

**REKONSTRUKSI PERTIMBANGAN HAKIM
TERHADAP SENGKETA PERDATA (PERBUATAN
MELAWAN HUKUM) BERBASIS NILAI KEADILAN**

DISERTASI



NAMA:SITI MUTMAINAH
NIM :10302100071
Email :Mutmainahsiti@gmail.com
KONSENTRASI : HUKUM PERDATA

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG SEMARANG
TAHUN 2023**

**REKONSTRUKSI PERTIMBANGAN HAKIM
TERHADAP SENGKETA PERDATA (PERBUATAN
MELAWAN HUKUM) BERBASIS NILAI KEADILAN**

DISERTASI



Diajukan : guna
Memenuhi syarat mendapatkan gelar Doktor
Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang

NAMA:SITI MUTMAINAH
NIM :10302100071
Email :Mutmainahsiti@gmail.com
KONSENTRASI : HUKUM PERDATA

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM UNIVERSITAS
ISLAM SULTAN AGUNG SEMARANG TAHUN 2023**

UJIAN TERBUKA

REKONSTRUKSI PERTIMBANGAN HAKIM TERHADAP SENGKETA PERDATA (PERBUATAN MELAWAN HUKUM) BERBASIS NILAI KEADILAN

NAMA : SITI MUTMAINAH

NIM : 10302100071

Disusun Disertasi

Pada Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas

Islam Sultan Agung (UNISSULA)

Telah disetujui bahwa disertasi layak diuji

Pada tanggal,.....

PROMOTOR

CO-PROMOTOR

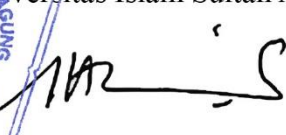

Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E.Akt., M.
Hum. NIDN. 06-0503-6205


Dr. Bambang Tri Bawono.,S.H.,M.H.
NIDN: 0607077601

Mengetahui

Ketua Program Doktor (S3) Ilmu Hukum (PDIH)
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)




Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.
NIDN : 06.2105.7002

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, November 2023

Yang Membuat Pernyataan



SITI MUTMAINAH

NIM : 10302100071

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum Wr. Wb

Segala puji dan syukur kehadirat Allah SWT atas segala rahmat, karunia, serta hidayah yang telah diberikanNya , Sholawat dan salam senantiasa tercurahkan kepada jujungan kita, Nabi Muhammad SAW, sehingga penulis berhasil menyelesaikan Penelitian berupa Disertasi yang berjudul:

REKONSTRUKSI PERTIMBANGAN HAKIM TERHADAP SENGKETAPERDATA
(PERBUATAN MELAWAN HUKUM) BERBASIS NILAI KEADILAN

Hal ini disusun sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum Program Doktoral Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. terselesaikannya penelitian ini tentunya tidak terlepas dari bantuan dan dukungan dari berbagai pihak. Untuk itu, penulis sampaikan ucapan terima kasih kepada :

1. Kedua Orang Tuaku Bapak H. Achmadi dan Ibu Hj. Taslimah , yang terkasih Rahardian Isa Mahendra, Balqis Khun Latifa Azzahra dan Nafisyah Kholifatul Izza yang selalu memberikan kasih sayang, perhatian, dukungan, dan doa yang tulus kepada penulis.
2. Bapak Profesor Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum selaku Promotor yang telah berkenan memberikan bimbingan, pengarahan, dorongan semangat dengan penuh kesabaran, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian ini.
3. Bapak Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H., selaku Co Promotor yang telah berkenan memberikan bimbingan, pengarahan dan dorongan semangat dengan penuh kesabaran, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian ini.
4. Ibu Ketua Kaprodi Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M. Hum Program

Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus jajaran sekretariat.

5. Ibu Prof. Dr. Hj. Sri Endah, S.H., M. Hum Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus jajaran sekretariat.
6. Ketua Penguji Disertasi yang telah berkenan memberikan bimbingan, pengarahan dan dorongan semangat dengan penuh kesabaran, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian ini.
7. Serta Bapak Ibu Dosen Doktoral Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memberikan ilmu yang bermanfaat kepada kami selama ini, semoga ilmu yang kami terima akan kami aplikasikan di masyarakat dengan sebaik-baiknya.
8. Kepala Kantor Pertanahan Kota Semarang beserta jajaran.
9. Ketua Pengadilan Negeri Kota Semarang beserta jajaran.
10. PPAT dan Notaris di Semarang
11. Developer, Kontraktor, dan Pekerja di Area Konstruksi Bangunan di Kota Semarang
12. Rekan angkatan 19 Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang.

Penulis menyadari bahwa penelitian ini masih banyak kekurangan, untuk itu penulis mengharapkan adanya kritik dan saran demi perbaikan di masa yang akan datang. Semoga penelitian ini memberikan manfaat bagi masyarakat dan perkembangan ilmu pengetahuan di kemudian hari.

Wassalamu 'alaikum Wr. Wb.

Abstrak

Hakim dalam memutus perkara tidak dapat diterima (*niet-ontvankelijke verklaard*), karena gugatan tersebut dinilai kabur (*obscure libel*) yang berarti tulisan yang tidak terang. Padahal gugatan tersebut telah disusun oleh seorang kuasa yang mempunyai sertifikasi advokat. Dalam prakteknya, suatu gugatan akan dinyatakan kabur (*obscuur libel*), disebabkan terjadinya kesalahan penggugat dalam surat gugatannya dalam menetapkan pihak-pihak yang digugat (*error in persona*), uraian posita atau fundamentum petendi kabur dan tidak jelas, obyek sengketa tidak jelas batas-batasnya (*error in objecto*), sedangkan suatu gugatan yang tidak sempurna akan berakibat pada pelaksanaan putusan dan ketua pengadilan negeri dalam kedudukannya sebagai eksekutor putusan mempunyai kewenangan untuk menyatakan suatu putusan tidak dapat dilaksanakan (*non executable*). Tujuan penelitian ini adalah untuk menganalisis bagaimana sistem hukum Islam dan Pancasila sebagai prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak dan bagaimana rekonstruksi prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak berbasis nilai keadilan.

Metode penelitian yang digunakan pada penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme. Menurut Teguh Prasetyo, pemikiran alternatif ini muncul sebagai reaksi atas pandangan atau berangkat dari paradigma positivisme yang memandang hukum bekerja secara mekanik, deterministik dan terpisah hal-hal di luar hukum, sebagaimana diintrodusir oleh Dekan Harvard Law School, CLangdell pada 1870. Menurut Langdell, hukum itu sama dengan ilmu eksakta dimana para juris hanya cukup bekerja di perpustakaan, atau di jaman modern ini cukup dihadapan *desktop*. Paradigma konstruktivisme memandang hukum, termasuk dalam pengertian hukum yaitu mediasi penal yang handak mengoreksi hukum paradigma lama HIR RBg., yaitu Perdamaian, plural dan plastis. Dikatakan plural karena hukum itu diekspresikan ke dalam berbagai simbol, bahasa dan wacana. Sifat plastis hukum diartikan sebagai sifat dari ciri hukum yang dapat dibentuk sesuai dengan kebutuhan, atau dalam istilah yang digunakan oleh peneliti yaitu sesuai dengan kemanfaatan bagi manusia dalam masyarakat:

Hasil Penelitian ini adalah merekonstruksi UU No. 4 Tahun 2004 terhadap norma hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dalam Pasal tersebut mewajibkan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan untuk menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Pada prinsipnya hakim tidak diberi wewenang untuk mengubah suatu undang-undang akan tetapi hakim guna menjatuhkan putusannya yang berdasar pada perkembangan kehidupan dalam masyarakat dengan tidak menerapkan undang-undang tersebut.

Kata Kunci: *Rekonstruksi; Pertimbangan Hakim; Putusan Sengketa Perdata Perbuatan Melawan Hukum, berbasis keadilan.*

Abstract

The judge in deciding the case is inadmissible (niet-ontvankelijke verklaard), because the lawsuit is considered obscure libel which means unexplained writing. Even though the lawsuit has been prepared by a power of attorney who has an advocate certification. In practice, a lawsuit will be declared obscur libel, due to the plaintiff's error in the lawsuit in determining the parties to the lawsuit (error in persona), the description of posita or fundamentum petendi is vague and unclear, the object of the dispute is not clear boundaries (error in objecto), while an imperfect lawsuit will result in the implementation of the decision and the chairman of the district court in his position as executor of the decision has authority to declare a decision unenforceable (non-executable). Keywords: Reconstruction; Judge's Consideration; Judgment of Civil Disputes Against the Law, based on justice. The purpose of this study is to analyze how the Islamic legal system and Pancasila as the principle of judges' consideration of the parties' disputes and how to reconstruct the principle of judges' consideration of the parties' disputes based on the value of justice.

The research method used in this study is the constructivism paradigm. According to Teguh Prasetyo, this alternative thinking emerged as a reaction to the view or departing from the positivism paradigm that views law working mechanically, deterministically and separately things outside the law, as introduced by the Dean of Harvard Law School, Langdell in 1870. According to Langdell, the law is the same as the exact sciences where jurists only work enough in the library, or in modern times it is enough before the desk-top. The constructivist paradigm views law, including in the legal sense, namely penal mediation that reliably corrects the old paradigm law of HIR RBg., namely Peace, plural and plastic. It is said to be plural because the law is expressed in various symbols, languages and discourses. The plastic nature of law is defined as the nature of legal characteristics that can be formed according to needs, or in terms used by researchers, namely in accordance with the benefits for humans in society.

The result of this study is to reconstruct Law No. 4 of 2004 against the legal norms in Article 5 Paragraph (1) of Law No. 48 of 2009 concerning Judicial Power, to read: Judges and constitutional judges are obliged to explore, follow, and understand legal values by reconstructing laws, interpreting laws, and finding laws to give a sense of justice that lives in society. The article requires judges as enforcers of law and justice to explore and understand the legal values that live in society. In principle, judges are not authorized to change a law, but judges to make decisions based on the development of life in society by not applying the law.

Keywords: *Reconstruction; Judge's Consideration; Decision of Civil Disputes Against the Law, justice-based.*

RINGKASAN

Tugas pokok Hakim adalah menerima, memeriksa, mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya dan berkewajiban membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Hakim dapat bertindak sewenang-wenang di dalam menjatuhkan putusan, sedangkan setiap putusan Hakim harus dianggap benar dan harus dihormati (*res judicata provaritate habitur*). Hukum acara perdata adalah rangkaian peraturan-peraturan yang membuat cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan.

Prinsip Hakim bersikap aktif tersebut dapat menimbulkan pemahaman seolah-olah berlawanan arah dan akan berbenturan dengan asas *ultra petitem partium*. Prinsip Hakim tidak boleh memihak (*imparsial*), perlu kiranya untuk diteliti lebih lanjut agar nantinya prinsip Hakim yang netral dan bersikap aktif di dalam menyelesaikan perkara perdata tersebut terdapat keserasian dengan prinsip-prinsip / asas-asas hukum acara perdata yang lain yaitu: *ultra petitem partium, et aequo et bono* dan Hakim tidak boleh memihak (*imparsial*) serta Hakim bersikap pasif.

Hakim tidak hanya berkewajiban menegakkan hukum namun Hakim senantiasa dituntut untuk menegakkan keadilan sehingga Hakim dituntut untuk memikirkan tentang keadilan, karena dengan berpikir tentang keadilan berarti Hakim telah memikirkan perihal kehidupan yaitu mengenai cara terbaik untuk hidup dan hal tersebut sebagaimana dikatakan oleh Michael J Sandel *Thinking about justice seems inescapably to engage us in thinking about the best way of life*. Tujuan para pihak menempuh proses perkara di pengadilan adalah untuk mendapatkan penentuan bagaimana hukumnya atas suatu perkara, yaitu bagaimana hubungan hukum diantara para pihak yang berperkara dan segala apa yang telah diputuskan dapat dijalankan.

Pembangunan hukum meliputi 3 (tiga) komponen utama, yakni:

1. materi (substansi),
2. kelembagaan (struktur) dan
3. budaya (kultur) hukum.

Pembangunan hukum dilaksanakan melalui pembaharuan hukum dengan tetap memperhatikan kemajemukan tatanan hukum yang berlaku dan pengaruh globalisasi. Kondisi demikian sebagai upaya untuk meningkatkan kepastian, kesadaran, pelayanan dan penegakan hukum yang berintikan keadilan, kebenaran, ketertiban, kesejahteraan penyelenggaraan negara yang makin tertib dan teratur. Politik hukum sebagai arah kebijakan pembangunan hukum harus dijadikan sebagai ukuran untuk dapat melihat hasil yang telah dipastikan untuk diraih pembangunan hukum saat ini. Penegakan hukum merupakan salah satu tonggak utama dalam negara bahkan yang ditempatkan sebagai satu bagian tersendiri dalam sistem hukum.

Undang-undang No. 14 tahun 1970 jo Undang-undang No. 35 tahun 1999,

yang telah beberapa kali dirubah, yang terakhir dengan Undang-undang No. 48 tahun 2009 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Di dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 amandemen ketiga menegaskan tugas kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Pengetahuan Hakim untuk membuat keputusan hukum antara lain:

1. Putusan itu harus memperhatikan norma lingkungan sekitarnya agar tetap terjaga dalam kerangka yang diijinkan, sehingga dapat mendukung kegiatan sosial dalam batasan hukum yang diperkenankan;
2. Menghargai semua pihak yang berperkara untuk dapat menyelesaikan perselisihannya diluar pengadilan;
3. Memfasilitasi agar semua pihak yang berperkara dapat berpartisipasi aktif dalam proses putusan hukum. Kesempatan untuk berpartisipasi ini diberikan karena para pihak memiliki berbagai fakta dengan argumentasinya, sehingga putusan yang dihasilkan dapat obyektif.

Sering ditemukan putusan yang menyatakan suatu gugatan tidak dapat diterima hanya karena gugatan Penggugat mendalilkan 'perbuatan melawan hukum', namun dalam alasan/dalil gugatannya dinyatakan adanya 'perbuatan wanprestasi'. Hakim yang berpandangan formalistis akan menyatakan gugatan seperti itu adalah kabur atau *obscur libel*.

Dalam prakteknya, suatu gugatan akan dinyatakan kabur (*obscur libel*), disebabkan terjadinya kesalahan penggugat dalam surat gugatannya dalam menetapkan pihak-pihak yang digugat (*error in persona*), uraian posita atau fundamentum petendi kabur dan tidak jelas, obyek sengketa tidak jelas batas batasnya (*error in objecto*), dan lainsebagainya, smenjadikan suatu gugatan yang tidak sempurna.

Pancasila dan mengejawantah di dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis. Susunan hierarkis peraturan perundangan itu mengikuti susunan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiaski, yang menunjuk Pancasila sebagai norma dasar (*grundnorm*) dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai norma fundamental satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia adalah dominasi paradigma positivisme dengan sifat formalitasnya yang melekat.

Menurut Ahmad Ali interprestasi hanya bersifat menentukan arti kata-kata dari Undang-undang, sedangkan kontruksi merupakan pemecahan dari makna undang-undang sehingga bisa dipakai dalam peristiwa konkrit¹⁴⁵ yang sedang diadili. Proses penemuan hukum (*rechtsvinding*) dengan metode peranalogian yang dalam system penalaran yang dikenal dengan 3 (tiga) bentuk yaitu:

1. *Argumentum Analogis* Ini hampir mirip dengan Qiyas ilmu Ushul Fiqih, yakni peristiwa konkrit yang belum diatur dalam Undang-undang tetapi mempunyai sebab yang sama, serupa atau sejenis dengan yangdiatur dalam Undang- undang.
2. Penyempitan Hukum (*rechts Verfijning*) Terkadang suatu aturan perundang-undangan itu ruang lingkupnya terlalu umum dan luas, dalam situasi tertentu aturan menghendaki penerapan yang bersifat

membatasi, pembatasan itu didasari dengan pertimbangan untuk memenuhi rasa keadilan.

3. *Argumentum a contrario*. Ini hampir mirip dengan maqhum Mukhalafah dalam ilmu ushul Fiqih, suatu peristiwa yang telah ditetapkan dalam undang-undang dengan penalaran Qarinah / indikasi sebaliknya (*a contrario*) dapat ditetapkan hukumnya.

Hakim dalam Menerapkan undang-undang pada peristiwa hukum, daripenjelasan di atas, baik hukum Islam dalam kitab fikih maupun hukum dalam KUH Perdata, sama-sama mengenal teori pertanggungjawaban perbuatan. Dalam hukum Islam dikenal dengan istilah *al-fi'lu al-dharar*, sedangkan dalam hukum perdata umum dikenal dengan istilah perbuatan melawan huku, (PMH). Perbuatan melanggar hukum baik yang bersifat aktif maupun pasif dapat dikenakan pertanggungjawaban hukum, memberikan sinyal bahwa putusan merupakan "Mahkota Hakim" dan sang Hakim ialah hukum yang berbicara (*The judge is the speaking law*), sehingga Hakim praperadilan jangan sampai tidak cermat atau kurang cukup mempertimbangkan (*on voldoende gemotiveerd*) fakta-fakta hukum sesuai hukum pembuktian agar yang diputuskan tidak cacat hukum. Oleh karena itu dalam menjatuhkan putusan harus dapat mewujudkan keadilan dan sesuai dengan hukum yang dianut (*according to legal justice*) supaya tercipta "kepastian hukum (*rechts zekerheid*)". Kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggara hukum.

Undang-Undang tidak berlaku apabila, pertama, jangka waktu berlakunya Undang-Undang telah habis. Kedua, obyek yang diaturoleh Undang-Undang telah tidak ada. Ketiga, Undang itu telah dicabut oleh pembentuknya atau oleh instansi yang lebih tinggi. Keempat, telah dikeluarkan undang- undang yang baru yang isinya bertentangan dengan isi Undang-Undang terdahulu

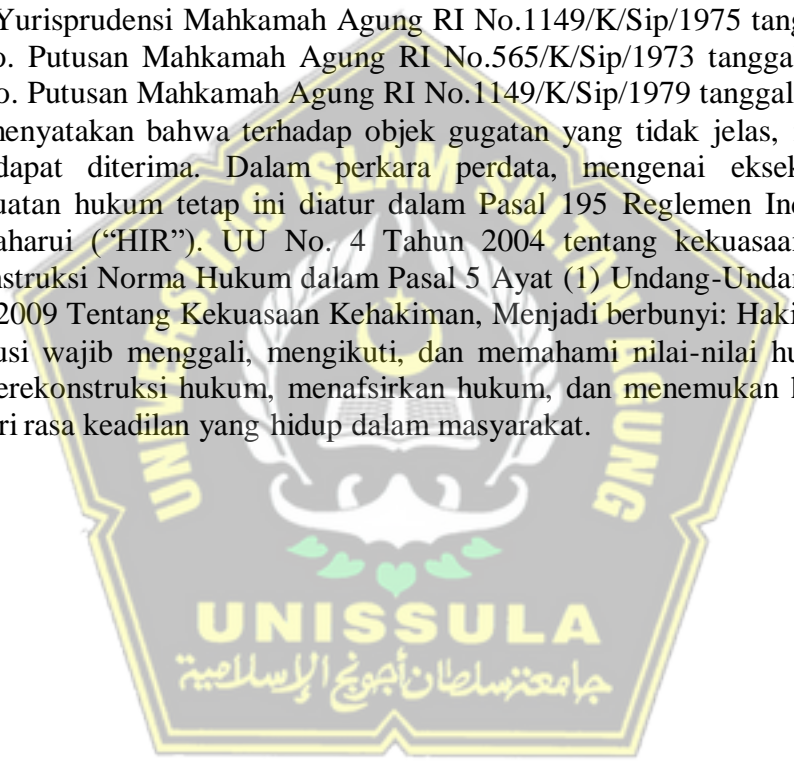
Selanjutnya segala sesuatu yang termuat dalam berita acara persidangan perkara ini untuk menyingkat putusan ini dianggap telah termuat dan menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan putusan ini dengan Penggugat, Tergugat, dan turut tergugat. Berdasarkan pertimbangan tersebut diatas, memutuskan bahwa gugatan penggugat maupun reconvensi tergugat dinyatakan ditolak atau setidaknya tidaknya tidak dapat diterima (*Niet Onvankelijk Verklaard*).

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang menyatakan "Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 bertujuan mewujudkan tata kehidupan bernegara dan bangsa yang sejahtera, aman, tenteram, serta tertib. Dalam undang-undang bahwa meskipun dalam kedudukan warga masyarakat dalam hukum dijamin (termasuk di dalamnya hak-haknya dalam hukum) akan tetapi di dalam pelaksanaannya senantiasa harus mengingat kepentingan umum. Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam proses peradilan Mahkamah Agung senantiasa mengingatkan bahkan menyusun rambu-rambunya dalam juklak-juklak maupun buku pedoman teknis peradilan. Dalam hal

ini Hakim jangan semata hanya mempertimbangkan kepentingan penggugat dengan mengorbankan kepentingan umum atau kepentingan yang lebih besar dengan tidak mempertimbangkan rasa keadilan.

Hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, pihak yang kalah tidak merasa sangat kalah, menakar rasa keadilan pada putusan hakim perdata berkesimpulan bahwa seorang hakim pada hakikinya bukan hanya sekedar melakukan perbuatan hukum berupa memeriksa, mengadili dan memutus perkara namun perbuatan hukum dari hakim tersebut berintikan kegiatan ilmiah berupa interpretasi dan pemahaman. Sehingga, seharusnya hakim tidak terjebak dengan asas pasif dalam hukum acara perdata.

Dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) ini dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973, jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1979 tanggal 7 April 1979 yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (“HIR”). UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman direkonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.



Summary

The main duty of the Judge is to receive, examine, try and resolve every case submitted to him and is obliged to assist justice seekers and try to overcome all obstacles and obstacles to achieve a simple, fast, and low-cost trial. The Judge can act arbitrarily in handing down the judgment, while every decision of the Judge must be considered correct and must be respected (*res judicata provaritate habitur*). Civil procedural law is a set of rules that define the manner in which people should act against and before the courts.

The Judge's principle of being active can lead to understanding as if it is in the opposite direction and will clash with the principle of *ultra petitem partium*. The principle of the Judge should not be impartial (impartial), it is necessary to investigate further so that later the principle of a Judge who is neutral and active in resolving civil cases is in harmony with other principles / principles of civil procedural law, namely: *ultra petitem partium*, *et aequo et bono* and the Judge must not be impartial (impartial) and the Judge is passive.

Judges are not only obliged to uphold the law but Judges are always required to uphold justice so that Judges are required to think about justice, because thinking about justice means that Judges have thought about life, namely about the best way to live and this as said by Michael J Sandel Thinking about justice seems inescapably to engage us in thinking about the best way of live. The purpose of the parties to the court process is to obtain a determination of how the law is on a case, namely how the legal relationship between the litigants and everything that has been decided can be carried out.

Legal development includes 3 (three) main components, namely:

1. matter (substance),
2. institutional (structure) and
3. Legal culture.

Legal development is carried out through legal reform while taking into account the plurality of the prevailing legal order and the influence of globalization. Such conditions are an effort to increase certainty, awareness, service and law enforcement with the essence of justice, truth, order, welfare of an increasingly orderly and orderly state administration. Legal politics as a policy direction for legal development must be used as a measure to be able to see the results that have been ascertained to be achieved by current legal development. Law enforcement is one of the major milestones in the country even as it is placed as a separate part of the legal system.

Law No. 14 of 1970 and Law No. 35 of 1999, which have been amended several times, most recently by Law No. 48 of 2009 concerning Basic Provisions of Judicial Power. In Article 24 paragraph (1) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, the third amendment affirms the duty of an independent judicial power to administer justice in order to uphold law and justice.

The Judge's knowledge to make legal decisions includes:

1. The decision must take into account the norms of the surrounding environment so that it is maintained within the permissible framework, so as to support social activities within the permissible

- legal limits;
2. Respect all litigants to be able to resolve their disputes outside the court;
 3. Facilitate all litigants to actively participate in the legal decision process. This opportunity to participate is given because the parties have various facts with their arguments, so that the resulting decision can be objective.

It is often found that a judgment states that a lawsuit cannot be accepted just because the Plaintiff's lawsuit postulates an 'unlawful act', but in the reason/argument of the lawsuit it is stated that there is an 'act of default'. A formalistic judge would declare such a lawsuit vague or obscure libel.

In practice, a lawsuit will be declared obscure libel, due to the plaintiff's error in the lawsuit in determining the parties to the lawsuit (error in persona), the description of *posita* or *fundamentum petendi* is vague and unclear, the object of the dispute is not clear boundaries (error in objecto), and so on, making a lawsuit imperfect.

Pancasila and manifested in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia and hierarchically arranged laws and regulations. The hierarchical arrangement of laws and regulations follows the structure proposed by Hans Kelsen and Hans Nawiaski, who pointed to Pancasila as a basic norm (*grundnorm*) and the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia as a fundamental norm. One cause of the decline in the performance and quality of law enforcement in Indonesia is the dominance of the positivism paradigm with its inherent formality.

According to Ahmad Ali, interpretation is only in the nature of determining the meaning of the words of the law, while construction is a solution of the meaning of the law so that it can be used in concrete events¹⁴⁵ that are being tried. The process of finding laws (*rechtsvinding*) with analogous methods in the reasoning system known as 3 (three) forms, namely:

4. Analogical Argumentum This is almost similar to the *Qiyas* of *Ushul Fiqh*, which is a concrete event that has not been regulated in the Law but has the same cause, similar or similar to that stipulated in the Law.
5. Narrowing of the Law (*rechts Verfijning*) Sometimes a law is too general and broad in scope, in certain situations the rule requires a restrictive application, the restriction is based on considerations to meet the sense of justice.
6. Argumentum a contrario. This is almost similar to the *mafhum Mukhalafah* in the science of *Ushul Fiqh*, an event that has been established in law with *Qarinah* reasoning/indication to the contrary (a contrario) can be established law.

Judges in applying laws to legal events, from the explanation above, both Islamic law in the book of jurisprudence and law in the Civil

Code, are both familiar with the theory of liability for deeds. In Islamic law it is known as al-fi'lu al-dharar, while in general civil law it is known as acts against hukum (PMH).

Unlawful acts both active and passive can be subject to legal liability, signaling that the verdict is the "Crown Judge" and the judge is the speaking law, so that the pretrial judge should not be inaccurate or insufficient to consider (on voldoende gemotiveerd) the legal facts according to the law of evidence so that what is decided is not legally flawed.

Therefore, in making a decision, it must be able to realize justice and in accordance with the law adopted (according to legal justice) in order to create "legal certainty (rechts zekerheid)". Honesty and sincerity become the crown of law enforcement. Empathy, care, and dedication bring justice, being the spirit of the law organizer.

The Law shall not apply if, first, the period of enactment of the Act has expired. Second, the object regulated by the Act no longer exists. Third, the Act has been repealed by its formers or by higher agencies. Fourth, a new law has been issued whose content is contrary to the content of the previous law

Furthermore, everything contained in the minutes of trial of this case to abbreviate this judgment is deemed to have been contained and become an inseparable part of this judgment with the Plaintiff, Defendant, and co-defendants. Based on the above considerations, it was decided that neither the plaintiff's claim nor the defendant's reconvention was declared rejected or at least inadmissible (Niet Onvankelyk Verklaard).

Law Number 5 of 1986 which states "The State of the Republic of Indonesia as a state of law based on Pancasila and the 1945 Constitution aims to create a prosperous, safe, serene, and orderly state and nation life system. In the law that although the position of citizens in law is guaranteed (including their rights in law) but in its implementation must always keep in mind the public interest.

In this regard, in the judicial process the Supreme Court always reminds and even compiles its signs in references and judicial technical manuals. In this case, the Judge should not merely consider the interests of the plaintiff at the expense of the public interest or the larger interest by not considering the sense of justice.

The judge must be able to consider all aspects both from the side of the Plaintiff and the Defendant so that when the judge makes a decision, the losing party does not feel very defeated, measuring the sense of justice in the decision of the civil judge concludes that a judge is essentially not just doing legal actions in the form of examining, trying and deciding cases but the legal actions of the judge are core scientific activities in the form of interpretation and understanding. Thus, judges should not be stuck with the passive principle in civil procedural law.

The basis for granting this NO (unacceptable) decision can be seen in the Jurisprudence of the Supreme Court of the Republic of Indonesia No.1149 / K / SIP

/ 1975 dated April 17, 1975 jo. Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia No.565 / K / SIP / 1973 dated August 21, 1973, jo. Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia No.1149 / K / SIP / 1979 dated April 7, 1979 which states that against the object of the lawsuit is not clear, then the lawsuit is inadmissible.

In civil cases, the execution of this permanent judgment is regulated in Article 195 of the Updated Indonesian Regulations ("HIR"). Law No. 4 of 2004 concerning judicial power is reconstructed Legal Norms in Article 5 Paragraph (1) of Law No. 48 of 2009 concerning Judicial Power, reads: Judges and constitutional judges are obliged to explore, follow, and understand legal values by reconstructing laws, interpreting laws, and finding laws to give a sense of justice that lives in society.



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDU.....	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
HALAMAN.....	iii
PERSEMBAHAN.....	iv
HALAMAN PERNYATAAN.....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI.....	ix
DAFTARISTILAH.....	x
BAB I : Pendahuluan.....	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	35
C. Tujuan Penelitian	36
D. Manfaat Penelitian	36
E. Kerangka Konseptual	37
1. Rekonstruksi	38
2. Pertimbangan Hakim	39
3. SengketaPerdata	42
4. Perbuatan Melawan Hukum	49
5. Nilai Keadilan	57
F. Kerangka Teori	43
1. Teori Keadilan Pancasila & Keadilan Islam Sebagai <i>Grand Theory</i>	43
2. Teori Sistem Hukum sebagai <i>Middle Theory</i>	77
3. Teori Hukum Progresif sebagai <i>Applied Theory</i>	85
G. Metode Penelitian	106
1. Paradigma Penelitian Disertasi	107
2. Jenis dan Sumber Data	112
3. Metode Pengumpulan Data	113
4. Metode Analisis Data	114
5. Interpretasi data	115
H. Sistematika Penulisan	115
BAB II : Tinjauan Pustaka.....	
A. Pertimbangan Hakim dan putusan Hakim	123
B. Landasan Yuridis Perbuatan Melawan Hukum PMH	131
C. Konsekuensi Yuridis Dalam Hal Timbulnya Perbuatan Melawan Hukum	209
D. Temuan Hukum Baru	221
E. Rekonstruksi Hukum	231

BAB III: Hasil Penelitian Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara PerdataPerbuatan Melawan Hukum Berbasis

Nilai Keadilan.....

- A. Pertimbangan Hakim dalam Memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum belum Mencerminkan Nilai Keadilan 232
- B. Proses Gugatan Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Pengadilan Negeri Saat Ini 236
- C. Pertimbangan Hakim dalam memutus Nomor Perkara/Pdt.G/2020/PN.Smg Pengadilan Negeri Semarang 245

BAB IV: Hasil Penelitian Kelemahan-kelemahan Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan.....

- A. Kelemahan Kelemahan Pertimbangan Hakim dalam Memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan 351
- B. Rekonstruksi Pertimbangan Hakim dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan 364
- C. Temuan Hukum Baru Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan 368

BAB V: Hasil Penelitian Prinsip Dasar Pertimbangan Hakim dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan.....

- A. Implikasi Kajian Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan 369
- B. Tabel Putusan NO Perbuatan Melawan Hukum Perbandingan antar Negara 381
- C. Regulasi Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Terhadap Sengketa Perdata (PMH) Berbasis Nilai Keadilan 384

PENUTUP.....

- A. Simpulan 385
- B. Saran 388
- C. Implikasi Teori 391

DAFTAR PUSTAKA..... 392

DAFTAR ISTILAH

Absolut	:Tak terbatas
Abus de droit	:Penyalahgunaan hak
Abuse of power	:Menyalahgunakan kekuasaan
Applied theory	:Teori yang diterapkan dalam praktek nyata
Bad trust society	:Merusak kepercayaan masyarakat
Checks and balance	:Pengawasan yang seimbang
Changing the law	:Perubahan peraturan
Civil law system	:Sistem hukum eropa continental
Civil society	:Masyarakat madani
Common law system	:Sistem hukum anglo saxon berupa kebiasaan
Condemnatoir yang kalah	:Putusan Hakim yang menghukum pihak
Conservatoir beslag	:Sita jaminan terhadap barang milik
Constitutief	:Putusan Hakim memastikan keadaan hukum
Das solen	:Apa yang seharusnya
Das sein	:Apa adanya
Declaratoir	:Putusan bersifat pernyataan atau penegasan
Eksekusi	:Pelaksanaan putusan berkekuatan hukum
Equal justice under law	:Persamaan mendapatkan keadilan
Feed back	:Umpan balik
Field research	:Penelitian lapangan
Gijzeling	:Lembaga paksa badan atau penyanderaan
Good government	:Pemerintahan yang bersih
Grand theory	:Teori besar, teori yang utama
Human dignity	:Martabat kemanusiaan
In kracht van gewijsde	:Berkekuatan hukum tetap
Ius curia novit	:Hakim dianggap mengetahui hukumnya
Ius constitutum	:Hukum yang berlaku
Ius constituendum	:Hukum yang seharusnya
Independensi	:Bebas, Merdeka, tidak terikat
Imparsialitas	:Tidak memihak
Jurisdiction	:Yurisdiksi
Klassiekerechtstaat	:Negara hukum klasik
Kognitif	:Berdasar pengetahuan faktual yang empiris
Konstruksi	:Membangun membuat Keadilan
Bermartabat	:Memanusiakan manusia
La bouche de la loi	:Corong/mulut Undang-undang
Law aplying	:Melaksanakan hukum
Law as a tool of development	:Hukum sebagai sarana pembangunan

Law enforcement	:Penegakan hukum
Law in action	:Hukum dalam kenyataan
Law in book	:Hukum dalam teori
Law making institutions	:Lembaga pembuat hukum
Law making	:Pembuatan hukum
Legal standing	:Kebijakan hukum
Legal culture	:Budaya hukum
Legal structure	:Struktur hukum
Legal substance	:Substansi hukum
Legal theory	:Teori hukum
Legitimate	:Sah secara hukum
Legislation	:Peraturan perundang-undangan
Library Research	:Penelitian kepustakaan
Litigasi	:Penyelesaian sengketa melalui Pengadilan
Machstaat	:Negara kekuasaan
Middle theory	:Teori tengah
Modernrechtstaat	:Negara hukum modern
Nachtwachterstaat	:Negara penjaga malam
Ne bis in idem	:Gugatan untuk perkara yang sama
Non Litigasi	:Penyelesaian perselisihan di luar Pengadilan
Obiter dicta	:catatan hakim tidak mengikat hakim lain
One roof system	:Peradilan satu atap
Overlapping	:Tumpang tindih
Policy oriented approach	:Pendekatan berorientasi pada kebijakan
Political will	:Kemauan politik
Preventif	:Mencegah
Prediction of consequences	:Ramalan-ramalan konsekuensi
Prima facie	:Pertimbangan awal
Progresif	:Bersifat maju
Pengaturan	:Proses atau cara mengatur
Ratio Decidendi/Reasoning	:Pertimbangan pengadilan suatu putusan
Rechtconstructie	:Konstruksi hukum
Rechtgerechtigheid	:Keadilan hukum
Rechts politik	:Politik Hukum
Rechtstaat	:Negara hukum
Rechtszekerheid	:Kepastian hukum
Rechtvinding	:Penemuan hukum
Rekonstruksi	:Membuat kembali/ membangun kembali
Represif	:Menindak
Reward and punishment	:Penghargaan dan hukuman
Role occupant	:Pemegang peran
Rule of law	:Konsep negara hukum
Sanction activity institutions	:Lembaga penerap sanksi
Social justice	:Keadilan sosial
Sosietal personal porse	:Kekuatansosietalpersonal
Stakeholders	:Pihak yang berkepentingan

Stare decisis	:Doktrin preseden
Spannungs-Verhältnis	:Ketegangan satu sama lain
Trust	:Kepercayaan
Uitvoerbaar bij voorraad	:Putusan dijalankan walau ada perlawanan
Value	:Nilai
Value consensus	:Kesepakatan nilai-nilai
Value neutral	:Nilai-nilai yang tidak memihak
Value oriented approach	:Pendekatan yang berorientasi pada nilai
Vonnis	:Putusan
Welfare State	:Negara kesejahteraan
Worst trust society	:Sangat tidak dipercaya oleh masyarakat
Yudisial	:Hukum



BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengatur Kekuasaan Kehakiman, kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, bebas dari campur tangan pihak Kekuasaan extra yudisial, kecuali dalam hal-hal yang diatur dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,¹ dan hakim dalam menjalankan tugas dan fungsinya wajib menjaga kemandirian Pengadilan.²

Tugas dan fungsi hakim diatur lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang mengatur tugas pokok hakim yaitu memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara.³ Hakim harus bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya serta didalam membuat pertimbangan hukum Hakim harus berdasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.⁴

Peran utama kewenanga sidang pengadilan adalah hakim. Hakim merupakan sosok berkuasa di dalam sistem peradilan. Adanya wewenang, tanggungjawab hakim t menimbulkan konsekwensi bahwa hakim dituntut tanggung jawab.

¹ Pasal 24 ayat (1) dan (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

² J. Clifford Wallace, *An Essay On Independence Of The Judiciary: Independence From What And Why*, *New York University Annual Survey of American Law* 2001, 2001, h. 2, dalam buku Prinsip-Prinsip Beracara Dalam Penegakan Hukum Paten di Indonesia dikaitkan dengan TRIPS WTO, Dr. Hj. Marni Emmy Mustafa SH.,MH,Bandung, Alumni, 2007, h. 106

³ Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

⁴ Pasal 68 A Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 Tentang Peradilan Umum

sebelum memangku jabatannya. Setiap putusan pengadilan yang diucapkan oleh hakim memakai irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”.⁵ Oleh karena itu, maka kepada Hakim akan diminta pertanggung jawaban, pertama kepada dirisendiri, kedua kepada masyarakat dan negara, serta kepada Tuhan Yang MahaEsa.

Tugas hakim di dalam pertimbangan putusannya tidak hanya menentukan apa hukumnya bagi suatu fakta tertentu, melainkan juga norma hukum. Apabila untuk memecahkan suatu masalah tidak dijumpai aturan hukumnya, maka untuk pemecahan masalah tersebut harus dicari di dalam doktrin hukum, dan nilai moral dengan mematuhi kode etik dan pedoman perilaku hakim. Karakteristik hakim yang memenuhi kualifikasi hakim yang ideal haruslah hakim yang adil, teguh, mampu mengendalikan diri, bijaksana dan berpengetahuan luas, berakhlak mulia, mampu menata dan mengelola proses kerja dan perlengkapannya, komunikatif, sehingga menjadi kekuatan hakim dalam menentukan sikap dan memutus suatu perkara perdata yang berbasis keadilan dalam hal ini penulis fokus pada perbuatan melawan hukum. Hakim mampu memimpin dan dipimpin, serta menjalankan tugas-tugasnya secara optimal. Hukum mencakup kumpulan aturan-aturan yang relatif terbatas.⁶ Ini berarti dan membawa konsekuensi, bahwa akan muncul persoalan apabila hukum yang ada tidak dapat memberikan jawaban terhadapnya. Untuk menghadapi kekosongan hukum tersebut.

⁵ Sayid Qutub, 1989, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung

⁶https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0lVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0lVGsoAAAAJ:ldfaerwXgEUC

Hakim wajib memecahkan setiap kasus (hukum) dan ini berarti pula setiap kali akan memerlukan penafsiran sebagai semacam pelengkap. Yang perlu diperhatikan adalah bagaimana sikap dari orang yang melakukan interpretasi tersebut:

"We need some account of how the attitude I call interpretive works form the inside, from the point of view of interpreters".

Terjemahan dalam Bahasa Indonesia:

"(Kita perlu penjelasan tentang bagaimana sikap yang saya sebut karya interpretatif membentuk bagian dalam, dari sudut pandang penafsir)".

Dworkin berpendapat bahwa Hakim⁷ idealnya menggunakan suatu bentuk penafsiran secara utuh atau menyeluruh dalam memutuskan suatu perkara dengan cara mencoba menemukan beberapa prinsip yang berhubungan dengan hak dan kewajiban manusia, penafsiran yang konstruktif atas struktur politik dan hukum yang berlaku pada masyarakatnya. Hukum sebagai kesatuan haruslah dipandang sebagai suatu hal yang bersifat adil, artinya Hakim dituntut untuk memahami kasus yang dihadapinya secara menyeluruh. Oleh karena itu hakim di dalam memecahkan fakta yang ada dan akhirnya memutuskan sikap yang harus diambil yakni memberikan keadilan, sumber hukum seperti peraturan perundang-undangan di samping, norma, doktrin, kebiasaan dan putusan pengadilan menjadi dasar *reasoning* dari putusannya. Selain sumber hukum tersebut "*point of view*" hakim harus dilatar belakangi dengan moral dan integritas yang tinggi. Aliran Legisme

⁷Laporan Analisis Kebutuhan Pendidikan Bagi Calon Hakim Republik Indonesia, Oleh Tim Psikologi Universitas Indonesia, Depok, Februari 2010, h. 67

⁸ R. Dworkin, 1991, *Law's Empire*, Fontana Press, Harper Collins Publishers, London h. 49.

pada abad pertengahan berpendapat bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, sedangkan peradilan hanya semata-mata penerapan undang-undang pada peristiwa yang nyata.

Inti dari ajaran legisme adalah, Hakim tidak boleh berbuat selain dari menerapkan undang-undang secara tegas, undang-undang dianggap lengkap, jelas mengatur segala persoalan yang ada di zamannya. Undang-undang, adat kebiasaan dan lainnya menjadi semacam pedoman dan inspirasi bagi masyarakat, hal ini yang sedang mengalami persengketaan baik berupa tindak perdata maupun tindak pidana. Seyogyanya Hakim berbuat adildimana hasil keputusannya selalu mengacu kepada Hukum yang berlaku di Indonesia⁹ yaitu sesuai Perundang-undangan maupun hukum (Agama dan adat).

Keadilan harus dengan tegas ditegakkan. Tuntutan tersebut tidak memungkinkan untuk dimodifikasi karena penegakan keadilan sangat berhubungan dengan penegakan hak.

(Justice is peculiarly stringent. Its demands may not be modified, because Justice is closely connected to respect for rights).

Terdapat 2 (dua) kewenangan mengadili yaitu:

1. wewenang mutlak atau latinnya adalah (*attributie van rechtsmacht*), yang memiliki fungsi mengatur pembagian kekuasaan antar badan-badan peradilan dan
2. wewenang relatif (*distributie van rechtsmacht*), yang memiliki fungsi mengatur pembagian kekuasaan antar pengadilan.

⁹ Ali, Ahmad, 2008, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

serupa. Kewenangan absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan umum¹⁰ adalah memeriksa dan mengadili perkara perdata maupun perkara pidana. Dalam mengadili perkara perdata, kompetensi absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan umum memeriksa dan mengadili perkara-perkara perdata pada umumnya, terkecuali perkara-perkara perdata tertentu yang termasuk dalam kompetensi absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan agama. Hukum Acara Perdata Indonesia mensyaratkan seorang penggugat yang akan menuntut haknya untuk membuat surat gugatan. Menyusun surat gugatan bukanlah hal yang mudah, karena seringkali Hakim menyatakan suatu gugatan Perbuatan Melawan Hukum, Hakim dalam yang memutuskan tidak dapat diterima (*niet- ontvankelijke verklaard*), karena gugatan tersebut dinilai kabur (*obscure libel*) yang berarti tulisan yang tidak terang. Padahal gugatan tersebut telah disusun oleh seorang kuasa yang mempunyai sertifikasi advokat. Dalam prakteknya, suatu gugatan akan dinyatakan kabur (*obscuur libel*), antara lain disebabkan terjadinya kesalahan penggugat dalam surat gugatannya dalam menetapkan pihak-pihak yang digugat (*error in persona*), uraian posita atau fundamentum kabur dan tidak jelas, obyek sengketa tidak jelas batasbatasnya (*error in objecto*), dan lain sebagainya, sedangkan suatu gugatan yang tidak sempurna akan berakibat pada pelaksanaan putusan dan Ketua Pengadilan Negeri dalam kedudukannya sebagai eksekutor putusan mempunyai kewenangan untuk menyatakan suatu putusan tidak dapat dilaksanakan (*non executabile*).

¹⁰ P. A Stein dalam Sudikno Mertokusumo - I, *Op.Cit.*, h. 55
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&pagesize=80&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:U_HPUtbDI20C

Pengetahuan Hakim untuk membuat keputusan hukum antara lain:

1. Putusan itu harus memperhatikan norma lingkungan sekitarnya agar tetap terjaga dalam kerangka yang diijinkan, sehingga dapat mendukung kegiatan sosial dalam batasan hukum yang diperkenankan;
2. Menghargai semua pihak yang berperkara untuk dapat menyelesaikan perselisihannya diluar pengadilan;
3. Memfasilitasi agar semua pihak yang berperkara dapat berpartisipasi aktif dalam proses putusan hukum. Kesempatan untuk berpartisipasi ini diberikan karena para pihak memiliki berbagai fakta dengan argumentasinya, sehingga putusan yang dihasilkan dapat obyektif.

Tugas pokok Hakim adalah menerima, memeriksa, mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya dan berkewajiban membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Hakim¹¹ dapat bertindak sewenang-wenang di dalam menjatuhkan putusan, sedangkan setiap putusan Hakim harus dianggap benar dan harus dihormati (*res judicata pro veritate habitur*). Hukum acara perdata adalah rangkaian peraturan – peraturan yang membuat cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan.

¹¹Sudikno Mertokusumo - I, Op.Cit., h. 2.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&pagesize=80&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:U_HPUtbDI20C

Praja, Juhaya S. 1995. Filsafat Hukum Islam. Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA. Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali. 1990. Disiplin Hukum. Cetakan ke empat. Citra AdityaBakti. Bandung.

Tuntutan hak adalah tindakan bertujuan untuk memperoleh perlindungan hukum diberikan oleh pengadilan untuk mencegah tindakan *eigenrichting* atau tindakan menghakimi sendiri. Tindakan menghakimi sendiri itu adalah sifat arogan merupakan sifat bar bar yang tidak dibenarkan karena itu merupakan tindakan untuk melaksanakan hak menurut kehendaknya sendiri yang bersifat sewenang-wenang, tanpa persetujuan pihak lain yang berkepentingan, sehingga akan menimbulkan kerugian.

Inisiatif (permulaan) untuk mengajukan tuntutan hak di dalam hukum tata cara peradilan yaitu di acara perdata sepenuhnya diserahkan kepada pihak yang merasa dirugikan atau berkepentingan dan ada tidaknya perkara di pengadilan tergantung pihak yang berkepentingan. Hakim tidak dapat melakukan tindakan permulaan/inisiatif atau memaksa seseorang yang merasa haknya dilanggar/dirugikan untuk menarik seseorang yang dirasa telah melanggar haknya ke persidangan pengadilan, sehingga Hakim hanya bersikap pasif dan hanya menunggu datangnya tuntutan hak yang diajukan oleh seseorang yang merasa dirugikan haknya/kepentingannya. Hakim di dalam memeriksa perkara perdata aktif memimpin sidang, melancarkan jalannya persidangan, membantu kedua belah pihak berperkara dalam mencari kebenaran, dalam memeriksa perkara perdata Hakim harus bersikap tut wuri dan Hakim terikat pada peristiwa yang diajukan para pihak¹² (*secundumallegata iudicare*).

¹² Asshiddiqie, Jimly, 2005, *Perihal Undang-Undang*, Konstitusi Press, Jakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&pagesize=80&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:U_HPUtbDI20C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0lVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0lVGsoAAAAJ:L8Ckcd2t8MC

Prinsip Hakim bersikap aktif tersebut dapat menimbulkan pemahaman seolah-olah berlawanan arah dan akan berbenturan dengan asas *ultra petitem partium*. Prinsip Hakim tidak boleh memihak (*imparsial*), perlu kiranya untuk diteliti lebih lanjut agar nantinya prinsip Hakim yang netral dan bersikap aktif di dalam menyelesaikan perkara perdata tersebut terdapat keserasian dengan prinsip-prinsip / asas-asas hukum acara perdata yang lain yaitu: *ultra petitem partium, et aequo et bono* dan Hakim tidak boleh memihak (*imparsial*) serta Hakim bersikap pasif.

Hakim tidak hanya berkewajiban menegakkan hukum namun Hakim senantiasa dituntut untuk menegakkan keadilan sehingga Hakim dituntut untuk memikirkan tentang keadilan, karena dengan berpikir tentang keadilan berarti Hakim telah memikirkan perihal kehidupan yaitu mengenai cara terbaik untuk hidup dan hal tersebut sebagaimana dikatakan oleh Michael J Sandel :

“Thinking about justice seems inescapably to engage us in thinking about the best way of live.”

Tujuan para pihak menempuh proses perkara¹³ di pengadilan adalah untuk mendapatkan penentuan bagaimana hukumnya atas suatu perkara, yaitu bagaimana hubungan hukum diantara para pihak yang berperkara dan segala apa yang telah diputuskan dapat dijalankan.

¹³ Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta.

-----, 2006, *Etika Profesi Hukum*, cetakan ke-3, Citra Aditya Bakti, Bandung.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:L8Ckcad2t8MC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:Y0wf2qJgpHMC

Pasal 10 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dimana Kehakiman mengatur bahwa Hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih hukumnya tidak ada atau kurang jelas.

Hakim wajib untuk memeriksa dan mengadili setiap perkara yang diajukan oleh masyarakat. Ketentuan Pasal 10 tersebut di atas selaras dengan ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman¹⁴ yang mengatur bahwa jika Hakim dihadapkan pada suatu perkara yang hukumnya tidak ada atau hukumnya tidak jelas, maka Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hakim hanya boleh menolak untuk memeriksa suatu perkara bilamana undang-undang menentukan lain, misalnya karena alasan kompetensi, adanya hubungan darah dengan pihak-pihak, atau karena adanya alasan bahwa perkara yang dihadapi oleh para pihak yang sedang bersengketa baik itu di dalam Peradilan Perdata/Pidana. Hakim tingkat pertama dan Hakim tingkat banding saja, akan tetapi ketentuan tersebut berlaku juga terhadap Hakim¹⁵ pada tingkat kasasi.

¹⁴ Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009

¹⁵ Bandingkan dengan Hibnu Nugroho, *Paradigma Penegakan Hukum Indonesia Dalam Era Global*, Jurnal ProJustitia, Vol. 26 No. 4, Oktober 2008, FH Unpar, Bandung, h. 320-321; RiriNazri-yah, *Peranan Cita Hukum Dalam Pembentukan Hukum Nasional*, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Vol. 20 No. 9, Juni 2002, FH UII, Yogyakarta, h. 136

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:6_hjMsCP8ZoC

Banyak peraturan perundang-undangan sekarang ini, terutama berasal dari peninggalan pemerintah Hindia Belanda, tidak sesuai lagi dengan kemerdekaan dan kemajuan masyarakat. Hal ini menyebabkan menimbulkan keinginan masyarakat mendapatkan peraturan perundang-undangan yang baru sesuai keadaan perkembangan jaman.

Pembangunan hukum meliputi 3 (tiga) komponen utama, yakni:

4. Materi (Substansi),
5. Kelembagaan (Struktur) Dan
6. Budaya (Kultur) Hukum.

Pembangunan hukum dilaksanakan melalui pembaharuan hukum tetap memperhatikan kemajemukan tatanan hukum yang berlaku dan pengaruh globalisasi. Kondisi ini sebagai upaya meningkatkan kepastian, kesadaran, pelayanan dan penegakan hukum yang berkeadilan, kebenaran, ketertiban, kesejahteraan dalam rangka penyelenggaraan negara yang makin tertib dan teratur.

Penegakan hukum merupakan tonggak utama negara bahkan ditempatkan sebagai bagian tersendiri dalam sistem hukum. Eksistensi penegakan hukum mengakibatkan setiap sengketa yang dapat diselesaikan, baik itu sengketa antar sesama warga, antar warga negara dengan negara, negara dengan negara lain, dengan demikian, penegakan hukum merupakan syarat mutlak usaha penciptaan negara Indonesia damai dan sejahtera. Salah satu lembaga menegakkan keadilan, ketertiban dan kepastian hukum adalah badan-badan peradilan sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 14 tahun 1970 jo Undang-undang No. 35 tahun 1999,

yang telah beberapa kali dirubah, yang terakhir dengan Undang-undang No. 48 tahun 2009 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

Pasal 24 ayat (1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945¹⁶ amandemen ketiga menegaskan tugas kekuasaan kehakiman merdeka menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Tugas yang diamanatkan konstitusi tidaklah mudah, hakim tidak hanya semata-mata menegakkan hukum yang tertulis, namun juga menggali nilai-nilai hukum hidup masyarakat. Terlebih lagi hakim mampu menyelaraskan hukum dan keadilan itu dalam putusannya. Hukum dan keadilan banyak terlihat dalam pertimbangan putusan hakim, sedangkan kemanfaatannya banyak terlihat pada pelaksanaan putusannya. Suatu putusan hakim tidak akan mempunyai makna apapun ketika putusan itu tidak dapat dilaksanakan. Ada putusan hakim yang tidak menyelesaikan suatu sengketa karena hakim bersikap terlalu formalistis dalam pertimbangan putusannya. Sering ditemukan putusan yang menyatakan suatu gugatan tidak dapat diterima hanya karena gugatan Penggugat mendalilkan 'perbuatan melawan hukum', namun dalam alasan/dalil gugatannya dinyatakan adanya 'perbuatan wanprestasi'. Hakim yang berpandangan formalistis akan menyatakan gugatan seperti itu adalah kabur atau *obscuur libel*.

¹⁶ Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&pagesize=80&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:U_HPUtbDI20C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:SGW5VrABaMOC

prinsip-prinsip didalamnya. Demikian juga halnya dengan hakim dalam mewujudkan penegakan hukum yang bercirikan keadilan, kepastian hukum¹⁷ dan kemanfaatan melalui peradilan. Kekuasaan kehakiman merupakan salah satu unsur dalam menjalankan sistem pemerintahan suatu negara. Dalam menjalankan sistem pemerintahan, dikenal sebuah teori besar yang banyak diadopsi oleh negara-negara di seluruh dunia, yakni teori trias politika. Teori trias politika dicetuskan oleh Montesquieu.

Penegasan tersebut terdapat juga dalam Undang-undang Kekuasaan Kehakiman yang mengatur bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia. Fakta hukum umumnya menunjukkan adanya ketidakpercayaan masyarakat pada kekuasaan kehakiman, dikarenakan salah satu faktor utamanya yaitu putusan hakim belum mencerminkan nilai kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan yang didambakan para pencari keadilan.

Kondisi kekuasaan kehakiman yang masih memprihatinkan tersebut, sesuai dengan apa yang digambarkan oleh Kanter bahwa:

“jika anda tidak mau kehilangan kerbau demi menyelamatkan seekor kambing, janganlah anda memprosesnyake pengadilan”

Pernyataan dari Kanter tersebut menunjukkan ketidakpercayaan

¹⁷ Friedman, W, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Susunan I, Telaah Kritis AtasTeori Hukum*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:wvYxNZNCP7wC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0lVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0lVGsoAAAAJ:L8Ckcad2t8MC

mengandaikan adanya sistem pemerintahan yang seimbang, yaitu adanya pembagian kekuasaan antara lain :

1. Kekuasaan Eksekutif,
2. Kekuasaan Legislatif, dan
3. Kekuasaan Yudikatif.

Dalam konstitusi pasal 24 menjelaskan bahwa:

“Kekuasaan kehakiman¹⁸ merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.”

Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dijelaskan bahwa:

“Kekuasaan Kehakiman¹⁹ adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia”

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum. Mewujudkan putusan hakim didasarkan pada kepastian hukum. Hal ini disebabkan konsep keadilan dalam putusan hakim tidak mudah mencari tolak ukurnya. Adil bagi satu pihak belum tentu dirasakan sama oleh pihak lain.

¹⁸Bandingkan dengan Tedi Sudrajat, *Aspirasi Reformasi Hukum Dan Penegakan Hukum Progresif Melalui Media Hakim Perdamaian Desa*, Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 10 No. 3, September 2010, FH Universitas Jenderal Soedirman, Purwokerto, h. 286.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvWAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvWAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

¹⁹Bandingkan dengan hasil penelitian dari Edy Herdyanto, *Kebijakan Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman Sebagai Kendali Pembentukan Pengadilan Khusus Di Indonesia*, Jurnal Yustitia, Vol. 72, September-Desember 2007, FH Universitas Sebelas Maret, Surakarta, h. 83.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvWAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvWAAAAJ:6_hjMsCP8ZoC

Masalah keadilan tidaklah mudah karena keadilan bersifat subjektif dan bisa individualistis yang tidak dapat disamaratakan. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 terakhir dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009²⁰ tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985²¹. Hakim, sebagai salah satu pejabat kekuasaan kehakiman²² yang melaksanakan proses peradilan, termasuk juga proses peradilan perdata, sudah tentu mempunyai tanggung jawab yang besar terhadap lahirnya putusan.

Putusan yang dihasilkan oleh hakim di pengadilan idealnya tidak menimbulkan masalah-masalah baru di lingkungan masyarakat, artinya kualitas putusan hakim berpengaruh penting pada lingkungan masyarakat dan berpengaruh pada kewibawaan dan kredibilitas lembaga pengadilan itu sendiri. Kenyataan di lapangan masih banyak putusan hakim dalam proses peradilan yang justru menciptakan polemik baru dan tidak menyelesaikan masalah. Padahal idealnya putusan hakim yang dilahirkan tersebut harus mampu menyelesaikan perkara.

Hakim, idealnya harus melahirkan putusan yang mencerminkan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Putusan hakim yang tidak mencerminkan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan pada akhirnya turut mempengaruhi citra lembaga pengadilan.

²⁰ undang-undang nomor 3 Tahun 2009

²¹Perubahan Kedua undang-undang nomor 14 Tahun 1985

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:6_hjMsCP8ZoC

²²Harahap, Zairin. 2001. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Raja Grafindo Persada. Jakarta. Hartono, Sunaryati. 1982. *Capita Selecta Perbandingan Hukum*. Alumni. Bandung

Hakim ²³mempunyai tujuan menegakkan kebenaran dan keadilan serta tugasnya wajib selalu menjunjung tinggi hukum. Kehidupannya tidak dibenarkan melakukan tindakan-tindakan yang tidak sesuai dengan norma-norma kehormatan dan mempunyai kelakuan pribadi yang tidak cacat.

Menurut Otong Rosadi, hukum membutuhkan moral, seperti pepatah di masa kekaisaran (*quid leges leges sine moribus*) apa artinya undang-undang kalau tidak disertai moralitas. Hakim dalam proses peradilan memiliki tanggung jawab besar kepada masyarakat dalam melahirkan putusan-putusan yang mencerminkan kepastian hukum dan keadilan, serta kemanfaatan sehingga peradilan menjadi tempat mengayomi harapan dan keinginan masyarakat.

Memeriksa dan memutus suatu perkara²⁴ dalam rangka menyelesaikan perkara. Suatu putusan hakim perdata yang memenangkan seseorang sengketa perdata tidaklah mempunyai arti /makna apabila putusan itu tidak dapat dieksekusi karena hasil putusan belum berbasis nilai-nilai keadilan yang diterapkan untuk para pihak yang sedang bersengketa dalam gugatan perdata yang diajukan di Pengadilan Negeri.

Namun terkadang suatu putusan mengalami kendala dalam pelaksanaan / eksekusinya yang disebabkan oleh faktor non teknis yang biasanya dilakukan orang dengan cara-cara di luar hukum seperti pengerahan massa dan faktor teknis yang biasanya disebabkan isi dari putusan itu sendiri.

²³Friedrich, Carl Joachim. 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Nuansa dan Nusa media. Bandung.

²⁴Harahap, Zairin. 2001. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J01VGsoAAAAJ&citation_for_view=J01VGsoAAAAJ:L8Ckcad2t8MC

Hakim²⁵ yang tidak cermat sewaktu memeriksa perkara tersebut, mungkin disebabkan dalam diktum putusannya tidak jelas apa yang diperintahkan. Hukum Acara Perdata umumnya dan eksekusi pada khususnya harus dilakukan dengan sangat cermat dan teliti karena apabila terjadi penyimpangan maka akan terjadi kesewenang-wenangan. Pemikiran mengenai hukum materil mengarah pada realitas tentang keadilan sedangkan pemikiran mengenai hukum formil mengacu kepada realitas adanya kepastian hukum Menurut ajaran *positivisme / legisme*, penegakan hukum akan tercipta apabila penegak hukum²⁶ dalam menerapkan hukum telah melaksanakan hukum menurut ketentuan peraturan yang berlaku.

Di dalam perkara perdata proses acara pemeriksaan dimulai pada saat gugatan didaftarkan di kepaniteraan dan berakhir dengan putusan, sedangkan proses eksekusi akan dimulai setelah putusan dijatuhkan. Dengan demikian putusan hakim sangat penting dan sentral dalam hukum acara perdata, dengan putusan itu akan terlihat karakter dari pembuatnya, putusan hakim telah memberikan nilai hukum dan keadilan. Kedua nilai itu sama pentingnya, ibarat dua sisi mata uang yang sama nilainya.

²⁵ Hartono, Sunaryati. 1982. *Capita Selecta Perbandingan Hukum*. Alumni. Bandung

²⁶ https://repository.uai.ac.id/wp-content/uploads/2020/08/Konsistensi-Implementasi-Hak-Menguasai-Negara-Dalam-Upaya-Mengatasi-Dominasi-Perekonomian-Asing-Guna-Mewujudkan-Kemandirian-Ekonomi-Nasional_2014_SA_reduce.pdf

<https://scholar.google.co.id/citations?user=Ae4jOAOAAAAJ&hl=id>

²⁷ Friedrich, Carl Joachim. 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Nuansa dan Nusa media. Bandung.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:L8Ckcad2t8MC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:Y0wf2qJgpHMC

Peristiwa dan fakta yang diperoleh hakim dalam pemeriksaan perkara. Kesimpulan dari fakta-fakta tersebut oleh hakim dinilai dengan norma hukum yang berkaitan dengan fakta-fakta itu. Penilaian hakim didasarkan pada norma hukum yang menguasai fakta itu dan kemudian dihubungkan dengan nilai-nilai keadilan yang diterapkannya. Hukum dan keadilan adalah rangkaian kata yang tidak boleh dipisahkan, hukum adalah landasannya dan keadilan adalah rohnya.

Penerapan norma hukum terhadap suatu kasus akan sangat digantungkan kepada sifat dan karakter sang hakim, apakah hakim tersebut mempunyai sensitifitas terhadap keadilan yang merupakan roh dari hukum. Hakim yang sensitif terhadap keadilan akan menggunakan senjata yang diberikan oleh ilmu hukum berupa penafsiran atau interpretasi, konstruksi hukum atau penghalusan hukum untuk menemukan keadilan dalam putusannya.

Keadilan²⁸ adalah salah satu diskursus yang diperdebatkan oleh filsuf, dan ahli hukum. Terdapat beragam teori tentang keadilan dan masyarakat yang adil. Teori ini berkaitan dengan isu-isu seputar hak dan kebebasan, kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Lebih dari itu, keadilan kenyataannya merupakan terminologi analog dan digunakan dalam konteks yang beragam, sehingga muncul pelbagai istilah seperti keadilan prosedural, keadilan legalis, keadilan korektif, keadilan komutatif, keadilan distributif, keadilan substantif untuk menemukan keadilan, menurut Achmad Ali bahwa tujuan hukum itu untuk mewujudkan keadilan semata-mata.

²⁸ *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*. Edisi Revisi. Cetakan ke-5. Prenada Media. Jakarta
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:L8Ckcd2t8MC

Adil dalam suatu putusan hakim²⁹ akan selalu ada yang menyatakan adil, di lain pihak menyatakan tidak adil. Upaya hukum yang tersedia sesungguhnya untuk menguji putusan yang diambil seorang hakim, apakah ia telah menerapkan hukum dan keadilan itu dengan benar. Keadilan adalah salah satu diskursus abadi yang terus diperdebatkan oleh para filsuf, dan ahli hukum. Terdapat beragam teori tentang keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini berkaitan dengan isu-isu seputar hak dan kebebasan, kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Lebih dari itu, keadilan dalam kenyataannya merupakan terminologi analog dan dapat digunakan dalam konteks yang beragam, sehingga muncul pelbagai istilah seperti keadilan prosedural, keadilan legalis, keadilan korektif, keadilan komutatif, keadilan distributif, keadilan substantif dan sebagainya. Menurut Achmad Ali, bahwa saya sendiri meragukan pandangan yang menyatakan tujuan hukum adalah semata-mata keadilan, sebab keadilan itu sendiri sesuatu yang abstrak, subyektif karena keadilan bagaimanapun juga menyangkut nilai etika yang dianut oleh masing-masing individu.

Menegakkan keadilan³⁰ merupakan cita-cita tertinggi dalam hukum, namun menegakkan keadilan bukan terletak pada teks-teks hukum semata, melainkan pada manusia yang menerima amanah sebagai penegak hukum, yaitu polisi, jaksa penuntut umum, advokat, dan hakim.

²⁹Hudiarini dkk. 014. *Pendidikan Pancasila Dalam Perspektif Historis dan Ketatanegaraan Republik Indonesia*. UPT MKU Politeknik Negeri Malang. Malang.

Idrus, Muhammad. 2009. *Metode Penelitian Ilmu Sosial*. Penerbit Erlangga. Yogyakarta.

³⁰*Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*. Edisi Revisi. Cetakan ke-5. Prenada Media. Jakarta

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:L8Ckcad2t8MC

Secara umum ada beberapa prinsip utama yang harus dilakukan untuk menemukan obyektivitas yang diharapkan akan membawa keadilan, yaitu:

1. Hakim harus independen, hakim tidak boleh terpengaruh oleh siapapun juga, baik karena hubungan keakraban maupun karena menerima sesuatu (iming-iming/janji).
2. Hakim harus jujur³¹, baik terhadap diri sendiri, orang lain maupun Penciptanya. Kejujuran akan menumbuhkan independensi, karena di dalam kejujuran itulah ketidakberpihakan akan muncul.

Independensi, kejujuran dan ketidakberpihakan akan melahirkan hati nurani yang jernih bagi hakim dalam menemukan keadilan itu. Dalam mengatur hubungan-hubungan hukum harus ditemukan suatu standar yang umum untuk memperbaiki setiap akibat dari setiap tindakan, tanpa memperhatikan pelakunya, dan tujuan dari perilaku-perilaku dan objek-objek tersebut harus diukur melalui suatu ukuran yang objektif.

Keadilan hukum³² itu ada pada hati nurani hakim yang sedang mengadili suatu perkara. Jaminan konstitusi dan undang-undang terhadap independensi hakim dan peradilan haruslah dimaknai bahwa hakim di dalam memeriksa dan memutus

³¹Indarti, Erlin, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Indrati S, Maria Farida. 1998. *Ilmu Perundang-Undangan. Dasar – dasar dan Pembentukannya*. Kanisius. Yogyakarta.

³²Praja Juhaya S. 1995, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:8z8QjSJIRt4C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:lqzjygNMrQYC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:MXK_kJrxJIC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&context=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:q3CdL3IzO_QC

perkara tidak dipengaruhi oleh siapapun juga baik langsung maupun tidak langsung. Ia tidak boleh dipengaruhi oleh pihak-pihak yang berperkara yang berusaha dengan segala macam cara memenangkan perkaranya. Ia tidak boleh dipengaruhi oleh kekuatan massa yang sengaja dikerahkan untuk menekan hakim. Namun hakim harus tunduk dan taat padarambu-rambu hukum dan keadilan. Independensi hakim dan badan yudikatif dibatasi oleh asas-asas umum beracara dengan baik, ketentuan hukum formal maupun substantifmateril. Seorang hakim tidak boleh ketinggalan dan selalu harus mengikuti dinamika perkembangan hukum itu. Mungkin saja dinamika tersebut tidak mampu diikuti oleh peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh DPR dan Pemerintah, tetapi hakim harus mampu menggali nilai-nilai hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat tersebut.

Tata cara menggali nilai dapat dilakukan hakim dengan cara menemukan hukum (*Rechtsvinding*) atau menciptakan hukum (*Rechtsvinding judgemade law*). Sisi yang kedua adalah seorang hakim harus menjaga integritas, moral³³ dan budi pekertinya serta tingkah lakunya. Dalam mengatur hubungan-hubungan hukum harus ditemukan suatu standar yang umum untuk memperbaiki setiap akibat dari setiap tindakan, tanpa memperhatikan pelakunya, dan tujuan dari perilaku-perilaku dan objek-objek tersebut harus diukur melalui suatu ukuran yang objektif.

³³Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia. Mandar Maju. Bandung.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:yB1At4FIUx8C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:nrtMV_XWKgEC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=20&pagesize=80&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:tS2w5q8j5-wC

Hakim³⁴ dalam kaitannya dengan penegakkan hukum adalah 2 (dua) hal yang dipandang dan yang saling berkaitan dan tidak dapat dipisah-pisahkan yaitu “Hukum dan Keadilan”, sebagaimana seorang filsuf hukum terkemuka Gustaf Radbruch menjelaskan bahwa: “Hukum itu adalah hasrat kehendak untuk/demi mengabdikan keadilan. Apabila hukum/undang-undang secara sadar / sengaja mengingkari keadilan, misalnya secara seenaknya dan tidak menentu kepada manusia memberikan tetapi sekaligus juga menolak hak - hak asasinya, maka undang-undang yang demikian itu kehilangan kekuatan berlaku mengikatnya, karena itu pula rakyat tidak wajib menaatinya. Oleh karena itu pula, maka para ahli/penegak hukum haruslah memiliki keberanian untuk menolak dan menyangkal dan tidak mengakui sifat hukum dari undang-undang tersebut”.

Tugas hakim secara konkret adalah mengadili perkara, yang pada dasarnya atau pada hakikatnya adalah melakukan penafsiran terhadap realitas, yang sering disebut sebagai penemuan hukum. Berdasarkan uraian di atas, maka secara khusus penemuan hukum adalah keseluruhan proses dan karya yang dilakukan oleh hakim, yang menetapkan benar atau tidak benar menurut hukum³⁵ dalam situasi konkret berpikir dari seorang hakim³⁶ atau jurist yang diujikan pada hati nurani.

³⁴Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris. Pustaka Pelajar. Yogyakarta.

Praja Juhaya S. 1995, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta

³⁵Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung.

³⁶Indarti, Erlin, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Indrati S, Maria Farida. 1998. *Ilmu Perundang-Undangan. Dasar-dasar dan Pembentukannya*. Kanisius. Yogyakarta.

Rasional-ilmiah artinya hakim harus memiliki kemampuan mengenal dan memahami kenyataan kejadiannya, serta aturan yang berlaku beserta ilmunya, sedangkan aspek intuitif irasionalnya terletak dalam hal penemuan hukum itu dan murni mendampingi rasio dan logika sehingga bersama-sama mewujudkan rasa keadilan yang dibimbing hati nurani.

Hakim³⁷ harus menjatuhkan putusan yang berkeadilan agar persoalan yang dipikul oleh pihak lebih besar dapat dihindari. Hakim dituntut kehati-hatian, kecermatandan tanggung jawab. Dengan demikian kebebasan dari seorang hakim harus disertai pembatasan-pembatasan dan akuntabilitas, karena tanpa adanya pembatasan tersebut independensi hakim dapat melahirkan tirani yudisial dan ketidakadilan. Hakim harus menyadari bahwa di dalam putusannya itulah diharapkan akan menjadi rujukan yang dihormati, dihargai dan dilaksanakan. Putusan hakim akan menjadi sumber malapetaka ketika tidak ada nilai keadilan di dalamnya. Pada prinsipnya, putusan pengadilan dalam perkara perdata pasti ada pihak yang dimenangkan dan pihak yang dikalahkan. Akan tetapi pihak yang kalah sering dihukum terlalu tinggi dengan mengabaikan seluruh dan/atau sebagian besar permintaan pihak yang menang, sehingga pada akhirnya pihak yang kalah dalam sengketa atau konflik yang dihadapi oleh pihak untuk itu dia dapat sering menempuh upaya hukum karena tidak menerima putusan pengadilan tersebut. Seharusnya kalau putusan tersebut sudah berkeadilan³⁸, maka pihak yang kalah tidak akan menempuh upaya hukum lagi.

³⁷*Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta.

³⁸Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung.

Dengan adanya upaya hukum yang dilakukan oleh pihak yang kalah, sehingga proses perkara gugatan akan semakin panjang dan berlarut-larut apabila penggugat atau kuasanya masih tidak puas atas putusan pengadilan tingkat banding yang amarnya menguatkan putusan pengadilan tingkat pertama dan penggugat maupun kuasanya menggunakan upaya hukum biasa seperti banding, kasasi ataupun upaya hukum luar biasa Peninjauan Kembali ke Mahkamah Agung . Ketua Mahkamah Agung Prof. Dr. H. M. Syarifuddin, S.H., M.H, didampingi Wakil Ketua Mahkamah Agung Bidang Yudisial, Wakil Ketua Mahkamah Agung Bidang Non-Yudisial, serta para Ketua Kamar Mahkamah Agung menyampaikan Refleksi Akhir Tahun 2021 dengan tema "Bersinergi untuk Membangun Kepercayaan Publik" di lantai 2 Gedung Tower pada Rabu, 29/12/2021 pukul 10.00.WIB.

Dalam kesempatan tersebut, Ketua Mahkamah Agung menyampaikan bahwa Mahkamah Agung sampai dengan tanggal 27 Desember 2021 telah berhasil memutus perkara sebanyak 19.087 dari jumlah beban perkara tahun 2021 sebanyak 19.254 perkara atau sebesar 99,13%. Rasio produktivitas memutus perkara tersebut telah melampaui target yang ditetapkan, yaitu sebesar 75% atau lebih tinggi sebesar 24,13%. Jumlah sisa perkara sampai dengan tanggal 27 Desember 2021 tercatat sebanyak 167 perkara, jumlah tersebut masih bisa berubah karena sampai dengan saat ini masih ada yang bersidang. Ia menegaskan bahwa jumlah perkara yang diputus pada tahun 2021 lebih sedikit dibandingkan dengan tahun yang 2020, atau menurun sebesar 7,17%. Hal tersebut disebabkan oleh adanya penurunan jumlah perkara yang masuk ke Mahkamah Agung pada tahun 2021. Dari 19.087 perkara

yang diputus pada tahun 2021, sebanyak 18.514 atau 97% diputus dengan jangka waktu kurang dari 3 (tiga) bulan.

Peningkatan yang signifikan juga terjadi pada kinerja minutasasi dan pengiriman kembali berkas perkara ke pengadilan pengaju, yaitu : sebanyak 21.253 atau 111,54% dari jumlah perkara yang masuk pada tahun 2021.

Pada kesempatan yang dihadiri oleh ratusan mediator tersebut, Mantan Ketua Kamar Pengawasan tersebut juga menyampaikan capaian di bidang kesekretariatan. Di antaranya bahwa total realisasi anggaran Mahkamah Agung tahun 2021, per tanggal 23 Desember 2021 sebesar Rp 10.246.676.527.005 (sepuluh triliun dua ratus empat puluh enam miliar enam ratus tujuh puluh enam juta lima ratus dua puluh tujuh lima rupiah) dari total Pagu sebesar Rp10.728.325.347.000 (sepuluh triliun tujuh ratus dua puluh delapan miliar tiga ratus dua puluh lima juta tiga ratus empat puluh tujuh ribu rupiah) atau sebesar 95,51%.

Beberapa prestasi di bidang kesekretariatan telah diraih Mahkamah Agung dan Badan Peradilan³⁹ di bawahnya selama tahun 2021. Untuk yang kesembilan kalinya secara berturut-turut Mahkamah Agung memperoleh opini Wajar Tanpa Pengecualian dari Kementerian Keuangan di bidang laporan keuangan. Hal ini menunjukkan komitmen Mahkamah Agung dalam menjalankan sistem akuntansi yang transparan dan akuntabel serta memenuhi kaidah *good governance*.

Munculnya dua aplikasi terbaru, *pertama*, Aplikasi e- BIMA atau *elektronik Budgeting Implementation, Monitoring and Accountability* dan *kedua*, aplikasi e- SADEWA atau *Electronic State Asset Development and Enhancement Work Application*, dua Aplikasi tersebut telah memberikan kontribusi yang signifikan

terhadap peningkatan kinerja bagi penatakelolaan keuangan negara serta barang milik negara di lingkungan Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya.

Pusdiklat Teknis Balitbang Diklat Kumdil selama tahun 2021 telah menyelenggarakan pelatihan sertifikasi program prioritas nasional, pelatihan sertifikasi, dan pelatihan teknis yudisial dengan jumlah total sebanyak 4048 aparatur. Sedangkan, Pusdiklat Menpim Balitbang Diklat Kumdil kembali meraih rekor MURI untuk pendidikan dan pelatihan aparatur terbanyak secara daring dalam 2 tahun dengan output sebanyak 30.371 peserta. Selain itu, Pusdiklat Menpim juga meraih dua kategori akreditasi sekaligus dari Lembaga Administrasi Negara, yaitu Akreditasi Program Pelatihan Pemerintah dengan nilai triple A dan Akreditasi Lembaga.

Sering dijumpai di pengadilan bahwa putusan hakim perdata tersebut belum dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan/atau wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya masih memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah tersebut tidak terima terhadap putusan tersebut dan mengajukan upaya hukum, hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, dari pihak yang dikalahkan tidak menjadi semakin menjadi kalah.

³⁹*Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst=art=20&pagesize=80&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:tS2w5q8j5-wC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC

Ketua Mahkamah Agung kembali mendapatkan anugerah sebagai Pemimpin Perubahan Tahun 2021 dari Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi. Tentu saja hal ini semua, merupakan hasil kerja keras dan jerih payah dari seluruh jajaran Mahkamah Agung⁴⁰ dan badan peradilan yang berada di bawahnya.

Dalam Pasal tersebut sekiranya mewajibkan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan untuk menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Pada prinsipnya hakim tidak diberikan wewenang untuk mengubah suatu undang-undang akan tetapi hakim guna menjatuhkan putusannya yang berdasar pada perkembangan kehidupan dalam masyarakat dengan menerapkan undang-undang tersebut.

Putusan perdata itu harus dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum atau disebut wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya tidak memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah tersebut tidak terima dan mengajukan upaya hukum.

Hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, pihak yang kalah-pun tidak merasa sangat kalah.

⁴⁰Salim, Sdan Erlis Septiana Nurbani. 2013. *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*. Edsis Pertama. Ctk Kesatu. Rajawali Press. Jakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=20&pagesize=80&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:tS2w5q8j5-wC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC

Putusan Hakim yang diopinikan sebagai “cacat hukum”. Bagi pihak yang memahami aturan hukum tetap memegang prinsip, bahwa Legalitas Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum yang tetap (*In kracht van gewijsde*) dianggap benar. Dan jika “*dictum*” putusan⁴¹ mengandung sifat “penghukuman/ *condemnatoir*”, maka putusan *a quo* harus dilaksanakan sesuai aturan hukum yang berlaku. Mereka ini sadar, bahwa putusan hakim di tingkat pertama telah diuji melalui upaya hukum (Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali (PK), dan walaupun ada pihak yang merasa dirugikan akibat eksekusi, maka saluran hukum yang tepat untuk membuktikan kebenarannya. Dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009⁴², “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Hukum dalam pembangunan mempunyai 4 fungsi yaitu hukum sebagai pemeliharaan ketertiban dan keamanan, sebagaimana Sunaryati Hartono mengutip pendapat yang dikemukakan oleh Roscoe Pound dalam bukunya yang terkenal: *An Introduction to the Philosophy of Law*, yang menyatakan:

“The first and simplest idea is that law exists in order to keep the peace in a given society, to keep the peace at all events and at any price. This is the conception of what may be called the stage of primitive law.”

⁴¹ Soebroto, Sutandyo Wigyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta

⁴² Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZs

Berkenaan dengan teori keadilan⁴³ bermartabat mempunyai titik singgung yang sudah bersintesa sekali dengan keadilan dalam Pancasila, karena memang nilai Pancasila inilah yang akan mengangkat manusia yang memanusiakan masyarakat Indonesia sendiri. Jadi, apa yang nanti ada di dalam temuan hukum tentang keadilan bermartabat, ketika menemukan hukumnya di dalam suatu perkara, maka harus mempunyai nilai keadilan Pancasila itu sendiri.

Akan tetapi lebih asah lagi bahwa pihak yang notabene dianggap kalah dalam perkara tersebut tidak merasa dirugikan atau dilecehkan atau dihinakan, sehingga temuan hukum yang dijadikan putusan perkara perdata tetap para pihak yang bersengketa tidak merasa dikalahkan atau dilemahkan dari pihak yang dimenangkan.

Hukum, institusi hukum dan sarjana hukum, memainkan peranan yang sangat penting untuk membawa perubahan kepada sistem norma-norma dan nilai-nilai baru dalam tiap tahap pembangunan. Agenda pemerintah saat ini adalah berupaya semaksimal mungkin untuk dapat memulihkan kondisi perekonomian secara bertahap dan berkesinambungan serta keluar dari keadaan yang sangat tidak menentu seperti saat sekarang ini. Hukum perdata yang mengatur hak dan kewajiban dalam hidup bermasyarakat disebut “hukum perdata material”

⁴³ Husaini, Usman dan Purnomo Setiadi Akbar. 2014. *Metode Penelitian Sosial*. PT Bumi Aksara. Jakarta

Warassih, Esmi. 2011. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*. UNDIP. Semarang
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC

Adapun dasar hukum berlakunya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut adalah Pasal 1 Aturan peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang selengkapnya berbunyi :

“Segala peraturan perundang- undangan yang ada masih tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”,

selain itu, hukum tertulis (undang-undang) tidak pernah lengkap, jelas dan tuntas mengatur kehidupan masyarakat, sehingga seringkali tertinggal di belakang perkembangan masyarakat, untuk itu undang-undang tersebut perlu selalu dikembangkan agar tetap aktual dan sesuai dengan jaman (*up to date*).

Untuk mengatasi kekurangan hukum tertulis tersebut, perlu mensiasati agar hal tersebut tidak terlalu tampak ke permukaan sehingga menciptakan ketidakadilan dalam masyarakat. Peranan kekuasaan yudisial sangat dibutuhkan dalam hal mengurangi dampak-dampak buruk atas kekurangan dari Peraturan Perundang-Undangan. Hakim bukan sebagai corong dari peraturan perundang-undangan, namun hakim mampu menggali nilai-nilai keadilan di masyarakat, sehingga diharapkan apabila peraturan perundang-undangan tidak mampu memenuhi rasa keadilan di tengah-tengah masyarakat maka peran hakim adalah mengembalikan rasa keadilan tersebut.

Hal tersebut sejalan dengan mandat dari Pasal 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan bahwa hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Hakim yang baik adalah hakim yang dapat mewujudkan rasa keadilan di tengah masyarakat walaupun tidak terdapat peraturan perundangan yang memadai.

Namun prinsip sebagaimana disebut pada pasal 5 Undang-Undang Kehakiman sering disalahgunakan dengan mengubah tatanan hukum yang ada sehingga akibatnya kepastian hukum sangat susah untuk diperoleh.

Pelaksanaan dan perkembangan peraturan perundang-undangan terjadi melalui peradilan dengan putusan hakim. Apabila dikaitkan dengan pendapat Soetandyo Wignjosoebroto, maka pembaruan hukum melalui putusan hakim termasuk dalam kategori pembaruan hukum dalam arti *law reform*. Pembaruan substansi hukum dalam konteks ini, khususnya hukum tidak tertulis, dilakukan melalui mekanisme penemuan hukum sebagaimana yang ditetapkan oleh ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang memberikan kewenangan kepada hakim dan hakim konstitusi untuk menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat terhadap permasalahan atau persoalan yang belum diatur, dalam arti belum ada pengaturannya dalam hukum tertulis atau dalam hal ditemui perumusan peraturan yang kurang jelas dalam hukum tertulis.

Dalam salah satu penelitian hukum tentang peningkatan yurisprudensi sebagai sumber hukum yang dilakukan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional tahun 1991/1992 telah dikumpulkan beberapa definisi yurisprudensi, yaitu antara lain:

1. Yurisprudensi, yaitu peradilan yang tetap atau hukum peradilan (Poernadi Poerbatjaraka dan Soerjono Soekanto);
2. Yurisprudensi adalah ajaran hukum yang dibentuk dan dipertahankan oleh pengadilan (kamus Fockema Andrea);

3. Yurisprudensi adalah pengumpulan yang sistematis dari keputusan Mahkamah Agung dan keputusan Pengadilan Tinggi yang diikuti oleh hakim lain dalam memberi keputusan dalam soal yang sama (Kamus Fockema Andrea);
4. Yurisprudensi diartikan sebagai *rechtsgeleerheid rechtsspraak, rechtsopvatting gehudligde door de (hoogste) rechtscolleges, rechtslichamen blijklende uitgenomene beslisstingen* (kamus *koenen endepols*);
5. Yurisprudensi diartikan sebagai *rechtsopvatting van de rechterlijke macht, blijkende uitgenomen beslisstingen toegepasrecht de jurisprudentie van de HogeRaad* (kamus *van Dale*);

Hukum perdata formal lazim disebut hukum acara perdata. Dalam pergaulan hidup bermasyarakat, manusia adalah sentral. Manusia adalah penggerak kehidupan masyarakat karena manusia itu adalah pendukung hak dan kewajiban. Dengan demikian, hukum perdata materiel pertama kali menentukan dan mengatur siapakah yang dimaksud dengan orang sebagai pendukung hak dan kewajiban itu. Keadaan hukum perdata di Indonesia dari dahulu sampai dengan sekarang tidak ada keseragaman (pluralisme). Setelah bangsa Indonesia merdeka dan sampai saat ini Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang dikodifikasi tahun 1848 masih tetap dinyatakan berlaku di Indonesia.

Menurut R Soebekti, yurisprudensi adalah putusan-putusan hakim atau pengadilan yang tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Kasasi atau putusan-putusan Mahkamah Agung sendiri yang tetap. Yurisprudensi

mempunyai peranan dan sumbangan yang besar dalam pembangunan hukum nasional. Oleh karena itu, untuk mendukung Pembangunan Sistem Hukum Nasional yang dicita-citakan dan untuk (1) melancarkan penyelenggaraan pemerintahan, (2) mengisi kekosongan hukum, (3) memberikan kepastian hukum; dan (4) mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum, hakim mempunyai kewajiban untuk membentuk yurisprudensi terhadap masalah-masalah yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan atau telah diatur dalam peraturan perundang-undangan namun tidak lengkap atau tidak jelas, atau ketentuan peraturan perundang-undangan tersebut memberikan suatu pilihan dan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.

Yurisprudensi itu dimaksudkan sebagai pengembangan hukum itu sendiri dalam memenuhi kebutuhan hukum pencari keadilan. Konkritnya, melalui yurisprudensi tugas hakim menjadi faktor pengisi kekosongan hukum manakala undang-undang tidak mengatur atau telah ketinggalan jaman. Walaupun sistem penegakan hukum tidak didasarkan pada sistem *precedent*, tetapi hakim peradilan umum atau pengadilan tingkat lebih rendah berkewajiban untuk secara sungguh-sungguh mengikuti putusan Mahkamah Agung. Selain itu, para hakim wajib memberikan pertimbangan hukum yang baik dan benar dalam pertimbangan hukum putusannya, baik dari segi ilmu hukum, maupun dari segi yurisprudensi dengan mempertimbangkan putusan hakim yang lebih tinggi dan/atau putusan hakim sebelumnya. Dan apabila hakim ingin menyimpang dari yurisprudensi, maka hakim yang bersangkutan wajib memberi alasan dan pertimbangan hukum adanya

perbedaan dalam fakta-fakta dalam perkara yang dihadapinya dibanding dengan fakta-fakta dalam perkara-perkara sebelumnya.

Pada tataran teoritis, untuk dapat dilakukan upaya Pembangunan Hukum Perdata Indonesia melalui Yurisprudensi Mahkamah Agung, perlu dilakukan inventarisasi putusan pengadilan yang memenuhi unsur yurisprudensi yang dilaksanakan secara bersama-sama oleh Mahkamah Agung, Pengadilan-pengadilan Tinggi dan Pengadilan Tingkat Pertama, sehingga kepastian hukum dan usaha unifikasi hukum dapat terselenggara pula melalui badan-badan peradilan.

Putusan-putusan tersebut dijadikan yurisprudensi jika memenuhi sejumlah unsur. Pertama, putusan atas suatu peristiwa hukum yang belum jelas pengaturannya dalam undang-undang. Kedua, putusan tersebut harus merupakan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap. Ketiga, telah berulang kali dijadikan dasar untuk memutus suatu perkara yang sama. Keempat, putusan tersebut telah memenuhi rasa keadilan. Kelima, putusan tersebut dibenarkan oleh Mahkamah Agung.

Kelayakan suatu yurisprudensi dapat menjamin adanya nilai kemanfaatan adalah putusan mengandung nilai terobosan dan putusan diikuti oleh hakim secara konstan sehingga menjadi yurisprudensi tetap yang memaksimalkan kepastian hukum. Apabila mengenai suatu persoalan sudah ada suatu yurisprudensi tetap, maka dianggap bahwa

yurisprudensi itu telah melahirkan suatu peraturan hukum yang melengkapi undang-undang. Pemantapan asas-asas hukum pertama-tama bisa dilakukan dalam usaha pembentukan hukum nasional melalui proses perundang-undangan

(legislation). Tetapi pada tahap penerapannya, asas-asas itu dimantapkan melalui yurisprudensi.

Yurisprudensi merupakan kebutuhan yang fundamental untuk melengkapi berbagai peraturan perundang-undangan dalam penerapan hukum karena dalam sistem hukum nasional memegang peranan sebagai sumber hukum. Tanpa yurisprudensi, fungsi dan kewenangan peradilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman akan dapat menyebabkan kemandulan dan stagnan. Yurisprudensi bertujuan agar undang-undang tetap aktual dan berlaku secara efektif, bahkan dapat meningkatkan wibawa badan-badan peradilan karena mampu memelihara kepastian hukum, keadilan sosial, dan pengayoman.

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata “melindungi” artinya adalah menjaga, merawat, memelihara, menyelamatkan supaya terhindar dari mara bahaya. Sedangkan “mengayomi” artinya melindungi. Lantas apa perbedaan antara “melindungi” dan “mengayomi”.

Secara umum kata “melindungi” dan “mengayomi” itu sama, namun secara khusus ada perbedaan. Dalam psikologi, misalnya, orang yang memiliki sifat mengayomi itu disebut “marshmallow”. Apa itu “marshmallow”? Setidaknya ada dua arti kata “marshmallow” yaitu suatu jenis tanaman obat, sehingga secara kiasan “marshmallow” dapat diartikan sebagai penyembuh. Arti lainnya adalah sejenis makanan, yaitu manisan yang putih, lembut dan empuk. Dengan gambaran singkat tersebut sudah dapat diketahui perbedaan antara kata “melindungi” dan “mengayomi”. “Melindungi” dapat diartikan menciptakan situasi aman secara fisik dari berbagai macam ancaman keamanan, dan “Mengayomi” memberikan rasa

nyaman secara psikis.

Mencermati uraian latar belakang tersebut diatas, sehingga penulis termotivasi untuk mengadakan penelitian lebih lanjut terkait dengan judul yang diajukan dan mendalami mengenai putusan hakim yang adil untuk semua pihak di pengadilan negeri terkait dan dalam perkara perdata ⁴⁴ yang disimpulkan dengan judul :

“ REKONSTRUKSI PERTIMBANGAN HAKIM TERHADAP SENGKETA PERDATA (PERBUATAN MELAWAN HUKUM) BERBASIS NILAI KEADILAN”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut maka dapat diambil sebuah rumusan masalah diantaranya:

1. Mengapa Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum saat ini masih belum Mencerminkan Nilai-Nilai Keadilan?
2. Apa kelemahan-kelemahan Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia saat ini?
3. Bagaimana Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia yang Berbasis Keadilan ?

⁴⁴Kitab Undang Undang Perdata

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian disertasi ini adalah:

1. Menganalisis dan menemukan Pertimbangan Hakim⁴⁵ Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum saat ini masih belum Mencerminkan Nilai-Nilai Keadilan .
2. Menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara perdata perbuatan melawan hukum yang berbasis keadilan di Indonesiasaat ini.
3. Merekonstruksi Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia yang Berbasis Keadilan.

D. Manfaat Penelitian

Sesuai dengan tujuan penelitian ini, maka penulis mengharapkan dapat memberi manfaatsebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memperkaya kajian mengenai pemikiran tentang rekkonstruksi pertimbangan hakim terhadap putusan sengketa perdataberbasis nilai keadilan.

⁴⁵H.R, Ridwan,2020, *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*,Jakarta; RajaGrafindo Persada.. Ibrahim, Johnny, 2012,*Teori dan Metodologi Penelitian Normatif*, Malang: Bayumedia Publisng.. J.J. J M. Wuisman, 2016, *Penelitian Ilmu-ilmu Sosial, Jilid I*,Jakarta: UI Press.

2. Manfaat Praktis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan akan berguna bagi Hakim dalam memberikan pertimbangan hakim terhadap putusan sengketa perdata berbasis nilai keadilan.
- b. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi, kepada peneliti lain yang meneliti masalah sejenis serta menambah literatur/referensi ilmu pengetahuan dan khususnya bagi hakim dalam pertimbangan untuk pengambilan putusan terhadap sengketa perdata yang bernilai keadilan.

E. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan konsep-konsep dasar yang berkaitan dengan konsep-konsep yang terkandung dalam judul penelitian yang dijabarkan ke dalam permasalahan dan tujuan penelitian.

Konsep-konsep dasar menjadi pedoman peneliti dalam rangka upayanya mengumpulkan data dan bahan-bahan hukum yang dibutuhkan oleh peneliti dalam rangka menjawab permasalahan dan tujuan penelitian.

Konsep-konsep dasar menjadi dasar dan diterjemahkan ke dalam upaya pencarian data dan bahan-bahan hukum yang dibutuhkan oleh peneliti.

1. Rekonstruksi

Pengertian Rekonstruksi menurut Pakar Hukum Yusuf Qardhawi menjelaskan bahwa rekonstruksi itu mencakup tiga poin penting, diantaranya :

1. Memelihara inti bangunan asal dengan tetap menjaga watak dan

karakteristiknya.

2. Memperbaiki hal - hal yang telah runtuh dan memperkuat kembali sendi -sendi yang telah lemah.
3. Memasukkan beberapa pembaharuan tanpa mengubah watak dan karakteristik aslinya.

Sedangkan menurut Andi Hamzah pengertian dari rekonstruksi adalah penyusunan kembali, reorganisasi, usaha memeriksa kembali kejadian terjadinya delik dengan mengulangi perbuatan seperti kejadian yang sebenarnya. Ini dilakukan baik oleh penyidik maupun oleh hakim, untuk memperoleh keyakinan. Sehingga dalam hal ini dapat ditarik kesimpulan bahwa rekonstruksi adalah penyusunan kembali guna untuk memperbaiki hal yang salah akan sesuatu yang telah ada dengan tujuan untuk penyempurnaan.

2. Pertimbangan Hakim

Hakim⁴⁶ artinya orang yang mengadili perkara dalam pengadilan atau Mahkamah (Pasal 24 Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Pasal 1 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009).

Pertimbangan hakim adalah tahapan di mana majelis hakim mempertimbangkan fakta-fakta yang terungkap selama proses persidangan berlangsung untuk mendapatkan putusan yang seadil-adilnya.

⁴⁶Syafruddin Kalo, *Penegakan Hukum Yang Menjamin Kepastian Hukum Dan Rasa Keadilan Masyarakat Suatu Sumbangan Pemikiran*, Makalah disampaikan pada “Pengkukuhan Pengurus Tapak Indonesia Koordinator Daerah Sumatera Utara”, pada hari Jum’at, 27 April 2007, bertempat di Gayo Room Garuda Plaza Hotel, Jl. Sisingamangaraja No. 18 Medan.

3. Sengketa Perdata

Perkara Perdata Umum merupakan masalah mengenai perselisihan antar kepentingan perseorangan atau antara kepentingan suatu badan pemerintah dengan kepentingan perseorangan (misalnya: perselisihan tentang perjanjian jual-beli, sewa-menyewa, pembagian waris, dan sebagainya).

Soedikno Mertokusumo menuliskan hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materiil dengan perantaraan hakim atau peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materiil. Konkretnya hukum acara perdata mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutus dan pelaksanaan daripada putusannya. Menurut Abdul Kadir Muhammad hukum acara perdata ialah peraturan hukum yang mengatur proses penyelesaian perkara perdata lewat hakim (pengadilan) sejak dimajukannya gugatan sampai dengan pelaksanaan keputusan hakim.

Sumber Hukum Acara Perdata

- a. Herziene Indonesisch Reglement (HIR) HIR ini dibagi dua yaitu bagian hukum acara pidana dan acara perdata, yang diperuntukkan bagi golongan Bumiputra dan Timur Asing di Jawa dan Madura untuk berperkara di muka Landraad. Bagian acara pidana dari Pasal 1 sampai dengan 114 dan Pasal 246 sampai dengan Pasal 371.
- b. Bagian acara perdata dari Pasal 115 sampai dengan 245. Sedangkan titel ke 15 yang merupakan peraturan rupa-rupa (Pasal 372 s.d 394) meliputi acara pidana dan acara perdata.

- c. Reglement Voor de Buitengewesten (RBg) Rbg yang ditetapkan dalam Pasal 2 Ordonansi 11 Mei 1927 adalah pengganti berbagai peraturan yang berupa reglemen yang tersebar dan berlaku hanya dalam suatu daerah tertentu saja. RBg berlaku untuk diluar Jawa dan Madura.
- d. Reglement op de Burgelijke Rechtvordering (RV) Adalah reglemen yang berisi ketentuan- ketentuan hukum acara perdata yang berlaku khusus untuk golongan Eropa dan yang dipersamakan dengan mereka untuk berperkara di muka Raad Van Justitie dan Residentie Gerecht.
- e. Adat Kebiasaan
- f. Doktrin
- g. Instruksi dan Surat Edaran Mahkamah Agung
- h. Yurisprudensi
- i. Undang-Undang No 14 Tahun 1970 yang diubah dengan UU No 4 Tahun 2004 Tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang memuat juga beberapa hukum acara.
- j. Di Tingkat banding berlaku UU No 20 Tahun 1947 untuk Jawa dan Madura
- k. Undang-Undang No 5 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Agung

4. Perbuatan Melawan Hukum

Istilah perbuatan melawan hukum (onrechtmatige daad) sebelum tahun 1919 oleh Hoge Raad diartikan secara sempit, yakni tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang atau tiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang.

Perbuatan melawan hukum (onrechtmatige daad) diatur dalam Pasal 1365 s/d Pasal 1380 KUH Perdata. Gugatan perbuatan melawan hukum didasarkan pada Pasal 1365 KUH Perdata yang berbunyi

“setiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Pasal 1365 tersebut biasanya dikaitkan dengan Pasal 1371 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi:

“Penyebab luka atau cacatnya sesuatu badan atau anggota badan dengan sengaja atau kurang hati-hati, memberikan hak kepada si korban untuk, selain penggantian biaya pemulihan, menuntut ganti kerugian yang disebabkan oleh luka cacat tersebut”.

Menurut Munir Faudy, perbuatan melawan hukum adalah sebagai suatu kumpulan dari prinsip-prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku bahaya, untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial, dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat.

Menurut R. Wirjono Projodikoro, perbuatan melawan hukum diartikan sebagai perbuatan melanggar hukum ialah bahwa perbuatan itu mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan dari masyarakat. Lebih lanjut beliau M.A. Moegni Djojodirdjo, mengatakan, bahwa istilah “onrechtmatige daad” dirafsirkan secara luas, sehingga meliputi juga suatu hubungan yang bertentangan dengan kesusilaan atau dengan yang dianggap pantas dalam pergaulan hidup masyarakat.

Menurut salah satu ahli hukum terkemuka asal Belanda, perbuatan melawan hukum yaitu “delict” adalah

“elke eenzijdige evenwichtsverstoring, elke eenzijdige inbreak op de materiele en immateriele levensgoederen van een persoon of een, een eenheid vormende, veelheid van persoon/een groep”

Artinya dalam Bahasa Indonesia: (tiap-tiap gangguan dari keseimbangan, tiap-tiap gangguan pada barang-barang kelahiran dan kerohanian dari milik hidup seseorang atau gerombolan orang-orang).

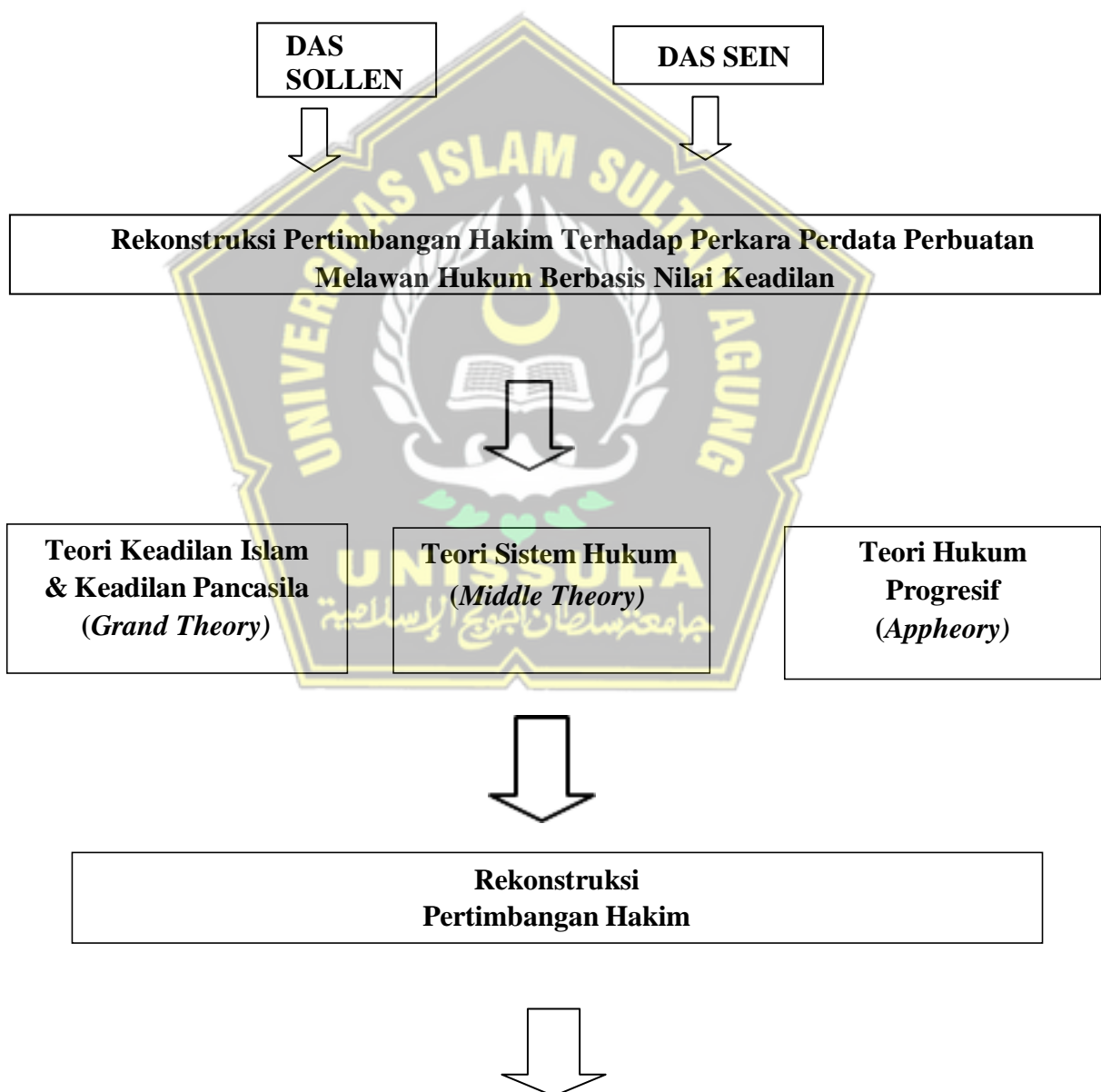
5. Berbasis Nilai Keadilan

Implementasi nilai-nilai Pancasila dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara diupayakan agar tidak mengakibatkan perpecahan yang merugikan setiap orang bahkan dapat merugikan Negara Indonesia. Pancasila sebagai ideologi bangsa terdapat nilai-nilai yang bisa diaktualisasikan dalam kehidupan sekitar. Tanpa nilai-nilai Pancasila tersebut, masyarakat Indonesia tidak akan memiliki pandangan atau pedoman untuk menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara di dalam negara yang memiliki budaya beragam.

Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) online, adil adalah sama berat, tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar dan tidak sewenang-wenang. Secara terminologis, adil mengandung makna suatu sikap yang bebas dari ketidakjujuran dan diskriminasi. Ada sejumlah manfaat yang bisa diperoleh jika kita menerapkan keadilan di dalam kehidupan sehari-hari, yaitu mencegah terjadinya perpecahan antar suatu kaum, memudahkan segala urusan, dan mengurangi kecemburuan sosial. Contohnya Perilaku adil

dapat dilakukan dengan menjalin hubungan baik dengan semua orang tanpa membedakan ras, suku, agama dan golongan. Contoh perilaku adil lainnya, yaitu memberikan penghargaan kepada setiap orang yang telah berjasa dan menjatuhkan hukuman kepada pihak mana pun yang melakukan pelanggaran hukum.

F. Kerangka Pemikiran



UU No.4 Tahun 2004. perlu di rekonstruksi.

Merekonstruksi Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman Menjadi berbunyi:

- 1) Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat



Temuan Teori Hukum Baru

"Penemuan Hukum yang Berkeadilan dan Bermartabat", artinya Pertimbangan hakim dalam memutus perkara ukurannya adalah keadilan, yaitu seorang hakim dalam menggali/mencari keadilan itu sendiri dengan caranya merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum. Hakim mencari nilai dasar dari perkara terhadap sengketa para pihak dalam sistem hukum Indonesia berbasis nilai keadilan bermartabat dengan mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, pihak yang kalah tidak merasa sangat kalah dalam pemenuhan kerugiannya tidak memberatkan pihak yang kalah, sehingga pihak yang kalah tersebut dapat menerima putusan tersebut tanpa mengajukan upaya hukum.



Rekonstruksi Nilai

Dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman mewajibkan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan untuk menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Pada prinsipnya hakim tidak diberi wewenang untuk mengubah suatu undang-undang akan tetapi hakim guna menjatuhkan putusannya yang berdasar pada perkembangan kehidupan dalam masyarakat.

F. Kerangka Teori

1. Teori Keadilan Islam dan Keadilan Pancasila sebagai *Grand Theory*

Agama Islam di dalamnya sarat dengan tatanan masyarakat mulai bersifat individual sampai masalah kemasyarakatan dan penalaran logis menawarkan juga nilai-nilai keadilan yang cukup memadai. Nilai-nilai keadilan dalam Islam sangat dijunjung tinggi, bagi penegak keadilan akan mendapatkan reward dari Allah bukan saja di dunia, tetapi juga di akhirat nanti, jadi nilai-nilai Islam khususnya keadilan sangat teleologis, berjangka panjang. Masalah keadilan ini banyak dibicarakan dalam al-Qur'an⁵⁴ dalam berbagai konteks. Kata "adil" disebutkan dalam al-Qur'an sebanyak 28 kali, Kata al-Hukm dengan berbagai variasinya disebutkan sekitar 150 kali. Adil secara etimologis adalah tengah atau pertengahan. Dalam makna ini pula "adil" sinonim dengan wasith yang darinya terambil kata pelaku (isim fa'il) nya kata wasith yang dipinjam dalam Bahasa Indonesia menjadi "wasit" yang artinya ialah "penengah" atau "orang yang berdiri di tengah-tengah", yang mensyaratkan sikap keadilan. Di samping itu al-Wasith⁵⁵ berarti penengah, pengantara, pemimpin pertandingan sepak bola, pemisah dan lain-lain. Dari pendekatan kebahasaan ini kiranya sudah mulai ada titik terang tentang maksud dari "adil" dan "keadilan" dalam al-Qur'an. Namun makna keadilan sebagai konsep dasar lebih luas dari pada makna kebahasaan.

⁵⁴ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
Nur Ifitah Isnantiana, *Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan Putusan Perkara Di Pengadilan*, Jurnal Islamadina Vol. 28 No. 2, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, 2017, Purwokerto

⁵⁵ Dar al-Fikr, tt. Fakhr ad-Din Muhammad Ibnu Umar Ibnu al-Husaini ar-Razi, Tafsir al-Kabir Au Mafatih al-Ghaib, Beirut

Ada empat makna keadilan yang dikemukakan oleh pakar keagama:

1. Adil dalam arti sama
2. Adil dalam arti seimbang
3. Adil adalah “perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu kepada pemiliknya”
4. Adil⁵⁶ yang dinisbahkan kepada Allah Selain itu juga konsep atau teori keadilan telah banyak dibicarakan dalam sejarah umat manusia, atau setidaknya setelah manusia mengenal dan membangun peradabannya.

Dalam sejarah tercatat para filosof Yunani Kuno terutama Sokrates, Plato dan Aristoteles, mereka banyak membahas tentang keadilan dari tataran ide dan konsep sampai tataran praktisnya di mana dan kapan keadilan itu diterapkan atau ditegakan. Adil dalam Pandangan al-Quran dan Filosof Selanjutnya beberapa ayat al-Qur’an yang mengandung kata kunci al-‘adl, alqisth dan al-wazn dengan berbagai variasinya. Dalam hal ini pandangan para mufassir menjadi salah satu bahak kajian yang utama, beberapa kitab tafsir yang dijadikan sumber dalam penelitian ini mewakili yang rasional atau tafsir bi ar-Ra’yi yaitu al-Kabir atau Mafatih al-Ghaib karangan ar-Razi. Kemudian yang mewakili tafsir bi ar-Riwayah yaitu tafsir Jami’ al-Bayan „an Ta’wil Ayatal-Qur’an karangan ath-Thabari yang dikenal tafsir ath-Thabari. Kedua tafsir ini menurut Qodri Azizi mewakili tafsir bi ar-Ra’yi dan bi ar-Riwayah, karena kedua tafsir ini menjadi penghulu.

⁵⁶ Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtaadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC

Tafsir bi ar-Ra'yi yang cukup terkenal adalah Tafsir al-Qur'an al-Azhim karangan Ibnu Katsir yang terkenal dengan Tafsir Ibnu Katsir, sehingga tafsir tersebut menjadi salah-satu sumber sekunder dalam kajian ini. Kitab tafsir⁵⁷ yang terkenalnya adalah Tafsir al-Maraghi, tafsir ini terkenal di kalangan masyarakat terutama perguruan tinggi, karena tafsir tersebut muncul pada era modern di mana dunia Islam sedang bangkit.

Dasar pemikiran Plato tentang keadilan adalah kecenderungannya untuk mengkaitkan norma-norma itu sendiri yang mesti memiliki daya ikat mutlak. Pemikiran ini berkaitan dengan problem tentang hukum dan alam, nomos dan physis. Dasar filsafat Plato adalah "Ide", ide bagi Plato adalah sebagai sesuatu yang tetap, yang tidak berubah dan yang kekal. Namun demikian ide bukan hanya gagasan yang terdapat di dalam pikiran saja, yang bersifat subjektif, ide juga bukan gagasan yang dibuat dan diciptakan manusia, tetapi ide bersifat objektif. Dalam konteks doktrin ide Plato, ide keadilan bisa ditujukan dalam kaitannya dengan ide Polis, karena perenungan tentang polis akan menghasilkan sebuah citra di mana hukum dalam pandangannya tidak menemukan peransama sekali. Tema keadilan mendominasi dalam karyanya, Politeia atau Republik. Keadilan berarti seseorang membatasi dirinya pada kerja dan tempat dalam hidup yang sesuai dengan panggilan kecakapan dan kesanggupannya.. Ide keadilan akan dapat dinyatakan bila di terapkan dalam suatu komunitas Negara Ideal.

⁵⁷ Abidin, Ibn, 1994, *Raddu al-Mukhtar 'ala al-Durri al-Mukhtar*, Dar al-Kutub, al 'ilmiah. Beirut. Al Jurjawi, 2007, *Hikmat al Tasyri' wa Falsafatuhu*, Juz II, Beirut: Dar al Fikr, h.102-110

Pandangan-pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa kita dapatkan dalam karyanya *nichomchean ethics*, *politic* dan *rethoric*. Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Lebih lanjut dia membedakan jenis keadilan menjadi distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik⁵⁸ dan yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distribusi versi Aristoteles pberfokus pada distribusi, honor, kekayaan dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan, dan jika suatu kejahatan sudah dilakukan, maka hukum sepatutnya diberikan pada si pelaku. Kalau kita kaji dari awal maka sebetulnya pembagian keadilan versi Aristoteles tidak hanya dua, melainkan tiga yaitu:

- a. Keadilan Legal, yaitu perilaku yang sama terhadap semua orang sesuai dengan hukum yang berlaku. Ini artinya semua orang harus dilindungi dan tunduk kepada hukum yang ada secara tanpa pandang bulu.
- b. Keadilan komutatif, yaitu mengatur hubungan yang adil antara orang yang satu dengan yang lainnya atau antara satu warga Negara dengan warga

⁵⁸ Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta.
-----, 2006, *Etika Profesi Hukum*, cetakan ke-3, Citra Aditya Bakti, Bandung

Negara yang lainnya. Keadilan komutatif menyangkut hubungan horizontal antara warga yang satu dengan warga yang lainnya. Dalam bisnis keadilan komutatif juga berlaku sebagai keadilan tukar.

- c. Keadilan distributif, yaitu keadilan dalam bidang ekonomi sebagaimana dijelaskan di atas. John Rawls memahami keadilan sebagai fairness, yaitu suatu teori keadilan yang menggeneralisasikan dan menyangkut konsepsi tradisional tentang kontrak sosial ke level abstraksi yang lebih tinggi. Keadilan menurutnya adalah kebajikan utama dalam institusi sosial sebagaimana kebenaran dalam sistem pemikiran. Subjek utama keadilan adalah struktur dasar masyarakat atau lembaga sosial utama yang mendistribusikan hak-hak dan kewajiban fundamental serta menentukan pembagian keuntungan dari kerja sama sosial.

Keadilan versi al-Kindi merupakan keadilan yang didasarkan pada akal budi, sehingga bisa dikatakan sebagai keadilan rasional. Di sini al-Kindi merefleksikan bahwa keadilan rasional sebagai keseimbangan antara keadilan Ilahi⁵⁹ dan Keadilan Alamiah (natural). Teori keadilan al-Farabi berkaitan erat dengan teori-teori tatanan politiknya (as-siyasah al-madaniyah) yang didiskusikan dalam beberapa bagian karyanya yang utama. Keadilan menurut al-Farabi kebaikan-kebaikan tertinggi yang diupayakan manusia untuk diolah dan ditanam dalam dirinya dan merupakan pondasi yang di atasnya ditegakkan tatanan politik.

⁵⁹ Abu Abdir Rahman Ahmad bin Syu'aib an-Nasa'i bin Ali bin Bahr bin Sinan (Abu Abdul Rahman An-Nasa'i), Nasa', Khurasan, 215 H/830 M.
Abu Abdillah Muhammad bin Yazid bin Majah al-Qadziani Ar Raba'i Al Qazwani, h. 6.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC

Keadilan versi Ibnu Rusydi adalah suatu kebajikan yang merupakan kualitas dari kejujuran dan pengendalian diri. Orang-orang yang adil adalah orang-orang yang memiliki dan mengamalkan kualitas-kualitas di atas, dan orang-orang yang benar-benar adil adalah orang-orang yang seperti di atas dan memiliki kekuatan kepemimpinan. Ibnu Maskawaih membagi keadilan dalam tiga kategori yaitu: Alamiyah, konvensional dan Keadilan Ilahi. Perbedaan antara keadilan Ilahi dan keadilan Alamiyah adalah bahwa Keadilan Ilahi eksis dalam sesuatu selain materi, sedangkan keadilan Alamiyah tidak memiliki eksistensi lain kecuali dalam materi.

Keadilan Ilahi merupakan suatu hubungan spiritual antara manusia dan Allah yang melebihi hubungan fisik antara manusia dengan alam atau manusia dengan manusia. Menurut Ibnu Maskawaih, orang-orang yang benar-benar adil adalah orang-orang yang menyelaraskan seluruh indera, aktivitas-aktivitas dan keadaannya dengan tidak berlebihan dari yang lainnya. Jadi intinya menurut Ibnu Maskawaih,⁶⁰ keadilan merupakan Keadilan Ilahi di mana Allah telah memberi beberapa kebaikan kepada manusia, maka manusia dituntut untuk memenuhi beberapa kewajiban yang terdapat dalam syariat. Konsep al-Ghazali tentang keadilan sepertinya sebagai suatu kombinasi dari gagasan rasional dan revelasional (wahyu). Jadi keadilan merupakan suatu pernyataan dari kehendak Allah dan terwujud dalam syariat. Dalam hal ini syariat memberikan beberapa parameter terhadap suatu hal yang secara moral ia adil.

⁶⁰ Dar al-Kutub al-Islamiyah, 2001. Imam an-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi 'ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia.
Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari bin Ibrahim bin Al Mughirah bin Bardizbah, Bukhara, Uzbekistan 13 Syawal 194 H/810

Menurut ar-Razi, para filosof besar telah memberi contoh bagaimana mereka memperjuangkan standar keadilan, yang realisasinya berupa kebajikan-kebajikan tertinggi yang berupa: kesederhanaan, kasih sayang, kebajikan universal, usaha untuk mendapatkan kepentingan bagi semua orang. Bagi ar-Razi, keadilan merupakan keadilan etis sebagai suatu pernyataan yang hanya berasal dari akal budi yang sama dengan kebajikan Allah⁶¹ atau kebajikan yang bersumber dari wahyu. Konsep keadilan versi Mu‘tazilah merupakan bagaian dari pokok ajarannya yaitu

- a. Keesaan Allah (at-Tauhid),
- b. Keadilan (al-‘Adl),
- c. Janji dan Ancaman (al-Wa‘idu wa al-Wa’dudu),
- d. Posisi antara dua tempat (al-Manzilah baina alManzilatain),
- e. Mengajak kebaikan dan mencegah kemungkaran (amar ma’ruf wa Nahy al-Munkar).

Prinsip keadilan versi Mu‘tazilah dapat dierinci sebagai berikut:

1. Tuhan menguasai kebaikan serta tidak menghendaki keburukan.
2. Manusia bebas berbuat dan kebebasan itu kekuatan yang dijadikan Tuhan kepada manusia.
3. Makhluk diciptakan Tuhan atas dasar hikamah dan kebijaksanaan.
4. Tuhan tidak menghukum atas sesuatu kecuali terhadap yang dilarang dan tidak menyuruh sesuatu kecuali yang disuruh.

⁶¹ Al-Qur’an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
Abu Ja‘far Muhammad Bin Jarir at-Thabari, Jami‘ al-Bayan ‘An Ta’wil Ayi alQur’an, Kairo

Manusi dapat dilarang atau diucegah untuk melakukan qudrat dan iradat. Mu‘tazilah mengakui bahwa selain keadilan yang dicantumkan dalam wahyu, manusia dapat memahami konsep keadilan melalui akal budinya, eksistensi dua standar keadilan yaitu: Keadilan Retribusif (Ilahiyah), dipertimbangkan dengan skala yang diterapkan menurut syari‘at berupa ganjaran dan hukuman di akhirat. Keadilan Rasional yang dipertimbangkan dengan ukuran yang ditetapkan dalam prilaku manusia di muka bumi. Dalam al-Qur‘an terdapat beberapa kaata kunci tentang keadilan yaitu: al-‘adl, al-qisth, al-mizan dan al-hukm dengan berbagai variasinya. Semuakata kunci tersebut diungkapkan dalam al-Qur‘an⁶² dengan berbagai variasinya baik kata kerja (fi‘il), kata benda(isim) dan kata shifat (isim maf‘ul dan isim fa‘‘il).

Dalam surat an-Nisa ayat 3, kata adil yang diungkapkandengan kata ta’dilu berarti memperlakukan istri-istri dengan sesuai atau seimbang, artinyaadil dalam memperlakukan isrti-istri. Jadi keadilan dalam ayat di atas, bekaittan dengan kontek rumah tangga di mana seorang suami berpoligami Kata adil dalam surat al-Maidah ayat 8, yang diungkapkan dengan kata ta’dilu berarti memperlakukan setiap orang sama berdasarkan satu satandar tertentu. Perlakuan adil di sini tidak memandang ras, starifikasisosial, bahkan agama sekalipun. Lebih dari itu, kebencian terhadap suatu kaum atau pribadi , tidak boleh seseorang bertindak tidak adil. Lebih lanjut disebutkan bahwa keadilan lebih dekat keapda ketakwaan.

⁶² Al-Qur‘an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:2osOgNQ5qMEC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:u5HHmVD_uO8C

Kata ya“diluna (fi’il mudhari jama) terdapat dalam surat al-an“am ayat 1, dan an- Naml ayat 60. Dalam ketiga ayat di atas, kata adil yang diungkapkan dengan kata ya“diluna berarti menyimpang atau tidak istiqomah, bahkan berarti memersekutukan Allah. Di sini memang ada konotasi dari pengertian adil yakni “seimbang” dan setara”. Menganggap bahwa di samping Allah ada yang seimbang dan setara berarti musyrik dan mengarah kepada perbuatan yang kufur. Menganggap manusia seimbang atau setara itu berarti adil yang positif, sedangkan menganggap seimbang dan setara kepada Allah (dengan yang lain) , itu berarti adil yang negatif yakni musyrik. Dalam surat al- muntahanah ayat 8 disebutkan kata tuqsithun berarti berbuat adil para manusia termasuk orang kafir, bila orang kafir tersebut tidak memusuhinya. Kata al-Qisth dalam bentuk kata kerja perintah (fi’il amar) diungkapkan dengan kata aqisthu sebagaimana terdapat dalam surat al-Hujurat ayat 9.⁶³

Di sini al-qsth berarti berbuat adil dalam memberi dan menerima, berbuat adil dilakukan dalam segala situasi dan kondisi. Kata al-qisth dalam bentuk isim fa’il qasithun (bentuk tsulasi) dan muqsithun (bentuk ruba’i) terdapat dalam surat al-Jin ayat 14 dan 15, al-Maidah ayat 42, al-Hujurat ayat 9 dan al-Mumtahninah ayat 8. Kata qasithun dalam surat al-Jin ayat 14 dan 15 berarti menyimpang dari kebenaran, dalam tafsir al-Maraghi, kata qasithun berarti orang-orang jahat yang menyimpang dari kebenaran.

⁶³ Al-Qur’an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
Abu Ja“far Muhammad Bin Jarir at-Thabari, Jami“ al-Bayan ‘An Ta’wil Ayi alQur’an, Kairo
[https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&ci
tation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:2osOgNQ5qMEC](https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:2osOgNQ5qMEC)

Kata muqsithun terdapat dalam surat al-Maidah ayat 42. Potongan ayat diatas "Allah mencinta orang-orang yang adil". Jadikeadilan dalam ayat diatas yaitu keadilan yang terhimpun dalam al-Qur'an dan tercakup dalam Syariat Islam. Ini sama dengan makna muqsithun dalam surat al-Hujurat ayat 9 dan al-Mutahinah ayat 8, yakni orang-orang yang berlaku adil. Al-Qisth dalam bentuk kata benda disebutkan 14 kali dalam al-Qur'an⁶⁴ yaitu surat Ali Imran ayat 18 dan 21, al-Maidah ayat 8 dan 42, al-An'am ayat 152, Hud ayat 85, an-Nisa ayat 127 dan al-Hadid ayat 25. Dari ayat-ayat tersebut, kata al-qisth berarti menegakkan keadilan, baik yang dilakukan Allah maupun makhlukNya.

Berlaku adil kepada Allah menegakkan perintahNya dan menjauhi laranganNya. Demikian juga menegakkan keadilan dilakukan kepada manusia terutama anak yatim, menyempurnakan timbangan, konsentrasi dan ikhlash dalam shalat dan semua perbuatan yang berupa mengikuti para rasul. Kata al-wazn dalam bentuk fi'il ada dua yaitu fi'il madhi dan amar, dalam bentuk fi'il madhi terdapat dalam surat al-Muthaffifin ayat 3, bentuk fi'il amar terdapat dalam surat al-Isra ayat 35. Kata al-wazn dalam surat al-Muthaffifin ayat 3 berarti menakar sesuai dengan timbangan, dan perbuatan tersebut merupakan tindakan yang adil. Sedangkan dalam surat al-Isra ayat 34 berarti menimbangdengan ukuran yang benar yaitu seimbang antara sebelah kiri dan kanan. Kata itu disebutkan dalam surat al-kahfi ayat 105, kata wazn artinya timbangan di akhirat di mana orang-orang kafir tidak mendapatkan timbangan karena amalnya kosong darikebajikan.

⁶⁴ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:u5HHmVD_uO8C

Timbangan yang ringan dari anal kebaikan disebabkan karena kekufuran dan banyak jeleknya, maka ia akan rugi. Dalam surat al-Qari‘ah mawazin berarti berat ringan amal yakni nilainya. Timbangan (wazn) dalam bentuk jama (mawazin) lebih bermakna timbangan kebaikan, ringan timbangan berarti ringan dari kebaikan, tidak ada berat timbangan berarti timbangan kejelekan. Semua timbangan itu oleh Allah dilakukan atau ditegakkan dengan seadil-adilnya. Para filosof dalam membahas dan memikirkan sesuatu hal berangkat dari penalaran murni. Hal itu karena filsafat adalah pengetahuan yang dimiliki rasio manusia yang menembus dasar-dasar terakhir dari segala sesuatu, filsafat mengungguli seluruh realitas, tetapi yang utama terhadap eksistensi manusia dan tujuannya. Dengan demikian, ketika mereka merefleksikan tentang keadilan, mereka berpijak dari penalaran akal murni dengan didasarkan kepada realitas empiris. Itulah yang dilakukan para filosof Yunani kuno.⁶⁵ Ada sedikit perbedaan dengan para filosof muslim, di mana mereka tidak sepenuhnya berpijak dari akal murni, tetapi ada yang mempertimbangkan wahyu atau al-Qur‘an. Ada yang menyelaraskan pandangan para filosof Yunani dengan al-Qur‘an, ada juga yang memperkuat argumen mereka dengan al-Qur‘an dan ada pula yang berpijak dari wahyu (bukan akal budi) tetapi menggunakan metode filsafat.

Di samping terdapat perbedaan konsep, ada juga persamaannya. Persamaan antara para filosof dan al-Qur‘an yang dijelaskan mufassir terdapat pada hal sebagai berikut:

⁶⁵Dar al-Kutub al-Islamiyah, 2001. Imam an-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi ‘ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&cs tart=20&pagesize=80&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:mB3voiENLucC

- a. Tujuannya , yakni tujuan dari mempersoalkan atau memunculkan tema keadilan yakni subjek dan objeknya adalah manusia. Ini artinya kebahagiaan,keselarasan dan kemashlahatan manusia di dunia merupakan tujuan pokok keadilan. Prinsip-prinsip keadilan ditujukan sebagai pijakan bagi manusia untuk mencapai kehidupan yang ideal di dunia atau setelahnya.
- b. Definisi, yakni definisi keadilan sebagai kesamaan, kesetaraan dan keseimbangan. Penulis yakin definisi tersebut tidak ada perbedaan antara filosof dan al-Qur'an. Paling tidak definisi tersebut diterima oleh semua pihak. Perbedaan hanya terdapat dalam penjelasan dan perincian serta aksidensinya.
- c. Penerapannya, artinya konsep keadilan versi al-Qur'an lewat penjelasan mufassir, bila diterapkan dalam suatu komunitas secara konsisten, maka akan diterima dan tidak ada konflik yang esensial, semua pihak bisa menerima. Konflik atau clash terjadi ketika ada pelanggaran dalam penerapan prinsip itu atau inkonsistensi.
- d. Saling melengkapi, artinya antara keadilan versi al-Qur'an dan filsafat kalau kita kompromikan, maka akan saling melengkapi. Bagaimanapun juga gagasan para filosof dan turunya al-Qur'an serta penjelasan para mufassir tidak terlepas dari setting sosio-kultur nya masing-masing, locus-tempus nya berbeda.

Keadilan dalam Islam didasarkan pada norma-norma baik dan buruk yang didukung oleh wahyu dan prinsip-prinsip hukum yang fundamental. Keadilan dalam Islam⁶⁶ adalah perpaduan yang baik antara hukum dan moralitas.

⁶⁶ Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Keadilan dalam Islam adalah harmonisasi antara kebebasan individu dan kepentingan masyarakat. Kebebasan individu tidak sama sekali dihancurkan oleh Islam tetapi dikontrol demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri, dan karenanya juga kepentingannya yang sah dilindungi. Dengan begitu, perselisihan dapat diakhiri dan tuntutan keadilan dapat dipenuhi. Tiada penekanan akan nilai keadilan yang lebih besar dari pada perkara ini (bahwa Allah mengutus para rasul-Nya dan menurunkan Kitab-Nya) untuk mewujudkan keadilan. Maka dengan atas nama keadilan kitab-kitab diturunkan dan para Rasul diutus.

Karena itulah, Allah SWT memerintahkan umat manusia untuk menegakkan keadilan di kehidupan sehari-hari melalui ayat Al-Quran⁶⁷ tentang keadilan berikut ini.

1. Surat An-Nahl ayat 90

قَالَ اللَّهُ لِمَنْ يُبَادِ وَأَنْتُمْ تَعْبُدُونَ إِلَّا أَنْتُمْ لَكُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ
 وَ فِي الْأَنْبِيَاءِ لَعْنَةُ اللَّهِ الْفَاسِقِينَ
 وَ مَا يَنْبَغِي لِلْعِبَادِ أَنْ يُقْسِمُوا بِآيَاتِ اللَّهِ وَرُسُلِهِ قُلْ تَمَسُّونَ الْأَرْضَ وَالسَّمَاءَ بِظُحُوفاً وَبِطُغْيَانٍ كَثِيرٍ جَبَلٍ عِنْدَ اللَّهِ عِزٌّ مُّهِينٌ

Artinya

adalah :

“Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi bantuan kepada kerabat, dan Dia melarang (melakukan) perbuatan keji, kemungkar, dan permusuhan. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”.⁶⁸

⁶⁷ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang.
 AA. Qadri, 1997, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M. Yogyakarta
⁶⁸ Dar al-Fikr, tt. Fakhr ad-Din Muhammad Ibnu Umar Ibnu al-Husaini ar- Razi, Tafsir al-Kabir Au Mafatih-al-Ghaib, Beirut
 Dar al-Kutub al-Ilmiyah, tt. Syaikh Musthofa al-Maraghi, Tafsir al-Maraghi, Beirut
 Dar al-Fikr, 2006. Imaduddin Abi al-Faida Ismail Bin Katsir, Tafsir al-Qur'an al-Azhim, Semarang

Ayat ini menjelaskan bahwa manusia diberi perintah untuk dapat selalu berlaku adil, berbuat baik dalam memberikan hak kepada orang-orang yang memang berhak mendapatkannya. Selain itu ayat ini juga melarang manusia melakukan kekerasan terhadap sesama dan makhluk lainnya.

2. Surat An-Nisa ayat 58

قَدْ لَمْ يَأْتِكُمْ بِالْحَقِّ وَتُرْجَىٰ لَهُمْ أَهْلُهُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بِالْأَعْقَابِ
 وَتُرْجَىٰ لَهُمْ أَهْلُهُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بِالْأَعْقَابِ
 وَتُرْجَىٰ لَهُمْ أَهْلُهُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بِالْأَعْقَابِ

إِنَّ اللَّهَ يَأْتِي صِدْقًا
 كَمَا يَأْتِي

Artinya adalah :

“Sungguh, Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan apabila kamu menetapkan hukum di antara manusia hendaknya kamu menetapkannya dengan adil. Sungguh, Allah sebaik-baik yang memberi pengajaran kepadamu. Sungguh, Allah Maha Mendengar, Maha Melihat.”

Ayat ini tidak hanya ditujukan untuk para pemegang kekuasaan, melainkan juga kita semua, agar dapat menjaga amanat yang sudah diberikan.

3. Surat An-Nisa ayat 135

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُوبِ إِنَّكُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ لَكُنْتُمْ أَكْثَرًا عَلَيْهِمْ
 وَإِن كُنْتُمْ فِي شَكٍّ مِّن مَّا نَزَّلْنَا مِن بَيْنِ يَدَيْكُمْ فِي بَرَاءةِ اللَّهِ وَمَا نُخَالِفُ
 بِمَا نُنزِّلُ مِنَ الْكِتَابِ فَرُدُّوا قَوْلَ اللَّهِ وَالْقَوْلَ الْكَلِيمَ

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُوبِ إِنَّكُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ لَكُنْتُمْ أَكْثَرًا عَلَيْهِمْ
 وَإِن كُنْتُمْ فِي شَكٍّ مِّن مَّا نَزَّلْنَا مِن بَيْنِ يَدَيْكُمْ فِي بَرَاءةِ اللَّهِ وَمَا نُخَالِفُ
 بِمَا نُنزِّلُ مِنَ الْكِتَابِ فَرُدُّوا قَوْلَ اللَّهِ وَالْقَوْلَ الْكَلِيمَ

Artinya:

“Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah, walaupun terhadap dirimu sendiri atau terhadap ibu bapak dan kaum

kerabatmu. Jika dia (yang terdakwa) kaya ataupun miskin, maka Allah⁶⁹ lebih tahu kemaslahatan (kebaikannya). Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutarbalikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka ketahuilah Allah Mahateliti terhadap segala apa yang kamu kerjakan.”

⁶⁹Al-Qur’andan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&cs tart=20&pagesize=80&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:mB3voiENLucC



Ayat ini menerangkan dengan jelas perihal berlaku adil harus dijaga, terkhusus padasaat di meja hijau yang menyangkut hak dan kepentingan orang lain. Janganlah mempermainkan keadilan dengan menuruti hawa nafsu, ingin menguntungkan diri sendiri atau pihak yang sebetulnya bersalah. Karena itu termasuk perbuatan zalim yang tentu telah disiapkan hukumannya oleh Allah SWT.

4. Surat Al-Ma'idah ayat 8

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَلَّا تَأْتُوا بَدِيعَ اللَّهِ سِرًّا وَلَا أَعْتَابًا ۚ إِنَّ سِرْيَانَهُمْ عَلَيْهِمْ لَئِيمٌ
 وَإِذَا حُكِمَ عَلَيْكُمْ قَاتِلُوا الَّذِينَ قَاتَلُوا بِكُمْ فِي الْإِيمَانِ فَاتِلُوهُمْ ۚ وَلَا تَبْغُوا الْفِتْنَةَ ۚ إِنَّ الْفِتْنَةَ عِنْدَ اللَّهِ كَبِيرٌ
 وَإِذَا حُكِمَ عَلَيْكُمْ قَاتِلُوا الَّذِينَ قَاتَلُوا بِكُمْ فِي الْإِيمَانِ فَاتِلُوهُمْ ۚ وَلَا تَبْغُوا الْفِتْنَةَ ۚ إِنَّ الْفِتْنَةَ عِنْدَ اللَّهِ كَبِيرٌ

Artinya adalah :

“Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu sebagai penegak keadilan karena Allah, (ketika) menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah kebencianmu terhadap suatu kaum mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah Karena (adil) itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sungguh, Allah Mahateliti terhadap apa yang kamu kerjakan.”

Ayat ini menjadi perintah bagi seluruh manusia agar dapat menegakkan kebenaran dengan menjadi saksi yang adil. Allah SWT⁷⁰ juga menegaskan agar manusia tidak memihak pada salah satu pihak karena adanya sentimen pribadi. Kebencian terhadap sesuatu atau seseorang tidak bisa menjadi dasar atau landasan untuk member kesaksian yang tidak jujur dan tidak adil.

⁷⁰.Al-Qur’andanTerjemahnya,2021,TohaPutra,Semarang
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC



5. Surat Al-Hujurat ayat 9

حَدَىٰ لَهُ ۖ يَخُوعُ ۖ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَآمَنُوا بِمَا نُزِّلَ عَلَيْنَا مِنْ رَبِّهِمْ وَهُمْ لَا يَحْتَفِظُونَ

أَلَمْ نَقُلْ لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ بَرُّءٌ لِّمَنِ اتَّبَعُوا ۖ وَالَّذِينَ ظَلَمُوا لَهُمْ حُرْمَةٌ مِّمَّا كَفَرُوا ۗ وَالَّذِينَ ظَلَمُوا لَهُمْ حُرْمَةٌ مِّمَّا كَفَرُوا ۗ وَالَّذِينَ ظَلَمُوا لَهُمْ حُرْمَةٌ مِّمَّا كَفَرُوا ۗ

Artinya adalah :

“Dan apabila ada dua golongan orang-orang mukmin berperang, maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari keduanya berbuat zalim terhadap (golongan) yang lain, maka perangilah (golongan) yang berbuat zalim itu, sehingga golongan itu kembali kepada perintah Allah. Jika golongan itu telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil, dan berlakulah adil. Sungguh, Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.”⁷¹

Allah SWT begitu mencintai kedamaian dan keadilan. Tertuang dalam ayat ini bahwa siapa pun yang mendapati orang-orang mukmin yang tengah berselisih, hendaknya dilerai dengan baik dan adil. Tidak asal menghakimi, namun dengarkanlah pendapat masing-masing dan datangkanlah saksi agar menjadi keputusan yang bijak.

6. Surat Sad ayat 26

Artinya:

“(Allah berfirman), “Wahai Daud! Sesungguhnya engkau Kami jadikan khalifah (penguasa) di bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah engkau mengikuti hawa nafsu, karena akan menyesatkan engkau dari jalan Allah. Sungguh, orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.”

⁷¹ Al-Qur’andan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&cs tart=20&pagesize=80&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:mB3voiENLucC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC



Dalam Islam keadilan yang tertinggi adalah keadilan Ilahi yang mutlak, meskipun mekanisme persidangannya tidak terlalu berbeda dengan prinsip keadilan di dunia. Keadilan Ilahi itu dijelaskan oleh *Al Qur'an*,⁷² dibuktikan dengan catatan amal yang diperoleh malaikat Raqib dan Atid. Amal manusia akan ditimbang dan manusia akan disuruh membaca sendiri amal-amalnya, sedangkan mulut manusia dikunci, dan anggota tubuh yang lain menjadi saksi, sehingga tidak ada kebohongan. Demikian pula keadilan di dunia. Alat-alat bukti yang digunakan demi untuk menegakkan keadilan adalah saksi, sumpah, bukti tertulis, dan lain-lain. Keadilan adalah cita-cita sosial dan tujuan hukum, meskipun ide tentang keadilan tidak pernah objektif. Keadilan selalu bersifat subjektif, tidak terkecuali dalam hukum. Karena itulah, putusan hakim berlaku hanya bersifat lahirsaja, tidak berlaku secara batin, yakni yang halal di sisi Allah bukanlah putusan yang diputuskan hakim, tetapi putusan yang sesuai dengan kebenaran.

Upaya mendekati keadilan sesuai dengan keadilan ilahiyah, maka hakim sebagai pihak yang ditugaskan untuk mewujudkan keadilan, haruslah selalu menjaga dirinya untuk senantiasa dekat dengan Allah SWT, sehingga nantinya putusan yang dijatuhkan oleh hakim telah secara transendental didasarkan kepada keadilan *Ilahiyah*. Jadi eksistensi keadilan selalu ada di dua tempat, yakni keadilan manusiawi yang sifatnya subyektif dan relatif dan keadilan ilahiyah yang sifatnya obyektif dan mutlak,

⁷² Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang

kebenarannya bukan karena adanya subyek yang membenarkannya, karena ada tidaknya kebenaran obyektif hanya bergantung pada obyeknya dan bukan subyeknya.

Menegakkan keadilan merupakan cita-cita tertinggi dalam hukum, namun menegakkan keadilan bukan terletak pada teks-teks hukum semata, melainkan pada manusia yang menerima amanah sebagai penegak hukum, yaitu polisi, jaksa penuntut umum, advokat, dan hakim. Itulah keadilan hukum yang harus ditegakkan, namun keadilan hukum itu menjadi mahal karena tidak ada yang mampu membelinya, Islam memerintahkan kepada setiap manusia untuk berbuat adil atau menegakkan keadilan pada setiap tindakan perbuatan yang dilakukan.

Keadilan⁷³ merupakan hal penting dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Charles E. Merriam dalam Miriam Boedihardjo meletakkan keadilan ini sebagai salah satu prinsip dalam tujuan suatu negara, yaitu keamanan ekstern, ketertiban intern, keadilan, kesejahteraan umum, dan kebebasan. Keadilan menurut Pancasila tercantum pada sila kelima, yakni Keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Menghadapi era globalisasi ekonomi, ancaman bahaya laten terorisme, komunisme dan fundamentalisme merupakan sebuah tantangan tersendiri bagi bangsa Indonesia. Disamping itu yang patut diwaspadai adalah pengelompokan suku bangsa di Indonesia yang kini semakin kuat. Ketika bangsa ini kembali dicoba oleh pengaruh asing untuk dikotak-kotakan tidak saja oleh konflik vertikal tetapi juga oleh pandangan terhadap ke Tuhanan Yang Maha Esa.

⁷³ *Ibid.*

AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M, Yogyakarta.

Bangsa Indonesia harus benar-benar meresapi nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, tentunya degradasi moral dan kebiadaban masyarakat kita dapat diminimalisir. Kenyataannya sekarang yaitu setelah era reformasi, para reformator alergi dengan semuaproduk yang berbau orde baru termasuk P4 sehingga terkesan meninggalkannya begitu saja. Belum lagi saat ini jati diri Indonesia mulai goyah

ketika sekelompok pihak mulai mementingkan dirinya sendiri untuk kembali menjadikan negara ini sebagai negara berideologi agama tertentu. Guna membuat nilai-nilai ini bisa kembali menjadi pedoman dalam keseharian, perlu suatu pemerintahan otoriter di Indonesia untuk memprogram ulang otak bangsa kita dengan suatu doktrin nilai-nilai yang ada dan berkembang di Indonesia.

Dalam tatanan sistem hukum di Indonesia harus mengacu atau berlandaskan kepada cita hukum (*rechtsidee*) Pancasila. Dalam perspektif teori keadilan bermartabat, sejalan dengan pendapat Gustav Radbruch, namun dalam hal tujuan hukum, cita hukum (*rechtsidee*) itu tidak lain adalah keadilan dan harus sejalan dengan konsep negara hukum, atau apa yang dikenal dalam sistem civil law dengan *rechtsstaat* dan di dalam sistem common law dikenal dengan *rule of law*.

Keadilan⁷⁴ adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut sebagian besar teori, keadilan memiliki tingkat

⁷⁴ Sayid Qutub, 1989, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung

kepentingan yang besar. John Rawls, filsuf Amerika Serikat yang dianggap salah satu filsuf politik terkemuka abad ke-20, menyatakan bahwa “Keadilan adalah kelebihan (*virtue*) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran”. Tapi, menurut kebanyakan teori juga, keadilan belum lagi tercapai: “Kita tidak hidup di dunia yang adil”. Kebanyakan orang percaya bahwa ketidakadilan harus dilawan dan dihukum, dan banyak gerakan sosial dan politis di seluruh dunia yang berjuang menegakkan keadilan.

Keadilan sosial adalah sebuah konsep yang membuat para filsuf terkagum-kagum sejak Plato membantah filsuf muda, Thrasymachus, karena ia menyatakan bahwa keadilan adalah apa pun yang ditentukan oleh si terkuat. Dalam Republik, Plato meresmikan alasan bahwa sebuah negara ideal akan bersandar pada empat sifat baik: kebijakan, keberanian, pantangan (atau keprihatinan), dan keadilan. Penambahan kata sosial adalah untuk membedakan keadilan sosial, konsep keadilan dalam hukum.

Keadilan sosial juga merupakan salah satu butir dalam Pancasila. 45 butir pengamalan Pancasila seperti yang tertuang dalam P4 (Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila) pada Tap MPR No. I/MPR/2003.⁷⁵ Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia adalah sebagai berikut:

- a. mengembangkan perbuatan luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
- b. mengembangkan sikap adil terhadap sesama.

⁷⁵ Tap MPR No. I/MPR/2003

- c. menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- d. menghormati hak orang lain.
- e. suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
- f. tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.
- g. tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
- h. tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
- i. suka bekerja keras.
- j. suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.
- k. suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

Legal theory, jurisprudence atau *philosophy of law* dan pengetahuan mengenai hukum substantif dari suatu sistem hukum. Ruang lingkup teori keadilan bermartabat tidak hanya pengungkapan dimensi yang abstrak dari kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku. Lebih jauh daripada itu, teori keadilan bermartabat mengungkap pula semua kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku di dalam sistem hukum, dalam hal ini sistem hukum dimaksud sistem hukum positif Indonesia; atau sistem hukum berdasarkan Pancasila.⁷⁶ Itu sebabnya, Keadilan

⁷⁶ UUD 1945

Teori keadilan bermartabat mengungkap lapisan fondasi hukum yang berada dibawah permukaan fondasi hukum dari sistem hukum yang tampak. Teori keadilan bermartabat, sesuai ciri filosofis lama di bawah permukaan fondasi sistem hukum yang baru tampak saat ini, serta mendobrak dari bawah landasan kolonial.

Teori Keadilan Menurut Hans Kelsen, keadilan adalah suatu tatanan sosial tertentu yang berada di bawah perlindungannya, upaya mencari kebenaran dapat berkembang subur . Karena keadilan menurutnya adalah keadilan kemerdekaan, keadilan perdamaian, keadilan perdamaian – keadilan toleransi.

Konsep *legal philosophy* dan konsep ilmu hukum (*jurisprudence*) dalam ilmu hukum substantif digunakan secara bersamaan atau menggunakan satu konsep untuk maksud semua konsep- konsep dimaksud ketika membicarakan keadilan.

Dengan demikian, sekalipun tidak terletakkan bahwa konsep-konsep seperti teori hukum, filsafat hukum, atau filsafat legal maupun ilmu hukum dan ilmu hukum substantifitu memiliki pengertian yang dapat dibedakan antara satu konsep dengan konsep yang lainnya, pada intinya semua konsep itu dapat digunakan secara bersamaan dengan maksudnya sama. Maksud yang sama tersebut, menjelaskan suatu sistem hukum. Sistem hukum yang menjadi obyek penggambaran teori keadilan bermartabat sebagai suatu teorihukum adalah sistem hukum berdasarkan Pancasila. Keadilan⁷⁷ merupakan salah satu

⁷⁷ Sayid Qutub, 1989, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung
Syaikh Abdurrahman, 2010, *Amar Ma'ruf Nahi Munkar*, PT. Karya Agung, Surabaya.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC

tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dari kaitannya dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa pembicaraan tentang keadilan. Konsep adil dapat dirunut dari pengertian asalnya dalam bahasa, substansi keadilan memang bermula dari pengertiannya dalam bahasa. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), keadilan merupakan adjektiva yang menjelaskan nomina atau pronomina yang memiliki tiga arti. Yaitu Adil ialah berarti:

1. tidak berat sebelah; tidak memihak.
2. berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran.
3. sepatutnya; tidak sewenang-wenang. Dan keadilan ialah sifat (perbuatan, perlakuan dan sebagainya) yang adil.

Ahmad Fadlil Sumadi menjelaskan, bahwa substansi keadilan harus diformulasikan pada tiga tingkat, yaitu:

Pertama; pada tingkat *outcome*.

Kedua; pada tingkat prosedur.

Ketiga; pada tingkat sistem.

Tingkat *outcome*, keadilan berhubungan dengan pembagian (*distributive*) dan pertukaran (*comutative*), sehingga keadilan⁷⁸ ini berhubungan dengan objek yang dalam praktiknya, berupa benda atau jasa. Keadilan pembagian dan pertukaran, yaitu keadilan tingkat pertama yang terkait dengan

⁷⁸ Sayid Qutub, 1989, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung

outcome, dalam aras praktiknya sering terjadi *unequal* dalam prosesnya. Dalam keadilanprosedural, yaitu keadilan pada tingkat kedua yang berhubungan dengan cara penentuan,yang terkait dengan proses dan perlakuan terhadap orang-orang yang terlibat di dalamnya, mensyaratkan adanya tiga komponen, yaitu: *Pertama*: sifat aturan dari prosedur yang berlaku adalah formal. *Kedua*; penjelasan terhadap prosedur dan pengambilan keputusan. *Ketiga*; perlakuan interpersonal.

Keadilan sistem, yaitu keadilan pada tingkat ketiga yang berhubungan dengan sistem, yang merupakan tingkat ketiga yang berhubungan dengan sistem, yang merupakan pola yang menjadi dasar prosedur, distribusi dan pertukaran pada dasarnya merupakan kebijakan umum yang direalisasikan sebagai dasar dalam menentukan prosedur dan *outcome*. Kahar Masyhur menyatakan apayang disebut adil⁷⁹ sebagai berikut:

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

Orang dapat menganggap keadilan sebagai sebuah gagasan atau realitas absolut dan mengasumsikan, bahwa pengetahuan dan pemahaman tentangnya hanya bisa didapatkan secara parsial dan melalui upaya filosofis yang sangat sulit.

⁷⁹ Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta

Teori-teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum⁸⁰ Alam mengutamakan “*the search for justice*” Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Menurut Aristoteles dalam bukunya *nicomachean ethics*, bahwa hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan. Yang sangat penting dari pandangan Aristoteles ialah, bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun demikian, Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Oleh karena itu hakim di dalam memecahkan fakta yang ada dan akhirnya memutuskan sikap yang harus diambil yakni memberikan keadilan, sumber hukum seperti peraturan perundang-undangan di samping, norma, doktrin, kebiasaan dan putusan pengadilan menjadi dasar reasoning dari putusannya. Selain sumber hukum tersebut “point of view” hakim harus dilatar belakangi dengan moral dan integritas yang tinggi. Numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami, bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadikannya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya. Dengan perkataan lain, bahwa Aristoteles, memberikan kontribusi yang sangat besar terhadap Filsafat Hukum, yaitu menurut Aristoteles, bahwa keadilan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu:

⁸⁰ Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta

- a. Keadilan Korektif, keadilan dengan menyamakan antara prestasi dan kontra prestasi. Keadilan ini didasarkan pada transaksi baik yang sukarela maupun yang tidak, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.
- b. Keadilan diskriptif, yaitu keadilan yang membutuhkan distribusi atas penghargaan. Dengan perkataan lain sebagaimana yang telah disebutkan oleh Moedjono dalam bukunya yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia”, tentang pendapat Aristoteles, bahwa keadilan yaitu “memberikan kepada setiap orang, apa yang menjadi haknya”.

Selanjutnya ia membedakan adanya macam keadilan:

Keadilan Distributif memberikan setiap orang jatah berdasarkan jasanya, memberikan setiap orang haknya berdasarkan azas keseimbangan. Dalam prakteknya, suatu gugatan akan dinyatakan kabur (*obscure libel*), disebabkan terjadinya kesalahan penggugat dalam surat gugatannya dalam menetapkan pihak-pihak yang digugat (*error in persona*), uraian posita atau *fundamentum petendi* kabur dan tidak jelas, obyek sengketa tidak jelas batas batasnya (*error in objecto*), sehingga menjadikan suatu gugatan tidak sempurna.

Keadilan korektif⁸¹ ialah berlaku dalam hukum publik, sedangkan keadilan distributif adalah berlaku dalam hukum perdata dan pidana.

⁸¹Abidin, Ibn. 1994. *Raddu al-Mukhtar ‘ala al-Durri al-Mukhtar*. Dar al-Kutubal-’ilmiah. Beirut. Setiati Widihasuti, dan Iffah Nurhayati, *Eksekusi Putusan Hakim Dalam Sengketa Perdata Di Pengadilan Negeri Sleman*, Jurnal Civics Vol14 NO 2 Oktober 2017, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Yogyakarta, 2017, Yogyakarta, hal128 - 129.

Keadilan diskriptif atau distributif dan keadilan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan diskriptif atau distributif, hal yang penting ialah, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan korektif yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.

Keadilan distributif⁸² menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah, bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat. Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan, jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang sepatutnya perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut.

⁸² Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta

Kebenaran dan keadilan⁸³ adalah nilai-nilai luhur dan mutlak percikan keagungan dari Tuhan Yang Maha Kuasa. Metode ontologis yang proporsional untuk karya hakim lewat putusan logis, rasional, intelektual, etis, irrasional dan divinatoris harus dihayati oleh hakim dan subyek penemu hukum yang lain (jaksa, advokat, notaris, aparatur negara) dengan cara:

- a. Tekun *ajeg* melakukan *samadhi*/meditasi, berdoa dan kontemplasi;
- b. Membiasakan tidak mementingkan diri sendiri;
- c. *Heling*, percaya, mituhu;
- d. Reli, ikhlas, *narima*, jujur, sabar, budi luhur.

Lily Rasjidi mengemukakan pendapatnya, bahwa hukum itu merupakan sesuatu yang abstrak, tetapi mempunyai nilai-nilai yang harus dijunjung tinggi dan dihormati, hal ini senada dengan salah satu dari arti hukum, yaitu sebagai jalinan nilai-nilai dari konsepsi-konsepsi yang abstrak tentang apa yang dianggap baik dan buruk. Kemudian tujuan negara Indonesia yang termuat pada alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 adalah:

- a. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia.
- b. Mewujudkan kesejahteraan umum.
- c. Mencerdaskan kehidupan bangsa.
- d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

⁸³ Eryanto. "Analisis Wacana, Pengantar Analisis Isi Media", LKIS, Yogyakarta.
Friedman, W, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Susunan I, Telaah Kritis Atas Teori Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
Sri Hartini, Setiati Widiastuti, dan Iffah Nurhayati, *Eksekusi Putusan Hakim Dalam Sengketa Perdata Di Pengadilan Negeri Sleman*, Jurnal Civics Vol14No 2 Oktober 2017, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Yogyakarta, 2017, Yogyakarta, hal128 - 129.

Muchsin mengemukakan pendapatnya, bahwa identitas negara Indonesia dapat diidentifikasi dalam 6 (enam) poin pokok sebagai berikut:

- a. Indonesia sebagai negara republik
- b. Indonesia sebagai negara demokrasi
- c. Indonesia sebagai negara kesatuan
- d. Indonesia sebagai negara kesejahteraan
- e. Indonesia sebagai negara hukum
- f. Indonesia sebagai negara Pancasila

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945⁸⁴ alinea keempat, bahwa Pemerintah Negara Indonesia melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, demikian pula dalam produk hukumnya juga ditujukan untuk mensejahterakan masyarakat menuju masyarakat yang adil dan makmur. Teori Keadilan Bermartabat itu konsepsi keadilan adalah sentral, tentang teori keadilan bermartabat itu terlebih dahulu dikemukakan gambaran tentang keadilan.

Keadilan adalah salah satu diskursus abadi yang terus diperdebatkan oleh para filsuf, dan ahli hukum. Teori-teori ini berkaitan dengan isu-isu seputar hak dan kebebasan, kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Lebih dari itu, keadilan dalam kenyataannya merupakan terminologi analog dan dapat digunakan dalam konteks yang beragam, sehingga muncul pelbagai istilah seperti keadilan prosedural, keadilan legalis, keadilan korektif, keadilan komutatif, keadilan distributif, keadilan substantif dan sebagainya.

⁸⁴ Undang-Undang Dasar 1945

Keadilan memiliki hubungan erat dengan hukum. Bahkan para pemikir hukum menempatkan keadilan sebagai salah satu nilai dasar dalam hukum, di samping kemanfaatan dan kepastian, yang merupakan tujuan hukum itu sendiri. Artinya, keadilan hanya dapat dipahami jika diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum.. Tuntutan hak adalah tindakan yang bertujuan untuk memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah tindakan *eigenrichting* atau tindakan menghakimi sendiri dandi dalam mengapresiasi dalam kerangka umum termasuk dalam tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.

Sejumlah filsafat hukum alam sejak Socrates hingga Francois Geny telah menempatkan keadilan sebagai mahkota hukum dan selalu mengutamakan “*the search for justice*”. Persoalan keadilan menjadi hal yang utama dalam pemikiran filosofis hukum kodrat yang diperkenalkan oleh Aristoteles pada masa Yunani Kuno. Pada saat itu, sudah terdapat gagasan umum tentang apa yang adil menurut kodrat dan apa yang adil itu harus sesuai menurut hukum.

Menurut Sumaryono, *dalil hidup manusia* harus sesuai dengan alam merupakan pemikiran yang diterima pada saat itu. Oleh sebab itu, dalam pandangan manusia, seluruh pemikiran manusia harus didasarkan pada kodratnya, sehingga manusia dapat memandang tentang hal yang benar dan keliru. Untuk melaksanakan peran kodrati manusia⁸⁵, setiap manusia seharusnya mendasarkan tindakannya sesuai dengan gagasan keadilan, sehingga manusia dapat memahami dan melakukan hal-hal yang bertentangan dengan alam tempat manusia hidup.

²⁰ Friedrich, Carl Joachim, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Nuansa dan Nusamedia, Bandung.

Pandangan-pandangan Aristoteles tentang keadilan dapat ditemukan dalam beberapa karyanya seperti *Nicomachean Ethics*, *Politics*, dan *Rethoric*. Diskursus tentang keadilan dibahas secara panjang lebar dalam buku *Nicomachean Ethics*, yang dapat dianggap sebagai inti dari filsafat hukum Aristoteles. Dalam buku tersebut, Aristoteles menegaskan bahwa hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan. Salah satu kontribusi Aristoteles bagi filsafat hukum adalah formulasinya tentang jenis-jenis keadilan. Aristoteles membedakan keadilan kedalam dua kategori, yakni keadilan distributif dan keadilan korektif.

Keadilan distributif mengacu kepada pembagian barang dan jasa kepada setiap orang sesuai dengan kedudukannya dalam masyarakat, dan perlakuan yang sama terhadap kesederajatan di hadapan hukum (*equality before the law*). Keadilan korektif merupakan ukuran teknis dari prinsip-prinsip yang mengatur penerapan hukum.

Dalam mengatur hubungan-hubungan hukum harus ditemukan suatu standar yang umum untuk memperbaiki setiap akibat dari setiap tindakan, tanpa memperhatikan pelakunya, dan tujuan dari perilaku-perilaku dan objek-objek tersebut harus diukur melalui suatu ukuran yang objektif. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Tuntutan hak⁸⁶ adalah tindakan yang bertujuan untuk memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah tindakan *eigenrichting* atau tindakan menghakimi sendiri. Jika suatu aturan yang melarang melakukan pelanggaran dilanggar atau kesalahan.

²⁰ Friedrich, Carl Joachim, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Nuansa dan Nusamedia, Bandung.

Bagaimanapun, ketidakadilan mengakibatkan terganggunya kesetaraan yang mapan atau tatanan masyarakat atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini, nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan, keadilan distributif merupakan bidang pemerintah. Teori Keadilan Bermartabat berangkat dari postulat bahwa Pancasila sebagai *Volksgeist*, atau norma fundamental negara (*staatsfundamentalnorm*) dan cita hukum (*rechtsidee*) merupakan bintang pemandu dalam pembentukan, penerapan dan pelaksanaan hukum di Indonesia, pembentukan dan penegakan hukum di Indonesia harus didasarkan pada nilai-nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila. Salah satu nilai tersebut adalah keadilan sebagaimana terdapat dalam sila kedua, yakni Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab.

Dalam sila kedua ini terkandung beberapa nilai kemanusiaan, antara lain:

- a. Pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia dengan segala hak dan wajib asasinya;
- b. Perlakuan yang adil terhadap sesama manusia, diri sendiri, alam sekitar dan terhadap Tuhan;
- c. Manusia sebagai makhluk beradab dan berbudaya yang memiliki daya cipta, rasa, karsa dan keyakinan.

Inisiatif (permulaan) untuk mengajukan tuntutan hak⁸⁷ di dalam hukum acara perdata sepenuhnya diserahkan kepada pihak yang merasa dirugikan atau yang

⁸⁷ Friedrich, Carl Joachim, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Nuansa dan Nusamedia, Bandung.

berkepentingan dan ada tidaknya perkara di pengadilan tergantung pihak yang berkepentingan. Hakim tidak dapat melakukan tindakan permulaan/inisiatif atau memaksa seseorang yang merasa haknya dilanggar/dirugikan untuk menarik seseorang yang dirasa telah melanggar haknya ke persidangan pengadilan, sehingga Hakim hanya bersikap pasif dan hanya menunggu datangnya tuntutan hak yang diajukan oleh seseorang yang merasa dirugikan haknya/kepentingannya. Dengan demikian, pengamalan sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab⁸⁸ mencakup peningkatan martabat hak dan kewajiban asasi warga negara, penghapusan penjajahan, kesengsaraan dan ketidakadilan dari muka bumi. Dalam rangka memenuhi sifat adil, Bung Hatta, sebagaimana dikutip Yudi Latif, mengingatkan “yang harus disempurnakan dalam Pancasila adalah kedudukan manusia sebagai hamba Allah, yang satu sama lain harus merasa bersaudara”.

Oleh karena itu pula, sila kemanusiaan yang adil dan beradab langsung di bawah sila pertama. Konstruksi ini menegaskan bahwa keadilan dikehendaki oleh Pancasila merupakan keadilan yang bermartabat, yakni keadilan yang merujuk pada nilai-nilai ilahi dan menempatkan manusia sebagai makhluk Tuhan yang memiliki hak dan kewajiban dasar yang harus dijunjung tinggi. Keadilan bermartabat, merupakan suatu hasil pengumpulan pemikiran filsafat yang dilakukan secara terus menerus. Teori keadilan bermartabat adalah teori hukum yang dibangun atas dasar pemahaman menyelami pikiran tentang teori dan paradigma hukum yang dikemukakan oleh para pakarnya haruslah dirunut dan diteliti dari latar belakang politik dan kondisi sosial.

⁸⁸Atmoredjo, Sutjito bin. 2009. *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. Proseding Pancasila. Sekjant Kepaniteraan MK. Jakarta.

Paradigma yang diajukan oleh ahli pikir tersebut masih relevan atau tidak dalam memahami hukum pada saat ini dengan kondisi dan struktur sosial, dalam memeriksa perkara perdata aktif memimpin sidang, melancarkan jalannya persidangan, membantu kedua belah pihak berperkara dalam mencari kebenaran, akan tetapi dalam memeriksa perkara perdata, Hakim harus bersikap tut wuri. Hakim terikat pada peristiwa yang diajukan para pihak (*secundum allegata iudicare*). Hakim berkewajiban untuk membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan yang sangat berbeda dengan latar belakang sosial dimana paradigma tersebut diajukan oleh ahlinya. Memperhatikan postulat dasar pengajuan teori sebagaimana dikemukakan oleh penggagas teori keadilan bermartabat di atas, dapat diketahui bahwa teori keadilan bermartabat adalah suatu alat atau instrumen filsafati yang dibuat dengan sengaja, hasil dari proses berpikir untuk menemukan kebenaran yang sangat panjang dalam rangka melakukan analisis dan justifikasi terhadap gejala hukum. Dalam konteks penelitian ini, teori keadilan bermartabat merupakan hasil pemikiran secara terus menerus dalam menjelaskan prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak dalam sistem hukum Indonesia dengan berbasis nilai keadilan.⁸⁹

⁸⁹ Balai Pustaka. Jakarta. Eryanto, 2004, "*Analisis Wacana. Pengantar Analisis Isi Media*". LKIS. Yogyakarta.

Friedman, W. 1990. *Teori dan Filsafat Hukum. Susunan I. Telaah Kritis Atas Teori Hukum*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

[cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC](https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC)
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC

Menurut Teguh Prasetyo, sistem hukum nasional Indonesia yang dibentuk dan diberlakukan seyogyanya adalah sistem hukum Indonesia sendiri, yaitu suatu sistem yang dibangun dari proses penemuan, seperti yang dilakukan melalui penelitian ini, pengembangan, adaptasi, bahkan kompromi dari berbagai sistem yang telah ada. Kaitan dengan itu, didalam konteks teori keadilan bermartabat, hukum yang identik dengan keadilan (*justice*) sebagai suatu sistem, dalam hal ini sistem hukum Indonesia setidaknya-tidaknya harus bersumber dari bumi Indonesia sendiri.

Fraseologi bumi Indonesia yang dipergunakan dalam teori keadilan bermartabat dimaksud sejatinya merupakan analogi dari pikiran orang Indonesia sendiri. Oleh sebab itu, postulat lainnya yang ada di dalam teori keadilan bermartabat adalah bahwa sistem hukum Indonesia, termasuk semua komponen yang ada di dalamnya, bahkan eksistensi mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana penipuan di tingkat penyidikan berbasis nilai kemanfaatan haruslah mencerminkan jiwa bangsa (*Volkgeist*) Indonesia.

Dalam hal ini hukum nasional harus dianggap sebagai sistem, karena:

- a. Terdiri dari sejumlah unsur atau komponen atau fungsi/ variabel yang saling mempengaruhi dan terkait satu sama lain oleh satu atau beberapa asas.
 - b. Asas utama yang mengaitkan semua unsur atau komponen hukum nasional adalah Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, disamping sejumlah kaedah dan asas hukum yang lain, yang berlaku universal maupun lokal, atau di dalam dan bagidisiplin hukum yang tertentu.
- Dalam sistem hukum Indonesia harus mengacu berlandaskan cita hukum

(*rechtsidee*) Pancasila.

Dalam perspektif teori keadilan bermartabat, sejalan dengan pendapat Gustav Radbruch, namun dalam hal tujuan hukum, cita hukum (*rechtsidee*) itu tidak lain adalah keadilan dan harus sejalan dengan konsep negara hukum, atau apa yang dikenal dalam sistem *civil law* dengan *rechtsstaat* dan di dalam sistem *common law* dikenal dengan *rule of law*.

Dasar negara hukum adalah falsafah Pancasila dan mengejawantah di dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis. Susunan hierarkis peraturan perundangan itu mengikuti susunan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiaski, yang menunjuk Pancasila sebagai norma dasar (*grundnorm*) dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945⁹⁰ sebagai norma fundamental.

Sistem sebagai postulat utama dalam teori keadilan bermartabat adalah suatu cara berpikir secara kefilosofan. Sistem atau teori sistem⁹¹ artinya kebulatandan sejumlah unsur yang saling berhubungan menurut tata pengaturan untuk mencapai suatu maksud atau menunaikan, suatu peranan tertentu. Suatu teori yang digunakan tentunya memiliki beberapa bagian kecil atau elemen atau komponen yang berfungsi untuk merangkai atau mengikat beberapa variabel yang ada atau variabel yang timbul dalam teori yang digunakan.

⁹⁰ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&cs_tart=20&pagesize=80&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:u_35RYKgDlwC

Sistem berasal dari bahasa Yunani *systema*, yang mempunyai pengertian suatu keseluruhan yang tersusun dari sekian banyak bagian (*whole compounded of severalpart*) (hubungan yang berlangsung di antara satuan-satuan atau komponen secara teratur (*an organized, functioning relationship among unites or components*)). Secara garis besar, sistem dalam teori keadilan bermartabat merupakan satu dari postulat penting teori dimaksud.

Sistem yang diacu dalam teori ini pada menunjuk kepada wujudnya yang abstrak dan koseptual dan oleh sebab itu disebut dengan deskriptif. Deskripsi mengenai sistem itu susunan dasarnya sudah dikemukakan di atas, dimulai dari Pancasila, dan selanjutnya diikuti dengan norma fundamental berupa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945⁹¹ beserta Ketetapan-Ketetapan MPR yang mengandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang asli.

Selanjutnya masih pada tataran deskriptif, sistem hukum positif Indonesia saat ini mengacu kepada deskripsi yang diharuskan, yaitu ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Terdapat tujuh jenis peraturan perundang-undangan dan yang penting untuk dikemukakan di sini sebagai alat yang dipergunakan dalam melakukan analisis maupun rujukan penelitian adalah; berdasarkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011⁹² maka hierarki peraturan perundang-undangan tersebut adalah:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

⁹¹ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

⁹² Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi;
- g. Peraturan Daerah Kabupaten Kota. Seluruh aktivitas analisis terhadap kaidah maupun asas hukum yang besar kemungkinan mengatur dan menjamin pula eksistensi mediasi penal harus ditelusuri dalam kerangka sistemik dan sejalan dengan susunan yang diatur dalam peraturan perundangan di atas.

2. Teori Sistem Hukum sebagai *Middle Theory*

Sistem hukum⁹³ tidak hanya mengacu pada aturan (*codes of rules*) dan peraturan (*regulations*), namun mencakup bidang yang luas, meliputi struktur, lembaga dan proses (*procedure*) yang mengisinya serta terkait dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dan budaya hukum (*legal structure*).

Menurut Lawrence Friedman, unsur-unsur sistem hukum itu terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*). Struktur hukum meliputi badan eksekutif, legislatif dan yudikatif serta lembaga-lembaga terkait, seperti Kejaksaan, Kepolisian, Pengadilan, Komisi Judisial, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan lain-lain.

⁹³ Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta. Hartono, Sunaryati, 1982, *Capita Selecta Perbandingan Hukum*, Alumni Bandung

Budaya hukum adalah meliputi pandangan, kebiasaan maupun perilaku dari masyarakat mengenai pemikiran nilai-nilai dan pengharapan dari sistem hukum yang berlaku, dengan perkataan lain, budaya hukum itu adalah iklim dari pemikiran sosial tentang bagaimana hukum itu diaplikasikan, dilanggar atau dilaksanakan.

Tanpa budaya hukum sistem⁹⁴ hukum itu sendiri tidak akan berdaya, seperti ikan mati yang terkapar di keranjang, bukan seperti ikan hidup yang berenang di lautnya:

“(without legal culture, the legal system is inert, a dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea).”

Artinya dalam Bahasa Indonesia:

“(Tanpa budaya hukum, sistem hukum adalah lembam, ikan mati berbaring di keranjang, bukan ikan hidup berenang di lautnya).”

Setiap masyarakat, negara dan komunitas mempunyai budaya hukum. Selalu ada sikap dan pendapat mengenai hukum. Hal ini tidak berarti bahwa setiap orang dalam satu komunitas memberikan pemikiran yang sama. Yang paling menonjol adalah budaya hukum dari orang dalam, yaitu hakim dan penasehat hukum yang bekerja di dalam sistem hukum itu sendiri, karena sikap mereka membentuk banyak keragaman dalam sistem hukum. Hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*law is governmental social control*), sebagai aturan dan proses sosial yang mencoba mendorong perilaku, baik yang berguna atau mencegah perilaku yang buruk. Di sisi lain kontrol sosial adalah jaringan atau aturan dan proses yang menyeluruh yang membawa akibat hukum terhadap perilaku tertentu, misalnya aturan umum perbuatan melawan hukum.

⁹⁴ Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta.
Hartono, Sunaryati, 1982, *Capita Selecta Perbandingan Hukum*, Alumni Bandung.

Tetapi kita juga membutuhkan kontrol sosial terhadap pemerintah, karena tidak dapat kita pungkiri, bahwa tiada kuda tanpa kekang. Begitu juga tiada penguasa dan aparaturnya yang bebas dari kontrol sosial. Semua tahu ada orang yang berwenang menyalahgunakan jabatannya, praktek suap dan KKN sering terjadi dalam tirani birokrat. Maka untuk memperbaiki harus ada kontrol yang dibangun dalam sistim. Dengan kata lain, hukum mempunyai tugas jauh mengawasi penguasa itu sendiri, kontrol yang dilakukan terhadap pengontrol. Pemikiran ini berada di balik pengawasan dan keseimbangan (*check and balance*) dan di balik Peradilan Tata Usaha Negara, Inspektur Jenderal, Auditor dan lembaga-lembaga seperti, KPK, Komisi Judisial. Kesemuanya ini harus mempunyai komitmen yang tinggi untuk memberantas segala bentuk penyalahgunaan wewenang dari pihak penguasa.

Menurut H.L.A. Hart Sistem Hukum adalah perpaduan dari aturan primer dan sekunder. Inti dari suatu sitem hukum terletak pada adanya kesatuan antar apayang disebut peraturan-peraturan primer (peraturan-peraturan⁹⁵ yang menimbulkan tugas kewajiban, seperti peratutan-peraturan dalam hukum kriminal dan tentang ingkar janji) dan peraturan-peraturan sekunder (peraturan- peraturan yang memberikan kekuatan atau kewenangan, seperti hukum yang mempermudah pembuatan kontrak, wasiat, perkawinan, atau dengan kata lain kaidah yang memastikan syarat-syarat bagi berlakunya kaidah/peraturan primer

²⁰ Hudiarini dkk, 2014, *Pendidikan Pancasila Dalam Perspektif Historis dan Ketatanegaraan Republik Indonesia*, UPT MKU Politeknik Negeri Malang.

Idrus, Muhammad, 2009, *Metode Penelitian Ilmu Sosial*, Penerbit Erlangga. Yogyakarta.

Menurut Hart ada 3 macam peraturan sekunder, yaitu :

- a. Peraturan-peraturan yang mengatur kewenangan Hakim dalam kasus- kasus penegakan hukum (*rule of adjudication*). Atau dengan kata lain sebuah aturan yang memberikan hak-hak kepada seseorang untuk menentukan apakah pada peristiwa-peristiwa tertentu suatu peraturan primer dilanggar. Sebagai contoh kewenangan Hakim memutus hukuman pembayaran akibat kerugian atau pencabutan kebebasan seseorang.
- b. Peraturan-peraturan yang mengatur proses perubahan dalam memberikan kewenangan untuk memberlakukan undang-uyndang sesuai prosedur yang ditetapkan, disebut sebagai peraturan perubahan (*rule of change*), dengan kata lain mengesahkan adanya aturan primer.
- c. Peraturan pengakuan (*rule of recognition*) yaitu aturan yang menentukan kriteria yang mempengaruhi tentang validitas peraturan- peraturan yang ada dalam sistem tertentu, atau dengan kata lain berupa ketentuan-ketentuan yang menjelaskan apayang dimaksud aturan primer.

Hart tentang sistem hukum⁹⁶, bahwa hukum tidak bergantung pada tekanan sosial dari luar yang dibawa kepada manusia untuk melindungimereka agar tidak bisa menyimpang dari peraturan-peraturan, tetapi juga bergantung pada pandangan dari dalam, bahwa manusia menuju ke arah suatu peraturan yang digambarkan sebagai tanggung jawab dan kewajiban.

⁹⁶ Hudiarini dkk, 2014, *Pendidikan Pancasila Dalam Perspektif Historis dan Ketatanegaraan RepublikIndonesia*, UPT MKU Politeknik Negeri Malang.
Idrus, Muhammad, 2009, *Metode Penelitian Ilmu Sosial*, Penerbit Erlangga. Yogyakarta.

Hukum yang dilakukan dengan paksa dianggap telah memutarbalikkan fungsi hukum dalam suatu komunitas. Esensi sistem hukum adalah kenyataan yang tidak dapat dipisahkan berdasarkan faktor psikologis yang bervariasi, hukum diterima masyarakat sebagai suatu kesatuan yang saling mengikat, elemen-elemen dari sanksi bukanlah suatu yang esensial tetapi ada elemen lain memfungsikan sistem hukum tersebut. Hal ini dianggap suatu peraturan sebagai sesuatu hal yang perlu. Persyaratan internal tersebut adalah sebagai berikut :

Pertama, kejelasan konsep yang digunakan. Norma hukum⁹⁷ berisi deskripsi mengenai perilaku tertentu yang kemudian disatukan ke dalam konsep tertentu.

Kedua, kejelasan hirarki kewenangan dari lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan. Kejelasan hirarki ini penting karena menyangkut sah atau tidak dan mengikat atau tidaknya peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Kejelasan hirarki akan memberi arahan pembentuk hukum yang mempunyai kewenangan untuk membentuk suatu peraturan perundang-undangan tertentu.

Ketiga, adanya konsistensi norma hukum perundang-undangan. Artinya ketentuan dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan satu subyek tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain.

⁹⁷Gandasubrata, Purwoto S. 1998. *Renungan Hukum*. Ikatan Hakim Indonesia. IKAHI. Cabang Mahkamah Agung RI .Jakarta.

Gloppen, Siri. 'Courts. Corruption and Judicial Independence' in Soreide T and Williams A.eds. Corruption. Grabbing and Development. RealWorld Challenges.Edward ElgPublishing,dikutip oleh The InternationalBar Association.

cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C

Produk hukum di Indonesia dibuat oleh lembaga legislatif dan eksekutif yang dapat dilihat secara jelas pada hierarki peraturan perundangan di Indonesia dengan urutan sebagai berikut , Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945⁹⁸, Undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Daerah.

Produk-produk hukum tersebut merupakan produk yang dikeluarkan oleh pemegang kekuasaan di Indonesia dan biasanya ditaati. Sistem Hukum Indonesia senantiasa memperhatikan suara dari masyarakat (*social society*) guna menetapkan hukumnya, hal ini dapat dilihat dalam undang-undang pembentukan peraturan perundang-undangan yang harus melewati tahap mendengarkan pendapat dari masyarakat. Jika hal ini dijalankan maka dapat dikatakan bahwa undang-undang lahir dari keinginan individu-individu dalam masyarakat, atau dengan kata lain berasal dari tekanan dalam diri tiap individu.

Di Indonesia hukum senantiasa harus memperhatikan kebiasaan yang hidup dan berkembang di masyarakatnya seperti yang diamanatkan dalam Undang-undang Pokok Kehakiman, yaitu hakim harus menggali dan mempelajari hukum dan kebiasaan yang tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat. Hal itu berarti bahwa nilai kearifan lokal dalam masyarakat masih mendapatkan tempat di dalam hukum Indonesia.

⁹⁸ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC

Hart menilai moral harus dilihat dari sebab akibat. Moral sosial⁹⁹ merupakan bagian hukum untuk membenarkan perbedaan. Kebutuhan hukum ditegaskan perlu dukungan moral dari keadaan yang nyata dalam masyarakat sebagaimana seharusnya, bahwa secara moral masyarakat perlu diberikan nilai- nilai yang bersifat universal.

Jika masyarakat ingin hidup, sistem hukum¹⁰⁰ berfungsi, maka harus ada larangan peraturan, seperti larangan membunuh, larangan mencuri dan lain sebagainya. Hukum menjadi berarti apabila perilaku manusia dipengaruhi hukum dan apabila masyarakat menggunakan hukum menuruti perilakunya, sedangkan di lain pihak efektivitas hukum berkaitan erat dengan masalah kepatuhan hukum sebagai norma. Hal berbeda dengan kebijakan dasar yang relatif netral dan bergantung pada nilai universal dari tujuan dan alasan pembentukan undang-undang.

Dalam praktek a undang-undang sebagian besar dipatuhi dan tidak dipatuhi. Sistem hukum jelas akan runtuh jika orang tidak mematuhi undang-undang itu akan kehilangan maknanya. Ketidakefektifan undang-undang cenderung mempengaruhi waktu sikap dan kuantitas ketidakpatuhan serta efek nyata terhadap perilaku hukum, termasuk perilaku pelanggar hukum. Kondisi ini akan mempengaruhi penegakan hukum yang menjamin kepastian dan keadilan dalam masyarakat.

⁹⁹ Indarti, Erllyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Indrati S, Maria Farida. 1998. *Ilmu Perundang-Undangan. Dasar-dasar dan Pembentukannya*. Kanisius. Yogyakarta.

¹⁰⁰ <http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/search/titles?searchPage=16>
<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/article/view/1354/1045>

Kepastian hukum dapat kita lihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum. Kepastian dalam hukum kepastian dapat mengandung beberapa arti, yakni adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum. Hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan. Kepastian hukum menjadi perangkat hukum suatu negara yang mengandung kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dapat dilaksanakan, yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara sesuai dengan budaya masyarakat yang ada. dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat di dalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum.

Sedangkan kepastian karena hukum¹⁰¹ dimaksudkan, bahwa karena hukum itu sendirilah adanya kepastian, misalnya hukum menentukan adanya lembaga daluarsa, dengan lewat waktu seseorang akan mendapatkan hak atau kehilangan hak. Berarti hukum dapat menjamin adanya kepastian bagi seseorang dengan lembaga daluarsa akan mendapatkan sesuatu hak tertentu atau akan kehilangan sesuatu hak tertentu.

¹⁰¹ Indarti, Erlyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Para penegak hukum yang hanya bertitik tolak dari substansi norma hukum formil yang ada dalam undang-undang (*law in book's*), akan cenderung Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati, mencederai rasa keadilan masyarakat. Seyogyanya penekanannya di sini, harus juga bertitik tolak pada hukum yang hidup (*living law*). Lebihjauh para penegak hukum harus memperhatikan budaya hukum (*legal culture*), untuk memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistim hukum yang berlaku.

3. Teori Hukum Progresif sebagai *Applied Theory*

Teori ini lahir tidak lepas dari gagasan Satjipto Raharjo yang galau dengan keadaan cara penyelenggaraan hukum¹⁰² di Indonesia, dimana hampir sama sekali tidak ada terobosan yang cerdas menghadapi masa transisi Orde Baru dan yang lebih memprihatinkan lagi hukum tidak saja dijalankan sebagai rutinitas belaka (*bussiness as usual*), tetapi tetapi juga dipermainkan seperti barang dagangan.

¹⁰²Rahardjo, Satjipto, 2009, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Publishing, Yogyakarta,
Rahardjo, Satjipto, 2009 *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Genta Publishing, Yogyakarta,

Dalam buku tersebut, Satjipto Raharjo¹⁰³, yang menyatakan pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Dengan filosofis tersebut, maka manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia.

Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Ini menyebabkan hukum progresif menganut ideologi Hukum yang pro-keadilan dan Hukum yang Pro-rakyat. Dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan setiap kali. Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat.

Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*), melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan.

Hukum progresif merupakan pemikiran perkembangan hukum yang digagas oleh Satjipto Rahardjo, berpandangan bahwa hukum dibentuk untuk manusia bukan manusia untuk hukum. Suatu paham yang berpusat pada manusia sehingga manusia dianggap memiliki kemampuan cipta, rasa, bahasa, karya, dan karsa sebatas diizinkan oleh Sang Kholiq.

¹⁰³ Rahardjo, Satjipto, 2009 Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia, Genta Publishing, Yogyakarta,

Kholifah fil ardh menjadi dasar bahwa Tuhan sangat memuliakan ciptaan-Nya dengan kemuliaan dan hormat. Sehingga hukum buatan manusia seharusnya tidak mereduksi kemuliaan dan hormat sebatas yang dikatakan dalam undang-undang. Hukum progresif memahami konsep keadilan sebagai hukum yang benar-benar memperhatikan sumber-sumber hukum yang baru untuk tercapainya keadilan. Sehingga tidak lagi mendasar bahwa wanita dan anak adalah subyek hukum yang paling lemah. Untuk itu agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam formasi kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.

Berdasarkan teori ini keadilan tidak bisa secara langsung ditemukan lewat proses logis-formal. Keadilan justru diperoleh lewat institusi, karenanya, argumen-argumen logis formal dicari sesudah keadilan ditemukan untuk membingkai secara yuridis-formal keputusan yang diyakini adil tersebut. Oleh karma itu konsep hukum progresif¹⁰⁴, hukum tidak mengabdikan bagi dirinya sendiri, melainkan untuk tujuan yang berada di luar dirinya.

Apa yang menjadi kegagalan Satjipto Rahardjo terbukti antara lain susah penyelesaian kasus Lumpur Lapindo, tertangkapnya Jaksa Urip dalam dugaan suap kasus BLBI, dugaan penyusunan Anggota Dewan yang mengubah peruntukan lahan tertentu.

¹⁰⁴Rahardjo, Satjipto, 2007, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta.
Rahardjo, Satjipto, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta
Kartohadiprojo, Soediman. 1982. *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. Jilid I. Hukum Perdata. PTPembanguna & Ghalia Indonesia. Jakarta
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&start=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC

Sehubungan dengan teori progresif tersebut, seharusnya atas kondisi tersebut jangan dibiarkan saja dan hal ini akan membuat pelaku kecurangan dan pelanggaran terhadap hukum akan terus terjadi karena lemahnya penegakan hukum khususnya. Untuk itu perlunya ada langkah progresif dari Pemerintah yang memberikan penyelenggaraan hukum di Indonesia diberikan dirinya kewewenang untuk melakukan investigasi judicial dan terobosan-terbosan yang progresif sesuai dengan teori yang digagaskan oleh Satjipto Rahardjo.

Alasan kewenangan judicial tersebut adalah karena saat ini banyak modus kejahatan dan kecurangan dengan cara yang canggih dan memerlukan keahlian khusus untuk dapat menyeret pelakunya ke pengadilan. Selain itu perlunya ada sikap bersama dari penyelenggaraan hukum untuk menanggulangi masalah tersebut dan perlunya peningkatan mutu dari Sumber Daya Manusianya penyelenggara hukum di Indonesia.

Satjipto Rahardjo,¹⁰⁵ panggilan akrab beliau yaitu seseorang yang dijuluki Begawan sosiologi hukum Indonesia yang pertama kali mencetuskan gagasan hukum progresif. Gagasan ini kemudian mencuat ke permukaan dan menjadi kajian yang sangat menarik ditelaah lebih lanjut. Hukum adalah pendidikan hukum berbasis pro manusia bukan profesionalisme, yang tidak menghakimi langsung sebagai perkara hukum melainkan sebagai masalah manusia dan kemanusiaan.

¹⁰⁵ Rahardjo, Satjipto, 2009 *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Genta Publishing, Yogyakarta,
Rahardjo, Satjipto, 2006. *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta.

Apa yang digagas oleh Satjipto Rahardjo ini menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi kelumpuhan hukum¹⁰⁶ di Indonesia. Progresif berasal dari kata progress yang berarti kemajuan. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri. Dilihat dari kemunculannya, hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai yang sedang mencari jati diri bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam setting Indonesia akhir abad ke-20. Dalam proses pencariannya itu, Satjipto Rahardjo kemudian berkesimpulan bahwa salah satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia adalah dominasi paradigmapositivisme dengan sifat formalitasnya yang melekat. Hukum progresif mengarah pada aspek moral, sehingga dalam pembentukan hukum berinkorporasi dengan nilai dasar/prinsip moral. Maka probono bagi si miskin sering kali dianggap sebagai langkah progresif sebagai kewajiban pemerintah melindungi segenap bangsa dalam merengkuh keadilan di hadapan hukum.

¹⁰⁶Rahardjo, Satjipto, 2009, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Genta Publishing, Yogyakarta, Kartohadiprodo, Soediman. 1982. *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. Jilid I. Hukum Perdata. PT Pembangunan & Ghalia Indonesia Jakarta.

Alasan-alasan diatas secara teknis ekonomis cukup bisa dimaklumi. Persoalannya kebijakan menaikkan harga pangan sebagai pokok kebutuhan harus realistis terhadap kondisi rakyat saat ini. Untuk sampai pada keyakinan bahwa dampak kenaikan harga kebutuhan pokok secara simultan tak berdampak besar terhadap inflasi dan daya beli masyarakat, agaknya perlu terlebih dahulu mengetahui secara seksama kondisi daya tahan masyarakat. Artinya pemerintah terlebih dahulu melakukan general chek up atas daya tahan ekonomi masyarakat.

Dalam pandangan hukum progresif hal inilah yang disebut kebijakan yang tidak memberikan kemanfaatan sosial bagi masyarakat, dan seakan-akan ilmu ekonomi hanya tombol kematian bagi kepentingan masyarakat secara umum. Karena pilihan mainstream ekonomi Indonesia yang cenderung postivistik terhadap kepentingan neo liberalisme¹⁰⁷ belaka.

Sehingga tak heran agenda untuk Apa yang menjadi pendirian neo-liberalisme dicirikan sebagai kebijakan pasar bebas yang mendorong perusahaan-perusahaan swasta dan pilihan konsumen, penghargaan atas tanggung jawab personal dan inisiatif kewiraswastaan, serta menyingkirkan birokrasi dan parasit pemerintah. Aturan dasar kaum neo-liberalis adalah, “liberalisasikan perdagangan dan finansial, biarkan pasar menentukan harga, akhiri inflasi, (stabilitas ekonomi-makro dan privatisasi) kebijakan pemerintah haruslah menyingkirkan dari penghalang jalan. Paham inilah yang saat ini oleh para aktor globalisasi dipaksakan untuk diterima semua bangsa-bangsa di seluruh dunia, khususnya juga terjadi di Indonesia. menjalankan sistem ekonomi seperti ini.

¹⁰⁷ Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, BalaiPustaka, Jakarta.

Paradigma hukum progresif¹⁰⁸ sangat menolak mainstream seperti ini yang berpusat pada aturan/mekanisme hukum positivistik, dan hukum progresif membalik paham ini. Kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggara hukum. Kepentingan manusia (kesejahteraan dan kebahagiaannya) menjadi titik orientasi dan tujuan akhir dari hukum.

Para penegak hukum menjadi ujung tombak perubahan. Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada.

Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. sejatinya tidak mengajarkan secara sistematis mengkaji hukum sebagai sarana pengatur dalam masyarakat tetapi bagaimana menjalankan hukum dengan benar. Sehingga terkesan seperti ketrampilan tukang, yang outputnya adalah Peraturan apakah yang harus dipakai dalam menyelesaikan kasus Bagaimana teknik penerapannya ?

¹⁰⁸ Kansil, C.S.T.2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Balai Pustaka. Jakarta Lili, Rasjidi dan Putra, Wyasa, 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju: Bandung, Rahardjo, Satjipto, 2009 *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta.

[cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC](https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:6ZxmRoH8BuwC)
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C

Gagasan dalam dunia pendidikan tinggi hukum adalah pendidikan hukum berbasis promanusia bukan profesionalisme yang tidak menghakimi langsung sebagai perkara hukum melainkan sebagai masalah manusia dan kemanusiaan tidak sebagai pendidikanteknologi dan profesional tetapi menjadi tempat mematangkan kemanusiaan. Pada dasarnya setiap kali bisa melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan tersebut untuk memberi keadilan dan kebahagiaan pada pencari keadilan.

Berdasarkan uraian diatas, hukum progresif¹⁰⁹, sebagaimana hukum yang lain seperti positivisme, realisme, dan hukum murni, memiliki karakteristik yang membedakannya dengan yang lain, sebagaimana akan diuraikan dibawah ini.

Pertama, paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa :

“hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia”.

Artinya paradigma hukum progresif mengatakan bahwa hukum adalah untuk manusia. Pegangan, optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam berhukum, melainkan manusialah yang berada di titik pusat perputaran hukum.

Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.

¹⁰⁹ Marsudi, H. Subandi Al. 2008. *Pancasila & UUD 45 Dalam Pradigma Reformasi*. Rajawali Pers. Jakarta.
Marzuki, Peter Mahmud., 2011, *Penelitian Hukum*, Kencana. Jakarta. Masyhur, Kahar. 1985. *Membina Moral dan Akhlak*. Kalam Mulia. Jakarta.

Hukum progresif menolak untuk mempertahankan status quo dalam berhukum. Mempertahankan status quo memberikan efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara berhukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normative dan legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bisa berbuat banyak, kecuali hukumnya dirubah lebih dulu. Dalam hubungan dengan ini, ada hal lain yang berhubungan dengan penolakan terhadap cara berhukum yang pro status quo tersebut, yaitu berkaitan dengan perumusan-perumusan masalah kedalam perundang-undangan. Subtansi undang-undang¹¹⁰ itu berangkat dari gagasan tertentu dalam masyarakat yang kemudian bergulir masuk ke lembaga atau badan legislatif.

Perubahan dalam peta panduan tersebut menimbulkan perubahan pula dalam fungsi dan bekerjanya hukum. Harapan sebagian masyarakat tersebut yang menginginkan cara berpikir penegak hukum yang tadinya formalistik dan legalistik nampaknya sudah didengar oleh para penegak hukum terutama sang Hakim yang sudah dituangkan dalam beberapa putusan yang berani menorebus ketentuan perundang-undangan yang selama ini dinilai tidak adil terutama kepada *yustisiaben* (pencari keadilan) dari kaum *proletariat* (rakyat jelata).

¹¹⁰ MD, Moh Mahfud. 2006. *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*. Pustaka LP3ES. Jakarta. Mertokusumo, Sudikno, 1999, "Mengenai Hukum. Suatu Pengantar." Cet. Kedua. Liberty. Yogyakarta. Moleong, Lexi J., 2007, *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung. Remaja Rosdakarya. Motik, Chandra. 2003. *Menyongsong Ombak Laut*. Seri Opini. cet. 1. Genta Sriwijaya. Jakarta.
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:BwyfMAYsbu0C
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC

Satjipto Rahardjo sudah mengkomunikasikan gagasan tentang Hukum Progresif kepada publik¹¹¹. Gagasan tersebut muncul dari keprihatinan terhadap keterpurukan hukum dan ketidakpuasan publik yang makin meluas terhadap kinerja hukum dan pengadilan. Gagasan tersebut secara intensif dibicarakan di Program Doktor Ilmu Hukum, bahkan mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum sudah berhasil menerbitkan majalah yang juga berjudul Jurnal Hukum Progresif. Sebuah artikel panjang mengenai Hukum Progresif dimuat pada nomor pertama Jurnal tersebut.

Gagasan tersebut ternyata mendapat apresiasi yang luas dan istilah hukum progresif sekarang sudah mulai banyak digunakan. Pada intinya gagasan Hukum Progresif ingin mendorong komunitas pekerja hukum untuk berani membuat terobosan dalam menjalankan hukum di Indonesia dan tidak hanya dibelenggu oleh pikiran positivistis dan *legal analytical*.

Disarankan tidak hanya untuk *rule making*, *rule abiding*, tetapi *rule breaking*. Terobosan tersebut bukan berarti anarki, karena masih banyak jalan, metode hukum, teori hukum serta paradigma baru yang dapat diajukan untuk melakukan *rule breaking* tersebut Paradigma hukum progresif yang digagas sang begawan hukum Satjipto Rahardjo.

¹¹¹ Muhammad, Abdul Kadir. 2004. *Hukum dan Penelitian Hukum*. Cet. I. PT.Citra Aditya Bakti. Munir, Fuady. 2010. *Dinamika Teori Hukum*. PT. Ghalia Indah Indonesia. Bogor. Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi.AzasPandanganDunia Islam*. Mizan. Bandung Nasution, Bahder Johan. 2011. *Negara hukum dan HAM*. Bandar Maju. Bandung https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:EkHepimYqZsC

Tujuan cita hukum memulai nilai-nilai moral, seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut harus mampu diwujudkan dalam realitas nyata. Eksistensi hukum diakui apabila nilai-nilai moral¹¹² yang terkandung dalam hukum tersebut mampu diimplementasikan atau tidak.

Menurut Soerjono Soekanto, konsepsional inti dari arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menjewantah sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup, berlaku adil pada semua orang sesuai hak dan kewajibannya, keseimbangan hak dan kewajiban diri sendiri. Menghormati hak-hak orang lain. Memberikan bantuan pada orang yang membutuhkan secara adil. Penegakan hukum sebagai sarana untuk mencapai tujuan hukum, maka sudah semestinya seluruh energi dikerahkan agar hukum mampu bekerja untuk mewujudkan nilai-nilai moral dalam hukum. Kegagalan hukum untuk mewujudkan nilai hukum tersebut merupakan ancaman bahaya akan bangkrutnya hukum yang ada. Hukum yang miskin implementasi terhadap nilai-nilai moral akan berjarak serta terisolasi dari masyarakatnya. Keberhasilan penegakan hukum akan menentukan serta menjadi barometer legitimasi hukum ditengah-tengah realitas sosialnya.

¹¹² Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*. ctk Ketiga. Citra Aditya Bandung. ND, Mukti Fajar, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta. Praja, Juhaya S, 1995, *Filsafat Hukum Islam*. Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA. Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali. 1990. *Disiplin Hukum*. Cetakan keempat. Citra Aditya Bakti. Bandung.

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:EkHepimYqZsC

Dimasa pasca- modern, hukum juga semakin terganggu kedaulatannya. Lalau lintas elektronik, munculnya dunia *cyber* dan *virtual reality*, mengaburkan kedaulatan hukum tersebut. Seorang penguasa yang melakukan pelanggaran hak asasi manusia di negerinya, bisa diajukan ke pengadilan di luar negerinya. Seorang yang akan ditahan oleh polisi di Kanada menolak, karena sebelum mehanan polisi tidak mengucapkan mantra-mantra "*miranda rule*" yang terkenal itu. Kita tahu, bahwa "*miranda rule*" hanya berlaku di Amerika Serikat, tetapi karena siaran media elektronik yang sudah menembus batas negara, menyebabkan orang Kanada mengira bahwa itu berlaku juga di negerinya. Meski Indonesia sudah terkenal sebagai salah satu negara dengan sistem hukum yang amat buruk, tetapi kita tidak dapat menutup mata bahwa masih ada kekuatan- kekuatan progresif di negeri ini, mereka ada di kejaksaan, pengadilan, kepolisian , advokat, akademisi, LSM, birokrasi, pelaku ekonomi, dan banyak lagi.

Hal lain yang menarik adalah pelaku-pelaku hukum progresif, sedikit ditemukan di tingkat nasional, tetapi lebih banyak di tingkat lokal. Hakim-hakim progresif, seperti Amiruddin Zakariya, Teguh Prasetyo dan Benyamin Mangkudilaga, bukanlah "Hakim-hakim besar"¹¹³. Sayang, mereka orang-orang marjinal dan kian dipinggirkan bila tidak bersatu dan dipersatukan, mengatasi kemandegan atau stagnasi adalah dengan membebaskan diri dari dominasi yang membuta kepada teks undang-undang.

¹¹³ Quthb, Sayyid, 1984, "*Keadilan Sosial dalam Islam*". dalam John J. Donohue dan Joh L. Esposito. Islamdan Pembaharuan. Terj. Machnun Husein. CV Rajawali. Jakarta.
Quthb, Sayyid. 1994. *Keadilan Sosial Dalam Islam*. Pustaka. Bandung.
Rahman, Afzalur. 1995. *Doktrin Ekonomi Islam*. jilid1.

Hukum progresif ialah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antara sesama masyarakat yang dibuat oleh seseorang atau kelompok yang mempunyai kewenangan membuat hukum dengan landasan keinginan untuk terus maju. Kita semua para penegak Satjipto Rahardjo memaknai hukum progresif dengan kalimat, pertama, hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya. Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Kedua, hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (law as a process, law in making).¹¹⁴

Hukum adalah untuk rakyat bukan sebaliknya. Bila rakyat adalah untuk hukum, apapun yang dipikirkan dan dirasakan rakyat akan ditepis karena yang dibaca adalah kata-kata Undang-Undang. Seorang hakim bukan hanya teknis Undang-Undang tetapi juga makhluk sosial. Pekerjaan hakim sungguh mulia, karena ia bukan hanya memeras otak tapi juga nuraninya. Sehingga eksistensi hukum progresif bertolak dari dua komponen basis dalam hukum, yaitu peraturan dan perilaku (rules and behavior). Hukum ditempatkan sebagai aspek perilaku namun juga sekaligus sebagai peraturan. Peraturan akan membangun suatu sistem hukum positif, sedangkan perilaku atau manusia akan menggerakkan peraturan dan sistem yang telah (akan) terbangun.

¹¹⁴ Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung. Rangkuti, Freddy. 2008. *Analisis SWOT Teknik Membedah Kasus Bisnis*. PT Gramedia Pustaka Utama. Jakarta.
Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika Jakarta.

Hukum progresif sebagaimana telah diungkap di atas, menghendaki kembalinya pemikiran hukum pada falsafah dasarnya yaitu hukum untuk manusia. Manusia menjadi penentu dan titik orientasi dari keberadaan hukum. Karena itu, hukum tidak boleh menjadi institusi yang lepas dari kepentingan pengabdian untuk mensejahterakan manusia. Para pelaku hukum dituntut untuk mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepudian pada penderitaan yang dialami oleh rakyat dan bangsanya. Kepentingan rakyat baik kesejahteraan dan kebahagiaannya harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir dari penyelenggaraan hukum. Dalam konteks ini, term hukum progresif nyata menganut ideologi hukum yang pro keadilan dan hukum yang pro rakyat.

Idealita hukum sebagaimana Satjipto katakan bahwa seorang hakim¹¹⁵ yang semestinya juga sosiolog dan keluar dari gedung pengadilan demi mendengar suara hiruk pikuk masyarakat, hukum adalah pantulan masyarakatnya, hukum untuk rakyat bukan untuk hukum sendiri, hukum untuk manusia dan tidak sebaliknya dan beberapa lainnya merupakan nalar hukum empiris dan faktual. Bagi kaum positivis pemikiran Satjipto Rahardjo jelas bukan pemikiran hukum yang bisa diterapkan dalam sistem hukum tapi pemikiran hukum yang sekedar memberi masukan secara sosiologis dan antropologis.

¹¹⁵ Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung.

Rangkuti, Freddy. 2008. *Analisis SWOT Teknik Membedah Kasus Bisnis*. PT Gramedia Pustaka Utama. Jakarta.

Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika Jakarta
https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAOAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAOAAAAJ:BwyfMAYsbu0C

Ilmu dan aksiologisnya menjelaskan tujuan ilmu, arti pokok ciri ilmu tersebut, obyek ilmu akan menghasilkan kesimpulan yang berbeda tergantung obyek ilmu yang diteliti. Permasalahan hukum diterapkan dengan dua pendekatan yaitu memakai yuridis (teori hukum) dan pendekatan non yuridis (teori non hukum). Pendekatan yuridis akan menghasilkan pemikiran yuridis, sedangkan pendekatan ilmu non yuridis akan menghasilkan kesimpulan non yuridis¹¹⁶ pula.

Mudzakir juga menambahkan, ilmu hukum merupakan bagian dari ilmu yang non empirik yang mempunyai ciri-ciri:

- a. order of logic.
- b. landasan kebenarannya teori koherensi yang berarti adanya kesesuaian dan saling topang antara satu idea dengan idea yang lain.
- c. kebenarannya ditentukan secara internal.
- d. tujuannya memahami obyek sedalam-dalamnya.
- e. memakai nalar deduksi (induksi) atas dasar aksioma, nilai/asas, atau kebenaran yang abstrak untuk memberi penilaian kepada obyek tertentu yang kongkrit dan empirik.
- f. memakai metode interpretasi, konstruksi dan sistematisasi.
- g. melakukan preskripsi.
- h. demi kepentingan pengambilan keputusan (problem solving).
- i. tidak bebas nilai karena berdasarkan aksioma.

¹¹⁶ Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung

Pandangan Mudzakkir menolak anasir-anasir pemikiran sosial yang basis kebenarannya memakai standar korespondensi, yaitu adanya kemiripan antara idelitas dengan realita, antara gagasan dengan fakta-fakta sosial yang empirik. Letak problematik pemikiran hukum progresif Satjipto Rahardjo kalau mengacu pada pemikiran Mudzakkir karena Satjipto terlampau menggunakan ukuran fakta-fakta sosial¹¹⁷ sebagai basis pengukuran kebenaran. Hukum dalam pikiran Satjipto Rahardjo sangatlah empiris dan hidup dalam masyarakat (living law). Padahal hukum sebagaimana Mudzakkir katakan merupakan bangunan yang sistemik dan berbentuk piramida, mulai dari nilai-nilai, asas-asas hukum, peraturan hukum formal dan kemudian masyarakat hukum Indonesia.

Kritik serupa juga diungkap oleh Hans Kelsen. Menurutnya, tata hukum merupakan satu sistem norma. Landasan validitas dari suatu norma seperti uji kebenaran dari pernyataan tentang “kenyataan”, konfirmasinya bukanlah dengan realita. Dasar validitas dari sebuah norma ialah selalu berupa norma, bukan pada fakta. Pencarian landasan validitas dari norma menuntun kita bukan kepada realita melainkan kepada norma lain yang menjadi sumber lahir norma tersebut yaitu norma yang lebih tinggi yang disebut sebagai norma dasar. Semua norma yang validitasnya dapat ditelusuri kepada satu norma dasar yang sama membentuk suatu sistem norma atau suatu tata normatif.

¹¹⁷ Salim, S dan Erlis Septiana Nurbani. 2013. *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*. Edisi Pertama. Ctk Kesatu. Rajawali Press. Jakarta.
Salim. 2010. *Pengembangan Teori dalam Ilmu Hukum*. Raja Grafindo Persada. Jakarta. Santosa.
dkk. 2004. *Paradigma Pancasila dan UUD 1945*. AK Group Yogyakarta Yogyakarta.

Pemikiran Hans Kelsen, kita juga akan mengenal di dunia akademik tentang sumber-sumber, asas-asas hukum dan hierarki perundang-undangan. Dalam buku Pengantar Ilmu Hukum¹¹⁸ disebutkan bahwa sumber hukum formil ialah sumber hukum dengan bentuk tertentu yang merupakan dasar berlakunya hukum secara formal. Hukum formal merupakan *causa efficiens* daripada hukum yang meliputi, pertama, Undang-Undang. Kedua, kebiasaan. Ketiga, Yurisprudensi. Keempat, traktat (perjanjian antar negara), Kelima, perjanjian. Keenam, Doktrin.

Dari sumber hukum formaltersebut akan berlaku asas-asas hukum, yaitu :

- a. *“Lex Superiori Derogat Legi Inferiory”* yang berarti Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa yang tinggi mempunyai derajat yang lebih tinggi, sehingga apabila ada dua Undang-Undang¹¹⁹ yang tidak sederajat bertentangan maka hakim harus menerapkan Undang-Undang yang lebih tinggi dan menyatakan bahwa Undang-Undang yang lebih rendah tidak mengikat.
- b. *“Lex Specialis Derogat Legi Generali”* yang berarti bahwa Undang-Undang yang khusus mengesampingkan Undang-Undang yang bersifat umum. Jika ada dua macam ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang setingkat dan berlaku bersamaan serta saling bertentangan, hakim harus menerapkan yang khusus dan mengesampingkan yang umum.

¹¹⁸ Situmorang, Victor M. dan Yusuf Juhir. 1993. *Aspek Hukum Pengawasan Melekat Dalam Lingkungan Aparatur Pemerintah*. Rineka Cipta. Jakarta.

Soebroto, Sutandyo Wigyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

119 UUD 1945

- c. “*Lex Pasterior Derogat Legi Priori*” yang berarti bahwa Undang-Undang yang berlaku kemudian membatalkan Undang-Undang yang terdahulu, sejauh Undang-Undang itu mengatur obyek yang sama.

Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat. Undang-Undang tidak berlaku apabila:

- a. jangka waktu berlakunya Undang-Undang telah habis.
- b. obyek yang diatur oleh Undang-Undang telah tidak ada.
- c. Undang-undang itu telah dicabut oleh pembentuknya atau oleh instansi yang lebih tinggi.
- d. telah dikeluarkan undang-undang yang baru yang isinya bertentangan dengan isi Undang-Undang terdahulu.

Untuk mempertegas landasan hukum hierarkis dan sistemik di atas, pada Pasal 7 (1) UU No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan juga dinyatakan tentang hirarkhi perundang-undangan yang meliputi:

- a. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.
- c. Peraturan Pemerintah.
- d. Peraturan Presiden.
- e. Peraturan Daerah. Dalam kajian ilmu perundang-undangan keberadaan hierarkhi perundangan-undangan tersebut menjadi norma-norma yang harus dipatuhi dan saling mengalahkan antara satu dengan lainnya.

Norma-norma menjadi ukuran pedoman bagi seseorang dalam kehidupan masyarakat. Norma tertulis itu harus dipatuhi. Keberadaan hierarki merupakan basis teoritik mendasar penganut positivisme dan mazhab hukum murni karena hukum merupakan satu sistem yang logis dan tidak empiric. Untuk menjaga kesatuan hukum berlaku di masyarakat maka positivisasi hierarki dan sentralisme hukum (legal centralism) merupakan satu keharusan. Maka, ukuran kebenaran hukum dalam konteks ini bukan lagi mana hukum sesuai dengan kepentingan *sosial empiric*, tetapi hukum tersebut bersesuaian dengan norma-norma. Hukum yang hidup di masyarakat (living law) dalam konteks hukum yang hierarkis, sistemis dan sentralistik mengalami kematiannya, terutama hukum adat dan masyarakat adat.¹²⁰ Soetandyo Wignjosebroto mengatakan hukum negara yang tertulis dikitab-kitab dan dokumen-dokumen yang dulu disebut sebagai hukum kolonial dan yang kini disebut hukum nasional. Tidak dipahaminya hukum negara oleh rakyat terkadang disebabkan oleh ketidaksadarannya melainkan juga sering karena ketidaksediannya. Kenyataan ini mencerminkan terjadinya cultural gaps bahkan juga cultural conflict. Isi kaidah yang terkandung dalam hukum negaradan yang terkandung dalam hukum¹²¹ dianut rakyat tidak hanya bersesuaian satu sama lain. Soetando menambahkan, sesungguhnya insitusi negara nasional berikuthukum nasionalnya itu merupakan invensi dan sekaligus bagian dari pengalaman sejarahbangsa-bangsa Eropa.

¹²⁰ Sugiyono. 2010 *Memahami penelitian Kualitatif*. CVAlfabeta. Bandung.

Syalabi, Muhammad Mustafa. 1997 *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung.

¹²¹ Soebroto, Sutandyo Wigyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional*. *Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

Polemik hukum di atas memperlihatkan betapa paradigma hukum progresif satu sisi “termarjinal dan terbunuh” akibat hegemoni paradigma hukum positivistik, hierarkis dan sistemik dalam sistem hukum di Indonesia, tetapi pada sisi yang lain paradigma hukum progresif tertantang untuk mewujudkan cita-citanya yaitu menghadirkan hukum untuk manusia, menghadirkan hukum untuk rakyat, demi kebahagiaan, kesejahteraan dan martabatnya sebagai manusia yang multikultural. Suntikan moral untuk bangkitnya kekuatan hukum progresif juga menggema ditengah banyaknya masyarakat yang menderita akibat hukum hierarkis yang terlihat suci (transden) hari ini.

G. Metode Penelitian

Penelitian ini dimaksudkan untuk menganalisis tentang bentuk perwujudan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan dalam putusan hakim di pengadilan perdata, dengan mengacu kepada peraturan-peraturan yang ada sesuai dengan bidang kajian ilmu hukum di dalam meneliti bahan pustaka atau data sekunder.

Adapun cara penelitian secara lengkap dilakukan sebagai berikut :

1. Mengidentifikasi dan Merumuskan masalah,
2. Menyusun kerangka Pemikiran,
3. Merumuskan Hipotesis,
4. Menguji hipotesis, dan
5. Menarik kesimpulan

a. Paradigma Penelitian Disertasi

Menurut Teguh Prasetyo, paradigma dapat diartikan sebagai asumsi-asumsi

dasar yang diyakini dan menentukan secara memandang gejala yang ditelaah Kegiatan pengembanan hukum, seperti dalam hal ini yaitu konsep hukum mediasi penal yang menjadi “*focal point*” penelitian ini, tidak berlangsung begitu saja tanpa pedoman apapun.

Disadari atau tidak, ilmuan hukum dalam kegiatan ilmiahnya bertolak dari sejumlah asumsi dan bekerja dalam kerangka dasar umum atau “*basic framework*” tertentu yang berpedoman pada kegiatan ilmiah dan yang memungkinkan berlangsungnya diskursus atau komunikasi dan diskusi secara rasional dalam lingkungan komunitas ilmuan hukum.

Paradigma penelitian kualitatif adalah penelitian yang menempatkan manusia sebagai subjek penelitian. Paradigma tersebut termasuk menganut model humanistik karena menjadikan manusia sebagai subjek penelitian di dalam fenomena ataupun peristiwa yang akan kita teliti.

Masih menurut Teguh Prasetyo dan Barkatullah, di dalam ilmu hukum, paradigma utama yang masih digunakan sampai dengan saat ini adalah paradigma positivistik yang memandang hukum sebagai entitas yang mampu mencukupi dirinya sendiri secara koheren dan bebas nilai. Berikutnya, menurut Teguh Prasetyo dan Barkatullah turunan paradigma mengenai hukum sebagaimana dikemukakan di atas dapat ditemukan dalam Teori Hukum Murni.

Teori hukum murni adalah ilmu hukum (yurisprudensi), bukan politik hukum. Disebut teori hukum "murni" karena ia hanya menjelaskan hukum dan berupaya membersihkan obyek penjelasannya dari segala hal yang tidak bersangkutan dengan hukum. Tujuan teori ini adalah membersihkan ilmu

hukum dari unsur-unsur asing. Perlu diketahui bahwa Teori Hukum¹²² Murni itu merupakan gagasan dikemukakan oleh Hans Kelsen, dalam bukunya “*Reine Rechtslehre*” pada tahun 1934. Meskipun sudah lama di Indonesia oleh Teguh Prasetyo telah diperhatikan namun disesuaikan dengan jiwa bangsa Indonesia, yaitu jiwa dari sistem hukum positif Indonesia, hal ini Pancasila. Sehingga, dalam Perspektif Teori Keadilan Bermartabat, paradigma penelitian yang dipergunakan untuk penelitian ini tidak lain adalah asumsi-asumsi filosofis atau asumsi- asumsi mendasar yang mendasarkan diri kepada cara pandang bangsa Indonesia terhadap permasalahan hukum (*legal issues*) yang ada, yakni Pancasila.

Salah satu ciri pokok kegiatan perguruan tinggi adalah penulisan karya ilmiah yang berbobot, yang ditulis berdasarkan kaidah ilmiah atau konvensi ilmiah yang telah disepakati. Mengingat terdapat beragam variasi, perlu kiranya dibuat suatu pedoman penulisan, agar mahasiswa, dosen dan pihak lain yang terkait memiliki pijakan yang sama. Dalam program doktor, karya ilmiah yang harus diselesaikan oleh mahasiswa adalah disertasi, yang merupakan salah satu syarat dalam penyelesaian studi.

Paradigma lainnya yang bersandingan dengan paradigma positivisme sebagaimana dikemukakan di atas, yaitu paradigma konstruktivisme. Paradigma ini mengoreksi atau sejalan dengan terminologi dalam konsep “*alternative dispute resolution*”, yaitu bersifat memberi alternatif.

¹²²Prasetyo, *Di Mana Pengaturan Kerugian Konsekuensial dalam Hukum Indonesia?*, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/1t4da27259c45b9/dimana-pengaturan-kerugian-konsekuensial-dalam-hukum-indonesia-/> (diakses pada 7 Januari 2021).

Sri Redjeki Slamet, *Tuntutan Ganti Rugi Dalam Perbuatan Melawan Hukum: Suatu Perbandingan Dengan Wanprestasi*, *Lex Jurnalica*, Volume 10-Nomor 2, Agustus 2013, hal 117.

Paradigma konstruktivisme memandang hukum, termasuk dalam pengertian hukum di sini yaitu mediasi penal yang handak mengoreksihukum dalam paradigma lama HIR RBg., yaitu Perdamaian, bersifat plural dan plastis. Dikatakan plural¹²³ karena hukum itu diekspresikan ke dalam berbagai simbol, bahasa dan wacana. Sifat plastis hukum diartikan sebagai sifat dari ciri hukum yang dapat dibentuk sesuai dengan kebutuhan, atau dalam istilah yang digunakan oleh peneliti yaitu sesuai dengan kemanfaatan bagi manusia dalam masyarakat

Dalam paradigma konstruktivisme¹²⁴ ini, menurut Teguh Prasetyo dan Barkatullah, mengalir teori-teori hukum yang lebih bersifat empiris. Roscoe Pound muncul dengan konsep “*Sociological Jurisprudence*”, yang kemudian disusul Karl Llewellyn dan Jerome Frank dengan “*Realistic Jurisprudence*” (*Legal Realism*). Roberto Unger juga muncul dengan “*Critical Legal Studies*”, paradigma konstruktivisme bergantung pada peristiwa atau realitas yang dibentuk. Dengan berdasarkan realita yang ada pada masyarakat untuk mencari perhatian bukan bagaimana seseorang mengirim pesan, tetapi dari kedua komunikator dan komunikan membentuk dan bertukar makna. Sehingga terbentuk menjadi sebuah pesan yang kemudian menjadi cultural meaning. Cara ini diciptakan oleh komunikator dan bagaimana pesan secara aktif ditafsirkan oleh individu sebagai penerima.

¹²³ Mukti Arto, 2004, hlm.140, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, cet V Yogyakarta, PustakaPelajar, Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Cetakan Keempat, Pustaka Pelajar, 2011, Yogyakarta, hal 325

¹²⁴Prasetyo, *Di Mana Pengaturan Kerugian Konsekuensial dalam Hukum Indonesia?*, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/t4da27259c45b9/dimana-pengaturan-kerugian-konsekuensial-dalam-hukum-indonesia-/> (diakses pada 7 Januari 2021).

Menurut Teguh Prasetyo, keberagaman paradigma¹²⁵ dan teori yang digunakan untuk melihat dan menjelaskan fenomena hukum, seperti dalam konteks ini yaitu mediasi penal, dapat digunakan sebagai referensi membangun sistem hukum nasional.

Tinggal ditentukan pilihan paradigma dan teori yang menjadi *mainstream*. Dalam perspektif Teori Keadilan Bermartabat, sebab uraian ini harus memiliki keterkaitan yang utuh dengan aspek lain yang dibicarakan di sini, maka norma kritikal dalam melakukan pilihan, seperti teori-teori yang dipilih dan dijelaskan dalam penelitian disertasi ini, tentu saja kembali kepada Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai norma kontrak sosial tertinggi bangsa Indonesia:

Pilihan terhadap metode yang dipergunakan untuk melakukan analisis terkait dengan keperluannya yaitu untuk keperluan akademis atau keperluan praktis. Mengingat penelitian ini dilakukan untuk kepentingan akademis yaitu untuk penulisan disertasi maka terkait dengan substansinya penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris.

Dalam penelitian hukum normatif hukum yang tertulis dikaji dari berbagai aspek seperti aspek teori, filosofi, perbandingan, struktur / komposisi, konsistensi, penjelasan umum dan penjelasan pada tiap pasal, formalitas dan kekuatan mengikat suatu undang-undang serta bahasa yang digunakan adalah bahasa hukum.

¹²⁵ Djaja S. Meliala., 2014, *Hukum Perdata Dalam Perspektif B.W.*, Nuansa Aulia, Bandung
R.Setiawan, ,1999, hlm. 62, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Cetakan ke-6, Putra A Bardin, Bandung
Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, (Bandung: PT CitraAditya Bakti,Cet. II, 2015), 2.

Metode penelitian hukum normatif¹²⁶ ini dipergunakan untuk melakukan analisis terhadap peraturan perundang-undangan maupun terhadap putusan Mahkamah Agung RI atau putusan pengadilan (yurisprudensi), sedangkan metode penelitian hukum empiris dipergunakan untuk melakukan analisis terhadap asas-asas hukum, literatur hukum dan doktrin hukum.

Hukum empiris merupakan sebuah metode penelitian hukum yang berupaya untuk melihat hukum dalam artian yang nyata dan untuk meneliti bagaimana hukum bekerja di masyarakat. Dikarenakan hukum penelitian ini erat hubungannya dengan masyarakat maka tidak jarang penelitian hukum empiris disebut juga sebagai penelitian hukum sosiologis. Dapat dikatakan juga penelitian hukum empiris sebagai penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti data primer, yaitu data yang diperoleh peneliti dari masyarakat sebagai responden.

c. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang dilakukan terhadap permasalahan dalam penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis sosiologis (*sociolegal research*), yang artinya dalam penelitian ini dilakukan pengkajian terhadap aturan-aturan, norma-norma yang berlaku dalam masyarakat dan penelitian diarahkan pada fungsi hukum dalam masyarakat dikaitkan dengan hukum nasional positif yang berlaku di Indonesia.

¹²⁶ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2012, *Filsafat, Teori, dan Ilmu Hukum Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Cetakan Kesatu, RajaGrafindo Persada, Jakarta, h.324; Cf., Liek Wilardjo, 1990, *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press, Yogyakarta, h. 171.

Persoalan-persoalan yang terjadi dalam bidang hukum adalah masalah-masalah sosial yang memerlukan pendekatan secara sosiologis untuk menganalisa masalah-masalah hukum. Dalam menggunakan pendekatan *sociolegal research* ini penulis akan mengkaji rekonstruksi kebijakan pemerintah dalam pemenuhan dan pemerataan tenaga dokter berbasis nilai keadilan.

d. Jenis dan Sumber Data

1. Data Primer

Menurut S. Nasution data primer adalah data yang dapat diperoleh langsung dari lapangan atau tempat penelitian. Sedangkan menurut Lofland bahwa sumber data utama dalam penelitian kualitatif ialah kata-kata dan tindakan. Kata-kata dan tindakan merupakan sumber data yang diperoleh dari lapangan dengan mengamati atau mewawancarai. Ketua Pengadilan Semarang, Notaris & PPAT, Owner PT. Inti Cahaya Property, Penjual Tanah, Kelurahan Gedawang, Kuasa Hukum Para pihak, Ketua BPN Kota Semarang, Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW), Perkara Nomor 505/Pdt.G/2020.PN.Smg.

2. Data Sekunder

Data sekunder adalah data-data yang didapat dari sumber bacaan dan berbagai macam sumber lainnya yang terdiri dari buku, dokumen resmi, dan karya ilmiah lainnya dan peraturan perundang-undangan. Data sekunder juga dapat berupa majalah, buletin, publikasi dari berbagai organisasi, lampiran-lampiran dari badan-badan resmisperti

kementerian-kementerian, hasil-hasil studi, tesis, hasil survey, studi histories, dan sebagainya. Sesuai dengan obyek kajiannya yakni norma hukum, maka penelitian ini mendasarkan pada ketersediaan bahan hukum sekunder. Berkenaan dengan hal tersebut, Sudikno Mertokusumo menyatakan dalam upaya menyempurnakan data (bahan hukum) yang diperoleh dari penelitian kepustakaan dapat dilengkapi dengan penelitian lapangan. Menurut Pieter Mahmud Marzuki bahan hukum merupakan dokumendokumen resmi berupa semua publikasi tentang hukum. Publikasi tentang hukum meliputi Peraturan, Perundang-undangan, Peraturan Pemerintah, buku- buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal- jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan. Bahan hukum tersebut, kemudian dibedakan dalam 3 (tiga) kelompok bagian yakni: bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum sekunder diperoleh melalui studi dokumen yaitu dengan mengumpulkan dan menganalisis putusan hakim dari peradilan perdata.

3. Data Tersier

Data tersier , yaitu data yang digunakan oleh peneliti berupa kamus, yang terdiri dari Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kamus hukum, dan berbagai macam kamus yang berkaitan dengan permasalahan yang diangkat oleh peneliti.

e. Teknik Pengumpulan Data

Cara pengumpulan data penelitian dilakukan dengan menggunakan studi

pustaka dan wawancara, yaitu merujuk/mengumpulkan pada bahan-bahan Studi Pustaka dengan cara mempelajari data baik berupa Al Qur'an, Al Hadist, Buku-buku, Jurnal, Peraturan Perundang-Undangan, Putusan Perkara Perbuatan Melawan Hukum, Internet, makalah seminar, tulisan para ahli, putusan-putusan pengadilan dan wawancara dengan Ketua Pengadilan Negeri Semarang, Hakim Pemeriksa Perkara, Ketua Badan Pertanahan Nasional Kota Semarang, Notaris al Halim di Gunungpati, Owner PT. Cahaya Property, Penjual Tanah Bapak Achmadi, Bapak Lurah Gedawang, Bapak RT 03 RW 08, Babinkamtibmas Kelurahan Gedawang, Pekerja Proyek, Marketing Perumahan, Marketing Perbankan, Kuasa Hukum Para Pihak.

Menurut Moleong kriteria keabsahan data ada empat macam yaitu :

1. Kepercayaan (*creadibility*),
2. Keteralihan (*tranferability*),
3. Kebergantungan (*dependibility*),
4. Kepastian (*konfermability*).

Dalam penelitian kualitatif ini memakai 3 macam antara lain :

1. Kepercayaan (*creadibility*)

Kreadibilitas data dimaksudkan untuk membuktikan data yang berhasil dikumpulkan sesuai dengan sebenarnya, ada beberapa teknik untuk mencapai kreadibilitas ialah teknik : teknik triangulasi, sumber, pengecekan anggota, perpanjangan kehadiran peneliti dilapangan, diskusi teman sejawat, dan pengecekan kecakupan refrensi.

2. Keteralihan (*tranferability*),

Transferability atau keteralihan adalah suatu bentuk validitas eksternal yang menunjukkan tingkat ketepatan sehingga hasil penelitian dapat diterapkan kepada orang lain pada situasi yang sama .

3. Kebergantungan (*dependability*)

Kriteria ini digunakan untuk menjaga kehati-hatian akan terjadinya kemungkinan kesalahan dalam mengumpulkan dan menginterpretasikan data sehingga data dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Kesalahan sering dilakukan oleh manusia itu sendiri terutama peneliti karena keterbatasan pengalaman, waktu, pengetahuan, oleh karena itu hendaknya peneliti terjun di lapangan sebagaimana objek yang diteliti, dan banyak literasi yang dibaca sehingga dapat memenuhi kapasitas kualitas penelitian yang dicapai, Cara untuk menetapkan bahwa proses penelitian dapat dipertanggungjawabkan melalui audit *dependability* oleh *ouditor independent* oleh dosen pembimbing.

4. Kepastian (*konfirmability*)

Kriteria ini digunakan untuk menilai hasil penelitian yang dilakukan dengan cara mengecek data dan informasi serta interpretasi hasil penelitian yang didukung oleh materi yang ada pada pelacakan audit.

f. Analisis dan Interpretasi Data

Analisis data adalah proses mengorganisasikan dan mengurutkan data kedalam pola, kategori, dan satuan uraian dasar sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti yang disarankan oleh data. Dari

rumusan di atas dapatlah peneliti tarik garis besar bahwa analisis data bermaksud pertama-tama mengorganisasikan data. Data yang terkumpul banyak sekali dan terdiri dari catatan lapangan, komentar peneliti, gambar, foto, dokumen berupa laporan, artikel, dan sebagainya. Setelah data dari lapangan terkumpul dengan menggunakan metode pengumpulan data di atas, maka peneliti akan mengolah dan menganalisis data tersebut dengan menggunakan analisis secara *deskriptif-kualitatif*, tanpa menggunakan teknik kuantitatif.

Interpretasi data adalah proses meninjau data dan sampai pada kesimpulan yang relevan dengan menggunakan berbagai metode analisis. Analisis data membantu peneliti dalam mengkategorikan, memanipulasi, dan meringkas data untuk menjawab pertanyaan kritis.

Interpretasi yaitu menemukan makna dalam data sehingga pengetahuan yang diperoleh dapat digunakan untuk mengambil keputusan yang tepat. Proses analisis data mencakup mencari pola, kesamaan, perbedaan, kecenderungan (tren), atau hubungan lainnya, serta memikirkan tentang makna dari pola-pola ini. Orang menggunakan data untuk menyoroitiatau mengusulkan hubungan sebab-akibat dan memprediksi hasil. Untuk mendapatkan kesimpulan yang akurat, data harus relevan (ada hubungannya) dan jumlahnya mencukupi.

Analisis *deskriptif-kualitatif* suatu tehnik yang menggambarkan dan menginterpretasikan arti data yang telah terkumpul dengan memberikan perhatian dan merekam sebanyak mungkin aspek situasi yang diteliti pada saat itu, sehingga memperoleh gambaran secara umum dan menyeluruh tentang keadaan sebenarnya. Menurut M.

Nazir bahwa tujuan deskriptif ini adalah untuk membuat deskripsi, gambaran atau lukisan secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta, sifat-sifat serta hubungan antar fenomena yang diselidiki.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dalam penelitian disertasi ini antara lain :

Bab I Pendahuluan berisi tentang:

Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Pemikiran, Kerangka teori, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan yang digunakan untuk menjelaskan pertanyaan yang berkaitan judul.

Bab II Kajian Pustaka, berisi tentang:

Tinjauan Umum Kehakiman, Kewenangan Kehakiman, Pengertian Perkara Perdata, Pengertian Perbuatan Melawan Hukum, Sejarah Perbuatan Melawan Hukum Materiil, Dasar Pertimbangan Hakim dalam memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum berbasis Nilai Keadilan.

Bab III Hasil Penelitian, berisikan tentang:

Rumusan Masalah Pertama, yaitu Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum saat ini masih belum Mencerminkan Nilai-Nilai Keadilan.

Bab IV Hasil Penelitian, berisi tentang:

Rumusan Masalah kedua yaitu kelemahan-kelemahan Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia saat ini, perbandingan dengan negara lain.

Bab V Hasil Penelitian, berisi tentang:

Rumusan Masalah ketiga yaitu Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia yang Berbasis Keadilan

Bab Penutup, berisi tentang :

Kesimpulan, Saran-Saran dan Rekomendasi dari peneliti yang didapat dari hasil penelitian disertai yang telah dilakukan di lapangan dari hasil penelitian ini.

h. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan pengetahuan dari penelusuran penulis atas hasil-hasil penelitian yang sudah ada, penelitian berkaitan dengan pertimbangan hakim ini adalah sudah pernah dilakukan dalam tema dan permasalahan-permasalahan yang sama akan tetapi fokus bahasannya berbeda. Adapun hasil penelitian yang pernah ada yang berkaitan dengan pertimbangan hakim antara lain:



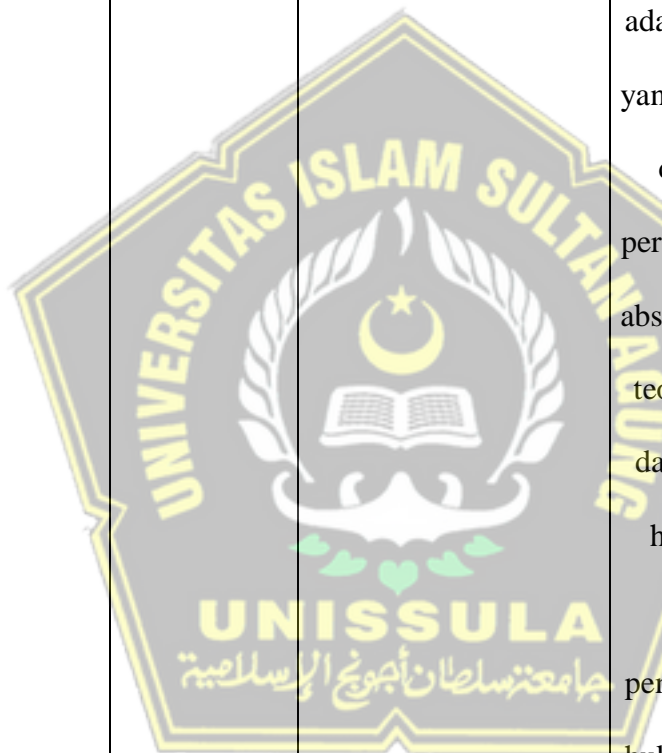
Tabel Matriks Perbandingan

No	Judul Penelitian	Penyusun	Fokus Penelitian
1	Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Terhadap Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan.	Siti Mutmainah Disertasi Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang	Pertimbangan Hakim dalam memutus Perkara harus berbasis Nilai nilaikeadilan. Keadilan harus dengan tegas ditegakkan. Tuntutan tersebut tidak memungkinkan untuk dimodifikasi karena

2	Tahun 2022		<p>penegakan keadilan sangat berhubungan dengan penegakan hak. Paradigma umum dalam melihat hukum acara perdata menempatkan Hakim bersifat pasif dalam menjalankan tugas dan fungsinya. Meskipun begitu terdapat keadaan- keadaan yang memosisikan hakim agar aktif menyelesaikan perkaraperdata. Hal itu dapat terlihat pada penerapan Pasal 119 HIR pada saat Ketua Pengadilan Negeri memberikan bantuan berupa nasehat serta bantuan yang berhubungan dengan formalitas atau syarat- syarat gugatan agar gugatan dapat</p>
---	------------	--	---

3	<p>Keadilan Prosedura Putusan Perbuatan Melawan Hukum sengketa tanah Kajian Putusan Nomor74/PDT. G/2009/PN.YK</p>	<p>M..Syamsudin Disertasi Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta</p>	<p>Objek kajian adalah Putusan Pengadilan NegeriYogyakarta Nomor 74/PDT.G/2009/PN.YK. Hasil kajian menunjukkan bahwa isiputusan tersebut sudah mencerminkan keadilanprosedural, karena sudah memuat hal-hal yang harus ada dalam suatu putusan pengadilan sebagaimanatercantum dalam Pasal 2 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 dan Pasal 184 HIR/195 RBG dan sudah mencermati alat-alat bukti yang sah sesuai dengan Pasal 164,153, dan 154 HIR atau 284, 180, dan 181 RBG. Akan tetapi jika dilihat dari aspek keadilan substansial, isiputusan</p>
---	---	--	--

			<p>tersebut belum sepenuhnya mencerminkan keadilan substantif. Hal tersebut dapat diukur dari tidak adanya yurisprudensi yang diacu oleh hakim dalam membuat pertimbangan hukum, absennya doktrin atau teori yang dijadikan dasar pertimbangan hukum, dan tidak ditemukannya penggalan nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.</p>
--	--	--	--



4	<p>Dasar Pertimbangan Hakim dalam memutus perkara waris yang mengakibat kan akta notaris menjadi tidak berkekuatan hukum</p>	<p>Dwi Satrio Rahadi Disertasi Doktor Ilmu Hukum Universitas GajahMada Yogyakarta</p>	<p>Mengetahui, mengkaji dan menganalisis dasar pertimbangan hakim pada tingkat kasasi dalam memutus perkara waris yang mengakibatkan akta wasiat notaris menjadi tidak berkekuatan hukum., Mengetahui, mengkaji dan menganalisis kesesuaian dasar pertimbangan hakim tersebut dengan asas kepastian hukum.</p>
---	--	--	---



Keadilan yang dimaknai diatas tentunya kembali kepada syariat Islam. Dimana Al Aqur'an¹²⁷ dengan dijadikannya sebagai pedoman hidup tentunya dari makna keadilan yang seimbang sama dan lainnya telah tersurat di dalamnya. Bagaimana manusia yang diciptakan dengan kesempurnaan dapat menjadikan dirinya tonggak keadilan. Maka dengan demikian penelitian ini adalah merupakan penelitian yang baru dan asli sesuai dengan asas-asas keilmuan, yaitu jujur, rasional, objektif dan terbuka untuk dilakukan kritikan-kritikan yang bersifat membangun dengan tema dan permasalahan dalam penelitian ini.

Timbulnya perbedaan interpretasi antar para pihak di dalam kontrak kerap kali menimbulkan sengketa. Terhadap sengketa-sengketa tersebut tak jarang pula yang berakhir di meja hijau lantaran masing-masing pihak di dalam kontrak memegang teguh interpretasi yang menurutnya benar.

Dalam praktiknya secara umum terdapat 3 gugatan yang diajukan atas sengketa kontrak, yakni gugatan wanprestasi, gugatan perbuatan melawan hukum dan gugatan pembatalan kontrak. Ketika salah satu pihak melakukan wanprestasi, maka melahirkan hak gugat bagi pihak yang dirugikan untuk menuntut hak-hak kontraktualnya atau menuntut pembatalan kontrak.

¹²⁷ AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M. Yogyakarta.

Abu A'la al-Maududi, 1983, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung, Al-Mishriy, Abi al-Fadhil Jamaluddin Muhammad ibn Mukarram ibn Manzur al-Afriqiy, t.t., Lisan al-'Arab, Jilid XI, Beirut: Dar Sader Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta.

Madjid Khadduri, 1999, Teori Keadilan Prespektif Islam, Risalah Gusti, Surabaya.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pertimbangan Hakim

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi /Mahkamah Agung.

Hakim dalam pemeriksaan suatu perkara juga memerlukan adanya pembuktian, dimana hasil dari pembuktian itu kan digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan tahap yang paling penting dalam pemeriksaan di persidangan. Pembuktian bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang diajukan itu benar-benar terjadi, guna mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil. Hakim tidak dapat menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi, yakni dibuktikan kebenarannya, sehingga nampak adanya hubungan hukum antara para pihak.

Selain itu, pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut :

- a. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.

- b. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- c. Adanya semua bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.

Dasar Pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan putusan pengadilan didasarkan teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian maksimal dan seimbang dalam tataran teori dan praktek. Pokok kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-undang Dasar 1945, Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta di dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-undang Dasar 1945¹³³ menjamin adanya sesuatu kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal ini tegas dicantumkan dalam Pasal 24 terutama dalam penjelasan Pasal 24 ayat 1 dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009¹³⁴, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, kecuali hal-hal sebagaimana disebut dalam Undang-undang Dasar 1945.

¹³³ Undang-undang Dasar 1945

¹³⁴ UU No. 48 Tahun 2009

Keputusan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia. Kemudian Pasal 24 ayat (2) menegaskan bahwa:

'kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.'

Kebebasan hakim perlu pula dipaparkan posisi hakim yang tidak memihak (impartial judge) Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Istilah tidak memihak di sini haruslah tidak harfiah, karena dalam menjatuhkan putusannya hakim harus memihak yang benar. Dalam hal ini tidak diartikan tidak berat sebelah dalam pertimbangan dan penilaiannya. Lebih tepatnya perumusan UU No. 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1):

"Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang".

Seorang hakim diwajibkan untuk menegakkan hukum dan keadilan dengan tidak memihak. Hakim dalam memberi suatu keadilan harus menelaah terlebih dahulu tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya kemudian memberi penilaian terhadap peristiwa tersebut dan menghubungkannya dengan hukum yang berlaku. Setelah itu hakim baru dapat menjatuhkan putusan terhadap peristiwa tersebut. Seorang hakim dianggap tahu akan hukumnya sehingga tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili suatu peristiwa yang diajukan kepadanya. Hal ini diatur dalam Pasal 16 ayat (1) UU No.35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009¹³⁵ yaitu: pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya,

¹³⁵ Pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009

hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hal ini dijelaskan dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 40 tahun 2009¹³⁶ yaitu:

“Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat”.

B. Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan Sesuai dengan ketentuan Pasal 178 HIR, Pasal 189 RBG, apabila pemeriksaan perkara selesai, Majelis Hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan dijatuhkan. Proses pemeriksaan dianggap selesai, apabila telah menempuh tahap jawaban dari tergugat sesuai Pasal 121 HIR, Pasal 113 Rv, yang dibarengi dengan replik dari penggugat berdasarkan Pasal 115 Rv, maupun duplik dari tergugat, dan dilanjutkan dengan proses tahap pembuktian dan konklusi.

Jika semua tahap ini telah tuntas diselesaikan, Majelis menyatakan pemeriksaan ditutup dan proses selanjutnya adalah menjatuhkan atau pengucapan putusan. Mendahului pengucapan putusan itulah tahap musyawarah bagi Majelis untuk menentukan putusan apa yang hendak dijatuhkan kepada pihak yang berperkara. Putusan pada uraian ini adalah putusan peradilan tingkat pertama. Dan memang tujuan akhir proses pemeriksaan perkara, diambilnya suatu putusan oleh hakim yang berisi penyelesaian perkara yang disengketakan. Berdasarkan putusan itu, ditentukan dengan pasti hak maupun hubungan hukum para pihak dengan objek yang disengketakan. Sehubungan dengan itu, dapat dikemukakan berbagi segi yang berkaitan dengan putusan. Setelah pemeriksaan perkara yang meliputi proses

¹³⁶ Pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009

berperkara sudah tidak ada lagi yang ingin dikemukakan, maka hakim akan menjatuhkan putusan terhadap perkara tersebut. Asas Putusan Pembahasan mengenai asas yang mesti ditegakkan, agar putusan yang dijatuhkan tidak mengandung cacat. Asas tersebut dijelaskan dalam Pasal 178 HIR, Pasal 189 RBG, dan Pasal 19 UU No. 4 Tahun 2004 (dulu dalam Pasal 18 UU No. 14 Tahun 1970 tentang kekuasaan Kehakiman).

Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan, Hukum kebiasaan, Yurisprudensil, atau Doktrin hukum. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 23 UU No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No.35 Tahun 1999 sekarang dalam Pasal 25 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004, yang menegaskan bahwa segala putusan Pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan dan mencantumkan pasal-pasal peraturan perundang-undangan tertentu yang disangkutkan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan hukumtertulis maupun yurisprudensil ataudoktrin hukum.

Bahkan menurut Pasal 178 ayat (1) HIR, hakim karena jabatannya atau secara ex officio, wajib mencukupkan segala cara alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara. Untuk memenuhi kewajiban itu, Pasal 27 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999, sekarang dalam Pasal28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004¹³⁷ memerintahkan hakim dalam kedudukannya sebagaipenegak hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Menurut penjelasan pasal ini, hakim berperan dan

¹³⁷ Pasal 28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004

bertindak sebagai perumus dan penggali nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan masyarakat.

Hakim wajib Mengadili Seluruh Bagian Gugatan Asas kedua, digariskan dalam Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) RBG, dan Pasal 50 Rv. Putusan harus total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh hanya memeriksa dan memutus sebagian saja, dan mengabaikan gugatan selebihnya. Cara mengadili yang demikian bertentangan dengan asas yang digariskan undang - undang. Tidak Boleh Mengabulkan Melebihi Tuntutan Asas lain, digariskan pada Pasal 178 ayat 3 HIR, Pasal 189 ayat (3) RBG dan Pasal 50 Rv¹³⁸.

Batas wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (beyond the powers of his authority). Apabila putusan mengandung *ultra petitum*, harus dinyatakan cacat (invalid) meskipun hal itu dilakukan hakim dengan iktikad baik (good faith) maupun sesuai dengan kepentingan umum (public interest). Mengadili dengan cara mengabulkan melebihi dari apa yang digugat, dapat dipersamakan dengan tindakan yang tidak sah (illegal) meskipun dilakukan dengan iktikad baik. Oleh karena itu, hakim yang melanggar prinsip *ultra petitum*, sama dengan pelanggaran terhadap prinsip *rule of law* karena tindakan itu tidak sesuai dengan hukum, padahal dengan prinsip *rule of law*, semua tindakan hakim mesti sesuai dengan hukum (accordance with the law), tindakan hakim yang mengabulkan melebihi dari yang dituntut, nyata-nyata melampaui batas wewenang yang diberikan Pasal 178 ayat (3) HIR.

¹³⁸ Kitab Undang Undang Perdata.

boleh melakukan tindakan yang melampaui batas wewenangnya (beyond the powers of his authority). Diucapkan di Muka Umum, Prinsip Keterbukaan untuk Umum Bersifat Imperatif Persidangan¹³⁹ dan putusan diucapkan dalam sidang pengadilan yang terbuka untuk umum atau di muka umum, merupakan salah satu bagian yang tidak terpisahkan dari asas fair trial.

Menurut asas fair trial, pemeriksaan persidangan harus berdasarkan proses yang jujur sejak awal sampai akhir. Dengan demikian, prinsip peradilan terbuka untuk umum mulai dari awal pemeriksaan sampai putusan dijatuhkan, merupakan bagian asas fair trial. Melalui prinsip terbuka untuk umum, dianggap memiliki efek pencegah (deterrent effect) terjadinya proses peradilan yang bersifat berat sebelah (partial) atau diskriminatif, karena proses pemeriksaan sejak awal sampai putusan dijatuhkan, dilihat, dan didengar oleh publik. Bahkan dipublikasi secara luas. Hal ini membuat hakim lebih berhati-hati melakukan kekeliruan (error) dan penyalahgunaan wewenang pada satu segi, dan mencegah saksi melakukan sumpah palsu pada sisi lain. Prinsip the open justice bertolak belakang dengan peradilan yang bersifat rahasia (secrecy) atau confidence sebagaimana dalam proses pemeriksaan mediasi atau arbitrase. Dalam mediasi atau arbitrase, pemeriksaan didesain secara konfidensial, dengan maksud untuk menjaga kredibilitas para pihak yang bersengkata. Namun, apabila penyelesaian sengketa melalui peradilan negara (state court) atau ordinary court, harus ditegakan prinsip pemeriksaan terbuka untuk umum.

¹³⁹ Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Dasar Gugatan Perbuatan Melawan Hukum membedah isi bunyi Pasal 1365

KUH¹⁴⁰Perdata sebagai berikut:

“ Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut. ”

Pasal 1365 KUH Perdata dikenal dengan dasar gugatan perbuatan melawan hukum.

Pembuktian unsur-unsur perbuatan melawan hukum ini, terdiri atas:

1. Adanya perbuatan melawan hukum;
2. Adanya kesalahan;
3. Adanya kerugian; dan
4. Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan melawan hukum, kesalahan dan kerugian yang ada.

Disarikan dari Perbedaan Perbuatan Melawan Hukum dalam Hukum Perdata dan Pidana, sebelum mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum, perlu mengetahui empat syarat perbuatan melawan hukum:

1. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku;
2. Bertentangan dengan hak subjektif orang lain;
3. Bertentangan dengan kesusilaan;
4. Bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian.

¹⁴⁰ Kitab Undang Undang Perdata

Ada tidaknya kesalahan memang penting menentukan suatu perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUH Perdata tidak membedakan kesalahan dalam bentuk kesengajaan (opzet-dolus) dan kesalahan dalam bentuk kurang hati-hati (culpa), hakim harus dapat menilai berat ringannya kesalahan yang dilakukan seseorang dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum.

Ganti rugi terdiri dari biaya, rugi dan bunga, dengan penjelasan sebagai berikut:

1. Biaya adalah segala pengeluaran yang dikeluarkan oleh debitur
2. Rugi adalah kerugian karena musnahnya atau rusaknya barang milik kreditur akibat kelalaian debitur. Ganti kerugian yang dimaksud berupa kerugian materiil dan immateriil, kerugian tersebut diberikan dalam bentuk uang atau barang, dapat pula diberikan bentuk pemulihan keadaan sesuatu. Bila ganti kerugian ini tidak dilaksanakan, maka dapat dituntut uang paksa/dwangsom walaupun uang paksa ini bukan bentuk ganti kerugian tetapi hanya sebagai penguatan agar ganti kerugian yang dimaksud dilaksanakan
3. Bunga adalah keuntungan yang diharapkan atau diperhitungkan. Pasal 1917 dan 1918 KUHPerdata¹⁴¹, Pasal 21 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970, bahwa putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap adalah putusan yang menurut Undang-Undang tidak ada kesempatan lagi untuk menggunakan upaya hukum biasa melawan putusan itu.

¹⁴¹ Kitab Undang Undang Hukum Perdata

Kekuatan hukum yang tetap yaitu :

1. Kekuatan Mengikat, ini karena kedua pihak telah bersepakat untuk menyerahkan kepada pengadilan untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi antara mereka, maka dengan demikian kedua pihak harus tunduk terhadap putusan yang dibuat oleh pengadilan atau hakim.
2. Kekuatan Pembuktian Putusan pengadilan yang dituangkan dalam bentuk tertulis merupakan akta otentik yang dapat dipergunakan sebagai alat bukti oleh kedua pihak apabila diperlukan oleh para pihak untuk mengajukan upaya hukum.
3. Kekuatan Eksekutorial. Putusan hakim atau putusan pengadilan adalah kekuatan untuk dilaksanakan secara paksa oleh para pihak dengan bantuan alat-alat negara terhadap pihak yang tidak melaksanakan putusan tersebut secara sukarela.

Menurut Sudikno Mertokusumo yang dikutip oleh Darius Lekalawo, putusan atau putusan hakim adalah suatu pernyataan oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan perkara atau sengketa antara para pihak.

Penetapan adalah keputusan pengadilan atas perkara permohonan (*volunter*), misalnya penetapan dalam perkara dispensasi nikah, izin nikah, wali adhal, poligami, perwalian, itsbat nikah, dan sebagainya. Penetapan merupakan *jurisdiction voluntaria* yang berarti bukan peradilan yang sesungguhnya karena pada penetapan hanya ada permohonan tidak ada lawan hukum.

Didalam penetapan, Hakim tidak menggunakan kata “mengadili”, namun

cukup dengan menggunakan kata "*menetapkan*". Penetapan yang dihasilkan oleh hakim hendaknya digali dari nilai-nilai hukum yang ada di masyarakat agar putusannya dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat yang ada.

Pada umumnya hakim menetapkan suatu permohonan dengan berpedoman pada undang-undang, namun kini harus diubah dengan pemberian makna bahwa melalui penemuan hukum atau konstruksi hukum dalam bentuk- bentuk penafsiran, bahkan menciptakan hukum baru melalui putusan-putusannya. Hakim sebagai seorang pemutus/penetap suatu permohonan, harus mempunyai kemampuan profesional serta moral dan integritas yang tinggi agar mampu mencerminkan rasa keadilan, memberikan manfaat dan kepastian hukum.

Selain itu hakim harus mempunyai kemampuan untuk berkomunikasi serta menjalankan peranan dan statusnya yang dapat diterima oleh masyarakat. Sebagaimana dalam ketentuan laporan akhir Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia yang dikutip oleh Fene M. Wantu, bahwa hakim selalu dituntut pengembangan dirinya senantiasa didasarkan pada nilai-nilai moralitas umum (*common morality*), yaitu :

Nilai kemanusiaan (*humanity*), yang artinya penghormatan pada keluhuran martabat kemanusiaan.

1. Nilai keadilan (*justice*), artinya memberikan kepada orang apa yang menjadi haknya.
2. Nilai kepatutan/kewajaran, artinya memperhatikan dan memperhitungkan rasionalitas situasi dan rasa keadilan individual anggota masyarakat.
3. Nilai kejujuran, artinya memelihara kejujuran dan penghindaran diri dari

perbuatan yang curang.

Keharusan untuk memiliki kualitas keahlian dan keilmuan.

1. Kesadaran untuk selalu menghormati dan menjaga integritas dan kehormatan profesinya.
2. Nilai pelayanan dan kepentingan publik.

Putusan hakim selayaknya mengandung beberapa aspek yaitu :

1. Gambaran proses kehidupan sosial sebagai bagian dari proses kontrol sosial.
2. Penjelmaan dari hukum yang berlaku dan pada intinya berguna untuk setiap orang maupun kelompok dan juga negara.
3. Gambaran keseimbangan antara ketentuan hukum dengan kenyataan dilapangan.
4. Gambaran kesadaran yang ideal antara hukum dan perubahan sosial.
5. Harus bermanfaat bagi setiap orang yang berperkara.
6. Tidak menimbulkan konflik baru bagi para pihak yang berperkara dan masyarakat.

Paulus E. Lotulung memaparkan putusan berkualitas mencerminkan kepiawaian dan kemampuan hakim di dalam memutus perkara. Otoritas memutus perkara ada pada hakim sebagai pemegang kekuasaan kehakiman yang dijamin kemerdekaannya oleh Undang-undang Dasar Tahun 1945. Dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman antara "Putusan" dan "Hakim" merupakan dua hal yang tak terpisahkan, karena putusan pengadilan adalah produk hakim maka putusan berkualitas mencerminkan hakim yang berkualitas.

Hukum bagi badan peradilan, karena "menegakkan hukum berarti

menegakkan Undang-Undang namun menegakkan hukum tidak sama makna dengan menegakkan keadilan". Hukum harus dilaksanakan dan ditegakkan. Bagaimanapun hukumnya itulah yang harus berlaku, dan harus dilaksanakan serta tidak boleh menyimpang . Dengan cara demikian, maka ada kepastian hukum dan kepastian hukum akan menciptakan tertib masyarakat.

Darius Lekalawo menambahkan bahwa t perbedaan antara putusan dengan penetapan :

1. Dilihat dariada tidaknya gugatan Sebelum dikeluarkan suatu putusan hakim pada pengadilan, penggugat mengajukan gugatan perkara yang merugikan dirinya ditujukan untuk tergugat kepada pengadilan yang berwenang. Pada penetapan, sebelum dikeluarkannya penetapan oleh Hakim, pemohon mengajukan permohonan atas perkara yang akan ia ajukan ke pengadilan.
2. Pihak yang berperkara Pada putusan, pihak yang berperkara ada dua yaitu penggugat dan tergugat. Penggugat adalah seseorang yang merasa atau memang haknya dilanggar oleh seseorang sedangkan tergugat adalah seseorang yang dilaporkan oleh penggugat karena penggugat merasa dilanggar haknya oleh tergugat. Kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu warga negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidupdan sesuai dengan dengan prinsip Negara KesatuanRepublik Indonesia yang diatur dalam Undang - Undang, Badan hukum Publik atau privat, dan /atau Lembaga Negara (Undang - Undang Nomor 24 Tahun 2003 Pasal 51 ayat1).¹⁴³

143 Undang - Undang Nomor 24 Tahun 2003 Pasal 51 (ayat1).

3. Kata-kata penegasan yang dipakai Pada putusan, hakim menggunakan kata mengadili dimana kata itu digunakan untuk mempertegas bahwa tergugat bersalah dan harus membayar ganti rugi materiil atau immateriil kepada penggugat sebagai pihak yang dirugikan haknya. Sedangkan di dalam penetapan, hakim hanya menggunakan kata menetapkan untuk memutuskan perkara yang diajukan oleh para pemohon.
4. Berdasarkan artinya Putusan disebut dengan *jurisdiction contentiosa* karena adanya pihak tergugat dan penggugat sebagaimana ada dalam pengadilan yang sesungguhnya. Penetapan disebut dengan *jurisdiction voluntaria* karena yang ada di dalam penetapan hanyalah pemohon dan untuk selanjutnya disebut dengan pemohon I dan pemohon II.
5. Ada tidaknya konflik atau sengketa Jauh sebelum adanya gugatan dan putusan, ada sengketa atau konflik yang menimbulkan gugatan dan putusan tersebut sedangkan sebelum ada penetapan tidak ada konflik atau sengketa yang melatarbelakangi munculnya penetapan itu., pengadilan negeri dan hakim pada pengadilan tinggi., Pasal 68A¹⁴⁴ ayat (1), dalam memeriksa dan memutus perkara, hakim harus bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya., Pasal 68A ayat (2), penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.

Pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut :

¹⁴⁴ Kitab Undang Undang Perdata

1. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.
2. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semuafakta / hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
3. Adanya bagian petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara runtut sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.

Menurut Ahmad Ali interpretasi hanya bersifat menentukan arti kata-kata dari Undang-undang, kontruksi merupakan pemecahan makna undang-undang sehingga bisa dipakai dalam peristiwa konkrit¹⁴⁵ yang sedang diadili. Proses penemuan hukum (*rechtsvinding*) dengan metode peranalogan yang dalam system penalaran yang dikenal dengan 3 (tiga) bentuk yaitu:

1. *Argumentum Analogis* hampir mirip dengan *Qiyas* ilmu *Ushul Fiqih*, yakni peristiwa konkrit yang belum diatur Undang-undang tetapi mempunyai sebab yang sama, serupa dengan yang diatur dalam Undang- undang.
2. *Penyempitan Hukum* (*rechts Verfijning*) suatu aturan perundang-undangan itu ruang lingkupnya terlalu umum dan luas, dalam situasi tertentu aturan menghendaki penerapan yang bersifat membatasi, pembatasan itu didasari dengan pertimbangan untuk memenuhi rasa keadilan.
3. *Argumentum a contrario* mirip dengan mafhum *Mukhalafah* dalam ilmu *ushul Fiqih*, peristiwa yang ditetapkan dalam undang-undang dengan penalaran *Qarinah* / indikasi sebaliknya (*a contrario*) dapat ditetapkan hukumnya.

¹⁴⁶ Indarti, Erlyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Hakim dalam Menerapkan undang-undang pada peristiwa hukum menerapkan silogisme, setelah hukumnya ditemukan dan undang-undang diterapkan peristiwa hukumnya, maka hakim menjatuhkan putusannya untuk itu harus diperhatikan 3 (tiga) faktor yang seharusnya diterapkan secara proposional yakni:

1. Kepastian Hukum.
2. Rasa Keadilan
3. dan Kemanfaatan.

Adapun kegiatan pokok penerapan tersebut adalah:

1. Menyaring dengan teliti dari beberapa hukum dalam suatu sistem hukum untuk dapat diterapkan dalam beberapa kasus yang telah ditemukan.
2. Menafsirkan peraturan hukum tersebut untuk memahami maksudnya.
3. Menerapkan hukum yang telah ditemukan dan ditafsirkan tersebut.

Untuk dapat melaksanakan ketiga kegiatan tersebut haruslah diketahui tentang Sumber Hukum. Adalah seperangkat peraturan yang membentuk suatu system hukum. Menurut PROPENAS (GBHN) materi hukum meliputi aturan baik tertulis maupun tidak tertulis yang berlaku dalam penyelenggaraan segenap dimensi kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara yang bersifat mengikat.

Dalam hukum perdata, pengajuan gugatan dibagi menjadi 2 (dua) jenis yaitu gugatan wanprestasi¹⁴⁶ atas dasar perjanjian dan gugatan perbuatan melawan hukum atas dasar hukum. Dalam praktiknya, gugatan perbuatan melawan hukum terjadi jika antara para pihak yang berseteru tidak memiliki hubungan perjanjian.

Oleh karena itu,

¹⁴⁶ Indarti, Erlin, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

menjamin perlindungan kepada pihak yang dirugikan. Gugatan yang diajukan oleh penggugat dalam ranah hukum perdata biasanya berisikan dalil-dalil yang didukung dengan alat-alat bukti. Hal ini berdasarkan Pasal 1865 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disingkat KUHPerdata)¹⁴⁷ yang berbunyi, pada proses pembuktian terdapat prinsip bahwa setiap orang yang mendalilkan harus membuktikan. Maka dari itu, pembuktian unsur-unsur pada gugatan perdata dibebankan kepada penggugat. Menurut Pasal 1365 KUHPerdata¹⁴⁸, setiap orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum diwajibkan untuk mengganti kerugian yang timbul dari kesalahannya tersebut. Merujuk dari penjelasan ini, terdapat 4 (empat) unsur yang harus dibuktikan keberadaannya jika ingin menggugat berdasarkan Perbuatan Melawan Hukum, yaitu unsur ini menekankan pada tindakan seseorang yang dinilai melanggar kaidah hukum yang berlaku di masyarakat. Sejak tahun 1919, pengertian dari kata “hukum” diperluas yaitu bukan hanyaperbuatan yang melanggar peraturan perundang-undangan, tetapi juga setiap perbuatan yang melanggar kepatutan, kehati-hatian, dan kesusilaan dalam hubungan antara sesama warga masyarakat dan terhadap benda orang lain..

Menurut ahli hukum perdata Rutten menyatakan bahwa setiap akibat dari perbuatan melawan hukum tidak bisa dimintai pertanggungjawaban jika tidak terdapat unsur kesalahan. Unsur kesalahan itu sendiri dapat diklasifikasikan menjadi 2 (dua) yaitu kesalahan yang dilakukan dengan kesengajaan dan kesalahan karena kurang hati-hatian atau kealpaan.

¹⁴⁷ Kitab Undang Undang Hukum Perdata

¹⁴⁸ KUHPerda

Dalam hukum perdata, baik kesalahan atas dasar kesengajaan ataupun kurang hati-hatian memiliki akibat hukum yang sama. Hal ini dikarenakan menurut Pasal 1365 KUHPerd¹⁴⁹ perbuatan yang dilakukan dengan sengaja ataupun dilakukan karena kurang hati-hati atau kealpaan memiliki akibat hukum yang sama, yaitu pelaku tetap bertanggung jawab mengganti seluruh kerugian yang diakibatkan dari Perbuatan Melawan Hukum yang dilakukannya. Contohnya seorang pengendara mobil menabrak pejalan kaki dan mengakibatkan pejalan kaki tersebut pingsan. Atas hal tersebut baik terhadap pengendara yang memang sengaja menabrak pejalan kaki tersebut ataupun lalai misalnya karena mengantuk, tetap harus bertanggung jawab atas kerugian yang dialami pejalan kaki tersebut.

Kerugian dalam hukum perdata dapat dibagi menjadi 2 (dua) klasifikasi, yakni kerugian materil dan/atau kerugian immateril. Kerugian materil adalah kerugian yang secara nyata diderita. Adapun yang dimaksud dengan kerugian immateril adalah kerugian atas manfaat atau keuntungan yang mungkin diterima di kemudian hari. Pada praktiknya, pemenuhan tuntutan kerugian immateril diserahkan kepada hakim, hal ini yang kemudian membuat kesulitan dalam menentukan besaran kerugian immateril yang akan dikabulkan karena tolak ukurnya diserahkan kepada subjektifitas Hakim yang memutus.

Hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum oleh pelaku dan kerugian yang dialami korban. Ajaran kausalitas dalam hukum perdata adalah untuk meneliti hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dan kerugian yang ditimbulkan, sehingga si pelaku dapat dimintakan pertanggungjawaban.

¹⁴⁹ KUHPerd

Hubungan ini menyangkut pada kerugian yang dialami oleh korban merupakan akibat dari perbuatan melawan hukum yang dilakukan pelaku. Dapat disimpulkan, penggugat yang mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum wajib membuktikan keempat syarat tersebut. Apabila salah satunya tidak terpenuhi, gugatan akan ditolak. Akan tetapi, penyelesaian permasalahan secara musyawarah lebih baik daripada pengajuan perkara ke pengadilan.

Dalam hukum perdata sifat melawan hukum istilah Belandanya disebut “*onrechmatige daad*” atau dalam bahasa Inggris disebut “*tort*” yang berarti “salah” (*wrong*). Kata *tort* sendiri berasal dari bahasa Latin “*torquere*” atau “*tortus*” dalam bahasa Perancis, seperti kata *wrong* berasal dari kata Perancis “*wrung*”, yang berarti kesalahan atau kerugian (*injury*). Sehingga pada prinsipnya, tujuan dari dibentuknya sistem hukum yang dikenal dengan perbuatan melawan hukum tersebut adalah untuk dapat tercapai seperti apa yang disebut oleh pribahasa Latin, yaitu:

“*Juris praeceptasunt haec; honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*”

Artinya dalam Bahasa Indonesia :

“*Semboyan hukum adalah hidup secara jujur, tidak merugikan orang lain dan memberikan orang lain haknya*”.

“*Ubi societas ibi ius*” yang dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dimana ada masyarakat disitu ada hukum. Perkembangan hukum mengikuti kebutuhan masyarakat dari waktu ke waktu guna menyesuaikan pada zamannya karena hukum hanya sekedar alat. Selain oleh legislatif¹⁵⁰, pembentukan hukum juga dilakukan oleh para hakim melalui putusan-putusan yang progresif dalam

¹⁵⁰ Indarti, Erlyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di masyarakat (*judicial activism*). *Judicial activism* di dalam *Black's Law Dictionary* diartikan:

“a philosophy of judicial decision-making whereby judges allow their personal views about public policy among other factors to guide their decisions...”

Penggunaan *judicial activism* umumnya dilakukan pada negara yang menganut sistem common law karena pembuatan putusan berlandaskan pada pandangan hakim terhadap perkembangan baru atau kebijakan publik yang berkembang dan sebagainya sehingga tidak kaku berpedoman pada hukum tertulis.

Pembentukan hukum oleh hakim, dilakukan dengan menggunakan macam-macam penafsiran hukum yang salah satunya adalah penafsiran ekstensif. Penafsiran ekstensif dilakukan dengan memperluas arti kata-kata yang terdapat dalam suatu peraturan perundang-undangan menurut kebutuhan masyarakat saat ini. Perluasan arti kata-kata dapat dilakukan terhadap hukum formil dan hukum materiil, termasuk gugatan perbuatan melawan hukum (PMH) sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1365 KUHPerduta¹⁵¹

“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain.”

Salah satu unsur di dalam ketentuan Pasal 1365 KUHPerduta ialah kerugian bagi orang lain. Tuntutan kerugian khususnya immaterial menjadi diskursus para hakim pada saat akan menjatuhkan putusan.

¹⁵¹ KUHPerduta

Indarti, Erlin, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Ruang lingkup kerugian (damages) dalam Perbuatan Melawan Hukum memiliki dimensi yang berbeda dengan wanprestasi karena batasan tuntutan pada wanprestasi sesuai dengan ketentuan Pasal 1250 KUHPerdara adalah:

“Penggantian biaya, rugi dan bunga. Rugi yang dimaksud terjadi karena kerusakan/kehilangan barang dan/atau harta kepunyaan salah satu pihak yang diakibatkan oleh kelalaian pihak lainnya.”

Kerugian akibat Perbuatan Melawan Hukum ukurannya dikelompokkan menjadi kerugian materiil dan kerugian immaterial. Kerugian materiil merupakan kerugian yang senyatanya diderita dan dapat dihitung jumlahnya berdasarkan nominal uang sehingga ketika tuntutan materiil dikabulkan dalam putusan hakim maka penilaian dilakukan secara objektif. Misalnya biaya pengobatan dan perbaikan kendaraan atas kecelakaan lalu lintas dan lain sebagainya.

Immaterial menurut terminologi hukum (P.P.M.Ranuhandoka B.A) diartikan: “tidak bisa dibuktikan” sehingga kerugian immaterial merupakan kerugian yang diderita akibat perbuatan melawan hukum yang tidak dapat dibuktikan, dipulihkan kembali dan atau menyebabkan terjadinya kehilangan kesenangan hidup sementara, ketakutan, sakit, terkejut, kecemasan sehingga tidak dapat dihitung berdasarkan uang.

Adapun cakupan kerugian immaterial menurut Mahkamah Agung dalam Putusan perkara Peninjauan Kembali No. 650/PK/Pdt/1994 “Berdasarkan Pasal 1370, 1371, 1372 KUHPerdara¹⁵² ganti kerugian immateril hanya dapat diberikan dalam hal-hal tertentu saja seperti perkara Kematian, luka berat dan penghinaan”.

¹⁵² KUHPerdara

Ketentuan terakhir ini pada umumnya berlaku dalam hal menilai kerugian yang ditimbulkan oleh suatu kejahatan terhadap pribadi seseorang. Tuntutan perdata tentang hal penghinaan diajukan untuk memperoleh penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik.

Dalam menilai satu sama lain, hakim harus memperhatikan kasar atau tidaknya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak dan keadaan. Berdasarkan ketiga pasal di atas, maka terdapat persamaan yang menyangkut karakteristik kerugian immaterial yakni penilaian kerugian oleh hakim dilakukan secara subjektif berdasarkan kedudukan, keadaan korban serta kekayaan pihak yang melakukan perbuatan melawan hukum. Dalam proses persidangan, pihak yang dirugikan atas perbuatan melawan hukum¹⁵³ berkewajiban menunjukkan keadaan matinya anggota keluarga, cacatnya anggota tubuh atau penghinaan yang dilakukan dengan mendalilkan dampak yang terjadi walaupun sepenuhnya tidak dapat dibuktikan. Misalnya akibat kecelakaan lalu lintas menyebabkan matinya seorang bapak sebagai tulang punggung keluarga yang selama ini membiayai segala kebutuhan hidup anggota keluarganya namun perihal tekanan mental ataupun kesedihan yang mendalam serta lain sebagainya tidak dapat dibuktikan. Selain itu, perlu pembuktian mengenai kekayaan yang dimiliki oleh pihak yang melakukan perbuatan melawan hukum. Pembuktiannya dapat diketahui melalui kepemilikan atas barang-barang tidak bergerak maupun barang-barang bergerak, kepemilikan usaha dan lain sebagainya. Berdasarkan pembuktian tersebut maka merujuk pada contoh kasus kecelakaan di atas, ahli waris korban dapat menuntut kerugian immaterial.

¹⁵³ KUHPerda

Putusan hakim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinanti-nantikan oleh pihak- pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik- baiknya. Menurut Sudikno Mertokusumo, Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak. Menurut Soeparmono, Putusan Hakim adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang melaksanakan tugaskeuasaan kehakiman yang diberikan wewenang untuk diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk menyelesaikan suatu perkara. semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang umum. Dasar atau pedoman dari adanya suatu putusan pengadilan ialah kesesuaian dengan asas asas Putusan Hakim dijelaskan dalam pasal 1778 HIR¹⁵⁴, Pasal 189 Rbg dan pasal 19 yang terdapat dalam Undang-Undang No.4Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman¹⁵⁵, yaitu:

1. Memuat Dasar Alasan Yang Jelas dan Rinci
2. Wajib Mengadili Seluruh Bagian Gugatan
3. Tidak Boleh Mengabulkan Melebihi Tuntutan
4. Diucapkan dimuka umum

Putusan Pengadilan Pada Tingkat Kasasi (Mahkamah Agung). Bentuk Putusan Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi hanya terdiri dari;

¹⁵⁴ KUHPerd

¹⁵⁵ Undang-Undang No.4Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman

1. Menolak permohonan kasasi, atau
2. Mengabulkan permohonan kasasi

Sementara, pemeriksaan dalam tingkat kasasi dilakukan oleh Mahkamah Agung atas permintaan para pihak guna menentukan apakah benar suatu peraturan hukum tidak diterapkan atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya apakah benar cara mengadili tidak dilaksanakan.

Yahya Harahap menjelaskan bahwa mengenai bentuk putusan perubahan atau perbaikan amar putusan Pengadilan Negeri, bisa terjadi Sepanjang mengenai pertimbangan dan alasan yang dimuat dalam putusan dapat disetujui dan dianggap tepat oleh Pengadilan Tinggi. Terhadap pertimbangan putusan Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi menganggapnya tepat.

Namun mengenai amar putusan, Pengadilan Tinggi tidak sependapat, sehingga amar tersebut perlu diperbaiki atau diubah, baik pertimbangan putusan perlu ditambah, juga amar putusan Pengadilan Negeri¹⁵⁶ perlu diubah atau diperbaiki. Pada kejadian seperti ini, di samping pertimbangan putusan hakim ditambah oleh Pengadilan Tinggi, juga sekaligus mengubah atau memperbaiki amar putusan, bisa juga di samping Pengadilan Tinggi mengubah pertimbangan putusan Pengadilan Negeri dengan pertimbangan lain, sekaligus perubahan pertimbangan itu diikuti perubahan atau perbaikan amar putusan. Dalam hal ini baik pertimbangan maupun amarnya, sama- sama diperbaiki oleh Pengadilan Tinggi, sekaligus di samping mengubah atau memperbaiki amar putusan juga memutus perkara yang bersangkutan atas pertimbangan dan alasan lain.

¹⁵⁶ KUHPerd

Dalam kemungkinan seperti ini, Pengadilan Tinggi melihat baik pertimbangan dan alasan maupun amar putusan harus diubah atau diperbaiki. Pertimbangan dan alasan sama sekali diubah dengan pertimbangan lain, demikian pula amar putusan diubah atau diperbaiki Pengadilan Tinggi. Jadi perubahan atau perbaikan amar dilakukan Pengadilan Tinggi atas dasar pertimbangan dan alasan lain.

Bentuk putusan Mahkamah Agung, pada hakikatnya tidak dikenal putusan Mahkamah Agung menolak perbaikan, yang dikenal hanyalah putusan menolak permohonan kasasi atau mengabulkan permohonan kasasi. Namun, Mahkamah Agung berwenang menilai dan mengoreksi putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain Mahkamah Agung atas alasannya sendiri.

Meski demikian, dapat ditemukan istilah “Mahkamah Agung Menolak Perbaikan” dalam putusan Mahkamah Agung, maksudnya adalah Mahkamah Agung menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh pemohon, namun putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain Mahkamah Agung itu dibuat perbaikannya oleh Mahkamah Agung.

Amar putusan Mahkamah Agung “Menolak Perbaikan”, dalam hal ini dimaksudkan adalah Mahkamah Agung menolak permohonan kasasi dan Mahkamah Agung memberikan alasan serta mengoreksinya sendiri terhadap penerapan hukum yang salah pada pengadilan sebelumnya. Dalam hal ini, maka hukuman yang berlaku adalah hukuman pada putusan pengadilan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain sebelum Mahkamah Agung disertai dengan perbaikan dari Mahkamah Agung.

C. Tentang Dasar Pertimbangan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan

Pertimbangan hakim merupakan aspek terpenting menentukan terwujudnya nilai suatu putusan hakim mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) mengandung kepastian hukum, juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Hakim adalah sebagai Pejabat Negara yang diangkat oleh Kepala Negara sebagai Penegak Hukum dan Keadilan diharapkan dapat menyelesaikan permasalahan yang telah diembannya menurut Undang –Undang yang berlaku. Hakim merupakan unsur utama di dalam Pengadilan. Keputusan Pengadilan diidentikkan dengan Keputusan Hakim.¹⁵⁷ Oleh karena itu, pencapaian Penegakkan Hukum dan Keadilan terletak pada Kemampuan dan Kearifan Hakim dalam Merumuskan Keputusan yang mencerminkan Keadilan. Menurut pendapat Sudikno Mertokusumo, yang dimaksud dengan Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh Hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau masalah antar pihak. Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang itu, diucapkan dipersidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.

¹⁵⁷ Indarti, Erlyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Putusan Hakim merupakan suatu istilah yang mempunyai makna penting bagi para pencari keadilan dalam peradilan pidana. Lebih jauh bahwasanya istilah putusan hakim di satu pihak berguna bagi terdakwa untuk memperoleh kepastian hukum tentang statusnya sedangkan di satu pihak putusan hakim merupakan mahkota sekaligus puncak pencerminan nilai-nilai keadilan, kebenaran hakiki, hak asasi manusia, penguasaan hukum atau fakta secara mapan, mumpuni dan faktual, serta visualisasi etika, mentalitas, dan moralitas dari hakim.

Putusan Deklarator atau *declatoir vonnis* adalah pernyataan hakim yang tertuang dalam putusan yang dijatuhkan, dimana pernyataan tersebut merupakan penjelasan atau penetapan tentang sesuatu hak atau *title* maupun status. Pernyataan hakim tersebut dicantumkan dalam amar atau diktum putusan. Contoh putusan Deklarator adalah pernyataan hakim bahwa sebuah ikatan perkawinan sah atau tidak sah secara hukum, pernyataan bahwa penggugat sah atau tidak sah sebagai ahli waris, dan lain sebagainya.

Putusan Konstitutif¹⁵⁸ atau *constitutief vonnis* adalah putusan yang menciptakan hukum baru atau pun meniadakan suatu keadaan hukum yang telah ada. Misalnya putusan perceraian diman diputus bahwa pasangan suami isteri resmi bercerai sehingga pada keadaan yang demikian status hukum sebelumnya yakni sebagai pasangansuami isteri hapus sekali menciptakan status hukum baru, bahwa masing masing berstatus sebagai janda atau duda. Contoh lain, putusan yang membatalkan sebuah perjanjian sehingga pada keadaan yang demikian para pihak tidak lagi terikat dalam perjanjian.

¹⁵⁸ Lili, Rasjidi dan Putra, Wyasa, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung.

Putusan Berdasarkan Kehadiran Para Pihak. Kategori putusan ini juga dibedakan menjadi tiga jenis, yaitu sebagai berikut:

1. Putusan Gugatan Gugur, yakni putusan yang dijatuhkan karena penggugat tidak menghadiri sidang setelah dipanggil dengan layak oleh juru sita pengadilan. Dalam putusan ini hakim dapat menyatakan bahwa gugatan penggugat gugur dan penggugat tersebut dihukum membayar biaya perkara.
2. Putusan Verstek, yakni putusan dijatuhkan oleh hakim apabila hari pertama persidangan yang telah ditentukan pihak tergugat tidak menghadiri sidang tanpa alasan yang sah meskipun telah dipanggil dengan layak oleh jurusita pengadilan. Terhadap putusan verstek ini, pihak tergugat dapat mengajukan banding.
3. Putusan Kontradiktoir atau *Contradictoir vonnis*, yakni putusan atas dasar kehadiran para pihak pada saat pembacaan putusan akhir. Oleh karena itu ada dua jenis putusan *contradictoir*, pada saat pembacaan putusan diucapkan para pihak hadir dan Pada saat pembacaan putusan diucapkan salah satu pihak tidak hadir.

Keadilan berasal dari kata ‘adil’¹⁵⁹, dilihat dari asal katanya adalah kata serapan dari Bahasa Arab, yaitu *al-‘adl*, yang berarti “tengah” atau “pertengahan”., kata *al-‘adl* sinonim dengan kata *inshaf*, berarti “sadar”, sadar dalam mengambil keputusan/sikap yang tepat. Kata *al-‘adl* lawan kata dari zalim (*al- zhulm*) dan kejahatan (*al-jur*), *al-‘adl* berarti ungkapan perkara (perbuatan) yang pertengahan antara dua sisi yang melampaui batas (*al-ifrath*).

¹⁵⁹ Khadduri, Madjid, 1999, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*. Risalah Gusti, Surabaya.

Dalam terminologi yang dibuat oleh para ahli Hukum Islam¹⁶⁰, *al-‘adl* dalam pengertian subyek (orang) yang berbuat adil, berarti orang yang menjauhi perbuatan dosa besar dan tidak terus menerus melakukan dosa kecil, namun dominan perbuatan benarnya, serta menjauhi perbuatan yang rendah. Dalam versi lain kata *al-‘adl* berarti *al-adalah*, yakni berdiri tegak dan konsisten, yakni condong kepada kebenaran.

Dalam pengertian syariat adil adalah ungkapan tentang konsistensi pada jalan kebenaran dengancara menjauhi apa- apa yang dilarang dalam agamanya. Jadi secara literal, arti adil dalam bahasa Arab klasik adalah suatu kombinasi dari moral dan nilai- nilai sosial yang menunjukkan arti berbuat baik (*fairness*), keseimbangan (*balance*), kesederhanaan (*temperance*), dan kejujuran (*straightforwardness*).

Keadilan dalam Islam sama dengan suatu keyakinan suci, suatu kewajiban (*taklif*) yang dibebankan kepada manusia untuk dilaksanakan dengan sungguh-sungguh dan jujur. Karena itu, keadilan adalah kualitas berlaku adil secara moral dan rahmat dalam memberikan kepada setiap manusia atas haknya. Hal ini dijelaskan dalam Al Qur’an¹⁶¹, yakni kata “amanat” sebagai jamak dari “amanah”, terdiri dari segala bentuk amanah yang harus dilaksanakan oleh seseorang, dimana yang paling utama adalah keadilan, dan dalam otoritas manusia tidak boleh menghakimi menurut tingkah laku mereka namun harus secara ketat sesuai dengan firman Allah.

¹⁶⁰ Khadduri, Madjid, 1999, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*. Risalah Gusti, Surabaya.

¹⁶¹ Al-Qur’an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang, Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur’an*. Mizan. Bandung.

Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta.

Islam¹⁶² memerintahkan kepada setiap manusia untuk berbuat adil atau menegakkan keadilan pada setiap tindakan dan tindakan atau perbuatan yang dilakukan sehari-hari. Berbuat adil dapat dilakukan dari lingkungan yang paling kecil, seperti keluarga. Kemudian, berkembang ke lingkungan yang lebih besar, misalnya sekolah, masyarakat, dan negara.

Hal ini dijelaskan dalam (Qs.*an-Nisaa* (4): 58):

قَالَ اللَّهُ لِمَ أُنزِلُكُمْ فِي هَٰؤُلَاءِ مَوَاقِعَ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ
 وَمَا يَنْبَغِي لَكُمُ أَنْ تَكُونَ فِيهَا تُنَادٍ وَنَصْرٌ مِّنْ آلِهِمْ
 لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

قَالَ اللَّهُ لِمَ أُنزِلُكُمْ فِي هَٰؤُلَاءِ مَوَاقِعَ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ
 ص: ١٠٤

Artinya adalah:

“*Sesungguhnya Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apa bila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberikan pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar dan Maha Melihat.*”

Dalam Al-Qur'an Surat *an-Nisaa* ayat 135 juga dijumpai perintah kepada orang-orang yang beriman untuk menjadi penegak keadilan, yaitu:

وَالَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَنُدْخِلَنَّهُمْ فِي الصَّابِقِينَ
 وَالَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَنُدْخِلَنَّهُمْ فِي الصَّابِقِينَ

وَالَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَنُدْخِلَنَّهُمْ فِي الصَّابِقِينَ
 وَالَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَنُدْخِلَنَّهُمْ فِي الصَّابِقِينَ

Artinya adalah:

“*Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau Ibu, Bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia, kaya ataupun miskin, maka Allah*

lebih tahu kemasalahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dan kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau dengan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui Segalanya apa yang kamu lakukan.”

¹⁶² Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang, Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.
Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta.



Islam merupakan agama universal atau rahmat bagi semua. Ajaran Islam menurut Quthb mengatur bentuk hubungan Tuhan dengan makhluk-Nya, hubungan antara sesama makhluk, dengan alam semesta dan kehidupan, hubungan manusia dengan dirinya, antara individu dengan masyarakat, antara individu dengan negara, antara seluruh umat manusia, antara generasi yang satu dengan generasi yang lain, semuanya dikembalikan kepada konsep menyeluruh yang terpadu. Perintah untuk berlaku adil atau menegakkan keadilan dalam menerapkan hukum tidak memandang perbedaan agama, sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur'an Surat As-Syuura (42) ayat 15, yakni:

لَا تَجْعَلُ لِلدِّينِ لِكُلِّ مِلَّةٍ مَّا أُسْرِبَهُ وَاسْرِبْ لَهُ مِن نِّفْسِكَ أَجْرًا وَأَقِمِ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا ۚ دِينِ إِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَكَّلَ بِهٖ أَن يَكُونَ مِنَ الْمُتَّبِعِينَ ۗ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ ۖ وَآتِ الزَّكَاةَ ۖ وَارْتَبِطْ بِالْحَقِّ ۚ إِذْ قُلْتَ لَأَمْلَأَنَّ جَهَنَّمَ مِن نَّفْسِكَ أَجْرًا ۗ

Artinya adalah:

“Maka karena itu serulah (mereka kepada agama itu) dan tetapkanlah sebagaimana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: “Aku beriman kepada semua kitab yang diturunkan Allah dan aku diperintahkan supaya berlaku adil di antara kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkaran antara kami dan kamu Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita).”¹⁶³

Dan janganlah kebencianmu terhadap suatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena (adil) itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sungguh Allah Maha Teliti apa yang kita kerjakan.

(QS.Al-maidah : 8)¹⁶⁴

¹⁶³ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang Abdul Qadir 'Awdah, 2016, *al-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, Mesir. ¹⁶⁴ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang,



Allah memperingatkan kepada orang-orang yang beriman supaya jangan karena kebencian terhadap suatu kaum sehingga mempengaruhi dalam berbuat adil, sebagaimana ditegaskan dalam Al Qur'an surat Al Maidah ayat 8, yakni:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْآدِلُ خَيْرٌ مِّنْكَ وَالْآدِلُ أَكْرَمُ لَوِ كُنْتُمْ تَدْرِكُونَ
 هُوَ أَهْوَىٰ إِلَيْكَ مِنَ الْكُفْرِ أَكْرَمًا وَمَا يَدْرَأُكَ بِهِ لَدُنَّكَ
 هُوَ أَهْوَىٰ إِلَيْكَ مِنَ الْكُفْرِ أَكْرَمًا وَمَا يَدْرَأُكَ بِهِ لَدُنَّكَ

أَلَّا تَدْرِكُونَ
 وَأَنَّ الْآدِلَ أَكْرَمًا
 وَأَنَّ الْآدِلَ أَكْرَمًا

Artinya adalah:

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

Imam Ali r.a. bersabda, "Adil adalah menempatkan sesuatu pada tempatnya, sedangkan ihsan (kedermawanan) menempatkannya bukan pada tempatnya." Jika ini menjadi sendi kehidupan bermasyarakat, maka masyarakat tidak akan menjadi seimbang. Itulah sebabnya, mengapa Nabi Saw menolak memberikan maaf kepada seorang pencuri setelah diajukan ke pengadilan, walau pemilik harta telah memaafkannya. Keadilan dibangun dengan menghapuskan segala penyebab ketidakadilan, apabila keadilan dihubungkan dengan kata hukum sehingga menjadi keadilan hukum (*legal justice*), maka berarti keadilan sebuah putusan hukum yang dijatuhkan oleh hakim terhadap pencari keadilan (*justisia belen*), haruslah diambil berdasarkan kebenaran substantif, memberikan sesuatu kepada yang berhak menerimanya. Hukum dan keadilan. Di dalam al-Qur'an¹⁶⁵ terdapat beberapa ayat

yang menjelaskan bagaimana kita harus berlaku adil terhadap semua manusia.

¹⁶⁵ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang.



Qur'an Surat An Nisa : 135 Allah berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَوْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ۖ
 أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ سِرَّهُمْ وَنَجْوَاهُمْ أَشَدَّ مِنْكُمْ
 بَلْوًا ۚ وَمَا يُغْنِي عَنْهُمْ كَيْدُهُمْ شَيْئًا
 وَلَا يَنْفَعُهُمْ ۚ وَلِلَّهِ الْغَنِيُّ
 وَالْمَسْكِينُ ۚ وَهُوَ غَنِيٌّ بِمَا
 كَفَرُوا ۚ وَاللَّهُ يَعْلَمُ
 مَا يَكْتُمُونَ ۚ

Artinya adalah :

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

Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu sehingga kamu memberi keputusan yang tidak adil dan menjadi saksi yang tidak benar, karena ingin menyimpang dari kebenaran. Unsur yang merubah manusia dalam melakukan suatu tindakan adalah hawa-nya (nafsunya) sendiri. Karena hawa nafsu merupakan aplikasi dari jiwa atau roh yang ditiupkan kepada manusia sebagai penyempurnaannya, yang kemudian lahirlah daya sebagai proyeksi dari jiwa tetapkan apa yang dikemukakan oleh para cendekiawan bahwa jiwa seseorang mampu menggambarkan siapa dia sesungguhnya.

Pelampiasan hawa nafsu yang menjerumuskan manusia ke lembah kehinaan pada hakikatnya mendatangkan penyesalan, sebaliknya orang yang dapat menahan bahkan dapat menguasai hawa nafsunya akan mendapat keberuntungan di dunia

dan akhirat kelak.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Stratejik*. Bumi Aksara. Jakarta.



Dan jika memutarbalikkan kata-kata dan fakta yang benar atau enggan menjadi saksi yang benar untuk menyatakan kebenaran dan menegakkannya, maka Allah mahateliti terhadap segala apa yang kita kerjakan dalam setiap keputusan yang diambil dan setiap kesaksian yang diberikan.

Al-Qur'an¹⁶⁶ yang diturunkan kepada rasul-Nya, serta kitab-kitab yang diturunkan kepada para rasul sebelumnya. Barang siapa ingkar kepada Allah, malaikat-malaikat-Nya, kitab-kitab-Nya, rasul-rasul-Nya, dan hari kemudian, maka sungguh, orang itu telah tersesat sangat jauh dari kebenaran dan petunjuk Allah. Selain dari ayat Al-Qur'an¹⁶⁷ yang menjelaskan tentang bagaimana konsep keadilan yang semestinya dijalankan, ada pula hadits yang menyebutkan tentang bagaimana keadilan hukum itu harus diberikan.

Hadits ini terdapat pada Bukhari 6289 dalam kitab Hukum (hudud) Pidana dan peringatan akan tindak pidana pada Bab Mengakan hukum baik baik pejabat elit atau pun rakyat biasa.

Dari Aisyah, bahwa Usamah pernah mengajak Nabi ﷺ berdialog untuk memberi keringanan terhadap seorang wanita, maka Nabi bersabda, “Sesungguhnya telah binasa orang-orang sebelum, mereka menegakkan hukuman kepada orang-orang yang lemah, dan meninggalkan hukuman bagi orang bangsawan, Demi Dzat yang jiwaku berada di tangan-Nya, jika Fathimah melakukan hal itu, aku potong tangannya.”

¹⁶⁶ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

¹⁶⁷ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

Dalam hadits tersebut dapat diketahui bahwasannya penegakan hukum harus diberikan secara merata, semua berhak mendapatkan keadilan dalam hukum. Siapapun berhak mendapatkan perlindungan hukum dan siapapun berhak mendapatkan sanksi hukum sesuai dengan apa-apa yang mereka perbuat.

Tidak hanya di Indonesia, di negara lain pun mempunyai masalah masing-masing mengenai keadilan penegakan hukum. Mereka pun berasumsi bahwa setiap masyarakat berhak mendapatkan perlakuan yang adil pula tanpa harus memandang latar belakang sosial terkhhusus nya. Namun, pada kenyataannya konsep keadilan hukum itu tidak sesuai dengan yang sudah diprosedurkan. Banyak sekali oknum yang memang memanfaatkan apa yang mereka punya untuk terbebas dari jeratan hukum.

Hukum¹⁶⁸ seharusnya memihak kepada yang benar dan juga memberikan sanksi kepada yang salah. Tetapi di sini ada beberapa faktor yang memang akhirnya membuat hukum tersebut menjadi tidak sama rata. Pertama, mereka yang merasa mempunyai kekuasaan atau jabatan tertentu dan berperan penting dalam suatu lembaga maka hal itu dapat dipergunakannya untuk terbebas dari jeratan hukum. Kedua, mereka yang memang mempunyai ikatan keluarga yang mana hal tersebut dapat digunakan pula untuk meringankan masa hukumannya.

Namun, hal itu terjadi karena adanya oknum yang tidak ingin bertanggung jawab atas apa yang mereka perbuat.

¹⁶⁸ Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta.

Dalam setiap agama mana pun tentu mengajarkan bagaimana cara kita untuk menjalankan hukum dengan baik dan benar, terutama pada agama Islam. Sudah dijelaskan dalam al-Quran¹⁶⁹ dan Hadits serta sudah dipraktikkan pula oleh Nabi Muhammad SAW mengenai penegakan hukum tersebut. Adapun standar keadilan dalam Islam didasarkan pada norma-norma baik dan buruk yang didukung oleh wahyu dan prinsip-prinsip hukum yang fundamental.

Keadilan dalam Islam adalah perpaduan yang baik antara hukum dan moralitas. Dengan demikian, yang dimaksud keadilan dalam Islam adalah harmonisasi antara kebebasan individu dan kepentingan masyarakat. Kebebasan individu tidak samasekali dihancurkan oleh Islam tetapi dikontrol demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri, dan karenanya juga kepentingannya yang sah dilindungi. Disinilah hukum memainkan peran yang penting dalam mendamaikan kepentingan pribadi dengan kepentingan masyarakat dan bukan sebaliknya. Individu diperbolehkan mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan masyarakat.

Dengan begitu, perselisihan dapat diakhiri dan tuntutan keadilan dapat dipenuhi. Keseimbangan antara hak dan kewajiban ketika mengimplementasikan keadilan merupakan persoalan mendasar untuk merealisasikan kesetaraan diantara permusuhan dan merealisasikan kemampuan dalam memenuhi kewajiban dan proporsionalitas keputusan hukum, inilah yang dinamakan berbuat kebaikan dalam keadilan (*al ihsan fi al 'adl*) yang diperintahkan Allah dalam surat al Nahlayat 90. Dalam Islam keadilan yang tertinggi adalah keadilan Ilahi yang mutlak.

¹⁶⁹ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

Mekanisme persidangannya tidak terlalu berbeda dengan prinsip keadilan di dunia. Keadilan Ilahi itu dijelaskan oleh *AlQur'an*,¹⁷⁰ dibuktikan dengan catatan amal yang diperoleh malaikat Raqib dan Atid. Amal manusia akan ditimbang dan manusia akan disuruh membaca sendiri amal-amalnya, sedangkan mulut manusia dikunci, dan anggota tubuh yang lain menjadi saksi, sehingga tidak ada kebohongan. Demikian pula keadilan di dunia.

Alat-alat bukti yang digunakan demi untuk menegakkan keadilan adalah saksi, sumpah, bukti tertulis, dan lain-lain. Keadilan adalah cita-cita sosial dan tujuan hukum, meskipun ide tentang keadilan tidak pernah objektif. Keadilan selalu bersifat subjektif, tidak terkecuali dalam hukum. Karena itulah, putusan hakim berlaku hanya bersifat lahir saja, tidak berlaku secara batin, yakni yang halal di sisi Allah bukanlah putusan yang diputuskan hakim, tetapi putusan yang sesuai dengan kebenaran. Dan untuk dapat mendekati keadilan sesuai dengan keadilan ilahiyah, maka hakim sebagai pihak yang ditugaskan untuk mewujudkan keadilan, haruslah selalu menjagadirinya untuk senantiasa dekat dengan Allah SWT, sehingga nantinya putusan yang dijatuhkan oleh hakim telah secara transendental didasarkan kepada keadilan *Ilahiyah*.

Jadi eksistensi keadilan selalu ada di dua tempat, yakni keadilan manusiawi yang sifatnya subjektif dan relatif dan keadilan ilahiyah yang sifatnya obyektif dan mutlak, kebenarannya bukan karena adanya subyek yang membenarkannya, karena ada tidaknya kebenaran obyektif hanya bergantung pada obyeknya dan bukan subyeknya. penegak hukum, yaitu polisi, jaksa penuntut umum, advokat, dan hakim.

¹⁷⁰ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

Pancasila mempunyai arti yang bersifat substantif dan regulatif. Adanya nilai yang bersifat substantif karena Pancasila¹⁷¹ merupakan paham atau pandangan hidup yang fundamental dan merupakan norma dasar dan menjadi landasan dari norma-norma lainnya. Adapaun sifat regulatifnya adalah karena di dalam butir-butir masing-masing sila nampak nilai operatif dan regulatif karena masing-masing sila itu sebagai satu kesatuan sistem yang juga berinteraksi dan bekerja sama, juga memberikan pengaturan yang dapat memberikan pedoman kehidupan manusia Indonesia secara langsung. Nilai operatif membuktikan bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam kelima Pancasila, berasal dari kehidupan rakyat Indonesia yang hingga sekarang meskipun telah terpengaruh oleh arus globalisasi, masih memperlihatkan tanda-tanda untuk tetap menjadi pedoman untuk dilaksanakan. Sedangkan nilai regulatif secara langsung misalnya berupa pengaturan dimana berbagai persoalan yang timbul di dalam masyarakat harus diselesaikan dengan cara musyawarah, penempatannya di dalam UUD 1945¹⁷² maka sila-sila itu sekaligus mempunyai sifat regulatif fundamental. Konsep keadilan dalam Pancasila dirumuskan dalam sila kemanusiaan yang adil dan beradab. Sila kedua Pancasila yakni Kemanusiaan yang Adil dan Beradab mengandung pengertian bahwa seluruh manusia merupakan makhluk yang beradab dan memiliki keadilan yang setara dengan mata Tuhan. Dengan kata lain, seluruh manusia sama derajatnya baik perempuan atau laki-laki, miskin maupun kaya, berpangkat maupun yang tidak.

¹⁷¹ UUD 1945

¹⁷² UUD 1945

Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang,

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008.

Manajemen Strategik. Bumi Aksara. Jakarta.

Sila kemanusiaan yang adil dan beradab pertama kali dijabarkan dalam ketetapan MPR No.II/MPR/1978, ketetapan ini kemudian dicabut dengan ketetapan MPR No.XVII/MPR/1998.¹⁷³ Dalam rumusan tersebut sikap adil digambarkan sebagai bermartabat, sederajat, saling mencintai sikap tepo salira tidak sewenang-wenang, mempunyai nilai kemanusiaan, membela kebenaran dan keadilan serta hormat menghormati dan kerjasama dengan bangsa lain, sedang makna adil dalam sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah gotong royong, keseimbangan antara hak dan kewajiban, memiliki fungsi sosial hak milik dan hidup sederhana. Dengan demikian mengacu pada rumusan tersebut di atas maka konsep keadilan menurut pandangan bangsa Indonesia adalah keadilan sosial. Reformasi dewasa ini MPR melalui SI tahun 1998, mengembalikan kedudukan Pancasila¹⁷⁴ sebagai dasar negara RI yang tertuang dalam TapNo. XVIII/ MPR/1998¹⁷⁵. oleh karena itu segala agenda dalam proses Reformasi, yang meliputi berbagai bidang selain mendasarkan pada kenyataan aspirasi rakyat (sila IV) juga harus mendasarkan pada nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Reformasi tidak mungkin menyimpang dari nilai Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan serta keadilan, bahkan harus bersumber kepadanya. Keadilan menurut Pancasila tercantum pada sila kelima, yakni Keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia.

¹⁷³ MPR No.XVII/MPR/1998

¹⁷⁴ UUD 1945

Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang,
Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Stratejik*. Bumi Aksara. Jakarta.¹⁷⁵ Tap No. XVIII/ MPR/1998

Keadilan sosial adalah sebuah konsep yang membuat para filsuf terkagum-kagum sejak Plato membantah filsuf muda, Thrasymachus, karena ia menyatakan bahwa keadilan adalah apa pun yang ditentukan oleh si terkuat. Dalam Republik, Plato meresmikan alasan bahwa sebuah negara ideal akan bersandar pada empat sifat baik: kebijakan, keberanian, pantangan (atau keprihatinan), dan keadilan. Penambahan kata sosial adalah untuk membedakan keadilan sosial dengan konsep keadilan dalam hukum. Keadilan sosial juga merupakan salah satu butir dalam Pancasila. 45 butir pengamalan Pancasila seperti yang tertuang dalam P4 (Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila) pada Tap MPR No. I/MPR/2003¹⁷⁶. Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan
2. Mengembangkan sikap adil terhadap sesama
3. Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban
4. Menghormati hak orang lain
5. Suka memberipertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri
6. Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.

¹⁷⁶ Tap MPR No. I/MPR/2003

Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang,
Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta.

7. Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah
8. Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum
9. Suka bekerja keras
10. Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama
11. Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

Hal ini harus dijaga dengan sebaik-baiknya agar ada ketenteraman, keseimbangan, dan harmoni. Inilah yang disebut oleh Soediman Kartohadiprodjo sebagai “*bahagia*”.

Jadi, menurut Soediman Kartohadiprodjo, kebahagiaan yang diharapkan sebagaimana dilukiskan di dalam sila kelima Pancasila adalah sama dengan “*keadilan sosial*” atau “*kesejahteraan sosial*”.

Pandangan keadilan¹⁷⁷ dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi :

“*Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia*”.

Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

¹⁷⁷ Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung, Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta.

Menurut Kahar Masyhur ada tiga hal tentang pengertian adil.

1. Adil ialah : meletakkan sesuatu pada tempatnya.
2. Adil ialah : menerima hak tanpa lebih dan memberikan orang lain tanpa kurang.

Adil ialah : memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran”.

Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban. Apabila ada pengakuan dan perlakuan yang seimbang hak dan kewajiban, dengan sendirinya apabila kita mengakui “*hak hidup*”, maka sebaliknya harus mempertahankan hak hidup tersebut dengan jalan bekerja keras, dan kerja keras yang dilakukan tidak pula menimbulkan kerugian terhadap orang lain. Keadilan adalah intisari spiritual Negara Hukum yang mestinya dimiliki oleh setiap bangsa. Bahwa kekuasaan hendaknya dijalankan dengan adil, sehingga dapat tercapai kemakmuran yang merupakan kewajiban negara untuk menjamin kesejahteraan rakyatnya. Pembukaan UUD 1945¹⁷⁸ ditegaskan tujuan pembentukan pemerintahan Indonesia yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial.

¹⁷⁸ UUD 1945

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Stratejik*. Bumi Aksara. Jakarta.

Dasar untuk mencapai tujuan ini adalah norma moral universal yaitu kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial yang sangat sesuai dengan semangat hak asasi manusia. Sedangkan Dahlan Thaib, secara ringkas menyatakan bahwa dalam alenia keempat terkandung perlindungan hak asasi manusia dalam berbagai bidang yaitu bidang politik, hukum, sosial, cultural dan ekonomi. Hanya sangat disayangkan bahwa pengaturan lebih lanjut dalam batang tubuh UUD 1945¹⁷⁹ tidak begitu banyak, karena perbedaan pendapat para penyusunnya. Kiranya dapat disebutkan di sini bahwa alenia keempat menjadi sangat penting karena di dalamnya memuat dasar negara, Pancasila¹⁸⁰ yang juga sangat menjiwai semangat, pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia.

Secara spesifik, John Rawls mengembangkan gagasan mengenai prinsip-prinsip keadilan dengan menggunakan sepenuhnya konsep ciptaanya yang dikenal dengan posisi asli (*original position*) dan selubung ketidaktahuan (*veil of ignorance*). Pandangan Rawls memosisikan adanya situasi yang sama dan sederajat antara tiap-tiap individu di dalam masyarakat. Tidak ada perbedaan status, kedudukan atau memiliki posisi lebih tinggi antara satu dengan yang lainnya, sehingga satu pihak dengan lainnya dapat melakukan kesepakatan yang seimbang, itulah pandangan Rawls sebagai suatu posisi asli yang bertumpu pada pengertian *ekulibrium reflektif* dengan didasari oleh ciri rasionalitas (*rationality*), kebebasan (*freedom*), dan persamaan (*equality*) guna mengatur struktur dasar masyarakat (*basic structure of society*).

¹⁷⁹ UUD 1945

¹⁸⁰ Ibid

Keputusan moral yang sungguh-sungguh dipertimbangkan menunjuk pada evaluasi moral yang kita buat secara reflektif. Teori keadilan¹⁸¹ versi Rawls diasumsikannya memiliki kemampuannya menjelaskan keputusan moral yang terkait dengan keadilan sosial. Problem utama keadilan menurut John Rawls adalah merumuskan dan memberikan alasan pada sederetan prinsip-prinsip yang harus dipenuhi oleh sebuah struktur dasar masyarakat yang adil.

Prinsip-prinsip sosial tersebut akan menetapkan bagaimana struktur masyarakat harus mendistribusikan prospek mendapatkan barang-barang pokok (yaitu: hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan).

Dalam struktur dasar masyarakat, prinsip-prinsip keadilan harus mengerjakan dua hal yaitu: Pertama, memberi penilaian yang konkret tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktek-praktek institusional. Kedua, harus membimbing kita dalam mengembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum yang mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tersebut. Prinsip-prinsip keadilan merupakan solusi bagi problem utama keadilan yaitu: Prinsip kebebasan yang sama besarnya (*principle of greatest equal liberty*).

Prinsip ini mencakup kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik yaitu hak bersuara dan mencalonkan diri dalam pemilihan. Kebebasan berbicara termasuk kebebasan pers, kebebasan berkeyakinan termasuk kebebasan beragama, kebebasan menjadi diri sendiri, kebebasan dari penangkapan dan penahanan.

¹⁸¹ Khadduri, Madjid, 1999, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*. Risalah Gusti, Surabaya.

Prinsip perbedaan (*the difference principle*). Inti prinsip ini adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar kepada mereka yang paling kurang beruntung (yaitu mereka yang kurang memiliki peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas). Prinsip persamaan adil atas kesempatan (*The principle of fair equality of opportunity*). Inti prinsip ini terumus bahwa ketidaksamaan sosial ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga membuka jabatan dan kedudukan sosial bagisemua yang ada di bawah kondisi persamaan kesempatan yaitu memberi jaminan bahwa orang-orang dengan keterampilan, kemampuan, dan motivasi yang sama dapat menikmati kesempatan yang sama pula.

Selain itu pandangan Rawls yang penting adalah tentang harga diri (*self respect*) dalam kerangka teorinya, bahwa kebutuhan manusia yang paling pokok barangkali adalah harga diri, karena menurut Rawls struktur dasar masyarakat¹⁸² bukan hanya harus diatur sesuai dengan prinsip-prinsipnya, melainkan juga harus mendukung penghormatan terhadap harga diriseseorang. Hal itu dapatditempuh dengan prioritas pada komitmen masyarakat untuk menjamin kebebasan yang sama dan kesempatan yang sama bagi setiap orang harus tampak sebagai ekspresi umum penghargaan tak bersyarat pada setiap orang. Aristoteles dan John Rawl, Hans Kelsen dalam bukunya *general theory of law and state*, berpandangan bahwa hukumsebagai tatanan sosial yang dapat dinyatakan adil apabila dapat mengatur perbuatan manusia dengan cara yang memuaskan sehingga dapat menemukan kebahagiaan didalamnya.

¹⁸² Khadduri, Madjid, 1999, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*. Risalah Gusti, Surabaya.

Pandangan Hans Kelsen ini pandangan yang bersifat positifisme, nilai-nilai keadilan individu dapat diketahui dengan aturan-aturan hukum yang mengakomodir nilai-nilai umum¹⁸³, namun tetap pemenuhan rasa keadilan dan kebahagiaan diperuntukan tiap individu.

Menurut Lawrence Friedman, unsur-unsur sistem hukum itu terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*). Teori yang diusung oleh Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa sistem hukum dalam perkembangannya terbagi menjadi:

1. Substansi. Komponen substantive yaitu sebagai *output* dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur. Substansi pada teori ini adalah terkait dengan isi, tujuan serta sasaran hukum yang akan dibuat.
2. Struktur. Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut.
3. Kultur. Komponen kultur yaitu 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.

¹⁸³ Lemek, Jeremias, 2007, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Lemek, Jeremias, 2003, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Beberapa aspek tersebut yaitu:

1. Lembaga Pembuat Hukum (*Law Making Institutions*),
2. Lembaga Penerap Sanksi,
3. Pemegang Peran (*Role Occupant*) serta
4. Kekuatan Sosietal Personal (*Societal Personal Force*),
5. Budaya Hukum serta unsur-unsur Umpan Balik (*feed back*) dari proses bekerjanya hukum yang sedang berjalan.

Konsepsi operasional tentang bekerjanya hukum dalam masyarakat dengan didasarkan pada dua konsep yang berbeda, yaitu konsep tentang ramalan-ramalan mengenai akibat-akibat (*prediction of consequences*) yang dikemukakan oleh Lundberg dan Lansing tahun 1973 dan konsep Hans Kelsen tentang aspek rangkap dari suatu peraturan hukum. Berdasarkan konsep Lundberg dan Lansing, serta konsep Hans Kelsen tersebut Robert B. Seidman dan William J. Chambliss menyusun suatu konsep bekerjanya hukum di dalam masyarakat.

Peraturan perundang-undangan (*legislation*) merupakan peraturan perundang-undangan tidak mungkin muncul secara tiba-tiba. Peraturan perundang-undangan dibuat dengan tujuan dan alasan tertentu. Dalam perpektif¹⁸⁴ sosiologis, pembuatan peraturan perundang-undangan (*law making*) sebagai bagian dari politik hukum (tahap formulasi) pada hakikatnya merupakan keputusan politik atau kebijakan publik yang mengalokasikan kekuasaan, menentukan peruntukan berbagai sumber daya dan hubungan antar manusia.

¹⁸⁴ Lemek, Jeremias, 2007, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Lemek, Jeremias, 2003, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Selalu ada resiko bahwa hal-hal yang dicantumkan dalam peraturan tidak didukung oleh basis alami yang memadai, melainkan hanya ungkapan keinginan pembuatnya semata. Dalam perspektif hukum dan kebijakan publik, fenomena di atas merupakan suatu keadaan yang timbul sebagai akibat dominasi model pendekatan institusional dalam pembuatan kebijakan atau keputusan.

Kebijakan bisa menyimpang di dalam organisasi. Dalam rangka mempertahankan kelangsungan hidupnya, anggota organisasi dapat membuat keputusan atau kebijakan yang bertentangan dengan caradan tujuan yang telah mereka tetapkan sebelumnya. Bekerjanya hukum dalam masyarakat melibatkan beberapa unsur atau aspek yang saling memiliki keterkaitan sebagai suatu sistem. Beberapa aspek tersebut yaitu Lembaga Pembuat Hukum¹⁸⁵ (*Law Making Institutions*), Lembaga Penerap Sanksi (*Sanction Activity Institutions*), Pemegang Peran (*Role Occupant*) serta Kekuatan Sosial Personal (*Societal Personal Force*), Budaya Hukum (*Legal Culture*) serta unsur-unsur Umpan Balik (*Feed Back*) dari proses bekerjanya hukum yang sedang berjalan.

Menurut Chambliss dan Seidman terdapat hubungan antara hukum dan kekuasaan, di mana kekuatan social dan pribadi yang terdapat di masyarakat keberadaannya menekan lembaga pembuat hukum secara langsung sebagai lembaga yang membuat hukum dan secara tidak langsung menekan lembaga penegak hukum, sedangkan lembaga penegak hukum juga mengalami tekanan secara langsung dari kekuatan sosial dan pribadi.

¹⁸⁵ Sugiyono. 2010, *Memahami penelitian Kualitatif*. CV ALfabeta. Bandung. Yahrani, Riduan. 2009. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung.

Lembaga pembuat hukum bekerja membuat peraturan ditujukan mengatur masyarakat, demikian dengan lembaga penegak hukum¹⁸⁶ bekerja untuk melakukan *law enforcement* untuk ditegakkan di masyarakat. Masyarakat adalah tujuan akhir bekerjanya hukum. Jadi dikatakan bahwa hukum yang dibuat oleh pembuat hukum yang sudah mengalami tekanan dari kekuatan sosial dan pribadi di tegakkan oleh penegak hukum juga mengalami tekanan dari kekuatan sosial dan pribadi ke masyarakat, sehingga hukum yang sampai ke masyarakat adalah hukum yang bercorak kekuasaan. Selama ini hukum hanya dipahami sebagai aturan-aturan yang kaku dan terlalu menekankan pada aspek *legal system* tanpa melihat kaitan antara ilmu hukum tersebut dengan persoalan-persoalan yang harus ditangani. Memahami perspektif ilmu sosial harus diperhatikan untuk efektifitas hukum secara keseluruhan tanpa unsur pemaksaan dan penindasaan.

Efektifitas hukum berarti bahwa orang benar-benar berbuat sesuai dengan norma-norma hukum sebagaimana mereka harus berbuat, bahwa norma-norma itu benar-benar diterapkan dan dipatuhi. Efektivitas berasal dari kata efektif yang mengandung pengertian pencapaian keberhasilan dalam mencapai tujuan yang telah ditetapkan. Efektivitas mengandung arti keefektifan pengaruh efek keberhasilan atau kemandirian/kemujaraban, membicarakan keefektifan hukum tentu tidak terlepas dari penganalisisan terhadap karakteristik dua variable terkait yaitu, karakteristik/dimensi dari obyek sasaran yang dipergunakan.

¹⁸⁶ Husaini, Usman dan Purnomo Setiadi Akbar. 2014. *Metode Penelitian Sosial*. PT Bumi Aksara. Jakarta Warassih, Esmi. 2011. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*. UNDIP. Semarang.

Soerjono Soekanto menyatakan bahwa, derajat efektivitas ditentukan oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya, sehingga dikenal asumsi bahwa, taraf kepatuhan yang tinggi adalah indikator berfungsinya suatu sistem hukum dan berfungsinya hukum merupakan pertanda hukum tersebut mencapai tujuan hukum yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup.

Menurut Kalsen, validitas suatu norma hukum tidak dapat dipertanyakan atas dasar bahwa isi-isinya tidak sesuai dengan suatu nilai moral atau politik. Suatu norma ialah norma hukum yang valid atas dasar fakta bahwa norma tersebut telah dibuat menurut suatu aturan tertentu dan hanya atas dasar peraturan itu saja. Terdapat perbedaan antara pernyataan ilmu hukum normatif dengan ilmu hukum sosiologis.

Ilmu hukum normatif menjelaskan tentang keharusan dan menegaskan validitas suatu norma yang wajib ditaati dan diterapkan. Sedangkan ilmu hukum sosiologis sekedar mendeskripsikan hukum yaitu pernyataan tentang kenyataan dan berbeda makna keharusan. Kalsen juga menegaskan bahwa hukum merupakan kesatuan sistem yang diciptakan oleh satu negara dan merupakan personifikasi dari tata hukum nasionalnya. Sesuai kerangka pemikiran Hans Kalsen, kita juga akan mengenal di dunia akademik tentang sumber-sumber, asas-asas hukum dan hierarki perundang-undangan. Dalam buku Pengantar Ilmu Hukum¹⁸⁷ disebutkan bahwa sumber hukum formil ialah sumber hukum.

¹⁸⁷Situmorang, Victor M. dan Yusuf Juhir. 1993. *Aspek Hukum Pengawasan Melekat Dalam Lingkungan Aparatur Pemerintah*. Rineka Cipta. Jakarta.

Soebroto, Sutandyo Wigyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

Sumber hukum formal merupakan dasar kekuatan mengikatnya peraturan-peraturan agar ditaati oleh masyarakat maupun oleh para penegak hukum. Hukum formal merupakan *causa efficiens* dari hukum yang meliputi:

1. Undang-Undang
2. Kebiasaan
3. Yurisprudensi
4. Traktat (Perjanjian Antar Negara).
5. Perjanjian
6. Doktrin.

Dari sumber hukum formal tersebut akan berlaku asas-asas hukum, yaitu :

1. "*Lex Superiori Derogat Legi Inferiori*" yang berarti Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa yang tinggi mempunyai derajat yang lebih tinggi, sehingga apabila ada dua Undang-Undang yang tidak sederajat bertentangan maka hakim harus menerapkan Undang-Undang yang lebih tinggi dan menyatakan bahwa Undang-Undang yang lebih rendah tidak mengikat.
2. "*Lex Specialis Derogat Legi Generali*" yang berarti bahwa Undang-Undang yang khusus mengesampingkan Undang-Undang yang bersifat umum. Jika ada dua macam ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang setingkat dan berlaku bersamaan serta saling bertentangan, hakim harus menerapkan yang khusus dan mengesampingkan yang umum.
3. "*Lex Posterior Derogat Legi Priori*" yang berarti bahwa Undang-Undang yang berlaku kemudian membatalkan Undang-Undang yang terdahulu,

sejauh Undang-Undang itu mengatur obyek yang sama. Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat.

Undang-Undang tidak berlaku apabila:

1. jangka waktu berlakunya Undang-Undang telah habis
2. obyek yang diatur oleh Undang Undang
3. Undang itu telah dicabut oleh pembentuknya atau oleh instansi yang lebih tinggi
4. telah dikeluarkan undang- undang yang baru yang isinya bertentangan dengan isi Undang-Undang terdahulu.

Untuk mempertegas landasan hukum hierarkis dan sistemik di atas, pada Pasal 7 UU No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang- Undangan juga dinyatakan tentang hirarkhi perundang-undangan yang meliputi:

1. Undang- undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Undang- Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang
3. Peraturan Pemerintah
4. Peraturan Presiden
5. Peraturan Daerah.

Dalam kajian ilmuperundang-undangan keberadaan hierarkhi perundangan-undangan tersebut menjadi norma-norma yang harus dipatuhi dan saling mengalahkan antara satu dengan lainnya. Norma-norma tersebut menjadi ukuran atau pedoman bagi seseorang dalam bertindak dalam kehidupan masyarakat. Norma-norma tertulis itu harus dipatuhi.

Norma tertulis merupakan peraturan secara tertulis yang disusun dalam bentuk undang-undang dasar, undang-undang, dan peraturan lainnya yang lebih konkret atau nyata . Untuk menjaga kesatuan hukum yang berlaku di masyarakat maka positivisasi hieraki dan sentralisme hukum merupakan satu keharusan. Sentralisme hukum memaknai hukum sebagai hukum negara yang berlaku seragam untuk semua orang yang berada di wilayah yurisdiksi negara tersebut, karena itu hanya ada satu hukum yang diberlakukan di suatu negara, yaitu hukum negara. Pluralisme hukum menjadi jawaban kekurangan pada cara pandang sistem hukum nasional di Indonesia yang cenderung sentralistik. Hal ini bisa dilihat dari beberapa kebijakan peraturan perundang-undangan yang mengandung ide pluralisme hukum di dalamnya contoh klasik adalah undang-undang Agraria yang secara jelas menyebut pengakuan terhadap hak masyarakat hukum adat dan tanah ulayat. Pada perkembangannya, tidak saja di tingkat nasional tetapi juga di tingkat daerah juga bermunculan peraturan daerah yang mencoba mengakui atau mengintegrasikan keberagaman hukum di tingkat lokal seiring dengan pemberlakuan otonomi daerah dan otonomi khusus. Sebagai contoh, maraknya pembentukan perda syariah di daerah, *qanun* di Aceh. Maka, ukuran kebenaran suatu hukum dalam konteks ini bukan lagi sejauhmana mana hukum sesuai dengan kepentingan *sosial empiric*, tetapi sejauh mana hukum tersebut bersesuaian dengan norma-norma di atasnya. Hukum yang hidup di masyarakat (living law) dalam konteks hukum yang hierarkis, sistemis dan sentralistik mengalami kematiannya, terutama bagi hukum adat dan masyarakat adat.¹⁸⁸

¹⁸⁸ Sugiyono. 2010 *Memahami penelitian Kualitatif*. CVAlfabeta.Bandung.
Syalabi, Muhammad Mustafa. 1997 *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung.

Soetandyo Wignjosoebroto mengatakan hukum negara yang tertulis dikitab dan dokumen yang dulu disebut sebagai hukum kolonial dan yang kini disebut hukum nasional, itu tidak selamanya mencerminkan hukum rakyat yang hidup dan dianut oleh rakyat setempat dalam kehidupan sehari-harinya. Kenyataan ini merupakan mencerminkan terjadinya cultural gaps bahkan juga cultural conflict.

Isi kaidah yang terkandung dalam hukum negara dan yang terkandung dalam hukum yang dianut rakyat tidak hanya bersesuaian satu sama lain melainkan juga acap bertentangan. Soetando menambahkan, sesungguhnya insitusi negara nasional berikut hukum nasionalnya itu merupakan invensi dan sekaligus bagian dari pengalaman sejarah bangsa-bangsa Eropa.

Konsep negara bangsa yang tak hanya bersifat translokal akan tetapi juga teritorial dengan sarana penertibnya yang disebut hukum nasional yang diunifikasi dan dikodifikasikan dan serta merta menjadi tertiru. Secara kuantitas keberadaan lembaga itu sangat banyak sehingga beberapa kalangan mempertanyakan efektifitas tugas dan fungsi yang diemban masing-masing.

Namun sangat layak bila kita mengenal semua lembaga yang ada sehingga kita dapat menilai apakah keberadaannya sudah dapat dirasakan manfaatnya. Hal ini terkait keberadaan lembaga yang sangat banyak itu cukup menguras keuangan rakyat yang banyak juga, setelah merdeka. Masalah yang dihadapi pemerintah Indonesia¹⁸⁹

¹⁸⁹ Lemek, Jeremias, 2007, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Lemek, Jeremias, 2003, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Polemik hukum di atas memperlihatkan betapa paradigma hukum progresif satu sisi termarginal dan terbunuh akibat hegemoni paradigma hukum positivistik, hierarkis dan sistemik dalam sistem hukum di Indonesia, tetapi pada sisi yang lain paradigma hukum progresif tertantang untuk mewujudkan cita-citanya yaitu menghadirkan hukum untuk manusia, menghadirkan hukum untuk rakyat, demi kebahagiaan, kesejahteraan dan martabatnya sebagai manusia yang multikultural. Suntikan moral untuk bangkitnya kekuatan hukum progresif juga menggema ditengah banyaknya masyarakat yang menderita akibat hukum hierarkis yang terlihat suci (transden) hari ini.

Dalam hukum perdata umum, Pasal 1365 dan 1366 KUH Perdata¹⁹⁰ yang selama ini dianggap sebagai dasar perbuatan melawan hukum, tidak memberikan pengertian secara definitif tentang apa itu perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUHPerdata menjelaskan bahwa :

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Adapun ketentuan Pasal 1366 KUHPerdata menyatakan:

“Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”. Dari bunyi yang dikandung oleh kedua pasal tersebut, dapat ditarik substansi pengertian perbuatan melawan hukum khususnya pada inti kata “Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain.”

¹⁹⁰Undang -mUndang Dasar 1945 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dari penjelasan di atas, baik hukum Islam dalam kitab fikih maupun hukum dalam KUH Perdata, sama-sama mengenal teori pertanggungjawaban perbuatan. Dalam hukum Islam dikenal dengan istilah al-fi'lu al-dharar, sedangkan dalam hukum perdata umum dikenal dengan istilah perbuatan melawan huku, (PMH). Perbuatan melanggar hukum baik yang bersifat aktif maupun pasif dapat dikenakan pertanggung jawaban hukum.

Pada hakikatnya yang harus dilakukan oleh setiap individu dalam bermuamalah menurut prinsip dasar hukum ekonomi syariah adalah lâ dharar wa lâ dhirâr, artinya syariat Islam melarang adanya perbuatan bahaya dan yang membahayakan. Hal ini berdasarkan keterangan Rasulullah Saw yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad yang artinya:

“tidak boleh memudharatkan oleh lain dan tidak boleh dimudharatkan”.

Oleh karena itu, setiap tindakan yang merugikan orang lain baik yang dilakukan secara sengaja maupun tidak, pelakunya harus bertanggung jawab terhadap semua kerusakan dan kerugian yang timbul. Apabila si pelaku tidak mampu memberikan ganti rugi atau kerusakan yang diakibatkan oleh perbuatannya, seperti orang gila dan anak-anak yang masih belum baligh maka tanggung jawab harus dipikul oleh walinya.

Kewajiban memberi ganti rugi dalam hukum ekonomi syariah bertujuan untuk menjaga dan memelihara harta benda dari segala kehancuran dan kebinasaan serta memberikan rasa aman kepada pemiliknya dari hal-hal yang membahayakan. Bahkan dalam Al- Qur'an¹⁹¹ terdapat lebih dari satu ayat yang memerintahkan agar setiap tindakan yang dapat merugikan orang lain supaya diberikan ganti rugi yang

setimpal. Hal ini dijelaskan antara lain dalam Al-Quran surah

1. Al-Baqarah (2): 194 yang berbunyi:

لَا تُؤَاخِذُوا مَن آذَىٰ عَدُوَّكُمْ بِمَا آذَىٰكُم مِّنْهُنَّ وَلَا تُؤَاخِذُوا مَن آذَىٰكُم مِّنْهُنَّ بِمَا آذَىٰكُمْ بِهِنَّ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذَا جُنْدٍ عَدُوًّا لِلْكَافِرِينَ

عَدُوًّا لِّكُفْرِهِمْ وَلَا يَأْتِيكُمُ الْعَذَابُ حَتَّىٰ أَتَىٰ الْكَافِرِينَ

Artinya adalah :

“Bulan haram dengan bulan haram, dan pada sesuatu yang patut dihormati, berlaku hukum qishaash. Oleh sebab itu barangsiapa yang menyerang kamu, maka seranglah ia, seimbang dengan serangannya terhadapmu. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah, bahwa Allah beserta orang-orang yang bertakwa.”

2. AN-Nahl (16): 126¹⁹²

لَوْلَا دَفَعْنَا غَضَبَنَا عَنْكَ لَأَنزَلْنَاكَ مِنْ سَمَٰوَاتِ السَّمَاءِ لَوْلَا رَحْمَتُنَا عَلَيْكَ لَأَسَدَدْنَا بِبَابِ قُدُسٍ ذَاتِ الْبَابِ السَّيْمِيِّ فَذَرْهُمْ حَتَّىٰ يَأْتِيَ الْبَأْسَ الَّذِي كَانُوا يَعِدُونَ

Artinya adalah :

“Dan jika kamu memberikan balasan, maka balaslah dengan balasan yang sama dengan siksaan yang ditimpakan kepadamu. Akan tetapi jika kamu bersabar, sesungguhnya itulah yang lebih baik bagi orang-orang yang sabar.”

¹⁹¹Al-Qur’an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang, Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur’an*. Mizan. Bandung.
Siagian, Sondang. 2008. *Manajemen Strategik*. Bumi Aksara. Jakarta. Abdul Qadir ‘Awdah, *al-Tasyri’ al-Jinaiy al-Islamiy*, 66.

Jaib, Sa'di Abu. 1988. *al-Qamus al-Fiqh Lughatan wa Ishtilahan*. Dar al- Fikr. al-Jaziri. Suria Abdul Qadir 'Awdah, *al-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, Jilid I, (Beirut: Dari al-Katib al- 'Azliy, t.t.), 67.

¹⁹²Qardhawi, Yusuf. 2014. "Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih". *Al-Fiqh Al-islami hayn Al-AshlahwaAl-Tajdid*. TasikMalaya.



Menurut Muhammad Rawas Qa'ajih, al-itlâf secara etimologis bermakna :

1. Al- Ifsâd (Perusakan)
2. Al-Ihlâk (Penghancuran) Dan
3. Al-Ifnâ (Pemusnahan)

Adapun definisi al-itlâf secara terminologi sebagaimana diinformasikan oleh Wahbah al-Zuhaili adalah:

“Mengeluarkan sesuatu dari kondisinya yang bisa dimanfaatkan dan digunakan sebagaimana mestinya seperti yang biasa berlaku”.

Al-itlâf menjadikan sesuatu tidak dapat dimanfaatkan dan digunakan sesuai dengan fungsinya yang semestinya, perusakan atau al-itlâf adalah sebab menetapkan adanya keharusan tanggungan denda, al-itlâf adalah sebuah bentuk pelanggaran / tindakan yang berakibat mudarat serta kerugian, tanggungan denda diberlakukan akibat tindakan penggasaban, \secara prioritas tanggungan denda diberlakukan akibat tindakan perusakan (al-itlâf). Karena al-itlâf¹⁹³ adalah murni sebuah pelanggaran dan tindakan yang menimbulkan kemudharatan.

Menurut Hanan binti Muhammad Husain Jastanih, al-itlâf dibagi menjadi 2 (dua), yaitu:

1. al-itlâf al-mubâsyarah, yaitu perusakan barang milik orang secara langsung dan pelakunya disebut dengan fâ'il mubâsyir;
2. al-itlâf bi al-sabab, yaitu perusakan yang menjadi sebab terjadinya perusakan pada suatu barang.

¹⁹³Nur Asia, tt. Abu Ali ash-Shabuni, Rawai' al-Bayan Tafsir Ayat al-Ahkam Min al-Qur'an, Jakarta Dar al-Kutub al-Islamiyah, 2001. Imam an-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi 'ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia. Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari bin Ibrahim bin Al Mughirah bin Bardizbah, Bukhara, Uzbekistan 13 Syawal 194 H/810

Menurut Muhammad Abd al-Bar memberikan batasan tentang ta'asuf sebagai perbuatan yang menyebabkan kerusakan terhadap orang lain melalui perbuatan yang tidak menyenangkan. Menurut Amran Suadi, ta'asuf sebagai perbuatan yang masih dalam batas kewenangan menggunakan hak milik individu. Artinya perbuatan tersebut apabila ditinjau secara syar'i bukanlah perbuatan yang sejak awal tidak diperbolehkan, namun sejak awal diizinkan dan dilindungi oleh hukum syara'. hanya saja penggunaan hak tersebut dalam perkembangannya memiliki akibat hukum negatif terhadap orang lain, baik individu maupun masyarakat.

Wahbah al-Zuhaili¹⁹⁴ mengatakan bahwa ta'asuf fî isti'mâl al-haq sebagai perbuatan melawan hukum (fi'lal-dhar) yang melahirkan pertanggungjawaban hukum (dhamân), maka ta'asuf dapat dipahami sebagai kecerobohan (ihmâl) atau ketidak hati-hatian ('adam al-ihtiyâth) yang dilakukan seseorang sehingga berimplikasi kerugian terhadap orang lain.

Wahbah al-Zuhaili memberikan kaidah-kaidah yang berkaitan dengan ta'asuf, yaitu: ada maksud dan tujuan untuk memberi kemudahan, ada maksud yang tidak legal, timbulnya kemudahan yang lebih besar dari maslahatan, penggunaan yang tidak biasa dan menimbulkan kemudahan bagi orang lain dan, menggunakan hak disertai kelalaian atau kesalahan.

¹⁹⁴ Nur Asia, tt. Abu Ali ash-Shabuni, Rawai' al-Bayan Tafsir Ayat al-Ahkam Min al-Qur'an, Jakarta Dar al-Kutub al-Islamiyah, 2001. Imam an-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi 'ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia. Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari bin Ibrahim bin Al Mughirah bin Bardizbah, Bukhara, Uzbekistan 13 Syawal 194 H/810

Konsep mengenai wadh' al-yad kiranya dapat dipersamakan dengan istilah bezit dalam kajian hukum perdata konvensional. Subekti mengartikan bezit sebagai suatu keadaan lahir dimana seseorang menguasai suatu benda seolah-olah kepunyaannya sendiri yang oleh hukum dilindungi, dengan tidak mempersoalkan hak milik atas benda sebenarnya ada pada siapa.

Dalam kitab al-Mausû'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah yang disusun oleh Kementerian Wakaf dan Persoalan Agama Kuwait dinyatakan sebagai berikut:

“Tidak ada perbedaan pendapat di kalangan para sarjana hukum Islam (fukaha) bahwa wadh' al-yad merupakan bukti yang kuat atas kepemilikan suatu benda terutama benda yang dipersengketa apabila tidak ditemukannya alat bukti bahwa benda tersebut adalah milik orang lain.”

Kategori perbuatan melawan hukum ('udwân) adalah wadh'alyad yang tidak sah disertai unsur ta'adî. Amran Suadi memberikan contoh seperti penadahan tanpa akad yang sah, atau pun menguasai barang milik orang lain dengan tujuan memilikinya tanpa izin pemilik aslinya. Unsur adanya Perbuatan Para ahli hukum Islam sepakat bahwa perbuatan melawan hukum (al-fi'lu ad-dharar), baik yang bersifat pasif maupun negatif dapat dimintai pertanggungjawaban hukum. Teori hukum Islam¹⁹⁵ juga mengenai perbuatan hukum secara positif dengan istilah al-fi'lu nafi'.

Dimaksudkan dengan alfi'lu nafi' adalah perbuatan yang bermanfaat sesuai dengan kepatutan.

¹⁹⁵Nur Asia, tt. Abu Ali ash-Shabuni, Rawai' al-Bayan Tafsir Ayat al-Ahkam Min al-Qur'an, Jakarta Dar al-Kutub al-Islamiyah, 2001. Imam an-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi 'ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia. Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari bin Ibrahim bin Al Mughirah bin Bardizbah, Bukhara, Uzbekistan 13 Syawal 194 H/810

Seseorang yang melihat suatu keadaan yang menurut kepatutan ia seharusnya berbuat (wajib berbuat) sesuatu untuk kebaikan, dan jika tidak dilakukan maka akan menimbulkan kerugian pada pihak lain (merupakan hak bagi pihak lain) maka hukum melekatkan kewajiban atasnya untuk melakukan perbuatan tersebut sebagai kepatutan. Berbeda dengan pembahasan-pembahasan timbulnya hak dan kewajiban sebelumnya, yang menitikberatkan pada hak yang lahir, namun dalam hal al-fi'lu nafi' lebih menekankan pada kewajiban (iltizam) agar apa yang menjadi hak orang lain tidak terlanggar. Dengan kata lain pembahasan dalam al-fi'lu nafi' lebih menekankan pada akibat sikap pasif (tidak berbuat) padahal secara kepatutan mewajibkan ia berbuat.

Unsur Adanya Kesalahan Dalam bahasa Arab, kesalahan dalam perbuatan melawan hukum disebut dengan istilah i'tidâ/al-ta'adî . Arti dari al-ta'adî sendiri secara bahasa adalah melampaui batas, sedangkan secara istilah al- ta'adî adalah perbuatan melampaui batas atas hal yang seharusnya dinilai cukup secara hukum (syariat) maupun adat kebiasaan. Dalam konteks perbuatan melawan hukum¹⁹⁶, kesalahan yang dimaksud di sini mencakup konteks melakukan sesuatu seperti sengaja membakar, menenggelamkan, atau merusak, dan juga tidak melakukan sesuatu, seperti diam ketika barang titipan diambil orang lain. Jenis lain dari kesalahan ini adalah kesalahan langsung seperti memotong pohon milik orang lain tanpa hak, maupun kesalahan tidak langsung seperti membuat sumur di jalan umum tanpa izin yang kemudian menyebabkan kendaraan terperosok di dalamnya.

¹⁹⁶Nur Iftitah Isnantiana, *Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan PutusanPerkara Di Pengadilan*, Jurnal IslamadinaVol. 28 No. 2, FakultasHukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, 2017, Purwokerto. <http://dx.doi.org/10.30595/islamadina.v18i2.1920>

Timbulnya perbedaan interpretasi antar para pihak di dalam kontrak kerap kali menimbulkan sengketa. Terhadap sengketa-sengketa tersebut tak jarang pula yang berakhir di meja hijau lantaran masing-masing Pihak di dalam kontrak memegang teguh interpretasi yang menurutnya benar. Dalam praktiknya secara umum terdapat 3 gugatan yang diajukan atas sengketa kontrak, yakni gugatan wanprestasi, gugatan perbuatan melawan hukum dan gugatan pembatalan kontrak. Ketika salah satu pihak melakukan wanprestasi, maka melahirkan hak gugat bagi pihak yang dirugikan untuk menuntut hak-hak kontraktualnya atau menuntut pembatalan kontrak. Hak gugat atas wanprestasi dapat pula diajukan bersama dengan tuntutan pemenuhan hak, ganti rugi, pembubaran, pemutusan atau pembatalan, pemenuhan ditambah ganti rugi pelengkap, atau pembubaran ditambah ganti rugi pelengkap. Berdasarkan ketentuan Pasal 1239 KUH Perdata, wanprestasi akibat melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu memberikan kewajiban bagi pihak yang wanprestasi untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga. Pada umumnya di dalam petitum gugatan diajukan pula oleh penggugat permohonan agar hakim menyatakan tergugat telah wanprestasi. Namun tidak semua gugatan menyebutkan permohonan agar Hakim menyatakan wanprestasi, bahkan terdapat pula gugatan yang tidak menyebutkan wanprestasi di dalam posita maupun petitumnya.

Walaupun didasarkan pada kontrak bisnis, namun dasar untuk mengajukan gugatan tidak selalu atas perbuatan ingkar janji (wanprestasi). Namun gugatan dapat juga diajukan atas dasar Perbuatan Melawan Hukum berarti perbuatan melanggar hak orang lain, atau bertentangan dengan kewajiban hukum pihak pelaku,

bertentangan dengan kesusilaan, atau bertentangan dengan kepatutan yang seharusnya diperhatikan dalam pergaulan hidup bermasyarakat. Pasal 1365 KUH Perdata menyebutkan bahwa setiap perbuatan melanggar hukum yang merugikan orang lain, melahirkan kewajiban bagi orang yang bersalah telah merugikan orang lain tersebut untuk mengganti kerugian.

Pada umumnya hak gugat yang diajukan oleh penggugat pada perbuatan melawan hukum adalah berupa tuntutan ganti kerugian. Penggugat harus mampu membuktikan adanya korelasi antara perbuatan yang dilakukan tergugat dengan kerugian yang dideritanya. Umumnya, kerugian atas PMH ini nilainya dapat lebih besar dari ketentuan yang diatur dalam kontrak karena ada jenis kerugian yang tidak diatur dalam kontrak. Esensi perbedaan perbuatan melawan hukum dan wanprestasi adalah bukan pada ada atau tidak adanya kontrak melainkan ada atau tidaknya aturan hukum yang dilanggar dalam pelaksanaan perjanjian. Perbedaan lainnya menurut Nieuwenhuis, ganti rugi pada wanprestasi hanya berupa pembayaran sejumlah uang, sedangkan pada perbuatan melawan hukum ganti rugi dimungkinkan dalam bentuk apa saja baik berupa uang, barang atau bentuk-bentuk lain sesuai keinginan penggugat.

Dalam praktiknya, gugatan pembatalan kontrak tidak selalu terkait dengan syarat keabsahan kontrak berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata. Selain daripada keabsahan kontrak terdapat beberapa alasan pembatalan kontrak, yakni:

1. Persyaratan yang ditentukan undang-undang pada kontrak formal tidak terpenuhi;
2. Syarat sah kontrak tidak terpenuhi;
3. Syarat batal kontrak bersyarat terpenuhi;

4. Pembatalan diajukan pihak ketiga berdasarkan *action paulina*;
5. Pembatalan oleh pihak yang diberikan wewenang undang-undang.

Selain itu, KUH Perdata mengatur pula beberapa alasan yang dapat digunakan untuk membatalkan kontrak, yakni Adanya cacat kehendak (Pasal 1321 KUH Perdata), karena adanya unsur :

1. Tidak terpenuhinya syarat kecakapan (Pasal 1446 KUH Perdata)
2. Adanya wanprestasi (Pasal 1267 KUH Perdata)
3. Adanya kerugian yang dialami pihak ketiga (Pasal 1341 KUH Perdata)
4. Adanya keadaan memaksa (Pasal 1553 KUH Perdata)

Pada umumnya tuntutan pembatalan kontrak diajukan bersamaan atau dikombinasikan dengan gugatan wanprestasi atau gugatan perbuatan melawan hukum, namun tidak menutup kemungkinan tuntutan kontrak diajukan secara mandiri dalam bentuk pembatalan kontrak.

Gugatan pembatalan kontrak tidak hanya dapat diajukan oleh para pihak yang terikat dalam kontrak, namun juga oleh pihak ketiga di luar kontrak yang dirugikan akibat lahirnya kontrak. Gugatan pihak ketiga di luar kontrak akan dikabulkan bila pihak ketigadapat membuktikan bahwa ketika kontrak ditutup para pihak telah mengetahui dengan ditutupnya kontrak akan membawa akibat yang merugikan penggugat sebagai pihak ketiga.

Secara umum putusan dalam sengketa kontrak berisi amar putusan atau *dictum*:

1. Menyatakan kontrak sah dan mengikat, Hakim mengabulkan gugatan dan menyatakan kontrak sah dan mengikat, penggugat dapat membuktikan

bahwa telah memenuhi syarat sahnya suatu kontrak.

2. Menyatakan kontrak batal dan tidak mengikat, Hakim mengabulkan gugatan penggugat dan menyatakan kontrak batal dan tidak mengikat , penggugat dapat membuktikan bahwa kontrak tidak memenuhi unsur subjektif dari syarat sahnya suatu kontrak atau tergugat melakukan wanprestasi.
3. Menyatakan kontrak batal demi hukum, Hakim akan mengabulkan gugatan penggugat dan menyatakan kontrak batal demi hukum , penggugat dapat membuktikan bahwa kontrak tidak memenuhi unsur objektif dari syarat sahnya kontrak.

Sebagaimana dalam wanprestasi, ketentuan agar suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum dalam perspektif hukum Islam adalah apabila perbuatan tersebut menyalahi kebiasaan orang pada umumnya, bukan kebiasaan orang yang terlampau bodoh atau terlampau pintar. Ketentuan ini berdasar pada kaidah fikih yang berbunyi segala sesuatu yang dapat dari syariat akan tetapi tidak ada ketentuan/batasan baik dari syariat itu sendiri maupun dari segi bahasanya, maka ketentuan tersebut dikembalikan kepada ‘urf (kebiasan/adat). Pertanggungjawaban anak yang belum cukup umur dapat dilihat misalnya dalam Majallah al-Ahkâm al-‘Adliyyah Pasal 916 yang menyatakan:

“Jika anak kecil merusak harta orang lain, maka diwajibkan mengganti dengan hartanya sendiri, dan jika dia tidak memiliki harta maka diberikan tenggang waktu hingga ia memiliki kelapangan harta, sedangkan walinya tidak mempunyai kewajiban untuk menggantinya”.

Dalam menentukan kadar kesalahan atas perbuatan seseorang, hukum Islam menggunakan teori motivasi (niat). Suatu perbuatan yang telah dilakukan,

mempunyai akibat hukum yang berbeda, manakala motivasi yang mendasarinya berbeda. Ibn Qayyim al-Jauziyyah sebagaimana dikutip oleh Imron Rosyadi, mengatakan bahwa suatu perbuatan, menjadi boleh atau tidak boleh tergantung motivasi yang mendasarinya. Motivasi sebagai dasar menentukan berat ringannya kesalahan, didasarkan pada keumuman hadis yang menyatakan bahwa sesungguhnya setiap perbuatan diukur dalam motivasinya (innamâ al-‘amâl bi al-niyât).

Unsur Adanya Kerugian Kerugian di sini mengharuskan lahirnya kausalitas perbuatan melawan hukum, sehingga tidak semua kerugian dapat dituntut pertanggungjawaban berdasarkan perbuatan melawan hukum.¹⁹⁷ Dengan kata lain, perbuatan melawan hukum harus mengakibatkan kerugian pada orang lain, yang harus dibuktikan hubungan kausalitasnya. Menurut al-Qurafi salah seorang ulama bermazhab Maliki berpendapat bahwa tidak semua perbuatan melawan hukum dapat dikenakan tuntutan ganti rugi. Menurut al-Qurafi bahwa terdapat syarat adanya hubungan kausalitas antara perbuatan dan kerugian.

Perbuatan yang mewajibkan ganti rugi (ta'wid) benar-benar menimbulkan dharar ((kerugian). Jika tidak menimbulkan kerugian, maka tidak ada dhamân atau ta'wîdh, karena secara faktual tidak ada dharar yang harus digantirugikan. Itulah sebabnya jika seorang pengendara yang lali menabrak orang lain tetapi tidak menimbulkan kerusakan, tidak wajib memberikan ganti rugi (ta'wîdh).

¹⁹⁷Komariah Emong Sapardjaja, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: PT Alumni, 2020), 137.

Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2010), 18-20 Dewan Redaksi Ensiklopedi Islam, *Ensiklopedi Islam*, Jilid II, 320.

Mukti Arto, 2004, hlm.140, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, cet V Yogyakarta.

Namun demikian, terdapat suatu perbuatan dengan sendirinya mewajibkan ta'wīdh seperti al-gasbu (perampasan). Menurut mayoritas ulama, pelaku perampasan harus mengganti manfaat barang selama berada dalam penguasaannya walaupun tidak difungsikan. Pendapat ini berdasarkan asumsi bahwa kerugian selalu terjadi pada kasus-kasus perampasan.

Sebagaimana wanprestasi, adanya kerugian pada dasarnya merupakan inti dari pembahasan tanggung jawab ganti rugi. Karena meskipun ada kesalahan, jika tidak ada kerugian, maka tidak ada hal yang harus diganti. Dalam konteks perbuatan melawan hukum, dharar dalam perspektif hukum Islam dapat dibagi ke dalam beberapa jenis, tergantung dari sudut pandangannya.

Amran Sadi menyebutkan mengenai pembagian kerugaian dalam perbuatan melawan hukum.

1. kerugian bisa disebabkan dari aspek perkataan atau perbuatan. Kerugian yang disebabkan oleh perkataan seperti kesaksian setelah adanya keputusan hakim sedangkan harta korban tidak dapat kembali lagi dan dari segi perbuatan, misalnya kerugian yang terjadi karena merusak barang milik orang lain
2. kerugian dalam bentuk perbuatan, dapat dibagi menjadi perbuatan positif/melakukan sesuatu atau negatif/tidak melakukan sesuatu

Bentuk perbuatan positif seperti rusak barang orang, sedangkan yang negatif seperti membiarkan barang titipan diambil orang lain padahal mampu mencegahnya; ketiga, dari segi waktunya, adanya dharar yang terjadi di waktu sekarang, seperti kerugian pada umumnya (merusak barang), dan dharar yang

terjadi di masa depan, misalnya luka yang kemudian menyebabkan kematian; dan keempat, berdasarkan jenis kerugiannya, kerugian dibagi menjadi 3 (tiga), yaitu kerugian karena kerusakan harta, kerugian kehilangan manfaat, dan kerugian kehilangan kesempatan.

Selain pembagian di atas, lebih lanjut Amran Sadi memberikan informasi mengenai 4 (empat) syarat yang harus dipenuhi agar kerugian tersebut dapat dijadikan alasan untuk meminta ganti rugi¹⁹⁸. Syarat tersebut adalah Kerugian tersebut secara adat dan syariat dapat dinilai sebagai harta. Dengan demikian, maka non harta seperti segenggam tanah tidak termasuk dalam kategori ini'. Mempunyai nilai/harga dalam timbangan syariat, maka dalam hal ini barang-barang seperti khamar (miras) yang pada dasarnya tidak memiliki harga dalam hukum Islam tidak bisa dijadikan dasar adanya kerugian. Dimiliki, maka tidak ada kerugian dalam hal yang tidak dimiliki siapa pun, misalnya air dari mata air. Muhtaram (terlindungi), maka tidak ada kerugian dalam barang yang dimiliki oleh musuh ketika perang.

Artinya, melakukan suatu tindakan yang menyebabkan terjadinya perusakan barang lain dengan tidak langsung.

Orang yang melakukan perbuatan itu disebut dengan penyebab kerusakan (mutasabib), pertama, dapat dipastikan bahwa akejadian tersebut terjadi karena perbuatan dari pelaku (meski secara tidak langsung); kedua, adanya kerugian diakibatkan karena kesengejaan dari pelaku (pembuat sebab); dan ketiga, tidak adanya sebab lain yang memengaruhi terjadinya kerugian tersebut.

¹⁹⁸Wijayanti, Asri, dan Lilik Sofyan Achmad, 2011. *Strategi Penulisan Hukum*, Bandung. Sedyo Prayogo, *Penerapan Batas-Batas Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perjanjian*, Jurnal Pembaharuan Hukum, Volume 3-Nomor 2, Mei 2016, halaman 284.

Pandangan hukum Islam¹⁹⁹ terhadap pertalian antara perbuatan dan akibat yang ditimbulkan (kausalitas), apabila perbuatan itu termasuk perbuatan yang menimbulkan akibat secara langsung, maka menentukan kausalitas dalam hal ini tidak sulit. Berdasarkan teori sebab urfi, pelaku harus bertanggung jawab akibat perbuatannya, meskipun sebab tersebut berangkai-rangkai, jika kebiasaan mengharuskan adanya pertanggungjawaban tersebut. Sebagai contoh, dalam sebuah kapal ada seseorang yang sengaja melubangi dinding kapal. Ketika kapal mulai miring, sebagian penumpang melompat keluar, lalu dimakan ikan hiu. Meskipun perbuatan tersebut tidak menjadi penyebab langsung kematian korban, namun perbuatan melubangi kapal tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban atas kematian korban.

Penerapan sebab berdasarkan teori urfi ini membantu menemukan kausalitas antara sebab dan akibat menjadi elastis. Berdasarkan Pasal 451 ayat (2) kompilasi hukum ekonomi syariah, sering dijumpai di pengadilan bahwa putusan hakim perdata tersebut belum dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan/atau wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya masih memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah tersebut tidak terima terhadap putusan tersebut dan mengajukan upaya hukum.²⁰⁰

¹⁹⁹ Qardhawi, Yusuf. 2014. "Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih". *Al-Fiqh Al-Islami hayn Al-Ashlahwa Al-Tajdid*. TasikMalaya.

Alan Ryan, 1993, *Justice - Oxford Readings In Politics And Government*, Oxford University Press, h. 1-2 Retnowulan Sutantio & Iskandar Oeripkartawinata, 1993, *Hukum Acara Perdata*, Grafindo, Jakarta.

²⁰⁰ Leonora Bakarbesy, Ghansham Anand, 2018, halaman 248, *Buku Ajar Hukum Perikatan* (Surabaya: Zifatama Jawara,).

Oleh karena hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi penggugat maupun tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, dari pihak yang dikalahkan tidak menjadi semakin menjadi kalah dan putusan tersebut, pihak yang kalah tidak dihukum terlalu tinggi dan tidak memberatkan.

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar dan keadilan berdasarkan dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Komisi Yudisial adalah lembaga negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hakim Konstitusi adalah hakim pada Mahkamah Konstitusi. Pengadilan Khusus adalah pengadilan yang mempunyai kewenangan untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara tertentu yang hanya dapat dibentuk dalam salah satu lingkungan badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung yang diatur dalam undang-undang. Hakim ad hoc adalah hakim yang bersifat sementara yang memiliki keahlian dan pengalaman di bidang tertentu untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang pengangkatannya diatur dalam undang- undang.²⁰¹

Djaja S. Meliala, 2014, *Hukum Perdata Dalam Perspektif B.W.*, Nuansa Aulia, Bandung, R.Setiawan, 1999, hlm. 62, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Cetakan ke-6, Putra A Bardin, Bandung, Komariah Emong Sapardjaja, 2020, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia*, Bandung.

Titik Triwulan Tutik, (2010), 18-20 *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana.

²⁰¹ Undang -Undang Dasar 1945
Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Hakim tidak saja dituntut untuk memahami hukum yang telah dipositifkan, tetap lebih dari sekedar itu hakim harus pula memahami maknayang terkandung dibalik hukumyang telah dipositifkan tersebut, karena hakim memainkan peran sentral dalam proses komunikasi di pengadilan melalui interpretasi.

Putusan Hakim yang diopinikan sebagai cacat hukum. Bagi pihak yang memahami aturan hukum tetap memegang prinsip, bahwa Legalitas Putusan Hakim yang telah berkekuatan hukum yang tetap (*In kracht van gewijsde*) dianggap benar. Dan jika “*dictum*” putusan mengandung sifat “penghukuman/ *comdemnatoir*”, maka putusana *quo* harus dilaksanakan sesuai aturan hukum yang berlaku. Mereka ini sadar, bahwa putusan hakim di tingkat pertama telah diuji melalui upaya hukum (Banding, Kasasi dan Peninjuaan Kembali), dan walaupun ada pihak yang merasa dirugikan akibat eksekusi, maka saluran hukum yang tepat untuk membuktikan kebenarannya tetap terbukanya saluran hukum bagi setiap orang/pihak berupa pengajuan gugatan perdata biasa (jika ekseksusi telah terlaksana).

Dalam memutus perkara²⁰² yang terpenting adalah kesimpulan hukum atas fakta yang terungkap dipersidangan. Seorang hakim sebelum melaksanakan tugasnya yaitu membuat putusan atas perkara yang ditanganinya.

²⁰²Firman A. Mulingka, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas SamRatulangi, 2015, Manado, hal 34.

Nur Iftitah Isnantiana, *Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan Putusan Perkara Di Pengadilan*, Jurnal Islamadina Vol. 28 No. 2, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto2017, Purwokerto,hal54., <http://dx.doi.org/10.30595/islamadina.v18i2.1920>

Pertimbangan hakim yang ideal, bahwa *Legal reasoning* hakim dalam pengambilan putusan perkara di pengadilan harus adanya persesuaian secara yuridis antara fakta hukum, alat bukti dan dasar hukum peraturan perundang-undangan. Fakta hukum diperlukan sebagai dasar pokok gugatan (*fundamentum petendi*). Telah didukung dengan adanya alat bukti (pasal 164 HIR, pasal 284 RBg, Pasal 1866 KUHPerdara) sebagai dasar pembuktian dan dasar hukum peraturan perundangan merupakan dimensi *ratio decidendi* atau *legal reasoning*. Hakim menyatakan suatu perkara terbukti atau tidak, dan akhirnya memenangkan salah satu pihak berperkara, atau mengabulkan / menolak suatu gugatan.

Putusan perdata²⁰³ itu harus dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan/atau wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya tidak memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah tersebut tidak terima dan mengajukan upaya hukum. Hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, pihak yang kalah tidak merasa sangat kalah.

Abdul Hakim (2017) pada penelitiannya yang mengupas tentang menakar rasa keadilan pada putusan hakim perdata.

²⁰³Ade Adriansyah, *Kedudukan Hukum Putusan No. 200/Pdt. G/2008/PN. SMG Dalam Penyelesaian Sengketa Kepemilikan Tanah Melalui Pendekatan Restorative*, Jurnal Ius Constituendum Vol 3 No 1, Magister Hukum Universitas Semarang, 2018, Semarang, hal 9. DOI : [10.26623/jic.v3i1.860](https://doi.org/10.26623/jic.v3i1.860)

Penemuan hukumnya²⁰⁴ suatu kejadian atau peristiwa dengan cara menerapkan peraturan-peraturan hukum yang berlaku adalah suatu hal yang sangat wajar. Pada kenyataannya, bahwa penemuan hukum tersebut bukanlah sekedar menerapkan peraturan-peraturan hukum yang telah ada dan berlaku saja, akan tetapi kemudian berupaya menciptakan hukumnya sendiri apabila peraturan- peraturan hukumnya tidak jelas, tidak tegas ataupun peraturan- peraturan hukumnya tidak ada.

Selama ini pola pikir hakim dalam penemuan hukum masih terbelenggu legalitas formal atau keadilan formal. Penemuan hukum menghasilkan keadilan cenderung melukai rasa keadilan masyarakat. Proses penemuan hukum yang berkeadilan hanya sebatas berdasarkan undang-undang, padahal rasa keadilan bisa saja ditemukan di luar undang-undang.

Melihat kepentingan tergugat yang tidak masuk kategori *ultra petita*, yaitu di luar batas dari apa yang dituntut, yaitu melihat apa yang dijawab di terhadap gugatan penggugat itu sebenarnya mempunyai kepentingan yang sama, hanya biasanya penggugat meminta lebih, sedangkan tergugat tidak mau semua, dengan melihat kondisi dari penggugat dan tergugat sendiri dan itu kemudian diakomodir dalam suatu pertimbangan putusan, hal tersebut sebenarnya bisa membuat masing-masing para pihak menjadi puas . Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang maha esa, atau berbasis nilai nilai keadilan berdasarkan Pancasila.

²⁰⁴ *Ibid.*

Abdul Hakim, *Menakar Rasa Keadilan Pada Putusan Hakim Perdata Terhadap Pihak Ketiga Yang Bukan Pihak Berdasarkan Perspektif Negara Hukum Pancasila*, Jurnal Hukum dan Peradilan Vol 6 No 3, Mahkamah Agung RI, 2017, Jakarta, hal 361-378. <http://doi.org/10.25216/jhp.6.3.2017.361-378>

Peradilan negara menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila. Semua peradilan di seluruh wilayah negara Republik Indonesia adalah peradilan negara yang diatur dengan undang-undang, peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan, dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan, segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam undang-undang dasar negara Republik Indonesia tahun 1945²⁰⁵.

Setiap orang yang dengan sengaja melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang. Pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Hakim dan hakim konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional, dan berpengalaman di bidang hukum, tidak seorang pun dapat dihadapkan di depan pengadilan, kecuali undang-undang menentukan lain, tidak seorang pun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut undang-undang, mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggung jawab, telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya.

²⁰⁵ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

kekuasaan kehakiman²⁰⁶ dilakukan oleh sebuah mahkamah agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi. hakim dan hakim konstitusi adalah pejabat negara yang melakukan kekuasaan kehakiman yang diatur dalam undang-undang. mahkamah agung berwenang: mengadili pada tingkat kasasi terhadap putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawah mahkamah agung, kecuali undang-undang menentukan lain; menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang; dan kewenangan lainnya yang diberikan undang-undang. putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada mahkamah agung. putusan pengadilan dalam tingkat banding dapat dimintakan kasasi kepada mahkamah agung oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menentukan lain. terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan peninjauan kembali kepada mahkamah agung, apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan dalam undang-undang. terhadap putusan peninjauan kembali tidak dapat dilakukan peninjauan

²⁰⁶ Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidana Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado.

Made Oka Cahyadi Wiguna, 2018, *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

kembali. badan peradilan yang berada di bawah mahkamah agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

B. Landasan Yuridis Perbuatan Melawan Hukum (PMH) dalam Hukum Islam

Dalam referensi hukum Islam klasik (fikih) belum ditemukan kesepakatan para ahli hukum Islam tentang istilah maupun definisi operasional perbuatan melawan hukum. Syamsul Anwar menyebut istilah perbuatan melawan hukum dalam perspektif hukum ekonomi syariah dengan istilah al-fi'lu al-dharar, Istilah yang sama juga digunakan oleh Dimyauddin Djuwaini ketika menyebut perbuatan melawan hukum dengan istilah al-fi'lu al-dharar. Secara harfiah, al-fi'lu al-dharar, terdiri dari dua kata yaitu al-fi'lu yang bermakna perbuatan dan al-dharar yang bermakna merugikan. Dari rangkaian dua kata tersebut kemudian kata al-fi'lu al-dharar dijadikan padanan pengertian secara bahasa terhadap perbuatan melawan hukum. Semua perbuatan yang menyebabkan merugikan orang lain, masuk dalam perbuatan melawan hukum dalam Islam. Akibat perbuatan melawan hukum (al-fi'lu al-dharar) pelaku dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatan yang dilakukan menjadi sebab kerugian pada orang lain. Dalam hukum perdata umum, Pasal 1365 dan 1366 KUH Perdata yang selama ini dianggap sebagai dasar perbuatan melawan hukum, tidak memberikan pengertian secara definitif tentang apa itu perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUHPerdata menjelaskan bahwa:

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Adapun ketentuan Pasal 1366 KUHPerdara menyatakan:

“Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”.

Dari bunyi yang dikandung oleh kedua pasal tersebut, dapat ditarik substansi pengertian perbuatan melawan hukum khususnya pada inti kata:

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain”

menunjuk pada kerugian yang diakibatkan oleh adanya perbuatan yang melanggar hukum, sehingga sifatnya aktif (*culpa in commitendo*).

Adapun pasal pada kata:

“juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”,

menunjukkan pada kerugian yang diakibatkan karena tidak berbuat sesuatu, sehingga sifatnya pasif (*onrechmatigenalaten*). Dari penjelasan di atas, baik hukum Islam dalam kitab fikih maupun hukum perdata umum, dalam KUH Perdata, sama-sama mengenal teori pertanggungjawaban perbuatan. Dalam hukum Islam dikenal dengan istilah *al-fi'lu al-dharar*, sedangkan dalam hukum perdata umum dikenal dengan istilah perbuatan melawan hukum.

Perbuatan melanggar hukum baik yang bersifat aktif maupun pasif dapat dikenakan pertanggungjawaban hukum. Contoh di dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, yang merupakan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 mengenal perbuatan melawan hukum, baik secara positif maupun negatif, dan keduanya dapat dimintai pertanggungjawaban. Dalam Pasal 450 ayat (2) dan (3) kompilasi hukum ekonomi syariah menyatakan bahwa perusakan dapat terjadi

ganti rugi atau kerusakan yang diakibatkan oleh perbuatannya, seperti orang gila dan anak-anak yang masih belum balig maka tanggung jawab harus dipikul oleh walinya. Kewajiban memberi ganti rugi dalam hukum ekonomi syariah bertujuan untuk menjaga dan memelihara harta benda dari segala kehancuran dan kebinasaan serta memberikan rasa aman kepada pemiliknya dari hal-hal yang membahayakan.

Bahkan dalam Al-Qur'an terdapat lebih dari satu ayat yang memerintahkan agar setiap tindakan yang dapat merugikan orang lain supaya diberikan ganti rugi yang setimpal. Hal ini dijelaskan antara lain dalam Al-Quran surah al-Baqarah (2): 194 yang berbunyi:

حَتَّىٰ يَهِبَ عَلَيْهِ مَنَافِعَ مَا ضَرَبُوا عَلَيْهِمْ وَأَن يَضْرِبُوا عَلَيْهِمْ أَضْرَابًا مِّمَّا ضَرَبُوا عَلَيْهِمْ أَوْ يَكْفُرُوا بِالْحَرَامِ فَوَاصِلًا إِلَىٰ غِيبَتِ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَن فِيهِنَّ أَوْ لِيَضْحَكُوا بِمُضْطَرِبَاتِهِمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

Artinya adalah : "Barang siapa yang menyerang kamu, maka seranglah ia, seimbang dengan serangan terhadapmu".

Demikian pula dalam Al-Quran surah al-Nahl (16): 126 yang berbunyi:

وَإِذَا جَاءَكَ الَّذِينَ يُضِلُّوكَ عَنْ مَّسَلَمَتِكَ أَوَّلَ الْبُرْجِ فَقُلْ لَوْ أَنِّي عَلَّمْتُ لَأَعِزَّتْ لِي الْبُرْجُ بِمَا أَنبَأَكُم بِهَا وَلَٰكِن لِّمَن يَضِلُّ فَلْيَضِلَّ وَإِن يَسْتَسْقِمْ لَّنَحْمُقْهُ يَوْمًا وَلَٰكِن يَسْتَمْسِكْ فَلْيَسْكَمْ إِنَّا لَنَكْفِيهِمْ يَوْمًا وَمَكْتُومِينَ

Artinya adalah :

"Dan apabila kamu memberikan balasan, maka balaslah dengan balasan yang sama dengan siksaan yang ditempatkan kepadamu".

Objek Perbuatan Melawan Hukum dalam contoh Hukum Ekonomi Syariah Dalam literatur khazanah hukum Islam klasik (turâts), konsep yang memiliki konten yang paling relevan dengan perbuatan melawan hukum dan merupakan objek dari perbuatan melawan hukum dalam pembahasan tentang itlâf (perusakan) dan ghasab (perampasan), karena dua perbuatan ini yang kemudian melahirkan

dhamân (pertanggungjawaban hukum).



Kendati demikian, di tempat lain, para pakar menambahkan klausul lain sebagai perbuatan melawan hukum al-fi'lu ad-dharar yang juga melahirkan dhamân, yaitu kesewenangan/kecerobohan menggunakan hak al-ta'asuf fi isti'mâl alhaqq. Selain itu, ada juga klausul wadha' al-yad penguasaan tanpa hak. Berikut adalah contoh objek dari perbuatan melawan hukum dalam hukum ekonomi syariah.

Ghasab Secara etimologis, ghasab berarti mengambil sesuatu secara paksa dan zalim. Adapun secara etimologis adalah upaya untuk menguasai hak orang lain secara permushan/terang-terangan. Menurut Nurul Irfan, ghasab adalah mengambil harta atau menguasai hak orang lain tanpa izin pemiliknya dengan unsur pemaksaan dan terkadang dengan kekerasan serta dilakukan secara terang-terangan. Sementara menurut Pasal 20 angka 15 kompilasi hukum ekonomi syariah, ghasab didefinisikan dengan mengambil hak milik orang lain tanpa izin dan tanpa berniat untuk memilikinya. Tambahan klausul tanpa berniat memilikinya ini cukup menimbulkan tanda tanya karena klausul demikian tidak di kenal dalam khazanah fikih, selain di dalam kontrak hukum ekonomi syariah, niat untuk memiliki atau tidak bukan menjadi anasir yang menentukan. Pasal 430 kompilasi hukum ekonomi syariah mempersamakan ghasab dengan perampasan, di mana pada Pasal 431 kompilasi hukum ekonomi syariah kemudian memperluas makna ghasab dalam dua bentuk, yaitu:

1. perbuatan menghalang-halangi seseorang/pihak untuk menggunakan kekayaannya
2. mengingkari keberadaan wadî'ah bih (barang titipan) seseorang yang ada padanya.

Para sarjana hukum Islam dari kalangan mazhab Hanafi menjelaskan bahwa ghasab

disyaratkan bahwa harta yang dirampas itu adalah harta yang bernilai (mutaqawwam) dan terlindungi (muhtaram).

Itlâf Menurut Muhammad Rawas Qa'ajih, kata al-itlâf secara etimologis bermakna al-ifsâd perusakan, al-ihlâk penghancuran dan al-ifnâ pemusnahan. Adapun definisi al-itlâf secara terminologi sebagaimana diinformasikan oleh Wahbah al-Zuhaili adalah:

به مذبذبة مطلوبة منه عادة إلنالف: هو إخراج الشيء من أن يكون مذبذبةً

Artinya adalah :

“Mengeluarkan sesuatu dari kondisinya yang bisa dimanfaatkan dan digunakan sebagaimana mestinya seperti yang biasa berlaku”.

Dengan demikian yang dimaksud dengan al-itlâf adalah menjadikan sesuatu tidak dapat dimanfaatkan dan digunakan sesuai dengan fungsinya yang semestinya. Tindakan pengrusakan atau al-itlâf adalah sebab yang menetapkan adanya keharusan tanggungan denda, karena al-itlâf adalah sebuah bentuk pelanggaran dan tindakan yang berakibat mudarat serta kerugian. Apabila tanggungan denda diberlakukan akibat tindakan penggasaban, maka tentunya secara prioritas tanggungan denda juga diberlakukan akibat tindakan perusakan (al-itlâf). Karena al-itlâf adalah murni sebuah pelanggaran dan tindakan yang menimbulkan kemudharatan. Menurut Hanan binti Muhammad Husain Jastanih, al-itlâf dibagi menjadi 2 (dua), yaitu pertama, al-itlâf al-mubâsyarah, yaitu pengrusakan barang milik orang secara langsung dan pelakunya disebut dengan fâ'il mubâsyir; kedua, al-itlâf bi al-sabab, yaitu perusakan yang menjadi sebab terjadinya perusakan pada suatu barang. Al-Ta'asuf Fî Isti'mâl al-Haq Secara etimologis, kata ta'asuf' dalam bahasa Arab bermakna bertindak sewenang-wenang, mengerjakan dengan

serampangan, kelalaiman, aniaya, penindasan. Para sarjana hukum Islam memberikan definisi ta'asuf secara terminologi sebagai perbuatan yang melampaui batas. Menurut Muhammad Abd al-Bar memberikan batasan tentang ta'asuf sebagai perbuatan yang menyebabkan kerusakan terhadap orang lain melalui perbuatan yang tidak dibenarkan. Menurut Amran Suadi, ta'asuf sebagai perbuatan yang masih dalam batas kewenangan menggunakan hak milik individu. Artinya perbuatan tersebut apabila ditinjau secara syar'i bukanlah perbuatan yang sejak awal tidak diperbolehkan, namun sejak awal diizinkan dan dilindungi oleh hukum syara'. hanya saja penggunaan hak tersebut dalam perkembangannya memiliki akibat hukum negatif terhadap orang lain, baik individu maupun masyarakat.

Wahbah al-Zuhaili menginformasikan bahwa ta'asuf fi isti'mâl al-haq sebagai perbuatan melawan hukum (fi'l al-dhar) yang melahirkan pertanggungjawaban hukum (dhamân). Dengan demikian, maka ta'asuf dapat dipahami sebagai sebuah kecerobohan (ihmâl) atau ketidaksihatihan ('adam al-ihtiyâth) yang dilakukan oleh sesorang sehingga berimplikasi kerugian terhadap orang lain. Wahbah al-Zuhaili memberikan kaidah-kaidah yang berkaitan dengan ta'asuf, yaitu: ada

maksud dan tujuan untuk memberi kemudahan; ada maksud yang tidak legal; timbulnya kemudahan yang lebih besar dari maslahatan; penggunaan yang tidak biasa dan menimbulkan kemudahan bagi orang lain; menggunakan hak disertai kelalaian atau kesalahan. Wadh' al-Yad Menurut Wahbah al-Zuhaili, wadh' al-yad merupakan penguasaan (hiyâzah) atas suatu benda dimana seseorang berbuat layaknya si pemilik barang tersebut atau ia mengambil manfaat dari benda tersebut.

Konsep mengenai wadh' al-yad kiranya dapat dipersamakan dengan istilah bezit

dalam kajian hukum perdata konvensional. Subekti mengartikan bezit sebagai suatu keadaan lahir dimana seseorang menguasai suatu benda seolah-olah kepunyaannya sendiri yang oleh hukum dilindungi, dengan tidak mempersoalkan hak milik atas benda sebenarnya ada pada siapa. Dalam kitab al-Mausû'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah yang disusun oleh Kementerian Wakaf dan Persoalan Agama Kuwait dinyatakan sebagai berikut:

نُسْ بِهَا بَالُ الرَّجْحِ هِيَ مِمَّنْ أَعْلَى الْأَشْيَاءِ الَّتِي نُوْضِعُهَا فِيهَا
 هِيَ كَالْمُزْعِ
 بَيِّنَاتُ مَنْ خَالَهَا فَالْحُكْمُ عَلَيْهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا بَيِّنَاتُ مَنْ خَالَهَا
 هِيَ كَالْمُزْعِ

Artinya adalah:

“Tidak ada perbedaan pendapat di kalangan para sarjana hukum Islam (fukaha) bahwa wadh’ al-yad merupakan bukti yang kuat atas kepemilikan suatu benda terutama benda yang dipersengketakan apabila tidak ditemukannya alat bukti bahwa benda tersebut adalah milik orang lain”

Berdasarkan keterangan di atas dapat dikatakan bahwa wadh’ al-yad dapat berupa penguasaan secara sah ataupun tidak sah. Adapun yang termasuk kategori perbuatan melawan hukum (‘udwân) adalah wadh’ al-yad yang tidak sah disertai unsur ta’adî. Amran Suadi memberikan contoh seperti penadahan tanpa akad yang sah, atau pun menguasai barang milik orang lain dengan tujuan memilikinya tanpa izin pemilik aslinya

C. Konsekuensi Yuridis Dalam Hal Timbulnya Perbuatan Melawan Hukum

Akibat perbuatan melawan hukum diatur pada Pasal 1365 KUH Perdata sampai dengan 1367 KUH Perdata sebagai berikut: Menurut Pasal 1365 KUH Perdata²⁰⁷

dikutip bunyinya:



“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian”.

Pasal 1366 KUHPerdara, menyebutkan:

“Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”.

Pasal 1367 KUHPerdara, menyebutkan

“Seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya ... dst”.

Berdasarkan kutipan pasal tersebut di atas, secara umum memberikan gambaran mengenai batasan ruang lingkup akibat dari suatu perbuatan melawan hukum. Akibat perbuatan melawan hukum secara yuridis mempunyai konsekuensi terhadap pelaku maupun orang-orang yang mempunyai hubungan hukum dalam bentuk pekerjaan yang menyebabkan timbulnya perbuatan melawan hukum. Jadi, akibat yang timbul dari suatu perbuatan melawan hukum akan diwujudkan dalam bentuk ganti kerugian terhadap korban yang mengalami.

Penggantian kerugian sebagai akibat dari adanya perbuatan melawan hukum, sebagaimana telah disinggung diatas, dapat berupa penggantian kerugian materiil dan immateriil. Lazimnya, dalam praktik penggantian kerugian dihitung dengan uang , atau disetarakan dengan uang disamping adanya tuntutan penggantian benda atau barang- barang yang dianggap telah mengalami kerusakan/perampasan sebagai akibat adanya perbuatan melawan hukum pelaku.

Secara teoritis penggantian kerugian sebagai akibat dari suatu perbuatan melawan hukum diklasifikasikan ke dalam dua bagian, yaitu kerugian yang bersifat

actual (*actualloss*) dan kerugian yang akan datang, kerugian bersifat *actual* adalah kerugian yang dilihat nyata atau fisik, baik bersifat materiil dan immateriil. Kerugian ini didasarkan pada hal kongkrit yang timbul akibat adanya perbuatan melawan hukum dari pelaku. Sedangkan kerugian yang bersifat dimasa mendatang adalah kerugian-kerugian yang dapat diperkirakan akan timbul dimasa mendatang akibat adanya perbuatan melawan hukum dari pihak pelaku. Kerugian pengajuan tuntutan pemulihan nama baik melalui pengumuman media cetak/elektronik. Tuntutan ganti rugi atas kerugian yang diderita seseorang atau sekelompok sebagai subyek hukum diakibatkan perbuatan orang, badan/lembaga melalui pengadilan merupakan hak yang dilindungi hukum. Pintu masuk tuntutan kerugian umumnya mendasarkan kepada Perbuatan Melawan Hukum (*onrechmatige daad*) atau Wanprestasi (*wanprestatie*) dengan mengajukan gugatan ke pengadilan.

Yang menjadi permasalahan kerugian yang timbul akibat tindakan penegak hukum dalam pelaksanaan tugas dan kewajiban penegakan hukum terhadap sengketa. Tentunya kerugian berupa materi (uang) sebagai akibat dikenakan tindakan pengekangan kebebasan menjalani kehidupan. Ini memberikan sinyal bahwa putusan merupakan “Mahkota Hakim” dan sang Hakim ialah hukum yang berbicara (*The judge is the speaking law*), Hakim harus cermat mempertimbangkan (*on voldoende gemotiveerd*) fakta hukum sesuai pembuktian agar diputuskan tidak cacat hukum. Dalam menjatuhkan putusan harus dapat mewujudkan keadilan dan sesuai dengan hukum yang dianut (*according to legal justice*) supaya tercipta “kepastian hukum (*rechts zekerheid*)”.

²⁰⁷ Kitab Undang-Undang Perdata

Masyarakat berhak untuk mengajukan tuntutan-tuntutan apabila mereka mengalami kerugian akibat perbuatan melawan hukum. Untuk mengembalikan pada keadaan semula yang berimbang, maka terhadap pelaku dikenakan suatu hukuman dari yang ringan sampai yang berat yang dituntut oleh korban. Pada hukum perikatan, khususnya hukum perjanjian, ganti rugi umumnya terdiri dari 3 hal yaitu:

1. biaya,
2. rugi, dan
3. bunga.

Dalam hukum Perbuatan Melawan Hukum, Wirjono Prodjodikoro menyatakan, jika dilihat bunyi Pasal 57 ayat (7):

“ *Reglement burgerlijk Rechrvordering*” (Hukum Acara Perdata berlaku pada waktu dulu bagi *Raad van Justitie*)” yang juga memakai istilah *Kosten schaden en interesen* untuk menyebut kerugian sebagai perbuatan melanggar hukum, sehingga dapat dianggap sebagai pembuat *Burgerlijk Wetboek* sebetulnya tidak membedakan antara kerugian yang disebabkan perbuatan melanggar hukum dengan kerugian yang disebabkan tidak dilaksanakannya suatu perjanjian sebagai legalitas antara para pihak untuk mendapatkan perlindungan hukum dan kepastian hukum dalam kehidupan bermasyarakat.

²⁰⁸ Kitab Undang Undang Perdata

Sehingga dalam kaitannya dengan perbuatan melawan hukum, ketentuan yang sama dapat dijadikan sebagai pedoman. Pasal 1365 KUHPerduta²⁰⁹ memberikan beberapa jenis penuntutan, yaitu ganti rugi atas kerugian dalam bentuk uang ganti rugi atas kerugian dalam bentuk natura atau pengembalian pada keadaan semula pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah bersifat melawan hukum larangan untuk melakukan suatu perbuatan meniadakan sesuatu yang diadakan secara melawan hukum pengumuman daripada keputusan atau dari sesuatu yang telah diperbaiki.

Ketentuan mengenai ganti rugi dalam KUHPerduta²¹⁰ diatur dalam Pasal 1243 KUHPerduta sampai dengan Pasal 1252 KUHPerduta. Dari ketentuan pasal-pasal tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa yang dimaksud dengan ganti rugi adalah sanksi yang dapat dibebankan kepada debitur yang tidak memenuhi prestasi dalam suatu prestasi dalam suatu perikatan untuk memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga. Ganti rugi menurut Pasal 1246 KUHPerduta memperincikan ke dalam 3 kategori yaitu: biaya, artinya setiap *cost* yang harus dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, dalam hal ini adalah sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi. Kerugian, artinya keadaan merosotnya (berkurangnya) nilai kekayaan Kreditor sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi dari pihak Debitur. Bunga, adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak Kreditor, dikarenakan adanya tindakan wanprestasi dari pihak kreditor.

²⁰⁹ Kitab Undang Undang Perdata

²¹⁰ Kitab Undang Undang Perdata

Terkait dengan hal ini, pasal-pasal ganti rugi karena wanprestasi tidak dapat begitu diberlakukan terhadap perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum. Hal ini disebabkan karena ada penilaian terhadap Ketentuan yang mengatur tentang ganti rugi karena wanprestasi dapat diperlakukan sebagian secara analogis, terhadap ganti rugi karena perbuatan melanggar hukum. Misalnya apabila seorang pelaku melanggar hukum menolak membayar seluruh jumlah ganti rugi yang telah ditetapkan oleh hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Di samping itu ada ketentuan ganti rugi karena wanprestasi yang tidak dapat diberlakukan terhadap ganti rugi karena perbuatan melawan hukum, yakni Pasal 1247 sampai Pasal 1250 KUHPerdara, oleh karena: Pasal 1247 KUHPerdara mengenai perbuatan perikatan berarti perikatan tersebut dilahirkan dari persetujuan, sedangkan perbuatan melawan hukum bukan merupakan perikatan yang lahir karena persetujuan.

Pasal 1250 KUHPerdara membebakan pembayaran bunga tasa penggantian biaya, rugi, dan bunga dalam hal terjadinya keterlambatan pembayaran sejumlah uang sedangkan yang dialami dalam perbuatan melawan hukum tidak mungkin disebabkan karena tidak dilakukannya pembayaran sejumlah uang yang tidak tepat pada waktunya. Jadi dalam hal ganti rugi karena perbuatan melawan hukum, Penggugat berdasarkan gugatannya pada Pasal 1365 KUHPerdara tidak dapat mengharapkan besarnya kerugian. Kerugian ini ditentukan oleh hakim dengan mengacu pada putusan terdahulu(Yurisprudensi).

Kerugian yang timbul karena adanya perbuatan melawan hukum menyebabkan adanya pembebanan kewajiban kepada pelaku untuk memberikan

ganti rugi kepada penderita adalah sedapat mungkin mengembalikan ke keadaan semula yakni sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum, maka menurut undang-undang dan yurisprudensi dikenal berbagai macam penggantian kerugian yang dapat dituntut berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdara oleh penderita, sebagai upaya untuk mengganti kerugian maupun pemulihan kehormatan.

Macam kerugian tersebut yaitu: ganti rugi dalam bentuk uang atas kerugian yang ditimbulkan ganti kerugian dalam bentuk natura atau dikembalikan dalam keadaan semula pernyataan, bahwa perbuatan yang dilakukan adalah melawan hukum dilarang dilakukannya suatu perbuatan pengumuman dalam putusan hakim. Hukum mengakui hak-hak tertentu, baik mengenai hak-hak pribadi maupun mengenai hak-hak kebendaan dan hukum akan melindungi dengan sanksi tegas baik bagipihak yang melanggar hak tersebut, yaitu engan tanggungjawab membayar ganti rugi kepada pihak yang dilanggar haknya.

Dengan demikian setiap perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain menimbulkan pertanggungjawaban. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata membagi masalah pertanggungjawaban terhadap perbuatan melawan hukum menjadi 2 golongan, yaitu:

Tanggung jawab langsung Hal ini diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdara. Dengan adanya interprestasi yang luas sejak tahun 1919 (Arest Lindenbaun vs Cohen) dari Pasal 1365 KUHPerdara ini, maka banyak hal- hal yang dulunya tidak dapat dituntut atau dikenakan sanksi atau hukuman, kini terhadappelaku dapat dimintakan pertanggung jawaban untuk membayar ganti rugi dan Tanggungjawab tidak langsung.

Menurut Pasal 1367 KUHPerdara, seorang subjek hukum tidak hanya bertanggungjawab atas perbuatan melawan hukum yang dilakukannya saja, tetapi juga untuk perbuatan yang dilakukan oleh orang lain yang menjadi tanggungan dan barang-barang yang berada di bawah pengawasannya. Tanggung jawab atas akibat yang ditimbulkan oleh perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata, pertanggung jawabannya selain terletak pada pelakunya sendiri juga dapat dialihkan pada pihak lain atau kepada negara, tergantung siapa yang melakukannya. Adakalanya seorang dalam pergaulan hidup bermasyarakat menurut hukum berada di bawah tanggung jawab dan pengawasan orang lain.

Sering terjadi suatu pertimbangan tentang dirasakannya adil dan patut untuk mempertanggungjawabkan seseorang atas perbuatan orang lain, terletak pada soal perekonomian, yaitu jika pada kenyataannya orang yang melakukan perbuatan melawan hukum itu ekonominya tidak begitu kuat. Hal ini berdasarkan pertimbangan bahwa percuma saja jika orang tersebut dipertanggungjawabkan.

Alasan Pembenaar Dan Alasan Pemaaf Dalam Perbuatan Melawan Hukum.
Dalam ilmu hukum, khususnya hukum pidana, terhadap perbuatan melawan hukum dikenal adanya dua macam alasan yang menjadi dasar peniadaan pidana, yaitu alasan pembenaar dan alasan pemaaf. Alasan yang pertama yang disebut dengan alasan pembenaar, berhubungan dengan sifat obyektivitas dari suatu tindakan yang melawan hukum. Dengan alasan pembenaar ini suatu tindak pidana kehilangan unsur perbuatan melawan hukumnya, sehingga siapa pun juga yang melakukan tindakan tersebut tidak akan dapat dipidana karena tidak memiliki lagi unsur perbuatan melawan hukumnya.

Jika kita perhatikan ketentuan yang diatur dalam KUH Perdata²¹³, ketentuan yang mengatur mengenai alasan pemaaf bagi debitur yang tidak dapat melaksanakan prestasinya sesuai dengan kewajiban yang telah ditentukan dan pada saat yang telah ditetapkan dapat kita temukan dalam pasal 1244 dan Pasal 1245 KUH Perdata²¹⁴, yang berada dalam Bagian keempat Bab Kesatu Buku III KUH Perdata yang mengatur mengenai:

“Penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak terpenuhi suatu perikatan”.

Kedua pasal tersebut, yaitu Pasal 1244 dan Pasal 1245 KUH Perdata, secara lengkapnya berbunyi : Pasal 1244 KUH Perdata Debitur harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga. bila ia tak dapat membuktikan bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh sesuatu hal yang tak terduga, yang tak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya. walaupun tidak ada itikad buruk kepadanya. Pasal 1245 KUH Perdata Tidak ada penggantian biaya. kerugian dan bunga. bila karena keadaan memaksa atau karena hal yang terjadi secara kebetulan, debitur terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya. Dari rumusan yang diberikan oleh kedua pasal tersebut dapat kita tarik kesimpulan sebagai berikut Yang dimaksud dengan alasan pemaaf adalah alasan yang mengakibatkan debitur yang tidak melaksanakan kewajibannya sesuai perikatan pokok/asal, tidak diwajibkan untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga.

²¹³Kitab Undang Undang Perdata

²¹⁴Kitab Undang Undang Perdata

Alasan pembenar dalam alasan pemaaf yang diperbolehkan tersebut bersifat limitative, dengan pengertian bahwa selain yang disebutkan dalam KUH Perdata tidak dimungkinkan bagi debitor untuk mengajukan alasan lain yang dapat membebaskannya dari kewajiban untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga dalam hal debitor telah cidera janji. Hal ini harus dibedakan dari suatu keadaan dimana kreditor tidak menuntut pelaksanaan penggantian biaya, kerugian dan bunga dari debitor yang telah cidera janji. Alasan pembenar dan alasan pemaaf yang diperbolehkan hanya meliputi hal-hal alasan pemaaf bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh sesuatu hal yang tak terduga, yang dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, selama tidak ada itikad buruk kepadanya. Alasan pembenar karena keadaan memaksa debitor terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya. Alasan pembenar karena kejadian yang tidak disengaja, debitor terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya. Dengan ketentuan tersebut berarti debitor tidak dapat diwajibkan untuk memberikan penggantian berupa biaya, kerugian dan bunga kepada kreditor, meskipun debitor telah lalai melaksanakan kewajibannya berdasarkan suatu perikatan pokok/asal, selama dan sepanjang.

Bagi alasan pemaaf, pasal 1244 KUH Perdata menentukan Ada suatu hal yang tidak terduga sebelumnya pada saat perikatan dilahirkan yang tidak memungkinkan dilaksanakannya perikatan pada saat yang telah ditentukan atau sama sekali tidak memungkinkan pelaksanaan dari perikatan tersebut. Hal yang

tidak terduga tersebut adalah suatu peristiwa yang berada di luar tanggung jawab debitor. Hal ini adalah wajar mengingat bahwa suatu perikatan yang pelaksanaannya semata-mata digantungkan pada kehendak debitor adalah batal demi hukum. Perikatan tersebut dianggap tidak pernah adasejak awal. Selain itu dalam hal perikatan tidak dilaksanakan atau dilaksanakan tetapi tidak sesuai denganyang telah ditentukan, oleh karena terjadinya suatu peristiwa yang masih berada dibawah kemampuan debitor untuk menghindarinya ataupun suatu peristiwa yang diciptakan oleh debitor atau yang terjadi karena kelalaian debitor.

Debitor tidak memiliki itikad buruk untuk tidak melaksanakan kewajiban yang telah dibebankan padanya berdasarkan perikatan yang telah ada di antara debitor-kreditor. Dengan rumusan negative, yang menyatakan bahwa “selama tidak ada itikad buruk padanya”.

Terhadap alasan pembenar, Pasal 1245 KUH Perdata menentukan syarat yaitu tidak ada penggantian biaya, kerugian dan bunga, bila terjadi Keadaan memaksa; m Kejadi an yang tidak disengaja. Yang menyebabkan debitor terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya. Kedua hal tersebut, yaitu adanya keadaan memaksa atau kejadian yang tidak disengaja adalah dua hal yang bersifat alternative, dengan pengertian bahwa jika salah satu peristiwa terjadi, maka debitor digapuskan dan kewajibannya untuk memberikan penggantian biaya, kerugian dan bunga, meskipun debitor tidak memenuhi perikatan pada waktu yang telah ditetapkan.

Dari uraian yang diberikan di atas tampak jelas bahwa hukum perdata hanya mengenai ketiga macam alasan sebagai alasan pempemaaf dan alasan pembenar

yang memungkinkan seseorang yang telah wanprestasi tidak dikenakan ancaman.

Pasal 1352 KUHPerdara dinyatakan bahwa

“Perikatan yang dilahirkan demi undang-undang, bukan karena berdasarkan perjanjian dan perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan manusia yang ditentukan sendiri oleh undang-undang.”

Pasal 1865 yang berbunyi:

“Setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai suatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah hak orang lain, menunjukkan pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut”.

Menurut pasal 1866 KUH Perdata, Bukti tulisan, Bukti dengan saksi-saksi, Persangkaan-persangkaan, Pengakuan dan sumpah.

Pembuktian dalam wanprestasi berbeda dengan perbuatan melawan hukum. Wanprestasi berdasarkan perjanjian, maka yang harus dibuktikan di pengadilan adalah hal-hal apa sajakah yang dilanggar dalam perjanjian oleh tergugat, sedangkan dalam perbuatan melawan hukum yang harus dibuktikan adalah kesalahan yang telah diperbuat tergugat sehingga menimbulkan kerugian.

Pasal 1243 KUHPerdara yang mengatakan:

“Penggantian biaya rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila debitur setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya dalam tenggang waktu tertentu telah dilampauinya.”

Maksud “berada dalam keadaan lalai” ialah peringatan atau pernyataan dari kreditur tentang saat selambat-lambatnya debitur wajib memenuhi prestasi. Apabila saat ini dilampauinya, maka debitur telah melakukan wanprestasi. Tuntutan terhadap perbuatan melawan hukum tidak membutuhkan proses somasi, dengan begitu ketika perbuatan melawan hukum tersebut dilakukan, maka pihak yang dirugikan

dapat langsung mengajukan tuntutan.

D. Temuan Teori Hukum Baru

Berdasarkan temuan dalam penelitian ini, maka dapat dirumuskan kesimpulan yang akan disertai oleh rekomendasi yang diharapkan akan dapat ditinjaulanjuti dalam kebijakan dan program yang nyata, yaitu :

- Amandemen ketiga UUD 1945 tentang Kekuasaan Kehakiman dan perubahan undang-Undang. Reformasi pengadilan, Problematika Hakim Dalam Ranah Hukum, Pengadilan, dan Masyarakat di Indonesia, nampak melepaskan kekuasaan yudikatif dari dominasi dan campur tangan eksekutif. Namun dalam kenyataannya manajemen peradilan “satu atap” bukan karena tidak banyak berpengaruh pada independensi hakim. Kekuasaan kehakiman justru didominasi oleh ‘oligarkhi’ pimpinan birokrasi lembaga yudikatif itu sendiri. Kemandirian hakim sebagai individu menjadi kabur, padahal kemandirian sangat dibutuhkan oleh hakim untuk mencapai puncak-puncak prestasinya melalui kualitas putusan. Dalam putusan tersebut dapat dilihat kapasitas dan keberanian hakim dalam membuat terobosan-terobosan hukum baru dalam rangka mengakomodasi rasa keadilan masyarakat.
- Latar belakang pribadi hakim seperti asal usul , keluarga, pendidikan, motivasi, dan pengalaman sedikit banyak berdampak terhadap proses pengambilan keputusan dalam persidangan.

Baik-buruknya pengadilan, ditentukan oleh manusia-manusia yang merumuskan dan menjalankan hukum, apakah mereka memiliki integritas, martabat, kecerdasan intelektual dan nurani, dan progresifitas, yang sangat diperlukan dalam memastikan terwujudnya keadilan bagi pencari keadilan. Tentu saja kerangka hukum dan dukungan sistem peradilan yang kuat di berbagai tingkatan akan menentukan juga keberhasilan seorang hakim dalam menjalankan tugasnya mengadili dan memutus perkara.

- Kesejahteraan material dan imateriel hakim sedikit banyak menentukan kinerja dan integritas hakim. Kesejahteraan hakim bukan hanya dimaknai sebagai soal angka besaran gaji melainkan juga terkait dengan soal mutasi, promosi yang tidak transparan, koruptif dan tidak memberdayakan, jaminan keamanan, rumah dinas dan fasilitas kerja. Variasi kesejahteraan hakim ini harus terpenuhi agar hakim tidak dibebani lagi urusan buruknya tatakelola lembaga pengadilan dan keterbatasan kesejahteraan material dan imateriel, sehingga mempunyai waktu dan ketenangan untuk membaca, menimbang, dan memberikan keadilan yang berkualitas dalam memutus perkara.

Pengadilan tingkat pertama sebagai pengadilan *judex factie* dihadapkan langsung dengan kasus-kasus konkret. Dalam “hard cases”, kerap hakim harus melakukan “terobosan” untuk menyiasati keterbatasan tekstual yang tersaji dalam sumber- sumber hukum, khususnya peraturan perundang-undangan. Hakim

dituntut tidak hanya semata-mata sekadar menjadi ‘tukang hukum’, corong UU, melainkan lebih dari itu, ia harus mempunyai perspektif kritis, kreatif dan berani melakukan terobosan baru untuk mendekatkan hukum pada keadilan. Di sinilah diperlukan hakim yang memiliki penguasaan atas pengetahuan hukum, pengetahuan tentang hubungan hukum dan masyarakat, sehingga ia mampu melahirkan penemuan hukum. Agar didapatkan kualitas hakim yang memiliki integritas, puncak-puncak prestasi melalui berbagai kinerja dan putusannya, maka kepada hakim harus diberikan hak-haknya yang hakiki, yaitu kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara. Hak-hak ini seharusnya melekat pada hakim, begitu dia diterima menjadi hakim. Hak-hak dasar itu sangat dibutuhkan agar dapat dilahirkan hakim yang bermartabat.

Fasilitas dan dukungan yang menjamin bahwa hakim mendapatkan akses untuk meningkatkan kemampuan dan kecerdasannya melalui sejumlah pelatihan, mekanisme promosi dan mutasi yang adil²²⁰, adalah jaminan bahwa hakim harus memiliki akses untuk dapat bertemu keluarga, dan apabila harus bersama keluarga maka harus ada jaminan bahwa istri dan anak-anak bisa mendapatkan akses kepada layanan pendidikan, kesehatan, dan layanan publik lain yang dibutuhkan untuk tetap bisa berkarya. Berdasarkan berbagai temuan dari penelitian ini, maka dapat direkomendasi beberapa hal penting.

1. Reformasi Hukum.

Revisi terhadap Pasal 24 dan 25 UUD NRI (dahulu UUD 1945)²²¹ adalah kebutuhan dan seruan dari para hakim yang sangat keras. Kekuasaan kehakiman yang terlalu diletakkan pada lembaga, berimplikasi pada berkurangnya kemandirian hakim,

yang padahal sangat dibutuhkan untuk melakukan terobosan-terobosan penting dalam membuat putusan. Terutama ketika ada kasus khusus yang terjadi dalam konteks perubahan masyarakat, hukum kurang mampu mengejar perubahan tersebut. Keberanian hakim untuk membuat terobosan hukum, *Problematika Hakim Dalam Ranah Hukum, Pengadilan, dan Masyarakat di Indonesia*.

2. Pengawasan.

Berdasarkan paradigma teoretikal dalam penelitian ini, diketahui bahwa persoalan yang dihadapi hakim bukan hanya problem yuridis, tetapi juga problem terkait kedudukan hakim dalam masyarakatnya. Hakim bukan hanya corong UU. Peran esensi utama hakim adalah menciptakan hukum baru melalui putusanputusannya, untuk dapat menjembatani jurang antara masyarakat dan hukum. Oleh karena itu untuk memperluas cakrawala pengetahuan hakim, dalam kurikulum calon hakim harus diberi juga pendekatan teoretis yang baru, kasus-kasus praktik hukum yang terjadi di negara-negara lain maupun Indonesia sendiri. Pelajaran tentang perspektif hak asasi manusia dan akses keadilan bagi kelompok marginal sangat penting, karena ini menyangkut demokrasi substantif.

²²⁰Adisubrata, Prent K.J. Poerwadarminta. W.J.S. 1996. *Kamus Latin Indonesia*. Yayasan Kanisius Semarang.

Ali, Ahmad, 2008, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Apeldoorn, L.J. Van, 1996, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, cetakan kedua puluh enam Jakarta

²²¹UUD 1945

3. Mata rantai pertama yang menentukan kualitas hakim adalah sistem rekrutmen.

Fase rekrutmen harus benar-benar harus dibuat dalam sistem yang bisa memastikan bebas dari korupsi dan nepotisme, sehingga hanya orang-orang dengan kualitas unggul dan terpilih saja yang bisa menjadi hakim. Proses rekrutmen hakim sebaiknya tidak disamakan dengan rekrutmen pegawai negeri biasa. Dalam hal ini sebaiknya pelaksanaan rekrutmen hakim tidak dilakukan oleh satu lembaga, tapi mencontoh pelaksanaan rekrutmen pejabat negara lainnya, yang membentuk panitia seleksi, yang diisi oleh beberapa orang independen dengan latar belakang keilmuan dan profesi yang berbeda.

4. Mutasi dan Promosi.

Perbaikan mekanisme mutasi dan promosi seharusnya dilengkapi dengan standar penilaian yang jelas dan terakses oleh para hakim. Dalam hal ini, MA juga harus memiliki data dasar yang akurat dan dapat dipertanggungjawabkan terkait jumlah hakim, laki-laki dan perempuan, di setiap jenjang pengadilan di daerah di seluruh Indonesia. Dalam proses penentuan mutasi dan promosi, direkomendasikan agar dilakukan need assessment di daerah, agar dapat dibuat perencanaan dan pelaksanaan penempatan dan mutasi hakim sesuai dengan beban perkara wilayah setempat. Di samping itu, harus dikaji betul agar terpenuhi prinsip *the right person in the right job*.

Dengan demikian hakim yang punya keahlian dan pengetahuan khusus yang dibutuhkan oleh suatu wilayah tertentu mendapat kesempatan untuk ditempatkan di wilayah itu. Terakhir, kriteria integritas hakim juga harus diperhatikan, bahkan harus menjadi standar prioritas. Dengan demikian Problematika Hakim Dalam

Ranah Hukum, Pengadilan, dan Masyarakat di Indonesia: Studi Sosio-Legal penempatan, mutasi, promosi didasarkan pada kompetensi, meritokrasi, dan integritas. Apabila hal ini dijadikan patokan dalam mempromosi dan memutasi hakim, maka kemungkinan besar praktik korupsi, kolusi dan nepotisme bisa berkurang.

5. Penempatan dan Mutasi ke daerah khusus (rawan konflik, perbatasan, ada masalah keamanan, daerah terpencil).

Harus ada perlakuan khusus berupa jaminan keamanan dan kenyamanan, bagi hakim yang ditempatkan di daerah rawan konflik, perbatasan, atau daerah terpencil, atau situasi-ituasi khusus yang lain.

6. Integritas.

Hakim adalah penyandang profesi terhormat (*officium nobile*), maka etika dan moral dalam diri hakim adalah kehormatan yang tertinggi. Temuan penelitian menunjukkan bahwa hakim belajar “suap” justru sejak menjadi calon hakim, terutama ketika proses pembelajaran (magang) dan diposisikan sebagai “panitera pengganti”, “juru sita”, atau semacamnya. Perlu ada perbaikan sistemik dan menyeluruh sejak rekrutmen, magang, pengawasan, mutasi, demosi, hingga promosi. Sejak saat ini harus ada jejak rekam integritas hakim (misalnya, ada tidaknya kasus dan pengaduan atas yang bersangkutan, kepatuhan melaporkan tentang kewajaran harta kekayaan, gaya hidup, pemberitaan media menjadi penting untuk dipertimbangkan).

7. Integrasi perspektif gender khusus dalam hal penempatan dan mutasi.

Dalam arti ini adalah keberadaan, kebutuhan pasangan (kebanyakan istri) dan

keluarga dari para hakim, harus diperhitungkan. Ada banyak hakim yang ditempatkan jauh dari keluarga, dan tidak dipikirkan bagaimana yang bersangkutan bisa bertemu keluarga secara berkala. Apabila keluarga akan diikutkan ke daerah, hendaknya juga dipikirkan bagaimana akses kepada sekolah dan pendidikan, pusat layanan kesehatan dan pusat layanan publik yang lain.

8. Keamanan.

Jaminan perlindungan keamanan bagi seorang hakim sangat penting menunjang kinerja dan independensi hakim. Putusan yang dijatuhkan hakim kadang menimbulkan ketidaksenangan pihak yang berperkara terutama dendam bagi yang terhukum. Untuk menunjang kinerja hakim, jaminan keamanan sangat penting, sehingga hakim dapat bekerja tanpa ancaman dan tekanan. Produktivitas kinerja. Untuk menunjang kinerja, perlu memperhatikan rasio jumlah hakim dan beban perkara disuatu wilayah. Data rasio jumlah hakim dan beban perkara perlu dievaluasi dan diperbaharui (updated) dengan menyesuaikan perkembangan kasus dan dinamika masyarakat di daerah tersebut. Dalam hal ini MA harus memiliki data dasar statistik tentang jumlah hakim dan informasi lain yang terkait dengan hakim, yang akurat dan akuntabel.

9. Peningkatan kapasitas.

Memberi akses kepada pengetahuan baru, termasuk instrumen hukum baru, yang dapat diakses melalui internet sangat penting bagi hakim. Di samping itu, peningkatan kapasitas hakim dapat dilakukan melalui berbagai kursus dan pelatihan.

. Terutama harus diadakan pelatihan terhadap hakim tentang pengetahuan hukum menyangkut instrumen hukum hak asasi manusia dengan berbagai aspek

kebaruannya, dan hubungan hukum, masyarakat dan kebudayaan, agar dia bisa memahami masalah kemasyarakatan khususnya di wilayah tugasnya .

Hakim dalam menyelesaikan konflik yang dihadapkan kepadanya harus menyelesaikan secara obyektif berdasarkan hukum, maka dalam proses pengambilan keputusan, hakim harus mandiri dan bebas pengaruh pihak manapun, termasuk dari eksekutif. Dalam pengambilan keputusan, para hakim hanya terikat pada fakta-fakta yang relevan dan kaidah hukum yang menjadi atau dijadikan landasan hukum keputusannya. Tetapi penentuan fakta-fakta yang termasuk faktafakta yang relevan dan pilihan kaidah hukum²²² yang mana yang akan dijadikan landasan untuk menyelesaikan kasus yang dihadapinya diputuskan oleh hakim yang bersangkutan sendiri. Hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang mempunyai tugas untuk memutus suatu perkara dengan memberikan rasa keadilan memiliki beberapa bentuk pertanggungjawaban dalam mengadili suatu perkara yaitu tanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa, tanggung jawab pada bangsa dan Negara, tanggung jawab kepada diri sendiri, tanggung jawab kepada hukum, tanggung jawab kepada para pencari keadilan, dan tanggung jawab kepada masyarakat. Untuk itu hakim diharapkan dapat menggali dan menafsirkan undang-undang untuk menciptakan hukum yang memberikan rasa keadilan dan kepastian hukum kepada masyarakat dan pencari keadilan. Bertanggungjawab bermakna kesediaan dan keberanian untuk melaksanakan sebaik-baiknya segala sesuatu yang menjadi wewenang dan tugasnya.

²²² Muhammad Helmi, *Penemuan Hukum oleh Hakim Berdasarkan Paradigma Konstruktivisme*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum Vol. 22, No. 1, Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, 2020, Banda Aceh, hal 113. DOI: <https://doi.org/10.24815/kanun.v22i1.14792>

Teori keadilan bermartabat dikemukakan oleh Teguh Prasetyo, disebut bermartabat karena teori dimaksud adalah merupakan suatu bentuk pemahaman dan penjelasan yang memadai (ilmiah) mengenai koherensi dari konsep-konsep hukum di dalam kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku serta doktrin-doktrin yang sejatinya merupakan wajah, struktur atau susunan dan isi serta ruh atau roh (*the spirit*) dari masyarakat dan bangsa yang ada di dalam sistem hukum berdasarkan Pancasila, yang dijelaskan oleh teori keadilan bermartabat itu sendiri. Teori keadilan bermartabat²²³, merupakan suatu hasil pengumpulan pemikiran filsafat yang dilakukan secara terus-menerus.

Penelusuran terhadap sumber dimana teori ini mulai digagas ditemukan bahwa teori keadilan bermartabat adalah teori hukum yang dibangun atas dasar pemahaman bahwa menyelami pikiran tentang teori dan paradigm hukum yang dikemukakan oleh para pakarnya haruslah dirunut dan diteliti dari latar belakang politik dan kondisi sosial masyarakat tempat ahli pikir tersebut hidup. Memperhatikan *postulat* dasar pengajuan teori sebagaimana dikemukakan oleh pengagas teori keadilan bermartabat di atas, dapat diketahui bahwa teori keadilan bermartabat adalah suatu alat atau instrument filsafati yang dibuat dengan sengaja, hasil dari proses berpikir untuk menemukan kebenaran yang sangat panjang dalam rangka melakukan analisis dan justifikasi terhadap gejala hukum.

²²³Annisa, FN. *Peranan Hakim sebagai Penegak Hukum Berdasarkan Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman*. Jurnal Lex et Societatis Vol5, No 3, Fakultas Hukum Universitas SamRatulangi, 2017, Manado, hal 164.

Teguh Prasetyo, 2015, hal 63, *Keadilan Bermartabat, Perspektif Teori Hukum*, Nusamedia, Bandung.

Menurut Teguh Prasetyo²²⁴, sistem hukum nasional Indonesia yang dibentuk dan diberlakukan seyogyanya adalah sistem hukum Indonesia sendiri, yaitu suatu sistem yang dibangun dari proses penemuan, seperti yang dilakukan melalui penelitian ini, pengembangan, adaptasi, bahkan kompromi dari berbagai sistem yang telah ada. Kaitan dengan itu, dalam konteks teori keadilan bermartabat, hukum yang identik dengan keadilan (*justice*) sebagai suatu sistem, dalam hal ini sistem hukum Indonesia setidaknya-tidaknya harus bersumber dari bumi Indonesia sendiri. Fraseologi bumi Indonesia yang dipergunakan dalam teori keadilan bermartabat dimaksudkan sejatinya merupakan analogi dari pikiran orang Indonesia sendiri. Ruang lingkup teori keadilan bermartabat tidak hanya pengungkapan dimensi yang abstrak dari kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku. Lebih jauh dari pada itu, teori keadilan bermartabat mengungkap pula semua kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku di dalam sistem hukum, dalam hal ini sistem hukum dimaksudkan sistem hukum positif Indonesia; atau sistem hukum berdasarkan Pancasila. Itu sebabnya, Keadilan Bermartabat, sebagai suatu teori hukum berdasarkan Pancasila. Secara garis besar, sistem dalam teori keadilan bermartabat merupakan satu dari *postulat* penting teori dimaksud. Sistem yang diacu dalam teori ini pada menunjuk kepada wujudnya yang abstrak dan konseptual dan oleh sebab itu disebut dengan deskriptif.

²²⁴ Adisubrata, Prent K. J. Poerwadarminta. W.J.S. 1996. *Kamus Latin Indonesia*. Yayasan Kanisius Semarang.

Ali, Ahmad, 2008, *Menguk Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Apeldoorn, L.J. Van, 1996, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, cetakan kedua puluh enam Jakarta

Deskripsi mengenai sistem itu susunan dasarnya dimulai dari Pancasila, dan selanjutnya diikuti dengan norma fundamental berupa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945²²⁵ beserta Ketetapan-Ketetapan MPR yang mengandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang asli. Keadilan menurut Pancasila tercantum pada sila kelima, yakni Keadilan Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Bangsa Indonesia harus benar-benar meresapi nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, tentunya degradasi moral dan kebiadaban masyarakat kita dapat diminimalisir. Kenyataannya sekarang yaitu setelah era reformasi, para reformator alergi dengan semua produk yang berbau orde baru sehingga terkesan meninggalkannya begitu saja. Belum lagi saat ini jati diri Indonesia mulai goyah ketika sekelompok pihak mulai mementingkan dirinya sendiri untuk kembali menjadikan negara ini sebagai negara berideologi agama tertentu.

Sebagai suatu produk hukum dalam Sistem Hukum Pancasila, sudah barang tentu Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman tidak dapat dilepaskan dari Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum. Hal itu terbukti, bahwa sama dengan undang-undang lainnya dalam Sistem Hukum Pancasila, keberadaan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman di dalamnya berisi pengakuan bahwa keberadaan undang-undang tersebut merupakan suatu rahmat dari Tuhan Yang Maha Esa.

²²⁵ UUD 1945

Prinsip ini memiliki basis filosofis yang kuat dalam sila pertama Pancasila, sebagaimana dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945²²⁶. Dalam konteks pembicaraan mengenai pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak dalam Sistem Hukum Indonesia, maka prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak juga wajib tunduk pada sila pertama Pancasila, yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa.

Pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Dengan filosofis tersebut, maka manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia. Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Ini menyebabkan hukum progresif menganut “ideologi” Hukum yang pro-keadilan dan Hukum yang pro rakyat.

Dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan setiap kali. Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*).

²²⁶ Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Keadilan yang dimaknai di atas tentunya kembali kepada syariat Islam. Dimana Al- Qur'an dengan dijadikannya sebagai pedoman hidup tentunya dari makna keadilan yang seimbang, sama dan lainnya telah tersurat di dalamnya. Keadilan bukan bicara mengenai makna yang umum tetapi juga lahir dari makna hakekat manusia itu diciptakan.

Keadilan tidak untuk diri sendiri tapi bagaimana keadilan yang ditegakkan mampu membawa maslahat bagi masyarakat atau orang lainnya. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah negara Hukum. Sejalan dengan ketentuan tersebut maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Pasal 24 ayat (1) Undang Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945²²⁷ menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Hal penting dalam Undang-Undang ini antara lain sebagai berikut : Mereformulasi sistematika Undang –Undang Nomor 4 Tahun 2004²²⁸ tentang kekuasaan kehakiman terkait dengan pengaturan secara komprehensif dalam Undang Undang ini, misalnya adanya bab tersendiri mengenai asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Pengaturan umum mengenai pengawasan hakim dan hakim konstitusi sesuai dengan peraturan dan

²²⁷ UUD 1945

²²⁸ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004

perundang undangan serta kode etik dan pedoman perilaku hakim. Pengaturan umum mengenai pengangkatan dan pemberhentian hakim dan hakim konstitusi. Pengaturan mengenai pengadilan khusus yang mempunyai kewenangan untuk memeriksa pengadilan khusus yang mempunyai kewenangan untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara tertentu yang hanya dapat dibentuk dalam salah satu lingkungan badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung. Pengaturan mengenai hakim ad hoc yang bersifat sementara dan memiliki keahlian serta pengalaman di bidang tertentu untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara.

Pengaturan umum mengenai arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Pengaturan umum mengenai hukum bagi pencari keadilan yang tidak mampu dan pengaturan mengenai pos bantuan hukum pada setiap pengadilan. Pengaturan umum mengenai hukum bagi pencari keadilan yang tidak mampu dan pengaturan mengenai pos bantuan hukum pada setiap pengadilan. Pengaturan umum mengenai jaminan keamanan dan kesejahteraan hakim dan hakim konstitusi.

Sebagai suatu produk hukum dalam Sistem Hukum Pancasila²²⁹, sudah barang tentu Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman tidak dapat dilepaskan dari Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum. Hal itu terbukti, bahwa sama dengan undang-undang lainnya dalam Sistem Hukum Pancasila, keberadaan Undang-Undang Kekuasaan

²²⁹ Adisubrata, Prent K. J. Poerwadarminta. W.J.S. 1996. *Kamus Latin Indonesia*. Yayasan Kanisius Semarang.

Ali, Ahmad, 2008, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Apeldoorn, L.J. Van, 1996, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, cetakan kedua puluh enam Jakarta

Kehakiman di dalamnya berisi pengakuan bahwa keberadaan undang-undang tersebut merupakan suatu rahmat dari Tuhan Yang Maha Esa. Prinsip ini memiliki basis filosofis yang kuat dalam sila pertama Pancasila, sebagaimana dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam konteks pembicaraan mengenai pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak dalam Sistem Hukum Indonesia, maka prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak juga wajib tunduk pada sila pertama Pancasila, yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Hukum banyak sekali seginya dan luas sekali cakupannya karena hukum mengatur semua bidang kehidupan masyarakat, tidak hanya masyarakat suatu bangsa tetapi juga masyarakat dunia yang selalu mengalami perkembangan dan perubahan terus menerus. Perkembangan sejarah kehidupan umat manusia senantiasa menyebabkan terjadinya perubahan tentang apa yang di maksud dengan hukum dari masa kemasa. Terdapat beberapa definisi hukum yang disebutkan beberapa para pakar dan ahli hukum sebagai berikut:

1. Ceorg Frenzel yang berpaham sosiologi, "hukum hanya merupakan suatu
2. *rechtgewohnheiten*.
3. Holmes yang berpaham realis, hukum adalah apa yang diramalkan akan diputuskan oleh pengadilan.
4. Paul Bohannon yang berpaham antropologis, hukum merupakan himpunan kewajiban yang telah di lembagakan dalam pranata hukum.
5. Karl Von Savigni yang berpaham Historis, keseluruhan hukum sungguh sungguh terbentuk melalui kebiasaan dan perasaan kerakyatan yaitu melalui pengoperasian kekuasaan secara diam-diam.

6. Emmanuel Kant yang berpaham hukum alam, hukum adalah keseluruhan kondisi- kondisi dimana terjadi kombinasi antara keinginan pribadi
7. Seseorang dengan keinginan pribadi orang lain sesuai dengan hukum umum tentang kemerdekaan.
8. Hans Kelsen yang berpaham positivis, hukum adalah suatu perintah memaksa terhadap tingkah laku manusia.

Beberapa rumusan defenisi yang dibuat oleh para ahli untuk melukiskan apa yang dimaksud dengan hukum²³⁰. Hukum dapat didefenisikan dengan memilih satu dari 5 kemungkinan dibawah ini yaitu:

1. Sesuai sifat-sifatnya yang mendasar, logis, relijius, atau pun etis.
2. Menurut sumbernya, yaitu Undang-Undang.
3. Menurut efeknya di dalam kehidupan masyarakat.
4. Menurut metode pernyataan formalnya atau pelaksanaan otoritasnya.
5. Menurut tujuan yang ingin di capainya.

Rumusan yang menjadi tujuan hukum oleh para ahli dikemukakan pendapat yang berbeda beda, di antaranya di bawah ini: Menurut teori etis, hukum hanya semata mata bertujuan mewujudkan keadilan. Teori ini pertama kali dikemukakan oleh filosof Yunani, Aristoteles dalam karyanya *Ethica Nicomachea* dan *Rhetorika* yang menyatakan bahwa hukum mempunyai tugas yang suci yaitu memberi kepada setiap orang yang ia berhak menerimanya

²³⁰ Adjie, Habib, 2019., *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai iPejabat Publik*, Bandung, Anshori, Addul Ghofur, 2018, *Lembaga Kenotariatan Indonesia, Perspektif Hukum dan Etika*, Yogyakarta: UII Press.

Menurut teori utilities, teori ini diajarkan oleh Jeremy Bentham bahwa hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah saja. Pendapat ini di titikberatkan pada hal-hal yang berfaedah bagi orang banyak dan bersifat umum tanpa memperhatikan soal keadilan. Menurut Bentham hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan, karenanya maksud manusia melakukan tindakan adalah untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Baik buruknya tindakan diukur dari baik buruknya akibat yang di hasilkan tindakan itu. Suatu tindakan dinilai baik jika tindakan itu menghasilkan kebaikan sebaliknya, dinilai buruk jika mengakibatkan keburukan (kerugian).

Teori yuridis dogmatik adalah teori yang bersumber dari pemikiran positivitis di dunia hukum²³¹ yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom dan mandiri karena hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, hanyalah sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum, kepastian hukum itu di wujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum, meskipun aturan hukum atau penerapan hukum terasa tidak adil dan tidak memberikan manfaat yang besar bagi mayoritas anggota masyarakat, hal itu tidakmenjadi soal, asalkan kepastian hukum dapat terwujud, rekonstruksi mencakup tiga poin penting yaitupertama memelihara inti bangunan asal tetap menjaga watak dan karakteristiknya, kedua memperbaiki hal-hal yang telah runtuh dan memperkuatsendi-sendi yang telah lemah; ,ketiga memasukkan beberapa pembaharuan tanpa mengubah watak dan karakteristik.

²³¹ Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika Jakarta.
Riyanto, Astim. 2000. *Teori Konstitusi*. Yapemdo. Bandung.

Rekonstruksi²³² adalah upaya memasukanbeberapa pembaharuan konsep dalam pengaturan pelaksanaan sistem organisasi advokat tanpa mengubah watak dan karakteristikaslanya dalam upaya memberikanmasukkan untuk meningkatkan peran organisasi advokatuntuk lebih mampu meningkatkan kualitas profesi advokat yang berbasis nilai keadilan. Rekonstruksi merupakan suatu studi politik hukum yang mencakup tiga kelompok yaitu:

- a. Arah resmi tentang hukum yang akan diberlakukan tau tidak gunamencapai tujuan hukum negara yang mencakup:, Pergantian hukum lama dan Pembentukan hukum baru
- b. Latar belakang politik dan sub sistem kemasyarakatan
- c. Persoalan-persoalan penegakan hukum (implementasi hukum)

Politik hukum sebagai kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi dari hukum yang akan dibentuk. Politik hukum merupakan strategi dalam rangka menentukandan meneruskan arah perkembangan tertib hukum dari *Ius Constitutum* ke arah penyusunan *Ius Constituendum* atau hukum yang akan dibentuk. Politik hukum²³³ adalah strategi, hal ini sesuai dengan pendapat SunaryatiHartono dalam bukunya *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional* melihat politik hukum sebagai sebuah alat (*tool*) atau sarana dan langkahyang dapat digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem hukum.

²³² Mahendra, Yusril Ihza.1996. *Dinamika Tata Negara Indonesia Kompilasi Aktual Masalah KonstitusiDewan Perwakilan dan Sistem Kepartaian*. Gema Insani Press.Jakarta
MananAbdul,2008, *PenerapanHukumAcaraPerdatadiLingkunganPeradilanAgama*. EdisiRevisi.Cetakanke-5.PrenadaMedia.Jakarta.

²³³ Khadduri, Madjid. 1999. *Teologi Keadilan Perspektf Islam*. Risalah Gusti. Surabaya.
Kurtz, Louis E. David L. 2008. *Pengantar Bisnis Kontemporer*. buku 1.Salemba Empat. Jakarta.
Kusuma, A.B. 2004. *Lahirnya Undan - Undang Dasar 1945*. Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta.

E. Rekonstruksi Hukum

Dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) ini dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973, jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1979 tanggal 7 April 1979 yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (“HIR”).

UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman direkonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

BAB III

HASIL PENELITIAN

Hasil Penelitian Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara PerdataPerbuatan
Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan

A. Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan MelawanHukum Belum Mencerminkan Nilai-Nilai Keadilan.

Pengadilan Negeri Semarang salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di lingkungan peradilan umum, yang terletak di jalan Siliwangi No. 512, Semarang. Pengadilan Negeri Semarang berfungsi sebagai peradilan umum yang menangani perkara perdata dan perkara pidana, juga memiliki peradilan-peradilan khusus yang dibentuk di lingkungan peradilan umum. Pengadilan Negeri Semarang terdapat dua pengadilan khusus, yaitu Pengadilan Niaga dan Pengadilan Hubungan Industrial. Pengadilan khusus memiliki kompetensi absolute dan relative dalam mengadili perkara berdasarkan Undang-undang. Tugas pokok Pengadilan Negeri Semarang adalah Mengadili, dan menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya sesuai dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004³⁴ tentang Kekuasaan Kehakiman, Menyelenggarakan administrasi Perkara Administrasi Umum lainnya. Pengadilan Negeri Semarang masuk dalam wilayah hukum Pengadilan Tinggi Jawa Tengah, dengan luas wilayah kurang lebih 371,52 km² yang terdiri dari 16 (enam belas) kecamatan dan 177 (seratus tujuh puluh tujuh) kelurahan.

³⁴ Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004

Adapun visi dari Pengadilan Negeri Semarang yaitu mengutamakan pelayanan publik di bidang pelayananhukum dan keadilan yang berintegritas dalam rangka menuju akreditas. Sedangkan Misi dari Pengadilan Negeri Semarang yaitu mengoptimalkan pelayanan publik di bidang penegakan hukum dan keadilan di wilayah hukum Pengadilan Negeri Semarang.



Pengadilan Negeri Semarang berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2015 terdiri dari Ketua Pengadilan, bertugas untuk menyelenggarakan administrasi keuangan perkara dan mengawasi keuangan rutin pembangunan, melakukan pengawasan secara rutin terhadap pelaksanaan tugas dan memberi petunjuk serta bimbingan yang diperlukan baik bagi para Hakim maupun seluruhkaryawan, sebagai kawal depan Mahkamah Agung, yaitu dalam melakukan pengawasan sebagai Penyelenggaraan peradilan dan pelaksanaan tugas, para Hakim²³⁵ dan pejabat formal.

²³⁵Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta. Lili, Rasjidi dan Putra, Wyasa, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung.

Kepaniteraan, Sekretaris, Jurusita didaerah hukumnya, masalah-masalah yang timbul, masalah tingkah laku perbuatan Hakim, pejabat Kepaniteraan Sekretaris, dan Jurusita di daerah hukumnya, masalah eksekusi yang berada di wilayah hukumnya untuk diselesaikandan dilaporkan kepada Mahkamah Agung, Adapun tugas dari Wakil Ketua Pengadilan adalah membantu Ketua dalam membuat program kerja jangka pendekdan jangka panjang, pelaksanaannya serta pengorganisasiannya, mewakili ketua bila berhalangan, melaksanakan delegasi wewenang dari ketua, melakukan pengawasan intern untuk mengamati apakah pelaksanaan tugas telah dikerjakan sesuai dengan rencana kerja dan ketentuan yang berlaku serta melaporkan hasil pengawasan tersebut kepada ketua. Hakim Pengadilan²³⁶ adalah pejabat yang melaksanakan tugas Kekuasaan Kehakiman. Tugas utama hakim adalah menerima, memeriksa , mengadili serta menyelesaikan semua perkara yang diajukan kepadanya, dalam perkara perdata,hakim harus membantu para pencari keadilan dan berusaha keras untuk mengatasi hambatan-hambatan dan rintangan agar terciptanya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan Kedudukan Panitera merupakan unsur perkara perdata dan pidana maupun situasi keuangan, bertanggungjawab pengurusanberkas perkara, putusan,dokumen, akta, buku daftar, biaya perkara, uang titipan pihak ketiga, surat-surat bukti dan surat-surat lainnya yang disimpandi Kepaniteraan, embuat salinan putusan, menerima dan mengirimkan berkas perkara, elaksanakan eksekusi putusanperkara perdata yang diperintahkan oleh Ketua Pengadilan dalam jangka waktu yang ditentukan.

²³⁶ Rahardjo,Satjipto, 2017, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta,

Untuk Wakil Panitera, bertugas dalam membantu pimpinan Pengadilan dalam membuat program kerja jangka pendek dan jangka panjang. Panitera Muda bertugas untuk membantu pimpinan Pengadilan dalam membuat program kerja jangka pendek dan jangka panjang, pelaksanaannya serta pengorganisasiannya, membantu Panitera menyelenggarakan administrasi perkara pengolahan/penyusunan laporan sesuai dengan bidangnya masing-masing. Panitera Pengganti, membantu Hakim²³⁷ dalam persidangan perkara perdata²³⁸ dan pidana serta melaporkan kegiatan persidangan tersebut kepada Panitera Muda yang bersangkutan. Sekretaris, bertugas: Sekretaris Pengadilan bertugas menyelenggarakan administrasi Umum Pengadilan. Wakil Sekretaris, bertugas Membantu tugas pokok Sekretaris. Kepala sub Bagian Umum, bertugas memberikan pelayanan guna terciptanya proses peradilan, menangani surat keluar dan surat masuk yang bukan bersifat perkara. Kepala sub Bagian Keuangan, bertugas menangani masalah keuangan, baik keuangan penerimaan Negara bukan pajak, pengeluaran, anggaran, dan hal-hal lain yang menyangkut pengeluaran pengadilan diluar perkara pengadilan. Kepala Bagian Kepegawaian adalah unsur pembantu Sekretaris yang menangani keluar masuknya pegawai, menangani pensiun pegawai, menangani kenaikan pangkat pegawai, menangani gaji pegawai, menangani mutasi pegawai, menangani tanda kehormatan, menangani usulan/promosi jabatan, dll.

²³⁷MD, Moh Mahfud, 2006, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*.Pustaka LP3ES. Jakarta.

²³⁸Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

B. Proses gugatan perdata perbuatan melawan hukum di pengadilan negeri semarang saat ini

Gugatan disampaikan kepada Pengadilan Negeri, kemudian akan diberi nomor dan didaftarkan dalam buku Register setelah penggugat membayar panjar biaya perkara, yang besarnya ditentukan oleh Pengadilan Negeri (pasal 121 HIR)²³⁹. Penggugat tidak mampu membayar biaya perkara, harus di buktikan dengan surat keterangan dari Kepala Desa, dapat mengajukan gugatannya secara prodeo. Penggugat yang tidak bisa menulis dapat mengajukan gugatannya secara lisan dihadapan Ketua Pengadilan Negeri, yang akan menyuruh mencatat gugatan tersebut (pasal 120 HIR). Kompetensi Relatif (Pasal 118 (1) HIR) : Pengadilan Negeri berwenang memeriksa gugatan yang daerah hukumnya, meliputi tergugat bertempat tinggal, dimana tergugat sebenarnya berdiam (jikalau tergugat tidak diketahui tempat tinggalnya), salah satu tergugat bertempat tinggal, jika ada banyak tergugat yang tempat tinggalnya tidak dalam satu daerah hukum Pengadilan Negeri, tergugat utama bertempat tinggal, jika hubungan antara tergugat-tergugat adalah sebagai yang berhutang dan penjaminnya, penggugat atau salah satu dari penggugat bertempat tinggal dalam hal tergugat tidak mempunyai tempat tinggal dan tidak diketahui dimana ia berada tergugat tidak dikenal. Dalam hal tersebut diatas dan yang menjadi objek gugatan adalah benda tidak bergerak (tanah),²⁴⁰ maka ditempat benda yang tidak bergerak terletak.

²³⁹ Kitab Undang Undang Perdata

²⁴⁰ Muhammad, Abdul Kadir, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*. Cet. I. PT.Citra Aditya Bakti. Bandung.

Munir, Fuady, 2009, *Sejarah Hukum*. PT. Ghalia Indonesia. Jakarta.

Menurut pasal 142 RBg, apabila objek gugatan adalah tanah, maka gugatan selalu dapat diajukan kepada Pengadilan Negeri dimana tanah itu terletak. Apabila tergugat pada hari sidang pertama tidak mengajukan tangkisan (eksepsi) tentang wewenang mengadili secara relatif, Pengadilan Negeri tidak boleh menyatakan dirinya tidak berwenang. (ketentuan Pasal 133 HIR²⁴¹, yang menyatakan, bahwa eksepsi mengenai kewenangan relatif harus di ajukan pada permulaan sidang, apabila diajukan terlambat, Hakim²⁴² dilarang untuk memperhatikan eksepsi tersebut). Untuk Kuasa dari penggugat/tergugat ataupun pemohon, seseorang harus mempunyai surat kuasa khusus yang harus diserahkan dipersidangan. atau pemberian kuasa disebutkan dalam surat gugatan/permohonan, atau kuasa/wakil ditunjukoleh pihak yang ber perkara/pemohon didalam persidangan secara lisan, Memenuhi syarat yang ditentukan dalam peraturan Menkeh No. 1/1985 jo Keputusan Menkeh tanggal 7 Oktober 1965 No. J.P.14-2-11, Telah terdaftar sebagai Pengacara praktek di kantor Pengadilan Tinggi/Negeri, mewakili penggugat/tergugat dalam perkara. Permohonan banding atau kasasi yang diaju kan oleh Kuasa/Wakil dari pihak yang bersangkutan harus dilampiri dengan surat kuasa khusus untuk mengajukan permohonan surat kuasa yang dipergunakan di Pengadilan Negeri, termasuk permohonan banding atau kasasi. Untuk menjadi kuasa dari pihak tergugat juga berlaku hal-hal tersebut diatas Kuasa/Wakil dari

²⁴¹IndratiS, MariaFarida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasardan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁴² Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*, Bandung.

perkara perdata²⁴³ berdasarkan Stbl. 1922 No. 522 dan pasal 123 ayat 2 HIR²⁴⁴, yaitu pengacara negara yang diangkat oleh pemerintah, jaksa, orang tertentu atau pejabat- pejabat yang diangkat/ditunjuk oleh instansi-instansi yang bersangkutan. jaksa tidak perlu menyerahkan surat kuasa khusus.

Penggugat dapat mengajukan gugatan tersebut sekali lagi dengan membayar panjarbiaya perkara lagi. Apabila telah dilakukan sita jaminan, sita tersebut ikut gugur. Dalam hal-hal yang tertentu, misalnya apabila penggugat tempat tinggalnya jauh atau ia benar mengirim kuasanya, namun surat kuasanya tidak memenuhi syarat, Hakim²⁴⁵ boleh mengundurkan dan menyuruh memanggil penggugat sekali lagi. Kepada pihak yang datang diberitahukan agar ia menghadap lagi tanpa panggilan. Jika penggugat pada hari sidang pertama tidak datang, meskipun ia telah dipanggil dengan patut, tetapi pada hari kedua ia datang dan pada hari ketiga penggugat tidak hadir lagi, perkaranya tidak bisa digugurkan (pasal 124 HIR). Apabila pada hari sidang pertama dan pada hari sidang kedua tergugat atau semua tergugat tidak datang padahal telah dipanggil dengan patut dan juga tidak mengirim kuasanya yang sah, sedangkan penggugat/para penggugat selalu datang, maka perkara akan diputus verstek. Meskipun tergugat tidak hadir pada hari sidang pertama atau tidak mengirim kuasanya yang sah, tetapi jika ia mengajukan jawaban tertulis berupa tangkisan tentang tidak berwenang mengadili.

²⁴³ Kitab Undang-undang Hukum Perdata

²⁴⁴ Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁴⁵ Hakim Perkara Perdata Terhadap Proses Mediasi, 2015, Jurnal Lex Administratum Vol 3 No 5, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado.

Tangkisan atau eksepsi yang diajukan oleh tergugat, diperiksa dan diputus bersama-sama dengan pokok perkaranya, kecuali jika eksepsi itu mengenai tidak berwenangnya Pengadilan Negeri untuk memeriksa perkara tersebut. Apabila diputuskan bersama-sama dengan pokok perkara, dalam pertimbangan hukum dan dalam diktum putusan. Gugatan dapat dicabut secara sepihak jika perkara belum diperiksa. Tetapi jika perkara sudah diperiksa dan tergugat telah memberi jawabannya, maka pencabutan perkara harus mendapat persetujuan dari tergugat (pasal 271, 272 RV). Pembahan dan/atau penambahan gugatan diperkenankan, asal diajukan pada hari sidang pertama dimana para pihak hadir, tetapi hal tersebut harus ditanyakan pada pihak lawannya guna pembelaan kepentingannya. Penambahan dan/atau penambahan gugatan tidak boleh sedemikian rupa, sehingga dasar pokok gugatan menjadi lain dari materi yang menjadi sebab perkara antara kedua belah pihak tersebut. Dalam hal demikian, maka surat gugat harus dicabut. Jika kedua belah pihak hadir dipersidangan, Hakim harus berusaha mendamaikan mereka. Usaha tersebut tidak terbatas pada hari sidang pertama saja, melainkan dapat dilakukan meskipun taraf pemeriksaan telah lanjut (pasal 130 HIR)²⁴⁶. Akta perdamaian²⁴⁷ mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan Hakim yang berkekuatan hukum tetap.

²⁴⁶Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁴⁷ Made Oka Cahyadi Wiguna, 2018 *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

Terhadap putusan perdamaian tidak dapat diajukan upaya hukum banding. Jika usaha perdamaian tidak berhasil, hal mana harus dicatat dalam berita acara persidangan, maka pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan membacakan surat gugatan dalam bahasa yang dimengerti oleh para pihak, jika perlu dengan menggunakan penerjemah (pasal 131 HIR). Jika Penggugat atau tergugat setelah mengajukan gugatan meninggal dunia, maka ahliwarisnya dapat melanjutkan perkara. Jika selama pemeriksaan perkara atas permohonan salah satu pihak ada hal-hal/perbuatan yang harus dilakukan, maka biaya dibebankan kepada pemohon dan dianggap sebagai persekot biaya perkara, yang dikemudian hari akan diperhitungkan dengan biaya perkarayang harus dibayar oleh pihak yang dengan putusan Hakim dihukum untuk membayar biaya perkara, biasanya pihak yang dikalahkan. Pihak lawan, apabila ia mau, dapat membayarnya jika kedua belah pihak tidak mau membayar biaya tersebut, maka hal/perbuatan yang harus dilakukan itu tidak jadi dilakukan, kecuali jika hal/perbuatan itu menurut Hakim memang sangat diperlukan. Dalam hal itu, biaya tersebut sementara akan diambil dari uang panjar biaya perkara yang telah dibayar oleh Penggugat (pasal 160 HIR). Beberapa gugatan dapat digabungkan menjadi satu, apabila antara gugatan-gugatan yang digabungkan itu, terdapat hubungan erat atau ada koneksitas. Hubungan erat ini harus dibuktikan berdasarkan faktanya. Penggabungan gugatan diperkenankan apabila menguntungkan proses, yaitu apabila antara gugatan yang digabungkan itu ada koneksitas dan penggabungan akan memudahkan pemeriksaan, serta akan dapat mencegah kemungkinan adanya putusan-putusan yang saling bertentangan. Permohonan harus diajukan dengan surat permohonan yang ditandatangani oleh

pemohon atau kuasanya yang sah dan ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri, tempat tinggal pemohon. Permohonan disampaikan kepada Pengadilan Negeri, kemudian didaftarkan dalam buku Register dan diberi Nomor urut, setelah pemohon membayar persekot biaya perkara, yang besarnya sudah ditentukan oleh Pengadilan Negeri (pasal 121 HIR)²⁴⁸. Perbuatan melawan hukum²⁴⁹ adalah suatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang mengakibatkan timbulnya kerugian bagi orang lain tanpa sebelumnya ada suatu hubungan hukum, kewajiban mana ditujukan terhadap setiap orang pada umumnya dan dengan tidak memenuhi kewajibannya tersebut dapat diminta suatu ganti rugi. Perbuatan melawan hukum (Onrechtmatige daad) diatur dalam Pasal 1365 B.W. Pasal ini menetapkan bahwa perbuatan yang melawan hukum mewajibkan orang yang melakukan perbuatan itu, jika karena kesalahannya telah timbul kerugian, untuk membayar kerugian itu. Pasal 1365 KUHPerduta²⁵⁰ menyatakan :

“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Sedangkan ketentuan pasal 1366 KUHPerduta²⁵¹ menyatakan bahwa Setiap orang harus bertanggung bertanggung-jawab.

²⁴⁸Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta. ²⁴⁹ *Pengadilan Dalam Perkara Perdata Yang Hukumnya Tidak Jelas*, 2017, Jurnal Hukum Prioris Vol 6 No 1 Fakultas Hukum Trisakti, Jakarta.

Nur Iftitah Isnantiana, *Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan Putusan Perkara Di Pengadilan*, Jurnal Islamadina Vol. 28 No. 2, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, 2017, Purwokerto. <http://dx.doi.org/10.30595/islamadina.v18i2.1920>

²⁵⁰ Kitab Undang Undang Perdata

²⁵¹Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Ketentuan pasal 1365 tersebut di atas mengatur pertanggung-jawaban yang diakibatkan oleh adanya perbuatan melanggar hukum baik karena berbuat atau karena tidak berbuat. Sedangkan pasal 1366 KUHPerdara lebih mengarah pada tuntutan pertanggungjawaban para pihak yang diakibatkan oleh kesalahan karena kelalaian. Berdasarkan putusan Hoge Raad 1919, yang diartikan dengan melanggar hukum adalah Melanggar hak orang lain, seperti hak pribadi (integritas tubuh, kebebasan, kehormatan, dan lain-lain) dan hak absolute. Bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku, bertentangan dengan kesusilaan, yaitu perbuatan yang dilakukan seseorang bertentangan dengan sopan santun yang hidup dan tumbuh dalam masyarakat, bertentangan dengan kecermatan yang harus diindahkan dalam masyarakat. Pengertian Perbuatan Melanggar Hukum dalam putusan Hoge Raad 1919 adalah dalam arti luas karena tidak hanya melanggar Undang Undang, tetapi juga bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, kesusilaan, dan kecermatan yang harus diindahkan dalam masyarakat. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum²⁵² Agar suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai suatu Perbuatan Melawan Hukum, maka harus memenuhi unsur-unsur perbuatan sebagai, Adanya suatu perbuatan. Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Perbuatan disini meliputi perbuatan aktif (berbuat sesuatu) maupun pasif (tidak berbuat sesuatu).

²⁵² Prasetio, (diakses pada 7 Januari 2021), *Di Mana Pengaturan kerugian Konsekuensial dalam Hukum Indonesia?*,

[https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt4da27259c45b9/dimana-pengaturan-kerugian-konsekuensial-dalam-hukum-indonesia-/-](https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt4da27259c45b9/dimana-pengaturan-kerugian-konsekuensial-dalam-hukum-indonesia-/)

Sri Redjeki Slamet, *Tuntutan Ganti Rugi Dalam Perbuatan Melawan Hukum: Suatu Perbandingan Dengan Wanprestasi*, Lex Jurnalica, Volume 10-Nomor 2, Agustus 2013, halaman 117.

Kerugian bagi korban, terdiri dari kerugian materil dan kerugian immateril. Akibat suatu perbuatan melanggar hukum harus timbul adanya kerugian di pihak korban, sehingga membuktikan adanya suatu perbuatan yang melanggar hukum secara luas, Adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian. Hubungan kausal merupakan salah satu ciri pokok dari adanya suatu perbuatan melanggar hukum. Perbuatan melanggar hukum dalam hal ini harus dilihat secara materiil. Dikatakan materiil karena sifat perbuatan melanggar hukum dalam hal ini harus dilihat sebagai suatu kesatuan tentang akibat yang ditimbulkan olehnya terhadap diri pihak korban. Untuk hubungan sebab akibat ada 2 (dua) macam teori, yaitu teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat (causation in fact) hanyalah merupakan masalah fakta atau apa yang secara faktual telah terjadi. Sedangkan teori penyebab kira-kira adalah lebih menekankan pada apa yang menyebabkan timbulnya kerugian terhadap korban, apakah perbuatan pelaku atau perbuatan lain yang justru bukan dikarenakan bukan suatu perbuatan melanggar hukum. Namun dengan adanya suatu kerugian, maka yang perlu dibuktikan adalah hubungan antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian yang ditimbulkan. Konsekuensi Yuridis dalam Hal Timbulnya Perbuatan Melawan Hukum²⁵³ Akibat Perbuatan Melawan Hukum diatur pada Pasal 1365 sampai dengan 1367 KUHPerdara²⁵⁴ dikutip bunyinya “

²⁵³Sri Redjeki Slamet, *Tuntutan Ganti Rugi Dalam Perbuatan Melawan Hukum: Suatu Perbandingan Dengan Wanprestasi*, Lex Jurnalica, Volume 10-Nomor 2, Agustus 2013, halaman 117.

²⁵⁴Kitab Undang Undang Perdata

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian”.

Pasal 1366 KUHPerdara, menyebutkan:

“ Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”.

Pasal 1367 KUHPerdara, menyebutkan

“ Seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya ”.

Berdasarkan kutipan Pasal tersebut di atas, secara umum memberikan gambaran mengenai batasan ruang lingkup akibat dari suatu Perbuatan Melawan Hukum²⁵⁵. Penggantian kerugian sebagai akibat dari adanya perbuatan melawan hukum, sebagaimana telah disinggung diatas, dapat berupa penggantian kerugian materiil dan immateriil. Lajimnya, dalam praktek penggantian kerugian dihitung dengan uang, atau disetarakan dengan uang disamping adanya tuntutan penggantian benda atau barang-barang yang dianggap telah mengalami kerusakan/perampasan sebagai akibat adanya perbuatan melanggar hukum pelaku. Jika mencermati perumusan ketentuan pasal 1365 KUHPerdara²⁵⁶, secara limitatif menganut asas hukum bahwa penggantian kerugian dalam hal terjadinya suatu Perbuatan Melawan Hukum bersifat wajib.

²⁵⁵ Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar – dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁵⁶ Kitab Undang Undang Perdata

Kerugian yang bersifat actual adalah kerugian yang mudah dilihat secara nyata atau fisik, baik yang bersifat materiil dan immateriil. Kerugian ini didasarkan pada hal-hal kongkrit yang timbul sebagai akibat adanya perbuatan melawan hukum dari pelaku. Sedangkan kerugian yang bersifat dimasa mendatang adalah kerugian kerugian yang dapat diperkirakan akan timbul dimasa mendatang akibat adanya Perbuatan Melanggar Hukum²⁵⁷ dari pihak pelaku. Kerugian ini seperti pengajuan tuntutan pemulihan nama baik melalui pengumuman di media cetak dan atau elektronik terhadap pelaku. Ganti kerugian²⁵⁸ dimasa mendatang ini haruslah didasarkan pula pada kerugian yang sejatinya dapat dibayangkan dimasa mendatang dan akan terjadi secara nyata.

C. Pertimbangan Hakim dalam memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Nomor Perkara 505/Pdt.G/2020/PN.Smg.

Menurut Undang-undang Kekuasaan Kehakiman, pertimbangan hakim adalah pemikiran-pemikiran atau pendapat hakim dalam menjatuhkan putusan dengan melihat hal-hal yang dapat meringankan atau memberatkan pelaku. Hakim merupakan personifikasi lembaga peradilan, dalam membuat keputusan suatu perkara selain dituntut memiliki kemampuan intelektual, juga seorang hakim harus memiliki moral dan integritas yang tinggi.

²⁵⁷Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah,2011 hal 325, *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Cetakan Keempat, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

²⁵⁸Kartohadiprodo, Soediman.1982. *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. Jilid I. Hukum Perdata. PT Pembangunan & Ghalia Indonesia .Jakarta.

Kelsen, Hans. 1961. *General Theory of Law and State*. translated by. Anders Wedberg. Russell & Russell. New York.

Seorang hakim sebelum menjatuhkan putusannya harus memperhatikan serta mengusahakan seberapa dapat jangan sampai putusan yang akan dijatuhkan nanti memungkinkan timbulnya perkara baru. Tugas hakim tidak berhenti dengan menjatuhkan putusan saja, akan tetapi juga menyelesaikan sampai pada pelaksanaannya. Dalam perkara²⁵⁹ perdata hakim harus membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan. Hakim sangat terkait dengan tugas pokok seorang hakim, yaitu menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya, kemudian hakim meneliti perkara dan akhirnya mengadili yang berarti memberi kepada yang berkepentingan hak atau hukumnya.

Demikian pentingnya *legal reasoning* seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara di pengadilan, oleh karena itu sangat menarik untuk mengetahui tentang *legal reasoning* dalam pengambilan putusan perkara. Pertimbangan hukum yang dilakukan oleh seorang hakim sekaligus juga merupakan salah satu tugas dan kewajiban hakim yaitu wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hal ini menjadi materi yang diolah untuk membuat pertimbangan hukum. Berdasarkan Undang-undang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1), bahwa hakim²⁶⁰ dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

²⁵⁹Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

²⁶⁰Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Recht vinding adalah pembentukan hukum hakim/aparat penegak hukum, . Hakim dalam memutus suatu perkara harus mempertimbangkan kebenaran yuridis, kebenaran filosofis dan sosiologis.

1. Kebenaran Yuridis artinya landasan hukum yang dipakai apakah telah memenuhi ketentuan hukum yang berlaku.
2. Kebenaran Filosofis yang artinya hakim harus mempertimbangkan sisi keadilan apakah hakim telah berbuat dan bertindak yang adil dalam memutuskan suatu perkara.
3. Pertimbangan Sosiologis artinya hakim juga harus mempertimbangkan apakah putusannya akan berakibat buruk dan berdampak di masyarakat dengan kata lain bahwa seorang hakim harus membuat keputusan yang adil dan bijaksana dengan mempertimbangkan dampak hukum dan dampak yang terjadi dalam masyarakat.

Tingkat pertama kewenangan pengadilan negeri semarang memeriksa dan mengadili perkara, gugatan diajukan penggugat kepada tergugat dan turut tergugat adalah gugatan perbuatan melawan hukum. Pasal 10 ayat 1 UU No. 14 Tahun 1970 yang telah dirubah menjadi UU No. 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman²⁶¹, kewenangan pengadilan dalam mengadili perkara/sengketa didasarkan pada Didasarkan pada lingkungan kewenangan, Masing masing lingkungan memiliki kewenangan absolute (absolute jurisdiction),

²⁶¹ UU No. 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman

Oleh karena itu masing masing lingkungan peradilan²⁶² hanya berwenang mengadili perkara yang dilimpahkan undang-undang kepadanya, Bahwa peradilan umum berwenang untuk memeriksa, mengadili, memutus perkara pidana umum dan khusus serta perkara perdata umum dan khusus, kompetensi relatif terdapat 4 asas hukum yaitu Gugatan diajukan di pengadilan dimana tergugat tinggal berdomisili actor sequitur forum rei, Gugatan diajukan dimana benda tidak bergerak yang menjadi objek sengketa berada / forum rei sitae.

Gugatan diajukan di salah satu pengadilan tempat tinggal tergugat jika tergugat lebih dari satu orang, Gugatan diajukan di salah satu pengadilan yang disepakati, alamat dan domisili dari para tergugat adalah di kota semarang, berdasarkan hal tersebut diatas maka pengadilan negeri semarang memiliki kewenangan relatif / relative jurisdiction dalam memeriksa dan mengadili perkara aquo. Telah terjadi kesepakatan dan perjanjian jual beli tanah yang dilakukan antara penggugat dan tergugat I dan disetujui oleh tergugat II selaku istri tergugat I secara tertulis dan telah terdaftar waarmeding dengan Nomor 1035/W/XII/2017 pada turut tergugat V selaku Notaris - PPAT²⁶³ yang ditunjuk, dalam perjanjian tersebut diatas dibuat oleh para pihak dalam rangka pelaksanaan kesepakatan dengan ketentuan.

²⁶² Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar – dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁶³ Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris UUN No. 2 Tahun 2014

Indrat S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, dasar-dasar dan pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta

Penggugat adalah pengembang di bidang properti dan tergugat I adalah sebagai pemilik tanah dan telah mendapat persetujuan dari tergugat II dan telah dituangkan pula dalam surat kesepakatan kerjasama tertulis pada tanggal 28 November 2017 dan telah terdaftar dengan nomor 1034/W/XII/2017 pada turut tergugat V (Notaris - PPAT)²⁶⁴, tanah yang dimaksud dalam perjanjian aquo antara lain Nomor SHM 05424 /1101060205564 atas nama A dengan luas 1125m, Nomor SHM 2764 /1101060202218 nama A dengan luas 935m, Nomor SHM 00911 /1101060200566 atas nama A dengan luas 1817m.

Adapun skema pembayarannya terhadap pembelian tanah tanah tersebut diatas telah disepakati bersamadan telah dituangkan dalam perjanjian aquo, untuk mempermudah penggugat melaksanakan transaksi penjualan properti di atas tanah aquo maka para tergugat membuat kuasa menjual sebagai berikut , yaitu Kuasa menjual nomor 3 tanggal 8 Agustus 2018 yang dibuat dihadapan turut tergugat V (PPAT), Kuasa menjual nomor 10 tanggal 30 Oktober 2018 yang dibuat dihadapan turut tergugat V (PPAT).²⁶⁵

Dalam perjanjian aquo pada pokoknya mengakomodir hal hal bahwa para tergugat bersedia menyerahkan lahan untuk dikelola dan dikembangkan oleh penggugat, harga lahan yang disepakati sebesar Rp. 1.225.000 x luas lahan dari hasil pengukuran lapangan per meter ditambah bagi hasil / sharing profit sebesar 15% pelunasan lahan tersebut akan dilaksanakan selama 12 bulan. Luas lahan dalam jual beli adalah luas lahan yang diukur di lapanga.

²⁶⁴ Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

²⁶⁵ Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris
UUJN No. 2 Tahun 2014

penggugat bersedia membayarkan uang muka pembelian lahan senilai ²⁶⁶Rp. 300.000.000 (tiga ratus juta rupiah) saat penandatanganan PPJB (perjanjian perikatan jual beli) secara notariil, penggugat juga bersedia membayarkan uang muka lagi sebesar Rp. 100.000.000 (seratus juta rupiah) yang dibayarkan diakhir bulan Desember 2017 dan dilakukan pemberian kuasa jual dari para tergugat kepada penggugat, apabila dalam 12 bulan penggugat belum bisa melunasi maka akan disepakati pengembalian sisa tanah yang belum terbayarkan.

Penggugat dan tergugat berhak mengajukan kesepakatan ulang dan perpanjangan waktu selama 6 bulan dengan ketentuan yang telah disepakati bersama. Para tergugat setuju untuk memberikan grace period dimana hitungan waktu belum berjalan kepada penggugat untuk melakukan proses perencanaan dan perijinan sampai akhir Februari 2017. Tergugat juga berjanji untuk membantu pengurusan dokumen perijinan atas semua bidang dan kavling yang direncanakan Profit sharing akandikeluarkan oleh penggugat untuk melaksanakan kerjasama ini maksimal 15% dari potensi laba yang menjadi bagian dari penggugat sebagaimana disebutkan di dalam bussines plan yang ditandatangani dan disepakati oleh penggugat dan para tergugat. Apabila didalam pengembangan proyek ini terjadi penurunan profit, maka para tergugat hanya mendapat 15% dari profi setelah akhir proyek (pasal 13 perjanjian) semua ahli waris tergugat telah menyetujui dan sepakat bahwa tanah tersebut sudah sah untuk diperjualbelikan kepada penggugat. Kesepakatan bersama tersebut tidak bisa diputuskan²⁶⁷ salah satu pihak.

²⁶⁶ Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

²⁶⁷ Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

Perjanjian tanggal 07 Desember 2017, penggugat melakukan pembayaran kepada tergugat total pembayaran selama bulan November 2017 hingga bulan Juni 2019 sebesar Rp.1.960.000.000,-(satu milyar sembilan ratus enam puluh juta rupiah) proses pelaksanaannya penggugat menggunakan perusahaannya yaitu PT. ICP²⁶⁸ untuk mempermudah proses fasilitas perbankan dan beberapa kali penggugat melakukan pembayaran kepada para tergugat melalui rekening perusahaannya, dalam pelaksanaan perjanjian a-quo untuk mengurus segala permasalahan administrasi mengenai izin pembangunan dan proses pemecahan sertifikat dilakukan sendiri oleh penggugat dengan biaya pribadi tanggal 7 Desember 2017 para turut tergugat atau ahli waris yang syah dari para tergugat telah membuat surat pernyataan yang isinya setuju penjualan tanah tanah milik para tergugat di dalam surat pernyataan, para turut tergugat menjamin tidak akan ada sengketa pada tanah tanah aquo, pada tahun 2019, penggugat mengalami kendala penjualan, sehingga terjadi kesepakatan dengan para tergugat untuk melakukan perpanjangan jual beli, tanggal 20 Desember 2019 terjadi adendum perjanjian isinya masih ada kekurangan pembayaran dari penggugat sebesar Rp. 2.325.000.000,- Pembayaran sebesar Rp.325.000.000,- akan dilakukan tanggal 28 Februari 2020 Pembayaran sebesar Rp. 800.000.000,- akan dibayarkan oleh penggugat berbentuk 2 bidang rumah 2 lantai masing masing dengan tipe 64m dengan jangka waktu 5 bulan dan langsung diatasnamakan SHM No 05657 atas nama N SHM No 05658 nama S untuk kekurangan pembayaran adalah sebesar Rp. 1.200.000.00,- sisa pembayaran pada tanggal 31 Januari 2021.

²⁶⁸ Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

Bahwa seluruh perjanjian jual beli dibuat antara penggugat, para tergugat dan para turut tergugat adalah syah dan berkekuatan hukum²⁶⁹. Antara penggugat dengan para tergugat dan para turut tergugat telah membuat perjanjian jual beli dan surat kesepakatan tanggal 28 November 2017, surat pernyataan jual beli tanah tanggal 7 Desember 2017, perpanjangan jual beli tanah tanggal 20 Desember 2019 seluruh perjanjian tersebut diatas telah di daftar waarmeding oleh turut tergugat V, berdasarkan Undang-Undang RI Nomor 02 Tahun 2014 pasal 15 ayat 2²⁷⁰ berbunyi sebagaiberikut “membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus “ berdasarkan dasar hukum tersebut diatas maka waarmeding adalah kewenangan yang dilakukan oleh Notaris.

Berdasarkan pasal 1875 KUHPerduta menyatakan: “suatu tulisan di bawah tangan yang diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai menurut Undang -Undang dianggap sebagai diakui, memberikan terhadap orang orang yang menandatangani serta para ahli warisnya dan orang orang yang mendapat hak, akta otentik berlakulah ketentuan pasal 1871 untuk tulisan itu ” perjanjian aquo ditandatangani penggugat, para turut tergugat, para turut tergugat maka perjanjian aquo telah memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna. Ketentuan pasal 1313 KUHPerduta²⁷¹ menyatakan :

” perjanjian adalah suatu perbuatan dengan nama satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya.”

²⁶⁹ Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar – dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

²⁷⁰ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2014 pasal 15 ayat 2 huruf (b)

²⁷¹ Kitab Undang-Undang Perdata

mengenai syarat syahnya perjanjian terdapat pada pasal 1320 KUHPerdara diantaranya adanya kesepakatan, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal. Menurut pendapat Van Dunne dalam teorinya menyatakan bahwa perjanjian adalah suatu hubungan antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum, berdasarkan pertimbangan pertimbangan dan fakta fakta hukum sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya maka perjanjian perjanjian aquo telah memenuhi syarat formil syahnya perjanjian dan oleh sebab itu perjanjian perjanjian tersebut syah di mata hukum. Para Tergugat dan Para Turut Tergugat telah Melakukan Perbuatan Hukum. Pada sekitar bulan Agustus 2020 beberapa rumah yang telah dibangun oleh penggugat telah di coret coret sengketa yang menurut keterangan di pengakuan tergugat 1 dilakukan oleh para turut tergugat.

Sekitar bulan September 2020 melalui pengacara tergugat 1 dan tergugat 2 telah memasang MMT / spanduk yang bertuliskan tanah ini milik an. Achmadi masih sengketa dalam pengawasan sehingga bank yang akan memberikan fasilitas pembiayaan terhadap proyek tersebut tidak jadi bahkan tidak mau mencairkan pinjaman kepada penggugat, para tergugat dan para turut tergugat selalu meminta pelunasan tanah padahal menurut perikatan terakhir bahwa batas waktu pembayaran penggugat adalah paling lambat 31 januari 2021, para tergugat saat ini telah melakukan pemblokiran tanah aquo di Badan Pertanahan Nasional, dikarenakan terdapat pemblokiran tanah aquo sebagaimana dimaksud maka saat ini terdapat proses penjualan yang terhambat, sehingga penggugat tidak dapat melakukan transaksi penjualan, karena perbuatan pra tergugat dan pra turut tergugat

maka penggugat mengalami kerugian yang sangat besar dan hilangnya kepercayaan konsumen serta calon konsumen penggugat sehingga citra penggugat dan perusahaan penggugat buruk dimata konsumen, kerugian materiil yang diderita oleh penggugat, Penggugat kehilangan calon konsumen yang akan membeli rumahdiatas objek yang diperjanjikan aquo sehingga penggugat gagal melakukan penjualan senilai Rp. 1.800.000.000,- (satu milyar delapan ratus juta rupiah). Berdasarkan pasal 1365 Kitab undang-undang hukum perdata , menyatakan :

"tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut".

Menurut MunirFuady dalam bukunya yang berjudul perbuatan melawan hukum pendekatan kontemporer halaman 3 mendefinisikan bahwa perbuatan melawan hukum adalah sebagai suatu kumpulan dari prinsip prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol ataumengatur perilaku berbahaya untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial, dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatugugatan yang tepat, menurut Soebekti dan Tjirtosudibio menjelaskan perbuatan melawan hukum adalah setiap perbuatan melanggar hukum akan membawa kerugian kepada orang lain oleh karenanya diwajibkan menggantikan kerugian tersebut kepada orang yang dirugikan, berdasarkan teori hukum yang terdapat pada putusan mahkamah agung belanda dalam kasus arrest cohen lindenbaum (H.R.31 januari 1919) yang kemudian telahmemperluas pengertian melawan hukum tidak hanya terbatas pada undang-undang hukumtertulis saja tapi juga hukum yang tidak tertulis Melanggar undang undang, artinya jika perbuatan yang melanggar hak hak orang lain yang dijamin

oleh hukum (termasuk tapi tidak terbatas pada hak yang bersifat pribadi, kebebasan, hak kebendaan, kehormatan ataupun perorangan lainnya Melanggar hak subjektif orang lain artinya jika perbuatan yang dilakukan telah melanggar hak hak orang lain yang dijamin oleh hukum termasuk tapi tidak terbatas pada hak yang bersifat pribadi, kebebasan, hak kebendaan, kehormatan nama baik maupun hak perorangan lainnya.

Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku artinya kewajiban hukum baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis termasuk hukum publik. Bertentangan dengan kesusilaan yaitu kaidah moral (pasal 1335 jo Pasal 1337 KUHPerdara)²⁷². Bertentangan dengan sikap kehati-hatian yang sepatutnya dalam masyarakat , kriteria ini bersumber pada hukum tak tertulis atau bersifat relatif, yaitu perbuatan yang dilakukan bertentangan dengan sikap yang baik atau kepatutan dalam masyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain, didalam perbuatan melawan hukum harus terdapat unsur adanya kesalahan, adanya hubungan sebab akibat antara kerugian dan perbuatan.

Agama Islam yang di dalamnya sarat dengan tatanan masyarakat dari mulai yang bersifat individual sampai masalah kemasyarakatan dan penalaran logis menawarkan juga nilai-nilai keadilan yang cukup memadai. Namun nilai-nilai tersebut belum tergalikan secara memadai, karena imaji keagamaan yang ada di masyarakat hanya sebatas ritual formal saja. Nilai-nilai keadilan dalam Islam sangat dijunjung tinggi, bagi penegak keadilan akan mendapatkan reward dari Allah bukan saja di dunia, tetapi juga di akhirat nanti, jadi nilai-nilai Islam khususnya keadilan sangat teleologis, berjangka panjang. Masalah keadilan ini banyak dibicarakan

dalam al-Qur'an dalam berbagai konteks. Kata adil²⁷² disebutkan dalam al-Qur'an sebanyak 28 kali, al-Qisth disebutkan 25 kali, baik dalam bentuk kata kerja (fi'il) maupun kata benda (isim), kemudian kata al-wazn dalam bentuk kata kerja (fi'il) dan kata benda (isim) disebutkan 20 kali dalam al-Qur'an. Kata al-Hukm dengan berbagai variasinya disebutkan sekitar 150 kali. Adil secara etimologis adalah tengah atau pertengahan.

Adil sinonim dengan wasith yang dipinjam dalam Bahasa Indonesia menjadi wasit yang artinya ialah penengah atau orang yang berdiri di tengah-tengah, yang mensyaratkan sikap keadilan, al-Wasith berarti penengah, pengantara, pemimpin pertandingan sepak bola, pemisah dan lain-lain. Namun makna keadilan sebagai konsep dasar lebih luas dari pada makna kebahasaan. Ada empat makna keadilan yang dikemukakan oleh pakar keagamaan:

Adil dalam arti sama, Adil dalam arti seimbang, Adil adalah perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu kepada pemiliknya. Adil yang dinisbahkan kepada Allah. Selain itu juga konsep atau teori keadilan telah banyak dibicarakan dalam sejarah umat manusia, atau setidaknya setelah manusia mengenal dan membangun perdananya.

²⁷² Kitab Undang-Undang Perdata
Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-dasar dan Pembentukannya*,
Kanisius, Yogyakarta.
Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Adil dalam Pandangan al-Quran dan Filosof di beberapa ayat al-Qur'an yang mengandung kata kunci al-'adl, al-qisth dan al-wazn dengan berbagai variasinya. Dalam hal ini pandangan para mufassir menjadi salah satu bahasan kajian yang utama, beberapa kitab tafsir²⁷³ yang dijadikan sumber dalam penelitian ini mewakili yang rasional atau tafsir bi ar-Ra'yi yaitu al-Kabir atau Mafatih al-Ghaib karangan ar-Razi. Kemudian yang mewakili tafsir bi ar-Riwayah yaitu tafsir Jamial-Bayan, an-Tawil Ayat al-Quran karangan ath-Thabari yang dikenal tafsir ath-Thabari. Kedua tafsir ini menurut Qodri Azizi mewakili tafsir bi ar-Rayi dan bi ar-Riwayah, karena kedua tafsir ini menjadi babon dari kedua aliran tafsir tersebut.¹ Namun kedua kitab itu tidak banyak dikenal di kalangan masyarakat terutama para tokohnya, terkecuali dalam jumlah terbatas di perguruan tinggi. Tafsir bi ar-Rayi yang cukup terkenal adalah Tafsir al-Quran al-Azhim karangan Ibnu Katsir yang terkenal dengan Tafsir Ibnu Katsir, sehingga tafsir tersebut menjadi salah satu sumber sekunder dalam kajian ini. Kitab tafsir yang terkenal lainnya adalah Tafsir al-Maraghi, tafsir ini terkenal di kalangan masyarakat terutama perguruan tinggi, karena tafsir tersebut muncul pada era modern di mana dunia Islam sedang bangkit.

²⁷³ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung.

Dasar pemikiran Plato tentang keadilan²⁷⁴ adalah kecenderungannya untuk mengkaitkan norma-norma itu sendiri yang mesti memiliki daya ikat mutlak. Pemikiran ini berkaitan dengan problem tentang hukum dan alam, nomos dan physis. Dasar filsafat Plato adalah “Ide”, ide bagi Plato adalah sebagai sesuatu yang tetap, yang tidak berubah dan yang kekal. Namun demikian ide bukan hanyagagasan yang terdapat di dalam piukiran saja, yang bersifat subjektif, ide juga bukan gagasan yang dibuat dandiciptakan manusia, tetapi ide bersifat objektif. Dalam konteks doktrin ide Plato, ide keadilan bisa ditunjukkan dalam kaitannya dengan ide Polis, karena perenungan tentang polis akan menghasilkan sebuah citra di mana hukum dalam pandangannya tidakmenemukan peran sama sekali. Tema keadilan mendominasi dalam karyanya, Politea atau Republik. Keadilan berartri seseorang membatasi dirinya pada kerja dan tempat dalam hidup yang sesuai dengan panggilan kecakapan dan kesanggupannya. Dengan demikian gagasan tentang keadilan Plato berangkat dari pemikirannya tentang ide. Ide keadilan akan dapat dinyatakan bila di diterpkan dalam suatu komunitas Negara Ideal. Dalam Negara ideal tersebut ada peraturan dasar yang disebut nomos yang di dalamnya terdapat partisipasi tentang gagasan keadilan yang pada gilirannya berperanserta dalam gagasan kebajikan.

Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,
Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

²⁷⁴ Abu A"la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma"arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,

Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

a. Pandangan-pandangan Aristoteles tentang keadilan²⁷⁵ bisa kita dapatkan dalam karyanya *nichomachean ethics*, *politic* dan *rethoric*. Lebih khususnya, dalam buku *nichomachean ethics*, buku ini sepenuhnya ditujukan bagi keadilan yang berdasarkan filsafat umum Aristoteles. Yang sangat penting dari pandangannya adalah bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Lebih lanjut dia membedakan jenis keadilan menjadi distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik dan yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distribusi versi Aristoteles pberfokus pada distribusi, honor, kekayaan dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan, dan jika suatu kejahatan sudah dilakukan, maka hukum sepatasnya diberikan pada si pelaku. Kalau kita kaji dari awal maka sebetulnya pembagian keadilan versi Aristoteles tidak hanya dua, melainkan tiga yaitu: Keadilan Legal; yaitu perilaku yang sama terhadap semua orang sesuai dengan hukum yang berlaku. Ini artinya semua orang harus dilindungi dan tunduk kepadahukum yang ada secara tanpa pandang bulu.

²⁷⁵ Abu A'la al-Maududi, 20003, *Prinsip-Prinsip Islam*, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, *Tafsir AL-Azhar Juz V*, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Keadilan komutatif; yaitu mengatur hubungan yang adil antara orang yang satu dengan yang lainnya atau antara satu warga Negara dengan warga Negara yang lainnya. Keadilan komutatif menyangkut hubungan horizontal antara warga yang satu dengan warga yang lainnya. Dalam bisnis keadilan komutatif juga berlaku sebagai keadilan tukar. Keadilan distributif; yaitu keadilan dalam bidang ekonomi sebagaimana dijelaskan di atas. John Rawls memahami keadilan sebagai fairness, yaitu suatu teori keadilan yang menggeneralisasikan dan menyangkut konsepsi tradisional tentang kontrak sosial ke level abstraksi yang lebih tinggi. Keadilan menurutnya adalah kebajikan utama dalam institusi sosial sebagaimana kebenaran dalam sistem pemikiran. Subjek utama keadilan adalah struktur dasar masyarakat atau lembaga sosial utama mendistribusikan hak-hak dan kewajiban fundamental serta menentukan pembagian keuntungan dari kerja sama sosial. Keadilan versi al-Kindi²⁷⁶ merupakan keadilan yang didasarkan pada akal budi, sehingga bisa dikatakan sebagai keadilan rasional. Di sini al-Kindi merefleksikan bahwa keadilan rasional sebagai keseimbangan antara keadilan Ilahi dan Keadilan Alamiah (natural). Teori keadilan al-Farabi berkaitan erat dengan teori-teori tatanan politiknya (as-siyasah al-madaniyah)²⁷⁷ yang didiskusikan dalam beberapa bagian karyanya yang utama. Keadilan menurut al-Farabi kebaikan-kebaikan tertinggi yang diupayakan manusia untuk diolah dan ditanam dalam dirinya dan merupakan pondasi yang di atasnya ditegakkan tatanan politik. Ibnu Sina mengemukakan konsepnya tentang keadilan dipandang dari segi kontrak sosial, di atas keadilan itulah kota yang adil didirikan.

²⁷⁶ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Orang-orang yang adil adalah orang-orang yang memiliki dan mengamalkan kualitas-kualitas diatas, dan orang-orang yang benar-benar adil adalah orang-orang yang seperti di atas dan memiliki kekuatan kepemimpinan Ibnu Maskawaih membagi keadilan dalam tiga katagori yaitu: Alamiyah, konvensional dan Keadilan Ilahi, Katagori ini, tentunya tidak lepas dari Aristoteles. Menurut Ibnu Maskawaih, Keadilan Ilahi eksis dalam sesuatu yang eksis secara metafisik dan abadi. Perbedaan antara keadilan Ilahi dan keadilan Alamiyah adalah bahwa Keadilan Ilahi eksis dalam sesuatu selain materi, sedangkan keadilan Alamiyah tidak memiliki eksistensi lain kecuali dalam materi. Keadilan Ilahi merupakan suatu hubungan spiritual antara manusia dan Allah yang melebihi hubungan fisik antara Keadilan versi Ibnu Rusydi adalah suatu kebajikan yang merupakan kualitas dari kejujuran dan pengendalian diri. manusia dengan alam atau manusia dengan manusia Menurut Ibnu Maskawaih, orang-orang yang benar-benar adil adalah orang yang menyelaraskan seluruh indera, aktivitas-aktivitas dan keadaannya dengan tidak berlebihan dari yang lainnya. Jadi intinya menurut Ibnu Maskawaih, keadilan merupakan Keadilan Ilahi di mana Allah telah memberi beberapa kebaikan kepada manusia, maka manusia dituntut untuk memenuhi beberapa kewajiban yang terdapat dalam syariat Konsep-Ghazali tentang keadilan seperti sebagai suatu kombinasi dari gagasan rasional dan revelasional (wahyu).

²⁷⁷ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Jadi keadilan²⁷⁸ merupakan suatu pernyataan dari kehendak Allah dan terwujud dalam syari'at. Dalam hal ini syari'at memberikan beberapa parameter terhadap suatu hal yang secara moral ia adil atau tidak adil. Akal budi, yang dalam definisi al-Ghazali sebagai cahaya, adalah suatu saluran yang diilhamkannya Hikmah Ilahi pada manusia, standar keadilan, yang realisasinya berupa kebajikan tertinggi berupa: kesederhanaan, kasih sayang, kebajikan universal, usaha untuk mendapatkan kepentingan bagi semua orang. Bagi ar-Razi, keadilan merupakan keadilan etis sebagai suatu pernyataan yang hanya berasal dari akal budi yang sama dengan kebajikan Allah atau kebajikan yang bersumber dari wahyu. Konsep keadilan versi Mu'tazilah merupakan bagian dari pokok ajarannya yaitu Keesaan Allah (at-Tauhid), Keadilan (al-'Adl), Janji dan Ancaman (al-Wa'idu wa al-Wa'dudu), Posisi antara dua tempat (al-Manzilah baina alManzilatain), Mengajak kebaikan dan mencegah kemungkaran (amar ma'ruf wa Nahy al- Munkar). Prinsip keadilan versi Mu'tazilah dapat dirinci sebagai berikut: Tuhan menguasai kebaikan serta tidak menghendaki keburukan. Manusia bebas berbuat dan kebebasan itu kekuatan yang dijadikan Tuhan kepada manusia. Makhluq diciptakan Tuhan atas dasar hikmah dan kebijaksanaan. Tuhan tidak menghukum atas sesuatu kecuali terhadap yang dilarang dan tidak menyuruh sesuatu kecuali yang disuruh. Manusia dapat dilarang atau diucegah untuk melakukan qudrat dan iradat. Mu'tazilah mengakui bahwa selain keadilan yang dicawntukna dalam wahyu, manusia dapat memahami konsep keadilan melalui akal budinya.

²⁷⁸ Abu A'la al-Maududi, 2000, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Oleh karena itu doktrin keadilan Mu'tazilah mensyaratkan eksistensi dua standar keadilanyaitu: Keadilan Retribusif (Ilahiyah), dipertimbangkan dengan skala yang diterapkan menurut syari'at berupa ganjaran dan hukuman di akhirat. Keadilan Rasional yang dipertimbangkan dengan ukuran yang ditetapkan dalam perilaku manusia di muka bumi. Dalam al-Qur'an²⁷⁹ terdapat beberapa kaata kunci tentang keadilan yaitu: al-'adl, al-qisth, al-mizan dan al-hukm dengan berbagai variasinya. Semua kata kunci tersebut diungkapkan dalam al-Qur'an dengan berbagai variasinya baik kata kerja (fi'il), kata benda(isim) dan kata shifat (isim maf'ul dan isim fa'il). Makna keadilan di sini bersifat fisik yakni mengarah kepada keseimbangan susunan tubuh manusia. Karena susunan tubuh seperti itu , maka jadilah manusia menajdi makhluk yang paling sempurna. Susunan tubuh seperi itu memiliki fungsi dan peran masing-masing sesuai dengan posisinya Dalam surat an-Nisa ayat 3, kata adil yang diungkapkan dengan kata ta'dilu berarti memperlakukan istri-istri dengan sesuai atau seimbang, artinya adil dalammemperlakukan isrti-istri. Jadi keadilan dalam ayat di atas, bekaittan dengan kontek rumah tangga di mana seorang suami berpoligami Kata adil dalam surat al-Maidah ayat 8, yang diungkapkan dengan kata ta'dilu berarti memperlakukan setiap orang sama berdasarkan satu satandar tertentu.

²⁷⁹ Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Perlakuan adil²⁸⁰ di sini tidak memandang ras, stratifikasi sosial, bahkan agama sekalipun. Lebih dari itu, kebencian terhadap suatu kaum atau pribadi, tidak boleh seseorang bertindak tidak adil. Lebih lanjut disebutkan bahwa keadilan lebih dekat kepada ketakwaan. Ini berarti kebenaran harus ditegakkan dan menegakkan kebenaran yang tidak pandang bulu, merupakan perbuatan adil. Kata *ya'diluna* (*fi'il mudhari jama*) terdapat dalam surat *al-an'am* ayat 1, dan *an-Naml*²⁸¹ ayat

60. Dalam ketiga ayat di atas, kata adil yang diungkapkan dengan kata *ya'diluna* berarti menyimpang atau tidak istiqomah, bahkan berarti memersekutukan Allah. Di sini memang ada konotasi dari pengertian adil yakni "seimbang" dan setara". Menganggap bahwa di samping Allah ada yang seimbang dan setara berarti musyrik dan mengarah kepada perbuatan yang kufur. Menganggap manusia seimbang atau setara itu berarti adil yang positif, sedangkan menganggap seimbang dan setara kepada Allah (dengan yang lain), itu berarti adil yang negatif yakni musyrik. Dalam surat *al-mumtahanah* ayat 8 disebutkan kata *tuqsithun* berarti berbuat adil para manusia termasuk orang kafir, bila orang kafir tersebut tidak memusuhinya. Kata *al-Qisth* dalam bentuk kata kerja perintah (*fi'il amar*) diungkapkan dengan kata *aqisthu* sebagaimana terdapat dalam surat *al-Hujurat* ayat 9.

²⁸⁰ Abu A'la al-Maududi, 2000, *Prinsip-Prinsip Islam*, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, *Tafsir AL-Azhar Juz V*, Panji Mas, Jakarta.
Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Di sini al-qsth berarti berbuat adil dalam memberi dan menerima, berbuat adil dilakukan dalam segala situasi dan kondisi. Kata al-qsth dalam bentuk isim fa'il qasithun (bentuk tsulasi) dan muqsithun (bentuk ruba'i) terdapat dalam surat al-Jin ayat 14 dan 15, al-Maidah ayat 42, alHujurat ayat 9 dan al-Mumtahinah ayat 8. Kata qasithun dalam surat al-Jin ayat 14 dan 15 berarti menyimpang dari kebenaran, dalam tafsir al- Maraghi, kata qasithun berarti orang-orang jahat yang menyimpang dari kebenaran. Ternyata dalam ayat di atas qasithun bukan berarti adil, tetapi menyimpang. Kalau dilihat di muka, kata ya'dilun ada yang berarti kufur atau menyimpang, demikian juga kata qasithun. Orang yang menyimpang dari kebenaran, karena ia merasa ada kebenaran lain selain ajaran Islam yang merupakan kebenaran tandingan dari kebenaran yang sesungguhnya. Kata muqsithun terdapat dalam surat al-Maidah ayat 42²⁸². Potongan ayat di atas "Allah mencinta orang-orang yang adil". Jadi keadilan dalam ayat di atas yaitu keadilan yang terhimpun dalam al-Qur'an dan tercakup dalam Syari'at Islam. Ini sama dengan makna muqsithun dalam surat al-Hujurat ayat 9 dan al-Mutahinah ayat 8, yakni orang-orang yang berlaku adil. Al-Qisth dalam bentuk kata benda disebutkan 14 kali dalam al-Qur'an yaitu surat Ali Imran ayat 18 dan 21, al-Maidah ayat 8 dan 42, al-An'am ayat 152, Hud ayat 85, an-Nisa ayat 127 dan al-Hadid ayat 25. Dari ayat-ayat tersebut, kata al-qisth berarti menegakkan keadilan²⁸³, baik yang dilakukan Allah maupun makhlukNya. Berlaku adil kepada Allah menegakkan perintahNya dan menjauhi laranganNya. Demikian juga menegakkan keadilan dilakukan kepada manusia terutama anak yatim, menyempurnkan timbangan, konsentrasi dan ikhlash dalam shalat dan semuaperbuatan yang berupa mengikuti para rasul. Kata

al-wazn dalam bentuk fi'il ada dua yaitu fi'il madhi dan amar, dalam bentuk fi'il madhi terdapat dalam surat al-Muthaffifin ayat 3, bentuk fi'il amar terdapat dalam surat al-Isra ayat 35. Kata al-wazn dalam surat al-Muthaffifin ayat 3 berarti menakar sesuai dengan timbangan, dan perbuatan tersebut merupakan tindakan yang adil. Sedangkan dalam surat al-Isra ayat 34 berarti menimbang dengan ukuran yang benar yaitu seimbang antara sebelah kiri dan kanan. Menimbang timbangan tersebut selalu dikaitkan dengan kata adil. Al-wazn dalam bentuk kata benda berarti timbangan amal di akhirat yaitu timbangan amal baik dan buruk manusia di dunia. Kata itu disebutkan dalam surat al-kahfi ayat 105, kata wazn artinya timbangan di akhirat di mana orang-orang kafir tidak mendapatkan timbangan karena amalnya kosong dari kebajikan. Sedangkan dalam surat al-A'raf ayat 8 dan 9 wazn berarti timbangan amal yang didasarkan kepada keimanan kepada Allah dengan banyaknya kebaikan sehingga beruntung. Timbangan yang ringan dari amal kebaikan disebabkan karena kekufuran dan banyak jeleknya, maka ia akan rugi. Dalam surat al-Qari'ah²⁸⁴ mawazin berarti berat ringan amal yakni nilainya. Timbangan (wazn) dalam bentuk jama (mawazin) lebih bermakna timbangan kebaikan, ringan timbangan berarti ringan dari kebaikan, tidak ada berat timbangan berarti timbangan kejelekan.

²⁸³Abu A'la al-Maududi, 20003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,
Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Semua timbangan itu oleh Allah dilakukan atau ditegakkan dengan seadil-adilnya. Para filosof dalam membahas dan memikirkan sesuatu hal berangkat dari penalaran murni. Hal itu karena filsafat²⁸⁵ adalah pengetahuan yang dimiliki rasio manusia yang menembus dasar-dasar terakhir dari segala sesuatu, filsafat mengungguli seluruh realitas, tetapi yang utama terhadap eksistensi manusia dan tujuannya. Dengan demikian, ketika mereka merefleksikan tentang keadilan, mereka berpijak dari penalaran akal murni dengan didasarkan kepada realitas empiris. Itulah yang dilakukan para filosof Yunani kuno. Ada sedikit perbedaan dengan para filosof muslim, di mana mereka tidak sepenuhnya berpijak dari akal murni, tetapi ada yang mempertimbangkan wahyu atau al-Qur'an. Ada yang menyelaraskan pandangan para filosof Yunani dengan al-Qur'an, ada juga yang memperkuat argumen mereka dengan al-Qur'an²⁸⁶ dan ada pula yang berpijak dari wahyu (bukan akal budi) tetapi menggunakan metode filsafat. Di samping terdapat perbedaan konsep, ada juga persamaannya. Persamaan antara para filosof dan al-Qur'an yang dijelaskan mufassir terdapat pada hal sebagai berikut:

- a. Tujuannya, yakni tujuan dari mempersoalkan atau memunculkan tema keadilan yakni subjek dan objeknya adalah manusia. Ini artinya kebahagiaan, keselarasan dan kemashlahatan manusia di dunia merupakan tujuan pokok keadilan. Prinsip-prinsip keadilan ditujukan sebagai pijakan bagi manusia untuk mencapai kehidupan yang ideal di dunia atau setelahnya.

²⁸⁵ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,

Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

²⁸⁶ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

- b. Definisi, yakni definisi keadilan sebagai kesamaan, kesetaraan dan keseimbangan. Penulis yakin definisi tersebut tidak ada perbedaan antara filosof dan al-Qur'an. Paling tidak definisi tersebut diterima oleh semua pihak. Perbedaan hanya terdapat dalam penjelasan dan perincian serta aksidensinya.
- c. Penerapannya, artinya konsep keadilan versi al-Qur'an lewat penjelasan mufassir, bila diterapkan dalam suatu komunitas secara konsisten, maka akan diterima dan tidak ada konflik yang esensial, semua pihak bisa menerima. Konflik atau clash terjadi ketika ada pelanggaran dalam penerapan prinsip itu atau inkonsistensi.
- d. Saling melengkapi, artinya antara keadilan versi al-Qur'an dan filsafat kalau kita kompromikan, maka akan saling melengkapi. Bagaimanapun juga gagasan para filosof dan turunya al-Qur'an²⁸⁷ serta penjelasan para mufassir tidak terlepas dari setting sosio-kultur nya masing-masing, locus-tempus nya berbeda.

Keadilan dalam Islam²⁸⁸ didasarkan pada norma-norma baik dan buruk yang didukung oleh wahyu dan prinsip-prinsip hukum yang fundamental. Keadilan dalam Islam adalah perpaduan yang baik antara hukum dan moralitas. Dengan demikian, yang dimaksud keadilan dalam Islam adalah harmonisasi antara kebebasan individu dan kepentingan masyarakat. Kebebasan individu tidak sama sekali dihancurkan oleh Islam tetapi dikontrol demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri, dan karenanya juga kepentingannya yang sah dilindungi.

²⁸⁷ Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

²⁸⁸ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

Individu diperbolehkan mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan masyarakat. Tiada penekanan akan nilai keadilan yang lebih besar dari pada perkara ini (bahwa Allah mengutus para rasul-Nya dan menurunkan Kitab-Nya) untuk mewujudkan keadilan. Maka dengan atas nama keadilan kitab-kitab diturunkan dan para Rasul diutus. Dengan keadilan ini pula tegaklah kehidupan langit dan bumi. Evolusi filsafat hukum, yang melekat dalam evolusi filsafat secara keseluruhan, berputar di sekitar problema tertentu yang muncul berulang-ulang. Di antara problema ini, yang paling sering menjadi diskursus adalah tentang persoalan keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Karena itulah, Allah SWT memerintahkan umat manusia untuk menegakkan keadilan di kehidupan sehari-hari melalui ayat Al-Quran²⁸⁹ tentang keadilan berikut ini.

1. Surat An-Nahl ayat 90

Artinya adalah :

Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi bantuan kepada kerabat, dan Dia melarang (melakukan) perbuatan keji, kemungkaran, dan permusuhan. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran. Ayat ini menjelaskan bahwa manusia diberi perintah untuk dapat selalu berlaku adil, berbuat baik dalam memberikan hak kepada orang-orang yang memang berhak mendapatkannya. Selain itu ayat ini juga melarang manusia melakukan kekerasan terhadap sesama dan makhluk lainnya. Karena perbuatan tersebut akan mendatangkan permusuhan dan kerusakan.

²⁸⁹ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang.

AA. Qadri, 1997, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M. Yogyakarta

Abu A'la al-Maududi, , 1983, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung.

2. Surat An-Nisa ayat 58

Artinya:

“Sungguh, Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan apabila kamu menetapkan hukum di antara manusia hendaknya kamu menetapkannya dengan adil. Sungguh, Allah sebaik-baik yang memberi pengajaran kepadamu. Sungguh, Allah Maha Mendengar, Maha Melihat. Ayat ini tidak hanya ditujukan untuk para pemegang kekuasaan, melainkan juga kita semua, agar dapat menjaga amanat yang sudah diberikan. Amanat berkaitan dengan keadilan²⁹⁰ dalam memenuhi hak orang lain, seperti tak mengurangi timbangan dalam berniaga dan pinjam-meminjam akan sesuatu.”

3. Surat An-Nisa ayat 135

Artinya:

Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah, walaupun terhadap dirimu sendiri atau terhadap ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika dia (yang terdakwa) kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatan (kebaikannya). Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutarbalikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka ketahuilah Allah Mahateliti terhadap segala apa yang kamu kerjakan.

Ayat ini menerangkan dengan jelas perihal berlaku adil harus dijaga, terkhusus pada saat di meja hijau yang menyangkut hak dan kepentingan orang lain. Janganlah mempermainkan keadilan dengan menuruti hawa nafsu, ingin menguntungkan diri sendiri atau pihak yang sebetulnya bersalah. Karena itu termasuk perbuatan zalim yang tentu telah disiapkan hukumannya oleh Allah SWT.

²⁹⁰ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta, Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung. Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

4. Surat Al-Ma'idah ayat 8

Artinya:

Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu sebagai penegak keadilan karena Allah, (ketika) menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah kebencianmu terhadap suatu kaum mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah Karena (adil) itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sungguh, Allah Mahateliti terhadap apa yang kamu kerjakan.

Ayat ini menjadi perintah bagi seluruh manusia agar dapat menegakkan kebenarandengan menjadi saksi yang adil. Allah SWT juga menegaskan agar manusia tidak memihak pada salah satu pihak karena adanya sentimen pribadi. Kebencian terhadap sesuatu atau seseorang tidak bisa menjadi dasar atau landasan untuk member kesaksian yang tidak jujur dan tidak adil.

5. Surat Al-Hujurat ayat 9

Artinya:

Dan apabila ada dua golongan orang-orang mukmin berperang, maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari keduanya berbuat zalim terhadap (golongan) yang lain, maka perangilah (golongan) yang berbuat zalim itu, sehingga golongan itu kembali kepada perintah Allah. Jika golongan itu telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil, dan berlakulah adil. Sungguh, Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.

Allah SWT begitu mencintai kedamaian dan keadilan. Tertuang dalam ayat ini bahwa siapa pun yang mendapati orang-orang mukmin yang tengah berselisih, hendaknya dileraikan dengan baik dan adil. Tidak asal menghakimi, namun dengarkanlah pendapat masing-masing dan datangkanlah saksi agar menjadi keputusan yang bijak.

6. Surat Sad ayat 26

Artinya:

(Allah berfirman), “Wahai Daud! Sesungguhnya engkau Kami jadikan khalifah (penguasa) di bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah engkau mengikuti hawa nafsu, karena akan menyesatkan engkau dari jalan Allah. Sungguh, orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.

Allah SWT menerangkan kepada Nabi Daud a.s, juga kita semua, sebagai khalifah di bumi untuk berlaku adil dan jujur. Tidak dibenarkan memutuskan suatu perkara karena mengikuti hawa nafsu tanpa melihat kebenaran²⁹¹ dan mendengar kesaksian orang lain. Karena itu adalah termasuk sikap orang sesat dan Allah SWT telah menyiapkan azab berat di akhirat kelak. Tegur kata dan sikap baik perlu dijaga oleh kita.

Dengan demikian, apabila keadilan dihubungkan dan dikaitkan dengan kata hukum sehingga menjadi keadilan hukum (*legal justice*), maka berarti keadilan sebuah putusan hukum yang dijatuhkan oleh hakim terhadap pencari keadilan (*justisia belen*), haruslah diambil berdasarkan kebenaran substantif, memberikan sesuatu kepada yang berhak menerimanya.

Dalam Islam keadilan yang tertinggi adalah keadilan Ilahi yang mutlak, meskipun mekanisme persidangannya tidak terlalu berbeda dengan prinsip keadilan di dunia. Keadilan Ilahi itu dijelaskan oleh *Al Qur'an*,²⁹² dibuktikan dengan catatan amal yang diperoleh malaikat Raqib dan Atid. Amal manusia akan ditimbang dan manusia akan disuruh membaca sendiri amal-amalnya, sedangkan mulut manusia dikunci, dan anggota tubuh yang lain menjadi saksi, sehingga tidak ada

kebohongan. Demikian pula keadilan di dunia. Alat-alat bukti yang digunakan demi untuk menegakkan keadilan adalah saksi, sumpah, bukti tertulis, dan lain-lain. Keadilan adalah cita-cita sosial dan tujuan hukum, meskipun ide tentang keadilan tidak pernah objektif.

Upaya mendekati keadilan sesuai dengan keadilan ilahiyah, maka hakim sebagai pihak yang ditugaskan untuk mewujudkan keadilan, haruslah selalu menjaga dirinya untuk senantiasa dekat dengan Allah SWT, sehingga nantinya putusan yang dijatuhkan oleh hakim telah secara transendental didasarkan kepada keadilan *Ilahiyah*.

Jadi eksistensi keadilan selalu ada di dua tempat, yakni keadilan manusiawi yang sifatnya subyektif dan relatif dan keadilan ilahiyah yang sifatnya obyektif dan mutlak, kebenarannya bukan karena adanya subyek yang membenarkannya, karena ada tidaknya kebenaran obyektif hanya bergantung pada obyeknya dan bukan subyeknya. Menegakkan keadilan merupakan cita-cita tertinggi dalam hukum, namun menegakkan keadilan bukan terletak pada teks- teks hukum semata, melainkan pada manusia yang menerima amanah sebagai penegak hukum, yaitu polisi, jaksa penuntut umum, advokat, dan hakim.

Oleh karenanya, diantara tugas hakim adalah memutus pihak-pihak yang berbuat dzalim dari tindakan mengambil hak orang lain secara tidak sah, dan melampaui batas, serta menolong pihak-pihak yang teraniaya dan menyampaikan hak kepada setiap yang berhak. Itulah keadilan hukum yang harus ditegakkan, namun keadilan hukum itu menjadi mahal karena tidak ada yang mampu membelinya, Islam memerintahkan kepada setiap manusia untuk berbuat adil atau

menegakkan keadilan pada setiap tindakan perbuatan yang dilakukan. Keadilan merupakan hal penting dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Charles E. Merriam dalam Miriam Boedihardjo meletakkan keadilan ini sebagai salah satu prinsip dalam tujuan suatu negara, yaitu keamanan ekstern, ketertiban intern, keadilan, kesejahteraan umum, dan kebebasan.

Keadilan menurut Pancasila²⁹³ tercantum pada sila kelima, yakni Keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Menghadapi era globalisasi ekonomi, ancaman bahaya laten terorisme, komunisme dan fundamentalisme merupakan sebuah tantangan tersendiri bagi bangsa Indonesia. Disamping itu yang patut diwaspadai adalah pengelompokan suku bangsa di Indonesia yang kini semakin kuat. Ketika bangsa ini kembali dicoba oleh pengaruh asing untuk dikotak-kotakan tidak saja oleh konflik vertikal tetapi juga oleh pandangan terhadap ke-Tuhanan Yang Maha Esa.

Bangsa Indonesia harus benar-benar meresapi nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, tentunya degradasi moral dan kebiadaban masyarakat kita dapat diminimalisir. Kenyataannya sekarang yaitu setelah era reformasi, para reformator alergi dengan semuaproduk yang berbau orde baru termasuk P4 sehingga terkesan meninggalkannya begitu saja. Belum lagi saat ini jati diri Indonesia mulai goyah ketika sekelompok pihak mulai mementingkan dirinya sendiri untuk kembali menjadikan negara ini sebagai negara berideologi agama tertentu. Guna membuat nilai-nilai ini bisa kembali menjadi pedoman dalam keseharian, perlu suatu pemerintahan otoriter di Indonesia untuk memprogram ulang otak bangsa kita dengan suatu doktrin nilai-nilai yang ada dan berkembang di Indonesia .

Hubungan sosial dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat di negara Indonesia yang nyata-nyata sangat plural ini.

Pemerintahan otoriter sangat diperlukan ketika berhadapan dengan masyarakat yang tak bermoral, tak terkendali, tak mau diatur, dan merasa dirinya adalah kebenaran itu sendiri tanpa sadar bahwa mereka hidup bersama dengan orang lain. Dalam tatanan sistem hukum di Indonesia harus mengacu atau berlandaskan kepada cita hukum (*rechtsidee*) Pancasila.²⁹⁴ Dalam perspektif teori keadilan bermartabat, sejalan dengan pendapat Gustav Radbruch, namun dalam hal tujuan hukum, cita hukum (*rechtsidee*) itu tidak lain adalah keadilan dan harus sejalan dengan konsep negara hukum, atau apa yang dikenal dalam sistem civil law dengan *rechtsstaat* dan di dalam sistem common law dikenal dengan *rule of law*. Keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut sebagian besar teori, keadilan memiliki tingkat kepentingan yang besar.

John Rawls, filsuf Amerika Serikat yang dianggap salah satu filsuf politik terkemuka abad ke-20, menyatakan bahwa “Keadilan adalah kelebihan (*virtue*) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran”. Tapi, menurut kebanyakan teori juga, keadilan belum lagi tercapai: “Kita tidak hidup di dunia yang adil”. Kebanyakan orang percaya bahwa ketidakadilan harus dilawan dan dihukum, dan banyak gerakan sosial dan politis di seluruh dunia yang berjuang menegakkan keadilan. Tapi, banyaknya jumlah dan variasi teori keadilan memberikan pemikiran bahwa tidak jelas apa yang dituntut dari keadilan dan realita ketidakadilan, karena definisi apakah keadilan itu sendiri

tidak jelas. Keadilan intinya adalah meletakkan segala sesuatunya pada tempatnya. Dalam Republik, Plato meresmikan alasan bahwa sebuah negara ideal akan bersandar pada empat sifat baik: kebijakan, keberanian, pantangan (atau keprihatinan), keadilan. Keadilan sosial juga merupakan salah satu butir dalam Pancasila. 45 butir pengamalan Pancasila seperti yang tertuang dalam P4 (Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila) pada Tap MPR No. I/MPR/2003²⁹⁵.



²⁹¹ Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,

Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung.

²⁹² Al Quran dan Terjemahan, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

²⁷⁴ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang

²⁹³ Muhammad, Abdul Kadir, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cetakan pertama, PT. Citra Indonesia, Bogor.

Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia adalah sebagai berikut:

1. mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
2. mengembangkan sikap adil terhadap sesama.
3. menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
4. menghormati hak orang lain.
5. suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
6. tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.
7. tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
8. tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
9. suka bekerja keras.
10. suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.
11. suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

²⁹⁵ Tap MPR No. I/MPR/2003

Keadilan bermartabat²⁹⁶ adalah suatu teori hukum atau apa yang dikenal dalam literatur berbahasa Inggris dengan konsep *legal theory*, *jurisprudence* atau *philosophy of law* dan pengetahuan mengenai hukum substantif dari suatu sistem hukum. Ruang lingkup teori keadilan bermartabat tidak hanya pengungkapan dimensi yang abstrak dari kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku. Lebih jauh daripada itu, teori keadilan bermartabat mengungkap pula semua kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku di dalam sistem hukum, dalam hal ini sistem hukum dimaksud sistem hukum positif Indonesia; atau sistem hukum berdasarkan Pancasila. Teori keadilan bermartabat juga berusaha menelusuri dan mengungkap lapisan fondasi hukum yang berada dibawah permukaan fondasi hukum dari sistem hukum yang tampak itu. Teori keadilan bermartabat, sesuai dengan ciri filosofis lama di bawah permukaan fondasi sistem hukum yang baru yang tampak saat ini, serta mendobrak dari bawah landasan kolonial. Tidak banyak penulis yang menekuni filsafat hukum menarik batas yang tegas antara konsep teori hukum²⁹⁷ atau konsep *legal theory* dengan konsep filsafat hukum (*philosophy of law*), konsep *legal philosophy* maupun konsep ilmu hukum atau *jurisprudence* dan ilmu hukum substansif. Bahkan, ada penulis yang menggunakan konsep-konsep besar tersebut secara bergantian dalam satu buku. Dimaksudkan dengan penggunaan secara bergantian didalam satu buku,

²⁹⁶Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.
Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

²⁹⁷Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.
Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

baik itu konsep teori hukum, maupun konsep *legal philosophy* dan konsep ilmu hukum (*jurisprudence*) dalam ilmu hukum substantif digunakan secara bersamaan atau menggunakan satu konsep untuk maksud semua konsep- konsep dimaksud ketika membicarakan keadilan. Dengan demikian, sekalipun tidak terletakkan bahwa konsep- konsep seperti teori hukum, filsafat hukum, atau filsafat legal maupun ilmu hukum dan ilmu hukum substantif itu memiliki pengertian yang dapat dibedakan antara satu konsep dengan konsep yang lainnya, pada intinya semua konsep itu dapat digunakan secara bersamaan dengan maksudnya sama.. Sistem hukum yang menjadi obyek penggambaran teori keadilan bermartabat sebagai suatu teori hukum adalah sistem hukum berdasarkan Pancasila.²⁹⁸ Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dari kaitannya dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula. Konsep adil dapat dirunut dari pengertian asalnya dalam bahasa, karena substansi keadilan memang bermula dari pengertiannya dalam bahasa. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), bahwa keadilan merupakan adjektiva yang menjelaskan nomina atau pronomina yang memiliki tiga arti. Yaitu Adil ialah berarti: tidak berat sebelah; tidak memihak. berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran. sepatutnya; tidak sewenang-wenang. Dan keadilan ialah sifat (perbuatan, perlakuan dan sebagainya) yang adil.

²⁹⁸ UUD 1945

Ahmad Fadlil Sumadi menjelaskan, substansi keadilan diformulasikan pada tiga tingkat, yaitu pada tingkat *outcome*, tingkat prosedur, tingkat sistem, tingkat *outcome*, keadilan berhubungan dengan pembagian (*distributive*) dan pertukaran (*comutative*), sehingga keadilan dalam hal ini berhubungan dengan suatu objek yang dalam praktiknya, antara lain, dapat berupa benda atau jasa.

Keadilan pembagian dan pertukaran, yaitu keadilan pada tingkat pertama yang terkait dengan *outcome*, dalam aras praktiknya sering terjadi *unequal* dalam prosesnya. Dalam keadilan prosedural, yaitu keadilan pada tingkat kedua yang berhubungan dengan cara penentuan, yang terkait dengan proses dan perlakuan terhadap orang-orang yang terlibat di dalamnya, mensyaratkan adanya tiga komponen, yaitu *Pertama*: sifat aturan dari prosedur yang berlaku adalah formal. *Kedua*: penjelasan terhadap prosedur dan pengambilan keputusan. *Ketiga*: perlakuan interpersonal.

Secara substansial keadilan²⁹⁹ prosedural lebih ditentukan oleh komponen kedua dan ketiga, yang bahkan pada akhirnya menjadikan *looking fair* lebih penting daripada *being fair*. Dalam keadilan sistem, keadilan tingkat ketiga berhubungan dengan sistem, yang merupakan tingkat ketiga merupakan pola yang menjadi dasar prosedur, distribusi dan pertukaran pada dasarnya merupakan kebijakan umum yang direalisasikan sebagai dasar dalam menentukan prosedur dan *outcome*.

²⁹⁹Muthahhari, Murtadha, 1995, Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam, Mizan, Bandung. Nasution, Bahder Johan, 2011, Negara hukum dan HAM, Bandar Maju, Bandung. Nawawi, Barda Arif, 2013, Kapita Selekta Hukum Pidana, cetakan Ketiga, Citra Aditya, Bandung.

Adil ialah meletakkan sesuatu pada tempatnya, Adil ialah menerima hak tanpa lebih dan memberikan hak orang lain tanpa kurang, Adil ialah memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa kurang antarasesama yang berhak, dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggarannya.

Atau orang dapat menganggap, bahwa keadilan sebagai hasil dari pandangan umum agama atau filsafat tentang dunia secara umum. Jadi, orang dapat mendefinisikan keadilan dalam satu pengertian atau pengertian lain dari pandangan ini. Teori-teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*” Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Menurut Aristoteles dalam bukunya *nicomachean ethics*, bahwa hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan. Yang sangat penting dari pandangan Aristoteles ialah, bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun demikian, Aristoteles membuat pembedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Oleh karena itu hakim di dalam memecahkan fakta yang ada dan akhirnya memutuskan sikap yang harus diambil yakni memberikan keadilan³⁰⁰, sumber hukum seperti peraturan perundang-

³⁰⁰Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.
Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.
Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, c e t a kan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

undangan di samping, norma, doktrin, kebiasaan dan putusan pengadilan menjadi dasar reasoning dari putusannya. Selain sumber hukum tersebut “point of view” hakim harus dilatar belakangi dengan moral dan integritas yang tinggi. Numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami, bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya. Dengan perkataan lain, bahwa Aristoteles memberikan kontribusi yang sangat besar terhadap Filsafat Hukum, yaitu menurut Aristoteles, bahwa keadilan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu:

1. Keadilan Korektif, keadilan dengan menyamakan antara prestasi dan kontra prestasi. Keadilan ini didasarkan pada transaksi baik yang sukarela maupun yang tidak, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.
2. Keadilan diskriptif, yaitu keadilan yang membutuhkan distribusi atas penghargaan. Dengan perkataan lain sebagaimana yang telah disebutkan oleh Moedjono dalam bukunya yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia”, tentang pendapat Aristoteles, bahwa keadilan yaitu “memberikan kepada setiap orang, apa yang menjadi haknya”.

Selanjutnya ia membedakan adanya 2 (dua) macam keadilan:

1. Keadilan Distributif; memberikan kepada setiap orang jatah berdasarkan jasanya. Jadi memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada azas keseimbangan. Dalam

prakteknya, suatu gugatan akan dinyatakan kabur (obscure libel), antara lain disebabkan terjadinya kesalahan penggugat dalam surat gugatannya dalam menetapkan pihak-pihak yang digugat (error in persona), uraian posita atau fundamentum petendi kabur dan tidak jelas, obyek sengketa tidak jelas batasbatasnya (error in objecto), dan lain sebagainya, smenjadikan suatu gugatan yang tidak sempurna. Keadilan Kumulatif; memberikan kepada setiap orang bagian yang sama. Jadi memberikan kepadasetiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada azas kesamaan.”

2. Keadilan korektif³⁰¹ ialah berlaku dalam hukum publik, sedangkan keadilan diskriptif atau distributif adalah berlaku dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan diskriptif atau distributif dan keadilan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya.

Dalam wilayah keadilan diskriptif atau distributif, hal yang penting ialah, bahwa imbalan yang sama-rata diberikanatas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan korektif yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah,bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barangberharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga.

Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikannya, yakni nilainya bagi masyarakat. Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini nampak, bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah. Dalam membangun argumennya, Aristoteles menekankan perlunya dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan³⁰² pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Karena, berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia. Sifat dasar manusia adalah berkeinginan untuk mempertahankan hidup dan mengejar kehidupan yang lebih baik. Kebahagiaan hidup, akan dapat tercapai apabila didasarkan atas keseimbangan, baik itu antara manusia dengan manusia, manusia dengan alamnya, manusia secara kelompok (bangsa dengan bangsa) dan manusia dengan Tuhannya.

³⁰¹ Abidin, Ibn. 1994. *Raddu al-Mukhtar ‘ala al-Durri al-Mukhtar*. Dar al-Kutubal-‘ilmiah. Beirut.

³⁰² Adisubrata, Prent K. J. Poerwadarminta. W.J.S. 1996. *Kamus Latin Indonesia*. Yayasan Kanisius. Semarang.

Soejono Koesoemo Sisworo menambahkan tentang teori keadilan, yaitu keadilan ontologis, sebagai berikut: keadilan ialah keseimbangan batiniah dan lahiriah yang memberikan kemungkinan dan perlindungan atas kehadiran dan perkembangan kebenaran, yang beriklim toleransi dan kebebasan. Di samping keadilan ontologis sebagaimana di atas, Soejono Koesoemo Sisworo juga mengemukakan batasankebenaran ontologis, yaitu kebenaran ialah hubungan persesuaian yang serasi antara proposisi dengan kenyataan yang dipertimbangkan dalam tingkat terakhir dengan hati nurani.

Adapun makna dan fingsi kebenaran dan keadilan bagi dan dalam putusan peradilan adalah bercorak *indrovert*, yakni seharusnya menjadi sifat yang melekat dalam putusan bercorak *ekstravert*, yaitu merupakan ukuran/kriteria bagi putusan. Kebenaran dan keadilan³⁰³ adalah nilai-nilai luhur dan mutlak percikan keagungan dari Tuhan Yang Maha Kuasa. Metode ontologis³⁰⁴ yang proporsional untuk karya hakim lewat putusan logis, rasional, intelektual, etis, irrasional dan divinatoris harus dihayati oleh hakim dan subyek penemu hukum³⁰⁴ yang lain (jaksa, advokat, notaris, aparatur negara) dengan cara Tekun *ajeg* melakukan *samadhi*/meditasi, berdoa dan kontemplasi, Membiasakan tidak mementingkan diri sendiri, *Heling*, percaya, mituhu, Rela, ikhlas, *narima*, jujur, sabar, budi luhur.

³⁰³Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan DuniaIslam*, Mizan, Bandung.
Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.

Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, c e t a kan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

³⁰⁴https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRl0LvWAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRl0LvWAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

ketertiban duniayang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Selanjutnya Muchsin mengemukakan pendapatnya, bahwa identitas negaraIndonesia dapat diidentifikasi dalam 6 (enam) poin pokok sebagai berikut: Indonesia sebagainegara republik, Indonesia sebagai negara demokrasi, Indonesia sebagainegara kesatuan, Indonesia sebagai negara kesejahteraan, Indonesia sebagai negara hukum, Indonesia sebagainegara Pancasila.

Kemudian Muchsin menjelaskan, bahwa Pernyataan Indonesia sebagainegara kesejahteraan³⁰⁵ adalah tercermin dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945³⁰⁶ alinea keempat, bahwa Pemerintah Negara Indonesia melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, demikian pula dalam produk hukumnya juga ditujukan untuk mensejahterakan masyarakat menuju masyarakat yang adil dan makmur. Mengingat di dalam Teori Keadilan Bermartabat itu konsepsi keadilan adalah sentral, maka sebelum gambaran singkat tentang teori keadilan bermartabat itu dikemukakan di sini, terlebih dahulu dikemukakan gambaran tentang keadilan.Keadilan adalah salah satu diskursus abadi yangterus diperdebatkan oleh para filsuf, dan ahli hukum. Terdapat beragam teori tentang keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini berkaitan dengan isu-isu seputar hak dan kebebasan, kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Lebih dari itu, keadilan dalam kenyataannya merupakan terminologi analog.

³⁰⁵ Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan DuniaIslam*, Mizan, Bandung.
Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.
Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, c e t a kan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

³⁰⁶ UUD 1945

dan dapat digunakan dalam konteks yang beragam, sehingga muncul pelbagai istilah seperti keadilan prosedural, keadilan legalis, keadilan korektif, keadilan komutatif, keadilan distributif, keadilan substantif dan sebagainya. Keadilan memiliki hubungan erat dengan hukum.

Bahkan para pemikir hukum menempatkan keadilan sebagai salah satu nilai dasar dalam hukum, di samping kemanfaatan dan kepastian, yang merupakan tujuan hukum itu sendiri. Artinya, keadilannya dapat dipahami jika diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Kendati demikian upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum merupakan proses yang dinamis dan memakan banyak waktu. Bahkan, upaya tersebut seringkali didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang saling bersaing, cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan dan bagaimana cara pengadilan itu harus bertindak, satu sama lain untuk melaksanakan berjalannya peraturan-peraturan hukum perdata. Tuntutan hak adalah tindakan yang bertujuan untuk memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah tindakan *eigenrichting* atau tindakan menghakimi sendiri dan di dalam mengapresiasi dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya. Sejumlah filsafat hukum alam sejak Socrates hingga Francois Geny telah menempatkan keadilan sebagai mahkota hukum dan selalu mengutamakan "*the search for justice*". Persoalan keadilan³⁰⁷ menjadi hal yang utama dalam pemikiran filosofis hukum

kodrat yang diperkenalkan oleh Aristoteles pada masa Yunani Kuno.

³⁰⁷Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.

Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

Menurut Sumaryono, dalil hidup manusia harus sesuai dengan alam merupakan pemikiran yang diterima pada saat itu. Oleh sebab itu, dalam pandangan manusia, seluruh pemikiran manusia harus didasarkan pada kodratnya, sehingga manusia dapat memandang tentang hal yang benar dan keliru. Untuk melaksanakan peran kodrati manusia, setiap manusia seharusnya mendasarkan tindakannya sesuai dengan gagasan keadilan, sehingga manusia dapat memahami dan melakukan hal-hal yang bertentangan dengan alam tempat manusia hidup. Pandangan-pandangan Aristoteles tentang keadilan dapat ditemukan dalam beberapa karyanya seperti *Nicomachean Ethics*, *Politics*, dan *Rethoric*. Diskursus tentang keadilan dibahas secara panjang lebar dalam buku *Nicomachean Ethics*, yang dapat dianggap sebagai inti dari filsafat hukum Aristoteles. Dalam buku tersebut, Aristoteles menegaskan bahwa hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan. Salah satu kontribusi Aristoteles bagi filsafat hukum adalah formulasinya tentang jenis-jenis keadilan. Aristoteles membedakan keadilan ke dalam dua kategori, yakni keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan³⁰⁸ distributif berlaku dalam ranah hukum publik, sedangkan keadilan korektif berlaku dalam wilayah hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif mengacu kepada pembagian barang dan jasa kepada setiap orang sesuai dengan kedudukannya dalam masyarakat, dan perlakuan yang sama terhadap kesederajatan di hadapan hukum (*equality before the law*). Keadilan korektif merupakan ukuran teknis dari prinsip-prinsip yang mengatur penerapan hukum.

³⁰⁸Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.

Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

Dalam mengatur hubungan-hubungan hukum harus ditemukan suatu standar yang umum untuk memperbaiki setiap akibat dari setiap tindakan, tanpa memperhatikan pelakunya, dan tujuan dari perilaku-perilaku dan objek- objek tersebut harus diukur melalui suatu ukuran yang objektif. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Tuntutan hak adalah tindakan yang bertujuan untuk memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah tindakan *eigenrichting* atau tindakan menghakimi sendiri. Jika suatu aturan yang melarang melakukan pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang sepatutnya, melalui prosedur yang telah ditentukan perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya kesetaraan yang sudah mapan atau tataan masyarakat atau telah terbentuk. Keadilan³⁰⁹ korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini, nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan, sedangkan keadilan distributif merupakan bidang pemerintah. Teori Keadilan Bermartabat berangkat dari postulat bahwa Pancasila sebagai *Volksgeist*, atau norma fundamental negara (*staatsfundamentalnorm*) dan cita hukum (*rechtsidee*) merupakan bintang pemandu dalam pembentukan, penerapan dan pelaksanaan hukum di Indonesia yang berkeadilan sosial dan bermartabat tinggi.

³⁰⁹Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.

Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, CitraAditya, Bandung.

Oleh karena itu, pembentukan dan penegakan hukum di Indonesia harus didasarkan pada nilai- nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila.³⁰⁹ Salah satu nilai tersebut adalah keadilan sebagaimana terdapat dalam sila kedua, yakni Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab. Dalam sila kedua ini terkandung beberapa nilai kemanusiaan, antara lain:

1. Pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia dengan segala hak dan wajib asasinya;
2. Perlakuan yang adil terhadap sesama manusia, diri sendiri, alamsekitar dan terhadap Tuhan
3. Manusia sebagai makhluk beradab dan berbudaya yang memiliki daya cipta, rasa, karsa dan keyakinan.
4. Inisiatif (permulaan) untuk mengajukan tuntutan hak di dalam hukum acara perdatasepenuhnya diserahkan kepada pihak yang merasa dirugikan atau yang berkepentingan dan ada tidaknya perkara di pengadilan tergantung pihak yang berkepentingan. Hakim tidak dapat melakukan tindakan permulaan/inisiatif atau memaksa seseorang yang merasa haknya dilanggar/dirugikan untuk menarik seseorang yang dirasa telah melanggar haknya ke persidangan pengadilan, sehingga Hakim hanya bersikap pasif dan hanya menunggu datangnya tuntutan hak yang diajukan oleh seseorang yang merasa dirugikan haknya/kepentingannya.

Sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab³⁰⁹ mencakup peningkatan martabat hak dan kewajiban asasi warga negara, penghapusan penjajahan, kesengsaraan dan ketidakadilan dari muka bumi. Dalam rangka memenuhi sifat adil, Bung Hatta, sebagaimana dikutip Yudi Latif, mengingatkan yang harus disempurnakan dalam Pancasila adalah kedudukan manusia sebagai hamba Allah, yang satu sama lain harus merasa bersaudara". Oleh karena itu pula, sila kemanusiaan yang adil dan beradab langsung terletak di bawah sila pertama.

Konstruksi ini menegaskan bahwa keadilan yang dikehendaki oleh Pancasila merupakan keadilan yang bermartabat, yakni keadilan yang merujuk pada nilai-nilai ilahi dan menempatkan manusia sebagai makhluk Tuhan yang memiliki hak dan kewajiban dasar yang harus dijunjung tinggi. Keadilan bermartabat, merupakan suatu hasil pergumulan pemikiran filsafat yang dilakukan secara terus menerus. Penelusuran teori mulai digagas ditemukan teori keadilan bermartabat adalah teori hukum yang dibangun atas dasar pemahaman menyelami pikiran tentang teori dan paradigma hukum dikemukakan oleh para pakarnya haruslah dirunut dan diteliti dari latar belakang politik dan kondisi sosial masyarakat tempat ahli pikir tersebut hidup, sehingga bisa ditentukan paradigma yang diajukan oleh ahli pikir, masih relevan atau tidak dalam memahami hukum saat ini dengan kondisi dan struktur sosial, dalam memeriksa perkara perdata aktif memimpin sidang, melancarkan jalannya persidangan, membantu kedua belah pihak berperkara dalam mencari kebenaran, akan tetapi dalam memeriksa perkara perdata.

Hakim harus bersikap tut wuri dan Hakim terikat pada peristiwa yang diajukan para pihak (*secundum allegata iudicare*). Hakim berkewajiban untuk membantu pencari keadilan³¹⁰ dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan yang sangat berbeda dengan latar belakang sosial dimana paradigma tersebut diajukan oleh ahlinya.

Memperhatikan postulat dasar pengajuan teori sebagaimana dikemukakan oleh pengagas teori keadilan bermartabat di atas, dapat diketahui bahwa teori keadilan bermartabat adalah suatu alat atau instrumen filsafati yang dibuat dengan sengaja, hasil dari proses berpikir untuk menemukan kebenaran yang sangat panjang dalam rangka melakukan analisis dan justifikasi terhadap gejala hukum.

Dalam konteks penelitian ini, teori keadilan bermartabat merupakan hasil pemikiran secara terus menerus dalam menjelaskan prinsip pertimbangan hakim terhadap sengketa para pihak dalam sistem hukum Indonesia dengan berbasis nilai keadilan. Kutipan postulat di atas mengisyaratkan bahwa teori keadilan bermartabat adalah reaksi keilmuan untuk memberikan justifikasi terhadap ketentuan hukum, atau melakukan pemahaman terhadap ketentuan kaidah dan asas hukum yang berlaku secara kontekstual.

Kebutuhan untuk membuat dan menggunakan teori yang sesuai dengan latar belakang sosial dari pengagasitu sangat penting.

³¹⁰Atmoredjo, Sutjito bin. 2009. *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. Proseding Pancasila. Sekjant Kepaniteraan MK. Jakarta.

Menurut Teguh Prasetyo, sistem hukum nasional Indonesia yang dibentuk dan diberlakukan seyogyanya adalah sistem hukum Indonesia sendiri, yaitu suatu sistem yang dibangun dari proses penemuan, seperti yang dilakukan melalui penelitian ini, pengembangan, adaptasi, bahkan kompromi dari berbagai sistem yang telah ada. Kaitan dengan itu, didalam konteks teori keadilan bermartabat, hukum yang identik dengan keadilan (*justice*) sebagai suatu sistem, dalam hal ini sistem hukum Indonesia³¹¹ setidaknya harus bersumber dari bumi Indonesia sendiri. Fraseologi bumi Indonesia yang dipergunakan dalam teori keadilan bermartabat dimaksud sejatinya merupakan analogi dari pikiran orang Indonesia sendiri .

Tujuan parapihak menempuh proses perkara di pengadilan adalah untuk mendapatkan penentuan bagaimana hukumnya atas suatu perkara, yaitu bagaimana hubungan hukum diantara parapihak yang berperkara dan segala apa yang telah diputuskan dapat dijalankan. Jadi hasil yang diharapkan para pihak adalah agar segala hak dan kewajiban yang telah diberikan dalam hukum materiil, baik yang berupa hukum tertulis maupun yang tidak tertulis dapat diwujudkan lewat pengadilan. Posulat berikutnya yang diajukan teori keadilan bermartabat adalah bahwa sebagai obyek pembangunan dan pembaruan, hukum, yang identik dengan keadilan itu dipandang sebagai suatu sistem.

³¹¹Balai Pustaka. Jakarta. Eryanto, 2004, "*Analisis Wacana. Pengantar Analisis Isi Media*". LKIS. Yogyakarta.
Friedman, W. 1990. *Teori dan Filsafat Hukum. Susunan I. Telaah Kritis Atas Teori Hukum*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

Oleh sebab itu, postulat lainnya yang ada di dalam teori keadilan³¹² bermartabat adalah bahwa sistem hukum Indonesia, termasuk semua komponen yang ada di dalamnya, bahkan eksistensi mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara pidana penipuan di tingkat penyidikan berbasis nilai kemanfaatan haruslah mencerminkan jiwa bangsa (*Volkgeist*) Indonesia. Dalam hal ini hukum nasional harus dianggap sebagai sistem, karena terdiri dari sejumlah unsur atau komponen atau fungsi/ variabel yang saling mempengaruhi dan terkait satu sama lain oleh satu atau beberapa asas.

Asas utama yang mengaitkan semua unsur atau komponen hukum nasional adalah Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, disamping sejumlah kaedah dan asas hukum yang lain, yang berlaku universal maupun lokal, atau di dalam dan bagi disiplin hukum yang tertentu dalam tatanan sistem hukum di Indonesia harus mengacu atau berlandaskan kepada cita hukum (*rechtsidee*) Pancasila yang berkeadilan sosial bagi seluruh Indonesia. Dalam perspektif teori keadilan bermartabat, sejalan dengan pendapat Gustav Radbruch, namun dalam hal tujuan hukum, cita hukum (*rechtsidee*) itu tidak lain adalah keadilan dan harus sejalan dengan konsep negara hukum, atau apa yang dikenal dalam sistem *civil law* dengan *rechtsstaat* dan di dalam sistem *common law* dikenal dengan *rule of law*. Dasar peletakkan negara hukum adalah falsafah Pancasila dan menjejantah di dalam Undang-undang .

³¹² Balai Pustaka. Jakarta. Eryanto, 2004, "*Analisis Wacana. Pengantar Analisis Isi Media*". LKIS. Yogyakarta.
Friedman, W. 1990. *Teori dan Filsafat Hukum. Susunan I. Telaah Kritis Atas Teori Hukum*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta

Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945³¹³ dan peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis. Susunan hierarkis peraturan perundangan itu mengikuti susunan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiaski, yang menunjuk Pancasila sebagai norma dasar (*grundnorm*) dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai norma fundamental. Sistem sebagai postulat utama dalam teori keadilan bermartabat adalah suatu cara berpikir secara kefilosofan. Sistem atau teori sistem artinya kebulatan dan sejumlah unsur yang saling berhubungan menurut tata pengaturan untuk mencapai suatu maksud atau menunaikan, suatu peranan tertentu.

Suatu teori yang digunakan tentunya memiliki beberapa bagian kecil atau elemen atau komponen yang berfungsi untuk merangkai atau mengikat beberapa variabel yang ada atau variabel yang timbul dalam teori yang digunakan. Sistem berasal dari bahasa Yunani "*systema*", yang mempunyai pengertian:

- a. suatu keseluruhan yang tersusun dari sekian banyak bagian (*whole compounded of several part*);
- b. hubungan yang berlangsung di antara satuan-satuan atau komponen secara teratur (*an organized, functioning relationship among unites or components*). Secara garis besar, sistem dalam teori keadilan bermartabat merupakan satu dari postulat penting teori dimaksud.

Sistem yang diacu dalam teori ini pada menunjuk kepada wujudnya yang abstrak dan koseptual norma.

³¹³UUD 1945

Ketetapan-Ketetapan MPR yang mengandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945³¹⁴ yang asli. Selanjutnya masih pada tataran deskriptif, sistem hukum positif Indonesia saat ini mengacu kepada deskripsi yang diharuskan, yaitu ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011³¹⁵ tentang *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*.

Terdapat tujuh jenis peraturan perundang-undangan dan yang penting untuk dikemukakan di sini sebagai alat yang dipergunakan dalam melakukan analisis maupun rujukan penelitian adalah; berdasarkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 maka hierarki peraturan perundang-undangan tersebut adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi, Peraturan Daerah Kabupaten Kota.

Seluruh aktivitas analisis terhadap kaidah maupun asas hukum yang besar kemungkinan mengatur dan menjamin pula eksistensi mediasi penal harus ditelusuri dalam kerangka sistemik dan sejalan dengan susunan yang diatur dalam peraturan perundangan di atas.

³¹⁴UUD 1945

³¹⁵Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

Pada hakikatnya, sebuah sistem³¹⁶ adalah sebuah unit yang beroperasi dengan batas- batas tertentu. Sistem bisa bersifat mekanis, organis, atau sosial. Tubuh manusia, sebuah mesin *pinball*, dan gereja Katolik Roma semuanya adalah sistem. David Easton telah mendefinisikan sistem politik sebagai kumpulan interaksi dengan mempertahankan batas- batas tertentu yang bersifat bawaan dan dikelilingi oleh sistem-sistem sosial lainnya yang terus menerus menimpakan pengaruh padanya. Sistem hukum tidak hanya mengacu pada aturan (*codes of rules*) dan peraturan (*regulations*), namun mencakup bidang yang luas, meliputi struktur, lembaga dan proses (*procedure*) yang mengisinya serta terkait dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dan budaya hukum (*legal structure*).

Menurut Lawrence Friedman, unsur-unsur sistem hukum³¹⁷ itu terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*). Struktur hukum meliputi badan eksekutif, legislatif dan yudikatif serta lembaga-lembaga terkait, seperti Kejaksaan, Kepolisian, Pengadilan, Komisi Judisial, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan lain-lain. Substansi hukum adalah mengenai norma, peraturan maupun undang-undang. Budaya hukum adalah meliputi pandangan, kebiasaan maupun perilaku dari masyarakat mengenai pemikiran nilai-nilai dan pengharapan dari

³¹⁶Undang -Undang Dasar 1945

³¹⁷Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris UUUJN No. 2 Tahun 2014

³¹⁸Praja, Juhaya S, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta

sistem hukum yang berlaku, dengan perkataan lain, budaya hukum itu adalah iklim dari pemikiran sosial tentang bagaimana hukum itu diaplikasikan, dilanggar atau dilaksanakan. Tanpa budaya hukum sistem hukum itu sendiri tidak akan berdaya, seperti ikan mati yang terkapar di keranjang, bukan seperti ikan hidup yang berenang di lautnya.

(without legal culture, the legal system is inert, a dead fish lying in a basket, not a livingfish swimming in its sea).

Artinya:

Setiap masyarakat, negara dan komunitas mempunyai budaya hukum. Selalu ada sikap dan pendapat mengenai hukum.

Hal ini tidak berarti bahwa setiap orang dalam satu komunitas memberikan pemikiran yang sama. Banyak sub budaya dari suku-suku yang ada, agama, kaya, miskin, penjahat dan polisi mempunyai budaya yang berbeda antara satu dengan yang lainnya. Yang paling menonjol adalah budaya hukum³¹⁸ dari orang dalam, yaitu hakim dan penasehat hukum yang bekerja di dalam sistem hukum itu sendiri, karena sikap mereka membentuk banyak keragaman dalam sistem hukum. Setidaknya kesan ini akan mempengaruhi penegakan hukum dalam masyarakat. Hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*law is governmental social control*), sebagai aturan dan proses sosial yang mencoba mendorong perilaku, baik yang berguna atau mencegah perilaku yang buruk. Di sisi lain kontrol sosial adalah jaringan atau aturan dan proses yang menyeluruh yang membawa akibat hukum terhadap perilaku tertentu, misalnya aturan umum perbuatan melawan hukum.

Menurut Hart ada 3 macam peraturan sekunder, yaitu :Peraturan-peraturan yang mengatur kewenangan Hakim dalam kasus- kasus penegakan hukum (*rule of adjudication*). Atau dengan kata lain sebuah aturan yang memberikan hak-hak kepada seseorang untuk menentukan apakah pada peristiwa-peristiwa tertentu suatu peraturan primer dilanggar. Sebagai contoh kewenangan Hakim memutuskan pembayaran akibat kerugian atau pencabutan kebebasan seseorang.Peraturan-peraturan yang mengatur proses perubahan dalam memberikan kewenangan untuk memberlakukan undang-uyndangsesuai prosedur yang ditetapkan, disebut sebagai peraturan perubahan (*rule of change*), dengan kata lain mengesahkan adanya aturan primeryang baru.

Peraturan pengakuan (*rule of recognition*) yaitu aturan yang menentukan kriteria yang mempengaruhi tentang validitas peraturan- peraturan yang ada dalam sistem tertentu, atau dengan kata lain berupa ketentuan- ketentuan yang menjelaskan apa yang dimaksud aturan primer.Mendasarkan pemikiran Hart tentang sistem hukum, bahwa hukum tidak hanya bergantung pada tekanan sosial dari luar yang dibawa kepada manusia untuk melindungi mereka agar tidak bisa menyimpang dari peraturan- peraturan, tetapi juga bergantung pada pandangan dari dalam, bahwa manusia menuju ke arah suatu peraturan yang digambarkan sebagai tanggung jawab dan kewajiban.Masyarakat yang secara hukum tidak berkembang dan hanya terpaku pada sistem hukum dasar mengenai menjalankan kewajiban, tidak akan menguasai suatu sistem hukum. Karena kumpulan dari peraturan-peraturan primer dan sekunder adalah merupakan inti dari sistem hukum.Hukum yang dilakukan dengan cara paksa dianggap telah memutarbalikkan fungsi hukum

dalam suatu komunitas.

Esensi sistem hukum adalah kenyataan tidak dapat dipisahkan berdasarkan atas faktor psikologis yang bervariasi, hukum diterima masyarakat sebagai suatu kesatuan yang mengikat, elemen dari sanksi bukanlah esensial tetapi elemen lain memfungsikan sistem hukum.

Persyaratan internal tersebut adalah:

1. kejelasan konsep yang digunakan. Norma hukum³¹⁹ berisi deskripsi mengenai perilaku tertentu yang kemudian disatukan ke dalam konsep tertentu
2. kejelasan hirarki kewenangan dari lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan. Kejelasan hirarki ini penting karena menyangkut sah atau tidak dan mengikat atau tidaknya peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Kejelasan hirarki akan memberi arahan pembentuk hukum yang mempunyai kewenangan
3. adanya konsistensi norma hukum perundang-undangan. Artinya ketentuan-ketentuan dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan satu subyek tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain.

Produk hukum di Indonesia dibuat lembaga legislatif dan eksekutif secara jelas hierarki peraturan perundangan di Indonesia dengan urutan baku dan sudah ditentukan.

³¹⁹Gandasubrata, Purwoto S. 1998. *Renungan Hukum*. Ikatan Hakim Indonesia. IKAHI. Cabang Mahkamah Agung RI .Jakarta.

Gloppen, Siri. 'Courts. Corruption and Judicial Independence' in Soreide T and Williams A.eds. Corruption. Grabbing and Development. RealWorld Challenges.Edward ElgPublishing,dikutip oleh The InternationalBar Association.

Produk-produk hukum tersebut merupakan produk yang dikeluarkan oleh pemegang kekuasaan di Indonesia dan biasanya ditaati. Sistem Hukum Indonesia senantiasa memperhatikan suara dari masyarakat (*social society*) guna menetapkan hukumnya. Jika hal ini dijalankan maka dapat dikatakan bahwa undang-undang lahir dari keinginan individu-individu dalam masyarakat, atau dengan kata lain berasal dari tekanan dalam diri tiap individu.

Undang-undang Pokok Kehakiman, yaitu hakim harus menggali dan mempelajari hukum dan kebiasaan yang tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat. Hal itu berarti bahwa nilai kearifan lokal dalam masyarakat masih mendapatkan tempat di dalam hukum Indonesia. Hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati. Hart menilai moral harus dilihat darisebab akibat. Moral sosial³²⁰ merupakan bagian hukum untuk membenarkan perbedaan. Kebutuhan hukum ditegakkan perlu dukungan moral dari keadaan yang nyata dalam masyarakat sebagaimana seharusnya, bahwa secara moral masyarakat perlu diberikan nilai-nilai yang bersifat universal. Jika masyarakat ingin hidup, sistem hukum³²¹ berfungsi, maka harus ada larangan peraturan³²², seperti larangan membunuh, larangan

³²⁰Indarti, Erlin, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

³²¹Indrati S, Maria Farida. 1998. *Ilmu Perundang-Undangan. Dasar-dasar dan Pembentukannya*. Kanisius. Yogyakarta.

³²²<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/search/titles?searchPage=16>
<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/article/view/1354/1045>

mencuri dan lain sebagainya. Hukum menjadi berarti apabila perilaku manusia dipengaruhi hukum dan apabila masyarakat menggunakan hukum menurut perilakunya, sedangkan di lain pihak efektivitas hukum berkaitan erat dengan masalah kepatuhan sebagai norma. Hal kebijakan dasar yang relatif netral dan bergantung pada nilai universal dari tujuan dan alasan pembentukan undang-undang. Dalam praktek kita melihat ada undang-undang sebagian besar dipatuhi dan ada undang-undang yang tidak dipatuhi. Sistem hukum jelas akan runtuh jika setiap orang tidak mematuhi undang-undang dan undang-undang kehilangan maknanya. Ketidak efektifan undang-undang cenderung mempengaruhi waktu sikap dan kuantitas ketidakpatuhan serta mempunyai efek nyata terhadap perilaku hukum, termasuk perilaku pelanggar hukum. Kondisi ini akan mempengaruhi penegakan hukum yang menjamin kepastian dan keadilan dalam masyarakat. Kepastian hukum dapat kita lihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum.

Kepastian dalam hukum kepastian dapat mengandung beberapa arti, yakni adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum³²³ harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum. Hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan.

³²³Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.

Dalam praktek banyak timbul peristiwa-peristiwa hukum, di mana ketika dihadapkan dengan substansi norma hukum yang mengaturnya, kadangkala tidak jelas atau kurang sempurna sehingga timbul penafsiran yang berbeda-beda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian hukum. Sedangkan kepastian karena hukum dimaksudkan, bahwa karena hukum itu sendirilah adanya kepastian, misalnya hukum menentukan adanya lembaga daluarsa, dengan lewat waktu seseorang akan mendapatkan hak atau kehilangan hak.

Berarti hukum dapat menjamin adanya kepastian bagi seseorang dengan lembaga daluarsa akan mendapatkan sesuatu hak tertentu atau akan kehilangan sesuatu hak tertentu. Hukum tidak identik dengan undang-undang, jika hukum diidentikkan dengan perundang-undangan, maka salah satu akibatnya dapat dirasakan, adalah kalau ada bidang kehidupan yang belum diatur dalam perundang-undangan, maka dikatakan hukum tertinggal oleh perkembangan masyarakat. Demikian juga kepastian hukum tidak identik dengan kepastian undang-undang³²³.

Apabila kepastian hukum diidentikkan dengan kepastian undang-undang, maka dalam proses penegakan hukum dilakukan tanpa memperhatikan kenyataan hukum (*Werkelijkheid*) yang berlaku. Para penegak hukum yang hanya bertitik tolak dari substansi norma hukum formal yang ada dalam undang-undang (*law in book's*), akan cenderung kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat

oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati, mencederai rasa keadilan masyarakat. Seyogyanya penekanannya di sini, harus juga bertitik tolak pada hukum yang hidup (*living law*). Lebihjauh para penegak hukum harus memperhatikan budaya hukum (*legal culture*), untuk memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistim hukum yang berlaku. Profesor Satjipto Raharjo yang galau dengan keadaan cara penyelenggaraan hukum³²⁴ di Indonesia, dimana hampir sama sekali tidak ada terobosan yang cerdas menghadapi masa transisi Orde Baru dan yang lebih memprihatinkan lagi hukum tidak saja dijalankan sebagai rutinitas belaka (*bussiness as usual*), tetapi tetapi juga dipermainkan seperti barang dagangan.

Dalam buku tersebut, Satjipto Raharjo, yang menyatakan pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Dengan filosofis tersebut, maka manusiamenjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas darikepentingan manusia. Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan padakesejahteraan manusia. Ini menyebabkan hukum progresif menganut ideologi : Hukumyang pro-keadilan dan Hukum yang Pro-rakyat. Dalam logika itulah revitalisasi hukum dilakukan setiap kali.

³²⁴Rahardjo, Satjipto, 2009, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Publishing, Yogyakarta,

Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadikarkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan.

Hukum progresif merupakan pemikiran perkembangan hukum³²⁵ yang digagas oleh Satjipto Rahardjo, berpandangan bahwa hukum dibentuk untuk manusia bukan manusia untuk hukum. Dasar pemikiran beliau bahwa kajian hukum saat ini telah mencapai ekologi dalam yang mendasar pada pemikiran antroposentrisme. Suatu faham yang berpusat pada manusia sehingga manusia dianggap memiliki kemampuan cipta, rasa, bahasa, karya, dan karsa sebatas diizinkan oleh Sang Kholiq. Sehingga hukum tidak memutus maunya sendiri tanpa belajar dari lingkungan hidup.

Pandangan manusia sebagai Kholifah fil ardh menjadi dasar bahwa Tuhan sangat memuliakan ciptaan-Nya dengan kemuliaan dan hormat. Sehingga hukum buatan manusia seharusnya tidak mereduksi kemuliaan dan hormat sebatas yang dikatakan dalam undang-undang.

³²⁵Praja, Juhaya S., 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

Hukum progresif memahami konsep keadilan sebagai hukum yang benar-benar memperhatikan sumber-sumber hukum yang baru untuk tercapainya keadilan. Sehingga tidak lagi mendasar bahwa wanita dan anak adalah subyek hukum yang paling lemah. Untuk itu agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam for a kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya. Berdasarkan teori ini keadilan tidak bisa secara langsung ditemukan lewat proses logis-formal. Keadilan justru diperoleh lewat institusi, karenanya, argument-argumen logis formal “dicari” asudah keadilan ditemukan untuk membingkai secara yuridis – formal keputusan yang diyakini adil tersebut.

Oleh karma itu konsep hukum progresif, hukum tidak mengabdikan bagidirinya sendiri, melainkan untuk tujuan yang berada di luar dirinya. Apa yang menjadi kegagalan Satjipto Rahardjo terbukti antara lain susah penyelesaian kasus Lumpur Lapindo, tertangkapnya Jaksa Urip dalam dugaan suap kasus BLBI, dugaan penyuaipan Anggota Dewan yang mengubah peruntukan lahan tertentu (lihat penangkapan anggota dewan al amin) dan masih banyak lagi kasus hukum yang tidak dapat ditegakkan karena hukum kita tidak menjangkau karena hebatnya teknologi dan komunikasi sehingga perbuatan hukum tersebut tidak bisa dijerat dengan ketentuan yang ada atau prasarana hukumnya tidak memadai. Sehubungan dengan teori progresif tersebut, seharusnya atas kondisi tersebut jangan dibiarkan saja dan hal ini akan membuat pelaku kecurangan dan pelanggaran terhadap hukum akan terus terjadi karena lemahnya penegakan hukum khususnya.

Untuk itu perlunya ada langkah progresif dari Pemerintah yang memberikan

penyelenggaraan hukum di Indonesia diberikan dirinya kewenangan untuk melakukan investigasi judicial dan terobosan yang progresif sesuai dengan teori yang digagaskan oleh. Satjito Rahardjo³²⁶ alasan kewenangan judicial tersebut adalah karena saat ini banyak modus kejahatan dan kecurangan dengan cara yang canggih dan memerlukan keahlian khusus untuk dapat menyeret pelakunya ke pengadilan. Dalam rangka meminimalisasikan kemungkinan kejahatan dan kecurangan, dalam penegakan hukum penyelenggaraan hukum yang progresif atas investegasi, pengenaan sanksi yang ketat dan tegas bagi siapa melakukan tindak pelanggaran atau kejahatan tersebut terutamabagi siapa saja yang terlibat dalam aktifitas rekayasa hukum tersebut. Selain itu perlunya ada sikap bersama dari penyelenggaraan hukum untuk menanggulangi masalah tersebut dan perlunya peningkatan mutu dari Sumber Daya Manusianya penyelenggara hukum di Indonesia.

Apa yang digagas oleh Satjipto Rahardjo ini menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi kelumpuhan hukum di Indonesia. Progresif berasal dari kata progress yang berarti kemajuan. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.

³²⁶Rahardjo, Satjipto, 2007, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta.

Rahardjo, Satjipto, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta

Kartohadiprodo, Soediman. 1982. *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. Jilid I. Hukum Perdata. PT Pembangunan & Ghalia Indonesia .Jakarta.

Dilihat dari kemunculannya, hukum progresif³²⁷ bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai yang sedang mencari jati diri bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam setting Indonesia akhir abad ke-20.

Dalam proses pencariannya itu, Satjipto Rahardjo kemudian berkesimpulan bahwa salah satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia adalah dominasi paradigma positivisme sifat formalitasnya yang melekat. Hukum progresif mengarah aspek moral, sehingga dalam pembentukan hukum³²⁸ berinkorporasi dengan nilai dasar/prinsip moral. Maka probono bagi si miskin sering kali dianggap sebagai langkah progresif sebagai kewajiban pemerintah melindungi segenap bangsa dalam merengkuh keadilan di hadapan hukum. Alasan di atas secara teknis ekonomis cukup bisa dimaklumi. Persoalannya kebijakan menaikkan harga bahan pokok yang ada di masyarakat harus realistis terhadap kondisi rakyat saat ini.

³²⁷Rahardjo, Satjipto, 2009, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Genta Publishing, Yogyakarta, Kartohadiprojo, Soediman. 1982. *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. Jilid I. Hukum Perdata. PT Pembangunan & Ghalia Indonesia. Jakarta.

³²⁸Praja, Juhaya S., 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

Untuk sampai pada keyakinan bahwa dampak kenaikan harga bahan pokok secara simultan tak berdampak besar terhadap inflasi dan daya beli masyarakat, agaknya perlu terlebih dahulu mengetahui secara seksama kondisi daya tahan masyarakat. Artinya pemerintah terlebih dahulu melakukan general check up atas daya tahan ekonomi masyarakat. Dalam pandangan hukum progresif hal inilah yang disebut kebijakan yang tidak memberikan kemanfaatan sosial bagi masyarakat, dan seakan-akan ilmu ekonomi hanyatombol kematian bagi kepentingan masyarakat secara umum.

Karena pilihan mainstream ekonomi Indonesia yang cenderung positivistik terhadap kepentingan neo liberalisme belaka. Sehingga tak heran agenda untuk Apa yang menjadi pendirian neo liberalisme dicirikan sebagai kebijakan pasar bebas yang mendorong perusahaan swasta dan pilihan konsumen, penghargaan atas tanggung jawab personal dan inisiatif kewiraswastaan, serta menyingkirkan birokrasi dan “parasit” pemerintah. Aturan dasar kaum neo liberalis adalah, liberalisasikan perdagangan dan finansial, biarkan pasar menentukan harga, akhiri inflasi, (stabilitas ekonomi makro dan privatisasi) kebijakan pemerintah haruslah menyingkirkan dari penghalang jalan.

Paham inilah yang saat ini oleh para aktor globalisasi dipaksakan untuk diterima semua bangsa-bangsa di seluruh dunia, khususnya juga terjadi di Indonesia. menjalankan sistem ekonomi seperti ini, yang pertama adalah melakukan globalisasi hukum yang disesuaikan dengan kepentingan pragmatis yaitu akumulasi modal. Artinya mekanisme hukum yang diciptakan bertitik sentral pada mazhab sistem

pembangunan ekonomi neo liberalisme sampai masuk ke ranah positivisme hukum. Paradigma hukum progresif³²⁹ menolak mainstream seperti ini yang berpusat mekanisme hukum positivistik, hukum progresif membalik paham ini. Kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggara hukum.

Para penegak hukum menjadi ujung tombak perubahan. Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada. Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. sejatinya tidak mengajarkan secara sistematis mengkaji hukum sebagai sarana pengatur dalam masyarakat tetapi bagaimana menjalankan hukum dengan benar.

Akhirnya hukum bukan sebagai tempat mencari keadilan dan kebenaran, namun sebagai medan pertempuran mencari kemenangan. Para pendidik perlu memberikan cara pembelajaran yang menyentuh aspek psikologis mahasiswa yang membangun komitmen, empati, dedikasi, dan kejujuran. Dan sebagai gagasan dalam dunia pendidikan tinggi hukum adalah pendidikan hukum berbasis promanusia bukan profesionalisme.

³²⁹Kansil, C.S.T.2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Balai Pustaka. JakartaLili,Rasjidi dan Putra, Wyasa, 2003, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju: Bandung, Rahardjo,Satjipto,2009 *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta.

menghakimi langsung sebagai perkara hukum melainkan sebagai masalah manusia dan kemanusiaan. Tidak sebagai pendidikan teknologi dan profesional tetapi menjadi tempat memantapkan kemanusiaan. Pada dasarnya setiap kali bisa melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan tersebut untuk memberi keadilan³³⁰ dan kebahagiaan pada pencari keadilan.

Berdasarkan uraian diatas, hukum progresif³³¹, sebagaimana hukum yang lain seperti positivisme, realisme, dan hukum murni, memiliki karakteristik yang membedakannya dengan yang lain, sebagaimana akan diuraikan dibawah ini. Pertama, paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Artinya paradigma hukum progresif mengatakan bahwa hukum adalah untuk manusia. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Manusia untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema- skema yang telah dibuat oleh hukum. Kedua, hukum progresif menolak untuk mempertahankan status quo dalam ber hukum. Mempertahankan status quo memberikan efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur semuanya, dan manusia adalah untuk hukum.

³³⁰Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

³³¹Marsudi, H. Subandi Al. 2008. *Pancasila & UUD 45 Dalam PradigmaReformasi*. Rajawali Pers.Jakarta.Marzuki,PeterMahmud.,2011,*PenelitianHukum*,Kencana.Jakarta.

Masyhur, Kahar. 1985. *Membina Moral dan Akhlak*. KalamMulia.Jakarta.

normative dan legalistik. Dalam hubungan dengan ini, ada hal lain yang berhubungan dengan penolakan terhadap cara berhukum yang pro status quo tersebut, yaitu berkaitan dengan perumusan-perumusan masalah kedalam perundang-undangan. Subtansi undang-undang³³² itu berangkat dari gagasan tertentu dalam masyarakat yang kemudian bergulir masuk ke lembaga atau badan legislatif. Perubahan dalam peta panduan tersebut menimbulkan perubahan pula dalam fungsi dan bekerjanya hukum.

Satjipto Rahardjo sudah mengkomunikasikan gagasan tentang Hukum Progresif kepada publik³³³. Gagasan tersebut muncul dari keprihatinan terhadap keterpurukan hukum dan ketidakpuasan publik yang makin meluas terhadap kinerja hukum dan pengadilan. Gagasan tersebut secara intensif dibicarakan di Program Doktor Ilmu Hukum, bahkan mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum sudah berhasil menerbitkan majalah yang juga berjudul Jurnal Hukum Progresif. Sebuah artikel panjang mengenai Hukum Progresif dimuat pada nomor pertama Jurnal tersebut. Gagasan tersebut ternyata mendapat apresiasi yang luas dan istilah hukum progresif sekarang sudah mulai banyak digunakan. Pada intinya gagasan Hukum Progresif ingin mendorong komunitas pekerja hukum untuk berani

³³²MD, Moh Mahfud. 2006. *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*. Pustaka LP3ES. Jakarta. Mertokusumo, Sudikno, 1999, "Mengenal Hukum. Suatu Pengantar." Cet. Kedua. Liberty. Yogyakarta. Moleong, Lexi J., 2007, *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung.

Remaja Rosdakarya. Motik, Chandra. 2003. *Menyongsong Ombak Laut*. Seri Opini. cet. 1. Genta Sriwijaya. Jakarta.

³³³ Muhammad, Abdul Kadir. 2004. *Hukum dan Penelitian Hukum*. Cet. I. PT. Citra Aditya Bakti. Munir, Fuady. 2010. *Dinamika Teori Hukum*. PT. Ghalia Indah Indonesia. Bogor.

Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi. Azas Pandangan Dunia Islam*. Mizan. Bandung Nasution, Bahder Johan. 2011. *Negara hukum dan HAM*. Bandar Maju. Bandung

membuat terobosan dalam menjalankan hukum di Indonesia dan tidak hanya dibelenggu oleh pikiran positivistis dan *legal analytical*. Disarankan tidak hanya untuk *rule making*, *rule abiding*, tetapi *rule breaking*, metode hukum, teori hukum serta paradigma baru diajukan melakukan *rule breaking*.

Paradigma hukum progresif digagas sang begawan hukum Satjipto Rahardjo adalah sebuah gagasan fenomenal ditujukan aparaturnya penegak hukum terutama sang Hakim agar jangan terbelenggu dengan positivisme hukum yang selama ini banyak memberikan ketidakadilan kepada (pencari keadilan) menegakkan hukum karena penegakan hukum merupakan rangkaian proses untuk menjabarkan nilai, ide, cita yang cukup abstrak.

Tujuan hukum atau cita hukum memulai nilai-nilai moral, seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut harus mampu diwujudkan dalam realitas nyata. Eksistensi hukum diakui apabila nilai-nilai moral³³⁴ yang terkandung dalam hukum. Keberhasilan penegakan hukum akan menentukan serta menjadi barometer legitimasi hukum ditengah-tengah realitas sosialnya. Dimasa pasca-modern, hukum juga semakin terganggu kedaulatannya. Lalu lintas elektronik, munculnya dunia *cyber* dan *virtual reality*, mengaburkan kedaulatan hukum tersebut. Seorang penguasa yang melakukan pelanggaran hak asasi

³³⁴Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*. ctk Ketiga. Citra Aditya Bandung. ND, Mukti Fajar, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta. Praja, Juhaya S, 1995, *Filsafat Hukum Islam*. Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA. Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali. 1990. *Disiplin Hukum*. Cetakan keempat. Citra Aditya Bakti. Bandung.

manusia di negerinya, bisa diajukan ke pengadilan di luar negerinya. Hakim-hakim progresif, seperti Amiruddin Zakariya, Teguh Prasetyo dan Benyamin Mangku dilaga, bukanlah Hakim-hakim besar"³³⁵. Sayang, mereka orang-orang marjinal dan kian dipinggirkan bila tidak bersatu dan dipersatukan. Secara teoritik hukum dibagi menjadi dua, hukum bermakna obyektif dan hukum bermakna subyektif. Hukum obyektif ialah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antara sesama bermasyarakat, sedangkan hukum subyektif ialah kewenangan atau hak yang diperoleh seseorang berdasarkan hukum obyektif.

Sedangkan progresif bermakna maju, berhasrat maju dan selalu maju. Dari dua term tersebut dapat dikatakan bahwa hukum progresif ialah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan antara sesama masyarakat yang dibuat oleh seseorang atau kelompok yang mempunyai kewenangan membuat hukum dengan landasan keinginan betul-betul ingin melihat hukum beridiri di atas sendi-sendi kebenaran untuk berani memulai dengan paradigma hukum progresif³³⁶. Satjipto Rahardjo memaknai hukum progresif dengan kalimat, pertama, hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya. Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Kedua, hukum bukan

³³⁵Quthb, Sayyid, 1984, "Keadilan Sosial dalam Islam". dalam John J. Donohue dan Joh L. Esposito. Islam dan Pembaharuan. Terj. Machnun Husein. CV Rajawali. Jakarta.

Quthb, Sayyid. 1994. *Keadilan Sosial Dalam Islam*. Pustaka. Bandung. Rahman, Afzalur. 1995. *Doktrin Ekonomi Islam*. jilid 1.

³³⁶Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung. Rangkuti, Freddy. 2008. *Analisis SWOT Teknik Membedah Kasus Bisnis*. PT Gramedia Pustaka Utama. Jakarta.

Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika Jakarta.

merupakan institusi mutlak serta final, karena hukum selalu dalam proses untuk menjadi (law as a process, law in making). Hukum untuk rakyat bukan sebaliknya. Hukum progresif sebagaimana telah diungkap di atas, menghendaki kembalinya pemikiran hukum pada falsafah dasarnya yaitu hukum untuk manusia. Manusia menjadi penentu dan titik orientasi dari keberadaan hukum. Karena itu, hukum tidak boleh menjadi institusi yang lepas dari kepentingan pengabdian untuk mensejahterakan manusia.

Para pelaku hukum dituntut untuk mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian penderitaan yang dialami rakyat bangsanya. Kepentingan rakyat baik kesejahteraan dan kebahagiaan harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir dari penyelenggaraan hukum. Idealitas hukum sebagaimana Satjipto katakan bahwa seorang hakim³³⁷ yang semestinya juga sosiolog dan keluar dari gedung pengadilan demi mendengar suara hiruk pikuk masyarakat, hukum adalah pantulan masyarakatnya, hukum untuk rakyat bukan untuk hukum sendiri, hukum untuk manusia dan tidak sebaliknya dan beberapa lainnya merupakan nalar hukum empiris dan faktual. Bagi kaum positivis pemikiran Satjipto Rahardjo bukan pemikiran hukum yang diterapkan dalam sistem hukum tapi pemikiran hukum sekedar memberi masukan sosiologis dan antropologis. Kebenaran teorinya bukan kebenaran teori hukum tapi kebenaran teori sosial.

³³⁷Ranggawidjaja, Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*. Mandar Maju. Bandung.
Rangkuti, Freddy. 2008. *Analisis SWOT Teknik Membedah Kasus Bisnis*. PT Gramedia Pustaka Utama. Jakarta.
Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika Jakarta

Mudzakkir juga menambahkan, ilmu hukum merupakan bagian dari ilmu yang non empirik yang mempunyai ciri-ciri, pertama, order of logic. Kedua, landasan kebenarannya teori koherensi yang berarti adanya kesesuaian dan saling topang antara satu idea dengan idea yang lain. Ketiga, kebenarannya³³⁸ ditentukan secara internal. Keempat, tujuannya memahami obyek sedalam- dalamnya. Kelima, memakai nalar deduksi (induksi) atas dasar aksioma, nilai/asas, atau kebenaran yang abstrak untuk memberi penilaian kepada obyek tertentu yang kongkrit dan empirik. Keenam, memakai metode interpretasi, konstruksi dan sistematisasi. Ketujuh, melakukan preskripsi. Kedelapan, demi kepentingan pengambilan keputusan (problem solving). Kesembilan, tidak bebas nilai karena berdasarkan aksioma.

Pandangan Mudzakkir menolak anasir-anasir pemikiran sosial yang basis kebenarannya memakai standar korespondensi, yaitu adanya kemiripan antara idealita dengan realita, antara gagasan dengan fakta-fakta sosial yang empirik. Letak problematik pemikiran hukum progresif Satjipto Rahardjo kalau mengacu pada pemikiran Mudzakkir karena Satjipto terlampau menggunakan ukuran fakta-fakta sosial³³⁹ sebagai basis pengukuran kebenaran.

³³⁸Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

³³⁹Salim, S dan Erlis Septiana Nurbani. 2013. *Penerapan Teori Hukum Pada Tesisdan Disertasi*. EdsisPertama. Ctk Kesatu. Rajawali Press. Jakarta.

Salim. 2010. *Pengembangan Teori dalam Ilmu Hukum*. Raja Grafindo Persada. Jakarta. Santosa.

dkk. 2004. *Paradigma Pancasila dan UUD 1945*. AK GroupYogyakarta Yogyakarta.

Hukum dalam pikiran Satjipto Rahardjo sangatlah empiris dan hidup dalam masyarakat (*living law*). Padahal hukum sebagaimana Mudzakkir katakan merupakan bangunan yang sistemik dan berbentuk piramida, mulai dari nilai-nilai, asas-asas hukum, peraturan hukum formal dan kemudian masyarakat hukum Indonesia. Kritik serupa juga diungkap oleh Hans Kelsen. Menurutnya, tata hukum merupakan satu sistem norma. Landasan validitas dari suatu norma seperti uji kebenaran dari pernyataan tentang kenyataan, konfirmasinya bukanlah dengan realita. Dasar validitas dari sebuah norma ialah selalu berupa norma, bukan pada fakta. Pencarian landasan validitas dari norma menuntun kita bukan kepada realita melainkan kepada norma lain yang menjadi sumber lahir norma tersebut yaitu norma yang lebih tinggi yang disebut sebagai norma dasar. Semua norma yang validitasnya dapat ditelusuri kepada satu norma dasar yang sama membentuk suatu sistem norma atau suatu tata normatif.

Bahwa suatu norma termasuk kedalam sistem norma tertentu, ke dalam suatu tata normatif tertentu dapat diuji hanya dengan mengkonfirmasi bahwa norma dasar mendapatkan validitasnya dari norma dasar. Harapan sebagian masyarakat tersebut yang menginginkan cara berpikir penegak hukum yang tadinya formalistik dan legalistik nampaknya sudah didengar oleh para penegak hukum terutama sang Hakim yang sudah dituangkan dalam beberapa putusan yang berani menoreh ketentuan perundang-undangan yang selama ini dinilai tidak adil terutama kepada *yustisiaben* (pencari keadilan) dari kaum *proletariat* (rakyat jelata) yang selama ini mendambakan bekerjanya hukum dengan memberikan keadilan kepada semua orang tanpa terkecuali, putusan-putusan hakim inilah yang sekarang

populer dengan istilah hukum progresif. Menurut Kalsen, validitas norma hukum tidak dapat dipertanyakan atas dasar bahwa isi-isinya tidak sesuai dengan suatu nilai moral atau politik. Ilmu hukum normatif menjelaskan menegaskan validitas norma yang wajib ditaati dan diterapkan. Sedangkan ilmu hukum sosiologis sekedar mendeskripsikan hukum tentang kenyataan dan berbeda makna keharusan. Kalsen menegaskan bahwa hukum merupakan kesatuan sistem diciptakan oleh negara dan merupakan personifikasi tata hukum nasionalnya, kerangka pemikiran Hans Kalsen, kita mengenal dunia akademik tentang sumber-sumber, asas-asas hukum dan hierarki perundang-undangan. Dalam buku Pengantar Ilmu Hukum³⁴⁰ disebutkan bahwa sumber hukum formil ialah sumber hukum dengan bentuk tertentu yang merupakan dasar berlakunya hukum secara formal. Sumber hukum formal merupakan dasar kekuatan mengikatnya peraturan agar ditaati masyarakat maupun penegak hukum. Hukum formal merupakan *causa efficient* hukum meliputi: Pertama, Undang-Undang. Kedua, Kebiasaan. Ketiga, Yurisprudensi. Keempat, Traktat (Perjanjian Antar Negara). Kelima, Perjanjian. Keenam, Doktrin. Dari sumber hukum formal tersebut akan berlaku asas-asas hukum, yaitu :

“*Lex Superiori Derogat Legi Inferiori*” yang berarti Undang-Undang dibuat penguasa tinggi mempunyai derajat lebih tinggi, apabila ada dua Undang-Undang yang tidak sederajat bertentangan maka hakim harus menerapkan Undang-Undang yang lebih tinggi .

³⁴⁰Situmorang, Victor M. dan Yusuf Juhir. 1993. *Aspek Hukum Pengawasan Melekat Dalam Lingkungan Aparatur Pemerintah*. Rineka Cipta. Jakarta.
Soebroto, Sutandyo Wigyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

“*Lex Specialis Derogat Legi Generali*” yang berarti bahwa Undang- Undang yang khusus mengesampingkan Undang-Undang yang bersifat umum. Jika ada dua macam ketentuan dari peraturan perundang- undangan yang setingkat dan berlaku bersamaan serta saling bertentangan, hakim harus menerapkan yang khusus dan mengesampingkan yang umum.

“*Lex Posterior Derogat Legi Priori*” yang berarti bahwa Undang- Undang yang berlaku kemudian membatalkan Undang-Undang yang terdahulu, sejauh Undang-Undang itu mengatur obyek yang sama. Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat. Undang-Undang tidak berlaku apabila, pertama, jangka waktu berlakunya Undang-Undang telah habis. Kedua, obyek yang diaturoleh Undang-Undang telah tidak ada. Ketiga, Undang itu telah dicabut oleh pembentuknya atau oleh instansi yang lebih tinggi. Keempat, telah dikeluarkan undang- undang yang baru yang isinya bertentangan dengan isi Undang-Undang terdahulu.

Untuk mempertegas landasan hukum hierarkis dan sistemik di atas, pada Pasal 7 (1) UU No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan juga dinyatakan tentang hirarkhi perundang-undangan yang meliputi, pertama, Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kedua, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang. Ketiga, Peraturan Pemerintah. Keempat, Peraturan Presiden. Kelima, Peraturan .

Dalam kajian ilmu perundang-undangan keberadaan hierarkhi perundangan-undangan tersebut menjadi norma-norma yang harus dipatuhi dan saling mengalahkan antara satu dengan lainnya. Norma-norma tersebut menjadi ukuran atau pedoman bagi seseorang dalam bertindak dalam kehidupan masyarakat.

Norma tertulis harus dipatuhi. Keberadaan hierarkhi merupakan basis teoritik mendasar penganut positivisme dan mazhab hukum murni karena hukum merupakan satu sistem logis dan tidak empiric, ukuran kebenaran suatu hukum dalam konteks ini bukan lagi sejauhmana mana hukum sesuai dengan kepentingan *sosial empiric*, tetapi sejauh mana hukum tersebut bersesuaian dengan norma-norma di atasnya. Hukum yang hidup di masyarakat (living law) dalam konteks hukum yang hierarkis, sistemis dan sentralistik mengalami kematiannya, terutama bagi hukum adat dan masyarakat adat.³⁴¹ Soetandyo Wignjosebroto mengatakan hukum negara yang tertulis dikitab dan dokumen yang dulu disebut hukum kolonial dan kini hukum nasional, tidak selamanya mencerminkan hukum rakyat yang hidup dan dianut oleh rakyat setempat dalam kehidupan sehari-harinya.

Yusuf menyatakan bahwa hukum yang berkeadilan adalah hukum yang teratur dan tanpa menindas martabat kemanusiaan setiap warga masyarakat, atau dengan kata lain adalah hukum senantiasa mengabdikan demi kepentingan keadilan, ketertiban, dan perdamaian guna mendukung terwujudnya masyarakat. Kenyataan ini mencerminkan terjadinya cultural gaps bahkan juga cultural conflict. Namun layak bila kita mengenal semua lembaga yang ada sehingga kita dapat menilai³⁴² apakah keberadaannya sudah dapat dirasakan manfaatnya, keberadaan lembaga yang sangat banyak cukup menguras keuangan rakyat yang banyak juga, setelah merdeka.

³⁴¹ Sugiyono. 2010 *Memahami penelitian Kualitatif*. CV Alfabeta. Bandung.

Syalabi, Muhammad Mustafa. 1997 *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung.

³⁴² Praja, Juhaya S, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

Para sarjana itu serempak menjadi penganjur dipertahankannya hukum adat berarti juga mempertahankan kemajemukan menghadapi hukum Belanda saat itu. Polemik hukum memperlihatkan paradigma hukum progresif satu sisi termarginal dan terbunuh akibat hegemoni paradigma hukum positivistik, hierarkis dan sistemik dalam sistem hukum di Indonesia, tetapi sisi lain paradigma hukum progresif tertantang untuk mewujudkan cita- citanya menghadirkan hukum manusia, menghadirkan hukum rakyat, demi kebahagiaan, kesejahteraan dan martabatnya sebagai manusia yang multikultural.

Suntikan moral untuk bangkitnya kekuatan hukum progresif mengemuka ditengah banyaknya masyarakat yang menderita akibat hukum hierarkis yang terlihat suci (transden). Berdasarkan fakta hukum yang telah diuraikan sebelumnya, terdapat unsur kesalahan dimiliki para tergugat dan para turut tergugat dimana para tergugat dan para turut tergugat memiliki kesadaran yang oleh orang normal pasti tahu dari perbuatannya itu akan merugikan orang lain, hubungan sebab akibat atau kausalitas antara kerugian yang diderita oleh penggugat dengan perbuatan yang dilakukan oleh para tergugat dan para turut tergugat sebagaimana diuraikan dalam gugatan ini, muncul unsur kerugian³⁴³ dari perbuatan yang dilakukan oleh para tergugat dan para turut tergugat sebagaimana diuraikan dalam gugatan ini, berdasarkan hal sebagaimana telah diuraikan dalam gugatan ini bahwa tergugat I, II, turut tergugat I, II, III, IV dan V telah melakukan perbuatan melawan hukum.³⁴⁴

³⁴³Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

³⁴⁴ Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

Majelis hakim telah mengupayakan perdamaian diantara para pihak melalui mediasi sebagaimana diatur dalam PERMA nomor 1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi di Pengadilan Negeri Semarang sebagai mediator akan tetapi tidak berhasil, karena itu pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan pembacaan surat gugatan tertanggal 10 november 2020 dan penggugat tetap pada gugatannya, terhadap gugatan penggugat tersebut tergugat I, II dan turut tergugat I-IV dan V melalui kuasanya memberikan jawaban tertanggal 21 januari 2021 pada pokoknya sebagaimana disebutkan dalam gugatan para tergugat I-II turut tergugat I-V hanyalah sebatas saksi dalam proses jual beli tanah antara penjual dan pembeli tanah yang terletak di wilayah Kelurahan Gedawang Kecamatan Banyumanik Kota Semarang dengan 3 sertifikat. Turut tergugat adalah orang yang tidak tahu menahu aka permasalahan yang dimaksud dalam perkara tersebut, sehingga gugatan penggugat adalah keliru dan salah sasaran, karena tidak tepat orang didudukkan sebagai turut tergugat, demikian gugatan penggugat error in persona sehingga sudah selayaknya dinyatakan untuk ditolak atau setidaknya tidak diterima (Niet Onvankelyk verklaard). Tidak pernah ada kesepakatan pengeluaran akta kuasa jual³⁴⁵ yang seperti diatas dalam isi perjanjian sesuai waarmeding yang ditandatangani kedua belah pihak. Isiperjanjian tersebut hanyalah kedua belah pihak sepakat untuk melakukan jual beli ini dengan cara pembayaran bertahap atau angsur dengan rincian seperti yang telah dijelaskan diatas.

Pihak pembeli berjanji mengikatkan diri melunasi pembayaran tanah dengan tempo yang telah diikatkan dalam perjanjian akan tetapi untuk pembeli tanah mengingkari janji tidak menepati point point yang telah disepakati dari perjanjian lanjutan yang telah wanprestasi di perjanjian pertama, biaya pajak tahunan yang belum terbayarkan dan pemecahan sertifikat masih menjadi hak pertama akan ditanggung oleh pihak pertama, jual beli tanah tersebut dilakukan oleh kedua belah pihak dengan harga sebesar Rp. 4.294.850.000,- (Empat Milyar Dua Ratus Sembilan Puluh Empat Juta Delapan Ratus Lima Puluh Ribu Rupiah), untuk penerimaan pembayaran oleh pihak pertama kepada pihak kedua akan diberikan tanda penerimaan atau kuitansi sendiri. Perjanjian jual beli ini dilaksanakan dan apa yang telah disepakati dalam perjanjian ini tidak dapat ditarik kembali dan apabila dari salah satu pihak ada yang mengingkari isi dan kesepakatan yang tercantum dalam surat perjanjian jual beli ini akan diselesaikan secara musyawarah dan mufakat. Dikarenakan adanya daya paksa³⁴⁶, pihak penggugat selalu lalai dan mengingkari janji, wanprestasi kemudian timbul akta kuasa jual tanpa sepengetahuan dan persetujuan pihak tergugat serta mengingkari surat pernyataan yang telah dibuat oleh penggugat dan sudah diajak diskusi berulang kali yang berakhir dengan tidak ada kesepakatan dan keputusan dari pihak penggugat.

³⁴⁶Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.
Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

maka tergugat yang diwakili kuasa hukumnya untuk memasang MMT dan memberikan somasi kepada penggugat. Pemblokiran sertifikat dilakukan para tergugat pada tanggal 12 November 2020 yang dicatatkan di BPN dalam kurun waktu 30 hari sejak tanggal blokir pada SHM atas nama A, sertifikat sesuai dengan nilai kekurangan bayar di kurskan dengan luas tanah, pemblokiran terjadi pada tanggal 12 November 2020, hal tersebut disebabkan pihak penggugat selalu lalai dan wanprestasi kemudian timbul akta kuasa jual tanpa sepengetahuan tergugat dan penggugat meningkari isi pernyataan yang telah dibuat penggugat sendiri. Dan akibat dari perbuatanpenggugat konpensi tergugat konpensi mengalami kerugian immateriil sebesar satu milyar rupiah. Bahwa berdasarkan 1365KUHPerdara tersebut diatas, maka tergugat konpensi meminta pertanggungjawaban penggugat untuk membayar kerugian 2x dari yang digugatkan penggugat.

Bahwa berdasarkan keterangan para saksi tersebut pihak penggugat maupun tergugat akan menanggapinya dalam kesimpulan. Dan bahwa untuk menguatkan dalil dalil sangkalan dari para tergugat dan turut tergugat yang dalam persidangan mengajukan alat bukti. Dengan keterangan para saksi dari penggugat maupun tergugat dan menanggapi dan untuk menguatkan dalil dalil sangkalannya , dan setelah Yang Mulia Hakim memeriksa dan mengadili perkara aquo telah melakukan pemeriksaan setempat terhadap objek sengketa pada tanggal 28 April 2021 hasilnya sebagaimana telah termuat dalam berita acara persidangan. Tanggal5 Mei 2021 adalah kesimpulan dari masing masing.

Selanjutnya segala sesuatu yang termuat dalam berita acara persidangan perkara ini untuk menyingkat putusan ini dianggap telah termuat dan menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan putusan ini dengan Penggugat, Tergugat, dan turut tergugat. Berdasarkan pertimbangan tersebut diatas, memutuskan bahwa gugatan penggugat maupun rekonsvansi tergugat dinyatakan ditolak atau setidaknya tidaknya tidak dapat diterima (Niet Onvankelyjk Verklaard).³⁴⁷

Dalam Al-Qur'an³⁴⁸ Surat *an-Nisaa* ayat 135 juga dijumpai perintah kepada orang-orang yang beriman untuk menjadi penegak keadilan, yaitu:

“Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau Ibu, Bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia, kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemasalahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dan kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau dengan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui Segalanya apa yang kamu lakukan.”

Agama meminta sesuatu lebih ramah dan lebih manusiawi, melakukan perbuatan-perbuatan baik³⁴⁹ bahkan dimana mereka tidak dituntut secara pasti oleh keadilan. Keadilan dibangun dengan menghapuskan segala penyebab ketidakadilan. Dengan demikian, apabila keadilan dihubungkan dengan kata hukum sehingga menjadi keadilan hukum (*legal justice*).

³⁴⁷Kitab Undang Undang Perdata

³⁴⁸Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA

³⁴⁹Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

BAB IV

HASIL PENELITIAN

Hasil Penelitian Kelemahan-kelemahan Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan

Problem yang dihadapi hakim di Indonesia dapat dikategorikan dalam dua hal yang saling berkaitan. Pertama adalah problem yang bersumber pada peraturan perundang-undangan yang menyangkut struktur kekuasaan kehakiman³⁵⁰ terhadap kemandirian hakim. Masalah hukum lain yang dikaji adalah soal pengaturan rekrutmen, promosi, dan mutasi yang tidak transparan. Hakim menjadi objek (bukan subjek) dari kebijakan yang ditentukan secara administratif dengan berbagai pada nasib hakim.

Perspektif Hukum Kritis Mengingat konteks sejarah politik³⁵¹ di Indonesia, hukum dapat dimanipulasi untuk kepentingan penguasa, termasuk hukum yang mengatur soal kekuasaan dan kemandirian hakim. Esensi skeptis dari aliran studi hukum kritis adalah doktrin hukum dapat dimanipulasi untuk menjustifikasi berbagai hasil yang diinginkan oleh pihak yang memiliki kekuasaan. Argumen yang masuk akal dapat dibuat sehingga seolah-olah setiap kepentingan yang dirumuskan itu dapat dilegitimasi oleh konsepsi hukum dan prosedur

³⁵⁰Praja, JuhayaS, 1995, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM UNISBA Bandung. Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya ,Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan, Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

³⁵¹Ranggawidjaja, Rosjidi, 1998, *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*, Mandar, Maju,

formal. Masalah keadilan ini banyak dibicarakan dalam al-Qur'an³⁵² dalam berbagai konteks. Kata "adil" disebutkan dalam al-Qur'an sebanyak 28 kali, al-Qisth disebutkan 25 kali, baik dalam bentuk kata kerja (fi'il) maupun kata benda (isim), kemudian kata al-wazn dalam bentuk kata kerja (fi'il) dan kata benda (isim) disebutkan 20 kali dalam al-Qur'an. Kata al-Hukm dengan berbagai variasinya disebutkan sekitar 150 kali. Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Lebih lanjut dia membedakan jenis keadilan³⁵³ menjadi distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik dan yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distribusi versi Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan, dan jika suatu kejahatan sudah dilakukan, maka hukum sepatasnya diberikan pada si pelaku.

Kalau kita kaji dari awal maka sebetulnya pembagian keadilan versi Aristoteles tidak hanya dua, melainkan tiga yaitu: Keadilan Legal; yaitu perilaku yang sama terhadap semua orang sesuai dengan hukum yang berlaku. Ini artinya semua orang harus dilindungi dan tunduk kepada hukum yang ada secara tanpa pandang bulu. Keadilan komutatif; yaitu mengatur hubungan yang adil antara orang yang satu dengan yang lain.

³⁵² Al Quran dan Terjemahan, 22021, Aneka Ilmu, Semarang

³⁵³ Ranggawidjaja, Rosjidi, 1998, *Pengantar Ilmu Perundang - Undangan Indonesia*, Mandar, Maju,

John Rawls memahami keadilan sebagai fairness, yaitu suatu teori keadilan yang menggeneralisasikan dan menyangkut konsepsi tradisional tentang kontrak sosial ke level abstraksi yang lebih tinggi. Keadilan menurutnya adalah kebajikan utama dalam institusi sosial sebagaimana kebenaran dalam sistem pemikiran Subjek utama keadilan adalah struktur dasar masyarakat atau lembaga lembaga sosial utama mendistribusikan hak-hak dan kewajiban fundamental serta menentukan pembagian keuntungan dari kerja sama sosial.

A. Sistem Hukum Islam Dan Hukum Pancasila Sebagai Dasar Pokok Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan

Dasar hakim³⁵⁴ dalam menjatuhkan putusan pengadilan perlu didasarkan kepada teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam tataran teori dan praktek. Salah satu usaha untuk mencapai kepastian hukum keadilan, di mana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusannya dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum³⁵⁵.

Sedangkan dalam hukum islam³⁵⁶ *Fuqaha* berpandangan hakim dalam memutus

³⁵⁴Wiriadinata, Loekman. 1989, *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman*. Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia. YLBHI. Jakarta.

³⁵⁵Soebroto, Sutandyo Wigyo, 1994, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Dinamika Sosial-Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.

Soekanto, Soerjono, 1985, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*. Remaja Karya. Bandung.

³⁵⁶Jaib, Sa'di Abu. 1988. *al-Qamus al-Fiqh Lughatan wa Ishtilahan*. Dar al- Fikr. al-Jaziri. Suria Abdul Qadir 'Awdah, *al-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, Jilid I, (Beirut: Dari al-Katib al- 'Azliy, t.t.), 67.

perkara pada terdakwa harus dipertimbangkan terlebih dahulu. keputusan hakim berdasarkan pengetahuannya didasarkan pada pembuktian dan fakta yang di gali oleh hakim di persidangan, juga pengakuan yang terungkap dalam persidangan terhadap terdakwa pencurian tersebut atas pelanggaran yang telah di perbuatnya. Banyak teori tentang bagaimana mewujudkan putusan Hakim yang berkualitas, namun bagi pencari keadilan yang mendambakan keadilan hukum. terhadap perkaranya pada Hakim, putusan Hakim yang berkualitas baginya tidak lain hanyalah putusan yang dapat mewujudkan keadilan atau putusan yang mencerminkan rasa keadilan yang dapat dilaksanakan dan dapat diterima atau memuaskan pencari keadilan. Ada dua persoalan dalam hal ini yaitu bagaimana mewujudkan putusan berkualitas dan bagaimana mewujudkan keadilan hukum dalam putusan.

Putusan Hakim³⁵⁷ yang tidak dapat dilaksanakan (non eksekutable) atau putusan yang tidak memenuhi rasa keadilan sama artinya dengan tidak bermanfaat bagi pencari keadilan, karena tujuan yang diharapkan oleh pencari keadilan dalam beracara di pengadilan selain agar hukum dapat ditegakkan dan dengan cara itu keadilan dapat diwujudkan, namun jika oleh karena hal-hal tertentu putusan tersebut tidak dapat dilaksanakan, maka tidak akan ada manfaatnya atau gunanya bagi pihak yang bersengketa.

357

Ibid.

Qardhawi, Yusuf. 2014. "Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih". *Al-Fiqh Al-Islami hayn Al-AshlahwaAl-Tajdid*. TasikMalaya. ('Abdul Qadir 'Awdah, *al-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, 115).

Alan Ryan, 1993, *Justice - Oxford Readings In Politics And Government*, Oxford University Press, h. 1-2

undang-undang, namun menegakkan hukum tidak semata hanya menegakkan undang-undang. Hukum dibuat tidak semata untuk ditegakkan. Oleh karena putusan Hakim tidak dijatuhkan di ruang hampa melainkan untuk memberikan keadilan maka penegakan hukum disamping untuk mewujudkan perlindungan hukum terhadap masyarakat sehingga ada ketertiban hukum, sementara itu harus dapat mewujudkan keadilan. Oleh karenanya dalam penegakannya sensitivitas Hakim terhadap rasa keadilan harus dipergunakan agar dapat menjembatani antara kepastian hukum dengan rasa keadilan tersebut.

Tugas pokok Hakim³⁵⁸ adalah memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa. Asas didalam pembuktian yang berlaku pada hukum acara Perdata adalah asaspembuktian bebas terbatas bebas, artinya Hakim diberi kewenangan secara bebas untuk menentukan pihak mana dalam sengketa yang dibebani kewajiban untuk membuktikan di persidangan. Terbatas, artinya Hakim menggunakan alat bukti di dalam proses pembuktian terbatas pada alat bukti yang ditentukan oleh Undang-Undang (vide pasal 107 dan 100 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986). Dalam negara hukum meskipun ada jaminan kesamaan kedudukan warga negara dalam hukum, namun perlu dicatat bahwa paham negara hukum Republik Indonesia³⁵⁹ bukan paham negara hukum yang berpijak pada individualisme.

358

Ibid.

AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M, Yogyakarta.

Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta

³⁵⁹Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

Ibid.

Negara Hukum Pancasila, di dalam setiap tindak hukum pemerintahan dalam rangka mewujudkan kesejahteraan umum senantiasa harus diupayakan terciptanya asas proporsionalitas dalam kaitannya antara kepentingan perseorangan dengan kepentingan masyarakat maupun kepentingan umum. Pembentuk undang-undang mengingatkan arti pentingnya asas proporsionalitas ini di dalam penjelasan umum.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986³⁶⁰ yang menyatakan

"Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 bertujuan mewujudkan tata kehidupan bernegara dan bangsa yang sejahtera, aman, tenteram, serta tertib."

Dalam undang-undang bahwa meskipun dalam kedudukan warga masyarakat dalam hukum³⁶¹ dijamin (termasuk di dalamnya hak-haknya dalam hukum) akan tetapi di dalam pelaksanaannya senantiasa harus mengingat kepentingan umum. Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam proses peradilan Mahkamah Agung senantiasa mengingatkan bahkan menyusun rambu-rambunya dalam juklak-juklak maupun buku pedoman teknis peradilan. Dalam hal ini Hakim³⁶² jangan semata hanya mempertimbangkan kepentingan penggugat dengan mengorbankan kepentingan umum atau kepentingan yang lebih besar dengan tidak mempertimbangkan rasa keadilan.

³⁶⁰Umum Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986

³⁶¹*Ibid.*

AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M, Yogyakarta.

Abu A'la al-Maududi, 2003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung.

³⁶² *Ibid.*

AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M, Yogyakarta.

B. Kriteria Adil Dan Berbasis Nilai Keadilan Dalam Memutus Suatu Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum.

Untuk mewujudkan masyarakat seimbang dan tumbuhnya kesejahteraan dan kemakmuran dalam kehidupan sosial kemasyarakatan³⁶³ tentunya pemerintah di sini sangat penting artinya, karena berlaku adil dalam melaksanakan kekuasaan menjamin kemantapan hukum yaitu menetapkan hukum di antara manusia sesuai dengan ketentuanyang telah disahkan dan disepakati bersama. Seorang hakim wajib berlaku adil dan tidakboleh berat sebelah dalam masalah-masalah persengketaan yang terjadi antara dua orangatau golongan dengan memberikan Kesempatan yang sama untuk menemuinya, perhatian yang sama, tempat yang sama, penetapan keputusan yang tidak berat sebelah, Keadilan terhadap Semua Manusia.

Keadilan³⁶⁴selama ini dalam perkembangan pemikiran Filasafat Islam tidak terlepas dari keterpaksaan dan kebebasan. Para kaum teolog muslim terbagi dalam dua kelompok, yaitu Kaum Mu'tazilah yang mana dalam gerakannya selalu membela keadilan dan kebebasan, sedangkan Kaum Asy'ari dalam gerakannya membela keterpaksaan.

³⁶³ Kuffal, HMA.,2012, *Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Hakim*, Antara Gaji,Keadilan Kejujuran dan Ketaqwaan, UMM Press, Malang.

Wildan Suyuti Mustofa, 2013, hal. 55.*Kode Etik Hakim*, Kencana Prenada media Group, Jakarta . Hadjon, Philipus M., et.al., 2010), *Hukum administrasi dan Good Governance*, Universitas Trisakti, Jakarta.

Hamel, Van, 2015., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht & Dasar-Dasar Hukum PidanaIndonesia*, Bandung

³⁶⁴ Wildan Suyuti Mustofa, 2013, hal. 55.*Kode Etik Hakim*, Kencana Prenada media Group, Jakar. Hadjon, Philipus M., et.al., 2010), *Hukum administrasi dan Good Governance*, Universitas Trisakti, Jakarta.

Hamel, Van, 2015., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht & Dasar-Dasar Hukum PidanaIndonesia*, Bandung

Keadilan menurut kaum Asyari ditafsirkan dengan tafsiran menyatakan bahwa Allah itu adil, dalam artian Allah SWT tidak mengikuti hukum-hukum yang sudah ada sebelumnya, namun Allah suatu rahasia bagi munculnya keadilan. Segala tindakan Allah SWT adalah adil dan bukan setiap keadilan harus dilakukan oleh Allah, sehingga nilai keadilannya adalah mutlak. Dengan demikian keadilan merupakan suatu tindakan atau perbuatan Allah SWT³⁶⁵ lah yang menjadi tolok ukur keadilan. Sedangkan keadilan menurut kaum Mu'tazilah dengan pergerakan membela keadilan berpendapat bahwa keadilan memiliki hakikat yang tersendiri dan sepanjang Allah mahabijaksana dan adil. Istilah dan Landasan Yuridis Perbuatan Melawan Hukum (PMH) dalam Hukum Ekonomi Syariah dan dalam referensi hukum Islam klasik (fikih) belum ditemukan kesepakatan para ahli hukum Islam tentang istilah maupun definisi operasional perbuatan melawan hukum.

Dalam hukum perdata umum, Pasal 1365 dan 1366 KUH Perdata³⁶⁶ yang selama ini dianggap sebagai dasar perbuatan melawan hukum, tidak memberikan pengertian secara definitif tentang apa itu perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUH Perdata menjelaskan bahwa :

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Adapun ketentuan Pasal 1366 KUH Perdata.

³⁶⁵ Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang
Abu Ja'far Muhammad Bin Jarir at-Thabari, Jami' al-Bayan 'An Ta'wil Ayi al-Qur'an, Kairo
Dar al-Fikr, tt. Fakhr ad-Din Muhammad Ibnu Umar Ibnu al-Husaini ar-Razi, Tafsir al-Kabir Au Mafatih al-Ghaib, Beirut

Dar al-Kutub al-Ilmiyah, tt. Syaikh Musthofa al-Maraghi, Tafsir al-Maraghi, Beirut
Dar al-Fikr, 2006. Imaduddin Abi al-Faida Ismail Bin Katsir, Tafsir al-Qur'an al-Azhim, Semarang

³⁶⁶ Undang-undang Dasar 1945 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Pertama, kerugian bisa disebabkan dari aspek perkataan atau perbuatan. Kerugian yang disebabkan oleh perkataan seperti kesaksian setelah adanya keputusan hakim sedangkan harta korban tidak dapat kembali lagi dan dari segi perbuatan, misalnya kerugian yang terjadi karena merusak barang milik orang lain; kedua, kerugian dalam bentuk perbuatan, dapat dibagi menjadi perbuatan positif/melakukan sesuatu atau negatif/tidak melakukan sesuatu. Bentuk perbuatan positif seperti rusak barang orang, sedangkan yang negatif seperti membiarkan barang titipan diambil orang lain padahal mampu mencegahnya; ketiga, dari segi waktunya, adanya dharar yang terjadi di waktu sekarang, seperti kerugian pada umumnya (merusak barang), dan dharar yang terjadi di masa depan, misalnya luka yang kemudian menyebabkan kematian; dan keempat, berdasarkan jenis kerugiannya.

Kerugian dibagi menjadi 3 (tiga), yaitu kerugian karena kerusakan harta, kerugian kehilangan manfaat, dan kerugian kehilangan kesempatan. Selain pembagian di atas, lebih lanjut Amran Sadi memberikan informasi mengenai 4 (empat) syarat yang harus dipenuhi agar kerugian tersebut dapat dijadikan alasan untuk meminta ganti rugi³⁶⁷. Sering dijumpai di pengadilan bahwa putusan hakim perdata tersebut belum dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan/atau wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya masih memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah.

³⁶⁷ Wijayanti, Asri, dan Lilik Sofyan Achmad, 2011. *Strategi Penulisan Hukum*, Bandung. Sedyo Prayogo, *Penerapan Batas-Batas Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perjanjian*, Jurnal Pembaharuan Hukum, Volume 3-Nomor 2, Mei 2016, halaman 284.

tersebut tidak terima terhadap putusan tersebut dan mengajukan upaya hukum.³⁶⁸ Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar dan keadilan berdasarkan dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pertimbangan hakim yang ideal, bahwa *Legal reasoning* hakim dalam pengambilan putusan perkara di pengadilan harus adanya persesuaian secara yuridis antara fakta hukum, alat bukti dan dasar hukum peraturan perundang-undangan. Fakta hukum diperlukan sebagai dasar pokok gugatan (*fundamentum petendi*). Apakah telah didukung dengan adanya alat bukti (pasal 164 HIR, pasal 284 RBg, Pasal 1866 KUHPerdara) sebagai dasar pembuktian dan dasar hukum peraturan perundangan merupakan dimensi *ratio decidendi* atau *legal reasoning* Hakim menyatakan suatu perkara terbukti atau tidak, dan akhirnya memenangkan salah satu pihak berperkara, atau mengabulkan/menolak suatu gugatan. Putusan perdata³⁶⁹ itu harus dapat mengakomodir kedua belah pihak meskipun salah

³⁶⁸ Leonora Bakarbesy, Ghansham Anand, 2018, halaman 248, *Buku Ajar Hukum Perikatan* (Surabaya: Zifatama Jawara),

Djaja S. Meliala, 2014, *Hukum Perdata Dalam Perspektif B.W.*, Nuansa Aulia, Bandung, R. Setiawan, 1999, hlm. 62, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Cetakan ke-6, Putra A Bardin, Bandung, Komariah Emong Sapardjaja, 2020, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia*, Bandung.

Titik Triwulan Tutik, 2010), 18-20 *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana. ³⁶⁹ Ade Adriansyah, *Kedudukan Hukum Putusan No. 200/Pdt. G/2008/PN. SMG Dalam Penyelesaian Sengketa Kepemilikan Tanah Melalui Pendekatan Restorative*, Jurnal Ius Constituendum Vol 3 No 1, Magister Hukum Universitas Semarang, 2018, Semarang, hal 9. DOI : [10.26623/jic.v3i1.860](https://doi.org/10.26623/jic.v3i1.860)

satu pihak dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan/atau wanprestasi, akan tetapi dalam pemenuhan kerugiannya tidak memberatkan pihak yang kalah sehingga pihak yang kalah tersebut tidak terima dan mengajukan upaya hukum.

Hakim harus dapat mempertimbangkan segala aspek baik dari sisi Penggugat maupun Tergugat sehingga ketika hakim menjatuhkan putusan, pihak yang kalah tidak merasa sangat kalah. Abdul Hakim (2017) pada penelitiannya yang mengupas tentang menakar rasa keadilan pada putusan hakim perdata berkesimpulan bahwa seorang hakim pada hakikinya bukan hanya sekedar melakukan perbuatan hukum berupa memeriksa, mengadili dan memutus perkara namun perbuatan hukum dari hakim tersebut berintikan kepada kegiatan ilmiah berupa interpretasi dan pemahaman. Sehingga, seharusnya hakim tidak terjebak dengan asas pasif dalam hokum acara perdata. Berdasarkan berbagai temuan dari penelitian ini, maka dapat direkomendasi beberapa hal penting.

Reformasi Hukum. Revisi terhadap Pasal 24 dan 25 UUD NRI (dahulu UUD 1945) adalah kebutuhan dan seruan dari para hakim yang sangat keras. Kekuasaan kehakiman yang terlalu diletakkan pada lembaga, berimplikasi pada berkurangnya kemandirian hakim, yang padahal sangat dibutuhkan untuk melakukan terobosan-terobosan penting dalam membuat putusan. Terutama ketika ada kasus-kasus khusus yang terjadi dalam konteks perubahan masyarakat, dan hukum kurang mampu mengejar perubahan tersebut.

Pengawasan. MA dapat lebih fokus pada tugas-tugas yudisialnya, sebaiknya urusan pengawasan etik hakim dapat dipikirkan untuk diberikan saja kepada KY.

Kurikulum pendidikan calon hakim. Hakim bukan hanya corong UU. Peran

esensi utama hakim adalah menciptakan hukum baru melalui putusanputusannya, untuk dapat menjembatani jurang antara masyarakat dan hukum. Oleh karena itu untuk memperluas cakrawala pengetahuan hakim, dalam kurikulum calon hakim harus diberi juga pendekatan teoretis yang baru, kasus-kasus praktik hukum yang terjadi di negara-negara lain maupun Indonesia sendiri.

Mata rantai pertama yang menentukan kualitas hakim adalah sistem rekrutmen. Fase rekrutmen harus benar-benar harus dibuat dalam sistem yang bisa memastikan bebas dari korupsi dan nepotisme, sehingga hanya orang-orang dengan kualitas unggul dan terpilih saja yang bisa menjadi hakim. Proses rekrutmen hakim sebaiknya tidak disamakan dengan rekrutmen pegawai negeri biasa.

Mutasi dan Promosi. Perbaikan mekanisme mutasi dan promosi seharusnya dilengkapi dengan standar penilaian yang jelas dan terakses oleh para hakim. Dalam hal ini, MA juga harus memiliki data dasar yang akurat dan dapat dipertanggungjawabkan terkait jumlah hakim, laki-laki dan perempuan, di setiap jenjang pengadilan di daerah di seluruh Indonesia.

Integrasi perspektif gender khusus penempatan dan mutasi adalah keberadaan, kebutuhan pasangan (kebanyakan istri) dan keluarga dari para hakim, harus diperhitungkan, hakim yang ditempatkan jauh dari keluarga, tidak dipikirkan yang bersangkutan bisa bertemu keluarga secara berkala.

Keamanan, Jaminan perlindungan keamanan seorang hakim penting menunjang kinerja dan independensi hakim. Putusan dijatuhkan hakim kadang menimbulkan ketidaksenangan pihak berperkara dendam yang terhukum. Untuk menunjang kinerja hakim, jaminan keamanan sangat penting, sehingga hakim

bekerja tanpa ancaman dan tekanan. Produktivitas kinerja menunjang kinerja, perlu memperhatikan rasio jumlah hakim beban perkara disuatu wilayah. Data rasio jumlah hakim beban perkara perlu dievaluasi diperbaharui (updated) dengan menyesuaikan perkembangan kasus dinamika masyarakat di daerah. Dalam hal ini MA memiliki data dasar statistik tentang jumlah hakim dan informasi lain yang terkait dengan hakim, yang akurat dan akuntabel.

Peningkatan kapasitas. Memberi akses kepada pengetahuan baru, termasuk instrumen hukum baru, yang dapat diakses melalui internet sangat penting bagi hakim. Harus diadakan pelatihan terhadap hakim tentang pengetahuan hukum menyangkut instrumen hukum hak asasi manusia dengan berbagai aspek kebaruannya, dan hubungan hukum, masyarakat dan kebudayaan, agar dia bisa memahami masalah kemasyarakatan khususnya di wilayah tugasnya.

Hakim dalam menyelesaikan konflik³⁷⁰ yang dihadapkan kepadanya harus dapat menyelesaikan secara obyektif berdasarkan hukum yang berlaku.

³⁷⁰ Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, , Manado.

Made Oka Cahyadi Wiguna, 2018, , *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

Kaidah hukum³⁷¹ akan dijadikan landasan menyelesaikan kasus yang dihadapinya diputuskan hakim bersangkutansendiri. Bertanggungjawab bermakna kesediaan dan keberanian melaksanakan sebaik-baiknya wewenang dan tugasnya. Teori keadilan pancasila³⁷²

Keadilan Pancasila adalah suatu pemikiran yang bercita-cita melaksanakan sila kelima yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia , keadilan sosial yang hendak dicapai akan terciptalah negara hukum di Indonesia. Keadilan Pancasila berarti pemikiran yang tujuan akhirnya melaksanakan sila (fondasi) kelima, yang disebut Keadilan Sosial bagi Seluruh Indonesia, terpenuhinya keadilan sosial, hukum akan terwujud, dikarenakan konsep keadilan Pancasila mengandung prinsip dasar yang menyebutkan bahwa setiap orang di Indonesia akan memperoleh perlakuan yang sama dan adil atas hak-hak politik, ekonomi, hukum dan budaya. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menjelaskan latar belakang, ruang lingkup, dan kesadaran filosofis tentang hakikat keadilan di Indonesia yang mengacu pada Pancasila. Hasil penelitian menghasilkan kesimpulan Latar belakang Keadilan Pancasila dengan kondisi saat ini tidak sesuai dengan tujuan akhir, yaitu mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh Indonesia. Hakikat keadilan pencarian hukum dalam mewujudkan keseimbangan dan persamaan. Diharapkan kepentingan manusia dapat dilindungi melalui penerapan keadilan bagi semua.

1. Landasan filosofis keadilan adalah Pancasila yang ciri utamanya adalah keadilan sebagai landasan ontologis, sehingga disebut hakikat manusia sebagai Monopluralisme.
2. Landasan sosiologis adalah pertimbangan atau alasan yang

menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek, serta menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara.

3. Landasan Yuridis menyangkut aturan perundang-undangan yang mendasari pelaksanaan Pendidikan Pancasila. Pancasila secara yuridis konstitusional telah secara formal menjadi dasar negara sejak dituangkannya rumusan Pancasila dalam pembukaan UUD 1945. Secara hierarkis, landasan yuridis dapat ditelusuri dari UUD 1945, Ketetapan MPR, Undang-undang, Peraturan Pemerintah, Keputusan Menteri, Keputusan Direktur Jenderal, dan lain-lain. Undang-undang No. 14 tahun 1970 jo Undang-undang No. 35 tahun 1999, yang telah beberapa kali dirubah, yang terakhir dengan Undang-undang No. 48 tahun 2009 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Di dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945¹⁶ amandemen ketiga menegaskan tugas kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

³⁷¹ Muhammad Helmi, *Penemuan Hukum oleh Hakim Berdasarkan Paradigma Konstruktivisme*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum Vol. 22, No. 1, Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, 2020, Banda Aceh, hal 113. DOI: <https://doi.org/10.24815/kanun.v22i1.14792>

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRlOLvwAAAAJ&cst=art=100&pagesize=100&citation_for_view=BRlOLvwAAAAJ:6_hjMsCP8ZoC

³⁷² Untung, Budi, 2015, *22 Karakter Pejabat umum (Notaris atau PPAT)*, Yogyakarta.

Sedyo Prayogo, 2016, halaman 284, *Penerapan Batas-Batas Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perjanjian*, Grafindo, Jakarta.

C. Regulasi Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan

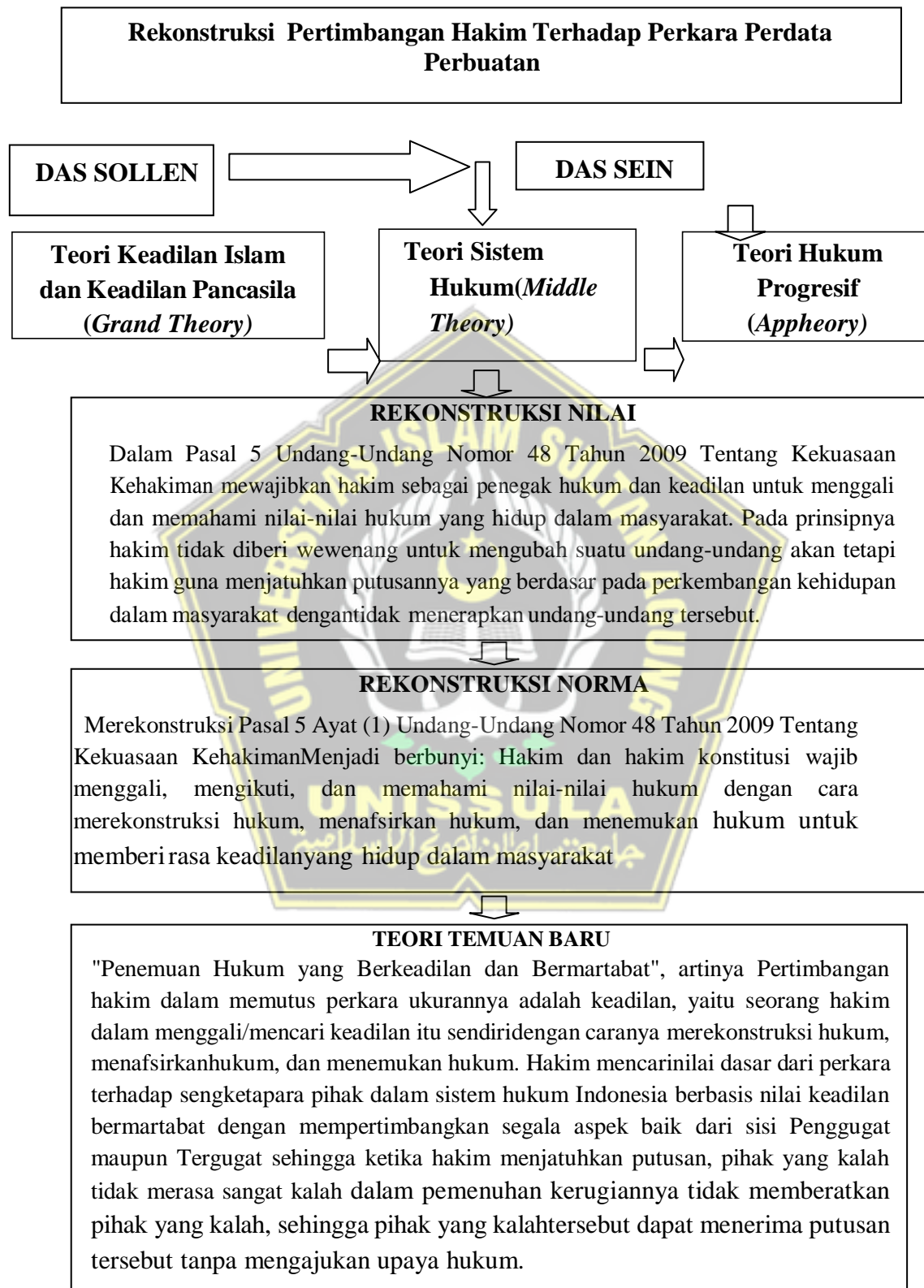
No	Nama Negara	Hasil Keputusan Perkara Perdata di Pengadilan Negeri.
1	INDONESIA	<p>Akibat perbuatan melawan hukum diatur pada Pasal 1365 KUH Perdata sampai dengan 1367 KUHPerdato sebagai berikut: Menurut Pasal 1365 KUHPerdato dikutip bunyinya: “Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian”. Pasal 1366 KUHPerdato, menyebutkan: “Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”.</p> <p>Pasal 1367 KUHPerdato, menyebutkan “Seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya ... dst”.</p>

2	AUSTRALIA	<p>yang dirugikan dapat langsung mengajukan tuntutan. Hasil Putusan NO (Niet Ontvankelijke Verklaard)</p> <p>Peran Administrative Tribunal and Federal Court of Australia (FCA) dalam memeriksa banding dari Komisi Anti Persaingan Usaha (Australian Competition and Consumer /ACCC), Standar Pembuktian ACCC dalam memeriksa perkara persaingan usaha, Standar Peninjauan FCA atas Putusan ACCC, Persyaratan formal untuk mengajukan perkara persaingan usaha ke FCA, Jangka waktu dalam proses pemeriksaan perkara persaingan usaha di FCA.</p>
3	SINGAPURA	<p>Hukum acara perdata di Singapura dapat digambarkan sebagai istilah ratio decidendi – In essence, the common law system of Singapore is characterized by the doctrine of judicial precedent (or stare dicicis). According to this doctrine, the body of law is created incrementally by judges via the application of legal principles to the facts of particular cases. In this regard, the judges are only required to apply theratio decidendi (or the operative reason for the decision) of the higher court within the same hierarchy. Thus, in Singapore, theratio decidendi found in the decisions of Singapore Court of Appeal are strictly binding on the Singapore High Court, the District Court and the Magistrate’s Court.” Badan peradilan di Singapura, terdiri dari the Subordinate Courts yang meliputi Small Claim Tribunal, Coroners’ Court, Family and Juvenile Court, Magistrate Court, District Court; dan the Supreme Court yang terdiri dari High Court dan Court of Appeal. Baik Subordinate Court dan Supreme Court keduanya menangani baik kasus-kasus perdata maupun pidana Judicial Committee) dari the Privy Council dihapuskan. The Court of Appeal menerima pengajuan banding terhadap putusan hakim High Court baik</p>

		<p>dalam kasus perdata maupun pidana. High Court dan anggota-anggota Komisi Judisial (Judicial Commosioners). Hakim-hakim pada Court of Appeal terdiri dari Ketua Pengadilan dan hakim-hakim tingkat banding. Hakim-hakim dan anggota Komisi Judisial dapat duduk sebagai hakim dari Court of Appeal berdasarkan permintaan dari Ketua Pengadilan. Hakim pada High Court terdiri dari Ketua Pengadilan, hakim-hakim dan anggota Komisi Judisial. Hakim-hakim tingkat banding dapat juga duduk di High Court apabila kepentingan High Court membutuhkannya. Sumber hukum acara perdata Singapura, terdapat dalam The Supreme Court of Judicature Act (undang-undang tentang beracara di Supreme Court), The Subordinate Courts Act (undang-undang Pengadilan Subordinat), dan peraturan lainnya yang mengatur proses beracara atau bagian dari proses beracara, The Rules of Court (Aturan-aturan tentang Pengadilan), petunjuk- petunjuk praktis, kasus hukum dan kekuasaan pengadilan yang tidak terpisahkan. (“The main sources of law include the Supreme Court of Judicature Act, the Subordinate Courts Act and other statutes wich have procedural application or contain procedural provisions, the Rules of Court, practice directions, case law and the inherent powers of the court.”) Hukum Acara Perdata yang berlaku di Singapura bersumber pada Singapore Court Practice Tahun 2003 Rules of Court (Amandemen ke 2) Tahun 1999; Electronic Transaction Act Tahun 1998 Civil Procedure Rules yang diatur dalam Civil Prosedure Act Tahun 1997 Civil Evidence Act Tahun 1995 yang dilengkapi dengan Evidence (Amandemen) Act Tahun 1996 dan the Evidence Regulation Tahun 2005 Court</p>
--	--	--

		<p>and Legal Services Act Tahun 1990; Supreme Court Act Tahun 1981; the Subordinate Legislation Act Tahun 1989.</p> <p>Perbedaan lainnya adalah mengenai sumber hukum, dalam sistem hukum civil law sumber hukum yang utama adalah statutes (peraturan tertulis / undang-undang) baru kemudian sumber regulations (peraturan-peraturan) dan customs (kebiasaan), sedangkan dalam sistem hukum common law hukum bersumber pada tradition (adat istiadat), customs, dan precedent (putusan pengadilan). Sistem pembuktian dalam hukum Singapura dengan sistem hukum common law bersifat terbuka, dalam arti untuk membuktikan kebenaran peristiwa di persidangan tidak terikat pada alat bukti yang telah ditentukan secara limitatif dalam undang-undang. Berbeda dengan sistem pembuktian perdata di Indonesia dalam sistem hukum civil law, bersifat tertutup dalam arti sistem pembuktian perdata menurut HIR/RBg menentukan bahwa pembuktian baru sah apabila dilakukan dengan menggunakan alat bukti yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, dalam hal ini Pasal 164 HIR yang mengatur alat bukti secara limitatif dan berurutan sebagai berikut yaitu surat, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah.</p>
--	--	--

D. Tabel Rekonstruksi Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum



BAB V

IMPLIKASI KAJIAN DISERTASI

Hasil Penelitian Rekonstruksi pertimbangan hakim dalam memutus perkara perdata perbuatan melawan hukum berbasis nilai keadilan

A. Implikasi Rekonstruksi pertimbangan hakim dalam memutus perkara perdata perbuatan melawan hukum berbasis nilai keadilan

Putusan NO merupakan putusan yang menyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima karena alasan gugatan mengandung cacat formil. Ini artinya, gugatan tersebut tidak ditindaklanjuti oleh hakim untuk diperiksa dan diadili sehingga tidak ada objek gugatan dalam putusan untuk dieksekusi. Lain halnya jika putusan tersebut menyatakan bahwa seluruh gugatan dikabulkan atau dikabulkan sebagian (misalnya) dan memang sudah *inkracht*. Putusan itu harus dijalankan oleh panitera atas perintah hakim dan pihak yang menang berhak memaksa pihak lawan untuk mematuhi putusan hakim itu sesuai penjelasan Pasal 195 HIR.³⁷²

Putusan *niet ontvankelijke verklaard* atau yang biasa disebut sebagai putusan NO merupakan putusan yang menyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima karena mengandung cacat formil. M. Yahya Harahap dalam bukunya Hukum Acara

³⁷² Kitab Undang-Undang Perdata
Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado.

Perdata menjelaskan bahwa berbagai macam cacat formil yang mungkin melekat pada gugatan, antara lain (hal. 811):³⁷³ Gugatan yang ditandatangani kuasa berdasarkan surat kuasa yang tidak memenuhisyarat yang digariskan Pasal 123 ayat (1) HIR;³⁷⁴ Gugatan tidak memiliki dasar hukum, Gugatan *error in persona* dalam bentuk diskualifikasi atau *plurium litis consortium*, Gugatan mengandung cacat *obscuur libel*, *ne bis in idem*, atau melanggar yurisdiksi(kompetensi) absolutatau relatif.

Yahya lebih lanjut menjelaskan menghadapi gugatan yang mengandung cacat formil, putusan yang dijatuhkan harus dengan jelas dan tegas mencantumkan dalam amar putusan: *Menyatakan Gugatan Tidak Dapat Diterima (niet ontvankelijke verklaard/NO)* Gugatan dikabulkan, ditolak, tidak dapat diterima dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RINo.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973,jo. Putusan Mahkamah Agung RINo.1149/K/Sip/1979 tanggal 17 April 1979³⁷⁵ yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Selanjutnya kami akan bahas soal putusan yang sudah *inkracht* atau berkekuatan hukum tetap. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum³⁷⁶

³⁷³ M. Yahya Harahap, 2011, Hukum Acara Perdata, Grafindo, Jakarta (hal. 811)

³⁷⁴ Kitab Undang-Undang Perdata

³⁷⁵ Putusan Mahkamah Agung

³⁷⁶ Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado.

tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (“HIR”). Dalam perkara perdata oleh karena pihak yang menang telah memperoleh keputusan hakim yang menghukum pihak lawannya maka ia berhak dengan alat-alat yang diperbolehkan oleh undang-undang untuk memaksa pihak lawan guna mematuhi keputusan hakim itu. Hak sudah selayaknya, untuk memaksa orang yang dihukum, putusan itu harus benar-benar telah dapat dijalankan, telah memperoleh kekuatan pasti, artinya semua jalan hukum untuk melawan keputusan itu sudah dipergunakan, atau tidak dipergunakan karena lewat waktunya, kecuali kalau putusan itu dinyatakan dapat dijalankan dengan segera, walaupun ada perlawanan, banding atau kasasi.

Jadi, putusan NO merupakan putusan yang menyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima karena gugatannya mengandung cacat formil atau tidak jelas. Ini artinya, gugatantersebut tidak ditindaklanjuti oleh hakim untuk diperiksa dan diadili. Atas putusan sepertiini, memang tidak ada yang bisa dieksekusi karena pokok perkara pun tidak dapat diperiksa karena cacat formil tersebut, sehingga tidak ada yang dapat dieksekusi.

Keadilan³⁷⁷ secara etimologi diartikan dengan makna tidak berat sebelah atau dapatmenetapkandan menempatkan sesuatu atau hukum dengan benar, tepat, dan sesuai dengan tempatnya.

³⁷⁷ Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal Lex Administratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, , Manado.

Made Oka Cahyadi Wiguna, 2018, , *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata TentangTanahMelalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum UniversitasDiponegoro, Semarang.

Keadilan dapat juga diartikan sebagai suatu tindakan atau perlakuan yang seimbang dan sesuai dengan ketentuan, tidak membenarkan yang salah dan tidak menyalahkan yang benar, meskipun harus menghadapi konsekuensi- konsekuensi tertentu. Keadilan dalam bentuk hubungan Khaliq dan makhluk Segala sesuatu yang ada dialam ini adalah milik Allah SWT, sehingga telah menjadi kehendak mutlak bagi Sang Pencipta. Adapun kerusakan-kerusakan yang terjadi pada alam ini, melainkan hanya akibat dari ulah tangan manusia sendiri sebagaimana dijelaskan dalam Q.S. al-Rum: 41³⁷⁸: Artinya: “Telah nampak kerusakan di darat dan di laut disebabkan karena perbuatan manusia, supaya Allah merasakan kepada mereka sebahagian dari (akibat) perbuatan mereka, agar mereka kembali (ke jalan yang benar).” Selain itu, KUH Perdata mengatur pula beberapa alasan yang dapat digunakan untuk membatalkan kontrak, yakni Adanya cacat kehendak (Pasal 1321 KUH Perdata), Tidak terpenuhinya syarat kecakapan (Pasal 1446 KUH Perdata);, Adanya wanprestasi (Pasal 1267 KUH Perdata), Adanya kerugian yang dialami pihak ketiga (Pasal 1341 KUH Perdata), Adanya keadaan memaksa (Pasal 1553 KUH Perdata).

³⁷⁸ Al Qur'an, 2021, Aneka Ilmu, Semarang

Firman A. Mulingka, 2015, *Fungsi Dan Kedudukan Hakim Dalam Sistem Peradilan Pidanan Kaitannya Dengan Kemandirian Hakim*, Jurnal LexAdministratum, Vol. 3 No. 6, Fakultas Hukum Universitas SamRatulangi, , Manado.

Made Oka Cahyadi Wiguna, 2018, *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

Pada umumnya tuntutan pembatalan kontrak³⁷⁹ diajukan bersamaan atau dikombinasikan dengan gugatan wanprestasi atau gugatan perbuatan melawan hukum, namun tidak menutup kemungkinan tuntutan kontrak diajukan secara mandiri dalam bentuk pembatalan kontrak. Secara umum putusan dalam sengketa kontrak berisi amar putusan atau *dictum* sebagai berikut: Menyatakan kontrak sah dan mengikat, Hakim mengabulkan gugatan dan menyatakan kontrak sah dan mengikat, apabila penggugat dapat membuktikan bahwa telah memenuhi syarat sahnya suatu kontrak, Menyatakan kontrak batal dan tidak mengikat, Hakim mengabulkan gugatan penggugat dan menyatakan kontrak batal dan tidak mengikat apabila penggugat dapat membuktikan bahwa kontrak tidak memenuhi unsur subjektif dari syarat sahnya suatu kontrak atau tergugat melakukan wanprestasi., Menyatakan kontrak batal demi hukum, Hakim akan mengabulkan gugatan penggugat dan menyatakan kontrak batal demi hukum apabila penggugat dapat membuktikan bahwa kontrak tidak memenuhi unsur objektif dari syarat sahnya. Akibat perbuatan melawan hukum diatur pada Pasal 1365 KUH Perdata³⁸⁰ sampai dengan 1367 KUHPerdata.

³⁷⁹*Ibid.*

AA. Qadri, 1987, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim, PLP2M, Yogyakarta.

Abu A'la al-Maududi, 20003, Prinsip-Prinsip Islam, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, Tafsir AL-Azhar Juz V, Panji Mas, Jakarta,

Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung

Pasal 1366 KUHPerdara³⁸¹, menyebutkan: “Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”. Pasal 1367 KUHPerdara, menyebutkan “Seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya. Akibat perbuatan melawan hukum secara yuridis mempunyai konsekuensi terhadap pelaku maupun orang-orang yang mempunyai hubungan hukum dalam bentuk pekerjaan yang menyebabkan timbulnya perbuatan melawan hukum. Jadi, akibat yang timbul dari suatu perbuatan melawan hukum akan diwujudkan dalam bentuk ganti kerugian terhadap korban yang mengalami.³⁸² Jika mencermati perumusan ketentuan pasal 1365 KUHPerdara,

³⁸⁰ KUHPer

³⁸¹ *Ibid.*

AA. Qadri, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim*, PLP2M, Yogyakarta.

Abu A'la al-Maududi, 2003, *Prinsip-Prinsip Islam*, al-Ma'arif, Bandung. Hamka, 1983, *Tafsir AL-Azhar Juz V*, Panji Mas, Jakarta,

Madjid Khadduri, 1999, *Teori Keadilan Prespektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya. Murtadha Muthahhari, 1999, *Keadilan Ilah, Asaz Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung

³⁸² Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta.

Hakim seringkali secara ex-officio menetapkan penggantian kerugian meskipun pihak korban tidak menuntut kerugian yang dimaksudkan. Dalam hukum Perbuatan Melawan Hukum, Wirjono Prodjodikoro menyatakan, jika dilihat bunyi Pasal 57 ayat (7) *Reglement burgerlijk Rechrvordering* (Hukum Acara Perdata berlaku pada waktu dulu bagi *Raad van Justitie*) yang juga memakai istilah *Kosten schaden en interesen* untuk menyebut kerugian sebagai perbuatan melanggar hukum, sehingga dapat dianggap sebagai pembuat *Burgerlijk Wetboek* sebetulnya tidak membedakan antara kerugian yang disebabkan perbuatan melanggar hukum dengan kerugian yang disebabkan tidak dilaksanakannya suatu perjanjian. Sehingga dalam kaitannya dengan perbuatan melawanhukum, ketentuan yang samadapat dijadikan sebagai pedoman. Pasal 1365 KUHPerdataberikan beberapa jenis penuntutan, yaitu ganti rugi atas kerugian dalam bentuk uangganti rugi atas kerugian dalam bentuk natura atau pengembalian pada keadaan semula pernyataanbahwa perbuatan yang dilakukan adalah bersifat melawan hukum larangan untuk melakukan suatu perbuatan meniadakan sesuatu yang diadakan secara melawan hukum pengumuman daripada keputusan atau dari sesuatu yang telah diperbaiki.

Ketentuan mengenai ganti rugi dalam KUHPerdataberikan diatur dalam Pasal 1243 KUHPerdataberikan sampai dengan Pasal 1252 KUHPerdataberikan. Dari ketentuan pasal-pasal tersebutdapat ditarik kesimpulan bahwa yang dimaksud dengan ganti rugi adalah sanksi yang

Depdiknas, 1994, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Eryanto. "Analisis Wacana, Pengantar Analisis Isi Media", LKIS, Yogyakarta.

Friedman, W, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Susunan I, Telaah Kritis AtasTeori Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.

dapat dibebankan kepada debitor yang tidak memenuhi prestasi dalam suatu prestasi dalam suatu perikatan³⁸³ untuk memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga.

Ganti rugi menurut Pasal 1246 KUHPerdara³⁸⁴ memperincikan ke dalam 3 kategori yaitu: biaya, artinya setiap *cost* yang harus dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, dalam hal ini adalah sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi. Kerugian, artinya keadaan merosotnya (berkurangnya) nilai kekayaan

Kreditor sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi dari pihak Debitor.

Bunga, adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak Kreditor, dikarenakan adanya tindakan wanprestasi dari pihak Kreditor.

Di samping itu ada ketentuan ganti rugi karena wanprestasi yang tidak dapat diberlakukan terhadap ganti rugi karena perbuatan melawan hukum, yakni Pasal 1247 sampai Pasal 1250 KUHPerdara³⁸⁵, oleh karena: Pasal 1247 KUHPerdara mengenai perbuatan perikatan berarti perikatan tersebut dilahirkan dari persetujuan, sedangkan perbuatan melawan hukum bukan merupakan perikatan yang lahir karena persetujuan. Pasal 1250 KUHPerdara.

³⁸³ Depdiknas, 1994, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Eryanto. "Analisis Wacana, Pengantar Analisis Isi Media", LKIS, Yogyakarta.

Friedman, W, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Susunan I, Telaah Kritis Atas Teori Hukum*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.

³⁸⁴ KUHPer

³⁸⁵ KUHPer

Menurut Pasal 1367 KUHPerdata, seorang subjek hukum³⁸⁷ tidak hanya bertanggung jawab atas perbuatan melawan hukum yang dilakukannya saja, tetapi juga untuk perbuatan yang dilakukan oleh orang lain yang menjadi tanggungan dan barang-barang yang berada di bawah pengawasannya. Tanggung jawab atas akibat yang ditimbulkan oleh perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata, pertanggung jawabannya selain terletak pada pelakunya sendiri juga dapat dialihkan pada pihak lain atau kepada negara, tergantung siapa yang melakukannya. Adakalanya seorang dalam pergaulan hidup bermasyarakat menurut hukum berada di bawah tanggung jawab dan pengawasan orang lain. Hal ini berdasarkan pertimbangan³⁸⁸. Termasuk dalam alasan pembenaran ini adalah: Adanya daya paksa (*overmacht*, Pasal 48 KUHP) Adanya pembelaan yang terpaksa (*noodweer*, Pasal 49 ayat (1) KUHP). Karena menjalankan perintah undang-undang (Pasal 50 KUHP) dan Karena sedang menjalankan perintah jabatan yang sah (Pasal 51 ayat (1) KUHP).

³⁸⁶ KUHPer

³⁸⁷ Gandasubrata, Purwoto S. 1998, *Renungan Hukum*, Ikatan Hakim Indonesia, IKAHI, Cabang Mahkamah Agung RI Jakarta.

³⁸⁸ Gandasubrata, Purwoto S. 1998, *Renungan Hukum*, Ikatan Hakim Indonesia, IKAHI, Cabang Mahkamah Agung RI Jakarta.

Guba, Egon G, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Berbagai Paradigma yang Bersaing dalam Penelitian Kualitatif*, Grafindo, Jakarta.

Norman K. Denzin, Yvonna S. Lincoln. Eds. 2009. *Handbook of Qualitative Research*, Sage Publication, New Delhi, Terjemahan Yogyakarta

Pustaka Pelaja Hamka, 1983, *Tafsir Al-azhar Jus V*, Pustaka Panji Mas, Jakarta.

Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta.

Alasan pemaaf ini unsure kesalahan dari pelaku ditiadakan. Termasuk dalam alasan pemaaf tersebut adalah Ketidakmampuan bertanggungjawab dari pelaku (Pasal 44 ayat (1) KUHP) Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (pasal 49 ayat (2) KUHP) Hal menjalankan dengan itikad baik, suatu perintah jabatan yang tidak sah (Pasal 51 auat (2) KUHP) Jika kita perhatikan ketentuan yang diatur dalam KUH Perdata, ketentuan yang meng, ketentuan yang mengatur mengenai alasan pbenar dan alasan pemaaf bagi debitor yang tidak dapat melaksanakan prestasinya sesuai dengan kewajiban yang telah ditentukan dan pada saat yang telah ditetapkan dapat kita temukan. Pasal 1245 KUH Perdata, secara lengkapnya berbunyi : Pasal 1244 KUH Perdata Debitur harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga. bila ia tak dapat membuktikan bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh sesuatu hal yang tak terduga, yang tak dapatdipertanggungkan kepadanya. walaupun tidak ada itikad buruk kepadanya.

Pasal 1245 KUH Perdata³⁹⁰ Tidak ada penggantian biaya. kerugian dan bunga. bilakarena keadaan memaksa atau karena hal yang terjadi secara kebetulan, debitor terhalanguntuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya.Bagi alasan pemaaf, pasal 1244 KUH Perdata.

³⁸⁹ Guba, Egon G, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Berbagai Paradigma yang Bersaing dalam Penelitian Kualitatif*, Grafindo, Jakarta.

Norman K. Denzin. Yvonna S. Lincoln. Eds. 2009. *Handbook of Qualitative Research*, Sage Publication, New Delhi, Terjemahan Yogyakarta

Pustaka Pelaja Hamka, 1983, *Tafsir Al-azhar Jus V*, Pustaka Panji Mas, Jakarta.

Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta.

³⁹⁰ KUHPER

Terhadap alasan pembena, Pasal 1245 KUH Perdata³⁹¹ menentukan syarat yaitu tidak ada penggantian biaya, kerugian dan bunga, bila terjadi Keadaan memaksa; m Kejadian yang tidak disengaja. Yang menyebabkan debitor terhalang untuk memberikannya atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya. Kedua hal tersebut, yaitu adanya keadaan memaksa atau kejadian yang tidak disengaja adalah dua hal yang bersifat alternative, dengan pengertian bahwa jika salah satu peristiwa terjadi, maka debitor digampukan dan kewajibannya untuk memberikan penggantian biaya, kerugian dan bunga³⁹², meskipun debitor tidak memenuhi perikatan pada waktu yang telah ditetapkan.

Perbuatan melawan hukum dapat terjadi karena undang-undang sendiri yang menentukannya. Dalam pasal 1352 KUH Perdata³⁹³ dinyatakan bahwa “Perikatan yang dilahirkan demi undang-undang, bukan karena berdasarkan perjanjian dan perbuatan melawan hukum³⁹⁴ merupakan perbuatan manusia yang ditentukan sendiri oleh undang-undang.” Pembuktian. Pembuktian adalah usaha untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dimuatkan dalam suatu sengketa.

³⁹¹ KUHPer

³⁹² Guba, Egon G, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Berbagai Paradigma yang Bersaing dalam Penelitian Kualitatif*, Grafindo, Jakarta.

Norman K. Denzin. Yvonna S. Lincoln. Eds. 2009. *Handbook of Qualitative Research*, Sage Publication, New Delhi, Terjemahan Yogyakarta

Pustaka Pelaja Hamka, 1983, *Tafsir Al-azhar Jus V*, Pustaka Panji Mas, Jakarta.

Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta.

³⁹³ KUHPer

³⁹⁴ Guba, Egon G, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Berbagai Paradigma yang Bersaing dalam Penelitian*

Pasal 1243 KUHPerdata³⁹⁵ yang mengatakan “Penggantian biaya rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila debitur setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya dalam tenggang waktu tertentu telah dilampauinya.” Maksud “berada dalam keadaan lalai” ialah peringatan atau pernyataan dari kreditur tentang saat selambat-lambatnya debitur wajib memenuhi prestasi.³⁹⁶ Apabila saat ini dilampauinya, maka debitur telah melakukan wanprestasi. Dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) ini dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973, jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1979 tanggal 7 April 1979 yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (“HIR”). UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman direkonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

³⁹⁵ KUHPer

³⁹⁶ Guba, Egon G, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Berbagai Paradigma yang Bersaing dalam Penelitian*

B. Tabel Perbandingan pertimbangan hakim dalam memutus perkara perdata perbuatan melawan hukum berbasis nilai keadilan dengan negara lain

NO	NAMA NEGARA	Dasar Hukum Putusan NO Perbuatan Melawan Hukum
1	INDONESIA	<p>Berdasarkan Pasal 1365 KUHPer mengenai Kesalahan Hakim Dalam Melaksanakan Fungsi Peradilan, dianggap tidak mempunyai dasar hukum penegasan tentang ini. Dari segi pendekatan ilmu hukum, pada dasarnya ketentuan Pasal 1365 KUHPerata tidak dapat diterapkan kepada hakim yang salah dalam melaksanakan tugas bidang peradilan Pengadilan Negeri menyatakan penggugat sebagai pemilik dengan alasan daluwarsa, oleh karena itu berhak mengajukan hak pakai. Gugatan yang seperti ini tidak mempunyai dasar hukum karena antara dalil yang satu dengan dalil yang lain saling bertentangan. Dalil gugatan tidak menegaskan secara jelas dan pasti hak penggugat atas objek yang disengketakan, dianggap tidak memenuhi syarat dan dinyatakan tidak sempurna Gugatan error in persona dalam bentuk diskualifikasi atau plurium litis consortium. Gugatan Obscur Libel (Putusan MA No. 582 K/Sip/1973 tanggal 11 November 1975, Putusan MA No.1149 K/SIP/1979 tanggal 17 April 1979, Putusan Ma No.81 K/SIP/1971 tanggal 9 Juli 1973) Eksepsi Ne Bis In Idem dalam Pasal 1917 KUH Perdata, Pasal 134 HIR Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dan Pasal 18 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang</p>

		<p>menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman terdiri dari Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara. Berdasarkan Pasal 136 HIR, apabila terdapat pengajuan eksepsi mengenai kewenangan absolut maka hakim akan memeriksa dan memutus terlebih dahulu mengenai eksepsi tersebut. Terhadap pengajuan eksepsi mengenai kewenangan absolut tersebut hakim akan menunda pemeriksaan pokok perkara. Hal tersebut disebabkan oleh pemeriksaan serta putusan mengenai eksepsi tersebut diambil dan dijatuhkan sebelum pemeriksaan pokok perkara.</p>
2	INGGRIS	<p>hakim tetap mengacu pada hukum kasus Inggris di mana isu-isu yang berkaitan dengan hukum umum dan bidang hukum, atau melibatkan interpretasi dari undang-undang Singapura yang berbasis di enakmen Inggris atau undang-undang yang berlaku di Singapura. Sekarang, ada juga kecenderungan yang lebih besar untuk mempertimbangkan keputusan keputusan penting yurisdiksi Commonwealth seperti Australia dan Kanada, terutama jika mereka mengambil pendekatan yang berbeda dari hukum Inggris.</p>
3	SINGAPURA	<p>penafsiran Konstitusi Republik Singapura (1985 Rev. Diarsipkan 2017-02-20 di Wayback Machine. Ed., 1999 Reprint Diarsipkan 2017-02-20 di Wayback Machine.) yang bersangkutan, pengadilan tetap enggan untuk memperhitungkan bahan hukum asing atas dasar bahwa konstitusi terutama harus ditafsirkan dalam empatdinding daripada di cahaya analogi dari yurisdiksi lain; dan karena ekonomi, politik, sosial, dan kondisi lain di</p>

4	AUSTRALIA	<p>negara-negara asing dianggap berbeda. Perbandingan Tindak pidana pembunuhan berencana di Indonesia dan Singapura memiliki persamaan dan perbedaan dalam disiplin tindak pidana, untuk pidana pembunuhan berencana. Jika dilihat antara sanksi pidana yang diatur oleh KUHP 340 dan pengaturan tindak pidana yang diarahkan pada KUHP Singapura Penal Code (ACT 224), pengaturannya lebih rinci dan lebih kritis.</p> <p>Peran Administrative Tribunal and Federal Court of Australia (FCA) dalam memeriksa banding dari Komisi Anti Persaingan Usaha (Australian Competition and Consumer/ACCC), 2. Standar Pembuktian ACCC dalam memeriksa perkara persaingan usaha, 3. Standar Peninjauan FCA atas Putusan ACCC, 4. Persyaratan formal untuk mengajukan perkara persaingan usaha ke FCA, 5. Jangka waktu dalam proses pemeriksaan perkara persaingan usaha di FCA.</p>
---	-----------	---



C. Tabel Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Nilai Keadilan

Sebelum Rekonstruksi	Kelemahan	Setelah Rekonstruksi
<p>Undang Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial. Sehubungan hal tersebut, upaya untuk memperkuat penyelenggaraan kekuasaan kehakiman dan mewujudkan sistem peradilan terpadu (integrated justicesystem) , maka Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman sebagai dasar penyelenggaraan kekuasaan kehakiman perlu diganti.</p>	<p>Gugatan perbuatan melawan hukum harus memenuhi kriteria empat unsur berupa: adanya perbuatan melawan hukum itu sendiri, adanya kesalahan, adanya kerugian, dan adanya hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum oleh pelaku dengan kerugian tersebut.</p> <p>Undang – Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman telah sesuai dengan perubahan UUD 1945, peraturan secara komprehensif, Undang – Undang juga memenuhi putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 005/PUU/2006, yang salah satu amarnya telah membatalkan Pasal 34 UUN 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.</p>	<p>Merekonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai- nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.</p>

BAB VI PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian sebagaimana tersebut maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut :

1. Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Belum Berbasis Keadilan.

Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman tidak dapat dilepaskan dari Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum. Keberadaan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman berisi pengakuan merupakan suatu rahmat dari Tuhan Yang Maha Esa. Prinsip memiliki basis filosofis kuat sila pertama Pancasila, dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Rekonstruksi nilai dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Dalam Pasal tersebut mewajibkan hakim sebagai penegak hukum keadilan untuk menggali, memahami nilai-nilai hukum dalam masyarakat. Prinsipnya hakim tidak diberi wewenang untuk mengubah suatu undang-undang tetapi hakim menjatuhkan putusannya berdasar perkembangan kehidupan masyarakat dengan menerapkan undang-undang tersebut.

Merekonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum

dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasakeadilan yang hidup dalam masyarakat.

2. Kelemahan Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum.

Kompetensi absolut pengadilan negeri semarang, kompetensi relatif pengadilan negeri semarang, uraian peristiwa dan uraian dasar hukum gugatan perbuatan melawan hukum, uraian peristiwa hukum, seluruh perjanjian jual beli yang dibuat antara penggugat dengan para tergugat dan para turut tergugat syah dan berkekuatan hukum, para tergugat dan para turut tergugat melakukan perbuatan hukum, uraian dasar hukum gugatan perbuatan melawan hukum, pertimbangan hukum, pertimbangan fakta, hakim melandaskan dalam fakta persidangan dan alat bukti. Berdasarkan Undang-Undang dan peraturan hukumnya lainnya yang berkaitan dengan perkara ini, khususnya Pasal 1365Kuhperdata “setiap orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum diwajibkan untuk mengganti kerugian yang timbul dari kesalahannya tersebut” dalam menjatuhkan putusan terhadap tindak perkara jual beli tanah yang beramar utama “ penetapan bahwa Majelis Hakim dinyatakan gugatan Error In Persona sehingga dinyatakan (Niet Ontvankelijke Verklaard / No) dalam perkara Perbuatan Melawan Hukum maka Majelis Hakim menyatakan bahwa gugatan dinyatakan tidak dapat diterima atau ditolak.

Proses pembuatan isi perjanjian yang salah, tidak jujur, ada indikasi memanfaatkan orang lain, timbul kuasa jual yang tidak jelas, wanprestasi, sehingga

timbul perlawanan karena adanya daya upaya dan daya paksa berpotensi adanya perbuatan melawan hukum apabila terdapat salah satu yang berpekera dan turut tergugat dalam hal ini Notaris PPAT yang menyalahgunakan wewenang atau berbuat tidak profesional / lalai sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak lain.

3. Rekonstruksi Pertimbangan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Perdata Perbuatan Melawan Hukum Berbasis Keadilan.

Rekonstruksi nilai Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Pasal tersebut mewajibkan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan untuk menggali dan memahami nilai-nilai hukum dalam masyarakat. Perubahan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah membawa perubahan dalam kehidupan ketatanegaraan khususnya dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman. Perubahan tersebut menegaskan bahwa Peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.” Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang undangan dibawah Undang Undang.

Mahkamah Konstitusi berwenang untuk menguji Undang Undang terhadap UUD 1945 dan memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Pada dasarnya Undang –Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman telah sesuai dengan perubahan UUD

1945 diatas, substansi Undang-Undang belum mengatur komprehensif tentang penyelenggaraan kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan merdeka dilakukan Mahkamah Agung dan badan peradilan berada dibawahnya. Selain peraturan secara komprehensif, Undang –Undang ini juga memenuhi putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 005/PUU/2006, yang salah satu amarnya telah membatalkan Pasal 34 Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga telah membatalkan ketentuan terkait dengan pengawasan Hakim dalam Undang Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, sebagai upaya memperkuat penyelenggaraan kekuasaan kehakiman dan mewujudkan sistem peradilan terpadu (integrated justice system), Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman sebagai dasar penyelenggaraan kekuasaan kehakiman perlu diganti.

Merekonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasakeadilan yang hidup dalam masyarakat.

B. Saran

Pertimbangan Majelis Hakim Mahkamah Agung dalam memutus perkara perbuatan melawan hukum yang beramar utama “Menyatakan Majelis Hakim mendapatkan keyakinan tergugat tidak terbukti secara sah dan meyakinkan tidak melakukan perbuatan melawan hukum sesuai denga Pasal 1365Kuhperdata “setiap

orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum diwajibkan untuk mengganti kerugian yang timbul dari kesalahannya tersebut”

Adapun penulis menyarankan beberapa hal sebagai berikut :

1. Kepada para Hakim dalam memutuskan perkara Perbuatan Melawan Hukum dengan dasar perjanjian jual beli tanah dan wanprestasi harus lebih hati-hati, tegas dan teliti dalam mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan atau yang meringankan penggugat, para tergugat, dan turut tergugat dengan memutuskan bahwa gugatan dinyatakan ditolak / atau setidaknya tidaknya tidak dapat diterima. Hal tersebut untuk memberikan efek jera dan memberikan pelajaran dan peringatan bagi masyarakat agar tidak melakukan perbuatan seperti perkara yang diuraikan diatas. Wanprestasi atau ingkar janji pada perjanjian jual beli tanah dilaporkan adanya perbuatan melawan hukum tidak dapat diterima / ditolak dalam isi pertimbangan Hakim dalam memutus perkara. Dasar pertimbangan tersebut adalah sesuai dengan Pasal 1365 KUHperdata “setiap orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum diwajibkan untuk mengganti kerugian yang timbul dari kesalahannya tersebut”
2. Dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) ini dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973, jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1979 tanggal 7 April 1979 yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia diperbaharui (“HIR”). UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman direkonstruksi Norma Hukum

dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakimkonstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Kepada Notaris - PPAT didalam membuat akta harus memperhatikan ketentuan hukum yang berlaku. Notaris – PPAT harus jujur, cermat, seksama dan hati-hati dalam membuat akta. Harus dipastikan betul isi perjanjian jual beli tanah sehingga timbul akta kuasa jual tanah tanpa didasari dan sepengetahuan dari pemilik tanah yang dibuatnya betul-betul dilakukan yang berhak, juga bisa dilakukan upaya pengecekan apakah obyek yang ditransaksikan bersengketa atau tidak, mampu membayar tanah tersebut tidak sesuai dengan kesanggupannya, dan berdiri netral. Sebagai suatu produk hukum dalam Sistem Hukum Pancasila, sudah barang tentu Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman tidak dapat dilepaskan dari Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum.

3. Rekonstruksi nilai dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Dalam Pasal tersebut mewajibkan hakim sebagai penegak hukum dan keadilan untuk menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Pada prinsipnya hakim tidak diberi wewenang untuk mengubah suatu undang-undang akan tetapi hakim guna menjatuhkan putusannya yang berdasar pada perkembangan kehidupan dalam masyarakat dengan tidak menerapkan undang-undang tersebut.

Merekonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan

cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

C. Implikasi Rekonstruksi Hukum

Dasar pemberian putusan NO (tidak dapat diterima) ini dapat kita lihat dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1975 tanggal 17 April 1975 jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.565/K/Sip/1973 tanggal 21 Agustus 1973, jo. Putusan Mahkamah Agung RI No.1149/K/Sip/1979 tanggal 7 April 1979 yang menyatakan bahwa terhadap objek gugatan yang tidak jelas, maka gugatan tidak dapat diterima. Dalam perkara perdata, mengenai eksekusi putusan berkekuatan hukum tetap ini diatur dalam Pasal 195 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (“HIR”).

UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman direkonstruksi Norma Hukum dalam Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Menjadi berbunyi: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dengan cara merekonstruksi hukum, menafsirkan hukum, dan menemukan hukum untuk memberi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

Al-Qur'an dan Terjemahnya, 2021, Toha Putra, Semarang

Abu Ja'far Muhammad Bin Jarir at-Thabari, Jami' al-Bayan 'An Ta'wil Ayi alQur'an, Kairo: Dar al-Fikr, tt. Fakhr ad-Din Muhammad Ibnu Umar Ibnu al-Husaini ar- Razi, Tafsir al-Kabir Au Mafatih al-Ghaib, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, tt. Syaikh Musthofa al-Maraghi, Tafsir al-Maraghi, Beirut: Dar al-Fikr, 2006.

Imaman-Nawawi, Hasyiyat ash-Shawi 'ala Tafsir al-Jalalain, Indonesia: Haramain, tt Abu Abdullah Muhammad bin Ismail Al Bukhari bin Ibrahim bin Al Mughirah bin Bardizbah, Bukhara, Uzbekistan 13 Syawal 194 H/810

Abul Husain Muslim bin Al Hajaj Al Qusyairy, Nisabur, Iran, 204 H/820 M. Abu Dawud Sulaiman bin Al Asy'ats bin Ishaq bin Basyir bin Syidad bin Amr bin Amran Al Azdi As Sijistani, Sijistan, 202 H/817 M

Abu Isa Muhammad bin Isa bin Saurah at Tirmidzi bin Musa bin Dahhak AsSulami Al Buqi, Termez, Tadzikistan, Dzulhijah 209 H/824 M

Ibid.

Shihab, M. Quraish. 2003. *Wawasan Al-Qur'an*. Mizan. Bandung. Siagian, Sondang, *Manajemen Stratejik*, Bumi Aksara, Jakarta.

Alan Ryan, 1993, *Justice - Oxford Readings In Politics And Government*, Oxford University Press, h. 1-2.

Retnowulan Sutantio & Iskandar Oeripkartawinata, 1993, *Hukum Acara Perdata*, Grafindo, Jakarta .

M. Quraish Shihab, 2003, *Wawasan Al-Qur'an*, Mizan, Bandung,

Salim, Peter dan Yenny Salim, 1991, *Kamus Bahasa Indonesia Kontemporer*, Modern English Press, Jakarta.

Sayid Qutub, 1989, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung Syaikh

Abdurrahman, 2010, *Amar Ma'ruf Nahi Munkar*, PT. Karya Agung, Surabaya.

Ali, Ahmad, 2008, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta. Apeldoorn,

Asshiddiqie ,Jimly, 2005, *Perihal Undang-Undang*, Konstitusi Press, Jakarta.

Atmoredjo, Sutjito bin 2009, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila* Proseding Pancasila, Jakarta.

Depdiknas, 1994, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta. Eryanto. “*Analisis Wacana, Pengantar Analisis Isi Media*”, LKIS, Yogyakarta.

Friedman, W, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Susunan I, Telaah Kritis Atas Teori Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Gandasubrata, Purwoto S. 1998, *Renungan Hukum*, Ikatan Hakim Indonesia, IKAHI, Cabang Mahkamah Agung RI Jakarta.

Norman K. Denzin. Yvonna S. Lincoln. Eds. 2009. *Handbook of Qualitative Research*, Sage Publication, New Delhi, Terjemahan Yogyakarta

Pustaka Pelaja Hamka, 1983, *Tafsir Al-azhar Jus V*, Pustaka Panji Mas, Jakarta.

Harahap, Zairin, 2001, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Raja Grafindo, Persada, Jakarta.

Hudiarini dkk, 2014, *Pendidikan Pancasila Dalam Perspektif Historis dan Ketatanegaraan Republik Indonesia*, UPT MKU Politeknik Negeri Malang. Idrus, Muhammad, 2009, *Metode Penelitian Ilmu Sosial*, Penerbit Erlangga. Yogyakarta.

Indarti, Erlyn, 2010, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.

Indrati S, Maria Farida, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar – dasar dan Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Kansil, C.S.T, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

Rahardjo, Satjipto, 2009, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Publishing, Yogyakarta.

Rahardjo, Satjipto, 2019, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Genta Publishing, Yogyakarta. Satjipto, 2016, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta. Kartohadiprodjo, Soediman, 1982, *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*, Jilid I, Hukum Perdata. PT. Pembangunan & Ghalia Indonesia, Jakarta. Kelsen, Hans, 1961, *General Theory of Law and State*, translated by, Anders Wedberg,

Russell & Russell, New York.

Kusuma, AB, 2004, *Lahirnya Undang - Undang Dasar 1945*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia Jakarta.

Lemek, Jeremias, 2007, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Lemek, Jeremias, 2003, *Mencari Keadilan, Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum Di Indonesia*, Galang Press, Yogyakarta.

Lunis, Suhrawardi K, 2000, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta.

Mahendra, Yusril Ihza, 1996, *Dinamika Tata Negara Indonesia Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi Dewan Perwakilan dan Sistem Kepartaian*, Gema Insani Press, Jakarta.

Manan Abdul, 2008, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Edisi Revisi, Cetakan ke-5, Prenada Media. Jakarta.

Marsudi, H. Subandi Marzuki, Peter Mahmud, 2011, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.

Masyhur, MD, Moh Mahfud, 2006, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, Remaja, Rosdakarya, Motik, Chandra, 2003, *Menyongsong Ombak Laut*, Seri Opini, cetakan 1, Genta Sriwijaya, Jakarta.

Muhammad, Abdul Kadir, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cetakan pertama, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

Munir, Fuady, 2010, *Dinamika Teori Hukum*, PT. Ghalia Indah Indonesia, Bogor.

Muthahhari, Murtadha, 1995, *Keadilan Ilahi, Azas Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung.

Nasution, Bahder Johan, 2011, *Negara hukum dan HAM*, Bandar Maju, Bandung.

Nawawi, Barda Arif, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, cetakan Ketiga, Citra Aditya, Bandung.

Purbacaraka, Purnadi dan M Chidir Ali, 1990, *Disiplin Hukum*, Cetakan keempat, Citra, Aditya, Bakti, Bandung.

Qadri, AA, 1987, *Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah*

Quthb, Sayyid, 1994, *Keadilan Sosial Dalam Islam*, Pustaka, Bandung.

Rahman, Afzalur, 1995, *Doktrin Ekonomi Islam*, jilid 1, Terj. Soeroyo, Nastangi, PT Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta.

- Rangkuti, Freddy, 2008, *Analisis SWOT Teknik Membedah Kasus Bisnis*, PT Gramedia, Pustaka, Utama, Jakarta.
- Ranuhandoko, IPM. 1996. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Sinar Grafika
- Riyanto, Astim, 2000, *Teori Konstitusi*, Yapemdo, Bandung.
- Salim, S dan Erlis Septiana Nurbani, 2013, *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*, Edsisi, Pertama, cetak, Kesatu, Rajawali Press. Jakarta.
- Santosa, dkk, 2004, *Paradigma Pancasila dan UUD 1945*, AK Group Yogyakarta.
- Sekretariat Jenderal MPR RI, 2012, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, Sekjend MPR RI, Jakarta.
- Situmorang, Victor M. dan Yusuf Juhir, 1993, *Aspek Hukum Pengawasan Melekat Dalam Lingkungan Aparatur Pemerintah*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Soebroto, Sutandyo Wigyo, 1994, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- 2010, *Memahami penelitian Kualitatif*, CV AL fabeta, Bandung.
- Syahrani, Riduan, 2009, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Taneko, Soleman B, 1993, *Pokok - Pokok Studi Hukum dalam Masyarakat*, Rajawali Press, Jakarta.
- Thaib, Dahlan, 1999, *Pancasila Yuridis Ketatanegaraan*, UPP YKPN, Yogyakarta.
- Husaini, Usman dan Purnomo Setiadi Akbar, 2014, *Metode Penelitian Sosial*, PT Bumi Aksara, Jakarta.
- Warassih, Esmi, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Universitas Diponegoro, Semarang.
- Wijaya, Candra dan Muhammad Rifa'i, 2016, *Dasar-Dasar Manajemen Mengoptimalkan Pengelolaan Organisasi Secara Efektif dan Efisien*, Perdana Publishing, Medan.
- Winarta, Frans Hendra, 1995, *Advokat Indonesia*, Pustaka, Sinar Harapan, Jakarta.
- Wiriadinata, Loekman, 1989, *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman*, Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, YLBHI, Jakarta.
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan Persidangan Penyitaan Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Grafindo, Jakarta.
- Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H., 2018, *Hukum Acara Perdata Indonesia*,

Grafika, Semarang.

I Nyoman S.S, 2017, *Syarat Materil dan Formal Gugatan Rekonvensi dalam Perkara Perdata 1* , Lex Privatum, Semarang.

Ahmad Rifai, 2011, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta.

Apeldoorn, L.J. van, 2011, *Pengantar Ilmu hukum*, Jakarta

Asikin, Zainal, 2012, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cetakan Keenam, Jakarta, PT Raja grafindo.

Schafmeister, N. Kijzer, E. PH.Sitorus, Editor J. E. Sahetapy,2015, *Hukum Pidana*,Yogyakarta.

Kuffal, HMA.,2012, *Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Hakim*, Antara Gaji, Keadilan Kejujuran dan Ketaqwaan, UMM Press, Malang.

H.R, Ridwan, 2020, *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Notodisoerjo, Soegondo, 1993, *Hukum Notariat di Indonesia*, Raja Grafindo Persada ,Jakarta.

HS, Salim, 2015, *Teknik Pembuatan Akta Satu*, Raja Grafindo, Jakarta. Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2012, *Filsafat Teori dan Ilmu Hukum Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Cetakan Kesatu, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2011, *Ilmu Hukum dan Filsafat*

Prajitno, A.A. Andi, 2010, *Apa dan Siapa Notaris di Indonesia?*, Cetakan Pertama, Putra Media Nusantara Surabaya.

Dardji Darmodiharjo dan Sudharto, 1995, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.

Moedjono, 1974, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Bagian I, Penerbit Yayasan penerbitan FKIS-IKIP, Yogyakarta. Ahmad Fadlil Sumadi, 2012, *Hukum Dan Keadilan Sosial Materi Peruliahan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung*, Tanpa Penerbit, Jakarta.

Soejono Koesoemo Sisworo, 2019, *Beberapa Pemikiran Tentang Filsafat Hukum*, FH UNDIP, Semarang.

Subrata, K. Prent, c.m, j.Adi dan W.J.S Poerwadarminta, 1969, *Kamus Latin Indonesia*, Kanisisus, Yogyakarta.

Sumaryono, 1995. , *Etika Profesi Hukum, Norma-Norma Bagi Penegak Hukum*, Kanisius, Yogyakarta.

Untung, Budi, 2015, *22 Karakter Pejabat umum (Notaris atau PPAT)*,Yogyakarta.

Sedyo Prayogo, 2016, halaman 284, *Penerapan Batas-Batas Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perjanjian*, Grafindo, Jakarta.

M.A. MoegniDjojodordjo, 1997, halaman 68, *Perbuatan Melawan Hukum* ,Jakarta.

Djaja S. Meliala, 2014, *Hukum Perdata Dalam Perspektif B.W.*, Nuansa Aulia, Bandung.

R.Setiawan, 1999, hlm. 62, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Cetakan ke-6,Putra A Bardin, Bandung.

Komariah Emong Sapardjaja, 2020), halaman137, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam HukumPidana Indonesia*, PT. Alumni, Bandung. Titik Triwulan Tutik, 2010, halaman 18-20, *Hukum Perdata dalam SistemHukum Nasional*, Kencana, Jakarta.

Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2011, *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Cetakan Keempat, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

R. Subekti dan R. Tjitrisedibio, 1992, hlm 346, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, Jakarta.

Vollmar, 1984, hlm. 458, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, C.V. Rajawali,Jakarta.

Purwahid Patrik, 1999, hlm. 65, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung.

Riduan Syahrani, 2006, hlm. 267, *Seluk Beluk dan Asas-Asas HukumPerdata*, Alumni, Bandung.

Munir Fuady, 1999, hlm. 137, *Hukum Kontrak (dari sudut pandang hukumbisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Asrun, Muhammad, (2004), *Krisis Peradilan Mahkamah Agung di BawahSoeharto*, Jakarta.

Asshiddiqie, Jimly, 2009, *Komentar atas Undang -Undang Dasar NegaraRepublik*

Indonesia Tahun 1945, Sinar Grafika, Jakarta.

Mertokusumo, Sudikno, 2011, *Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangannya di Indonesia Sejak 1942 dan Apakah Kemanfaatannya Bagi Kita Bangsa Indonesia*, Penerbit Universitas Atma Jaya Yogyakarta.

Pompe, Sebastian, 2012, *Runtuhnya Institusi Mahkamah Agung*, Jakarta

Adjie, Habib, 2016, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Aneka Ilmu, Semarang.

Anshori, Addul Ghofur, 2019, *Lembaga Kenotariatan Indonesia, Perspektif Hukum dan Etika*, Yogyakarta.

B. JURNAL & KARYA ILMIAH

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:2osOgNQ5qMEC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:u5HHmVD_uO8C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:Y0pCki6q_DkC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=ZEgOK_kAAAAJ&cstart=20&pagesize=80&citation_for_view=ZEgOK_kAAAAJ:u_35RYKgDlwC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&cstart=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:bz8QjSJIRt4C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&cstart=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:1qzjygNMrQYC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&cstart=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:MXK_kJrjxJIC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=en&user=J0IVGsoAAAAJ&cstart=20&pagesize=80&citation_for_view=J0IVGsoAAAAJ:q3Cd

L3IzO_QC

<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/article/viewFile/1453/1124>

<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/search/titles?searchPage=16>

<http://jurnal.unissula.ac.id/index.php/PH/article/view/1354/1045>

<https://journal.universitassuryadarma.ac.id/index.php/jihd/article/view/651>

[https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ:ByyfMAYsbu0C](https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=Ae4jOAoAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=Ae4jOAoAAAAJ:ByyfMAYsbu0C)

Ade Adriansyah, *Kedudukan Hukum Putusan No. 200/Pdt. G/2008/PN. SMG Dalam Penyelesaian Sengketa Kepemilikan Tanah Melalui Pendekatan Restorative*, Jurnal Ius Constituendum Vol 3 No 1, Magister Hukum Universitas Semarang, 2018, Semarang, hal 9.

Annisa, FN. *Peranan Hakim sebagai Penegak Hukum Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman*. JurnalLex et Societatis Vol 5, No 3, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, 2017, Manado.

Made Oka Cahyadi Wiguna, *Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution*, Jurnal Masalah Masalah Hukum Vol 47 No 1, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2018, Semarang.

Nur Iftitah Isnantiana, *Legal Reasoning Hakim Dalam Pengambilan Putusan Perkara Di Pengadilan*, Jurnal Islamadina Vol. 28 No. 2, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, 2017, Purwokerto

C. PERATURAN DAN PERUNDANG UNDANGAN

Undang -Undang Dasar 1945

Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan NotarisUUJN No. 2 Tahun 2014

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang merupakan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008

Z. Asikin Kusuma Atmadja dalam Putusan Mahkamah Agung No. 3493K/Pdt/1985 tanggal 9 Desember 1987

Putusan Ma No. 81 K/SIP/1971 tanggal 9 Juli 1973

Pasal 12 UU No. 4 Tahun 1996

Undang - Undang Republik Indonesia Nomer 48 tahun 2009 UU No. 48 Tahun 2009
Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Putusan Perkara No 505/Pdt.G/2020/PN.Smg

D. INTERNET

<http://doi.org/10.25216/jhp.6.3.2017.361-378>

<https://doi.org/10.21831/civics.v14i2.16852>

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&pagesize=80&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:U HPUtbDI20C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:SGW5VrABaM0C

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:wvYxNZNCP7wC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:HhcuHIWmDEUC

https://scholar.google.co.id/citations?view_op=view_citation&hl=id&user=BRloLvwAAAAJ&cstart=100&pagesize=100&citation_for_view=BRloLvwAAAAJ:6hjMsCP8ZoC

<http://dx.doi.org/10.31942/jqi.v10i1.1962>

<https://scholar.google.co.id/citations?user=Ae4jOAoAAAAJ&hl=id>

<https://media.neliti.com/media/publications/12276-ID-kebijakan-hukum-pidana->