diamanatkan pada Pasal 12 ayat 1 pada Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, diantaranya keaslian (authentication), keutuhan (integrity), dan anti penyangkalan (non repudiation). Berikut pembagian kriteria dalam Pasal 11 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik

dan aspek jaminan keamanan dalam Pasal 12 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik:

- a. Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada Penanda Tangan (Keaslian/Authentication)
- b. Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses penandatanganan elektronik hanya berada dalam kuasa penanda tangan (Keaslian /Authentication)
- c. Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui (Keutuhan/Integrity)
- d. Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui (Keutuhan/Integrity)
- e. Terdapat cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa Penandatanggannya (Anti Penyangkalan/Non Repudiation)
- f. Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penanda tangan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait (Anti Penyangkalan/Non Repudiation)

Pengakuan lainnya terhadap dokumen elektronik semakin tegas dimuat pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2022 tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 Tentang

Administrasi Perkara Dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik. Dalam ketentuan Pasal 26 Peraturan Mahkamah Agung tersebut diatur bahwa Putusan/penetapan diucapkan oleh Hakim/Hakim Ketua secara elektronik, pengucapan putusan/penetapan sebagaimana dimaksud secara hukum dilakukan dengan mengunggah salinan putusan/penetapan ke dalam SIP, dan pengunggahan salinan putusan/penetapan tersebut secara hukum telah memenuhi asas sidang terbuka untuk umum dan dilakukan pada hari dan tanggal yang sama serta memiliki kekuatan dan akibat hukum yang sah. Kemudian pada hari dan tanggal yang sama dengan pengucapan putusan, Pengadilan mempublikasikan putusan/penetapan untuk umum pada SIP, selanjutnya terhadap Tergugat yang tidak menyetujui sidang secara elektronik “pemberitahuan putusan/penetapan” disampaikan melalui surat tercatat.

Salinan putusan dalam bentuk dokumen elektronik, dapat ditandatangani secara elektronik apabila telah tersertifikasi dan terhadap salinan dokumen putusan yang demikian tidak perlu dicocokkan dengan aslinya sebagaimana alat bukti surat menurut Pasal 1888 KUHPerdara. Sesuai dengan maksud Penjelasan Pasal 6 UU ITE yaitu: "Keaslian putusan dalam bentuk dokumen elektronik dengan putusan asli yang ditandatangani oleh Majelis Hakim tidak perlu dibandingkan karena dalam lingkup sistem

elektronik, informasi yang asli dengan salinannya tidak relevan lagi untuk dibedakan sebab Sistem Elektronik pada dasarnya beroperasi dengan cara penggandaan yang mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan lagi dari salinannya".

Berkembangnya penggunaan sarana elektronik dalam berbagai transaksi, di samping memberikan manfaat yang positif yakni adanya kemudahan bertransaksi, juga memberikan manfaat yang sangat besar bagi penyimpanan dokumen sebagai hasil kegiatan usaha yang dilakukan. Namun, memang diakui bahwa disamping keuntungan tersebut dalam penggunaan sarana elektronik terdapat pula kekurangan atau kelemahannya apabila dihadapkan pada masalah alat bukti di pengadilan.

Penerapan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik ternyata sampai dengan saat ini tidak dapat diterapkan seratus persen sesuai dengan undang-undang tersebut, hambatan-hambatan penerapan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik tetap saja ada dalam praktik di lapangan. Hambatan tersebut datang dari itu sendiri yaitu pada substansi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik hambatan hukum di luar Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, hambatan teknologi, hambatan sosial dan kultural, hambatan stabilitas finansial dan

keamanan, hambatan pemahaman Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik oleh aparat penegak hukum.

Upaya yang dapat dilakukan agar menguatkan pembuktian alat bukti elektronik adalah :

1. Dapat Menampilkan Informasi Elektronik atau Dokumen Elektronik Secara Utuh Dengan Syarat Sesuai Dengan Perundang-undangan

Bukti elektronik yang dipakai oleh pihak-pihak yang bersengketa haruslah sesuai perundang-undangan, seperti yang telah dijelaskan Pasal 5 ayat (3) informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan sistem elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini.

2. Dapat Menjamin Keaslian Alat Bukti Elektronik

Suatu informasi elektronik dan dokumen elektronik harus berbentuk atau asli agar dianggap sah sepanjang informasi dan dokumen yang tercantum didalamnya dapat diakses, ditampilkan dan dijamin keutuhannya dan dapat di pertanggungjawabkan sehingga menerangkan sesuatu keadaan.

3. Dilengkapi Dengan Petunjuk Yang Umum

Informasi elektronik atau dokumen elektronik dilengkapi dengan penjelasan-penjelasan atau petunjuk umum seperti bahasa atau

simbol yang dapat dipahami oleh pihak yang bersangkutan dengan penyelenggaraan sistem elektronik, sehingga dapat menyelesaikan perkara dengan mudah.

4. Memiliki Mekanisme Berkelanjutan

Dengan memiliki mekanisme berkelanjutan akan lebih mudah untuk proses pembuktiannya. mekanisme berkelanjutan ini berguna untuk menjaga kebaruan dari sistem-sistem yang semakin berkembang, untuk kejelasan dari sistem pembuktian dan kebertanggung jawaban petunjuk dalam pembuktian infomasi elektronik dan dokumen elektronik.

3.2 Kajian Terhadap Beberapa Putusan Perkara Perdata Yang Belum Berkeadilan

1. Kasus Wonosobo – Jawa Tengah (**Putusan Pengadilan Negeri Wonosobo** Perkara Gugatan Nomor 31/Pdt.G/2021/PN.Wsb.)

Kasus perkara **gugatan atas perbuatan melawan hukum** yang terjadi di Wonosobo dengan register perkara nomor 31/Pdt.G/2021/PN.Wsb. tanggal 10 Agustus 2021, penggugat bertindak atas nama KSPPS Tamzis Bina Utama berdasarkan Surat Penunjukan pada tanggal 2 Agustus 2021 adalah selaku pemilik yang sah atas sebidang tanah yang terletak di Kelurahan Selomerto, Kecamatan Selomerto, Kabupaten Wonosobo, dengan Sertifikat Hak Milik (SHM) Nomor 01549, dengan Luas $\pm 1.044 \text{ M}^2$, nomor

bidang 00955 atas nama Sertifikat **penggugat**. Bahwa terhadap tanah obyek sengketa sebagaimana posita angka 1 di atas adalah milik Penggugat yang sah dan tanpa sepengetahuan penggugat, tergugat telah menguasai secara sepihak obyek sengketa dengan cara membangun sebuah bangunan di atas obyek sengketa, oleh karena perbuatan menguasai obyek sengketa secara tidak sah dan tanpa hak tersebut adalah perbuatan melawan hukum, maka sudah sepantasnya apabila tergugat di hukum untuk menyerahkan obyek sengketa kepada penggugat dalam keadaan kosong tanpa beban apapun baik dari tangannya atau tangan orang lain yang di peroleh karena izinnya. Oleh karena perbuatan yang dilakukan oleh tergugat tersebut adalah Perbuatan Melawan Hukum dan menyebabkan kerugian bagi penggugat, maka sudah sepantasnya apabila tergugat dihukum untuk membayar ganti kerugian kepada penggugat yaitu berupa kerugian materiil apabila diperhitungkan sebesar Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan kerugian moril juga sebesar Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

Atas gugatan penggugat tersebut, dibantah oleh tergugat baik dalam eksepsi maupun dalam pokok perkara bahwa dalil gugatan penggugat angka 1, merupakan pernyataan pribadi penggugat tentang harta yang dimiliki penggugat dan bukan merupakan urusan tergugat, maka dari itu tergugat tidak akan menanggapinya. Kemudian terhadap posita gugatan tentang

angka 2 tentang bahwa penggugat adalah pemilik yang sah obyek sengketa silahkan saja nanti dibuktikan di sidang ini jika itu milik Penggugat; buktikan bahwa sertifikat SHM Nomor 00159, luas + 1.044 Meter Persegi nomor bidang 00955 atas nama Tri Supriowijiyanto dibuat dengan cara yang legal berdasarkan hukum yang berlaku di Indonesia dengan dibuat melalui kantor Notaris PPAT yang ada di Wonosobo dan diterbitkan oleh BPN (Badan Pertanahan Nasional).

Terhadap dalil posita gugatan angka 2 yang menyebutkan tentang tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum karena membangun sebuah bangunan diatas obyek sengketa, ditanggapi oleh tergugat sebagai berikut :

- Tergugat tidak berminat terhadap tanah milik penggugat justru sebaliknya penggugat yang berminat atas tanah tergugat;
- Silahkan nanti dibuktikan di persidangan tentang adanya minat tergugat atas tanah yang diakui milik penggugat itu, karena waktu itu penggugat sengaja menutup-nutupi proses penerbitan sertifikat SHM Nomor 00159, luas lebih kurang 1.044 m² A.n T-S ke Pihak Kelurahan Desa Selomerto, nanti kuasa tergugat juga akan mendatangkan pejabat pemerintahan Kelurahan Selomerto demi membuktikan dalil jawaban

tergugat bahwa tergugat tidak melaksanakan penerapan asas terang dan tunai dalam jual beli tanah.

Setelah jawab jinawab selesai dilanjutkan dengan proses sita jaminan dilanjutkan dengan pembuktian baik bukti surat maupun saksi-saksi baik dari pihak penggugat maupun pihak tergugat, kemudian pihak penggugat juga mengajukan alat bukti elektronik yaitu :

1. Print Out dari foto handphone objek perkara, diberi tanda bukti P-III.B;
2. Print Out dari foto handphone Kartu Tanda Penduduk atas nama Tergugat, diberi tanda bukti P-V;
3. Print Out dari foto handphone pada saat jual beli antara Tn. Setyo Sudarmo selaku penjual kepada Tri Supriowijiyanto selaku pembeli, yang diberi tanda bukti P-VI B;
4. Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2019, yang diberi tanda bukti P-VII;
5. Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, yang diberi tanda bukti P-VIII;
6. Print Out dari foto handphone berupa kondisi CCTV di objek perkara pada tahun 2020, yang diberi tanda bukti P-IX;
7. Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, yang diberi tanda bukti P-X;
8. Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, yang diberi tanda bukti P-XI;

Dalam pertimbangannya, bahwa Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi telah pula menghadirkan saksi-saksi dipersidangan yaitu saksi saksi-WIS, saksi-TWS dan saksi-ARC, dimana saksi-WIS, saksi-TWS pada pokoknya saksi-saksi tersebut menerangkan jika objek perkara adalah milik dari **penggugat** yang dibeli dari penjual-SS seharga Rp.472.500.000,00 (empat ratus tujuh puluh dua juta lima ratus ribu rupiah) dan disaksikan oleh

saksi-MS dan saksi-MA dan jual beli tersebut dilakukan di hadapan Notaris AWTP, S.H., M.Kn., (bukti P-VI A, P-VI B), dan setelah terjadinya jual beli tersebut pihak Penggugat Konvensi/ Tergugat Rekonvensi telah membangun pagar dan plang serta memasang CCTV (bukti P-VIII, P-IX, P-X dan P-XI) namun saat ini pagar, plang dan CCTV sudah dibongkar dan saksi tidak mengetahui siapa yang membongkarnya, selain itu saksi-WIS juga menjelaskan bahwa sejak bulan Juni 2021 Tergugat Konvensi/Penggugat Rekonvensi telah menguasai tanah yang telah dibeli oleh Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi dari penjual-SS tersebut;

Saksi-ARC memberikan keterangan di persidangan pada pokoknya jika Sertipikat Hak Milik Nomor 01549 atas nama TS merupakan produk dari Badan Pertanahan Nasional Kabupaten Wonosobo dan merupakan hasil pemecahan dari Hak Milik Nomor 632/Selomerto yang diajukan permohonan pemecahannya oleh TS dan pada waktu proses pemecahan tidak ada pihak-pihak yang merasa keberatan;

Dalam diktumnya Majelis Hakim mengabulkan gugatan penggugat Sebagian, menyatakan Tergugat Konvensi/ Penggugat Rekonvensi telah melakukan perbuatan melanggar hukum, dan menyatakan sebidang tanah yang terletak di Kelurahan Selomerto, Kecamatan Selomerto, Kabupaten Wonosobo, dengan SHM Nomor 001549, Luas $\pm 1.044 \text{ M}^2$, nomor bidang

00955 atas nama TS adalah sah demi hukum milik dari Penggugat Konvensi/ Tergugat Rekonvensi serta menghukum kepada Tergugat Konvensi/ Penggugat Rekonvensi dan setiap orang yang mendapat hak dari padanya untuk segera mengosongkan objek perkara dan menyerahkannya kepada Penggugat Konvensi/ Tergugat Rekonvensi dalam keadaan baik dan tanpa ada hak orang lain didalamnya.

Kasus gugatan sebagaimana terjadi dalam permasalahan ini, selain bukti-bukti tersebut di atas pihak Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi juga mengajukan alat bukti elektronik, bukti P.III.B, P-V, P-VI, B, P-VII, P-VIII, P-IX, P-X, dan P-XI. Bukti tersebut bersumber dari media elektronik, sesuai ketentuan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE dikategorikan sebagai bagian dari informasi elektronik. Bahwa alat bukti tersebut secara formil merupakan hasil cetak dari informasi elektronik dan gambar, tulisan, suara elektronik yang diatur dalam Pasal 5 ayat (1) UU ITE tersebut di atas yang secara eksplisit menyatakan informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Selain itu syarat formilnya tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, yaitu bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-

undangan harus dalam bentuk tertulis. Atas hal-hal tersebut di atas, namun dalam hal ini Majelis Hakim tidak ada ketegasan mempertimbangkan syarat formil dari bukti tersebut, apakah dapat diterima sebagai alat bukti yang sah. Kemudian juga tidak ada kejelasan apakah bukti tersebut memenuhi syarat materiil (sudah divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya), dan dapat diakses, ditampilkan, serta dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

2. Kasus Meureudu – Banda Aceh (**Putusan Pengadilan Negeri Meureudu** Perkara Gugatan Nomor 1/Pdt.G/2021/PN.Mrn.)

Putusan ini mengenai perkara gugatan (para tergugat melakukan perbuatan melawan hukum), karena pada tahun 2010 tergugat I telah menjual sebagian tanah milik Alm. Keurani Ubit yaitu sepetak Tanah Kebun di Pante Raja yang terletak di Jalan Banda Aceh-Medan tepatnya disebelah utara jalan sebelum jembatan Pante Raja yang dibeli dari Alm. Waki Meulaboh, tanpa sepengetahuan penggugat I, II, III dan IV kepada tergugat II tanpa dasar kepemilikan yang jelas dari mana tanah tersebut di perolehnya dengan luas 471 M2, berdasarkan Akta Jual-Beli nomor : 52/PR/208/2010 hasil ukur Aparatur Desa/Gampong Masjid Pante Raja Seluas 437 m2.

Turut tergugat II secara sepihak juga mengeluarkan Surat Keterangan Asal Usul Tanah (Sporadik) yang menyatakan tergugat I adalah

pemilik tanah objek perkara tersebut, selanjutnya turut tergugat I secara sepihak juga menerbitkan Akta Jual Beli nomor: 52/PR/208/2010 yang dimohonkan oleh tergugat I.

Atas gugatan tersebut, para tergugat membantahnya bahwa asal usul tanah turun temurun yang terletak di kampung meunasah masjid pante raja timur di sebelah barat, dari sebelah timur jembatan/jalan Negara Banda Aceh-Medan adalah milik kakek tergugat I yang bernama Tgk Sa'at. harta pusaka dari Alm Tgk Sa'at telah dibagikan kepada ahli waris semuanya, sedangkan tanah tergugat I (objek sengketa), awalnya milik orang tua tergugat I Abdullah Bin Sa'at warisan dari ayahnya (Alm Tgk Sa'at). Pada tahun 1987 orang tua tergugat I Abdullah Bin Sa'at menjual sebahagian tanah/kebun nipah kepada Azhari Bin Usman Abdullah Anak kandung tergugat, dengan akta jual beli NO.590.4/8/111/18/1987 bertanggal 16 Maret 1987 oleh PPATS Kecamatan Trienggadeng.

Objek sengketa tersebut pernah digugat pada tahun 1988 dan tanggal 20 April 1989 Pengadilan Negeri Sigli mengeluarkan putusan Nomor 38/Pdt.G/1988/PN.Sgi dengan amar putusan yaitu : 1. menolak gugatan pengugat-pengugat. 2. menyatakan sita jaminan (Consarva toir) dalam perkara ini tidak sah dan tidak berharga dan harus di cabut. Kemudian pada tahun 1989 Pengadilan Tinggi Aceh mengeluarkan putusan nomor

No.170/Perd/1989/PT-Aceh dengan amar menguatkan putusan Pengadilan Negeri Sigli tanggal 20 April 1989 No. 38/Pdt.G/1988/PN.Sgi yang dimohon banding, Selanjutnya pada tanggal 6 Januari 1994 Mahkamah Agung mengeluarkan putusan dengan Register Nomor 2982k/PDT/1990 yaitu menolak kasasi dari pemohon kasasi.

Bahwa pada tahun 2010 tergugat I sebagai ahli waris Abdullah bin sa'at menjual keseluruhan sisa tanah warisan yang menjadi hak milik tergugat I kepada M. Yahya (tergugat II) dengan akta jual beli No.52/PR/206/2010 tanggal 5 November 2010. Tergugat I dengan ini menyatakan dengan tegas dan sesuai dengan fakta-fakta hukum yang ada, gugatan perkara No.1/Pdt.G/2021/PN.Mrn dan perkara No.38/Pdt.G/1988/PN.Sgi merupakan perkara perdata yang objek dan subyek nya sama dan telah mempunyai hukum tetap yaitu putusan Mahkamah Agung dengan nomor Reg No.2982K/Pdt/1990 tanggal 6 Januari 1994.

Pada tahap pembuktian, penggugat dan tergugat mengajukan alat bukti surat dan saksi-saksi, kemudian Penggugat juga mengajukan alat bukti elektronik, yaitu bukti P.13 berupa (hasil cetak Screenshot percakapan pada aplikasi whatsapp antara Kuasa Hukum Ahli waris Keurani Ubit dan Nita pegawai BPN Pidie Jaya Bidang Analisis perkara tanpa tanggal dan tanpa

pembandingan), hasil cetak screenshot percakapan pada aplikasi whatsapp merupakan suatu alat bukti hukum yang sah apabila menggunakan sistem elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur Pasal 1 angka 1 jo Pasal 1 angka 4 jo Pasal 5 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik).

Bukti elektronik dapat dinyatakan sah disajikan dalam persidangan apabila integritas bukti, relevansinya dengan fakta, keterkaitan bukti elektronik dengan bukti lain, dan proses perolehan dan penanganan bukti elektronik dapat dipertanggungjawabkan secara profesional, oleh karena bukti surat bertanda P.13 pada saat diajukan kepada Majelis Hakim di persidangan tidak didukung dengan digital forensik dan terhadap bukti surat tersebut tidak pula dijelaskan oleh seorang ahli mengenai keabsahannya dan kebenarannya maka bukti surat bertanda P.13 tersebut dikesampingkan

Bahwa oleh karena penggugat I, II, III, dan IV tidak pernah membuktikan adanya pembatalan terhadap sertifikat Hak Milik Nomor 01179, maka Majelis Hakim berpendapat penguasaan tanah objek perkara oleh Tergugat II bukanlah suatu perbuatan melawan hukum dikarenakan perbuatan penguasaan tanah objek perkara oleh Tergugat II didasarkan suatu alas hak yang sah.

Berdasarkan bukti-bukti surat yang diajukan oleh Penggugat I, II, III, dan IV yaitu bukti surat bertanda P.1 sampai dengan P.14 Penggugat I, II, III, dan IV tidak dapat membuktikan adanya alas hak kepemilikan atas tanah objek sengketa, sedangkan saksi-saksi yang diajukan memberikan keterangan yang berbeda-beda mengenai batas-batas tanah objek sengketa tersebut dan tidak mengetahui secara pasti luas tanah objek sengketa. Sedangkan Tergugat II telah dapat membuktikan alas hak kepemilikannya atas tanah objek sengketa berdasarkan sertifikat Hak Milik Nomor 01179 tanggal 2 Juli 2019, maka telah terbukti tanah objek sengketa adalah milik tergugat II. Ending dari pertimbangan hukum putusan ini Majelis Hakim menolak gugatan Penggugat I, II, III, dan IV dengan diktum yaitu : **DALAM EKSEPSI** : menolak eksepsi Tergugat I, Tergugat II, Turut Tergugat I, dan Turut Tergugat II. **DALAM POKOK PERKARA** : menolak gugatan Penggugat I, II, III, dan IV seluruhnya.

3. Kasus Jombang – Jawa Timur (Putusan Pengadilan Negeri Jombang Perkara Gugatan Cerai Nomor 81/Pdt.G/2020/PN.Jbg.)

Kasus perkara gugatan cerai yang terjadi di Jombang dengan register perkara nomor 81/Pdt.G/2020/PN.Jbg. tanggal 11 Desember 2020, penggugat dan tergugat adalah pasangan suami istri yang telah diteguhkan di gereja pantekosta surabaya pada tanggal 24 juli 2016 sesuai kutipan akta

perkawinan nomor : 3517-KW- 22082016-0002 tanggal 8 Agustus 2016, gugatan diajukan penggugat karena sejak tahun 2017 tergugat tidak jujur dalam keuangan rumah tangga hingga masalah utang piutang di bank sebesar Rp.50.000.000,00 yang dilakukan tergugat tanpa sepengetahuan penggugat. Hutang tersebut akhirnya dilunasi penggugat dengan menjual kebun penggugat seharga Rp.50.000.000,00. Setelah dilunasi hutang di bank dilunasi oleh penggugat, ternyata masih ada hutang tergugat di lain tempat yaitu sebesar Rp.80.000.000,00. Kemudian penggugat juga menuntut hak asuh anak yang masih dibawah umur (usia 4 tahun 3 bulan) serta nafkah untuk biaya pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut ditanggung oleh tergugat sebesar Rp.4.000.000,00 per-bulan hingga anak tersebut dewasa atau mandiri (berumur 21 tahun).

Atas gugatan penggugat tersebut, tergugat membantah tidak benar tergugat tidak jujur dalam keuangan, sebelum kenal penggugat, tergugat sudah bekerja jual roti dan minuman, (melayani orang hajatan) juga tergugat menjual tahu susu, dan uang hasil usaha tersebut untuk membiayai keperluan rumah tangga, dan setiap pulang dari pasar tergugat beli kue dan sayur untuk persiapan anak-anak berangkat sekolah sebab penggugat tidak pernah masak. Selain itu tergugat juga kerja mengurus rumah tangga seperti menyapu, ngepel, cuci baju, setrika, bersihkan rumah tiap hari. Kemudian

pada tanggal 17 November 2018 tergugat diusir oleh penggugat. Dan tidak benar tergugat punya hutang RP.80.000.000,00, yang benar adalah penggugat meminjam uang tersebut dengan menggadaikan surat rumah, untuk mengurus adik penggugat yang terjerat kasus narkoba, kemudian sisanya digunakan penggugat untuk membeli anjing, serta tidak benar tergugat punya hutang Rp.50.000.000,00, itu hutang penggugat tahun 2018 dengan menggadaikan sertifikat ke BRI cabang veteran Jombang. Uangnya digunakan penggugat untuk bayar bunga di koperasi Rp.25.000.000,00, sisanya untuk penggugat mengurus adik penggugat.

Pada tahap pembuktian, penggugat dan tergugat mengajukan alat bukti surat dan saksi-saksi, dan penggugat juga mengajukan bukti elektronik, yaitu P.8, tentang (Video pengakuan Anak Penggugat dan Tergugat atas sikap keras Tergugat kepadanya) dan P.9 tentang (Pesan suara anak penggugat dan tergugat kepada penggugat), bahwa dalam penyelesaian perkara di pengadilan, acara pembuktian merupakan tahap terpenting untuk membuktikan kebenaran terjadinya suatu peristiwa atau hubungan hukum tertentu, atau adanya suatu hak, yang dijadikan dasar oleh penggugat untuk mengajukan gugatan ke pengadilan. Melalui tahap pembuktian, Hakim akan memperoleh dasar-dasar untuk menjatuhkan putusan dalam menyelesaikan suatu perkara juga alat bukti elektronik dalam hubungan hukum keperdataan,

berpengaruh pula terhadap perkembangan hukum acara perdata termasuk juga pada sistem pembuktiannya menunjukkan tentang bagaimana keberadaan alat bukti elektronik sebagai konsekuensi kemajuan teknologi informasi dan telekomunikasi dalam penanganan perkara perdata di Pengadilan dihubungkan dengan pembaharuan hukum acara perdatanasional serta bagaimana implikasi dari perkembangan bukti elektronik terhadap sistem pembuktian dalam penyelesaian sengketa perdata melalui Pengadilan di Indonesia.

Dalam Pasal 164 HIR/284 RBg dan Pasal 1866 BW, mengatur mengenai alat-alat bukti yang dapat digunakan dalam penyelesaian sengketa perdata ke Pengadilan secara limitatif dan disusun secara berurutan dari mulai alat bukti surat, keterangan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Hukum pembuktian yang berlaku saat ini, secara formal belum mengakomodasi dokumen elektronik sebagai alat bukti, sedangkan dalam praktiknya di masyarakat melalui transaksi perdagangan secara elektronik, alat bukti elektronik sudah banyak digunakan, terutama dalam transaksi bisnis modern sementara itu, dalam hukum pembuktian perdata Hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa Hakim hanya boleh mengambil keputusan berdasarkan pembuktian dengan menggunakan alat-alat bukti yang telah ditentukan oleh Undang-Undang.

Setelah Hakim menelaah, meneliti, memperhatikan mengenai alat bukti elektronik dihubungkan dengan pembaruan hukum acara perdata, belum diakomodasi dalam hukum acara perdata, karena hukum acara perdata tidak mengatur secara eksplisit tentang alat bukti elektronik tersebut dan pengaturan bukti elektronik yang ada sampai saat ini baru dalam tataran hukum materiil saja, antara lain dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, sehingga dari alat bukti elektronik P-8, dan P-9 yang diajukan penggugat di persidangan haruslah dikesampingkan.

Dalam pertimbangan perkara ini ditemukan fakta-fakta yang diperoleh dari hasil persidangan, di ending pertimbangan hukumnya hakim menyatakan rumah tangga suami istri tersebut telah pecah sehingga hakim menjatuhkan putusan yang pada pokoknya bahwa gugatan penggugat dikabulkan, yaitu menyatakan perkawinan antara penggugat dengan tergugat sebagaimana dalam Kutipan Akta Perkawinan Nomor 3517-KW-22082016002 tanggal 24 Agustus 2016 yang diterbitkan oleh Kantor Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Jombang, tanggal 24 Agustus 2016 putus karena perceraian dengan segala akibat hukumnya, kemudian memerintahkan kepada tergugat untuk memberikan nafkah anak yang bernama ANAK penggugat dan tergugat, perempuan, berusia 4 (empat)

tahun 3 (tiga) yaitu sebesar Rp.2000.000.00 setiap bulan sampai anak-anak penggugat dan tergugat dewasa atau berumur 21 (dua puluh satu) tahun;

Dalam teori sistem hukum bahwa hakim sebagai bagian dari sistem hukum sudah seharusnya memiliki pengetahuan tentang pertimbangan orientasi hukum terhadap tujuan. Sistem hukum ini selanjutnya diupayakan untuk bisa menjadi pengontrol terhadap keseimbangan kehidupan sosial. Bahwa terdapat 3 prinsip penting yang melekat pada penegak hukum, yaitu kredibel, kompeten, dan independen. Dalam kasus ini sebenarnya hakim bisa memperlihatkan citranya sebagai pengambil keputusan yang berpihak pada kebenaran. Ketika hakim bisa memperlihatkan citranya sebagai penegak hukum dan pemihak pada keadilan maka lambat laun penegakan budaya hukum yang sejati akan terlihat dan terealisasi dalam dunia nyata.

Mencermati dari kasus ini, tidak ada ketegasan Majelis Hakim dalam mempertimbangkan syarat formil alat bukti elektronik P.8 dan P.9 tersebut, sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang ITE yang secara eksplisit menyatakan informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Selain itu secara formil tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, yaitu bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus

dalam bentuk tertulis. Kemudian juga tidak ditemukan pertimbangan syarat materiil bahwa bukti tersebut harus divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya serta dapat dipertanggungjawabkan.

4. Kasus Wonosobo – Jawa Tengah (**Putusan Pengadilan Agama Wonosobo**
Perkara Gugatan Harta Bersama Nomor 934/Pdt.G/2022/PA.Wsb.)

Data keempat berasal dari putusan Pengadilan Agama Wonosobo dengan register perkara nomor 934/Pdt.G/2022/PA.Wsb. Pengajuan gugatan harta bersama kasus ini dilakukan pada tanggal 24 Mei 2022, diajukan oleh penggugat (istri kedua alm-ES) atas harta bersama yang dikuasai tergugat (anak alm-ES dengan istri pertamanya), penggugat berusia 42 tahun dan tergugat berusia 31 tahun, dengan posisi kasus sebagai berikut :

1. Bahwa telah terjadi pernikahan antara (Alm) XXXXXX dengan seorang perempuan yang bernama perempuan-M, dan kemudian bercerai sekitar tahun 1993;
2. Bahwa dari pernikahan pertama tersebut (Alm) XXXXXX dengan perempuan-M dikaruniai seorang anak yaitu : Tergugat, umur 31 Tahun (12 Agustus 1990);
3. Bahwa selain mempunyai satu orang anak dari pernikahan antara Alm. XXXXXX dengan perempuan-M juga mempunyai harta bersama yang sudah dibagi sebelum Alm. XXXXXX menikah dengan Penggugat;

4. Bahwa pada tanggal 25 April 1998 telah terjadi pernikahan antara Penggugat dengan (Alm) XXXXXX;
5. Bahwa selama dalam perkawinan Penggugat dengan (Alm) XXXXXX telah dikaruniai 3 (tiga) orang anak yaitu :
 - 1.1 XXXXXX , umur 22 tahun (26 September 1999);
 - 1.2 XXXXXX , umur 18 tahun (21 Januari 2004);
 - 1.3 XXXXXX , umur 13 tahun (17 Agustus 2008);
6. Bahwa disamping mempunyai 3 (tiga) orang anak dalam perkawinan Penggugat dengan (Alm) XXXXXX juga mempunyai harta bersama yang belum dibagi yaitu berupa :
 - 6.1 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan hotel, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3257, Surat Ukur No. 00105/XXXXXX/2011, tanggal 27 Desember 2011, seluas ± 346 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
 - 6.2 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan hotel, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3259, Surat Ukur No. 00107/XXXXXX/2011, tanggal 27 Desember 2011, seluas ± 354 M2, a.n alm-ES, terletak Wonosobo;
 - 6.3 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3374, Surat ukur No. 00013/XXXXXX/2014, tanggal 01 April 2014, seluas ± 60 M2, a,n alm-ES, terletak di Kelurahan Wonosobo;
 - 6.4 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3375, Surat ukur No. 00014/XXXXXX/2014, tanggal 01 April 2014, seluas ± 54 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
 - 6.5 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3376, Surat ukur No. 00015/XXXXXX/2014, tanggal 01 April 2014, seluas ± 53 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;

- 6.6 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan, Sertifikat Hak Milik Nomor : 3377, Surat ukur No. 00016/XXXXXX/2014, tanggal 01 April 2014, seluas \pm 52 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.7 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1852, Surat ukur No. 00003/Pagerkukuh/2014, tanggal 29 Januari 2014, seluas \pm 87M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.8 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1853, Surat ukur No. 0004/Pagerkukuh/2014, tanggal 29 Januari 2014, seluas \pm 137M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.9 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1854, Surat ukur No. 00005/Pagerkukuh/2014, tanggal 29 Januari 2014, seluas \pm 137 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.10 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1855, Surat ukur No. 00006/Pagerkukuh/2014, tanggal 29 Januari 2014, seluas 138 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.11 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1883, Surat ukur No. 00073/Pagerkukuh/2015, tanggal 16 Januari 2015, seluas 280 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.12 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan rumah dan toko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1885, Surat ukur No. 00075/Pagerkukuh/2015, tanggal 16 Januari 2015, seluas \pm 139 M2, a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;
- 6.13 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan ruko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1899, Surat ukur No. 00068 / Pagerkukuh/2015, seluas \pm 142 M2, a.n TERGUGAT, terletak di Wonosobo;
- 6.14 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan ruko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1900, Surat ukur No.00069/Pagerkukuh/2015 seluas \pm 153 M2, a.n TERGUGAT, terletak di Wonosobo;
- 6.15 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan ruko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1901, Surat ukur No. 00070/Pagerkukuh /2015 seluas \pm 409 M, a.n TERGUGAT, terletak di Wonosobo;
- 6.16 Sebidang tanah di atasnya terdapat bangunan ruko, Sertifikat Hak Milik Nomor : 1903, Surat ukur No.00072/Pagerkukuh/2015 seluas \pm 155 M2, a.n TERGUGAT , terletak di Wonosobo;

6.17 Sebidang tanah pekarangan, Sertifikat hak Guna Bangunan Nomor : 1195, Surat ukur No. 0000XXXXXX /Wonosobo Barat /2015, tanggal 16 Maret 2015, seluas ± 582 M2 a.n alm-ES, terletak di Wonosobo;

7. Bahwa penggugat dengan Alm. XXXXXX bercerai pada tanggal 3 Mei 2016, hal ini dibuktikan dengan Akta Cerai No. 713/AC/2016/PA.Wsb.

8. Bahwa obyek sengketa pada posita angka 6.1 s.d 6.17 tersebut di atas merupakan harta bersama yang diperoleh selama dalam perkawinan antara Penggugat dengan Alm. XXXXXX yang belum dibagi, maka sesuai dengan ketentuan pasal 35 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 jo Pasal 96 Kompilasi Hukum Islam Penggugat berhak untuk mendapatkan $\frac{1}{2}$ (separoh) bagian dari harta bersama tersebut;

Permasalahan tersebut di atas berawal disebabkan karena penggugat tidak terima dengan perlakuan tergugat yang menguasai seluruh objek dan tidak mau menyerahkan hak/bagian penggugat secara sukarela. Lalu penggugat mengajukan gugatan dalam perkara ini dan setelah melalui proses pemeriksaan yang cukup panjang dari jawab-jawab (eksepsi, pokok perkara, replik, duplik) sita jaminan dan pembuktian masing-masing pihak (penggugat membuktikan dalil gugatannya dan tergugat membuktikan bantahannya) baik bukti surat maupun saksi-saksi dari kedua belah pihak, termasuk juga descente/pemeriksaan ditempat, kesimpulan para pihak, sampai dengan dijatuhkannya putusan oleh majelis hakim.

Dari proses pembuktian perkara selain alat bukti surat dan saksi-saksi yang diajukan oleh kedua belah pihak berperkara, tergugat juga mengajukan alat bukti elektronik yaitu : 1) bukti T.11, berupa VCD berisi 2 (dua) video pengrusakan pintu yang diduga dilakukan atas perintah xxxxxx dan 2) bukti T.12, berupa 3 (tiga) foto pengrusakan pintu pada T.11.

Berdasarkan keterangan dari para saksi, hakim menegaskan bahwa penggugat dan alm-ES adalah sebagai suami istri, menikah pada tahun 1998 dan dikaruniai 3 orang anak, masing-masing bernama; Nabila Soetantyo, Aldy Alie Darmawan dan Axel Anthony Darmawan, kemudian penggugat telah bercerai dengan alm-ES pada tahun 2016. Sedangkan Tergugat adalah anak dari alm-ES dengan perempuan bernama Mhmdh dari perkawinan sebelumnya dan telah bercerai sekitar tahun 1993. Dalam perkawinan Penggugat dengan alm-ES telah memperoleh Harta bersama sebagaimana angka 6.1 sampai dengan 6.17. Harta-harta tersebut belum pernah dibagi antara Penggugat dengan alm-ES yang telah meninggal dunia pada tanggal 6 November 2017, dan Tergugat telah menguasai sebagian besar obyek sengketa yaitu objek 6.1 sampai dengan 6,6 dan 6.11 sampai dengan 6.17.

Dari fakta-fakta persidangan yang didapatkan, pengadilan akhirnya menjatuhkan putusan sebagai berikut :

DALAM KONVENSI :

Dalam Eksepsi : Menolak eksepsi tergugat seluruhnya;

Dalam Pokok Perkara

1. Mengabulkan gugatan Penggugat sebagian;
2. Menolak permohonan sita dari Penggugat;
3. Menyatakan bahwa alm-ES bin AS telah meninggal dunia di Wonosobo pada tanggal 06 November 2017 karena sakit;
4. Menetapkan harta berupa : (angka 6.1 sampai dengan 6.17) Adalah harta bersama Penggugat dengan alm-ES yang belum dibagi;
5. Menetapkan pembagian harta bersama sebagaimana tersebut pada poin 4.1 sampai dengan 4.17 di atas $\frac{1}{2}$ (satu per dua) untuk bagian Penggugat dan $\frac{1}{2}$ (satu per dua) untuk bagian alm-ES;
6. Menghukum penggugat untuk membagi harta bersama sebagaimana poin 6.1 sampai dengan 6.17 di atas masing-masing mendapat $\frac{1}{2}$ (satu per dua) bagian untuk penggugat dan $\frac{1}{2}$ (satu per dua) bagian untuk alm-ES dan apabila tidak dapat dibagi secara natural maka akan diadakan pelelangan di depan umum melalui Kantor KPKNL (Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang) dan hasilnya $\frac{1}{2}$ (satu per dua) bagian diberikan kepada Penggugat dan $\frac{1}{2}$ (satu per dua) bagian menjadi bagian alm-ES

7. Menghukum tergugat atau siapa saja yang menguasai obyek sengketa sebagaimana tersebut di atas untuk menyerahkan bagian penggugat kepada Penggugat;
8. Menolak gugatan Penggugat selebihnya

DALAM REKONVENSI :

Menolak gugatan rekonvensi penggugat rekonvensi;

Terhadap alat bukti elektronik yang diajukan tergugat yaitu bukti T.11 dan T.12 yang bersumber dari media elektronik, maka harus diselaraskan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang ITE dikategorikan sebagai bagian dari informasi elektronik. Bahwa alat bukti tersebut secara formil merupakan informasi elektronik yang diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang ITE yang secara eksplisit menyatakan informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Selain itu secara formil tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, yaitu bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Atas hal-hal tersebut di atas, Hakim berpendapat secara formil alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti yang sah.

Secara formil meskipun alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti sah, tetapi juga harus memenuhi syarat materiil sebagai alat bukti elektronik yaitu divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya. Bukti T.11 berupa VCD video, setelah diteliti oleh Hakim dua video tersebut, pada Video pertama berdurasi kurang lebih 4 KB memperlihatkan gambar seorang wanita yang sedang menelepon berada dalam sebuah toko sedangkan video ke dua berdurasi kurang lebih 5 KB memperlihatkan dua orang laki-laki yang sedang bekerja memasang daun pintu, bukti tersebut tidak jelas dan tidak detail karena tidak ada audio suaranya sehingga tidak dapat diketahui siapa dan sedang apa orang yang ada dalam video tersebut. Selain itu penggugat tidak mengajukan apapun termasuk adanya keterangan digital forensik dari ahlinya terhadap alat-alat bukti tersebut, sehingga tidak dapat dikonfirmasi validitas, keotentikan, keutuhan, kesesuaian dan ketersediaan alat bukti yang diajukan, maka terhadap bukti tersebut tidak dapat dipertimbangkan lebih lanjut sebagai alat bukti dan harus dikesampingkan.

Bukti T.12 berupa print out foto-foto pengrusakan pintu, telah dinazegelen, dan dicocokkan serta sesuai dengan aslinya, bukti tersebut berupa foto kunci pintu tetapi tidak memperlihatkan gambar secara utuh pintu dan rumah/tokonya sehingga tidak dapat diketahui secara pasti obyek

yang dirusak. Selain itu penggugat tidak mengajukan apapun termasuk adanya keterangan digital forensik dari ahlinya terhadap alat bukti tersebut, sehingga tidak dapat dikonfirmasi validitas, keotentikan, keutuhan, kesesuaian dan ketersediaan alat bukti yang diajukan, maka terhadap bukti tersebut tidak dapat dipertimbangkan lebih lanjut sebagai alat bukti dan harus dikesampingkan.

5. Kasus Tahuna – Sulawesi Utara (**Putusan Pengadilan Agama Tahuna** Perkara Cerai Gugat Nomor 91/Pdt.G/2021/PA.Thn.)

Kasus perkara cerai gugat yang terjadi di Tahuna dengan register perkara nomor 91/Pdt.G/2021/PA.Thn., tanggal 1 Oktober 2021 yang terdaftar melalui aplikasi e-court Pengadilan Agama Tahuna, dengan melibatkan sepasang suami-istri yang berusia masing-masing 37 tahun dan 42 tahun. Usia 37 tahun adalah usia pihak istri/penggugat dan 42 tahun adalah usia pihak suami/tergugat. Duduk perkara cerai gugat tersebut diawali dengan ketidakharmonisan rumah tangga mereka setelah tergugat selingkuh dengan wanita lain, yaitu sejak bulan Mei 2019. Puncak pertengkaran terjadi sekitar bulan Februari 2020, dimana saat itu penggugat menemukan tergugat selingkuh dengan seorang wanita dan ada bukti foto di Handpone tergugat dalam keadaan tanpa busana. Sejak Maret 2020 Tergugat pergi dari kediaman bersama sampai dengan sekarang.

Atas gugatan penggugat tersebut, tergugat menyangkalnya bahwa tidak benar tergugat selingkuh pada bulan Mei 2019, yang benar bahwa tergugat dan Celia Panambunan adalah rekan bisnis, kemudian benar foto tersebut adalah tergugat tetapi tidak ada foto perempuan karena dalam kamar saat itu tergugat bersama dengan beberapa teman laki-laki yang berjumlah 4 (empat orang), dan benar tergugat pergi dari rumah untuk menenangkan diri akan tetapi tergugat masih memberikan nafkah kepada penggugat.

Berdasarkan dalil-dalil yang diungkapkan oleh penggugat dan jawaban yang disampaikan oleh tergugat, kemudian dihubungkan dengan bukti-bukti yang ada yaitu bukt surat dan saksi-saksi dari kedua belah pihak berperkara, Majelis Hakim menemukan fakta hukum bahwa pertikaian antar kedua belah pihak telah terjadi sejak bulan Mei tahun 2019, disebabkan penggugat memiliki hubungan cinta dengan laki-laki lain bernama NM, akhirnya tergugat pergi meninggalkan kediaman bersama sejak tahun 2020 hingga sekarang dan tidak pernah terjalin komunikasi lagi.

Dari fakta-fakta yang diperoleh di persidangan, kemudian di ending pertimbangan hukumnya hakim merujuk pada Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 38/K/AG/1990 tanggal 5 Oktober 1991, yang melahirkan kaidah bahwa dalam pemeriksaan perceraian dengan alasan Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo Pasal 116 Kompilasi

Hukum Islam, dimana doktrin yang harus diterapkan dalam perkara perceraian bukanlah “matri monial guilt“ tetapi “broken marriage” atau “az-zawwaj al-maksuroh” (pecahnya rumah tangga), dan menurut imam asy-Syatibi dalam kitabnya al-Muwafaqat tentang Maqashid Mashlahat asy-Syar’iyah dalam hal hifdhun nafs bahwa keselamatan jiwa lebih diutamakan dari pada mempertahankan keutuhan rumah tangga yang tidak harmonis (terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus), sehingga Pengadilan tidak menitik beratkan pada kesalahan siapa yang menjadi pemicu adanya perselisihan, akan tetapi haruslah menekankan pada kondisi senyatanya rumah tangga itu sendiri.

Pada akhirnya hakim menjatuhkan putusan yang pada pokoknya yaitu : 1) mengabulkan gugatan penggugat, 2. menjatuhkan talak satu ba’in shugra tergugat terhadap penggugat, 3) menghukum penggugat dan tergugat untuk mentaati dan melaksanakan isi kesepakatan tertanggal 18 Oktober 2021, 4. menetapkan anak kedua dari penggugat dan tergugat yang bernama ANAK umur 9 tahun 6 bulan berada dalam pengasuhan tergugat.

Dalam kasus cerai gugat perkara ini, permasalahan terlihat sangat kompleks, disebabkan karena penggugat memiliki hubungan cinta dengan laki-laki lain bernama NM, akhirnya tergugat pergi meninggalkan

kediaman bersama sejak tahun 2020 hingga sekarang dan tidak pernah terjalin komunikasi lagi.

Terhadap alat bukti elektronik yang diajukan penggugat yaitu bukti P.6 berupa hasil cetak dokumen elektronik tertanggal 14 Februari 2020. bukti tersebut menampilkan wajah tergugat dan salah seorang tanpa wajah (hanya badan) yang tidak diketahui identitasnya. Meskipun dalam persidangan tergugat mengakui bahwa salah satu wajah dalam foto tersebut adalah wajahnya dan seorang yang lain oleh tergugat membantah adalah seorang perempuan sedangkan dalam keterangan penggugat, penggugat tidak mengetahui identitas seorang yang lain dalam foto tersebut. Selain itu, bukti berupa dokumen elektronik tersebut perlu melalui mekanisme tertentu agar terjamin keabsahan dan otentisitasnya seperti proses audit, sertifikasi dan legalisasi oleh badan tertentu serta melibatkan badan tertentu yang diberi wewenang di bidangnya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE, sehingga Majelis Hakim menilai bukti tersebut tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti sah menurut hukum oleh karenanya bukti tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam perkara a quo.

6. Kasus Tigaraksa - Banten (**Putusan Pengadilan Agama Tigaraksa** Perkara Cerai Gugat Nomor 1538/Pdt.G/2013/PA.Tgrs.)

Data selanjutnya berasal dari Pengadilan Agama Tigraksa. Dari putusan pengadilan dengan register perkara nomor 1538/Pdt.G/2013/PA.Tgrs., tanggal 24 Juni 2013, diketahui bahwa telah terjadi persidangan atas perkara cerai gugat. Persidangan terjadi antara penggugat yang berusia 45 tahun dengan tergugat yang berusia 47 tahun. Pasangan suami istri ini menikah pada 10 September 1994. Pada awalnya, rumah tangga penggugat dan tergugat harmonis, namun setelah berjalannya waktu ternyata tergugat mempunyai tabiat yang kurang baik, yaitu tergugat suka berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK), dan anehnya dalam berhubungan badan dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) tergugat selalu dokumentasi dalam bentuk foto di handphone/blackberry, dan dari foto tersebut penggugat mengetahui suatu fakta bahwa tergugat sering melakukan perzinahan dengan wanita beberapa pekerja sekskomersial (PSK, akibat sejak tahun 2007 penggugat memilih untuk berpisahranjang dengan tergugat.

Atas dasar hal tersebutlah penggugat mengajukan gugatan cerai terhadap tergugat ke Pengadilan Agama. Penggugat merasa tidak sanggup mempertahankan rumah tangganya. Sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan, Kompilasi Hukum Islam (KHI), dengan alasan-alasan tersebut penggugat merasa berhak mengajukan gugatan cerai terhadap tergugat dan

selain cerai penggugat juga menuntut hak asuh kedua orang anak penggugat dan tergugat dan penggugat menuntut agar tergugat memberikan nafkah kedua anak tersebut sebesar Rp.50.000.000,00 setiap bulan diluar biaya pendidikan dan kesehatan anak, dan dibayar melalui Penggugat.

Menurut keterangan dari tergugat dalam jawabannya, tidak benar dalil gugatan yang diutarakan oleh penggugat mengenai sebab pertikaian karena masalah tergugat telah melakukan perbuatan zina, oleh karena tuduhan Penggugat tersebut nyata-nyata sangatlah tidak beralasan, tidak berdasar dan mengada-ada (fitnah), dengan demikian telah terbukti bahwa secara esensial pada dasarnya alasan gugat perceraian yang pertama (Nomor: 51/Pdt.G/2012/PA.Tgrs) adalah sama dengan perkara gugat cerai yang kedua ini (Nomor: 1538/Pdt.G/2013/PA.Tgrs).

Tergugat menolak secara tegas dalil penggugat pada angka 12 tentang permohonan hak hadhanah terhadap kedua orang anak tergugat dan penggugat, dan Tergugat juga menolak secara tegas dalil Penggugat pada angka 13 tentang nafkah anak, oleh karena tidak benar Tergugat mempunyai usaha/bisnis yang lain. bahwa tuntutan nafkah anak sebesar Rp. 50.000.000,00 untuk setiap bulan diluar biaya pendidikan dan kesehatan anak adalah bertentangan dengan asas keadilan, kepatutan dan sangat tidak realistis, oleh karena pekerjaan Tergugat adalah PNS dan sudah menjadi

fakta notoir bahwa gaji Tergugat selaku PNS tidak mungkin dapat memenuhi jumlah tuntutan Penggugat yang sangat irasional tersebut.

Penyesuaian fakta dan berbagai informasi baik dari penggugat atau tergugat dalam sebuah persidangan di kasus perceraian adalah salah satu aktifitas yang masih harus ditingkatkan oleh hakim. Pentingnya praktek-praktek cek and ricek seperti ini adalah untuk menggapai keadilan yang sesungguhnya. Dalam kasus ini dua fakta bertentangan muncul dari pihak suami maupun istri. Dalam konteks Islam sebenarnya salah satu bentuk maqashid syariah yang secara tidak langsung menyasar permasalahan ini adalah tanggung jawab suami sebagai seorang muslim untuk melindungi keturunan. Salah satu cara yang bisa dilakukan untuk melindungi keturunan adalah dengan menafkahi anak-anak dan menjamin Pendidikan dan berbagai kelayakan hidup bagi mereka.

Perunutan masalah dalam konteks ini menjadi penting dilakukan untuk menganalisis permasalahan dalam perceraian. Analisis masalah dalam mimbar hukum persidangan menjadi salah satu hal penting yang harus dihidupkan kembali sebagai aktifitas ijtihad dalam wilayah sosial. Artinya, dengan menimbang dan mengamati berbagai sudut pandang sebenarnya hakim telah melakukan aktifitas mulia. Aktifitas tersebut adalah

mengusahakan keadilan atas pihak yang dirugikan dan memberi sanksi pada pihak yang merugikan

Dalam paradigma konstruktivisme, negosiasi adalah kunci proses, karena konstruksi dibandingkan dan diubah ke arah konsensus. Bahkan ketika konsensus tidak dapat dicapai, negosiasi antara pemangku kepentingan yang memegang konstruksi yang saling bertentangan dapat terbukti bermanfaat, mencerahkan, dan memperbesar potensi konstruksi. Oleh sebab itu melakukan tarik ulur terhadap berbagai masalah yang dianggap menjadi akar perceraian sangat dianjurkan. Hakim bisa menimbang dan memikirkan bagaimana harus mengambil sikap dan menjelaskan. Hakim dalam paradigma konstruktivisme menduduki posisi sebagai pemegang otoritas atau aktor utama dalam proses penemuan hukum. Hakim dituntut mempunyai profesionalisme dalam menegakkan hukum dan keadilan. Hakim diberi keleluasaan untuk menafsirkan aturan hukum. Hak-hak tersebut berimbas pada putusan yang dibuat oleh hakim, yang selanjutnya merupakan hasil konsensus atau resultan. Hakim dalam melaksanakan tugas yudisialnya akan mempertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa maupun kepada masyarakat.

Tahapan selanjutnya tahap pembuktian (bukti surat dan saksi-saksi) dari penggugat dan tergugat, selain itu penggugat juga mengajukan alat bukti

elektronik yaitu bukti P.7 (bukti elektronik) yaitu berupa print out Photo, BBM dan SMS Chating tergugat dengan perempuan lain (pihak ketiga) dari Blackberry Bold 9000 yang dikuatkan dengan bukti P.8 berupa Akta Pernyataan Notaris Nomor 09 Tanggal 09 Desember 2013 mengenai kebenaran hasil print out dari Blackberry Bold 9000 tersebut.

Bahwa Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik mengatur bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah dan Pasal 5 ayat (2) mengatur bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan perluasan dari alat bukti hukum yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia.

Menurut Pasal 1 butir 4 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik bahwa yang dimaksud dengan Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol atau perforasi

yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Syarat formil sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (4) UU ITE, yaitu bahwa Informasi atau Dokumen Elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Sedangkan syarat materil diatur dalam Pasal 6, Pasal 15, dan Pasal 16 UU ITE, yang pada intinya Informasi dan Dokumen Elektronik harus dapat dijamin keotentikannya, keutuhannya, dan ketersediaanya. Untuk menjamin terpenuhinya persyaratan materil yang dimaksud, dalam banyak hal dibutuhkan digital forensik.

Bukti P.7 tersebut, telah dibantah oleh Tergugat, namun bukti P.8 menyatakan bahwa bukti P.7 berupa print out Photo, BBM dan SMS Chating tersebut telah diuji forensik oleh ahli dibidang IT (Information Technology) Forensik dari Institut Teknologi Bandung (ITB). Oleh karenanya alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti yang sah karena telah terpenuhi syarat formil dan syarat materil.

Bahwa meskipun alat bukti P.7 dapat diterima dan mempunyai nilai pembuktian, namun secara materil majelis hakim telah melihat, membaca, dan memperhatikan photo dan sms Tergugat tersebut ternyata tidak terdapat unsur-unsur perbuatan zina, begitupun saksi-saksi yang dihadirkan

Penggugat tidak melihat langsung perbuatan zina hanya berupa kesimpulan dari photo yang dilihat saksi (bersifat testimonium de auditu). Oleh karenanya dalil Penggugat yang mendasari alasan perceraian karena Tergugat suka berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) dinyatakan tidak terbukti.

Keterangan dua orang saksi Tergugat yang saling menguatkan Majelis Hakim berpendapat bahwa rumah tangga antara Penggugat dan Tergugat pada dasarnya rukun dan harmonis dan belum dapat dianggap sebagai telah terjadi perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus yang sulit untuk dirukunkan lagi sebagaimana maksud Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.

Berdasarkan fakta dan bukti-bukti yang dikemukakan di persidangan, Majelis Hakim berpendapat bahwa penggugat tidak dapat membuktikan dalil-dalil gugatannya. Oleh karenanya gugatan Penggugat harus dinyatakan ditolak, karenanya gugatan penggugat yang bersifat aksesoir tentang gugatan hak asuh anak dan nafkah anak tidak dapat dipertimbangkan, dengan diktum yaitu **DALAM EKSEPS** : menolak eksepsi tergugat, kemudian **DALAM POKOK PERKARA** : menolak gugatan penggugat.

7. Kasus Pelaihari - Kalimantan Selatan (**Putusan Pengadilan Agama Pelaihari** Perkara Cerai Gugat Nomor 7/Pdt.G/2022/PA.Plh.)

Data selanjutnya perkara cerai gugat yang dari putusan Pengadilan Agama Pelaihari dengan register perkara nomor 7/Pdt.G/2022/PA.Plh. tanggal 3 Januari 2022. Sidang perceraian terjadi antara penggugat yang berusia 42 tahun dengan tergugat yang berusia 56 tahun. Duduk perkara cerai gugat tersebut diawali dengan ketidakharmonisan rumah tangga mereka setelah tergugat tidak memberikan nafkah kepada penggugat, tergugat sering berpacaran dengan perempuan lain dan tergugat sering marah-marah, tanpa alasan yang jelas. Puncak pertengkaran terjadi ketika penggugat mengetahui tergugat mengulangi perbuatannya selingkuh dengan wanita lain, sehingga pada bulan Juni 2021 terjadi lagi cekcok mulut antara penggugat dengan tergugat karena penggugat kecewa dan sakit hati kemudian penggugat pergi meninggalkan kediaman bersama karena diusir oleh tergugat. Karena itulah akhirnya penggugat mengajukan gugatan cerai terhadap tergugat.

Dalam persidangan, sang suami selaku tergugat kemudian menyampaikan jawaban bahwa dia menolak dalil gugatan sang istri yang menyatakan pertikaian tersebut karena tergugat tidak memberikan nafkah sebab selama ini tergugat selalu memberikan nafkah sesuai kemampuan tergugat, tidak benar tergugat berpacaran dengan perempuan lain, dan benar

tergugat sering marah tanpa alasan, namun hal itu dilakukan tergugat untuk menenangkan amarah dari penggugat. Benar penggugat meninggalkan rumah tanpa sepengetahuan / ijin tergugat, dan tidak benar tergugat mengusir penggugat dari kediaman bersama.

Ketika sebuah permasalahan telah jelas akarnya, maka hakim tentu lebih memiliki kewajiban untuk menganalisa lebih dalam dan memikirkan bagaimana solusi terbaik sebagai hasil keputusan persidangan yang seharusnya dia buat. Hakim tidak perlu secara tekstual mengembalikan hukum pada aturan yang sudah ada, sebab perkara digelar di Pengadilan Agama. Musdah Mulia mengatakan bahwa hukum tidak lahir di ruang kosong, melainkan tumbuh dari kesadaran masyarakat yang membutuhkan adanya suatu aturan bersama. Persoalannya adalah perilaku perselingkuhan merupakan perilaku yang bertentangan dengan norma masyarakat sehingga hakim juga harus memikirkan bagaimana membuat para pelaku perselingkuhan jera dan tidak kembali melakukan kesalahan yang sama.

Istri yang menggugat cerai karena tergugat telah selingkuh dalam kasus ini adalah seseorang yang hak asasinya sebagai manusia sebenarnya telah dirampas dan dinodai. Secara teoritis, Hadgon menilai bahwa perempuan adalah bagian dari masyarakat yang harus diberi perlindungan hukum. Sudah saatnya perempuan tidak lagi dianggap sebagai second sex

yang keberadaannya hanya sebagai pelengkap bagi kaum laki-laki. Perempuan adalah manusia yang oleh Allah diberi hak untuk mendapatkan keadilan, harus diperlakukan sama di hadapan hukum.

Pada tahap pembuktian penggugat dan tergugat telah mengajukan bukti surat dan saksi-saksi, serta penggugat mengajukan bukti elektronik yaitu bukti bertanda P.3, P.4, P.5, P.6, dan P.7. Dalam pertimbangan hukum Majelis Hakim menilai jika bukti bertanda P.3, P.4, P.5, P.6, dan P.7, adalah alat bukti elektronik dan telah sesuai dengan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 Tentang ITE, yaitu informasi atau dokumen elektronik tersebut bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis, maka bukti-bukti di atas telah memenuhi syarat formil alat bukti elektronik.

Bukti-bukti di atas adalah alat bukti elektronik dan sesuai dengan Pasal 6, Pasal 15, dan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 Tentang ITE, alat bukti tersebut harus berasal dari sistem elektronik yang andal, aman, dan bertanggung jawab, terjaga integritas, keotentikan, ketersediaan, dan menerangkan suatu keadaan, serta dapat dipertanggung jawabkan, oleh karena itu, untuk

memenuhi persyaratan materil dalam UU ITE tersebut diperlukan digital forensik, yaitu keseluruhan proses dalam mengambil, memulihkan, menyimpan, memeriksa Informasi atau dokumen elektronik yang terdapat dalam sistem elektronik atau media penyimpanan, berdasarkan cara dan dengan alat yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah untuk kepentingan pembuktian. Bukti-bukti di atas tidak dilengkapi dengan digital forensik, sehingga bukti tersebut tidak memenuhi syarat materiil alat bukti elektronik, oleh karenanya Majelis Hakim menilai alat bukti elektronik tersebut tidak dapat dipertimbangkan untuk menemukan fakta dalam perkara a quo dan harus dikesampingkan.

Dalam fakta dipersidangan ditemukan penyebab perselisihan dan pertengkaran Penggugat dan Tergugat adalah karena Tergugat tidak memberi nafkah layak kepada penggugat, dan tergugat menjalin hubungan cinta dengan wanita lain. Penggugat dan tergugat telah pisah tempat tinggal selama lebih kurang 6 bulan dan selama itu tidak pernah lagi berkomunikasi layaknya suami istri. Dari persidangan yang telah berlangsung, Majelis Hakim akhirnya menjatuhkan putusan. mengabulkan gugatan penggugat, dengan menjatuhkan talak satu ba'in sughra tergugat (tergugat) kepada penggugat (penggugat).

8. Kasus Sawahlunto - Sumatera Barat (Putusan Pengadilan Agama Sawahlunto Perkara Cerai Talak Nomor 123/Pdt.G/2022/PA.Swl.)

Kasus perkara cerai talak yang terjadi di Sawahlunto dengan register perkara nomor 123/Pdt.G/2022/PA.Swl., melibatkan sepasang suami-istri yang berusia masing-masing 40 tahun dan 35 tahun. Usia 40 tahun adalah usia pihak suami/pemohon dan 35 tahun adalah usia pihak istri/termohon. Duduk perkara cerai talak tersebut diawali dengan ketidakharmisan rumah tangga mereka setelah menikah lebih kurang 10 (sepuluh) tahun, termohon tidak juga memiliki keturunan. Puncak pertengkaran terjadi pada bulan Mei 2022 ketika pemohon sudah tidak memiliki rasa apa-apa lagi terhadap termohon dan juga pemohon sudah tidak tahan lagi melihat termohon yang tidak juga bisa memberikan keturunan.

Akibat dari pertengkaran yang terjadi dalam rumah tangga tersebut pihak pemohon pergi meninggalkan rumah kediaman bersama. Dia memilih untuk pulang kembali ke rumah orangtuanya. Selama pisah termohon berada di rumah kediaman bersama dan termohon juga pernah menjemput pemohon, namun pemohon sudah tidak mau kembali lagi untuk tinggal bersama, bermula dari kepergian pemohon tersebut selanjutnya suami istri itu sudah tidak berkomunikasi antara satu dengan yang lain. Atas dasar inilah pemohon mengajukan permohonan cerai talak pada tanggal 12 September

2022. Bagi pemohon, perselisihan antara dirinya dengan termohon sulit diselesaikan secara damai.

Permohonan cerai talak oleh pemohon diajukan ke pengadilan dengan alasan yang diajukan oleh pihak pemohon dalam persidangan secara langsung dijawab oleh pihak termohon. yaitu pemohon yang menyebut bahwa selama ini sudah tidak memiliki rasa apa-apa lagi terhadap termohon dan juga pemohon sudah tidak tahan lagi melihat termohon yang tidak juga bisa memberikan keturunan disangkal oleh termohon. Menurut termohon pertengkaran memang terjadi, tapi bukan karena belum dikaruniai keturunan, penyebab yang sebenarnya adalah karena pemohon mempunyai wanita lain (WIL) yang mengganggu ketentraman rumah tangga kami. Kemudian termohon menyatakan bahwa kepergian pemohon dari rumah adalah atas kehendak pemohon sendiri ingin pergi kerumah orang tuanya, dengan alasan untuk menenangkan diri dan pikiran dan saat itu termohon izinkan karena pamitnya baik-baik, namun ternyata pemohon tidak lagi kembali untuk tinggal bersama.

Masalah keturunan pihak termohon dan pemohon selalu berusaha berobat secara alami bahkan sampai ke Dokter Spesialis, walaupun usaha belum maksimal, karena program dari Dokter belum terlaksana sebagai mana mestinya, obat-obatan yang dikasih Dokter, tidak semua dikonsumsi

pemohon, karena pemohon tidak serius dalam melaksanakan program, bahkan pemohon menganggap Dokter itu salah, dan termohon selalu membujuk pemohon untuk melakukan program lagi, tetapi pemohon menolaknya. Dan kalau pemohon tetap bersikukuh ingin bercerai, maka termohon akan menuntut (rekonvensi) hak-hak termohon sebagai istri yang diceraikan sebagai berikut

1. Menghukum tergugat rekonvensi untuk melunasi hutang Bank BRI Sejumlah Rp.28.185.000,00;
2. Menghukum tergugat rekonvensi untuk membayar kepada penggugat rekonvensi berupa:
 - 2.1 Nafkah Madyiah sejumlah Rp.25.000.000,00;
 - 2.2 Nafkah Iddah sejumlah Rp.15.000.000,00;
 - 2.3 Mut'ah berupa Emas seberat 125 gram (50 emas).
 - 2.4 Menghukum tergugat rekonvensi untuk membayar nafkah seorang anak bernama ANAK angkat, Perempuan yang berumur 12 Tahun untuk masa yang akan datang minimal Rp.3.000.000,00 per-bulan sampai anak dewasa dan mandiri;

Terhadap jawaban termohon tersebut, Pemohon menyampaikan replik bahwa pemohon membantah karena pada saat pemohon pergi dari rumah kediaman bersama lebih kurang 5 (lima) bulan yang lalu, memang

sudah memutuskan untuk berpisah dengan Termohon, dan benar pemohon dan termohon pergi berobat, pemohon selalu meminum obat yang diberikan dokter, hanya saja pernah 1 (satu) kali pemohon tidak meminum obat tersebut. Kemudian mengenai tuntutan termohon dalam rekonvensinya, pemohon menyampaikan jawaban rekonvensinya sebagai berikut :

1. Bahwa, tergugat rekonvensi hanya bersedia untuk membayarkan cicilan hutang tersebut setiap bulan sesuai dengan jumlah cicilan perbulannya;
2. Bahwa tergugat rekonvensi tidak bersedia membayarkan nafkah madhiyah kepada penggugat rekonvensi;
3. Bahwa, tergugat rekonvensi hanya sanggup memberikan nafkah iddah sebesar Rp.500.000,00, setiap bulannya dengan total Rp1.500.000,00, selama masa iddah;
4. Bahwa, tergugat rekonvensi hanya sanggup memberikan mut'ah berupa emas seberat 0,5 (setengah) mas atau 1,25 gram emas kepada penggugat rekonvensi;
5. Bahwa, tergugat rekonvensi hanya sanggup memberikan nafkah untuk satu orang anak yang diasuh oleh penggugat rekonvensi sejumlah Rp.200.000,00, setiap bulannya;

Sidang perkara cerai talak atas perkara ini pemohon dan termohon telah mengajukan bukti-buti, baik bukti surat maupun menghadirkan empat

orang saksi, yaitu dua saksi pemohon (pihak suami) dan dua saksi termohon (pihak istri). Saksi dari pemohon mengatakan bahwa perselisihan tersebut mulai terjadi di bulan April 2022. Penyebab perselisihan adalah karena pemohon sudah tidak mencintai termohon dan juga pemohon sudah tidak tahan lagi melihat termohon yang tidak juga bisa memberikan keturunan, hal ini disangkal oleh termohon. Menurut termohon pertengkaran memang terjadi, tapi bukan karena belum dikaruniai keturunan, penyebab yang sebenarnya adalah karena pemohon mempunyai wanita lain (WIL) yang mengganggu ketentraman rumah tangga kami. Keluarga dari kedua belah pihak telah berusaha mendamaikan pemohon dan termohon, namun karena tidak adanya komunikasi antara suami dan istri menyebabkan usaha yang dilakukan keluarga tidak membuahkan hasil.

Dari fakta-fakta yang diperoleh dari hasil persidangan bahwa rumah tangga pemohon dengan termohon tidak rukun dan sering terjadi perselisihan dan pertengkaran, disebabkan karena adanya orang ketiga/perempuan lain dalam rumah tangga Pemohon dan Termohon, akhirnya Pemohon dan Termohon memilih untuk pisah rumah sudah berjalankurang lebih 5 (lima) bulan sampai sekarang.

Ending pertimbangan hukum dari putusan ini, hakim merujuk pada Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 379/K/AG/1995 tanggal 26

Maret 1997 menyebutkan bahwa suami istri yang tidak berdiam serumah lagi dan tidak ada harapan untuk hidup rukun kembali, maka rumah tangga tersebut telah terbukti retak dan pecah dan telah memenuhi alasan cerai sebagaimana dimaksud pada Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pada akhirnya hakim menjatuhkan putusan yang pada pokoknya bahwa permohonan dari pemohon dikabulkan, yaitu memberi izin kepada pemohon untuk menjatuhkan talak satu raj'i kepada termohon. Pemohon juga dihukum untuk membayar kepada termohon berupa : a) membayar $\frac{1}{2}$ dari hutang bersama pada Bank Rakyat Indonesia (BRI) sejumlah Rp.28.182.030,00 x $\frac{1}{2}$ = Rp.14.091.015,00, b) nafkah lampau (madhiyah) sejumlah Rp.5.000.000,00, c) nafkah iddah sejumlah Rp.7.500.000,00 selama masa iddah, d) mut'ah berupa emas seberat 2,5 gram (1 emas), dan e) nafkah untuk satu orang anak asuh Penggugat Rekonvensi dan Tergugat Rekonvensi yang bernama ANAK sejumlah Rp.500.000,00 setiap bulannya sampai anak tersebut dewasa/mandiri di luar biaya pendidikan dan kesehatan.

Dalam kasus cerai talak yang terjadi di Sawahlunto ini, permasalahan terlihat sangat kompleks. Pertama, disebabkan termohon tidak bisa memberikan keturunan, Kedua, disebabkan pemohon mempunyai wanita lain (WIL) yang mengganggu ketentraman rumah tangga pemohon

dan termohon, Tindakan pemohon yang dalam posisinya sebagai suami mengakibatkan kesengsaraan dan penderitaan secara psikis bagi termohon.

Selain mengajukan bukti tertulis dan saksi-saksi, termohon juga mengajukan alat bukti T.3 berupa print out Screenshoot percakapan antara pemohon dan termohon pada media social. Bukti surat tersebut telah dinazegelen dan dicocokkan serta sesuai dengan aslinya, dan bersumber dari media elektronik, maka harus diselaraskan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang ITE dikategorikan sebagai bagian dari informasi elektronik. Bahwa bukti tersebut telah memenuhi syarat formil karena merupakan hasil cetak dari informasi elektronik dan gambar, tulisan, suara elektronik yang diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang ITE yang secara eksplisit menyatakan informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Selain itu secara formil tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, yaitu bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Atas hal-hal tersebut di atas, Majelis Hakim berpendapat secara formil alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti yang sah untuk dipertimbangkan lebih lanjut.

Secara formil meskipun alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti sah, tetapi secara materiil harus divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya. Sehubungan dengan hal tersebut penggugat tidak mengajukan apapun termasuk adanya keterangan digital forensik dari ahlinya terhadap alat bukti tersebut, sehingga tidak dapat dikonfirmasi validitas, keotentikan, keutuhan, kesesuaian dan ketersediaan alat bukti yang diajukan, oleh karenanya secara materiil bukti tersebut harus dikategorikan sebagai bukti permulaan yang dapat dikuatkan dengan bukti lainnya.

3.3 Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Belum Berbasis Pada Nilai

Keadilan

Dari beberapa kasus perkara perdata di atas tampak bahwa alat bukti elektronik sudah banyak digunakan untuk membuktikan dalil gugatan penggugat maupun bantahan tergugat, bukti tersebut secara formil sebagai alat bukti hukum yang sah, namun secara materiil masih memerlukan digital forensik dari ahlinya, sehingga dapat dikonfirmasi validitas, keotentikan, keutuhan, kesesuaian dan ketersediaan alat bukti tersebut. Terkait dengan persoalan ini, hukum adalah payung kewarganegaraan yang seharusnya melindungi warga negara. Akantetapi nyatanya, Pemerintah bersama DPR belum melakukan terobosan hukum berbasis keadilan yang responsif. Artinya, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia sebagaimana disebutkan dalam sila ke lima Pancasila yang berfungsi

sebagai ideologi negara Indonesia. Dalam berbagai kasus perkara perdata, hukum seolah-olah menjadi teks yang beku dan tidak bisa diubah atau diperbarui.

Dalam beberapa kasus dalam perkara perdata baik putusan perkara perdata di lingkungan Peradilan Umum maupun putusan perkara perdata di lingkungan Peradilan Agama, khususnya dalam perkara gugatan atas tergugat melakukan perbuatan melawan hukum, gugatan atas tergugat wanprestasi, atau gugatan terhadap harta Bersama, maupun gugatan cerai talak / cerai gugat. Secara prosedural, Hakim dituntut mempunyai profesionalisme dalam menegakkan hukum dan keadilan. Hakim diberi keleluasaan untuk menafsirkan aturan hukum. Hak-hak tersebut berimbas pada putusan yang dibuat oleh hakim. Hakim dalam melaksanakan tugas yudisialnya akan mempertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa maupun kepada masyarakat.

Selain itu, hakim sebagai bagian dari sistem hukum sudah seharusnya memiliki pengetahuan tentang pertimbangan orientasi hukum terhadap tujuan. Sistem hukum ini selanjutnya diupayakan untuk bisa menjadi pengontrol terhadap keseimbangan kehidupan sosial. bahwa terdapat 3 prinsip penting yang melekat pada penegak hukum, yaitu kredibel, kompeten, dan independent. Oleh karenanya dalam setiap perkara hakim harus mampu memutuskan perkara secara adil dengan mengkaji secara mendalam permasalahan dan fakta-fakta dari perkara tersebut.

Berdasarkan informasi yang dikumpulkan peneliti dari hasil observasi dan wawancara, penerapan bukti elektronik masih terkendala dengan regulasi yang ada saat ini. Pertanyaan selanjutnya adalah bagaimana penegak hukum menyikapi fenomena tersebut? Bagaimana pemerintah menjalankan fungsinya sebagai pengontrol dari berlangsungnya sistem pemerintahan yang berkemanusiaan yang adil dan beradab?

Kasus pertama memperlihatkan bahwa gugatan terhadap perbuatan melawan hukum terjadi karena tergugat melanggar aturan yang menjadi dasar dari kesepakatan yang telah dibuat penggugat dan tergugat, dalam kasus ini tergugat dengan tanpa sepengetahuan penggugat sebagai pemilik objek sengketa (sebidang tanah), telah menguasai secara sepihak obyek sengketa tersebut dengan cara membangun sebuah bangunan di atasnya, oleh karena itu perbuatan menguasai obyek sengketa secara tidak sah dan tanpa hak tersebut adalah perbuatan melawan hukum. Berdasarkan fakta hukum yang ditemukan di persidangan, kemudian hakim mengabulkan gugatan penggugat dengan diktum diantaranya yaitu objek sengketa diputus sebagai milik Penggugat, dan Tergugat dihukum untuk segera mengosongkan objek sengketa dan menyerahkannya kepada Penggugat dalam keadaan baik dan tanpa ada hak orang lain didalamnya.

Dalam kasus ini meskipun gugatan penggugat dikabulkan sebagian, akan tetapi terhadap alat bukti elektronik, bukti P.III.B, P-V, P-VI, B, P-VII, P-

VIII, P-IX, P-X, dan P-XI, dalam hal ini Majelis Hakim tidak ada ketegasan mempertimbangkan syarat formil dari bukti tersebut, apakah dapat diterima sebagai alat bukti yang sah. Kemudian juga tidak ada kejelasan apakah bukti tersebut telah memenuhi syarat materiil (sudah divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya), dan dapat diakses, ditampilkan, serta dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

Putusan kedua gugatan terhadap perbuatan melawan hukum, para penggugat mendalilkan tergugat I telah menguasai dan menjual sebagian tanah milik Alm. Keurani Ubit kepada tergugat II, oleh karenanya perbuatan menjual obyek sengketa secara tidak sah dan tanpa hak tersebut adalah perbuatan melawan hukum. Berdasarkan fakta hukum yang ditemukan di persidangan. Para penggugat tidak pernah membuktikan adanya pembatalan terhadap sertifikat Hak Milik Nomor 01179, maka Majelis Hakim berpendapat penguasaan tanah objek perkara oleh Tergugat II bukanlah suatu perbuatan melawan hukum dikarenakan berdasarkan suatu alas hak yang sah.

Kemudian hakim menolak gugatan para penggugat, karena penggugat tidak dapat membuktikan dalil gugatannya, sebaliknya tergugat II dapat membuktikan atas kepemilikan objek sengketa tersebut. Selain alat bukti surat dan saksi-saksi, Penggugat juga mengajukan bukti P.13 berupa (hasil cetak Screenshot percakapan WA antara Kuasa Hukum Ahli waris Keurani Ubit dan

Nita pegawai BPN Pidie Jaya), hasil cetak screenshot percakapan tersebut merupakan alat bukti hukum yang sah apabila menggunakan sistem elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 1 angka 1 jo Pasal 1 angka 4 jo Pasal 5 UU ITE. Bukti tersebut tidak didukung dengan digital forensik sehingga tidak diketahui secara jelas mengenai keabsahannya dan kebenarannya maka bukti surat bertanda P.13 tersebut dikesampingkan.

Kasus ketiga menampakkan fakta bahwa perceraian yang akhirnya menjadi ending dari pernikahan yang berawal dari fenomena suami dalam posisinya sebagai pemimpin rumah tangga melalaikan kewajibannya untuk mengayomi dan melindungi keluarga. Selain tergugat tidak jujur dalam keuangan rumah tangga, hingga masalah hutang piutang yang dilakukan tergugat tanpa sepengetahuan penggugat. Berdasarkan fakta hukum yang ditemukan di persidangan, kemudian hakim mengabulkan gugatan cerai istri (penggugat) sebagian, an menyatakan perkawinan antara Penggugat dengan Tergugat Putus karena perceraian, serta menetapkan hak asuh Anak Penggugat dan Tergugat diasuh Penggugat selaku Ibu kandungnya, dan memerintahkan Tergugat untuk memberikan nafkah Anak Penggugat dan Tergugat tersebut sebesar Rp.2.000.000,00 per-bulan sampai anak tersebut dewasa atau berumur 21 tahun.

Setelah menelaah dan meneliti mengenai alat bukti elektronik P.8 dan P.9 dalam perkara ini dan jika dihubungkan dengan pembaruan hukum acara

perdata memang belum diakomodir, akan tetapi pengaturan bukti elektronik yang ada saat ini baru dalam tataran hukum materiil saja, sehingga terhadap alat bukti elektronik P-8 dan P-9 tersebut, dalam pertimbangannya Majelis Hakim menyatakan harus dikesampingkan. Padahal tidak sejalan dengan Pasal 5 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE yang menyatakan :

(1) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah., dan (2) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia.

Kasus yang keempat adalah gugatan harta bersama, yang diajukan oleh penggugat (istri kedua alm-ES atas tergugat (anak dari istri pertama alm-ES), atas harta peninggalan alm-ES yang belum dibagi kepada semua ahli waris, dan sebagian besar berada dalam penguasaan tergugat, yaitu obyek sengketa nomor 6.1 sampai dengan 6,6 dan 6.11 sampai dengan 6.17 berada dalam penguasaan Tergugat, sedangkan objek angka 6.7 sampai 6.10 dikuasai ahli waris yang lain. Gugatan ini dikabulkan sebagian oleh Majelis Hakim, dengan menetapkan objek sengketa pada angka 6.1 sampai dengan 6.17 adalah harta bersama antara penggugat dengan alm-ES dan ditetapkan $\frac{1}{2}$ untuk bagian Penggugat dan $\frac{1}{2}$ untuk bagian alm-ES, serta menghukum Tergugat atau siapa saja yang menguasai obyek sengketa tersebut untuk menyerahkan bagian penggugat.

Dalam kasus ini para pihak telah mengajukan bukti-bukti, baik surat maupun saksi-saksi. Kemudian tergugat juga mengajukan alat bukti elektronik, bukti T.11 dan T.12 yang bersumber dari media elektronik, dalam hal ini Majelis Hakim mempertimbangkan secara formil alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti yang sah, tetapi juga harus memenuhi syarat materiil yaitu divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya.

Bukti T.11 dan T.12 ini tidak disertai keterangan digital forensik dari ahlinya, sehingga Majelis Hakim tidak dapat dipertimbangkan lebih lanjut sebagai alat bukti dan harus dikesampingkan.

Pada putusan kelima kasus perceraian, perselingkuhan kembali menjadi sebab utama retaknya rumah tangga antara suami dengan istri yang telah berlangsung selama 2 tahun. Perceraian dipicu oleh penggugat selingkuh dengan laki-laki lain bernama NM, akhirnya tergugat pergi meninggalkan kediaman bersama sejak tahun 2020 hingga sekarang dan tidak pernah terjalin komunikasi. Kemudian Majelis mengabulkan gugatan cerai penggugat, dan menetapkan hak asuh anak kedua dari Penggugat dan Tergugat umur 9 tahun 6 bulan sesuai kesepakatan dalam mediasi yakni diasuh oleh tergugat.

Dalam perkara ini untuk membuktikan dalil gugatannya penggugat telah mengajukan bukti surat dan saksi-saksi, serta alat bukti, bukti P.6 berupa hasil cetak dokumen elektronik. bukti tersebut menampilkan wajah tergugat dan salah

seorang tanpa wajah (hanya badan) yang tidak diketahui identitasnya. Meskipun dalam persidangan tergugat mengakui bahwa salah satu wajah dalam foto tersebut adalah wajahnya dan seorang yang lain oleh tergugat membantah adalah seorang perempuan sedangkan dalam keterangan penggugat, penggugat tidak mengetahui identitas seorang yang lain dalam foto tersebut. Selain itu, bukti berupa dokumen elektronik tersebut perlu melalui mekanisme tertentu agar terjamin keabsahan dan otentisitasnya, sehingga Majelis Hakim menilai bukti tersebut tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti sah menurut hukum oleh karenanya bukti tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam perkara a quo. Padahal Pasal 5 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE yang menyatakan :

(1) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah., dan (2) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia.

Putusan keenam kasus perceraian, penggugat mendalilkan dalam gugatannya bahwa tergugat adalah seorang pezina, yang suka berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK), akan tetapi dibantah oleh tergugat. Kemudian penggugat mengajukan bukti surat dan saksi-saksi namun dari bukti surat dan saksi-saksi yang dihadirkan penggugat tidak dapat membuktikan dalil gugatan penggugat. Selanjutnya tergugat juga mengajukan bukti surat dan saksi-

saksi dari bukti-bukti yang diajukan tergugat tersebut terbukti bahwa kondisi rumah tangga antara Penggugat dan Tergugat pada dasarnya rukun dan harmonis dan belum dapat dianggap sebagai telah terjadi perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus yang sulit untuk dirukunkan lagi.

Selain itu penggugat juga mengajukan alat bukti elektronik berupa P.7, meskipun bukti tersebut dapat diterima dan mempunyai nilai pembuktian, namun secara materil majelis hakim telah melihat, membaca, dan memperhatikan photo dan sms Tergugat tersebut ternyata tidak terdapat unsur-unsur perbuatan zina, oleh karenanya dalil penggugat dinyatakan tidak terbukti. Oleh karenanya gugatan Penggugat harus dinyatakan ditolak, karenanya gugatan penggugat yang bersifat aksesoir tentang gugatan hak asuh anak dan nafkah anak tidak dapat dipertimbangkan.

Adapun putusan ketujuh perceraian diketahui akibat perselisihanyang terjadi antara pasangan suami istri secara terus menerus. Perselisihan dan pertengkaran disebabkan Tergugat tidak memberi nafkah layak pada penggugat, dan tergugat menjalin hubungan cinta dengan wanita lain. Penggugat. Akibatnya penggugat dan tergugat memilih untuk pisah tempat tinggal sudah berlangsung lebih kurang kurang lebih 6 bulan dan selama itu tidak pernah lagi komunikasi layaknya suami istri.

Dalam pertimbangan hukum Majelis Hakim menilai jika bukti bertanda P.3, P.4, P.5, P.6, P.7, adalah alat bukti elektronik dan telah memenuhi syarat formil alat bukti elektronik, namun bukti tersebut tidak memenuhi syarat materiil alat bukti elektronik, oleh karenanya Majelis Hakim menilai alat bukti elektronik tersebut tidak dapat dipertimbangkan untuk menemukan fakta dalam perkara a quo dan harus dikesampingkan.

Putusan kedelapan kasus perceraian yang diajukan pemohon sebagai suami terhadap istrinya karena telah terjadi pertengkaran terus menerus. Perselisihan dan pertengkaran disebabkan pemohon mempunyai wanita lain. Akibatnya pemohon dan termohon memilih untuk pisah tempat tinggal sudah berlangsung lebih kurang kurang lebih 5 bulan dan selama itu tidak pernah lagi komunikasi layaknya suami istri,

Saat pembuktian termohon telah mengajukan bukti surat maupun saksi-saksi serta alat bukti T.3 berupa print out Screenshoot percakapan antara pemohon dan termohon pada media sosial. Bukti surat tersebut telah dinazegelen dan dicocokkan serta sesuai dengan aslinya, dan bersumber dari media elektronik. Selain itu secara formil tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, sehingga Majelis Hakim berpendapat secara formil alat bukti tersebut dapat diterima sebagai alat bukti yang sah. akan tetapi bukti tersebut tidak dilakukan digital forensik, sehingga secara materiil bukti

tersebut harus dikategorikan sebagai bukti permulaan yang dapat dikuatkan dengan bukti lainnya.

Data pertama, memperlihatkan tidak adanya pertimbangan tentang keabsahan bukti P.III.B, P-V, P-VI, B, P-VII, P-VIII, P-IX, P-X, dan P-XI sebagai bukti elektronik, apakah bukti tersebut memenuhi syarat formil sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang secara eksplisit menyatakan informasi elektronik dan atau dokumen elektronik dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Selain itu syarat formilnya tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang ITE, yaitu bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Kemudian syarat materiil tidak ada kejelasan apakah bukti tersebut sudah divalidasi kesesuaian, keotentikan, keutuhan dan ketersediaannya, dan dapat diakses, ditampilkan, serta dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

Data kedua bukti P.13, keempat bukti T.11 dan T.12, kelima bukti P.6 dan ketujuh bukti P.3, P.4, P.5, P.6, dan P.7 telah memenuhi syarat formil sebagaimana telah diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik mengatur bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen

Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah dan Pasal 5 ayat (2) mengatur bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan perluasan dari alat bukti hukum yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia. Akan tetapi bukti-bukti tersebut tidak memenuhi syarat materiil yang diatur dalam Pasal 6, Pasal 15, dan Pasal 16 UU ITE, yang pada intinya Informasi dan Dokumen Elektronik harus dapat dijamin keotentikannya, keutuhannya, dan ketersediaanya karena belum ada digital forensik, sehingga Majelis menyatakan bukti tersebut harus dikesampingkan.

Data ketiga bukti P-8, dan P-9 tidak diatur dalam hukum acara perdata (HIR/RBg) dan hanya diatur dalam hukum materiil, seperti Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sehingga bukti P-8, dan P-9, sehingga Majelis menyatakan bukti tersebut dikesampingkan.

Data keenam bukti P.7 telah terpenuhi syarat formil dan syarat materiil, berupa print out Photo, BBM dan SMS Chating tersebut telah diuji forensik oleh ahli dibidang IT (Information Technology) Forensik dari Institut Teknologi Bandung (ITB), sehingga dapat diterima dan mempunyai nilai pembuktian. Akan tetapi secara materil majelis hakim telah melihat, membaca, dan memperhatikan photo dan sms Tergugat tersebut ternyata tidak terdapat unsur-unsur perbuatan

zina, begitupun saksi-saksi yang dihadirkan penggugat hanya dua orang dan itupun tidak melihat langsung perbuatan zina hanya berupa kesimpulan dari photo yang dilihat saksi. Oleh karenanya dalil penggugat yang mendasari alasan perceraian karena Tergugat seorang pezina atau suka berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) dinyatakan tidak terbukti. Oleh karenanya gugatan Penggugat harus dinyatakan ditolak.

Data kedelapan bukti T.3 telah terpenuhi syarat formil sebagaimana telah diatur dalam Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Akan tetapi bukti tersebut tidak memenuhi syarat materil karena belum ada digital forensik, sehingga harus dikategorikan sebagai bukti permulaan yang dapat dikuatkan dengan bukti lainnya.

Beberapa data di atas, menunjukkan alat bukti elektronik belum diakomodir dalam hukum acara perdata sebagaimana Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pasal 164 Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR), dan Pasal 284 Rechts Reglement Buitengewesten (RBg), menerangkan lima alat bukti yang digunakan dalam perkara perdata yaitu bukti tertulis, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah, Selama ini alat bukti dalam proses persidangan perdata diatur secara limitatif atau bersifat terbatas. Akan tetapi seiring perkembangan teknologi dan tingkah laku kehidupan manusia serta arus

globalisasi yang begitu cepat berpengaruh pada sistem peradilan Indonesia. khususnya dalam aspek lalu lintas hubungan keperdataan, Perkembangan teknologi dimaksud telah memunculkan alat bukti baru diluar alat bukti yang telah diatur dalam HIR atau RBg maupun KUHPerdara yang dikenal dengan nama “bukti elektronik”.

Kahadiran Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan, serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di pengadilan. Hal tersebut memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini. Kedudukan alat bukti elektronik dalam perkara perdata saat ini dipandang tidak lagi harus berpatokan terhadap jenis alat bukti yang secara limitatif telah ditentukan dalam peraturan perundangan-undangan.

Di dalam UU ITE tersebut dijelaskan mengenai definisi Informasi elektronik; adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah

diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya vide Pasal 1 ayat (1).¹⁴⁷

Selanjutnya, berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (3) UU ITE ditentukan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan suatu sistem elektronik sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang ada di dalam UU ITE. Dengan demikian penggunaan dokumen elektronik sebagai suatu alat bukti yang dianggap sah apabila menggunakan suatu sistem elektronik sesuai dengan ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UU ITE Nomor 11 Tahun 2008, yang menentukan bahwa dokumen elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggung jawabkan, sehingga menerangkan suatu keadaan.

Pembuktian terhadap suatu alat bukti berupa data elektronik juga menyangkut aspek validitas yang dijadikan alat bukti, karena bukti elektronik mempunyai karakteristik khusus dibandingkan bukti non-elektronik, karakteristik khusus tersebut karena bentuknya yang disimpan dalam media elektronik, disamping itu bukti elektronik dapat dengan mudah direkayasa sehingga sering diragukan validitasnya.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Muhammad Jodi S. dan Edy Herdiyanto, *Alat Bukti Elektronik Sebagai Alat Bukti Persidangan Dalam Hukum Acara Pidana*, hlm. 10

¹⁴⁸ Muhammad Jodi S. dan Edy Herdiyanto, *Op. Cit.*, hlm. 4

Undang-undang mengatur Syarat formil dan materiil bukti elektronik secara umum, sehingga menuai berbagai perbedaan dalam tataran praktisnya. Sepanjang isi dari bukti elektronik dapat dilihat, dibaca dan difahami isinya, dan bila dicetak telah dibubuhi meterai menurut penulis bukti elektronik tersebut telah memenuhi syarat formil alat bukti elektronik (vide pasal 6 Undang-Undang ITE dan pasal 3 ayat (1) dan (2) UU Nomor 10 Tahun 2020 Tentang bea meterai). Sedangkan secara materiil yang menyangkut apakah bukti tersebut dari segi konten/isinya benar atau tidak, ada kaitannya dengan perkara tersebut atau tidak, maka dalam hal ini penulis berpendapat bahwa secara teoritis maupun praktis, prinsip Praduga Otentisitas lebih mudah dan lebih adil untuk diterapkan.

Maksud Prinsip Praduga Otentisitas (Presumption of Authenticity) adalah bahwa hukum pembuktian beranggapan bahwa suatu dokumen/data digital atau tanda tangan digital dianggap asli, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya. Yang dilakukan dalam hal ini adalah suatu pembalikan beban bukti (omkering van bewijslast), artinya barangsiapa yang menyatakan bahwa alat bukti tersebut palsu, dialah yang harus membuktikannya.¹⁴⁹

Prinsip Praduga Otentisitas sebagaimana tersebut di atas, maka untuk menilai secara materiil suatu bukti elektronik, Hakim cukup menanyakan kepada pihak lawan apakah bukti tersebut benar ataukah tidak? kalau pihak lawan

¹⁴⁹ Munir Fuady, *Ibid.*

mengakui maka peristiwa yang didalilkan dinilai terbukti, kalau pihak lawan menyangkal, maka pihak lawan yang dibebani bukti untuk menguatkan dalil sanggahannya.

Dengan penerapan prinsip Praduga otentisitas (*Presumption of authenticity*), maka dalam menilai kekuatan bukti elektronik, hakim harus melihat sikap pihak lawan:

1. Jika pihak lawan mengakui baik secara tegas (pernyataan pengakuan) atau secara diam-diam (tidak membantah), maka kekuatan bukti elektronik tersebut sama dengan Pengakuan.
2. Jika pihak lawan membantah, maka dibebani bukti untuk meneguhkan dalil bantahannya dan apabila pihak lawan bisa membuktikan kalau bukti elektronik tersebut tidak benar, maka bukti elektronik ini lumpuh / tidak mempunyai kekuatan, sehingga patut dikesampingkan. Dalam membuktikan dalil sanggahan inilah berlaku segala ketentuan verifikasi dan otentifikasi bukti elektronik yakni digital forensic, keterangan saksi ahli dan lain-lain.
3. Jika pihak lawan membantah, namun tidak dapat sepenuhnya membuktikan ketidak benaran bukti elektronik tersebut, maka hakim dapat menilai kekuatan bukti elektronik tersebut sebagai bukti permulaan ataupun bukti persangkaan yang harus dikaitkan dengan bukti-bukti yang lainnya.

Berdasarkan dari beberapa data putusan di atas tampak bahwa ada hakim yang mempertimbangkan alat bukti elektronik karena tidak diatur dalam hukum acara perdata, sehingga harus dikesampingkan, hal tampak pada putusan ketiga. Ada pula hakim yang mempertimbangkan bukti tersebut memenuhi syarat formil tetapi tidak memenuhi syarat materiil karena tidak ada keterangan ahli dan digital forensik, sehingga bukti tersebut dikesampingkan, bisa dilihat pada putusan kedua, keempat, kelima dan ketujuh. Kemudian ada pula hakim yang mempertimbangkan karena alat bukti tersebut memenuhi syarat formil sebagai alat bukti, namun tidak memenuhi syarat materiil, sehingga dijadikan persangkaan hakim atau bukti permulaan, seperti pada putusan kedelapan.

Lemahnya basis keadilan di pengadilan tidak bisa dipisahkan dari bahasan tentang rekonstruksi hukum. Hukum adalah kitab suci hakim dalam membuat putusan. Apabila hukum tertentu yang berkaitan dengan persoalan mendesak semisal pembaharuan hukum acara perdata yang mengakomodir alat bukti elektronik tidak segera digagas maka hukum tetap akan menjadi teks mati yang anti perbaikan.

Apabila dikontekstualisasikan dengan hukum progresif maka akan terlihat bahwa model hukum pembuktian di Indonesia belum bisa dikatakan sebagai hukum yang bertujuan pada keadilan. Sebagaimana diketahui bersama bahwa karakteristik dari hukum progresif adalah sangat memperhatikan peranan

hukum dan perilaku manusia. Keadilan dalam hukum progresif adalah keadilan yang berpihak pada kepentingan manusia. Artinya, kepentingan manusia yang dimaksud adalah kepentingan yang berdasarkan pada rasionalisasi akal dan tidak bertentangan dengan kebenaran yang absolut. Hukum progresif menolak mempertahankan status quo dalam ber hukum. Hukum progresif menunjukkan keberpihakannya pada perubahan yang mengarah pada keadilan yang seimbang. Terkait dengan model hukum progresif ini Mukhtar Zamani menyampaikan empat karakteristik penting. Pertama, hukum progresif memegang teguh nilai-nilai kemanusiaan. Kedua, hukum progresif tidak memberlakukan status quo. Ketiga, hukum progresif melihat bahwa peradaban hukum tertulis berakibat pada model penerapan hukum yang memposisikan manusia sebagai mesin, sehingga harus ada cara yang dipikirkan untuk membebaskan manusia dari hukum formal. Keempat, hukum progresif menekankan bahwa peranan perilaku manusia menentukan teks formal suatu aturan, sehingga aturan tersebut tidak menjadi pegangan mutlak dalam memutuskan suatu perkara¹⁵⁰.

Seiring perjalanan waktu, terlebih setelah dunia dihempas oleh badai Pandemi Covid-19, kegiatan yang berbasis elektronik telah menyentuh semua lini kehidupan khususnya aspek-aspek lalu lintas hubungan keperdataan, tak terkecuali dalam kehidupan privat, pertenggaran rumah tangga juga banyak yang

¹⁵⁰ Mukhtar Zamzami, "Mencari Jejak Hukum Progresif dalam Sistem Khadi Justice", *Varia Peraadilan*, Tahun XXIV No.86 (September 2009), hlm. 23

terjadi secara virtual atau bisa juga disebut pertengkaran rumah tangga berbasis elektronik. Kasus perceraian merupakan jenis kasus yang mendominasi Peradilan Agama di seluruh Indonesia, hal ini dapat dimaklumi karena yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama (vide pasa 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009).

Dr. Munir Fuady, S.H., M.H., LL.M dalam bukunya yang ditulis dua tahun sebelum UU ITE lahir yang berjudul *Teori Hukum Pembuktian (Pidana dan Perdata)* menyebutkan bahwa siapapun, termasuk pengadilan tidak boleh menolak efek hukum, validitas hukum, dan pelaksanaan hukum semata-mata karena hal tersebut merupakan data elektronik.¹⁵¹

Lebih jauh Munir Fuady juga mengemukakan ketentuan dasar atas pengakuan alat bukti elektronik adalah dengan Prinsip Praduga Ontentisitas. Prinsip Praduga Ontentisitas (presumption of authenticity) merupakan suatu ketentuan yang sering digunakan untuk membuktikan keaslian suatu dokumen/data digital, artinya bahwa hukum pembuktian beranggapan bahwa suatu dokumen/data digital dianggap asli, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya. Yang dilakukan dalam hal ini adalah suatu pembuktian terbalik (Omkering van bewijslast), yakni barang siapa yang menyatakan bahwa alat bukti tersebut palsu,

¹⁵¹ Munir Fuady, *Teori Hukum Pembuktian (Pidana dan Perdata)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti), 2006, hlm. 156

dialah yang harus membuktikannya. Dengan demikian sebagai konsekuensi dari prinsip Praduga Ontentisitas ini adalah bahwa pengadilan tidak boleh menolak alat bukti digital, hanya karena itu adalah bukti digital, tetapi jika mau ditolak, pihak yang berkeberatan atas bukti tersebut harus mengajukan alasan-alasan yang rasional, misalnya dengan membuktikan bahwa alat bukti digital tersebut adalah palsu atau hasil rekayasa.¹⁵²

Dalam Pasal 5 UU No 11 Tahun 2008 (sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2016) disebutkan mengenai Informasi Elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai alat bukti yang sah, sebagaimana termaktub dalam pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) sebagai berikut: Pasal 5 ayat (1) menegaskan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah; selanjutnya dalam pasal 5 ayat (2) disebutkan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia;

Sebelumnya ada beberapa negara di dunia sudah mengadopsi perkembangan teknologi digital ke dalam hukum pembuktiannya, seperti:

¹⁵² *Ibid.*

- a. Hongkong telah memiliki Undang-Undang tentang Transaksi Elektronik sejak tanggal 7 Januari 2000;
- b. Inggris telah memiliki The Electro Communication Bill sejak tanggal 26 Januari 2000
- c. Jepang telah memiliki Undang-Undang tentang tanda tangan elektronik dan Notarisasi Bisnis Nomor 102, tanggal 31 Mei 2000;

Dengan demikian sudah lebih dari dua puluh tahun bukti elektronik ini digunakan di beberapa negara di atas, dan di Indonesia juga sudah 15 tahun bukti elektronik ini dinyatakan sebagai perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum acara, akan tetapi ironisnya hingga saat ini masih ada hakim yang menolak bukti-bukti tersebut dengan alasan tidak termasuk bukti yang secara limit diatur dalam HIR/RBg yang hanya mencantumkan bukti Tulisan/Surat, Saksi-saksi, Persangkaan, Pengakuan dan sumpah;

Mahkamah Konstitusi dalam putusannya Nomor 20/PUU-XIV/2016 menegaskan bahwa ketentuan yang mengatur mengenai alat bukti informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya, di satu sisi merupakan perluasan alat bukti sebagai bukti petunjuk dan di sisi lain merupakan bukti yang berdiri sendiri di luar alat bukti yang diatur dalam hukum acara perdata dan hukum acara pidana, sehingga ketentuan pasal 5 ayat (1) dan ayat (2)

UU ITE justru memberi kepastian hukum bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya adalah alat bukti yang sah.

Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2022 tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 tentang Administrasi Perkara dan Persidangan di Pengadilan secara elektronik tetapi fakta yang terjadi dilapangan pelaksanaannya berbeda dengan peraturan yang ada khususnya pembuktian dengan menggunakan sistem persidangan secara manual. Pembuktian merupakan suatu cara untuk mengungkapkan kebenaran fakta atas barang-barang yang disampaikan dalam persidangan dari seseorang atau pihak yang mempunyai sengketa. Tahapan pembuktian mempunyai dua unsur untuk memegang peranan sebagaimana mestinya, yaitu:¹⁵³

1. Unsur-unsur alat bukti

Kedua belah pihak yang melakukan sengketa di persidangan dapat menggunakan alat bukti yang sah menurut hukum pembuktian dan tidak diperkenankan untuk menggunakan alat bukti yang tidak tertera dalam peraturan perundangan-undangan. Bahwa diketahui alat bukti dalam hukum perdata yang sah telah disebutkan sebelumnya terdapat 5 alat bukti yang

¹⁵³ Dewi Asimah, *Menjawab Kendala Pembuktian Dalam Penerapan Alat Bukti Elektronik (To Overcome the Constraints of Proof in the Application of Electronic Evidence)*, Puslitbang Hukum Dan Peradilan Ditjen Badan Peradilan Militer Dan Tata Usaha Negara, Vol. 3, 2020, hlm. 97–110.

dapat digunakan dalam persidangan, sedangkan untuk alat bukti elektronik memang tidak digolongkan dalam hukum acara melainkan terletak di peraturan perundang-undangan yang berlaku.

2. Peraturan Pembuktian

Pengaturan alat-alat bukti yang tertera di peraturan perundang-undangan dianggap sebagai alat bukti yang sah di persidangan dikarenakan undang-undang telah mengatur cara pembuatan, penggunaan dan kekuatan pembuktiannya sebagai alat bukti yang diperkenankan.

Selain unsur pembuktian, ada beberapa asas dalam menggunakan alat bukti elektronik dalam sistem hukum pembuktian sebagai berikut:¹⁵⁴

1. Asas kepastian hukum
2. Asas manfaat
3. Asas kehati-hatian
4. Asas itikad baik
5. Asas kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi

Dari uraian di atas, maka tidak ada alasan mengenyampingkan bukti elektronik (semata-mata karena bukti a quo adalah bukti elektronik) dalam sengketa keperdataan, karena perkembangan teknologi tidak dapat dihindari, bahkan kegiatan yang bersifat elektronik telah memasuki seluruh sistem

¹⁵⁴ Munir Fuady, *Op.cit.*

kehidupan manusia saat ini. Walaupun demikian untuk masing-masing alasan perceraian, secara materiil bisa jadi bukti elektronik hanya dinilai sebagai bukti permulaan maupun bukti persangkaan, namun sudah saatnya bukti elektronik tidak lagi ditolak ataupun dikesampingkan dengan alasan karena tidak diatur dalam HIR/RBg.



BAB IV

KELEMAHAN DARI REGULASI PEMBUKTIAN

DALAM PERADILAN PERDATA PADA SAAT INI

4.1 Kelemahan Substansi Hukum

4.1.1 Belum terdapat pengaturan tentang alat bukti elektronik dalam hukum acara perdata

Perkembangan Teknologi Informasi yang pesat membuat manusia memanfaatkan alat komunikasi untuk mendukung aktivitas atau kegiatan sehari-hari. Hal ini juga berpengaruh terhadap peristiwa hukum, baik hukum pidana maupun perdata yang memerlukan bukti elektronik untuk dapat membuktikan terjadinya suatu peristiwa hukum. Jika dikaitkan dengan eksistensi Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, masih terdapat perbedaan pandangan aparat Penegak Hukum terhadap eksistensi Bukti Elektronik terutama Hakim dalam pemeriksaan di persidangan, dimana ada sebagian yang mengakui keberadaan bukti elektronik, disisi lain ada juga Hakim yang tidak mengakui keberadaan Bukti Elektronik. walaupun sudah ada beberapa peraturan perundang-undangan yang mengakui keberadaan bukti elektronik itu sendiri seperti

halnya sebagaimana yang diatur didalam Undang-undang Tipikor, Undang-undang Lingkungan Hidup, Undang-undang Komisi Pemberantasan Korupsi, dan sebagainya. Hal ini disebabkan oleh karena di dalam KUHAP sebagai hukum acara pidana yang bersifat umum tidak mengatur bukti elektronik sebagai salah satu jenis alat bukti yang sah, begitu pula di dalam hukum acara perdata belum ada mengatur tentang bukti elektronik tersebut.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik atau lebih dikenal dengan UU ITE, eksistensi atau keberadaan mengenai Bukti Elektronik semakin diakui didalam praktek beracara di persidangan. Hal tersebut dikarenakan telah secara jelas diatur mengenai Bukti Elektronik:

| Pasal | Penjelasan |
|------------------|---|
| Pasal 5 ayat (1) | Undang-Undang ITE yang menyebutkan bahwa “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah” |

| | |
|-------------------------|--|
| | <p>Di dalam penjelasan Pasal 5 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 disebutkan “Bahwa keberadaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik mengikat dan diakui sebagai alat bukti yang sah untuk memberikan kepastian hukum terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektronik dan Transaksi Elektronik, terutama dalam pembuktian dan hal yang berkaitan dengan perbuatan hukum yang dilakukan melalui sistem Elektronik;</p> |
| <p>Pasal 5 ayat (2)</p> | <p>Disebutkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia.</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>Ketentuan ayat (2) tersebut telah lebih tegas dinyatakan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan perluasan alat bukti yang sah bukan saja terhadap Hukum Acara Pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 184 KUHP akan tetapi berlaku juga terhadap Hukum Acara Perdata sebagaimana diatur didalam Pasal 164 HIR/284 RBg.</p> |
|--|---|

Jika mengacu pada dua pasal di atas menandakan tidak ada keraguan mengenai eksistensi bukti elektronik, oleh karena sudah secara tegas diakui di dalam peraturan perundang-undangan mengenai keberadaannya sebagai alat bukti yang sah untuk memberikan kepastian hukum. Namun permasalahan terkait bagaimana penanganan bukti elektronik yang diajukan di persidangan serta tahapan-tahapan apa saja yang harus dilalui oleh Hakim dalam memeriksa dan menilai suatu bukti elektronik sehingga bukti elektronik yang diajukan tersebut dapat

dinyatakan sebagai alat bukti yang sah. Pertanyaan tersebut timbul dikarenakan hingga saat ini belum ada aturan yang mengatur tentang tahapan-tahapan yang dilakukan Hakim/Majelis Hakim dalam menilai suatu bukti elektronik agar dapat dijadikan alat bukti yang diterima sebagai alat bukti yang sah, mengingat karakteristik bukti elektronik yang bersifat *volatility* (mudah berubah, hilang atau rusak) sehingga didalam penanganannya harus benar-benar menjadi perhatian agar bukti elektronik tersebut tidak berubah atau bahkan menjadi hilang ketika diajukan ke persidangan yang menyebabkan bukti elektronik tersebut menjadi tidak sah.

Hal mendasar dalam penilaian bukti elektronik adalah mengenai keabsahan alat bukti elektronik itu sendiri, dimana ketika bukti elektronik tersebut diajukan ke persidangan oleh penuntut umum dalam perkara pidana atau diajukan oleh para pihak dalam perkara perdata tidak serta merta Hakim langsung menerima keabsahan bukti elektronik tersebut, akan tetapi terlebih dahulu Hakim harus menilai *otentifikasi* dan *integritas* bukti elektronik tersebut. Hakim dalam menilai *otentifikasi* bukti elektronik maksudnya adalah hakim harus melakukan penilaian terhadap bukti elektronik tersebut adalah asli dan tidak dimanipulasi yang dapat menunjukkan data yang disajikan berupa dokumen atau informasi

elektronik adalah data yang asli. Sedangkan yang dimaksud Hakim dalam menilai *integritas* bukti elektronik maksudnya hakim harus melakukan penilaian bahwa kondisi bukti elektronik tersebut sama ketika dihadirkan dipersidangan dengan pada saat bukti elektronik tersebut ditemukan (terjaga integritasnya).

Urgensi *otentifikasi* bukti elektronik dipersidangan adalah untuk menilai apakah bukti elektronik tersebut dapat diterima di persidangan sebagai alat bukti yang sah sehingga dapat meyakinkan Hakim dalam menjatuhkan putusan. Untuk itu di dalam proses persidangan ada beberapa kriteria yang harus diperhatikan Hakim dalam hal menilai otentifikasi bukti elektronik, antara lain:¹⁵⁵

- 1) **Admissable**, yaitu diperkenankan atau diakui oleh UU untuk dipakai sebagai alat bukti atau dengan kata lain harus ada pengaturan yang tegas terhadap bukti elektronik yang dijadikan sebagai alat bukti dipersidangan;
- 2) **Reliable**, yaitu alat bukti tersebut dapat dipercaya keabsahannya;
- 3) **Necessity**, yakni alat bukti tersebut memang diperlukan untuk membuktikan suatu fakta;

¹⁵⁵ Alvi Syahrin, Ketentuan Pidana Dalam UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, (Medan: PT. Sofmedia, 2011), hlm. 13 – 14

- 4) **Relevance**, yaitu alat bukti yang diajukan mempunyai relevansi dengan fakta yang dibuktikan;

Berikut akan diuraikan keterkaitan antara dokumen elektronik dengan kriteria yang disyaratkan agar dapat dijadikan alat bukti dalam persidangan, yaitu :

| Kriteria | Penjelasan |
|---|---|
| <p>Admissable, Diperkenankan oleh Undang-Undang untuk dipakai sebagai alat bukti</p> | <p>Kriteria yang pertama ini, mengandung maksud bahwa terdapat pengaturan yang tegas terhadap dokumen elektronik untuk dapat dijadikan alat bukti dalam persidangan. Pasal 5 Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik berbunyi: (1) “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. (3) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>yang berlaku di Indonesia. (4) Ketentuan mengenai Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk:¹⁵⁶ a. surat yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan b. surat beserta dokumennya yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk akta notaris atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta”.</p> <p>Bunyi Pasal 5 ayat (1), (2) dan (4) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik secara tegas, telah menyebutkan bahwa dokumen elektronik adalah sah atau dapat digunakan sebagai alat</p> |
|--|---|

¹⁵⁶ Terjadi perbedaan ketentuan Pasal 5 ayat (4) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik dengan Rancangan Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik, dimana Pasal 5 ayat (4) berbunyi: “Ketentuan mengenai informasi dan atau dokumen elektronik sebagaimana dimaksud ayat (1) tidak berlaku untuk : a. pembuatan dan pelaksanaan surat-surat terjadinya perkawinan dan putusannya perkawinan; b. surat-surat yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; c. perjanjian yang berkaitan dengan transaksi barang tidak bergerak; d. dokumen-dokumen yang berkaitan dengan hak kepemilikan; dan e. dokumen-dokumen lain yang menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku mengharuskan adanya pengesahan notaris atau pejabat yang berwenang”. Pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, huruf a, c, dan d kemudian yang tetap dipertahankan adalah huruf b dan e. Penghapusan yang terjadi pada bunyi Pasal tersebut setelah rancangan undang-undang, diundangkan menjadi undang-undang adalah tepat karena keberadaannya cukup diwakili oleh huruf b dan e. Lihat Ahmad M. Ramli, Menuju Kepastian Hukum Dibidang : Informasi Dan Transaksi Elektronik, (Jakarta: Departemen Komunikasi Dan Informasi, 2007), hlm. 89

| | |
|---|--|
| | bukti dalam setiap persidangan khususnya pada hukum acara perdata Indonesia. |
| Reability, yaitu alat bukti tersebut dapat dipercaya keabsahannya | Maksud kriteria yang kedua ini, ialah dalam undang-undang dapat dilihat tahapan-tahapan yang harus dilalui agar sebuah dokumen elektronik dapat digunakan sebagai alat bukti dalam proses persidangan. Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik berbunyi: “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang ini”. Pengoperasian Sistem Elektronik harus memenuhi persyaratan minimum, yaitu: ¹⁵⁷ a) Dapat menampilkan kembali informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik secara utuh sesuai dengan masa |

¹⁵⁷ Lihat Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

| | |
|--|---|
| | <p>retensi yang ditetapkan dengan peratran perundang-undangan; b) Dapat melindungi ketersediaan, keutuhan, keotentikan, kerahasiaan, dan keteraksesan informasi elektronik dalam penyelenggaraan sistem elektronik tersebut; c) Dapat beroperasi sesuai dengan prosedur atau petunjuk dalam penyelenggaraan sistem elektronik tersebut; d) Dilengkapi dengan prosedur atau petunjuk yang diumumkan dengan bahasa, informasi, atau simbol yang dapat dipahami oleh pihak yang bersangkutan dengan penyelenggaraan sistem elektronik tersebut dan; e) Memiliki mekanisme yang berkelanjutan untuk menjaga kebaruan, kejelasan dan kebertanggung jawaban prosedur atau petunjuk. Persyaratan pengoperasian minimum di atas terdapat permasalahan yang cukup penting, ialah masa retensi/masa penyimpanan yang sama sekali tidak ditentukan oleh peraturan perundang-</p> |
|--|---|

| | |
|--|---|
| | <p>undangan. Hal ini akan menimbulkan multi tafsir dikalangan para ahli. Jika demikian, maka masa retensi yang dimaksud dapat pula bersifat tanpa batas waktu dengan syarat bahwa tidak terjadi gangguan terhadap sistem informasi sehingga terjadi kehilangan atau terhapus dokumen elektronik dan/atau informasi elektronik walaupun dapat dikem/balikan/recovery maka harus dapat dibuktikan keasliannya oleh tenaga ahli.¹⁵⁸ Kemudian pada pasal 6 Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik berbunyi : “Dalam hal terdapat ketentuan lain selain yang diatur dalam pasal 5 ayat (4) yang mensyaratkan bahwa suatu informasi harus berbentuk tertulis atau asli, Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat</p> |
|--|---|

¹⁵⁸ Efa Laela Fakhriah, Op.Cit., hlm. 56-57

| | |
|--|---|
| | <p>diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan”. Dalam pasal ini, terdapat pula keadaan yang harus dipenuhi sebuah dokumen elektronik sehingga dapat dijadikan alat bukti, yaitu:¹⁵⁹ a. dapat diakses; b. ditampilkan; c. dijamin keutuhannya; d. dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan sebuah keadaan. Dari uraian di atas jika dilihat nampak jelas dalam penentuan keabsahan sebuah dokumen elektronik bersifat kumulatif artinya terdapat hubungan yang erat antara satu proses dengan proses lainnya sehingga bila terdapat proses yang dilewati maka keabsahan sebuah dokumen elektronik akan diragukan. Proses tersebut diawali dari pengolahan pada sistem informasi kemudian</p> |
|--|---|

¹⁵⁹ Penjaminan keutuhan terhadap dokumen elektronik dilakukan dengan penggunaan tanda tangan elektronik. Tanda tangan elektronik agar terjamin integritasnya diberi sertifikat elektronik oleh penyelenggara sistem elektronik. Pengaturan dapat dilihat pada 5-16 Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik dan Pasal 3-39 Peraturan Pemerintah No. 82 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Sistem Dan Transaksi Elektronik.

| | |
|---|---|
| | <p>hasilnya sebuah dokumen elektronik harus dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan sebuah keadaan</p> |
| <p>Necessity, yakni alat bukti yang memang diperlukan untuk membuktikan suatu fakta dan Relevance, yaitu alat bukti yang diajukan mempunyai relevansi dengan fakta yang akan dibuktikan</p> | <p>Kedua buah kriteria di atas memiliki keterkaitan satu sama lain, artinya dalam sebuah dokumen elektronik, ia memang diperuntukkan untuk membuktikan sebuah keadaan atau fakta dimana dalam dokumen elektronik harus memiliki relevansi dengan fakta yang akan dibuktikan. Dengan dipenuhinya keadaan tersebut maka sebuah dokumen elektronik dapat diajukan sebagai alat bukti pada persidangan di pengadilan. Pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik kriteria di atas tergambar pada Pasal 7 berbunyi : “Setiap Orang yang menyatakan hak memperkuat hak</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>yang telah ada, atau menolak hak Orang lain berdasarkan adanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik harus memastikan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang ada padanya berasal dari Sistem Elektronik yang memenuhi syarat berdasarkan Peraturan Perundangundangan”. Pasal tersebut memiliki keterkaitan dengan kriteria ketiga dan keempat karena pada penjelasannya jelas diterangkan bahwa suatu Informasi dan/atau dokumen elektronik dapat digunakan sebagai alasan timbulnya suatu hak. Artinya, jika terjadi pelanggaran hak maka dapat diajukan ke pengadilan untuk memperoleh hak kembali dari seorang subjek hukum sehingga sebuah dokumen elektronik memang benar-benar harus menggambar keadaan yang sedang disengketakan. Kriteria-kriteria yang terdapat pada uraian di atas tidaklah berlaku untuk alat</p> |
|--|---|

| | |
|--|---|
| | <p>bukti elektronik dengan jenis dokumen elektronik saja, akan tetapi berlaku bagi alat bukti elektronik lainnya. Karena bagi alat-alat bukti elektronik lainnya jika tidak memiliki pengaturan yang menegaskan kriteria atau unsur apa yang harus dipakai bagi sebuah alat bukti elektronik lainnya maka yang digunakan ialah merujuk pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Namun dalam menentukan sebuah dokumen elektronik atau alat bukti elektronik agar dapat dinilai memenuhi kriteria diatas sangat memerlukan tenaga ahli dalam melakukan penilaian padanya. Karena kemampuan tenaga ahli yang dapat menentukan apakah sebuah dokumen elektronik layak dijadikan alat bukti atau tidak.</p> |
|--|---|

Selanjutnya, selain beberapa kriteria tersebut diatas, secara umum terdapat empat prinsip yang mendasari seluruh rangkaian kegiatan dalam menangani bukti elektronik agar bukti tersebut dapat menjadi sah untuk disajikan ke pengadilan, yaitu :

- 1) ***Prinsip menjaga integritas data***, data yang ditemukan harus dijaga keasliannya dengan cara tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan data yang tersimpan didalamnya menjadi berubah atau rusak;
- 2) ***Prinsip personel yang kompeten***, personel yang menangani bukti elektronik harus berkompeten, terlatih dan mampu memberikan penjelasan atas setiap keputusan yang dibuat dalam proses identifikasi, pengamanan dan pengumpulan bukti elektronik;
- 3) ***Prinsip Audit Trail***, atau istilah teknis yang dikenal sebagai *Chain of Custody* (CoC) harus dipelihara dengan cara mencatat setiap tindakan yang dilakukan terhadap bukti elektronik.
- 4) ***Prinsip Kepatuhan Hukum***, personel yang bertanggung jawab terhadap penanganan kasus terkait pengumpulan, akuisisi dan pemeriksaan serta analisis bukti elektronik tersebut harus dapat memastikan bahwa proses yang berlangsung sesuai dengan hukum yang berlaku;

Meski hingga saat ini belum terdapat peraturan yang mengatur mengenai penanganan bukti elektronik yang dilakukan oleh Hakim ketika bukti elektronik tersebut diajukan ke persidangan, akan tetapi Hakim sebagai pejabat peradilan yang berwenang untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara di sidang pengadilan mempunyai peranan yang sangat penting dalam proses menilai dan berwenang mengevaluasi secara adil terhadap bukti yang diajukan ke persidangan untuk dapat mengungkap kebenaran suatu fakta dalam suatu peristiwa hukum.

Tanggapan Mahkamah Agung terhadap dokumen elektronik pada sistem peradilan pertama kali diketahui melalui Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 14 Tahun 2010 tentang Dokumen Elektronik sebagai Kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali. SEMA ini bertujuan untuk meningkatkan efisiensi dan efektivitas proses minutas berkas perkara serta menunjang pelaksanaan transparansi dan akuntabilitas serta pelayanan publik pada Mahkamah Agung dan Badan Peradilan di bawahnya. Namun SEMA ini tidaklah mengatur tentang dokumen elektronik sebagai alat bukti melainkan dokumen elektronik berupa putusan maupun dakwaan yang dimasukkan pada compact disc, flash disk/dikirim melalui email sebagai kelengkapan permohonan kasasi dan peninjauan kembali.

SEMA ini telah mengalami perubahan berdasarkan SEMA 1 Tahun 2014 tentang Perubahan atas SEMA 14 Tahun 2010 tentang Dokumen Elektronik sebagai kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali. Perubahan SEMA ini dilakukan berkaitan dengan sistem pemeriksaan berkas dari sistem bergiliran menjadi sistem baca bersama yang diarahkan secara elektronik. Dalam butir-butir SEMA terdapat penambahan detail dokumen-dokumen yang wajib diserahkan para pihak berperkara secara elektronik tapi sekali lagi kepentingannya bukan dalam kaitannya sebagai alat bukti elektronik. Perbedaan lainnya dengan SEMA yang lama ialah cara penyertaan dokumen melalui fitur komunikasi data (menu upaya hukum) pada direktori putusan Mahkamah Agung karena cara lama melalui compact disk dan pengiriman e-dokumen memiliki sejumlah kendala diantaranya data tidak terbaca, perangkat penyimpan data hilang dan lain-lain.

Kesimpulannya, SEMA tersebut mengakui dokumen elektronik untuk kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali, bukan untuk alat bukti persidangan dan penyerahan dokumen oleh pengadilan tingkat pertama dilakukan melalui fitur komunikasi data dan tidak melalui perangkat flash disk/compact disk kecuali dalam keadaan khusus. Namun, bagaimana cara penyerahan dokumen elektronik sebagai alat

bukti yang sah di persidangan. Disinilah terdapat kekosongan hukum acara, karena dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik maupun Undang-Undang lainnya tidak mengatur mengenai tata cara penyerahannya di persidangan.

Kalau dalam praktiknya ada yang menyerahkan melalui compact disk atau flash disk maka sesuai SEMA 1 Tahun 2014 dijelaskan bahwa hal tersebut menyebabkan sejumlah kendala namun apabila dikirim melalui e-dokumen juga belum diatur tata cara pengirimannya. Tata cara penyerahan menjadi penting karena menyangkut sah atau tidaknya hukum acara perdata yang diterapkan dan dalam rangka memenuhi unsur "dijamin keutuhannya" pada Pasal 6 Undang-Undang ITE. Dijamin keutuhannya berarti tidak diubah-ubah bentuknya sejak dari dokumen elektronik tersebut disahkan.

Dalam hal dokumen elektronik telah diserahkan di persidangan menurut tata cara yang diterima semua pihak berperkara, maka apabila pihak lawan ingin melihat dokumen elektronik yang akan diajukan sebagai alat bukti tersebut. Ketentuan Pasal 137 HIR mengatur bahwa "Pihak-pihak dapat menuntut melihat surat-surat keterangan lawannya dan sebaliknya, surat mana diserahkan kepada hakim buat keperluan itu".

Dalam menjaga asas keterbukaan pembuktian dipersidangan maka ketentuan 137 HIR juga harus dapat diterapkan pada dokumen elektronik ketika pihak lawan meminta untuk diperlihatkan. Untuk itu, diperlukan perangkat teknologi berupa laptop maupun proyektor agar dapat menampilkan/memperlihatkan dokumen elektronik dan inipun tidak diatur.

Selain itu, dokumen elektronik yang di dalamnya memuat tanda tangan elektronik wajib memenuhi sejumlah kriteria di dalam Pasal 11 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik sehingga memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah. Butir-butir kriteria di atas juga mengandung aspek keamanan dokumen elektronik sebagaimana yang diamanatkan pada Pasal 12 ayat 1 pada Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, diantaranya keaslian (authentication), keutuhan (integrity), dan anti penyangkalan (non repudiation). Berikut pembagian kriteria dalam Pasal 11 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik dan aspek jaminan keamanan dalam Pasal 12 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik:

- (1) Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada Penanda Tangan (Keaslian/Authentication)

- (2) Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses penandatanganan elektronik hanya berada dalam kuasa penanda tangan (Keaslian/Authentication)
- (3) Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui (Keutuhan/Integrity)
- (4) Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui (Keutuhan/Integrity)
- (5) Terdapat cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa Penandatanggannya (Anti Penyangkalan/Non Repudiation)
- (6) Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penanda tangan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait (Anti Penyangkalan/Non Repudiation)

Tanda tangan elektronik yang mampu menjamin terpenuhinya butir a dan f adalah tanda tangan yang tersertifikasi dan dapat "dipertanggung jawabkan" sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik. Hal ini karena berfungsi sebagai alat autentikasi dan verifikasi atas identitas penandatanganan, keutuhan dan keautentikan informasi elektronik serta

dibuat dengan menggunakan jasa penyelenggara sertifikasi elektronik sebagaimana dimaksud Pasal 54 Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Salah satu penyelenggara sertifikat digital atau elektronik, yang berisi tanda tangan digital dan identitas diri pemilik sertifikat yang telah berjalan adalah Badan Siber dan Sandi Negara (BSSN) yang dapat melayani keperluan lembaga pemerintah maupun selain pemerintah. Untuk memastikan standarisasi jasa penyelenggara sertifikasi elektronik, Kementerian Komunikasi dan Informasi sedang menyusun regulasinya.

Pengakuan lainnya terhadap dokumen elektronik semakin tegas dimuat pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2022 tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Administrasi Perkara Dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik. Dalam ketentuan Pasal 26 Peraturan Mahkamah Agung tersebut diatur bahwa Putusan/penetapan diucapkan oleh Hakim/Hakim Ketua secara elektronik, pengucapan putusan/penetapan sebagaimana dimaksud secara hukum dilakukan dengan mengunggah salinan putusan/penetapan ke dalam SIP, dan pengunggahan salinan putusan/penetapan tersebut secara hukum telah memenuhi asas sidang

terbuka untuk umum dan dilakukan pada hari dan tanggal yang sama serta memiliki kekuatan dan akibat hukum yang sah. Kemudian pada hari dan tanggal yang sama dengan pengucapan putusan, Pengadilan mempublikasikan putusan/penetapan untuk umum pada SIP, selanjutnya terhadap Tergugat yang tidak menyetujui sidang secara elektronik “pemberitahuan putusan/penetapan” disampaikan melalui surat tercatat.

Salinan putusan dalam bentuk dokumen elektronik, dapat ditandatangani secara elektronik apabila telah tersertifikasi dan terhadap salinan dokumen putusan yang demikian tidak perlu dicocokkan dengan aslinya sebagaimana alat bukti surat menurut Pasal 1888 KUHPperdata. Sesuai dengan maksud Penjelasan Pasal 6 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik maka "Keaslian putusan dalam bentuk dokumen elektronik dengan putusan asli yang ditandatangani oleh Majelis Hakim tidak perlu dibandingkan karena dalam lingkup sistem elektronik, informasi yang asli dengan salinannya tidak relevan lagi untuk dibedakan sebab Sistem Elektronik pada dasarnya beroperasi dengan cara penggandaan yang mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan lagi dari salinannya".

Perkembangannya penggunaan sarana elektronik dalam berbagai transaksi, di samping memberikan manfaat yang positif yakni adanya

kemudahan bertransaksi, juga memberikan manfaat yang sangat besar bagi penyimpanan dokumen sebagai hasil kegiatan usaha yang dilakukan. Namun, memang diakui bahwa disamping keuntungan tersebut dalam penggunaan sarana elektronik terdapat pula kekurangan atau kelemahannya apabila dihadapkan pada masalah alat bukti di pengadilan.

Penerapan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik ternyata sampai dengan saat ini tidak dapat diterapkan seratus persen sesuai dengan undang-undang tersebut, hambatan-hambatan penerapan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik tetap saja ada dalam praktik di lapangan. Hambatan tersebut datang dari itu sendiri yaitu pada substansi Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik hambatan hukum di luar Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik, hambatan teknologi, hambatan sosial dan kultural, hambatan stabilitas finansial dan keamanan, hambatan pemahaman Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik oleh aparat penegak hukum.

4.1.2 Pengaturan pemeriksaan alat bukti elektronik belum ada dalam HIR dan RBg.

Menurut Paton dalam bukunya *A Textbook Jurisprudence* menyatakan bahwa, alat bukti dapat bersifat oral, documentary, atau material. Alat bukti yang bersifat oral merupakan kata-kata yang

diucapkan oleh seseorang di persidangan : kesaksian tentang suatu peristiwa merupakan alat bukti yang bersifat oral. Surat termasuk alat bukti yang bersifat dokumenter, sedangkan alat bukti yang bersifat material adalah alat bukti barang fisik yang tampak atau dapat dilihat selain dokumen/ alat bukti yang bersifat material (demonstrative evidence).¹⁶⁰

Sistem hukum formal (hukum acara) mengenai pembuktian di Indonesia baik KUHPerdara (HIR/RBg) maupun KUHPidana belum mengakomodasi dokumen atau informasi elektronik sebagai alat bukti. Sebelum UU ITE yang kemudian telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan atas Undang Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, keberadaan alat bukti elektronik telah diatur dan diakui secara sah dalam beberapa peraturan perundang-undangan.¹⁶¹ Pembuktian merupakan proses bagaimana alat-alat bukti dipergunakan, diajukan ataupun dipertahankan dalam hukum acara yang berlaku.¹⁶² Tujuan pembuktian adalah untuk

¹⁶⁰ Sudikno Mertokusumo, op.cit., Hukum Acara Perdata Indonesia, Edisi Enam, Liberty, Yogyakarta, 1996, hlm.141

¹⁶¹ Antara lain dalam Undang Undang No 8 Tahun 1997 Tentang Dokumen Perusahaan, Undang Undang Nomor 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi, Undang Undang Nomor 40 Tahun 1999 Tentang Pers, Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

¹⁶² Subekti, *Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm. 7

mengambil putusan yang bersifat definitif, pasti, tidak meragukan dan memiliki akibat hukum¹⁶³ Membuktikan adalah memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.¹⁶⁴ Dalam hal membuktikan suatu peristiwa, cara yang dapat digunakan adalah menggunakan alat bukti. Alat bukti adalah sesuatu untuk meyakinkan akan kebenaran suatu dalil atau pendirian.¹⁶⁵

Keberadaan jenis alat bukti elektronik diatur pada Pasal 5 ayat (1) UU ITE menegaskan, “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah”. Bertolak dari ketentuan pasal tersebut maka jenis alat bukti elektronik dapat dirinci yaitu: 1. informasi elektronik¹⁶⁶ 2. dokumen elektronik¹⁶⁷ 3. informasi elektronik dan dokumen elektronik dan hasil

¹⁶³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia Edisi Revisi*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2017), hlm. 144

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ Subekti, *Kamus Hukum*, Pradnya Paramita (Jakarta: Pradnya Paramita, 2003), hlm. 17

¹⁶⁶ Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya (Pasal 1 butir 1 UU ITE).

¹⁶⁷ Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya (Pasal 1 butir 4 UU ITE)

cetaknya, 4. informasi elektronik dan hasil cetaknya, 5. dokumen elektronik dan hasil cetaknya, 6. hasil cetak dari informasi elektronik, dan 7. hasil cetak dari dokumen elektronik.

Untuk dapat dijadikan sebagai alat bukti hukum yang sah, maka informasi elektronik dan dokumen elektronik harus memenuhi syarat formil dan syarat materil yang telah ditentukan. Syarat formilnya adalah bahwa informasi atau dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis.¹⁶⁸ Sedangkan syarat materilnya adalah bahwa Informasi dan dokumen elektronik harus dapat dijamin keotentikannya, keutuhannya, dan ketersediaanya.¹⁶⁹

Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik serta hasil cetak dari informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik merupakan perluasan dari alat bukti hukum yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia.¹⁷⁰ Ada 2 (dua) pengertian mengenai alat bukti elektronik sebagai “perluasan” dari alat bukti hukum yang sah. Pertama menambah alat bukti yang telah diatur dalam hukum acara pidana di

¹⁶⁸ Pasal 5 ayat (4) UU ITE, (vide. Josua Sitompul, Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw: Tinjauan Aspek Hukum Pidana, Jakarta, Tatanusa, 2012, hlm. 275)

¹⁶⁹ Pasal 6, Pasal 15, dan Pasal 16 UU ITE, (vide. Josua Sitompul, Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw: Tinjauan Aspek Hukum Pidana, Jakarta, Tatanusa, 2012, ibid)

¹⁷⁰ Pasal 5 ayat (2) UU ITE

Indonesia, misalnya KUHAP. Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai alat bukti elektronik menambah jenis alat bukti yang diatur dalam KUHAP. Kedua memperluas cakupan dari alat bukti yang telah diatur dalam hukum acara pidana di Indonesia, misalnya dalam KUHAP. Hasil cetak dari Informasi dan/atau dokumen elektronik merupakan alat bukti surat yang diatur dalam KUHAP.¹⁷¹

Keberadaan informasi elektronik dan dokumen elektronik mengikat dan diakui sebagai alat bukti yang sah untuk memberikan kepastian hukum terhadap penyelenggaraan sistem elektronik dan transaksi elektronik, terutama dalam pembuktian dan hal yang berkaitan dengan perbuatan hukum yang dilakukan melalui sistem elektronik. Namun pengakuan terhadap bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah sebagaimana diatur dalam UU ITE dirasakan masih belum memadai untuk kepentingan praktik peradilan, karena pengaturan bukti elektronik baru dalam tataran hukum materiil belum sampai pada hukum acara (hukum formil).¹⁷²

Dalam hukum, acara pembuktian mempunyai arti yuridis, yaitu memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara

¹⁷¹ Josua Sitompul, Op.Cit.

¹⁷² Vide Efa Laela Fakhriah, dalam makalah “Kedudukan bukti elektronik sebagai alat bukti di pengadilan setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik”, hlm. 3

bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.¹⁷³ Menurut Suyling, membuktikan tidak hanya memberikan kepastian pada hakim tapi juga berarti membuktikan terjadinya suatu peristiwa, yang tidak tergantung pada tindakan para pihak (seperti pada persangkaan) dan tidak tergantung pada keyakinan hakim (seperti pada pengakuan dan sumpah).¹⁷⁴ Jadi pada dasarnya membuktikan adalah suatu proses untuk menetapkan kebenaran peristiwa secara pasti dalam persidangan, dengan sarana-sarana yang disediakan oleh hukum, hakim mempertimbangkan atau memberi alasan-alasan logis mengapa suatu peristiwa dinyatakan mempunyai nilai kebenaran.

Ketentuan Pasal 5 UU ITE mengenai keberadaan alat bukti elektronik sebagai salah satu alat bukti yang sah menurut hukum dapat dikelompokkan menjadi dua. Pertama informasi elektronik dan dokumen elektronik sebagai alat bukti elektronik (digital evidence). Kedua hasil cetak dari informasi elektronik dan dokumen elektronik akan menjadi alat bukti tertulis/surat.

Praktik pembuktian dalam perkara perdata pada Peradilan Umum mengenai alat bukti elektronik telah dijumpai dalam beberapa

¹⁷³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1998, hlm. 109

¹⁷⁴ Wiersma, *Bewijzen in Het Burgerlujke Geding*, Themis 1996 alf 5/6 hal. 462, dalam Sudikno Mertokusumo, *Beberapa Azaz Pembuktian Perdata dalam Praktik (Pidato Pengukuhan Guru Besar pada Fakultas Hukum UGM)*, Liberty, Yogyakarta, 1980, hlm. 12.

perkara yang mempertimbangkan penggunaan alat bukti elektronik oleh majelis hakim dalam perkara gugatan atas tergugat melakukan perbuatan melawan hukum dalam Perkara No.31/Pdt.G/2021/PN.Wsb., gugatan atas tergugat melakukan perbuatan melawan hukum dalam Perkara No.1/Pdt.G/2021/PN.Mrn., dan gugatan perceraian dalam Perkara No.81/Pdt.G/2020/PN.Jbg. Kemudian pada Peradilan Agama mengenai alat bukti elektronik telah dijumpai dalam beberapa perkara yang mempertimbangkan penggunaan alat bukti elektronik oleh majelis hakim dalam perkara gugatan harta bersama Perkara dalam perkara No.934/Pdt.G/2022/PA.Wsb., dan gugatan perceraian dalam perkara No.91/Pdt.G/2021/PA.Thn., perkara No.1538/Pdt.G/2013/PA.Tgrs., perkara No.7/Pdt.G/2022/PA.Plh., dan perkara No.123/Pdt.G/2022/PA.Swl.. Penggunaan bukti elektronik hasil cetak (print out) dari informasi elektronik atau dokumen elektronik sebagai alat bukti tertulis/surat lebih dominan ditemui. Ada beberapa model penerapan terhadap alat bukti elektronik dalam putusan hakim.

Pertama, alat bukti elektronik berupa Print Out dari foto handphone objek perkara, Print Out dari foto handphone Kartu Tanda Penduduk atas nama Tergugat, Print Out dari foto handphone pada saat jual beli antara Tn. Setyo Sudarmo selaku penjual kepada Tri

Supriowijiyanto selaku pembeli, Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2019, Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, Print Out dari foto handphone berupa kondisi CCTV di objek perkara pada tahun 2020, Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, dan Print Out dari foto handphone berupa kondisi objek perkara pada tahun 2020, karena tergugat telah menguasai secara sepihak obyek sengketa sebidang tanah sertifikat SHM atas nama penggugat Nomor 00159, luas lebih kurang 1.044 M2, dengan cara membangun sebuah bangunan di atas obyek sengketa tersebut, oleh karena perbuatan menguasai obyek sengketa secara tidak sah dan tanpa hak tersebut adalah perbuatan melawan hukum, bukti P.III.B, P-V, P-VI, B, P-VII, P-VIII, P-IX, P-X, dan P-XI, meskipun terhadap bukti-bukti elektronik tersebut tidak ada penegasan, apakah memenuhi syarat formil dan materiil sebagai alat bukti, tetapi bukti tersebut menunjukkan bahwa pembelian tanah tersebut penggugat dilakukan di hadapan Notaris AWTP, S.H., M.Kn., dan setelah dibeli, Penggugat Konvensi/ Tergugat Rekonvensi telah membangun pagar dan plang serta memasang CCTV¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Putusan Pengadilan Negeri Wonosobo Nomor 31/Pdt.G/2021/PN.Wsb, diakses dari [https://putusan3.mahkamahagung.go.id /publikasi/putusan](https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan)

Kedua, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak penggugat P.13 berupa (hasil cetak Screenshot percakapan pada aplikasi whatsapp antara Kuasa Hukum Ahli waris Keurani Ubit dan Nita pegawai BPN Pidie Jaya Bidang Analisis perkara tanpa tanggal dan tanpa pembanding). Bukti tersebut oleh Majelis Hakim dikesampingkan karena tidak didukung dengan digital forensik dan keterangan ahli mengenai keabsahannya dan kebenarannya¹⁷⁶.

Ketiga, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak penggugat P.8 berupa (Video pengakuan Anak Penggugat dan Tergugat atas sikap keras Tergugat kepadanya) dan P.9 tentang (Pesan suara anak penggugat dan tergugat kepada penggugat). Kedua alat bukti tersebut oleh Majelis Hakim dikesampingkan, karena tidak diatur dalam hukum acara perdata dan hanya diatur dalam hukum materiil¹⁷⁷.

Keempat, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak tergugat bukti T.11, berupa VCD berisi 2 (dua) video pengrusakan pintu yang diduga dilakukan atas perintah xxxxxx dan bukti T.12, berupa 3 (tiga) foto pengrusakan pintu pada T.11.

¹⁷⁶ Putusan Pengadilan Negeri Meureudu Nomor 1/Pdt.G/2021/PN.Mrn, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

¹⁷⁷ Putusan Pengadilan Negeri Jombang Nomor 81/Pdt.G/2020/PN.Jbg, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

Bukti tersebut oleh Majelis Hakim dikesampingkan karena tidak didukung dengan digital forensik¹⁷⁸.

Kelima, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak penggugat bukti P.6, berupa hasil cetak dokumen elektronik tertanggal 14 Februari 2020. Bukti tersebut oleh Majelis Hakim dikesampingkan karena tidak didukung dengan digital forensik¹⁷⁹.

Keenam, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak penggugat bukti P.7, berupa print out Photo, BBM dan SMS Chating tersebut telah diuji forensik oleh ahli dibidang IT (Information Technology) Forensik dari Institut Teknologi Bandung (ITB). Bukti P.7 telah terpenuhi syarat formil dan syarat materil, sehingga dapat diterima dan mempunyai nilai pembuktian. Akan tetapi secara materil majelis hakim telah melihat, membaca, dan memperhatikan photo dan sms Tergugat tersebut ternyata tidak terdapat unsur-unsur perbuatan zina, begitupun saksi-saksi yang dihadirkan penggugat hanya dua orang dan itupun tidak melihat langsung perbuatan zina hanya berupa kesimpulan dari photo yang dilihat saksi. Oleh karenanya dalil penggugat yang mendasari alasan perceraian karena

¹⁷⁸ Putusan Pengadilan Agama Wonosobo Nomor 934/Pdt.G/2022/PA.Wsb, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

¹⁷⁹ Putusan Pengadilan Agama Tahuna Nomor 91/Pdt.G/2021PA.Thn, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

Tergugat seorang pezina atau suka berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) dinyatakan tidak terbukti¹⁸⁰.

Ketujuh, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak penggugat bukti bertanda P.3, P.4, P.5, P.6, dan P.7. Bukti tersebut oleh Majelis Hakim dikesampingkan karena tidak didukung dengan digital forensik¹⁸¹.

Kedelapan, majelis hakim mempertimbangkan alat bukti elektronik yang diajukan pihak tergugat bukti T.3 berupa print out Screenshoot percakapan antara pemohon dan termohon pada media social, bukti tersebut sebagai bukti permulaan dengan argumentasi pendapat Paton dan UU ITE.¹⁸² Dalam putusannya menolak perkara cerai gugat dengan dalil alasan Tergugat berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) tidak terbukti dengan pembuktian elektronik berupa foto mesum, BBM dan SMS serta saksi ahli digital forensik dari ITB untuk menguji keautentikan alat bukti elektronik.¹⁸³

¹⁸⁰ Putusan Pengadilan Agama Tigaraksa Nomor 1538/Pdt.G/2013PA.Tgrs, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

¹⁸¹ Putusan Pengadilan Agama Pelaihari Nomor 7/Pdt.G/2022/PA.Plh, diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

¹⁸² Putusan Pengadilan Agama Sawahlunto Nomor 123/Pdt.G/2022/PA.Swl diakses dari <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/publikasi/putusan>

¹⁸³ Majelis Hakim berpendapat dengan mengutip QS. An Nur ayat 4 bahwa harus ada 4 orang saksi yang melihat secara langsung sedang terjadi persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang bukan istri (PSK) tersebut, sedangkan alat bukti elektronik (digital evidence) tidak bisa dijadikan bukti seseorang telah melakukan perbuatan zina karena tidak menggambarkan masuknya alat kelamin sebagai bukti adanya perzinahan. (<https://news.detik.com/berita/d-2517113/>)

Alat bukti elektronik sebagai salah satu alat bukti yang sah menurut hukum dalam praktiknya baik di Peradilan Umum maupun di Peradilan Agama adalah beragam, ada yang tidak mendudukkan sebagai alat bukti dalam putusan karena alat bukti yang lain telah mencukupi dan ada yang menjadikan sebagai alat bukti yang dipersamakan kedudukannya dengan alat bukti tertulis/surat, sehingga harus memenuhi ketentuan syarat formil bukti surat yang dimaterai pos (nazegelel)¹⁸⁴, dan hakim mempertimbangkan bukti elektronik hasil cetak (print out) tersebut sebagai bukti persangkaan atau sebagai bukti permulaan.¹⁸⁵ Sedangkan kekuatan bukti permulaan belum memenuhi batas minimal pembuktian, sehingga harus dikuatkan dengan satu alat bukti lainnya.

4.2 Kelemahan Struktur Hukum

4.2.1 Struktur Kurang Mengambil Peran Dalam Realisasi Mewujudkan Keadilan Sebagai Tujuan Dibuatnya Hukum

Sebagaimana pernyataan Friedman tentang struktur hukum sebagai kerangka yang membentuk batasan hukum. Struktur hukum ini sangat menentukan bisa tidaknya sebuah hukum dilaksanakan. Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 menyebutkan bahwa struktur hukum

¹⁸⁴ Pasal 2 ayat (1) huruf (a) dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2020 tentang Bea Materai

¹⁸⁵ Surat Edaran Direktorat Jendral Badan Peradilan Agama Nomor 002 Tahun 2019 Tentang Pemberlakuan Rumusan Rapat Koordinasi Direktorat Jendral Badan Peradilan Agama Dan Kamar Agama serta Pengadilan Tingkat Banding Tahun 2019 tanggal 29 Nopember 2019 huruf A angka 6.1.

meliputi kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan badan pelaksana pidana. Lembaga penegak hukum ini memiliki independensi sehingga dalam melaksanakan tugas-tugasnya tidak boleh diintervensi oleh pihak-pihak luar. Apabila independensi penegak hukum dipegang teguh maka tentu hukum akan bisa ditegakkan dengan semestinya. Dalam konteks perkara perdata, posisi struktur hukum ada di pihak Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama.

Kewenangan lembaga penegakan hukum dijamin dalam Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 Pasal 24 ayat (2) perubahan ketiga. Adapun redaksinya adalah bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada di bawahnya lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, dan lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara. Dalam konteks ini, yang termasuk dalam struktur hukum adalah Lembaga penegak hukum, yakni Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama. Berdasarkan hasil observasi ditemukan bahwa kelemahan Pengadilan Negeri maupun Pengadilan Agama dalam struktur hukum adalah para aparat yang berada di bawah naungan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama bersifat pasif. Para hakim dan jajarannya hanya terpaku pada teks hukum secara redaksional. Mereka sangat jarang melakukan

reinterpretasi ulang terhadap bahasa pasal. Pasal-pasal dalam Undang-undang seolah menjadi sesuatu yang telah dibekukan dan tidak boleh ditafsirkan.

Menurut pendapat Achmad Ali, struktur hukum bisa diibaratkan sebagai a kind of still photograph, which free the action. Hakim dianalogikan sebagai foto diam yang menghentikan gerak. Hakim hanya bekerja dan memutuskan perkara sebagaimana bahasa pasal dalam Undang-undang tanpa berani melakukan penafsiran ulang. Alasan-alasan yang melatar belakangi munculnya fakta hukum tanpa digali secara mendalam demi mewujudkan putusan yang berkeadilan. Di sinilah bukti dari kelemahan hukum di Indonesia, khususnya di ranah Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama adalah rendahnya kreatifitas hakim untuk melakukan penggalian hukum yang hidup di masyarakat atau setidaknya dalam memutuskan perkara bila diperlukan melalui metode ijtihadi.

Hakim sebagai hukum yang hidup (living law) membutuhkan ketrampilan khusus dalam konteks ketajaman pikir. Dalam Islam ketajaman berpikir juga diterapkan untuk para mujtahid yang sedang melakukan pembaharuan hukum dalam permasalahan-permasalahan tertentu. Ketajaman berpikir bukanlah kemampuan yang melekat pada manusia, melainkan sesuatu yang bisa diusahakan lewat pembiasaan.

Dalam konteks ini, seharusnya hakim diberikan ketrampilan dan pembiasaan untuk memahami persoalan dari berbagai sudut pandang, bukan hanya basis hukum (legal based). Struktur, yaitu keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, mencakupi antara lain: Kepolisian dengan para Polisinya, Kejaksaan dengan para Jaksanya, Pengadilan dengan para Hakimnya.

4.2.2 Belum adanya lembaga yang dapat memvalidasi alat bukti elektronik di wilayah Kabupaten/Kota

Hukum pembuktian (law of evidence) dalam berperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (pastevent) sebagai suatu kebenaran (truth).¹⁸⁶ Pembuktian merupakan tahapan yang sangat menentukan putusan dalam proses peradilan.¹⁸⁷ Dalam menyusun argumentasi pertimbangan hukum dalam putusan, hakim melakukan konstatir, kualifisir, dan konstituir atas fakta-fakta hukum yang terungkap selama persidangan terhadap penerapan hukum atas permasalahan hukum yang disengketakan. Tujuan pembuktian dalam perkara perdata adalah

¹⁸⁶ M. Yahya Harahap. Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan. Jakarta: Sinar Grafika, 2017. hlm. 566

¹⁸⁷ W. Riawan Tjandra. Teori dan Praktik Peradilan Tata Usaha Negara. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2011, hlm. 109

upaya untuk memperoleh kebenaran formil (*formeel waarheid*), kebenaran yang dicari dan diwujudkan dalam proses peradilan perdata, bukan kebenaran yang bersifat absolut (ultimate absoluth), tetapi bersifat kebenaran relative atau bahkan cukup bersifat kemungkinan (probable), namun untuk mencari kebenaran yang demikian tetap menghadapi kesulitan¹⁸⁸

Hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang bertugas dan berwenang memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan sengketa melalui proses persidangan, maka persidangan harus dilaksanakan sesuai dengan ketentuan hukum acara yang berlaku dan asas-asas umum peradilan yang baik. Sistem pembuktian dalam hukum acara perdata tidak sama sebagaimana yang dianut dalam sistem pembuktian dalam hukum acara pidana yang dalam proses pemeriksaannya menuntut pencarian kebenaran selain berdasarkan alat bukti yang sah dan mencapai batas minimal pembuktian juga harus didukung lagi oleh keyakinan hakim tentang kebenaran telah terbuktinya kesalahan terdakwa (beyond a reasonable doubt), kebenaran yang diwujudkan benar-benar berdasarkan bukti-bukti yang tidak meragukan, sehingga kebenaran itu dianggap

¹⁸⁸ M. Yahya Harahap. Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan. Cet Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2005. Hlm. 498

bernilai sebagai kebenaran yang hakiki (*materiele waarheid*).¹⁸⁹. Sedangkan dalam proses peradilan perdata kebenaran yang dicari dan diwujudkan hakim hanya kebenaran formil (*formeel waarheid*), tidak dituntut adanya keyakinan hakim. Dalam kerangka sistem pembuktian yang demikian, sekiranya tergugat mengakui dalil penggugat meskipun mengandung kebohongan dan palsu, hakim harus menerima kebenaran itu dengan kesimpulan bahwa berdasarkan pengakuan itu tergugat dianggap dan dinyatakan melepaskan hak perdatanya atas hal yang diperkarakan.¹⁹⁰

Pada kenyataannya, kebenaran yang dikemukakan dalam alat bukti, sering mengandung dan melekat unsur dugaan dan prasangka, faktor kebohongan, dan unsur kepalsuan. Akibat keadaan ini, dalam putusan yang dijatuhkan hakim tidak terkandung kebenaran hakiki, tetapi kebenaran yang mengandung prasangka, kebohongan, dan kepalsuan. Oleh karena itu, sebagai upaya untuk menyaring dan mengontrol putusan yang mengandung kepalsuan dan kebohongan, hakim harus menolak alat bukti yang secara inheren tidak dipercaya (*inherentlyunreliable*) dan menyingkirkan alat bukti yang tidak berharga (*eliminting*

¹⁸⁹ Subekti. *Hukum Pembuktian*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1997, hlm. 9

¹⁹⁰ *Ibid.*, hlm. 107

worthlessevidence).¹⁹¹ Di sisi lain, tindak pidana kejahatan saat ini juga memanfaatkan kecanggihan teknologi dan informasi (cybercrime) dalam modus operandi tindak pidananya, seperti menggunakan email dalam berkomunikasi dan menggunakan aplikasi media sosial dalam mengirimkan dokumen terkait suatu tindak pidana. Keterlibatan teknologi informasi yang rumit sebagai modus kejahatan banyak terungkap dalam berbagai proses persidangan. Dengan demikian, hakim sebagai unsur penegak hukum dituntut untuk memahami dengan baik bentuk-bentuk kejahatan dunia maya dan bagaimana mengantisipasinya.

Dalam proses pembuktian suatu perkara, bukti elektronik yang diperoleh atau diubah dengan cara-cara yang melawan hukum harus diwaspadai, karena berpotensi membuat sumir atas fakta hukum yang dijadikan landasan pertimbangan putusan. Dengan demikian, dapatlah disimpulkan validasi atas bukti elektronik merupakan syarat mutlak yang tidak boleh dikesampingkan dalam proses pembuktian mengingat peran bukti elektronik sangat vital dalam menentukan kebenaran putusan sebagai produk akhir pemeriksaan suatu perkara. Dalam rangka mendukung peran dan tugas hakim dalam proses pembuktian di persidangan serta untuk mendapatkan keyakinan Hakim berkenaan

¹⁹¹ Lihat M. Yahya Harahap, Op.Cit., hlm. 567

dengan bukti-bukti yang diajukan, khususnya bukti elektronik, maka diperlukan pengetahuan dan pemahaman atas proses mendapatkannya, pemeriksaan, penyimpanan sampai dengan pengajuannya secara utuh dan terjaga kesahihannya sehingga dapat membuat jelas suatu perkara untuk dapat digunakan sebagai pembuktian dalam memutus perkara.¹⁹² Hakim tidak dapat berpegang kepada bukti-bukti yang tidak sah dan valid, demikian pula hakim tidak dapat memutus perkara tanpa bukti-bukti yang cukup. Sehingga validasi bukti elektronik merupakan tahap vital dan langkah awal bagi penemuan kebenaran dari suatu masalah yang disengketakan. Di sinilah proses validasi bukti elektronik menemukan urgensinya.

Mengingat fungsi dan peran bukti elektronik ke depannya sangat vital dalam proses pembuktian melalui e-Litigasi, maka tata cara validasinya pun menjadi penting untuk menjamin hasil validasi dapat dipercaya. Validasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia ialah pengesahan atau pengujian kebenaran atas sesuatu. Dalam konteks bukti elektronik, validasi dimaksudkan untuk memeriksa keautentikan, keutuhan, dan ketersediaan data dan informasi yang termuat dalam bukti elektronik sehingga data dan informasi tersebut dapat dijamin

¹⁹² Pusdiklat Mahkamah Agung RI. “Bukti Elektronik di Persidangan”, Op.Cit., hlm. 3

kebenarannya. Mekanisme validasi sangat ditentukan oleh jenis bukti elektronik itu sendiri. Untuk itu penting untuk memahami ruang lingkup bukti elektronik terlebih dahulu untuk kemudian menentukan mekanisme validasi paling tepat. Dasar hukum alat bukti elektronik diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia. Perluasan di sini maksudnya menambah alat bukti yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan dan memperluas cakupan dari alat bukti yang sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan.¹⁹³

Praktik pembuktian dalam perkara perdata pada Peradilan Umum mengenai pemanfaatan alat bukti elektronik dalam pemeriksaan sengketa. Alat bukti elektronik telah dijumpai dalam beberapa perkara yang mempertimbangkan penggunaan alat bukti elektronik oleh majelis hakim seperti dalam perkara gugatan atas (tergugat melakukan perbuatan melawan hukum), dan perkara perceraian. Ada beberapa model penerapan terhadap alat bukti elektronik dalam putusan hakim, sebagai

¹⁹³ Pusdiklat Mahkamah Agung RI. "Hukum Pembuktian", Op. Cit., hlm. 10. Lihat pula ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

contoh perkara gugatan atas (tergugat melakukan perbuatan melawan hukum) di Pengadilan Negeri Meureudu dalam putusannya menolak perkara gugatan dengan dalil alasan para penggugat tidak dapat membuktikan adanya alas hak kepemilikan atas tanah objek sengketa, tidak terbukti dengan pembuktian elektronik berupa hasil cetak Screenshot percakapan pada aplikasi whatsapp antara Kuasa Hukum Ahli waris Keurani Ubit dan Nita pegawai BPN Pidie Jaya Bidang Analisis perkara tanpa tanggal dan tanpa pembanding. Itu artinya praktik peradilan sudah mengakomodir penggunaan bukti elektronik

Berikutnya praktik pembuktian dalam perkara perdata pada Peradilan Agama khususnya pemanfaatan alat bukti elektronik dalam pemeriksaan sengketa telah diatur dalam beberapa Peraturan Mahkamah Agung mengenai pedoman beracara. Alat bukti elektronik telah dijumpai dalam beberapa perkara yang mempertimbangkan penggunaan alat bukti elektronik oleh majelis hakim dalam perkara gugatan harta bersama, dan perkara perceraian. Penggunaan bukti elektronik hasil cetak (print out) dari informasi elektronik atau dokumen elektronik sebagai alat bukti tertulis/surat lebih dominan ditemui. Ada beberapa model penerapan terhadap alat bukti elektronik dalam putusan hakim, sebagai contoh perkara cerai gugat di Pengadilan Agama Tigaraksa dalam putusannya

menolak perkara cerai gugat dengan dalil alasan Tergugat berbuat zina dengan wanita pekerja seks komersial (PSK) tidak terbukti dengan pembuktian elektronik berupa foto mesum, BBM dan SMS serta saksi ahli digital forensik dari ITB untuk menguji keautentikan alat bukti elektronik.¹⁹⁴ Itu artinya praktik peradilan sudah mengakomodir penggunaan bukti elektronik.

Pasal 1 angka 1 UU ITE menyatakan bahwa informasi elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (email), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang memahaminya.¹⁹⁵

Pasal 1 angka 4 UU ITE menentukan bahwa dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optical atau sejenisnya yang dapat dilihat, ditampilkan atau didengar

¹⁹⁴ Majelis Hakim berpendapat dengan mengutip QS. An Nur ayat 4 bahwa harus ada 4 orang saksi yang melihat secara langsung sedang terjadi persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang bukan istri (PSK) tersebut, sedangkan alat bukti elektronik (digital evidence) tidak bisa dijadikan bukti seseorang telah melakukan perbuatan zina karena tidak menggambarkan masuknya alat kelamin sebagai bukti adanya perzinahan. (<https://news.detik.com/berita/d-2517113/>).

¹⁹⁵ Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang memahaminya.¹⁹⁶

Pada prinsipnya, informasi elektronik dapat dibedakan tetapi tidak dapat dipisahkan dengan dokumen elektronik. Informasi elektronik adalah data atau kumpulan data dalam berbagai bentuk, sedangkan dokumen elektronik adalah wadah atau bungkus dari informasi elektronik. Sebagai contoh file musik berbentuk mp3, maka semua informasi atau musik yang keluar dari file tersebut adalah informasi elektronik sedangkan dokumen elektronik dari file tersebut adalah mp3.¹⁹⁷

Alat bukti digital bisa bersumber pada:¹⁹⁸

- a) Komputer yang terdiri dari e-mail, gambar digital, dokumen elektronik, spreadsheet, software illegal, dan materi hak kekayaan intelektual lainnya;

¹⁹⁶ Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹⁹⁷ Pusdiklat Mahkamah Agung RI. "Hukum Pembuktian", Op.Cit., hlm. 10

¹⁹⁸ Muhammad Neil El Himam. "Pemeriksaan Alat Bukti Digital dalam Proses Pembuktian". Makalah. Seminar tentang Digital Forensik, 24 Oktober 2012.

- b) Harddisk yang terdiri dari file baik yang aktif, dihapus, maupun berupa fragmen, metadatafile, slackfile, swap file, dan informasi sistem (registry, log, dan data konfigurasi);
- c) Sumber lain yang terdiri dari telepon seluler dengan segala fitur yang ada padanya, video game, GPS device, dan kamera digital yang berupa foto, video, dan informasi lainnya yang tersimpan dalam memorycard.

Untuk dapat diterima di persidangan, alat bukti elektronik harus memenuhi persyaratan formil dan materiil sebagaimana yang diatur dalam UU ITE. Mengenai persyaratan tersebut, Pasal 5 ayat (4) UU ITE mengatur bahwa syarat formil dari informasi elektronik atau dokumen elektronik adalah tidak termasuk dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Sedangkan mengenai syarat materiilnya, ketentuan Pasal 6, dan Pasal 15 dan 16 UU ITE mengatur bahwa informasi atau dokumen elektronik harus dapat dijamin keautentikannya, keutuhannya, dan ketersediaannya. Untuk menjamin terpenuhinya syarat materiil tersebut dalam banyak hal dibutuhkan digital forensik. Dengan memenuhi syarat-syarat tersebut, email, file rekaman

atas chatting dan berbagai dokumen lainnya dapat digunakan sebagai alat bukti yang sah.¹⁹⁹

Dalam konteks pembuktian konvensional, pada prinsipnya kekuatan bukti suatu surat terletak pada keaslian surat itu. Oleh karena itu hakim harus memerintahkan agar asli surat diperlihatkan untuk dicocokkan dengan fotokopinya. Tindakan, fotokopi, dan salinan akta yang aslinya masih ada, hanya dapat dipercaya apabila tindakan, fotokopi, dan salinan itu sesuai dengan aslinya. Dalam hubungan ini, hakim dapat memerintahkan kepada para pihak agar memperlihatkan aslinya sebagai bahan perbandingan, tetapi apabila lawan mengakui atau tidak membantahnya maka tindakan, fotokopi, dan salinan akta tersebut mempunyai kekuatan pembuktian seperti yang asli.²⁰⁰ Demikian validasi bukti surat dalam pembuktian konvensional. Dalam pembuktian e-Litigasi Sepenuhnya, tentu validasi atas bukti tidak dapat dilakukan sedemikian rupa sebagaimana pada pembuktian konvensional. Setidaknya terdapat empat prinsip yang mendasari seluruh rangkaian kegiatan dalam menangani bukti elektronik agar bukti tersebut dapat menjadi sah untuk diajukan ke pengadilan.²⁰¹

¹⁹⁹ Pusdiklat Mahkamah Agung RI. "Hukum Pembuktian", Op.Cit., hlm. 10

²⁰⁰ Ibid., hlm. 3

²⁰¹ Pusdiklat Mahkamah Agung RI. "Bukti Elektronik di Persidangan", Op.Cit., hlm. 30 – 34

- 1) Prinsip menjaga integritas data. Terpeliharanya integritas data dengan menjaga setiap tindakan yang dilakukan pada buktielektronik dengan tidak mengubah atau merusak data yang tersimpan di dalamnya;
- 2) Prinsip personel yang kompeten. Personel yang menangani bukti elektronik asli harus berkompeten, terlatih, dan mampu memberikan penjelasan atas setiap keputusan yang dibuat dalam proses identifikasi, pengamanan, dan pengumpulan bukti elektronik.
- 3) Prinsip audit trail. Audit trail atau chainofcustody (CoC) harus dipelihara dengan cara mencatat setiap tindakan yang dilakukan terhadap bukti elektronik. hal ini bertujuan untuk menjamin ketika bukti tersebut akan mendapatkan hasil yang sama dengan hasil yang diperoleh oleh investigator/ analis forensik sebelumnya.
- 4) Prinsip kepatuhan hukum. Personil yang bertanggung jawab terhdap penanganan kasus terkait pengumpulan, akuisisi, pemeriksaan serta analisis bukti elektronik harus dapat memastikan bahwa proses yang berlangsung sesuai dengan hukum yang berlaku dan prinsip-prinsip dasar sebelumnya.

Masalah keabsahan dari bukti elektronik merupakan hal yang mendasar yang perlu diperhatikan dalam penyajian bukti elektronik di

persidangan. Hakim berkewajiban menilai autentifikasi bukti elektronik yang diajukan dengan melakukan pemeriksaan bukti melalui:²⁰²

- a) Menilai kondisi bukti dan integritas bukti elektronik
- b) Menguji relevansinya dengan fakta
- c) Memeriksa kesesuaian dengan laporan perkara
- d) Menilai peran bukti elektronik dalam kronologis perkara (rekonstruksi)
- e) Keterkaitan bukti elektronik dengan bukti lain dan kesaksian
- f) Proses perolehan dan penanganan bukti elektronik dapat dipertanggungjawabkan secara profesional.

Dengan demikian, dalam rangka pemenuhan syarat materiil bukti elektronik yang ditentukan oleh Undang-Undang, harus ditempuh mekanisme digital forensic atas bukti elektronik sebagai bagian dari mekanisme validasi itu sendiri untuk menjadikan bukti elektronik (digital evidence) menjadi bukti elektronik yang valid (valid digital evidence). Digital forensic adalah suatu rangkaian metodologi yang terdiri dari teknik dan prosedur untuk mengidentifikasi, mengumpulkan, memeriksa dan menganalisis serta melestarikan data berbasis entitas maupun yang bersumber dari piranti digital agar dapat dipergunakan secara sah dalam

²⁰² Ibid., hlm. 64

pembuktian suatu perkara.²⁰³ Digital forensic dilakukan dalam tiga tahapan, 1) writeprotect, yaitu tahapan mengunci data asal agar data-data tersebut tidak mengalami perubahan, 2) forensicimaging atau dikenal juga dengan istilah clonning sehingga akan diperoleh data yang identik dengan data asal, dan 3) verifying, yaitu tahap penilaian di mana data yang di-clonning harus identik dengan data asal²⁰⁴, akan tetapi kendalanya sekarang adalah belum adanya lembaga yang dapat memvalidasi alat bukti elektronik untuk di wilayah **Kabupaten/Kota**. Karena itu perlu ada kebijakan dari Pemerintah dengan membuat regulasi sebagai payung hukum yang memberikan kewenangan kepada Dinas Kominfo kabupaten/kota untuk melakukan validasi tersebut. Atau dengan membuat kebijakan validasi bukti elektronik bisa dilakukan secara online melalui Kementerian Komunikasi Dan Informatika.

Prosedur validasi bukti elektronik sangat ditentukan oleh jenis bukti elektronik yang diajukan. UU ITE mengelompokkan hal tersebut menjadi dua bagian, 1) informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik menjadi alat bukti elektronik (digital evidence), sedangkan hasil cetak dari informasi elektronik dan dokumen elektronik menjadi alat bukti

²⁰³ Ibid., hlm. 23

²⁰⁴ Amran Suadi. 2019. Pembaruan Hukum Acara Perdata di Indonesia: Menakar Beracara di Pengadilan Secara Elektronik. Jakarta: Kencana, hlm. 115-116.

surat. Berikut ini uraian hal-hal yang harus diperhatikan dalam digital forensic sesuai pengelompokan bentuk bukti elektronik:

| Digital forensic atas bukti elektronik | Digital forensic atas hasil cetak dari informasi/ dokumen elektronik |
|---|---|
| Terdapat bukti elektronik aslinya atau dokumentasi kondisinya | Validitas sistem elektronik terkait proses cetak |
| Terdapat kelengkapan perangkat terkait (kabel, interface) | Terdapat bukti elektronik aslinya atau dokumentasi kondisinya |
| Terdapat kelengkapan log in (akun, password dan jenis aplikasi) | Menerangkan proses analisis, keterkaitan dan relevansinya |
| Terdapat dokumentasi fisik, proses preservasi, akuisisi, dan analisis | Dapat dipastikan asalnya dan diperoleh melalui prosedur forensik yang benar dan dapat dipertanggungjawabkan |

| | |
|--|---|
| Terdapat laporan forensik yang ditandatangani investigator | Diperkuat dengan keterangan saksi dan ahli (second opinion) |
| Terdapat kelengkapan laporan forensic (transkrip, rekonstruksi, kronologis dan validasi dari instansi laboratorium). | |

Proses validasi melalui digital forensik dilaksanakan melalui tahapan yang ketat dan teliti untuk memastikan keabsahan dan kebenaran bukti. Hakim hanya boleh mendasari pertimbangan hukumnya atas bukti elektronik yang sudah tervalidasi (valid digital evidence). Proses validasi pada akhirnya akan tertuang dalam pertimbangan hukum putusan sebagai produk inti dan produk akhir pengadilan. Uraian mengenai bukti elektronik tersebut mencakup tiga hal pokok, yaitu 1) hasil atas validasi bukti-bukti elektronik yang diajukan para pihak dan kondisinya, 2) relevansi bukti elektronik terhadap fakta (prinsip relevance), dan 3) penetapan hukum berdasarkan referensi bukti elektronik. Dengan demikian, dalam rangka mewujudkan e-Litigasi sepenuhnya dimana tahap pembuktian dilaksanakan melalui e-Litigasi, terdapat dua pilihan

yang dapat dilakukan. Pertama, solusi internal lembaga, Mahkamah Agung menyelenggarakan sendiri proses validasi bukti elektronik dengan menyiapkan komponen-komponen penunjang yang nantinya akan mendukung proses validasi bukti elektronik melalui digital forensic di masa mendatang, antara lain:

- a) Aspek regulasi. Regulasi perihal hukum acara selayaknya dituangkan dalam bentuk Undang-Undang, artinya penyesuaian regulasi ini harus dilakukan dengan merevisi Undang-Undang Peradilan Umum dan Undang-Undang Peradilan Umum yang berlaku saat ini. Namun demikian, guna mengisi kekosongan hukum, Mahkamah Agung dapat menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung sebagai pedoman penerimaan dan pemeriksaan bukti elektronik dalam eLitigasi. Termasuk diantaranya perangkat hukum berupa standard operating procedure (SOP) bagi aparatur pengadilan. Sepanjang penelusuran penulis, pedoman teknis pemeriksaan bukti elektronik sudah diatur dalam Lampiran SK KMA Nomor: 363/KMA/SK/XII/2022 tentang Petunjuk Teknis Administrasi dan Persidangan Perkara Perdata, Perdata Agama, Dan Tata Usaha Negara Di Pengadilan Secara Elektronik, poin C Persidangan angka 4 tentang pembuktian huruf a, dan c yang

menjelaskan bahwa pembuktian dalam persidangan elektronik dilakukan dengan cara para pihak wajib mengunggah dokumen bukti surat yang telah bermeterai dan/ atau alat bukti elektronik ke dalam Sistem Informasi Pengadilan sebelum sidang untuk acara pembuktian, kemudian asli dari bukti surat tersebut diperlihatkan di muka sidang yang telah ditetapkan untuk dicocokkan dengan dokumen bukti yang telah diunggah ke dalam SIP. Jika dicermati lebih lanjut, maka dapat disimpulkan bahwa pedoman pembuktian yang dimuat dalam SK KMA Nomor: 363/KMA/SK/XII/2022 masih merujuk pada e-Litigasi Sebagian, dimana pembuktian dilakukan dengan persidangan konvensional (sidang tatap muka). Oleh karena itu, pedoman pembuktian tersebut tentu tidak relevan lagi jika pembuktian dilakukan dalam e-Litigasi sepenuhnya.

- b) Aspek perangkat elektronik. Yang dimaksud dengan perangkat elektronik ialah mencakup hardware (perangkat keras), software (perangkat lunak) dan brainware (pengguna/user). Ketiga komponen tersebut akan saling terhubung satu sama lain sehingga pengoperasiannya terlaksana tanpa kendala. Dengan demikian diperlukan komponen perangkat elektronik yang memadai untuk melakukan digital forensik.

c) Aspek sumber daya manusia (SDM) dan keterampilan (skill).
Validasi atas bukti elektronik tentu harus dilakukan oleh SDM yang berkompeten dan memiliki keahlian khusus. Cara yang dapat dilakukan ialah dengan memberdayakan SDM pengadilan yang sudah ada dan kemudian dibekali pengetahuan dan keterampilan khusus mengenai pengelolaan bukti elektronik. Unsur Hakim dan Kepaniteraan diprioritaskan untuk dibekali pengetahuan yang cukup mengenai pengelolaan dan pemeriksaan bukti elektronik. Hal ini sangat dimungkinkan jika nanti bukti-bukti elektronik harus diajukan oleh para pihak di awal pengajuan perkara, kemudian proses validasi atas bukti dan penomorannya dilakukan oleh Hakim yang menangani perkara bersama-sama dengan Kepaniteraan.

Kedua, solusi eksternal lembaga, dalam hal ini Mahkamah Agung dapat melakukan kerjasama dengan lembaga lain (lembaga eksternal) yang dianggap kompeten dalam proses validasi bukti-bukti elektronik. Termasuk kerjasama dalam bentuk transfer of experts dan transfer of knowledge. Diharapkan seiring waktu, Mahkamah Agung dapat melaksanakan sendiri validasi tersebut sembari mempersiapkan semua aspek-aspek penunjang yang dibutuhkan tadi. Dapat dikatakan ini solusi jangka pendek yang sifatnya sementara dan dapat pula berfungsi

sebagai trigger of mechanism. Terhadap kebijakan ini, perlu disiapkan regulasi yang dapat dijadikan pedoman mengenai prosedur validasi oleh lembaga terkait hingga bukti elektronik disajikan ke pengadilan. Hasil validasi oleh lembaga eksternal tersebut dapat dituangkan dalam bentuk laporan forensik yang menerangkan keadaan bukti-bukti elektronik dan penilaian validitasnya.

Jika Mahkamah Agung dan Badan Peradilan di Bawahnya berhasil merealisasikan pembuktian melalui e-Litigasi Sepenuhnya, maka dengan mendasarkan pada mekanisme pembuktian yang demikian, Mahkamah Agung telah berhasil pula mengubah paradigma hukum pembuktian di peradilan yang sebelumnya hanya menitik beratkan pembuktian kebenaran secara manual berdasarkan alat bukti arkais (archaic) beralih kepada kebenaran berdasarkan informasi elektronik (electronic information), berubah ke arah penemuan kebenaran yang lebih modern dan rasional.²⁰⁵ Pada titik tersebut dapat dikatakan peradilan Indonesia telah melakukan sebuah lompatan besar bagi perkembangan hukum pembuktian dalam beracara di pengadilan sekaligus mendekatkan akses kepada keadilan (access to justice) bagi masyarakat pencari keadilan dengan sebaik-baiknya.

²⁰⁵ Lihat M. Yahya Harahap, Op.Cit., hlm. 567

4.3 Kelemahan Budaya Hukum

4.3.1 Budaya pembuktian dalam Peradilan Perdata (bukti tertulis) yang masih bersifat surat

Dalam peradilan perdata di Indonesia masih banyak alat bukti (bukti tertulis) diajukan oleh pihak-pihak berperkara ke persidangan secara manual, meskipun Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE menyatakan bahwa alat bukti elektronik adalah alat bukti hukum yang sah. Dalam penerapannya alat bukti elektronik mempunyai kelemahan dari segi pembuktian karena surat/akta yang bersifat virtual itu sangat rentan untuk diubah, dipalsukan atau bahkan dibuat oleh orang yang sebenarnya bukan para pihak yang berwenang membuatnya tetapi bersikap seolah-olah sebagai para pihak yang sebenarnya, seperti sering terjadi dalam berita hoax. Informasi/data elektronik sebagai alat bukti yang bukan saja belum terakomodasi dalam sistem hukum acara di Indonesia, tetapi dalam kenyataannya data dimaksud juga sangat rentan untuk diubah, disadap, dipalsukan dan dikirim ke berbagai penjuru dunia dalam waktu hitungan detik. Sehingga dampak yang ditimbulkannya juga demikian cepat, bahkan sangat dahsyat.

Bukti elektronik yang dihadirkan ke persidangan haruslah terjamin integritasnya. Salah satu yang dapat menjamin adalah bukti elektronik itu telah diperiksa dengan prosedur yang benar. Apabila bukti elektronik telah diperiksa dengan prosedur yang benar, maka dapat disimpulkan tidak terjadi perubahan atas bukti tersebut atau dengan kata lain integritas bukti elektronik tersebut masih terjaga sehingga memiliki nilai pembuktian di persidangan. Namun saat ini tidak ada prosedur pemeriksaan bukti elektronik yang berlaku secara umum di Indonesia. Praktiknya, prosedur pemeriksaan bukti elektronik diserahkan kepada masing-masing lembaga yang memeriksa bukti elektronik tersebut. Hal ini dapat menyebabkan tidak samanya prosedur yang dimiliki oleh setiap lembaga. Selain itu, hal tersebut dapat menyulitkan Hakim dalam melihat apakah sebuah bukti elektronik telah diperiksa dengan prosedur yang tepat sehingga memiliki nilai pembuktian.

Pengakuan terhadap informasi elektronik sebagai alat bukti di Pengadilan, dalam beberapa kasus masih dipertanyakan validitasnya, seperti pada penetapan perkara No. 1751/Pdt.P/1989/PA.JS, tertanggal 18 Mei 1990, Pengadilan Agama Jakarta Selatan telah memutuskan bahwa akta nikah yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama atas perkawinan yang ijab-qobul nya dilakukan dengan media elektronik, dimana satu

mempelai berada di Amerika dan satunya berada di Indonesia adalah sah dan mempunyai kekuatan hukum, namun perkembangannya terhadap kasus tersebut kurang dapat diterima. Praktik persidangan lainnya adalah Penggunaan media elektronik teleconference untuk pemeriksaan saksi juga telah dilakukan dalam praktik peradilan di Indonesia pada kasus pidana Korupsi BULOG pada tahun 2002, dengan memeriksa saksi mantan Presiden RI BJ. Habibie yang berada di Jerman sementara persidangan dilakukan di Pengadilan Jakarta Selatan. Permasalahannya saat itu adalah apakah pemeriksaan saksi melalui teleconference ini dapat memenuhi syarat atau cara pemeriksaan saksi menurut hukum pembuktian dalam sistem hukum acara yang berlaku atau tidak.

Saat ini, tidak terdapat aturan mengenai bagaimana cara menampilkan bukti elektronik di persidangan. Pada praktiknya, bukti elektronik ditampilkan dengan cara yang berbeda-beda, seperti menghadirkan hasil cetaknya, sampai menghadirkan perangkat pembawa bukti elektronik tersebut dan menunjukkan data di dalamnya secara langsung. Tidak adanya aturan ini menyebabkan ketidakpastian hukum mengenai bagaimana seharusnya bukti elektronik ditampilkan di persidangan. Dalam praktik selain permasalahan pembuktian di

persidangan seperti diuraikan di atas terdapat beberapa kendala dalam penerapan alat-alat bukti Elektronik di Lingkungan Peradilan adalah:

- 1) Kendala Pembuktian dalam Hukum Acara.
- 2) Sikap hakim yang masih beragam dalam memandang alat bukti elektronik²⁰⁶
- 3) Cara penyerahan dan cara memperlihatkan alat bukti elektronik.
- 4) Autentikasi Alat bukti elektronik.
- 5) Tanda tangan Elektronik.

Berdasarkan pemaparan di atas, menurut pendapat Peneliti kendala yang terbesar dalam pelaksanaan atau pembuktian alat bukti elektronik di persidangan adalah belum diaturnya alat bukti dan pembuktiannya dalam hukum acara sebagai hukum formal. Pengaturan alat bukti elektronik baru diatur pada hukum materiil. Di antara cara pembedaan hukum adalah pembedaan hukum substantif (materiil, substantive law) dan hukum acara (formal, adjective law, procedural law). Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbacarakan mendefinisikan Hukum Substantif sebagai hukum yang merumuskan hak-hak dan kewajiban-kewajiban subjek hukum, sedangkan Hukum Acara adalah hukum yang memberikan pedoman bagaimana menegakkan atau

²⁰⁶ Minanoer Rachman, Penggunaan Informasi Atau Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti Dalam Proses Litigasi (Surabaya, 2012). hlm. 17

mempertahankan Hukum Substantif tersebut dalam praktik.²⁰⁷ Sudikno Mertokusumo menyebutkan Hukum Materiil merupakan pedoman bagi warga masyarakat tentang bagaimana selayaknya orang berbuat atau tidak berbuat dalam masyarakat, sedangkan Hukum Acara adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya Hukum Materiil dengan perantaraan hakim, yang konkretnya mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutuskannya dan pelaksanaan dari putusan tersebut.²⁰⁸

Hukum Acara bukanlah sekedar pelengkap saja, tetapi mempunyai kedudukan yang penting dalam melaksanakan atau menegakkan Hukum Materiil.²⁰⁹ Bentuk pengaturan hukum acara harus dalam Undang-undang (in de wet). Sebagaimana telah digariskan dalam Pasal 28 Undang-undang Kekuasaan Kehakiman sebagai berikut: “Susunan, kekuasaan dan hukum acara Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 diatur dalam Undang-undang” Berdasarkan ketentuan tersebut, pengaturan Hukum Acara tidak boleh diatur dalam bentuk peraturan perundang-undangan selain Undang-undang. Peraturan Mahkamah

²⁰⁷ Soerjono Soekanto and Purnadi Purbacaraka, *Aneka Cara Pembedaan Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989). hlm. 27-28

²⁰⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 2006). Hlm.1-2

²⁰⁹ *Ibid.*, hlm. 5

Agung dapat memuat ketentuan yang bersifat Hukum Acara jika ada attributie/delegatie van wetgevings dari Undang-undang atau dibentuk berdasarkan kewenangan Mahkamah Agung untuk mengisi kekosongan hukum.²¹⁰

Perubahan atau pembaharuan terhadap beberapa peraturan hukum Acara sangat dibutuhkan untuk menjawab perkembangan teknologi informasi dan menyelesaikan kendala-kendala terhadap penerapan alat bukti elektronik, antara lain yang menyangkut pengaturan mengenai pembuktian yang semula bersifat tertutup menjadi bersifat terbuka, sebagaimana termuat dalam RUU Hukum Acara Perdata yang menyebutkan bahwa “pembuktian dapat dilakukan dengan semua alat bukti kecuali undang-undang menentukan lain”.²¹¹ Di samping itu juga mengenai pengaturan terhadap alat bukti yang semula diatur secara limitatif dan berurutan dalam satu pasal, menjadi diatur secara terbuka dan terpisah dalam beberapa pasal tersendiri, dan hanya memberikan batasan dan persyaratan tentang alat bukti tersebut. Dengan demikian

²¹⁰ Pasal 8 ayat (2) Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011. Juga dalam Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi Dan Materi Muatan* (Yogyakarta: Kanisius, 2007). hlm. 55-56

²¹¹ Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik Dalam Sistem Pembuktian Perdata* (Bandung: Refika Aditama, 2017). hlm. 95

hakim tidak lagi terikat pada alat-alat bukti yang sudah disebutkan dalam undang-undang saja untuk memeriksa dan memutus suatu perkara.

Pemeriksaan saksi dengan menggunakan teleconference yang harus dilakukan saat ini pada masa pandemi COVID 19, sekalipun tidak disebutkan secara limitatif dalam pengaturannya, namun dapat diterima sebagai bukti di persidangan, meskipun sebagaimana ketentuan Pasal 24 ayat (3) PERMA Nomor 7 tahun 2022 Tentang Perubahan Atas PERMA Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Administrasi Perkara Dan Persidangan Di Pengadilan Secara Elektronik, dan merujuk pada Poin C Angka 4 Huruf (f) : SK KMA Nomor: 363/KMA/SK/XII/2022, yang menjelaskan bahwa “Persidangan pembuktian dengan acara pemeriksaan keterangan saksi dan/ atau ahli dapat dilaksanakan secara jarak jauh melalui media komunikasi audio visual sehingga semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam persidangan²¹². Akan tetapi mengingat pesatnya perkembangan teknologi dan perubahan budaya manusia serta arus globalisasi yang begitu cepat, yang mana perkembangan tersebut semakin kompleks dan berpengaruh pada sistem peradilan Indonesia. Perkembangan teknologi dimaksud telah

²¹² Lihat Poin C Angka 4 Huruf (f) SK. KMA, Nomor: 363/KMA/SK/XII/2022 Petunjuk Teknis Administrasi Dan Persidangan Perkara Perdata, Perdata Agama, Dan Tata Usaha Negara Di Pengadilan Secara Elektronik

memunculkan alat bukti baru yaitu alat bukti elektronik. Tentu saja perubahan hukum acara perdata, sangat diharapkan dapat terjadi khususnya perubahan dalam sistem pembuktian, dari yang semula bersifat tertutup menjadi sistem pembuktian terbuka dengan pembatasan sebagaimana ditentukan oleh undang-undang itu sendiri.²¹³

Dengan dicantulkannya pengaturan secara tegas terhadap alat bukti elektronik dalam hukum acara perdata yang baru, diharapkan hakim dapat memeriksa perkara (yang menggunakan bukti elektronik sebagai alat buktinya) sampai tuntas dan kemudian menjatuhkan putusan, sehingga dapat diperoleh kepastian hukum melalui putusan hakim guna memberikan rasa adil bagi masyarakat. Oleh karena keadilan dapat tercapai atas dasar kepastian hukum yang diterapkan pada peristiwa-peristiwa tertentu atau sebaliknya suatu kepastian hukum tercapai atas dasar keadilan. Jadi keabsahan alat bukti yakni informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagaimana dapat disebut sebagai perluasan alat bukti yang sudah ada yang diatur dalam KUHAP. Perluasan yang dimaksud telah dikaitkan dengan Pasal 5 ayat (1) UU ITE adalah sebagai berikut:

²¹³ Lihat Efa Laela Fakhriah, Op.Cit., hlm. 164

- 1) Berfungsi sebagai perluasan alat-alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia;
- 2) Cakupan alat bukti yang telah diatur di dalam hukum acara pidana diperluas oleh hasil cetak dari informasi yang merupakan alat bukti surat serta alat bukti petunjuk.

4.3.2 Sistem peradilan Perdata yang masih banyak dilakukan secara konvensional

Perubahan adalah sebuah keniscayaan dalam setiap aspek kehidupan, tidak terkecuali di bidang peradilan. Indonesia saat ini sedang memasuki era revolusi industri 4.0 yang ditandai dengan digitalisasi dan otomasi yang berimplikasi pada perubahan budaya dan perilaku masyarakat. Mahkamah Agung menjadikan momentum perubahan tersebut sebagai upaya untuk melakukan reformasi di segala bidang dalam rangka percepatan menuju Badan Peradilan Indonesia Yang Agung sebagaimana diamanatkan dalam Cetak Biru Pembaharuan Peradilan 2010-2035²¹⁴. Cetak Biru Pembaruan Peradilan 2010-2035 menetapkan bahwa target terwujudnya Visi Mahkamah Agung dalam “Mewujudkan Badan Peradilan Indonesia yang Agung” akan terlaksana pada tahun 2035. Namun dengan upaya dan kerja keras yang terus dilakukan oleh

²¹⁴ Mahkamah Agung, Buku Laporan Tahunan 2019, Jakarta, Mahkamah Agung RI, hlm. 4

Mahkamah Agung melalui berbagai kebijakan dan inovasi yang menunjang peningkatan kinerja, maka diharapkan jangka waktu pencapaian visi tersebut bisa dipersingkat, sehingga tidak perlu menunggu sampai dengan tahun 2035. Upaya mencapai visi dimaksud, saat ini sudah mulai terlihat seiring dengan pemanfaatan teknologi yang dilakukan secara masif oleh Mahkamah Agung di segala bidang.

Di bidang pemanfaatan teknologi informasi, Mahkamah Agung mengalami kemajuan yang sangat pesat sejak satu dasawarsa terakhir. Dimulai dengan pembuatan direktori putusan untuk mempublikasikan putusan-putusan Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya. Hingga saat ini telah jutaan putusan dapat diakses oleh masyarakat, pencari keadilan, mahasiswa, akademisi dan para praktisi hukum. Terakhir pada tanggal 22 Februari 2021, Ketua Mahkamah Agung meluncurkan aplikasi E-RIS (Electronic Research Information System- Sistem Informasi Riset Elektronik) yang bertujuan untuk mewujudkan kesatuan hukum dan konsistensi Putusan Hakim.²¹⁵ Selanjutnya untuk memudahkan akses para pihak terhadap proses penanganan perkara yang

²¹⁵ Fitur Utama yang ada pada aplikasi E-RIS (Electronic Research Information System):

- Fitur Risalah Pembahasan Peraturan Perundang-undangan.
- Fitur Anotasi Putusan;
- Fitur Pendapat ahli yang dimuat dalam putusan dan media;
- Fitur ringkasan putusan Mahkamah Konstitusi;
- Fitur Hasil Penelitian.

sedang berjalan, maka dibangun aplikasi CTS (case tracking system) yang kemudian disempurnakan menjadi Sistem Informasi Penelusuran Perkara (SIPP), sehingga saat ini para pihak dapat memantau proses perkaranya secara daring. Pemanfaatan teknologi dalam proses penanganan perkara tersebut merupakan bentuk komitmen Mahkamah Agung dalam mewujudkan transparansi peradilan sebagaimana diamanatkan oleh Undang-undang Keterbukaan Informasi Publik dan SK-KMA Nomor 1- 144/KMA/SK/I/2011 tentang Pedoman Pelayanan Informasi di Pengadilan.

Berbagai terobosan inovatif guna mewujudkan pelayanan prima peradilan (excellent court services) terus dilakukan, diantaranya berupa Program Inovasi Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP) yang dilaksanakan disetiap satuan kerja di lingkungan peradilan. Disamping itu juga dilakukan pengembangan proses peradilan dengan menerapkan sistem yang berbasis teknologi informasi yang terbukti berhasil meminimalisir terjadinya penumpukan perkara dan perolehan zero minutasi atau tidak ada tunggakan. Hidup di era globalisasi yang ditandai dengan adanya percepatan perubahan sosial yang didukung dengan terobosan-terobosan ilmiah dan teknologi. Pada sistem peradilan modern, penegakan hukum mau tidak mau, suka tidak suka, harus merespon

perkembangan teknologi informatika. Dengan adanya perubahan yang cepat, terutama yang berkaitan dengan teknologi, menjadikan mindset dan cultural set dari seluruh aparatur pengadilan harus berubah.

Di sisi lain kecenderungan pemakaian teknologi digital dalam organisasi publik saat ini juga tidak dapat dihindari lagi. Transformasi conventional government menjadi electronic government (e-government) merupakan salah satu isu kebijakan publik yang terus dikembangkan. Para pemangku jabatan dan kebijakan dewasa ini dituntut memiliki kemampuan untuk dapat memanfaatkan informasi sehingga dapat membuat keputusan secara tepat. Mahkamah Agung merespon kemajuan teknologi tersebut dengan membuat peraturan dan membangun sistem kerja lembaga peradilan yang berbasis pada teknologi informasi (TI) melalui penerapan peradilan elektronik (e-court). Hal ini merupakan bentuk evolusi Mahkamah Agung dalam menggunakan sarana TI guna memordenisasi administrasi penyelesaian perkara, baik dari aspek strukturnya maupun fungsinya dalam rangka menghadapi revolusi industri 4.0 tersebut.

Peradilan Elektronik sebagaimana aplikasi e-Court selalu mendasarkan pada hukum acara yang berlaku. Peradilan Elektronik hanya memanfaatkan kemajuan teknologi informasi guna mendukung tugas

peradilan dalam menegakkan hukum dan keadilan yang juga senapas dengan asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan. Tahapan pendaftaran gugatan, persidangan hingga administrasi perkara pasca-persidangan tetap mengacu pada hukum acara yang berlaku, yang notabene sama dengan persidangan secara konvensional. Perihal konsep “sidang terbuka untuk umum”, maka harus dilihat maksud dari ketentuan yang mengharuskan persidangan dilaksanakan secara terbuka untuk umum tersebut, yaitu sebagai bentuk akuntabilitas pengadilan dan sebagai bentuk kontrol masyarakat kepada Pengadilan. Dalam Peradilan Elektronik, ketentuan “sidang terbuka untuk umum” tersebut dapat dilaksanakan secara optimal, karena masyarakat dapat mengetahui jalannya persidangan. Bahkan, jika peradilan secara konvensional hanya terbuka dan dihadiri oleh masyarakat yang datang pada saat tertentu saja, dengan peradilan elektronik maka semua orang di seluruh dunia dapat mengikutinya, bukan sebatas di persidangan saja dan data persidangan tersebut tersimpan aman untuk dilihat ulang sampai kapanpun.²¹⁶

Kehadiran peradilan elektronik (e-court) diharapkan dapat mengurangi atau bahkan meniadakan keluhan utama masyarakat atas pelayanan peradilan selama ini, seperti proses berperkara di pengadilan

²¹⁶ Sudarsono Rabbenstain Izroiel, *Petunjuk Praktis Beracara di Peradilan Tata Usaha Negara Konvensional dan Elektronik*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2019 Cetakan Pertama, hlm. 42

yang lambat dan bertele-tele sehingga menyebabkan biaya mahal, dan akses masyarakat untuk memperoleh keadilan yang sulit.²¹⁷ E-Court dimaksudkan untuk membatasi interaksi langsung antara pengguna layanan peradilan dengan hakim dan aparat peradilan dengan cara mengurangi kedatangan pengguna layanan ke pengadilan sehingga meminimalisir kemungkinan penyimpangan etik maupun pelanggaran hukum.²¹⁸ Diterapkan ecourt ini akan:

- 1) Menjadikan sistem peradilan lebih sederhana dan lebih cepat²¹⁹. Para pihak berperkara tidak perlu berlama-lama antri menunggu persidangan yang selama ini sering dikeluhkan, sehingga proses persidangan juga menjadi lebih cepat.
- 2) Mampu menjembatani kendala geografis yang sangat luas dan terdiri dari bentangan ribuan pulau.
- 3) Menekan biaya perkara karena proses peradilan dilaksanakan secara elektronik, seperti biaya pemanggilan, kehadiran di persidangan

²¹⁷ Sudarsono, *Legal Issues Pada Peradilan Tata Usaha Negara Pasca Reformasi*, Jakarta, Kencana, 2019, hlm. 2

²¹⁸ Hal tersebut sejalan dengan yang dikemukakan oleh Commission Europeenne pur l'efficacitede la Justice (CEPEJ), bahwa teknologi informasi memberikan dukungan langsung bagi para hakim dan jajarannya baik dukungan dalam manajemen secara kelembagaan, maupun dukungan untuk berinteraksi antara lembaga peradilan dengan para pencari keadilan. Dory Reiling, *Teknologi Untuk Keadilan-Bagaimana Teknologi Informasi dapat Mendukung Reformasi Pengadilan*, Leiden UniversityPress, 2018, hlm. 402-403

²¹⁹ Sejalan dengan Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu terselenggaranya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

untuk jawab jinawab, pembuktian maupun mendengarkan pembacaan putusan.

- 4) Meningkatkan kepercayaan publik terhadap lembaga peradilan.

Dari penelitian ini, meskipun demikian sistem peradilan perdata di Indonesia masih banyak yang dilakukan secara konvensional, karena masih banyak masyarakat memilih datang langsung ke kantor pengadilan untuk mendaftarkan perkaranya, begitu pula pengajuan alat bukti tertulis masih banyak disampaikan secara manual di persidangan.



BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI PEMBUKTIAN DALAM PERADILAN

PERDATA BERBASIS PADA NILAI KEADILAN

5.1 Perbandingan Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata di negara lain

5.1.1 Singapura

Singapura adalah negara dengan sistem *common law*, mengingat Singapura adalah negara kecil dan merupakan salah satu negara maju, tidak saja di Asia melainkan juga di dunia, yang memiliki sistem hukum modern sama seperti Indonesia. Sistem hukum di Singapura tidak dapat dipisahkan dari tradisi *common law* Inggris, demikian pula halnya negara-negara tetangga sekitarnya seperti India, Malaysia, Brunei dan Myanmar.

Dalam hal pembentukan hukum, pada sistem hukum civil law yang melakukan pembentukan hukum adalah pembentuk undang-undang (legislatif), sedangkan pada sistem hukum common law yang mempunyai peranan dalam pembentukan hukum adalah hakim melalui putusannya yang kemudian diikuti oleh hakim berikutnya berdasarkan asas precedent. Karena itu dalam sistem hukum acara common law dianut asas precedent sedangkan sistem hukum acara civil law (seperti halnya di Indonesia)

tidak dianut asas tersebut, melainkan hanya menjadikan putusan hakim terdahulu dapat dijadikan pedoman yang tidak mengikat (yurisprudensi) bagi hakim dalam memutus perkara yang sejenis²²⁰.

Sumber hukum dalam sistem hukum civil law adalah statutes (peraturan tertulis/undang-undang) baru kemudian disamping itu bersumber pada regulations (peraturan-peraturan) dan customs (kebiasaan), sedangkan dalam sistem hukum common law hukum bersumber pada tardition (adat istiadat), customs, dan precedent (putusan pengadilan).

Sistem pembuktian dalam hukum perdata di Indonesia dan Singapura memiliki perbedaan. Di Indonesia, sistem pembuktian yang dianut adalah sistem tertutup dan terbatas, di mana para pihak tidak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan. Sedangkan di Singapura, sistem pembuktian yang dianut adalah sistem terbuka dan bebas, di mana para pihak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan.

Di Indonesia, pembuktian dilakukan dengan cara mengajukan alat bukti yang sah dan relevan dengan perkara yang sedang dipersidangkan. Alat bukti yang sah di Indonesia meliputi alat bukti

²²⁰ Fakhriah, Efa laela, *Selayang Pandang Tentang Hukum Acara Perdata Singapura*. <https://pustaka.unpad.ac.id>, upload 2012, diakses tanggal 16 Juni 2023, hlm. 38

tertulis, alat bukti saksi, alat bukti berupa persangkaan, alat bukti berupa pengakuan, dan alat bukti sumpah. Sedangkan di Singapura, pembuktian dilakukan dengan cara mengajukan alat bukti yang sah dan relevandengan perkara yang sedang dipersidangkan. Alat bukti yang sah di Singapura meliputi keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, danketerangan para pihak.

Sekalipun menganut *common law*, sumber hukum di Singapura khususnya hukum pembuktian antara lain terdapat dalam *The Supreme Court of Judicature Act* (undang-undang tentang beracara di Supreme Court), *Singapore Court Practice* Tahun 2003, *Rules of Court* (Amandemen ke 2) Tahun 1999, ***Electronic Transaction Act Tahun 1998 dan 2010***, *Civil Procedure Rules* yang diatur dalam *Civil Prosedure Act* Tahun 1997, *Civil Evidence Act* Tahun 1995 yang dilengkapi dengan *Evidence Act* (Amandemen) Tahun 1996 dan *the Evidence Regulation* Tahun 2005.

Dalam proses pembuktian di pengadilan, Hakim dan Jaksa di Singapura tergantung pada pokok perkara atau substansi yang akan dibuktikan di pengadilan. Dengan demikian setiap hal yang disampaikan dalam pembuktian di pengadilan dapat dikelompokkan ke dalam macam-macam bukti sesuai dengan nama kelompoknya. Pada prinsipnya

penamaan terhadap kelompok bukti tersebut adalah *testimony* (bukti kesaksian), *hearsay evidence* (bukti kesaksian berdasarkan hasil pendengaran), *documentary evidence* (bukti surat), *real evidence* (benda sebagai bukti), dan *circumstantial evidence* (bukti yang tidak langsung).

Testimony, adalah pernyataan langsung dari saksi yang disampaikan di muka persidangan dan menyampaikan keterangan sebagai

bukti tentang kebenaran dari apa yang dituntut. Kesaksian secara

langsung (*direct testimony*) adalah istilah yang digunakan untuk menggambarkan pernyataan saksi yang menjelaskan kenyataan apa yang ia rasakan, fakta-fakta yang relevan atau peristiwa yang terjadi. Dengan kata lain, kesaksian yang berhubungan dengan fakta-fakta yang dimiliki oleh saksi atau tuntutan perseorangan atau hal-hal yang diketahui pertama kalinya (*first hand knowledge*). Lawan dari kesaksian secara langsung adalah kesaksian tidak langsung yang diperoleh dari hasil pendengaran (*hearsay*).

Hearsay evidence, dalam bahasa yang umum *hearsay* digunakan untuk menggambarkan pernyataan, kabar angin biasa yang belum tentu benar. Dalam hukum pembuktian, kata *hearsay* digunakan dalam pengertian yang luas, yaitu dapat diartikan sebagai setiap pernyataan, selain yang disampaikan oleh saksi dengan cara menyampaikan

kesaksiannya di persidangan, berdasarkan hasil pendengaran dari pihak lain, baik di bawah sumpah atau janji dan dapat disampaikan secara lisan, tertulis atau dengan tanda dan isyarat, yang disampaikan untuk membuktikan kebenaran pokok perkara.

Documentary evidence adalah pembuktian dengan surat/dokumen yang terdiri dari surat-surat yang dibuat untuk pemeriksaan di persidangan. Suatu surat/dokumen, yang dimaksudkan sebagai bukti, memiliki tidak hanya satu pengertian, yaitu tidak saja hanya berarti sebagai surat/dokumen dalam bentuk tertulis, tetapi juga suatu peta, suatu rencana, grafik, gambar, foto, *disk, tape, video tape, film* dan klise (*negatives film*). Surat dapat dibuat untuk menunjukkan muatan isinya, keberadaannya, atau bentuk fisiknya. Isi dari bukti surat dapat diterima sebagai pembuktian suatu kebenaran, atau untuk maksud lainnya seperti misalnya untuk membuktikan suatu surat atau untuk menunjukkan apa pikiran penulis surat tersebut.

Real evidence, biasanya berbentuk benda atau barang yang dijadikan bukti dalam pemeriksaan di pengadilan, yang dapat digunakan untuk membuktikan baik secara langsung ataupun tidak langsung. Misalnya, untuk menjelaskan ciri-ciri seorang anak melalui warna kulit atau warna rambut merupakan bukti langsung, sedangkan bukti tak

langsung adalah bahwa seseorang yang memiliki karakter yang sama dengan anak itu adalah ayahnya. Macam-macam *real evidence* adalah sebagai berikut: *Material objects* (benda/barang); *the appearance of persons and animal* (orang atau binatang); *the demeanour of witnesses* (sikap/tingkah laku saksi); *documents* (surat-surat); *tape recordings* (tape perekam) dan *pictorial evidence* seperti *photographs* (foto), *x-rays* (sinar x), dan *motion picture* (film); *views* (pendapat/pandangan) dan *demonstration* (demonstrasi) yang disebut juga dengan *demonstrative evidence* seperti misalnya peta, diagram atau model.

Circumstantial evidence yaitu bukti tidak langsung yang dapat dibentuk berdasarkan bukti kesaksian, bukti surat atau bukti barang/benda (*real evidence*). Beberapa contoh dari bukti tidak langsung ini adalah: *motive* (alasan/sebab seseorang melakukan suatu perbuatan), *plans and preparatory acts* (rencana dan persiapan suatu perbuatan), *capacity* (kapasitas untuk melakukan suatu perbuatan), *opportunity* (kesempatan), *identity* (identitas).²²¹

Seiring dengan perkembangan zaman, dewasa ini tidak ada negara yang secara murni menganut satu sistem hukum saja, karena guna memenuhi kebutuhan masyarakat modern dalam era globalisasi maka

²²¹ Graham C Lilly, *An Introduction to the Law of Evidence*, West Publishing CO, St. Paul, Minn, Virginia, 1996. hlm., 592

pengaruh dari sistem hukum lain harus diterima. Seperti halnya Singapura, sistem hukumnya tidak lagi hanya bersumber pada satu sistem saja (dalam hal ini sistem common law) saja melainkan sudah dipengaruhi oleh sistem hukum lain seperti sistem civil law. Antara lain dalam proses pembentukan hukum tidak lagi sepenuhnya berdasar pada putusan hakim pengadilan, melainkan mulai dilakukan pembentukan undang-undang, seperti misalnya pengaturan tentang bukti elektronik.

5.1.2 Belanda

Negara Belanda telah mengatur mengenai alat bukti yang dapat digunakan dalam hukum acara perdata Pasal 156 sampai dengan Pasal 207 Rv (Het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) hukum acara perdata Belanda, diatur secara berurutan tetapi tidak secara limitatif disebutkan dalam satu pasal yaitu : alat bukti tertulis (surat) kesaksian, keterangan saksi ahli, dan pemeriksaan setempat. Sejak tahun 1969 mulai diakui alat bukti diluar yang diatur dalam Rv., seperti misalnya foto, film, gelombang suara, pengujian darah. Dalam perkembangannya lebih lanjut dapat pula dijadikan sebagai alat bukti yaitu : rekaman gambar/video, microfilm, floppy dan compact disc serta yang paling modern adalah dokumen elektronik termasuk video conference dan teleconference..²²²

²²² Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik Dalm Sistem Pembuktian Perdata*, PT. Alumni, Bandung, 2009, hlm. 180

Hukum pembuktian di Negeri Belanda telah mulai meninggalkan penyebutan alat bukti secara limitatif. Tepatnya pada tanggal 1 April 1988 hukum pembuktian perdatanya telah menggunakan ketentuan hukum yang baru yang dituangkan dalam Pasal 176 sampai dengan Pasal 233 BRV (Nieuwe Regeling van Het Bewijsrecht in Burgelijke Zaken). Hukum pembuktian yang baru ini, telah diangkat dan dikembangkan dari yurisprudensi yang dipertahankan dan dikodifikasikan dalam peraturan baru hukum pembuktian.

Pasal 197 BRV sebagai Pasal penting dalam hukum pembuktian Belanda, menyatakan : “Pembuktian dapat dilakukan dengan cara apapun, kecuali UU menentukan lain”. Selanjutnya, “Penilaian terhadap bukti yang diajukan menjadi kebijaksanaan hakim, kecuali UU meentukan lain”. Sementara itu, sehubungan dengan bukti tertulis diatur dalam Pasal 183-188 BRV, Dalam Pasal 186 BRV dinyatakan : “Keabsahan tanda tangan dapat dilakukan dengan apa saja”²²³.

Pembuktian dalam hukum acara perdata Belanda, berdasarkan Pasal 152 ayat (1) Rv, menganut sistem terbuka, yang mnentukan bahwa:

“Pembuktian dapat dilakukan dengan menggunakan semua bentuk alat bukti, tetapi hakimlah yang menilai dan menentukan kekuatan bukti dari suatu bukti yang diajukan para pihak, kecuali undang-undang menentukan lain”.

²²³ *Ibid.*, hlm.. 34

Berdasarkan ketentuan Pasal 152 ayat (1) Rv tersebut, alat-alat bukti tidak lagi diatur secara limitatif dan disusun berurutan, melainkan semua cara/alat yang dapat dijadikan alat bukti selain yang disebutkan dalam Rv dapat dijadikan alat bukti oleh hakim dengan syarat para pihak dan hakim menyetujui dan mengakuinya sebagai alat bukti serta undang-undang tidak mengatur lain.

Mengenai perkembangan alat bukti ini telah diakomodasi dalam penjelasan Pasal 843a ayat (1) Rv yang mengatur mengenai keharusan untuk melakukan pemeriksaan terhadap bukti tertulis. Dalam penjelasannya dikatakan termasuk ke dalam kelompok bukti tertulis berbentuk akta di bawah tangan adalah surat perintah membayar, salinan resi bank, iktisar keuangan gaji, dan keluaran komputer. Kemudian pada tahun 2001 Belanda telah mulai mengatur secara resmi tentang tandatangan elektronik dalam aturan tersendiri yang disebut DESA (Dutch Electronic Signatute Act) disamping itu mengenai hal ini juga diatur dalam DCC (Dutch Civil Code).

Alat bukti terpenting adalah bukti tertulis/surat dan bukti saksi, kemudian setelah itu disebutkan keterangan saksi ahli, pemeriksaan di tempat dan penglihatan langsung oleh hakim, penghadapan para pihak di

muka sidang untuk memberikan keterangan dan membuktikan dengan pembukuan.

Pada prinsipnya akta elektronik dalam lalu lintas hukum acara perdata di Belanda diakui sebagai alat bukti yang dapat dipersamakan dengan alat bukti tertulis, dengan syarat hakim dan para pihak menerima dan menyetujui sebagai alat bukti dalam menyelesaikan suatu perkara di pengadilan. Dan kekuatan pembuktiannya mempunyai kekuatan pembuktian yang tidak berbeda dengan dokumen tertulis biasa sepanjang memenuhi persyaratan yang telah ditentukan oleh undang-undang. DESA menggambarkan syarat-syarat apa saja yang harus dipenuhi agar dokumen elektronik dapat disamakan dengan dokumen tertulis, yaitu bahwa suatu dokumen elektronik dapat diletakkan sejajar dengan dokumen tertulis jika memenuhi persyaratan sebagai berikut :

1. Jika dokumen itu dapat dibaca (dimengerti) oleh para pihak;
2. Jika kebenaran dari isi perjanjian tersebut dapat terjamin;
3. Jika waktu atau saat terjadinya perjanjian dapat ditentukan dengan pasti;
4. Jika identitas para pihak dapat ditentukan dengan pasti;

Pada dasarnya kekuatan pembuktian dari suatu data atau dokumen elektronik sama halnya dengan akta di bawah tangan,

mempunyai kekuatan bukti yang bebas kecuali jika telah memenuhi persyaratan tertentu. Suatu akta di bawah tangan mempunyai kekuatan bukti mengikat (sempurna) sama halnya dengan akta otentik jika tandatangannya diakui oleh penandatanganan, sedangkan suatu dokumen elektronik mempunyai kekuatan mengikat yang dapat dipersamakan dengan dokumen tertulis jika memenuhi persyaratan yang telah ditentukan oleh undang-undang.

Pengakuan terhadap alat bukti elektronik dalam penyelesaian sengketa melalui pengadilan tercermin pula dalam putusan-putusan hakim (yurisprudensi) antara lain :

1. Putusan hakim perdata Pengadilan Uni Eropa Nomor 1206/2001, yang dijatuhkan pada tanggal 24 Mei 2001 dan berkekuatan hukum tetap pada tanggal 1 Januari 2004, dalam pembuktiannya menggunakan *teleconference* dan *video conference* untuk mendengarkan pemeriksaan saksi dan juga memperkenalkan penyampaian permohonan/gugatan melalui media elektronik.
2. Putusan hakim perdata Pengadilan Negeri Groningen Nomor 102/NJ/2002, tanggal 22 November 2002 yang menggunakan sistem komputer suatu perusahaan sebagai alat bukti, dalam perkara antara

J dengan KPN sebagai leveransir (pemasok/penyedia) sistem komputer dan montir pemelihara sistem komputer

3. Putusan hakim perdata Pengadilan Negeri Amsterdam Nomor 353145/HA ZA 06-3291, tanggal 24 Januari 2007, dalam perkara ini hakim memutus berdasarkan pada alat bukti elektronik yang diajukan oleh para pihak berperkara berupa surat menyurat (korespondensi) yang dilakukan melalui komputer

Berbeda dengan praktek di Singapura dan Belanda, hukum acara perdata di Indonesia sebagaimana ketentuan Pasal 164 HIR / Pasal 284 RBg., mengatur secara limitatif alat bukti dalam perkara perdata yaitu terdiri dari : alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Sehubungan dengan hal tersebut untuk membangun sistem hukum yang efisien perlu mengakomodasi sistem pembuktian elektronik sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

Bukti elektronik di Singapura diatur dalam **Electronic Transaction Act Tahun 1998 dan 2010**, sedangkan hukum pembuktian di Negeri Belanda telah mulai meninggalkan penyebutan alat bukti secara limitatif. Tepatnya pada tanggal 1 April 1988 hukum pembuktian perdatanya telah menggunakan ketentuan hukum yang baru yang dituangkan dalam Pasal 176 sampai dengan

Pasal 233 BRV (Nieuwe Regeling van Het Bewijsrecht in Burgelijke Zaken). Hukum pembuktian yang baru ini, telah diangkat dan dikembangkan dari yurisprudensi yang dipertahankan dan dikodifikasikan dalam peraturan baru hukum pembuktian. Kemudian pada tahun 2001 Belanda telah mulai mengatur secara resmi tentang tandatangan elektronik dalam aturan tersendiri yang disebut DESA (Dutch Electronic Signatute Act) disamping itu mengenai hal ini juga diatur dalam DCC (Dutch Civil Code)

Merujuk praktek di negara lain yang serupa dengan Indonesia pembuktian elektronik dalam sistem hukum perdata diakui di pengadilan. Dalam hal ini Singapura dan Belanda mengakui alat bukti elektronik sebagai alat bukti hukum yang sah dengan ketentuan memenuhi syarat formil dan materiil sebagai alat bukti. Pengadilan tidak dapat menolak suatu alat bukti dengan alasan bahwa alat bukti tersebut adalah alat bukti elektronik. Dan Pengaturan tentang beban pembuktian di Indonesia, Singapura dan Belanda menyatakan bahwa setiap orang yang menyatakan hak, memperkuat hak yang telah ada, atau menolak hak orang lain harus memastikan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik berasal dari sistem elektronik dan memenuhi syarat berdasarkan peraturan perundang-undangan

5.2 Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Elektronik Menurut Hukum Positif Indonesia

5.2.1 Analisis berdasar Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan transaksi Elektronik (ITE)

Kedudukan alat bukti elektronik dalam perkara perdata saat ini, dipandang tidak lagi harus berpatokan terhadap jenis alat bukti yang secara limitatif telah ditentukan oleh aturan perundangan. Pola dan tingkah laku kehidupan manusia yang semakin berkembang, turut mempengaruhi aspek dalam lalu lintas hubungan keperdataan yang berlangsung hingga saat ini. Kehadiran Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan, serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di pengadilan memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini.

Pengakuan terhadap kedudukan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian perkara perdata, tidak hanya sebatas mengenai aspek pengakuan secara legalitas. Proses pembuktian dalam perkara pidana

maupun perdata merupakan salah satu unsur penting, sehingga dengan adanya pengakuan mengenai kedudukan/eksistensi alat bukti elektronik tersebut, dapat menjamin perlindungan dan kepastian hukum diantara para pihak. Rumusan pasal 5 ayat (1) dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) menyebutkan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik merupakan alat bukti hukum yang sah. Selanjutnya, dikatakan dalam pasal 5 ayat (2) bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai hukum acara yang berlaku di Indonesia.

Pengertian Informasi Elektronik dalam ketentuan umum pasal 1 Undang- undang Nomor 11 Tahun 2008 disebutkan sebagai satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange (EDI)*, surat elektronik (*electronic mail*), telegram, teleks, *telecopy* atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Rumusan mengenai pengertian informasi elektronik seperti yang tercantum dalam ketentuan umum pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 lebih bersifat luas dibanding

dengan informasi yang dituangkan/tertuang melalui tulisan di atas kertas. Hal ini memungkinkan untuk dilakukan mengingat sifat dari informasi elektronik yang mudah untuk dialihkan ke dalam beberapa media/bentuk.

Perbedaan Informasi elektronik dibanding informasi yang secara konvensional tertuang di atas kertas, yakni memuat tanda, kode akses, simbol atau perforasi. Hal ini tentu berbeda dengan informasi yang diperoleh melalui cara konvensional, seperti informasi yang tertuang di atas kertas.

Berdasarkan pada pasal 1 ayat (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008, dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik, yang dibuat, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti yang dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya. Karakteristik dokumen elektronik yang dapat dialihkan atau disimpan dalam beberapa bentuk, memungkinkan dokumen elektronik dalam praktik perkara di persidangan tidak ditemui dalam satu bentuk media yang baku, hal tersebut dapat dilakukan mengingat sifat

dari informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat dialihkan ke dalam beberapa bentuk media yang lain.

Permasalahan terhadap kedudukan alat bukti elektronik seperti *email* dalam praktik perkara perdata di pengadilan, penulis akan menganalisis contoh yang telah dikemukakan mengenai keabsahan dan kedudukan *email* atau surat elektronik sebagai alat bukti berdasarkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Rumusan dalam pasal 5 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) menyebutkan bahwa Informasi elektronik.²²⁴ dan/atau dokumen elektronik²²⁵ dan atau hasil cetaknya merupakan alat bukti yang sah. Informasi elektronik sebagaimana ketentuan umum pasal 1 ayat (1) menyatakan surat elektronik (*email*) sebagai bagian dari informasi elektronik, sehingga kedudukan surat elektronik dapat dipergunakan dalam praktik perkara di persidangan sebagai alat bukti.

²²⁴ Informasi elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *elektronik data interchange* (EDI), surat elektronik (*electronic mail*), telegram, teleks, *telecop*y, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

²²⁵ Dokumen elektronik adalah setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi, yang memiliki makna atau arti yang dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Ketentuan mengenai alat bukti elektronik secara sah sebagai alat bukti dalam hukum, diakui dalam pasal 5 ayat (2) yang menyatakan informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia. Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai perluasan alat bukti di pengadilan, berdasarkan pasal 5 ayat (2) selanjutnya oleh penulis dapat dikatakan sebagai alat bukti elektronik.

Penulis berpendapat bahwa yang dimaksud alat bukti elektronik adalah setiap informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik, merujuk kepada Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Hal ini mengindikasikan bahwa alat bukti elektronik secara nyata, berbeda dengan alat bukti yang telah ditentukan dalam praktik hukum acara di pengadilan. Perbedaan ini dapat dilihat dari segi materiil suatu alat bukti, sebagai contoh alat bukti surat (tertulis) dalam perkara perdata, dijumpai dalam bentuk fisik yakni tertuang di atas kertas. Ketentuan ini, tentu akan berbeda dengan alat bukti elektronik yang dapat dialihkan dalam beberapa bentuk analog, digital, maupun elektromagnetik.

Mengenai kedudukan *foto copy* sebagai alat bukti di pengadilan, Mahkamah Agung telah menyatakan dalam putusannya tertanggal 19 April 1974, nomor 701 K/Sip/1974 bahwa kedudukan *foto copy* sebagai alat bukti di pengadilan, para pihak harus memperlihatkan salinan asli dari *foto copy* tersebut. Kedudukan *foto copy* sebagai alat bukti di pengadilan, terlebih dahulu para pihak harus memperlihatkan dokumen asli dari *foto copy* untuk menunjang keaslian dokumen tersebut, kemudian dilegalisir oleh panitera dengan catatan bahwa *foto copy* telah sesuai dengan aslinya. Dengan adanya pengesahan terhadap *foto copy* tersebut, maka kedudukan *foto copy* sebagai alat bukti mempunyai kekuatan pembuktian yang sama dengan aslinya.

Permasalahan yang muncul dalam bidang pembuktian secara elektronik apabila dipersfektifkan dengan salinan atau kutipan yang selama ini telah berlangsung dalam praktik perdata dapat dilihat dalam ketentuan pasal 6 Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang berbunyi;

Dalam hal terdapat ketentuan lain selain yang diatur dalam pasal 5 ayat (4) yang mensyaratkan suatu informasi harus berbentuk tertulis atau asli, informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan

Ketentuan mengenai rumusan penjelasan pasal 6 di atas, selengkapnya berbunyi sebagai berikut;

Selama ini bentuk tertulis identik dengan informasi dan/atau dokumen yang tertuang di atas kertas semata, padahal pada hakikatnya informasi dan/atau dokumen elektronik dapat dituangkan ke dalam media apa saja, termasuk media elektronik. Dalam lingkup sistem elektronik informasi yang asli dengan salinannya tidak relevan lagi untuk dibedakan sebab sistem elektronik pada dasarnya beroperasi dengan cara penggandaan yang mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan lagi dari salinannya.

Prinsip penggandaan yang dilakukan secara elektronik, mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat lagi dibedakan dengan salinannya. Hal ini berarti bahwa prinsip penggandaan elektronik seolah-olah menampilkan hasil salinan yang tidak dapat dibedakan dengan aslinya. Mengenai hal ini, berdasarkan penjelasan pasal 6 di atas menyatakan bahwa sistem elektronik informasi yang asli tidak relevan lagi untuk dibedakan, menurut hemat penulis hal yang demikian harus tetap ada pembedaan antara salinan/kutipan disatu sisi, dan dokumen asli pada sisi lainnya, meskipun prinsip penggandaan yang dilakukan melalui media elektronik seolah-olah menampilkan hasil yang asli. Hemat penulis, kalau ditanyakan kenapa harus dibedakan antara salinan/kutipan dengan dokumen asli meskipun salinan yang diperoleh secara elektronik persis sama dengan aslinya.

Permasalahan ini, dapat peneliti kemukakan landasannya pada pasal 6 di atas, pada rumusan pasal tersebut terdapat frase kata yang menyatakan “informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dianggap sah sepanjang dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya dan dapat dipertanggungjawabkan”. Hemat penulis frase kata “dijamin keutuhannya” dapat diartikan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik harus valid atau dipastikan keshahihannya sehingga, tidak menimbulkan keraguan bagi pihak manapun, mengingat informasi dan/atau dokumen elektronik sangat rentan dan membuka peluang yang cukup besar untuk dipalsukan.

Peneliti berpendapat terhadap kedudukan alat bukti elektronik yang telah secara sah diakui dan dapat dipergunakan dalam praktik persidangan di pengadilan, bertujuan untuk menjamin kepastian dan perlindungan hukum. Seperti yang telah dipaparkan di atas, terdapat perbedaan antara dokumen perusahaan yang dialihkan dalam bentuk mikrofilm atau media lainnya, karena dokumen perusahaan secara fisik tertuang di atas kertas. Hal ini tentu berbeda dengan transkrip elektronik yang memang secara fisik telah berbentuk *digital* dan kemudian akan dialihkan ke dalam beberapa bentuk media elektronik lainnya. Mengenai permasalahan seperti ini, terhadap kedudukan alat bukti elektronik

penulis berpendapat bahwa pengalihan bentuk alat bukti elektronik ke dalam beberapa media tetap mempertimbangkan asas kepastian hukum dan aspek kepentingan para pihak.

5.2.2 Analisis berdasar Perjanjian/Persetujuan Pembuktian

Penggunaan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian perkara perdata di pengadilan, dapat dipergunakan sebagai alat bukti, selain karena secara yuridis telah diakui dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) terdapat ketentuan yang mengatur mengenai hal diperbolehkannya perjanjian pembuktian. R. Subekti mendefenisikan perjanjian pembuktian sebagai suatu perjanjian yang mengatur tentang pembuktian yang akan berlaku antara para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut. Pendapat R. Subekti lebih lanjut mengenai perjanjian pembuktian, antara para pihak disepakati suatu alat bukti yang berlaku sebagai satu-satunya alat bukti. Sebagai contoh menurut R. Subekti antara para pihak disepakati perjanjian bahwa yang bernilai sebagai alat bukti hanya alat bukti tulisan. Penggunaan alat bukti lain selain tulisan, misalnya kesaksian dalam hal ini tidak diperbolehkan.²²⁶

²²⁶ R. Subekti, *Hukum Pembuktian, Loc Cit.*, hlm. 65

Mengenai perjanjian pembuktian, terhadap penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik di persidangan, hal ini dapat memberikan aspek kepastian hukum serta perlindungan hukum kepada para pihak yang bersengketa. Perjanjian mengenai penggunaan alat bukti elektronik dapat disepakati antara para pihak yang terlibat atau melakukan transaksi secara elektronik, sehingga aspek kepastian dan perlindungan hukum bagi pihak yang bersengketa dapat dicapai. R. Subekti menyatakan terhadap perjanjian pembuktian terdapat ketentuan yang dianggap terlarang meliputi;

- (1) Membolehkan para pihak memakai alat bukti lain, dimana undang-undang dengan tegas telah menetapkan suatu alat bukti satu-satunya yang berlaku, seperti dalam pasal 150 KUH Perdata dimana ditetapkan dalam hal tidak adanya persatuan harta kekayaan (dalam perkawinan), masuknya barang-barang tidak dapat dibuktikan dengan cara lain melainkan dengan mencantumkan dalam perjanjian kawin, atau dengan surat pertelaan yang ditandatangani oleh notaris dan para pihak yang bersangkutan, surat mana harus diletakkan pula pada surat asli perjanjian kawin.
- (2) Meniadakan kemungkinan pembuktian lawan dimana undang-undang secara tegas menjamin adanya hak mengadakan

pembuktian lawan seperti dalam pasal 174 ayat (2) KUHD, yang menegaskan si penanggung (maskapai asuransi) selamanya berhak untuk membuktikan di muka hakim bahwa harga yang disebutkan dalam polis terlampau tinggi.

- (3) Mengadakan perjanjian yang maksudnya sama sekali menutup pembuktian lawan. Perjanjian semacam ini dapat dianggap sebagai melanggar ketertiban umum dan kesusilaan, oleh karena berarti menyerahkan suatu pihak kepada kesewenang-wenangan pihak lawannya. Perjanjian pembuktian yang diterangkan di atas, harus dibedakan dari suatu macam perjanjian lain, dimana diperjanjikan bahwa sesuatu unsur dari perjanjian itu akan ditetapkan dengan suatu cara tertentu. Misalnya banyak terdapat dalam perjanjian pertanggung (asuransi), bahwa besarnya kerugian harus ditetapkan oleh beberapa orang ahli. Perjanjian semacam ini tidak mengenai pembuktian, tetapi mengatur cara menetapkan sesuatu. KUH Perdata sendiri memperkenankan bahwa dalam perjanjian jual beli harga dapat diserahkan kepada perkiraan seorang pihak ketiga (pasal 1465)

Karakteristik perjanjian pembuktian, dapat memberikan penegasan mengenai kedudukan serta, penggunaan alat bukti elektronik

dalam proses pembuktian perkara perdata, sebagaimana dapat dilihat pendapat Achmad Ali dan Wiwie Heryani yang menyatakan bahwa isi perjanjian Pembuktian ada tiga yaitu:²²⁷

- a) Untuk menyampingkan alat-alat bukti tertentu.
- b) Justru untuk mengizinkan ala-alat bukti tertentu yang dalam keadaan normal tidak digunakan.
- c) Mengatur kekuatan pembuktian

Perjanjian pembuktian yang mengizinkan penggunaan alat bukti tertentu berdasarkan pendapat Achmad Ali dan Wiwie Heryani, menurut penulis dapat digunakan sebagai pintu masuk (*entry point*) terhadap penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik di pengadilan. Penulis berpendapat bahwa, jika sekiranya kedudukan alat bukti elektronik belum diatur sama sekali, baik dalam ketentuan hukum acara terutama dalam proses pembuktian, atau undang-undang/peraturan tertentu yang mengatur mengenai penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik maka, perjanjian pembuktian dapat digunakan sebagai pintu masuk (*entry point*) sehingga, penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik dapat diakui serta, dipergunakan di persidangan yang dapat menunjang aspek kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi pihak-pihak yang

²²⁷ Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, 2013, hlm. 153

terlibat/menggunakan transaksi dalam lalu lintas hubungan keperdataan secara elektronik.

Eksistensi perjanjian pembuktian dalam lapangan hukum, menurut M. Natsir Asnawi pada dasarnya bermaksud untuk menghindari kerumitan dalam membuktikan hal-hal tertentu jika terjadi sengketa diantara para pihak²²⁸. Tujuan daripada perjanjian pembuktian seperti yang telah disebutkan M. Natsir Asnawi di atas, dapat menjadi alasan mengenai penggunaan alat bukti elektronik di pengadilan. Hal ini menurut penulis, penggunaan serta kedudukan alat bukti elektronik tidak akan menemui kerumitan dalam praktik dan penggunaannya di persidangan karena, sebelum adanya Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) maka, para pihak yang terlibat dalam sengketa yang dilakukan secara elektronik dapat menyepakati penggunaan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian di pengadilan.

Terhadap penggunaan perjanjian pembuktian yang memunculkan pertanyaan bahwa dalam bidang apa saja perjanjian pembuktian dapat disepakati ? mengenai hal ini, M. Yahya Harahap berpendapat bahwa para pihak hanya dibolehkan membuat perjanjian

²²⁸ M. Natsir Asnawi, *Hukum Pembuktian Perkara Perdata di Indonesia : Kajian Kontekstual mengenai Sistem, Asas, Prinsip, Pembebanan, dan Standar Pembuktian*, hlm. 161

pembuktian dalam sengketa perdagangan atau komersil dan tidak dibenarkan dalam sengketa keluarga atau perkawinan. Alasan mengenai tidak diperbolehkannya perjanjian pembuktian dalam sengketa perkawinan, lebih lanjut dikemukakan oleh M. Yahya Harahap karena dalam sengketa tersebut mengandung prinsip *public order*, oleh karena itu jenis dan nilai kekuatan pembuktiannya dalam bidang yang dimaksud tidak dapat diatur oleh para pihak melalui kesepakatan atau perjanjian.²²⁹

5.3 Analisis Yuridis Kekuatan Pembuktian Alat Bukti Elektronik

5.3.1 Analisis kekuatan pembuktian berdasarkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

Penggunaan alat bukti elektronik secara sah diakui dengan adanya Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 jo Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) pada pasal 5 ayat (2) yang berbunyi;

Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia

Permasalahan mengenai penggunaan dan kedudukan alat bukti elektronik dalam proses pembuktian perkara perdata di pengadilan, tidak

²²⁹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, hlm. 517

dapat dikatakan telah tuntas meskipun terdapat ketentuan undang-undang yang mengatur kedudukan alat bukti elektronik secara sah dikategorikan sebagai alat bukti. Proses pembuktian di pengadilan baik pidana dan perdata, merupakan sebuah tahapan/rangkaian yang sangat penting karena, pada tahapan pembuktian seorang terdakwa akan dinyatakan bersalah, atau seorang tergugat dinyatakan kalah oleh majelis hakim. Adanya pengakuan terhadap kedudukan alat bukti elektronik, masih menyisakan sebuah pertanyaan penting, yakni bagaimanakah kekuatan pembuktian alat bukti elektronik tersebut ?

Analisis kekuatan pembuktian dari suatu alat bukti elektronik, sebagaimana tercantum dalam pasal 5 ayat (4) menyebutkan bahwa alat bukti elektronik tidak dapat berlaku untuk hal-hal tertentu seperti ;

- (1) Surat yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk tertulis.
- (2) Surat beserta dokumennya yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk akta notaris atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta

Pemahaman yang dapat disimpulkan dari redaksi pasal di atas, bahwa suatu alat bukti elektronik tertentu yang dinyatakan tidak berlaku oleh undang-undang, harus dibuat secara tertulis atau harus dibuat dalam

bentuk akta notaris atau pejabat pembuat akta. Pengecualian mengenai kedudukan serta kekuatan alat bukti elektronik selain yang disebutkan pada pasal di atas, dinyatakan sah dan dapat diterima dalam proses pembuktian di pengadilan. Mengenai, kekuatan pembuktian yang melekat pada suatu alat bukti elektronik, secara otomatis masih perlu untuk dikaji karena, hal ini tentu akan mengundang perbedaan pendapat diantara kalangan, sehingga secara normatif-positif kekuatan alat bukti elektronik dapat ditentukan.

Rumusan redaksi pasal 7 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan transaksi Elektronik (ITE) dapat menjadi adanya peneguhan suatu hak atau peristiwa yang menjadi dasar adanya suatu persengketaan sebagaimana redaksi bunyi pasal 163 HIR/283 RBg. Kedudukan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang dapat menjadi dasar adanya suatu persengketaan seperti rumusan pasal 7 di atas, menurut hemat penulis merupakan perluasan mengenai dasar gugatan/sengketa yang tercantum dalam hukum acara perdata pasal 163 HIR/283 RBg/1865 KUH Perdata. Rumusan pasal 7 yang mengakui informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai titik pangkal adanya suatu persengketaan, merupakan bentuk perlindungan hukum

yang diberikan oleh negara melalui undang-undang bagi pihak yang melakukan transaksi hubungan keperdataan di era globalisasi.

Ketentuan mengenai peraturan perundang-undangan yang secara sah dan tegas mengakui informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik sebagai dasar adanya suatu persengketaan, maka menurut hemat penulis, kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik¹⁹³ harus ditentukan. Permasalahan mengenai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik selanjutnya dapat dilihat dalam penjelasan umum Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

Kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti elektronik, oleh Undang- undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang menyatakan bahwa dokumen elektronik disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas. Hal ini, berarti bahwa kekuatan pembuktian dokumen elektronik dalam praktik perkara perdata dipersamakan dengan kekuatan alat bukti tulisan (surat). Penyetaraan kedudukan dokumen elektronik yang disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas, dapat memunculkan sebuah pertanyaan, yakni apakah salinan dokumen elektronik mempunyai kekuatan pembuktian yang sama dengan dokumen asli ? mengingat

prinsip suatu dokumen elektronik tidak dapat dibedakan dengan dokumen yang asli, sebagaimana halnya *foto copy* sebagai sebuah salinan tentu dapat dibedakan dengan dokumen yang asli.

Kedudukan salinan suatu dokumen elektronik menurut penjelasan umum pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) menyatakan prinsip penggandaan sistem elektronik mengakibatkan informasi yang asli tidak dapat dibedakan dengan salinannya, sehingga hal tersebut tidak relevan lagi untuk dibedakan. Mengenai hal tersebut, dapat dilihat penjelasan pasal 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE).

Mengenai kekuatan pembuktian yang melekat terhadap sebuah tanda tangan elektronik, dapat dilihat dalam ketentuan pasal 11 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang berbunyi sebagai berikut bahwa Tanda tangan elektronik memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah selama memenuhi persyaratan sebagai berikut;

- a) Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada penanda tangan

- b) Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses hanya berada dalam kuasa penandatanganan
- c) Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui
- d) Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui
- e) Terdapat cara tertentu untuk mengidentifikasi siapa yang menandatangani
- f) Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penandatanganan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait

Kekuatan pembuktian yang melekat pada suatu tanda tangan elektronik dipersamakan dengan kekuatan pembuktian yang melekat pada tanda tangan manual. Hemat penulis, redaksi rumusan pasal 11 di atas, pada huruf “a” yang menyatakan data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya dengan penandatanganan. Ketentuan ini dapat dipahami, bahwa kekuatan pembuktian dalam sebuah tanda tangan manual juga memiliki kekuatan yang sama yakni, hanya terkait dengan penandatanganan. Hal ini dapat disimpulkan bahwa kekuatan sebuah tanda

tangan mengikat terhadap pihak penandatanganan secara pribadi dan terhadap pihak lain.

Kekuatan mengikat dalam suatu tanda tangan, mempunyai kekuatan mengikat ke dalam dan kekuatan mengikat ke luar. Keadaan seperti ini dapat dipahami, bahwa pihak-pihak yang terlibat dalam urusan suatu penandatanganan berarti, secara langsung terikat terhadap butir-butir kesepakatan yang telah ditandatangani tersebut. Keterikatan para pihak dalam suatu urusan penandatanganan, berlaku sepanjang kesepakatan tersebut tidak menyalahi ketentuan pokok hukum perikatan yang termaktub dalam pasal 1320 KUH Perdata, atau belum mencapai batas waktu yang telah diperjanjikan, hal ini berlaku dalam hubungan suatu kontak, misalnya. Mengenai adanya sejumlah persyaratan yang menyatakan kekuatan pembuktian tanda tangan elektronik seperti di atas, sebagaimana disebut dalam penjelasan pasal 11 Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) merupakan syarat minimum yang harus dipenuhi dalam setiap tanda tangan elektronik. Lebih lanjut dikatakan ketentuan dalam pasal 11 membuka kesempatan seluas-luasnya kepada siapapun untuk mengembangkan metode, teknik, atau proses pembuatan tanda tangan elektronik.

5.3.2 Analisis kekuatan pembuktian berdasar KUHPerdata

Kekuatan pembuktian dokumen elektronik yang disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas, menurut penjelasan umum Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), menurut penulis dipandang perlu untuk memahami kekuatan pembuktian alatbukti tertulis (surat) sebagaimana yang tercantum dalam KUH Perdata. Kekuatan pembuktian dokumen elektronik yang secara tegas diakui, dan disetarakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas, sangat memungkinkan untuk dilakukan, mengingat sifat dari informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang dapat dialihkan kedalam beberapa bentuk atau dicetak dalam bentuk *print out* sehingga, dipersamakan dengan dokumen yang dibuat di atas kertas.

Dokumen yang dibuat di atas kertas, dalam praktik hukum acara perdata, dikategorikan sebagai alat bukti tertulis (surat). Kedudukan alat bukti tertulis dalam praktik perkara perdata adalah termasuk kedalam alat bukti yang paling utama. Sudikno Mertokusumo membagi alat bukti tertulis (surat) ke dalam 2 (dua) kategori bentuk yakni, surat yang merupakan akta dan surat-surat lainnya yang bukan akta. Lebih lanjut

dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo bahwa akta sendiri dibagi menjadi 2 (dua) kategori yakni akta autentik dan akta bawah tangan²³⁰

Ketentuan peraturan perundang-undangan tentang pembuktian perdata, yang menyatakan bahwa akta autentik adalah akta yang bentuknya telah ditentukan oleh undang-undang, serta dibuat oleh dan/atau dihadapan pejabat umum yang berwenang. Kekuatan pembuktian yang melekat pada suatu akta autentik merupakan bukti sempurna dan mengikat bagi kedua belah pihak. Terhadap adanya cacat formil yang terkandung dalam sebuah akta autentik, maka kekuatan pembuktian yang melekat tersebut, hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagaimana akta bawah tangan. Kekuatan pembuktian yang melekat pada akta autentik meskipun bersifat sempurna, dan mengikat bagi kedua belah pihak tetap dimungkinkan untuk dilumpuhkan dengan adanya bukti lawan.

Kedudukan informasi elektronik dan/atau Dokumen elektronik yang bersifat dapat dialihkan ke dalam beberapa bentuk media lainnya atau dapat di *print out* sehingga dapat berbentuk dokumen tertulis, jika dipersfektikan dalam ranah hukum acara perdata, tetap membuka peluang kemungkinan adanya bukti lawan (*tegenbewijs*). Penulis berpendapat

²³⁰ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia edisi revisi*, hlm. 158

bahwa hasil *print out* dari dokumen elektronik seperti, transaksi jual beli *on line* misalnya, kedudukan transkrip pembayaran elektronik yang dapat dipergunakan sebagai alat bukti adanya sengketa jual beli, tetap membuka kemungkinan adanya upaya untuk mengingkari keabsahan suatu alat bukti, dalam hal ini pihak yang mengingkari alat bukti transkrip tersebut dibebani kewajiban untuk membuktikan bahwa hasil *print out* transkrip elektronik tersebut tidak benar.

Tugas dan peranan hakim dalam menilai suatu alat bukti elektronik yang dapat dipergunakan dalam praktik persidangan di pengadilan, boleh dikatakan masih sangat beragam. Mengenai kekuatan pembuktian dari alat bukti elektronik, ada yang berpendapat bahwa alat bukti elektronik merupakan alat bukti baru sebagai perluasan alat bukti dalam persidangan sebagaimana tercantum secara tegas dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008, dan ada pula pendapat yang menyatakan kekuatan pembuktian dari alat bukti elektronik merupakan alat bukti permulaan, yakni alat bukti yang tidak dapat berdiri sendiri dan harus ditunjang dengan alat bukti lain.

Hemat penulis, alat bukti elektronik merupakan alat bukti sebagai perluasan jenis alat bukti yang telah ditentukan secara limitatif dan bersifat terbatas baik yang tercantum dalam pasal 184 KUHP,

maupun dalam pasal 1866 KUH Perdata. Mengenai kekuatan pembuktian yang melekat dalam suatu alat bukti elektronik tertentu, penulis berpendapat bahwa alat bukti elektronik tetap memungkinkan untuk dilumpuhkan dengan adanya bukti lawan (*tegenbewijs*). Hal ini tidak berarti, bahwa alat bukti elektronik, mempunyai kekuatan pembuktian yang bersifat *final* yang tidak dapat dilumpuhkan dengan alat bukti apapun.

Permasalahan mengenai adanya bukti lawan (*tegenbewijs*) dalam praktik perkara di persidangan, terhadap kekuatan pembuktian suatu alat bukti elektronik merupakan tugas dan peranan seorang hakim untuk menilai fakta-fakta yang terbukti, berdasarkan alat bukti yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa.

5.4 Rekonstruksi Regulasi Pembuktian Dalam Peradilan Perdata Berbasis Pada Nilai Keadilan

Tahapan proses beracara di pengadilan dalam perkara perdata, salah satu tahapan dan rangkaian yang paling penting adalah proses pembuktian. Pada tahapan ini, para pihak akan mengajukan bukti-bukti setelah melalui tahapan proses *replik* dan *duplik*. Rangkaian proses pembuktian di pengadilan merupakan esensi pokok dalam tahapan proses beracara. Para pihak dalam proses pembuktian perkara perdata yakni penggugat dan tergugat diberikan kesempatan

yang seluas-luasnya untuk membuktikan dalil-dalil gugatannya dan meneguhkan bantahan atas dalil-dalil gugatan penggugat.

Proses pembuktian perkara di pengadilan bertujuan untuk memperjelas atau memberikan titik terang atas sengketa/peristiwa yang terjadi. Pada tahapan ini, hakim akan melihat sejauh mana gugatan yang dilakukan oleh penggugat yang terbukti, dan sejauhmana bantahan tergugat atas dalil-dalil gugatan penggugat yang tidak terbukti. Apabila penggugat berhasil membuktikan dalil-dalil gugatannya, oleh majelis hakim gugatan penggugat akan diterima/dikabulkan. Selanjutnya apabila tergugat berhasil membuktikan bahwa gugatan penggugat tidak terbukti maka, oleh majelis hakim gugatan tersebut ditolak, dan pihak yang dinyatakan kalah oleh majelis hakim dihukum pula untuk membayar biaya perkara selama proses beracara di pengadilan berlangsung.

Pembuktian dalam hukum acara perdata dan hukum acara pidana memiliki perbedaan yang cukup mendasar. Selain perbedaan mengenai jenis alat bukti, terdapat juga perbedaan mengenai sistem pembuktian. Pembuktian yang ingin dicapai dalam sistem hukum acara pidana, adalah kebenaran yang bersifat materil (mutlak). Sedangkan pembuktian dalam hukum acara perdata, yang ingin dicapai adalah kebenaran yang bersifat formil. Proses pembuktian dalam hukum acara pidana menganut sistem pembuktian negatif (*negatief wettelijk bewijsleer*)

sementara, pembuktian dalam hukum acara perdata menganut sistem pembuktian positif (*posistief wettelijk bewijsleer*)²³¹

Pembuktian perdata menurut Achmad Ali dan Wiwie Heryani adalah upaya yang dilakukan oleh para pihak untuk menyelesaikan persengketaan mereka atau untuk memberi kepastian tentang benar terjadinya peristiwa hukum tertentu, dengan menggunakan alat bukti yang ditentukan hukum, sehingga dapat dihasilkan suatu penetapan atau putusan oleh pengadilan²³²

Sebagai tahapan dalam proses beracara yang memiliki urgensi yang sangat penting, pembuktian adalah proses dimana tahapan serta, muara putusan hakim akan diketahui. Terhadap putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*), akan dilaksanakan tahap pelaksanaan putusan (eksekusi). Tugas dan peranan seorang hakim dalam menangani suatu perkara adalah harus melihat sejauhmana dalil-dalil persengketaan diantara para pihak yang terbukti, sehingga hakim akan menetapkan pihak yang kemudian berhak untuk dimenangkan dalam suatu putusan pengadilan

Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pada Bab II tentang Asas Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman, dalam pasal 3 ayat (2) disebutkan bahwa “Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh

²³¹ Munir Fuady, *Teori Hukum Pembuktian : Pidana dan Perdata* (Cet. I; Bandung : PT. Citra Aditya Bakti), 2012, hlm. 54

²³² Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata* (Cet. II; Jakarta : Kencana), 2013, hlm. 21

pihak lain diluar Kekuasaan Kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 ”

Ketentuan dalam pasal di atas, memberikan suatu penegasan bahwa lembaga peradilan merupakan lembaga negara yang bersifat independen, serta bebas dari campur tangan pihak lain diluar kekuasaan kehakiman. Sebagai lembaga negara, pengadilan dalam tataran kekuasaan yudikatif memiliki peranan penting dalam menerima, memeriksa, memutus, serta menyelesaikan persengketaan yang diajukan kepadanya. Hal ini berarti, setiap proses pemeriksaan perkara di pengadilan memiliki acuan standar pemeriksaan perkara yang harus dipatuhi dan mengikat terhadap para pihak termasuk majelis hakim. Pengabaian terhadap ketentuan hukum acara sebagai acuan dalam pemeriksaan perkara di pengadilan, mengakibatkan putusan (*vonnis*) yang dijatuhkan majelis hakim “batal demi hukum”

Pembuktian sebagai ketentuan dalam tahapan hukum acara yang berlaku di pengadilan, terikat terhadap aturan yang mengatur masalah pembuktian, mulai dari jenis alat bukti, beban pembuktian, kekuatan pembuktian serta hal yang berkaitan dengannya telah ditentukan dalam ketentuan pokok hukum acara. Hal ini dapat dipahami bahwa proses pembuktian memiliki aturan kodifikasi tersendiri seperti halnya dalam tahapan pemeriksaan perkara yang lain.

Indonesia sebagai bekas negara jajahan Belanda, menganut sistem hukum Belanda (Eropa Kontinental) dan mengadopsi berbagai aturan hukum yang pernah diberlakukan oleh Belanda dalam berbagai kitab kodifikasi. Keberadaan kitab kodifikasi tersebut tersebar dalam berbagai aturan pemeriksaan perkara dan kitab hukum acara yang saat ini sebagian telah ditinggalkan karena, dianggap tidak mampu menyesuaikan dengan aspirasi masyarakat global serta, bertentangan dengan peraturan perundang-undangan Indonesia. Tidak seperti halnya dengan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP) yang telah memiliki kitab kodifikasi tersendiri sebagai mahakarya bangsa Indonesia, yang telah menggantikan kedudukan HIR dan RBg dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981. Ketentuan mengenai undang-undang tersebut mengatur tentang proses pemeriksaan perkara pidana, maka secara otomatis aturan pemeriksaan pidana yang termaktub dalam HIR dan RBg dinyatakan tidak berlaku.

Keadaan seperti yang telah diterangkan di atas, berbeda halnya dengan hukum acara perdata, sampai saat ini belum ada satu kitab khusus yang mengatur secara rinci mengenai pemeriksaan perkara perdata di pengadilan. Aturan pemeriksaan perkara perdata masih tersebar dalam beragam kitab kodifikasi seperti, HIR, RBg, WvK, Rv, KUH Perdata serta, termuat dalam beberapa Yurisprudensi Mahkamah Agung. Sebenarnya, rancangan kitab undang-undang

hukum acara perdata telah ada, namun belum disahkan oleh Dewan perwakilan Rakyat (DPR) mengingat fenomena yang terjadi di DPR adalah beragam kristalisasi kepentingan, dan tentunya fenomena ini tidak bisa dilepaskan dari aspek politik hukum yang terjadi.

Rekonstruksi regulasi pembuktian dalam HIR dan RBg., sangat penting untuk dilakukan. Hal ini dikarenakan sistem pembuktian yang dianut di Indonesia masih terbatas dan tertutup, sehingga para pihak tidak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan. Sementara itu, di Belanda, sistem pembuktian yang dianut adalah sistem terbuka dan bebas, para pihak bebas mengajukan jenis atau bentuk alat bukti dalam persidangan.

Rekonstruksi regulasi pembuktian dalam HIR dan RBG dapat dilakukan dengan cara memperluas jenis atau bentuk alat bukti yang dapat diajukan dalam persidangan. Selain itu, regulasi pembuktian juga perlu memperhatikan pembagian beban pembuktian yang adil dan seimbang antara pihak yang mengajukan gugatan atau tuntutan dengan pihak yang mengajukan klaim atau tuntutan.. Adapun pola rumusan pada rekonstruksi regulasi pembuktian dalam hukum Perdata sebagai berikut :

| Sebelum Rekonstruksi | Kelemahan | Setelah Rekonstruksi |
|--|---------------------|---|
| Pasal 164 HIR atau Pasal 284 RBg menerangkan | Belum mengakomodasi | Perlu adanya pengaturan mengenai alat bukti |

| | | |
|---|---|---|
| <p>lima alat bukti yang digunakan dalam perkara perdata yaitu alat bukti tertulis, alat bukti saksi, alat bukti berupa persangkaan-persangkaan, alat bukti berupa pengakuan dan alat bukti sumpah</p> | <p>mengenai alat bukti elektronik sehingga sudah tidak sesuai dengan perkembangan zaman</p> | <p>elektronik sebagaimana pada Pasal 1 Angka 1 UU ITE yaitu tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya yang telah divalidasi dan kekuatannya sama dengan alat bukti surat</p> |
|---|---|---|

| | | |
|---|---|--|
| <p>Pasal 163 HIR atau Pasal 283 RBg, Berbunyi</p> <p>Pasal 163 HIR Barangsiapa yang mempunyai sesuatu hak atau menyebutkan suatu kejadian untuk meneguhkan hak itu atau membantah hak orang lain, harus membuktikan adanya hak itu atau kejadian itu”</p> <p>Dan Pasal 283 RBg Barangsiapa yang beranggapan mempunyai sesuatu hak atau suatu keadaan untuk menguatkan haknya atau menyangkal hak seseorang lain harus membuktikan hak atau keadaan itu.</p> | <p>Belum mengakomodasi dokumen elektronik yang pada perkembangan saat ini banyak dokumen negara yang dibuat dengan menggunakan dokumen elektronik</p> | <p>Setiap orang yang menyatakan hak, memperkuat hak yang telah ada, atau menolak hak orang lain berdasarkan adanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik harus memastikan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang ada padanya berasal dari Sistem Elektronik yang memenuhi syarat berdasarkan Peraturan Perundang-undangan.</p> |
|---|---|--|

BAB VI

PENUTUP

6.1 Kesimpulan

1. Regulasi pembuktian dalam peradilan perdata di Indonesia belum berbasis nilai keadilan karena pembuktian dalam peradilan perdata masih berdasarkan HIR/R.Bg), hakim terikat dengan alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa hakim hanya boleh mengambil keputusan (menjatuhkan putusan) berdasarkan alat-alat bukti yang ditentukan undang-undang saja yaitu yang diatur dalam Pasal 164 HIR/Pasal 284 RBg. Secara yuridis formal hukum dokumen elektronik belum diatur secara tegas dalam Hukum Acara Perdata, sementara beberapa undang-undang yang baru telah mengatur dan mengakui bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah, yaitu antara lain dalam: Undang Undang Nomor 11 Tahun 2008 Jo Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
2. Kelemahan-kelemahan regulasi pembuktian dalam peradilan perdata pada saat ini adalah meliputi kelemahan dalam konteks substansi hukum yaitu belum terdapat pengaturan tentang alat bukti elektronik dalam hukum acara perdata dan pengaturan pemeriksaan alat bukti elektronik belum ada dalam HIR/RBg. Kelemahan dalam konteks struktur hukum adalah dikarenakan **struktur kurang mengambil peran dalam realisasi mewujudkan keadilan sebagai**

tujuan dibuatnya hukum dan dan belum adanya lembaga yang dapat memvalidasi alat bukti elektronik di wilayah kabupaten/kota. Sedangkan kelemahan dalam konteks budaya hukum adalah budaya pembuktian dalam peradilan perdata (bukti tertulis) masih bersifat surat dan sistem peradilan perdata yang masih banyak dilakukan secara konvensional.

3. Rekonstruksi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata belum bernilai keadilan, yaitu dengan merekonstruksi ketentuan pada Pasal 164 HIR/Pasal 284 Rbg, masing-masing ditambah 1 (satu) item yaitu : alat bukti elektronik sebagaimana pada Pasal 1 Angka 1 UU ITE yaitu tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, telex, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya yang telah divalidasi dan kekuatannya sama dengan alat bukti surat. Kemudian perlu adanya rekonstruksi pada Pasal 163 HIR/Pasal 283 RBg yaitu dengan Setiap orang yang menyatakan hak, memperkuat hak yang telah ada, atau menolak hak orang lain berdasarkan adanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik harus memastikan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang ada padanya berasal dari Sistem Elektronik yang memenuhi syarat berdasarkan Peraturan Perundang-undangan.

6.2 Saran

1. Pemerintah dan DPR, sebaiknya melakukan perubahan pada regulasi pembuktian dalam peradilan perdata karena belum bernilai keadilan, secara komprehensif dan tersistematis yakni dengan merekonstruksi ketentuan pada Pasal 164 HIR/Pasal 284 RBg., menjadi satu payung hukum sebagai landasan hukum acara perdata di Indonesia dengan mengakomodasi alat bukti elektronik.
2. Agar validasi alat bukti elektronik bisa dilakukan di setiap kabupaten/kota, maka perlu ada kebijakan dari Pemerintah dengan membuat regulasi sebagai payung hukum yang memberikan kewenangan kepada Dinas Kominfo kabupaten/kota untuk melakukan validasi tersebut. Atau dengan membuat kebijakan validasi bukti elektronik bisa dilakukan secara online melalui Kementerian Komunikasi Dan Informatika.
3. Lembaga penegak hukum sebaiknya senantiasa mengedepankan kode etik profesi dan mendasarkan prinsip-prinsip secara yuridis dan kearifan lokal atau hukum yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat.

6.3 Implikasi

1. Implikasi Teoritis

- a. Memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan regulasi-regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.
- b. Mampu merubah paradigma pengembangan ilmu hukum berkaitan dengan pembuktian dalam penerapan hukum formil maupun hukum materiil.

2. Implikasi Praktis

- a. Sumbangan pemikiran kepada pihak-pihak yang terkait pada proses pembuktian dalam peradilan perdata.
- b. Dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi regulasi pembuktian dalam peradilan perdata berbasis pada nilai keadilan.



DAFTAR PUSTAKA

Buku-buku

- Abdulkadir Muhamad, *Hukum Acara Perdata Indonesia, Cet. 4*, Bandung: CitraAditya Bakti, 1990
- Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, Jakarta, Kencana, 2012
- Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*. Jakarta : Prenada Media, 2013
- Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) : Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*. Edisi I, Cet.III; Jakarta : Kencana
- Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2012
- Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2003
- Bahtiar Effendie, et.al, *Surat Gugat Dan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1999
- Bintania, Aris, *Hukum Acara Peradilan Agama dalam Kerangka Fiqh al Qadha*, (Cet. I, Jakarta: Raja Grafindo Persada), 2012
- Darji Darmodihardjo dan Sidharta. *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2006

- Dessy Artina, "*Politik Hukum Kesetaraan Gender di Indonesia*," Jurnal Ilmu Hukum Universitas Riau Edisi I No. 1 (Agustus 2010), hlm. 69
- Eddy O.S. Hiarij, *Teori dan Hukum Pembuktian*. (Jakarta: Erlangga), 2012
- Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*, Cetakan ke2, Bandung, PT Alumni), 2013
- Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011
- Fakhriah, Efa Laela, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*. (Bandung: Refika Aditama), 2017
- Harahap, M. Yahya. *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, dan Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*. (Jakarta: Sinar Grafika), 2017
- Hilman Hadikusuma, *Bahasa Hukum Indonesia Cet. IV*, Bandung : Alumni, 2010
- Hyronimus Rhati, *Filsafat Hukum Edisi Lengkap (Dari Klasik ke Postmodernisme)*, Cetak. Kelima, Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2015
- Irsan, Koesparmono, *Pengkajian Hukum Tentang Masalah Kekuatan Hukum Alat Bukti Elektronik*. (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional), 1996
- Issac S. Leihitu dan Fatimah Achmad, *Intisari Hukum Acara Perdata, cet. 1*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982
- Izroi, Sudarsono Rabbenstain, *Petunjuk Praktis Beracara di Peradilan Tata Usaha Negara Konvensional dan Elektronik*. (Jakarta: Prenada Media Group, Cetakan Pertama), 2019
- Johan Wahyudi, *Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti Pada Pembuktian Di Pengadilan*, Jurnal Perspektif, Volume XVII No. 2 Edisi Mei Tahun 2012

- John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Kansil, C.S.T, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. (Jakarta: Balai Pustaka, 1989
- Koesparmono Irsan, *Pengkajian Hukum Tentang Masalah Kekuatan Hukum Alat Bukti Elektronik*, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1996
- M. Agus Santoso, *Hukum, Moral & Keadilan Sebuah Kajian Filsafat Hukum*, Cetak. Kedua, Jakarta: Kencana, 2014
- Manan, Abdul, *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*. (Jakarta: Kencana Prenada Media), 2009
- Mertokusumo, Sudikno, *Beberapa Azaz Pembuktian Perdata dalam Praktek*. (Yogyakarta: Liberty), 1980
- Mertokusumo, Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. (Yogyakarta: Edisi Keenam, Liberty). 1996
- Mertokusumo, Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. (Yogyakarta: Liberty), 1998
- Mertokusumo, Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia Edisi Revisi*. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka), 2017
- Ministry Of Justice, *The court System In The Netherlands, Administration Of Justice Legal assistance*, 2002
- Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 2012
- Muhammad Saleh dan Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum acara Perdata Indonesia*, Jakarta, Alumni, 2012

- Muhammad Syukri Albani Nasution. *Hukum dalam Pendekatan Filsafat*, Cetak. Kedua, Jakarta: Kencana, 2017
- Mujahidin, Ahmad, *Pembaharuan Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah di Indonesia: Lengkap dengan Contoh Blanko Perkara*. (Cet I, Jakarta: Ikatan Hakim Indonesia, IKAHI), 2008
- Mukti Arto, *Mencari Keadilan dan Solusi Terhadap Praktik Peradilan Perdata di Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Belajar, 2001
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010
- Munir Fuady, *Teori Pembuktian : Pidana dan Perdata*.
- Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011
- Peter Beilharz, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002
- Peter Mahmud, Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada, 2012
- R Soeroso, *Hukum Acara Perdata Lengkap & Praktis rangkuman lengkap HIR RBg dan Yurisprudensi*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010
- Ramli, Ahmad. M., *Menuju Kepastian Hukum dibidang Informasi dan Transaksi Elektronik*. (Jakarta: Departemen Komunikasi dan Informatika), 2007
- Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik pasal 4.
- Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek Cet. IX*, Bandung: Mandar Maju, 2002

- Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata: Dalam Teori dan Praktik*, Bandung, Mandar Maju, 2009
- Rr. Nadia Maha Dewi, *Praktek Penyelesaian (Pengesahan, Persetujuan, Pelaporan, Pemberitahuan Anggaran Dasar Perseroan Terbatas Melalui Sistem Administrasi Badan Hukum (SISMINBAKUM)*. (Semarang: Universitas Diponegoro), 2006
- S, Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*. (Jakarta: UI Press), 2014
- Saleh, Wantiik, *Hukum Acara Perdata*. (Jakarta: Ghalia Indonesia), 2002
- Sarwono, *Hukum Acara Perdata Teori dan Praktik*, Jakarta, Sinar Grafika, 2012
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetak. Kedelapan, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014
- Shidarta Arief, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2007
- Sikumbang, Jusmadi, *Mengenal Sosiologi dan Sosiologi Hukum*. (Medan: Pustaka Bangsa Press), 2009
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1984
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*. UI Perss. Jakarta, 2014
- Soetriono dan SRD Rita Hanafie, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI Offset, 2007
- Sri Endah Wahyuningsih, *Mata Kuliah Penunjang Disertasi Perbandingan Hukum Pidana Dari Perspektif Religious Law System* (Semarang: UNISSULA Press, 2012)
- Suadi, Amran, *Pembaruan Hukum Acara Perdata di Indonesia: Menakar Beracara di Pengadilan Secara Elektronik*. (Jakarta: Kencana), 2019

- Subekti, *Hukum Pembuktian*, Jakarta, Pradnya Paramita, 1991
- Subekti, *Hukum Pembuktian*. (Jakarta: Pradnya Paramita), 1991
- Subekti, *Kamus Hukum*. (Jakarta: Pradnya Paramita), 2003
- Sudarsono, *Legal Issues Pada Peradilan Tata Usaha Negara Pasca Reformasi*.
(Jakarta, Kencana), 2019
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia edisi keenam*, Yogyakarta,
Liberty, 2006
- Sulistiyowati Irianto dan Shidarta (Ed), *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013
- Syahrin, Alvi, *Beberapa Masalah Hukum*. (Medan: PT. Softmedia), 2009
- Syahrin, Alvi, *Ketentuan Pidana dalam UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*. (Medan: PT. Sofmedia), 2011
- Teguh Samudera, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Perdata*, Cetakan I, Bandung,
Alumni, hlm. 81, 1992
- Tim Penyusun Fatayat NU, *Perempuan di Balik Tabir Kekerasan*, Jakarta: Fatayat NU,
2003
- Tjandra, W. Riawan, *Teori dan Praktik Peradilan Tata Usaha Negara*. (Yogyakarta:
Cahaya Atma Pustaka), 2011
- Tutik, Titik Triwulan, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*. (Jakarta:
Kencana Pranada Media Grup), 2008
- Vredentberg, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia, 1999
- Wahju Mulyono, *Teori dan Praktik Peradilan Perdata di Indonesia*, Yogyakarta,
Pustaka Yustisia, 2012

- Warassih, Esmi, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011
- WHO and London School of Hygiene and Tropical Medicine, *Preventing intimate partner and sexual violence against women: Taking action and generating evidence*, Geneva: World Health Organization, 2010
- Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia, Cet. 4*, Bandung: Sumur Bandung, 1975
- Wirjono Projudikoro, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Bandung, Sumur Bandung, 1992
- Yadyn, Abdul Razak, dan Aswanto, 'Problematika Penegakan Hukum di Indonesia menuju Hukum yang Responsif berlandaskan Nilai-nilai Pancasila' (Makassar: Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin, 2014), hlm. 5
- Yovita A. Mangesti & Bernard L. Tanya, *Moralitas Hukum*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2014

Jurnal, Publikasi Ilmiah

- Afiyanah, Yayuk, *Pola Penyelesaian Hukum Tindak Kekerasan dalam Rumah Tangga: Studi Kasus Di Pengadilan Agama Jakarta Selatan Tahun 1998-2002*, (Tesis S-2 Program Studi Syari'ah, Uin Syarif Hidayatullah Jakarta, 2003).
- Ahmad Zaenal Fanani, "Berpikir Filsafat Dalam Putusan Hakim", *Jurnal Varia Nomor 304*, bulan Maret 2011
- Ali, Achmad, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Edisi I, Cet III: Jakarta: Kencana), 2009

- AR, Zulkifli, *Menuju ke Arah Cyber di Indonesia. Jurnal Kaidah Vol. 1.* (Medan: Fakultas Hukum Universitas Islam Sumatera Utara), 2001
- Arivia, Gadis, “Mengapa Perempuan Disiksa?”, *Jurnal Perempuan*, Volume 1 Tahun 1999
- Erlyn Indarti, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010
- Fakhriah, Vide Efa Laela. *Kedudukan Bukti Elektronik sebagai Alat Bukti di Pengadilan setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.*
- Gracia, Enrique, “Unreported Cases of Domestic Violence Against Women: Towards An Epidemiology of Social Silence, Tolerance, And Inhibition”, *Journal of Epidemiol Community Health*; Vol. 58, 2004
- Indarti, Erlyn, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010
- Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan, Studi Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional*, Semarang: UNDIP, 2016
- Mardiarmadja, “Menggapai Keadilan Sosial”, dalam *Majalah Analisis CSIS*, Tahun XVIII No. 6, November-Desember 1989
- Muhammad Neil El Himam, *Pemeriksaan Alat Bukti Digital dalam Proses Pembuktian*. Makalah. Seminar tentang Digital Forensik, 24 Oktober, 2012
- Negley, Glenn R, “Justice”, dalam Louis Shores, ed., *Collier's Encyclopedia*, Volume 13, Crowell_Co-llier, 1970

- Nur Laili Isma, Arima Koyimatun, “*Kekuatan Pembuktian Alat Bukti Informasi Elektronik Pada Dokumen Elektronik Serta Hasil Cetaknya Dalam Pembuktian Tindak Pidana*”, *Jurnal Penelitian Hukum Nomor 2, bulan Juli 2014* (Yogyakarta: Program Studi Pascasarjana, Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada), 2014
- Pusdiklat Mahkamah Agung RI., *Bukti Elektronik di Persidangan. Modul. Disampaikan pada PPC Hakim Terpadu III Peradilan TUN, 2019*
- Pusdiklat Mahkamah Agung RI., *Hukum Pembuktian Modul Disampaikan pada PPC Hakim Terpadu III Peradilan TUN, 2019*
- Rubiyatmoko, Robertus, “KDRT Dalam Perkawinan Kanonik”, *Jurnal Studia Philosophica et Theologica*, Vol. 8, No. 2 Bulan Oktober 2008
- Surajiyo, “Keadilan dalam Sistem Hukum Pancasila”, *Jurnal Ikhraith-Humanira*, Volume 2 Nomor 3 Bulan November 2018
- Sutrisno, *Tesis, Perlindungan Hukum Terhadap Isteri Selama Proses Gugat Cerai dengan Alasan Tindak Pidana Kekerasan dalam Rumah Tangga (Studi Putusan Pengadilan Agama Yogyakarta No. 0146/Pdt-G/2015/PA/YK dan No. 0359/Pdt-G/2015/PA/YK*, Universitas Islam Yogyakarta.
- Tarmizi, dkk, “Tindak Pidana Kekerasan Dalam Rumah Tangga Yang Menjadi Alasan Putusnya Gugatan Perceraian di Pengadilan Agama Jambi”, *Jurnal Legalitas* Volume 9 Nomor 2 Tahun 2017
- Wisham, Ismail, dkk, “Harmonization of Civil Law and Shariah in a Small Island Nation: The Republic of Maldives Case Study”, *Journal of Alternative Perspectives in the Social Sciences*, Vol. 3, No. 1, 2011

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Het Herziene Inlandsch Regelemen (HIR)

Rechtreglement voor de Buitengewesten (RBg)

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2019 Nomor 6401

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2020 tentang Bea Materai

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 95.

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001
Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 Tentang Dokumen Perusahaan

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 Tentang Pers

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian
Sengketa

Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 Tentang perubahan atas Peraturan
Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi
Elektronik.

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1
Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1975
Nomor 12.

Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2022 Tentang perubahan atas Peraturan
Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Administrasi Perkara dan
Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik

Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2014 tentang perubahan atas Surat
Edaran Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2010 tentang Dukumen Elektronik
Sebagai Kelengkapan Permohonan Kasasi dan Peninjauan Kembali.

Surat Edaran Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama dan Kamar Agama serta
Pengadilan Tingkat Banding Tahun 2019 tanggal 29 November 2019 huruf A angka
6.1

Putusan Pengadilan Agama Bitung Nomor 192/Pdt.G/2020/PA.Bitg
Putusan Pengadilan Agama Bondowoso Nomor 1537/Pdt.G/2011/PA.Bdw
Putusan Pengadilan Agama Pelaihari Nomor 7/Pdt.G/2022/PA.Plh
Putusan Pengadilan Agama Sawahlunto Nomor 123/Pdt.G/2022/PA.Swl
Putusan Pengadilan Agama Tahuna Nomor 91/Pdt.G/2021/PA.Thn
Putusan Pengadilan Agama Tigaraksa Nomor 1538/Pdt.G/2013/PA.Tgrs
Putusan Pengadilan Agama Wonosobo Nomor 934/Pdt.G/2022/PA.Wsb
Putusan Pengadilan Agama Wonosobo Nomor 1582/Pdt.G/2022/PA.Wsb
Putusan Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor 150/Pdt/2011/PT.Dps
Putusan Pengadilan Negeri Jombang Nomor 81/Pdt.G/2020/PN.Jbg
Putusan Pengadilan Negeri Meureudu Nomor 1/Pdt.G/2021/PN.Mrn
Putusan Pengadilan Negeri Wonosobo Nomor 31/Pdt.G/2021/PN.Wsb

Internet

Asshiddiqie, Jimly, *Pesan Konstitusional Keadilan Sosial*, Makalah, www.jimly.com, diakses pada 10 Februari 2023 pukul 10.11 WIB.

Dewi Asimah, Menjawab Kendala Pembuktian Dalam Penerapan Alat Bukti Eletronik, <https://jurnalhukumperatun.mahkamahagung.go.id/index.php/peratun/article/download/159/34/i>, diakses pada tanggal 5 Juli 2022 pukul 12.40 WIB

<https://databoks.katadata.co.id/datapublish/2022/02/28/kasus-perceraian-meningkat-53-mayoritas-karena-pertengkaran>, diakses pada 15 Januari 2023 pukul 12.24 WIB.

<http://etd.repository.ugm.ac.id/penelitian/detail/23760#:~:text=KeadilanPancasila>, diakses pada tanggal 5 November 2022 pukul 16.42 WIB.

<http://Jurnal.iain-padangsidempuan.ac.id/index.php/F/article/view/773/681>

<https://kumparan.com/kumparannews/kasus-kdrt-masuk-dalam-5-penyebab-perceraian-tertinggi-di-indonesia-1vu1vKz2Bjt/full>, diakses pada tanggal 1 November 2022, pada pukul 22.36 WIB.

<https://kumparan.com/kumparannews/pria-di-depok-membabi-buta-bacok-keluarga-anak-tewas-istri-kritis-1zA8DsF4KSP>, diakses pada tanggal 1 November 2022, pada pukul 22.36 WIB.

<https://kumparan.com/kumparannews/suami-di-semarang-cekik-istri-hingga-tewas-diduga-karena-perselingkuhan-1z6d7oej1h>, diakses pada tanggal 1 November 2022, pada pukul 22.36 WIB.

<https://kumparan.com/urbanid/wanita-di-palembang-lapor-polisi-usai-babak-belur-dipukuli-suaminya-1zAFfo33c1J>, diakses pada tanggal 1 November 2022, pada pukul 22.36 WIB.

<https://www.ekrut.com/media/regulasi-adalah>, diakses pada tanggal 12 April 2022, pada pukul 21.31 WIB

<https://www.ekrut.com/media/regulasi-adalah>, diakses pada tanggal 12 November 2022, pada pukul 21.31 WIB.

Jimly Asshidiqqie, http://jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf, diakses pada tanggal 5 Juli 2022 pukul 14.24 WIB

Putra, Jerry Suarjana, Agus; Ari Atu Dewi, A. A. Istri. (2016). *Aborsi Oleh Korban Pemerkosaan Ditinjau Berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Pidana Undang-undang No. 36 tahun 2009 tentang Kesehatan*. Kertha Wicara, URL: <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthawicara/article/view/21998>. Diakses tanggal : 29 November 2022

Wazzan, Rifqi Kurnia. Alat Bukti Elektronik: Dimanakah Letaknya dalam Pasal 164 HIR. Diakses dari <https://badilag.mahkamahagung.go.id/artikel/publikasi/artikel>

