

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Negara hukum (*rechtsstaat*) merupakan negara yang dibangun dengan hukum sebagai fondasinya, dan menjamin keadilan bagi seluruh warga negaranya. Gagasan awal lahirnya negara hukum merupakan sebagai bentuk *counter* dari negara polisi (*polizei staat*) yang dianut pada saat itu. Negara polisi merupakan tipe suatu negara yang menerapkan asas *alles voor het volk, maar niet door het volk* (raja adalah penentu atas segalanya bagi rakyatnya, bukan oleh rakyatnya sendiri), dan asas *legibus salutus est, salus publica suprema lex* (raja yang paling berhak menentukan struktur negara, karena ia merupakan satu-satunya pembuat undang-undang).¹

Beda halnya dengan negara polisi (*polizei staat*), negara hukum dalam sejarah perkembangannya senantiasa ditautkan dengan konstitusi negara, terutama berkaitan dengan pengaturan dan juga penegasan akan batas-batas kekuasaan negara guna terjaminnya kemerdekaan dan hak-hak dasar yang dimiliki warga negara dan perlindungannya.² Oleh sebab itu, dalam definisi negara hukum yang dipaparkan oleh Bothling dikatakan bahwa:

“De staat, waarin de wilsvrijheid van gezagsdragers is beperkt door grenzen van recht” [negara, yang membatasi kebebasan kehendak penguasa dengan ketentuan-ketentuan hukum].

Dalam merealisasikan pembatasan bagi kehendak penguasa tersebut, lebih lanjut Bothling menyatakan:

“Enerzids in een binding van rechter en administratie aan de wet, anderzijds in een begrenzing van de bevoegdheden van wetgever” [disatu sisi dengan

¹ Muntoha, *Negara Hukum Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945*, ed. Munawir Haris (Yogyakarta: Kaukaba Dipantara, 2013), h., 1.

² Nurul Kamar; et.al, *Negara Hukum atau Negara Kekuasaan*, ed. oleh M. Kamal Hidjaz (Makasar: Social Politic Genius (SIGn), 2018), h.,48.

memberikan hakim dan pemerintah keterikatan terhadap undang-undang dan pada sisi yang lain, dengan cara memberikan batasan wewenang oleh pembuat undang-undang.³

Dari definisi yang diberikan oleh Bothling di atas, sejalan dengan pengklasifikasian yang diberikan oleh Friedrich Julius Stahl mengenai unsur-unsur negara hukum (*rechtstaats*) dalam konsepsi klasik, yaitu: 1) Hak asasi manusia; 2) pembagian kekuasaan guna menjamin hak warga negara; 3) pemerintahan didasarkan atas peraturan perundang-undangan (*wetmatigheid van bestuur*); 4) adanya peradilan administrasi untuk menyelesaikan perselisihan.⁴

Seiring dengan perkembangan pemikiran tentang negara, asas-asas negara hukum di atas, mengalami penyempurnaan, yakni;⁵

- 1) Negara didasarkan kepada sistem kedaulatan rakyat;
- 2) Pelaksanaan tugas dan kewajiban yang dilakukan penguasa didasarkan atas hukum;
- 3) Memiliki jaminan hak-hak asasi manusia bagi warga negara;
- 4) Adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
- 5) Lembaga peradilan melakukan pengawasan (*rechterlijke controle*) secara bebas dan mandiri;
- 6) Adanya kontrol yang dilakukan warga negara terhadap kebijakan yang dilaksanakan pemerintahan;
- 7) Dimilikinya sistem perekonomian yang menjamin kemakmuran bagi rakyatnya.

Dalam perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya ditulis UUD 1945) pasca perubahan keempat pada tahun 2002, konsepsi Negara Hukum secara tegas disebutkan pada pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. atau dalam istilah

³ Rio Christiawan, *Omnibus Law: Teori dan Penerapannya*, ed. oleh Kurniawan Ahmad (Jakarta: Sinar Grafika, 2021), h., 109.

⁴ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010), h., 113-114.

⁵ Indra Muchlis Adnan, *Negara Hukum dan Demokrasi: Dinamika Negara Hukum dalam Sistem Demokrasi Pancasila di Indonesia* (Yogyakarta: Trussmedua Grafika, 2019), h., 4-5.

asing disebut *rechstaat* (Belanda), *etat de droit* (Perancis), dan *stato di diritto* (Italia)⁶. Sebagai negara hukum, maka hukum harus dipahami sebagai suatu sistem yang memiliki satu kesatuan yang terdiri dari elemen-elemen kelembagaan (*institutional*), kaedah aturan (*instrumental*), dan perilaku subyek hukum elemen yang bersifat subyektif dan kultural). Ketiga elemen sistem hukum tersebut mencakup hal-hal berikut: 1) pelaksanaan penyusunan hukum (*law making process*); 2) penerapan hukum (*law administration*); dan, 3) proses peradilan atas pelaku pelanggar hukum (*law adjudicating*) atau penegakkan hukum (*law enforcement*).⁷ Dengan demikian dalam konsepsi Negara Hukum maka yang dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik maupun ekonomi.

Negara Indonesia yang mentahbiskan diri sebagai negara hukum, berkewajiban untuk melindungi warga negaranya, memberikan kepastian hukum, dan juga keadilan bagi seluruh warga negaranya tanpa terkecuali. Implementasi dari tugas negara dalam memberikan kepastian hukum kepada warga negaranya yakni bertujuan untuk melindungi mereka dari sikap kesewenang-wenangan yang dilakukan penguasa.⁸ Ketetapan tersebut harus benar-benar dapat terimplementasikan secara pasti dan menyeluruh dalam kehidupan bernegara, agar keberadaan hukum dapat memberikan rasa keadilan bagi seluruh warga negaranya.

⁶ Istilah-istilah tersebut merujuk kepada makna bahwa suatu negara yang didasarkan dan diselenggarakan atas dasar hukum dan jalannya pemerintahan didasarkan atas aturan main hukum (*rule of the game, government under law*), jalannya pemerintahan didasarkan atas hukum, bukan didasarkan atas kehendak manusia (*government by law, not by men*), dan kekuasaan (*machtstaat*). Istilah negara hukum sendiri bertujuan untuk membatasi kekuasaan penyelenggara negara agar tidak menyalahgunakan kekuasaannya untuk melakukan penindasan dan Tindakan penelantaran terhadap rakyatnya. Disamping itu, dalam negara hukum memegang prinsip persamaan dihadapan hukum (*equality*), melindungi dan menjamin hak-hak fundamental yang dimiliki rakyatnya, dan pelaksanaan peradilan yang fair dan juga adil. Lihat, Nurul Kamar; et.al, *Negara Hukum atau Negara Kekuasaan*, ed. oleh M. Kamal Hijjaz (Makasar: Social Politic Genius (SIGn), 2018), h., 45.

⁷ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Ketatanegaraan Indonesia Kontemporer* (Jakarta: The Biography Institute, 2007), h., 13.

⁸ Putra Astomo, "Prinsip-Prinsip Negara Hukum Indonesiadalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945," *Jurnal Hukum Unsulbar* 1, no. 1 (2018): h., 1–12, <https://doi.org/10.31605/j-law.v1i1.47>

Nilai keadilan merupakan tujuan utama yang hendak dicapai dalam upaya penegakkan hukum. Dilihat dari karakteristiknya, keadilan adalah sesuatu yang bersifat subyektif, individualisis, dan tidak disamaratakan. Apabila keadilan yang dititik beratkan oleh para penegak hukum dengan menyampingkan nilai kemanfaatan dan kepastian hukum, maka akan berakibat tidak berjalannya hukum secara baik. Pun demikian, jika hanya menitik beratkan kepada nilai kemanfaatan dan menyampingkan kepastian hukum dan keadilan, maka berakibat hukum menjadi tidak jalan. Dengan demikian, dalam penegakkan hukum, idealnya adalah nilai-nilai dasar keadilan dan nilai-nilai dasar kemanfaatan harus diimplementasikan secara seimbang dalam upaya penegakkan hukum.⁹

Penegakan hukum (*law enforcement*) sendiri menurut Jimly Asshiddiqie dimaknai sebagai suatu proses untuk ditegakannya atau berjalannya norma-norma suatu hukum secara nyata sebagai sumber pedoman dalam berperilaku antara hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan sosial masyarakat dan bernegara. Proses penegakan hukum sendiri dapat dilihat dari sudut subjek dan objeknya. Ditinjau dari subjeknya, upaya penegakan hukum memiliki makna secara luas dan terbatas. Secara luas adalah menyangkut semua subjek yang memiliki hubungan hukum, baik dengan cara melaksanakan atau pun tidak melakukan sesuatu dengan berlandaskan ketentuan-ketentuan hukum. Sedangkan dalam maknanya secara sempit, subjek penegakan hukum adalah upaya dari aparaturnya untuk menegakan aturan hukum yang berlaku.¹⁰

Sedangkan dari sudut objeknya, penegakan hukum dilihat dari sisi hukumnya. Dalam maknanya secara luas, penegakan hukum terkait dengan nilai keadilan baik didalam aturan tertulis, maupun nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Sedangkan, objek hukum secara sempit hanya menyangkut penegakan peraturan yang tertulis saja.¹¹

⁹ Hasaziduhu Moho, "Penegakan Hukum di Indonesia Menurut Aspek Kepastian Hukum, Keadilan, dan Kemanfaatan," Universitas Dharmawangsa 13, No. 1 (2019): h., 138–149.

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008), h., 62.

¹¹ Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008), h., 62.

Definisi berbeda diberikan Satjipto Raharjo yang mendefinisikan penegakan hukum sebagai upaya untuk menjalankan apa yang tertulis didalam teks undang-undang (*accorfing to the letter*) dan semangat serta pemahaman secara mendalam dari apa yang terkandung di dalamnya (*to veary meaning*). Untuk mencapai upaya tersebut, maka menurut Satjipto lebih lanjut menyatakan bahwa tidak hanya memerlukan kecerdasan intelektual semata, namun juga harus dibarengi dengan kecerdasan spiritual dan berani untuk *out the box* dari pakem-pakem hukum untuk mendapatkan solusi demi kemaslahatan manusia.¹²

Gaya pemahaman dan pandangan hukum Satjipto tersebut pada ujungnya melahirkan suatu gagasan besar, yakni lahirnya hukum progresif. Munculnya gagasan hukum progresif dilatari munculnya rasa ketidak puasan terhadap teori yang selama ini berkembang dan dijadikan pedoman dalam praktik hukum di Indonesia sehingga memunculkan kesenjangan (*gap*) antara hukum yang termuat dalam teori tradisional (*law in book*) dengan realitas hukum (*law in action*). Di samping itu, teori-teori hukum yang selama ini berkembang, tidak mampu merespon terhadap permasalahan yang terjadi pada realitas masyarakat.¹³ Hal ini berdampak gagalnya penegakan hukum di Indonesia dan munculnya rasa ketidak puasan masyarakat terhadap kinerja hukum dan pengadilan. Sedangkan pengadilan sendiri merupakan ujung harapan masyarakat untuk mendapatkan keadilan.

Kegagalan tersebut merupakan imbas dari penegak hukum yang cenderung berperspektif positivis, cenderung terpaku pada teks undang-undang, sehingga berujung kepada keengganan untuk menggali nilai-nilai keadilan yang ada di masyarakat secara lebih dalam. Ini terjadi karena penegak hukum yang menganut paham positivisme kerap berdalih bahwa Indonesia sebagai negara yang cenderung menganut paham *civil law*, konsekuensi dari kecenderungan tersebut

¹² Satjipto Rahardjo, *Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), xiii.

¹³ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, ed. oleh Tarmizi (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h., 35.

“mengharuskan” para penegak hukum bertindak hanya sebagai corong undang-undang (*la bouche de la loi*).¹⁴

Dalam aliran positivisme memandang bahwa hukum merupakan apa yang tertulis dan tercantum didalam undang-undang. Dengan cara pandang tersebut pada ujungnya aliran ini beranggapan bahwa norma hukum hanya ada pada hukum yang tertulis, sehingga norma-norma yang diluar hukum tertulis tidak dianggap sebagai suatu hukum.¹⁵ Atau dengan kata lain bahwa hukum yang diakui adalah hukum negara, diluar hukum negara bukanlah hukum.

Cara pandang penegak hukum dengan penggunaan paham positivisme menyebabkan kekakuan-kekakuan, sehingga keadilan substantif menjadi sulit untuk dicari. Ini terjadi karena hukum menciptakan tembok-tembok prosedural yang menghambat pencarian kebenaran dan keadilan itu sendiri. Lili Rasjidi sebagaimana yang dikutip oleh Asep Bambang Hermanto, mengungkapkan bahwa penggunaan pendekatan aliran hukum positif dalam realitasnya tidak sepenuhnya menyelesaikan permasalahan yang terjadi. Orientasi penyelesaian masalah yang hanya mengacu kepada undang-undang ataupun hukum positif hanya sekedar menyentuh gejala dari permasalahan itu sendiri, tidak sampai menyentuh kepada akar permasalahannya.¹⁶

Hal ini dikuatkan oleh A.M Mujahidin, bahwa terjadinya keterpurukan hukum di Indonesia disebabkan oleh dua faktor, *pertama*, perilaku koruptif yang dilakukan oleh para penegak hukum (*professional juris*); *kedua*, kecenderungan pola pikir para penegak hukum yang masih terkungkung ke dalam pemikiran legalistik-positivistik.¹⁷ Sejalan dengan itu, Ronny Nitibaskara mengungkapkan bahwa kondisi tersebut merupakan dampak dari diterapkannya karakter

¹⁴ Suteki, “Rekam Jejak Pemikiran Hukum Progresif Satjipto Rahardjo,” in *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif: Urgensi dan Kritik*, ed. oleh Myrna A Safitri; Awaludin Marwan; Yance Arizona (Jakarta, 2011), h., 33.

¹⁵ Ahmaf Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif* (Jakarta : Sinar Grafika, 2010), h., 28.

¹⁶ Asep Bambang Hermanto, “Ajaran Positivisme Hukum Di Indonesia: Kritik Dan Alternatif Solusinya,” *Jurnal Hukum dan Bisnis (Selisik)* 2, no. 4 (2016): 108–21, <http://journal.univpancasila.ac.id/index.php/selisik/article/view/650>.

¹⁷ M. Yasin Al Arif, “Penegakan Hukum dalam Perspektif Hukum Progresif,” *Undang: Jurnal Hukum* 2, no. 1 (2019): 169–92, <https://doi.org/10.22437/ujh.2.1.169-192>.

teknikalitas yang menggiring hukum pada posisi “siap direkayasa” sehingga melahirkan kepastian hukum yang semu karena didasarkan kepada tafsir-tafsir yang bersifat subjektif dari penegak hukum itu sendiri atas aturan hukum.¹⁸

Penegakan hukum di Indonesia tidak akan berjalan maksimal apabila tidak ada motor penggerak, dan motor penggerak berjalannya penegakan hukum adalah terdiri kepolisian, kejaksaan, advokat (pengacara), dan hakim. Pentingnya keempat institusi penegak hukum tersebut, karena sebagaimana dikatakan oleh Satjipto Rahardjo bahwa para penegak hukum memiliki peran penting dan menentukan, apa yang dikehendaki hukum sangat dipengaruhi oleh paradigma yang digunakan oleh para penegak hukum.¹⁹

Dari keempat institusi penegak hukum tersebut, hakim memiliki peran sentral dalam penegakan hukum, hal ini karena kewenangan yang dimiliki oleh hakim dalam menegakan aturan hukum melalui putusan yang dikeluarkannya dalam menetapkan siapa yang benar dan siapa yang salah. Lebih dari itu, hakim dipandang sebagai lambang (personifikasi) dari hukum itu sendiri, sehingga memiliki kewajiban dalam memberikan jaminan kepada para pencari keadilan untuk mendapat keadilan melalui proses hukum dipengadilan.²⁰

Relasi antara hakim dan hukum sebagai titik sentral penegakan hukum dalam memberikan keadilan substantif terhadap para pencari keadilan sangat dipengaruhi dengan kemampuan hakim dalam menganalisis hukum secara baik, berintegritas, bermoral, dan beretika. Tujuan tersebut tidak akan tercapai apabila hakim dalam proses penegakan hukumnya hanya berdasarkan pemikiran hukum positivistik-legalistik, sehingga fungsi hakim hanya sekedar menerapkan aturan-aturan tertulis di dalam undang-undang dan kepastian hukum, tanpa memandang keadilan sosial yang hidup dalam masyarakat. Hal ini sejalan dengan pandangan

¹⁸ Hwian Christianto, “Penafsiran Hukum Progresif Dalam Perkara Pidana,” *Mimbar Hukum* 23, no. 3 (2011): 479–500, <https://doi.org/10.20303/jmh.v23i3.260>.

¹⁹ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), 2.

²⁰ Bayu Setiawan, “Penerapan Hukum Progresif oleh Hakim Untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Transendensi,” *Kosmik Hukum* 18, no. 1 (2018): 159–79, <https://doi.org/10.30595/kosmikhukum.v18i1.2338>.

Kusnu Goesniadhie bahwa hukum dapat dikatakan baik apabila ia mampu mengakomodasi nilai-nilai sosial budaya yang hidup pada masyarakat, hal ini dikarenakan keduanya memiliki kaitan erat antara satu sama lainnya.²¹

Namun sayangnya sebagaimana dikatkana oleh Syamsudin bahwa cara berpikir positivistis masih mendominasi para hakim di pengadilan.²² Hal ini secara tidak langsung mempengaruhi mereka dalam memutuskan suatu perkara yang mereka hadapi. Karena sebagaimana yang telah penulis uraikan sebelumnya, hukum dalam konsepsi positivisme cenderung dikonsepsikan sebagai *lawyer's law*, sehingga identik dengan peraturan-peraturan yang tertulis (undang-undang), berjalannya suatu proses hukum harus sesuai dengan prinsip *rules and logic*, dan dalam paham positivisme hanya undang-undang yang dianggap mampu sebagai alat untu menertibkan masyarakat. Tegasnya sebagaimana yang dikatakan Satjpto Rahardjo, hukum dianggap sebagai sebuah order yang objeknya adalah manusia, dan karenanya manusia mesti tunduk dan patuh kepada hukum itu sendiri.²³

Oleh sebab itu, menurut Satjpto Rahardjo pemikiran hukum yang cenderung menjadikan manusia sebagai objek hukum, harus dirubah dan kembali kepada filosofi dasar dari hukum itu sendiri, yaitu hukum untuk manusia, bukan sebaliknya. Karena dalam hukum progresif, posisi manusia berada di atas hukum itu sendiri. Ketertumpuan hukum progresif kepada manusia menjadikannya dituntut untuk melakukan kreativitas, baik dengan terobosan-terobosan hukum maupun dengan cara melakukan *rule breaking*. Penerapan hukum “tidak sesuai dengan UndangUndang/Peraturan” merupakan konsep hukum progresif oleh

²¹ Kusnu Goesniadhie S., “Perspektif Moral Penegakan Hukum Yang Baik,” *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 17, no. 2 (2010): 195–216, <https://doi.org/10.20885/iustum.vol17.iss2.art2>.

²² M Syamsudin, “Rekonstruksi Pola Pikir Hakim Dalam Memutuskan Perkara Korupsi Berbasis Hukum Progresif,” *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 1 (2011): 11–21, <https://doi.org/10.20884/1.jdh.2011.11.1.11>.

²³ M Syamsudin, “Rekonstruksi Pola Pikir Hakim Dalam Memutuskan Perkara Korupsi Berbasis Hukum Progresif,”

Satjipto Rahardjo, menyatakan hukum tidak bisa bekerja sendiri, hukum membutuhkan institusi atau manusia untuk menggerakannya.²⁴

Namun sayangnya, masih banyak penegak hukum yang masih menempatkan hukum sebagai *centre* atau pusat dan tujuan dalam dirinya sendiri, tanpa mempertimbangkan dan memperhatikan dimensi-dimensi diluar dirinya. Terbaikannya nilai-nilai kejujuran dan juga kearifan dalam penegakan hukum, berimplikasi kepada kepekaan, empati, dan juga dedikasi untuk menegakan keadilan dan kebenaran menjadi tertinggal jauh dibelakang. Persoalan kebenaran dan keadilan hanya menjadi sebatas legal-formal semata. Dengan pola pikir seperti ini, menjadikan hakim lebih memilih kepastian hukum dibandingkan dengan nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan.²⁵

Sebagai panjang tangan dari institusi kekuasaan kehakiman, hakim memiliki peran sebagai pihak yang melaksanakan fungsi peradilan. Dengan fungsinya tersebut, seorang hakim sudah selayaknya menyadari bahwa tugas pokok dari seorang hakim adalah sebagai penegak hukum dan keadilan.²⁶ Oleh sebab itu, hakim dituntut untuk memiliki intelektualitas, memiliki penguasaan terhadap aturan perundang-undangan, dan memahami *setting* sosial serta nilai-nilai hukum yang ada dan hidup di dalam masyarakat. Hal ini sebagaimana ketentuan yang ada dalam Pasal 5 (lima) ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 jo. Pasal 22 Kompilasi Hukum Islam yang menegaskan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum serta keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Namun sayangnya ketetapan undang-undang yang memerintahkan hakim untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai hukum serta keadilan dalam masyarakat belum sepenuhnya dilakukan oleh para penegak hukum. Tolak ukur

²⁴ Suteki, "*Rekam Jejak Pemikiran Hukum Progresif Satjipto Rahardjo.*", h., 34

²⁵ Satjipto Rahardjo, "Hukum itu Manusia, Bukan Mesin," in *Biarkan Hukum Mengalir: Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum* (Jakarta: Kompas, 2007), h., 91.

²⁶ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta: Prenada Media, 2005), h., 291.

yang dijadikan pegangan oleh para penegak hukum dalam mewujudkan nilai-nilai keadilan masih sepenuhnya bersumber kepada teks undang-undang.

Dalam konteks Pengadilan Agama, seorang hakim diharuskan melakukan ijtihad dan menggali hukum tidak tertulis apabila tidak ia dapati ketetapan hukumnya dalam aturan yang tertulis. Hal ini karena merupakan bentuk tanggung jawab bagi hakim Pengadilan Agama untuk senantiasa melakukan pengembangan dan pembaruan hukum Islam dalam bidang perdata Islam dengan mengaplikasikan metode-metode penemuan hukum (*rechtsvinding law*), atau pun dengan melakukan ijtihad terhadap perkara-perkara yang tidak memiliki ketetapan hukumnya dengan mempertimbangkan nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.²⁷ Bukankah para ulama mujtahid sendiri dalam melakukan ijtihadnya tidak hanya bersumber dari teks-teks suci (*an-nushush al-muqaddasah*) baik al-Qur'an maupun Sunnah, akan tetapi juga menjadikan fenomena yang terjadi pada masyarakat sebagai bagian dari penetapan hukumnya yang diperoleh melalui ijtihad. Dengan demikian, ketetapan hukum seorang hakim melalui putusan pengadilan tidak hanya melulu bersifat dogmatif normatif, namun juga memiliki aspek empiris sosiologi.²⁸

Putusan hakim merupakan hasil akhir dari aktivitas penemuan hukum oleh hakim atas suatu perkara yang diajukan kepadanya untuk menyelesaikan permasalahan di antara pihak-pihak.²⁹

Menurut M. Hatta Ali kekuasaan yang dimiliki oleh seorang hakim dalam pasal 24 ayat (1) UUD 1945 adalah kekuasaan yang merdeka untuk menjalankan peradilan untuk menegakkan hukum dan keadilan.³⁰ Tentunya, salah satu dari pihak-pihak yang bersengketa ada yang merasa tidak puas dengan putusan yang

²⁷ Rinrin Warisni Pribadi, "Pembaruan Hukum Islam melalui Yurisprudensi Peradilan Agama," *At-Tatbiq* 04, no. 1 (2019): 41–56.

²⁸ Edi Rosman, "Paradigma Sosiologi Hukum Keluarga Islam di Indonesia (Rekonstruksi Paradigma Integratif Kritis)," *Al-Hurriyah* 14, no. 1 (2013): 59–78, <https://doi.org/10.24090/mnh.v9i1.511>.

²⁹ Tata Wijayanta dan Hery Firmansyah, *Perbedaan Pendapat dalam Putusan Pengadilan*, (Yogyakarta: Penerbit Medpress Digital, 2013), h., 29.

³⁰ M. Hatta Ali, "Membangun Peradilan Berwibawa Melalui Peningkatan Kepercayaan Publik dan Independensi Lembaga Peradilan" dalam Syarif Mappiasse, *Logika Hukum Pertimbangan Putusan Hakim*, (Jakarta: PRENADAMEDIA GROUP, 2013)

ditetapkan oleh hakim dan berniat “melawan” keputusan hakim melalui upaya hukum,³¹ berupa banding, kasasi atau peninjauan kembali ke MA.³² Oleh karena itu, tidak jarang dijumpai dalam perkara pembatalan perkawinan tidak selesai hanya pada tingkat pengadilan agama saja, namun, diteruskan sampai pada tingkat banding.

Di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat telah banyak putusan tentang pembatalan perkawinan sebut saja, pembatalan perkawinan dengan nomor putusan : 234/Pdt.G/2023/PA.Bgr, 124/Pdt.G/2023/PA.CN, , 185 / Pdt.G / 2023 / PTA.Bdg, 84 / Pdt.G / 2023 / PTA.Bdg, 106 / Pdt.G / 2023 / PTA.Bdg. Upaya hukum banding merupakan upaya hukum yang dilakukan jika salah satu pihak tidak puas terhadap suatu putusan pengadilan tingkat pertama. Menurut Pasal 21 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman terhadap putusan pengadilan tingkat pertama dapat dimintakan banding kepada pengadilan yang lebih tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan kecuali undang-undang menentukan hal yang lain.³³

Pembatalan perkawinan merupakan pembatalan hubungan perkawinan dikarenakan para pihak tidak dapat memenuhi syarat-syarat untuk melaksanakan perkawinan dan pembatalannya diputuskan oleh pengadilan.³⁴ sedangkan dalam perspektif fikih, dikenal istilah yang berbeda meski hukumnya sama terkait dengan pembatalan perkawinan, yaitu: *nikah al-Fasid dan nikah al-Bathil*.³⁵ Al-Jaziri sebagaimana dikutip oleh Mardani berpedapat bahwa *nikah al-Fasid* adalah pernikahan yang tidak memenuhi salah satu syarat-syaratnya, sehingga hukumnya

³¹ Redaksi RAS, *Tip Hukum Praktis: Upaya Menghadapi Kasus Pidana*, (Depok: Raih Asa Sukses, 2010), cet.ke-1, h., 169.

³² Binsar M. Gultom, *Pandangan Kritis Seorang Hakim Dalam Penegakkan Hukum di Indonesia*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2015), h., 4

³³ Syahrul Sitorus, "Upaya Hukum Dalam Perkara Perdata (Verzet, Banding, Kasasi, Peninjauan Kembali dan Derden Verzet)." *Hikmah* 15.1 (2018): h., 66-67.

³⁴ Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja, *Hukum Menurut Islam, UUP dan Hukum Perdata/BW*, (Jakarta: PT Hidakarya Agung Jakarta, 1981), h. 36. Bandingkan dengan Riduan Syahrani Abdurrahman, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: PT Media Sarana Press, 1986), h., 36.

³⁵ Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2004), h., 98.

tidak sah dalam hukum Islam.³⁶ Adapun *nikah al-Bathil* adalah perkawinan yang dilakukan tidak memenuhi rukun nikah yang ditetapkan oleh syariat Islam.³⁷

Dengan demikian, perkawinan yang tidak memenuhi persyaratan dapat dibatalkan oleh pengadilan, jika ada permintaan dari pihak-pihak yang berhak mengajukan pembatalan perkawinan. Tentunya, dalam proses peradilan pembatalan perkawinan terdapat pihak-pihak yang merasa tidak puas terhadap putusan hakim tingkat pertama. Oleh karena itu, mereka melakukan upaya hukum ke pengadilan yang tingkatannya lebih tinggi untuk “menjawab” ketidakpuasan mereka. Dalam hal ini adakalanya majelis hakim ditingkat banding pengadilan tinggi agama membatalkan, atau memperkuat putusan hakim pada pengadilan agama tingkat pertama.

Penelitian ini berfokus pada penerapan hukum progresif dalam perkara pembatalan perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat, dengan tujuan memahami bagaimana hakim menggunakan pendekatan ini untuk menciptakan keadilan substantif dalam konteks yang sering kali kompleks dan beragam. Signifikansi penelitian ini terletak pada kontribusinya dalam mengembangkan teori hukum di Indonesia, yang menekankan pentingnya tidak hanya memenuhi aspek kepastian hukum, tetapi juga memastikan bahwa keputusan hukum mencerminkan keadilan yang nyata bagi masyarakat. Dengan mengedepankan prinsip-prinsip hukum progresif, penelitian ini bertujuan untuk memberikan peta jalan bagi hakim dalam mengatasi kekakuan hukum positif, sehingga dapat beradaptasi dengan perkembangan sosial dan budaya yang terus berubah, dan pada akhirnya menciptakan sistem hukum yang lebih adil dan responsif.

Dari pemaparan tersebut di atas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul ***“Penerapan Hukum Progresif dalam Perkara Pembatalan Perkawinan dan Prospek Pengembangannya di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat”***

³⁶ Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2016), h. 101.

³⁷ Syarifuddin Latif, *Hukum Perkawinan di Indonesia Buku 2*, (Watampone: Berkah Utami, 2010), h., 13.

B. Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang penelitian yang telah dinarasikan di atas, penulis mengidentifikasi masalah yang ditemukan sebagai berikut:

1. Ketidakpuasan terhadap Penerapan Hukum Tradisional: Ada kekhawatiran bahwa penerapan hukum tradisional yang terlalu kaku dan tekstual di Pengadilan Agama, khususnya dalam kasus pembatalan perkawinan, belum mampu menjawab kebutuhan keadilan substantif yang diharapkan oleh masyarakat. Hal ini menimbulkan pertanyaan tentang bagaimana hukum progresif dapat memberikan solusi yang lebih adaptif dan responsif.
2. Kebutuhan untuk Memahami Perspektif Pakar Hukum: Pemikiran hukum progresif merupakan konsep yang masih berkembang, dan pandangan pakar hukum di Indonesia mengenai penerapan dan pengembangan hukum progresif beragam. Oleh karena itu, penting untuk mengidentifikasi dan memahami bagaimana para pakar hukum di Indonesia memandang hukum progresif, khususnya dalam konteks peradilan agama.
3. Pertimbangan Hakim dalam Penerapan Hukum: Dalam proses pengambilan keputusan, hakim tidak hanya bergantung pada aspek yuridis, tetapi juga harus mempertimbangkan dimensi filosofis dan sosiologis. Ada kebutuhan untuk mengeksplorasi bagaimana hakim di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat mempertimbangkan ketiga aspek tersebut dalam penerapan hukum progresif, terutama dalam kasus pembatalan perkawinan.
4. Tantangan dalam Penerapan Hukum Progresif: Meskipun hukum progresif menawarkan pendekatan yang lebih fleksibel dan humanis, penerapannya dalam praktik peradilan sering kali menghadapi tantangan, terutama dalam kasus pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat. Identifikasi masalah ini mencakup bagaimana penerapan hukum progresif oleh hakim telah dijalankan dan tantangan apa yang dihadapi.
5. Prospek Pengembangan Hukum Progresif di Pengadilan Agama: Dengan berbagai tantangan yang dihadapi, ada kebutuhan untuk mengidentifikasi

prospek pengembangan hukum progresif di wilayah Pengadilan Agama. Hal ini penting untuk menentukan langkah-langkah strategis yang dapat diambil untuk memperkuat penerapan hukum progresif dalam sistem peradilan agama di masa depan.

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas, maka penulis merumuskan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana pemikiran hukum progresif dalam pandangan pakar hukum di Indonesia?
2. Bagaimana pertimbangan aspek yuridis, filosofis dan sosiologis dalam putusan hakim terkait pembatalan perkawinan?
3. Bagaimana penerapan hukum progresif oleh hakim dalam putusan pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat?
4. Bagaimana Prospek pengembangan hukum progresif dalam konteks terkait pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Agama?

D. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang telah dibangun, maka tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Menganalisis pemikiran hukum progresif dalam pandangan pendapat pakar hukum di Indonesia.
2. Menganalisis pertimbangan aspek yuridis, filosofis dan sosiologis dalam putusan hakim yang menerapkan hukum progresif terkait pembatalan perkawinan.
3. Menganalisis bagaimana penerapan hukum progresif oleh hakim dalam putusan pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat.
4. Menganalisis prospek pengembangan hukum progresif dalam konteks terkait pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Agama.

E. Manfaat Hasil Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini memberikan kontribusi penting dalam pengembangan teori hukum, khususnya dalam konteks hukum progresif di Indonesia. Dengan mengeksplorasi penerapan hukum progresif dalam kasus pembatalan perkawinan, penelitian ini memperluas cakupan teoritis hukum progresif, serta menawarkan perspektif baru mengenai bagaimana hukum dapat diadaptasi untuk mencapai keadilan substantif.

2. Manfaat praktis

- a. Penelitian ini dapat menjadi panduan bagi hakim di Pengadilan Agama, khususnya di wilayah Jawa Barat, dalam menerapkan hukum progresif pada kasus pembatalan perkawinan. Hakim dapat menggunakan temuan penelitian ini untuk membuat keputusan yang lebih adil dan responsif terhadap dinamika sosial.
- b. Hasil penelitian ini dapat digunakan oleh pembuat kebijakan untuk mereformasi atau memperbaiki peraturan perundang-undangan terkait pembatalan perkawinan. Dengan mempertimbangkan pendekatan hukum progresif, kebijakan hukum dapat disesuaikan untuk lebih mencerminkan nilai-nilai keadilan substantif.
- c. Penelitian ini dapat membantu meningkatkan kualitas putusan pengadilan dengan mendorong penerapan hukum progresif yang mempertimbangkan aspek filosofis, sosiologis, dan keadilan substantif dalam setiap keputusan.
- d. Penelitian ini juga bermanfaat dalam memberikan pemahaman kepada masyarakat tentang pentingnya penerapan hukum progresif dalam sistem peradilan. Dengan demikian, masyarakat dapat lebih memahami dan menerima putusan pengadilan yang didasarkan pada prinsip keadilan substantif, bukan hanya prosedural.

F. Kerangka Berpikir

Pada bagian ini diurai *grand theory*, *middle theory*, dan *applied theory* yang relevan dengan penelitian ini. *Grand theory* adalah keadilan. *Middle theory* penemuan hukum. *Applied theory* adalah penjatuhan putusan.

Ketiga teori ini dijadikan landasan karena beberapa pertimbangan. *Pertama*, teori keadilan dipilih karena keadilan dalam bentuk putusan berdampak pada objek yang harus menimbulkan kebaikan dan kemanfaatan serta tidak merugikan kebenaran pihak yang berperkara. *Kedua* Penemuan hukum dipilih karena peraturan perundang-undangan itu tidak jelas, tidak lengkap, bersifat statis, dan tidak dapat mengikuti perkembangan masyarakat, hal itu menimbulkan ruang kosong, yang harus diisi oleh hakim dengan menemukan hukumnya yang dilakukan dengan cara menjelaskan, menafsirkan, atau melengkapi peraturan perundang-undangannya. *Ketiga* Penjatuhan putusan kekuasaan kehakiman adalah merdeka hal ini dimaksudkan untuk menjamin sikap tidak memihak, adil, jujur atau netral dalam memutus perkara.

1. Teori Keadilan (*Grand Theory*)

Masalah keadilan telah sejak lama dikaji oleh para pemikir diberbagai bidang ilmu. Konsep keadilan yang sulit diukur inilah yang menyebabkan terjadinya banyak ukuran, makna dan klasifikasi keadilan sehingga bisa didekati dari sudut pandang teoritik dan filosofi. Konsep Plato tentang keadilan membagi keadilan menjadi keadilan individual dan keadilan dalam negara. Keadilan individual timbul dari usaha dan kemampuan seseorang yang sesuai atau selaras baginya. Maka negara sepatutnya memberi kepada masing-masing individu berdasarkan atas asas keserasian.³⁸ Menurut Aristoteles, keadilan terbagi menjadi dua yaitu keadilan distributif dan keadilan korektif, keduanya fokus pada permasalahan kesamaan dan kesetaraan yang hanya bisa dipahami melalui kerangkanya. Keadilan distributif menekankan aspek keseimbangan dan kesamaan hak bagi setiap orang sesuai dengan peran dan kedudukan dalam

³⁸ Bahder Johan Nasution, '*Kajian Filosofi Tentang Konsep Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern*', Yustisia, Vol. 3. No. 2 (2014), h., 120.

masyarakat serta pelakuan yang sama dihadapan hukum (*equity before the law*). Dalam keadilan distributif yang terpenting adalah pemberian yang sama atas tercapaian yang sama pula. Adapun keadilan korektif merupakan keadilan yang fokus pada membenaran atas sesuatu yang salah. Artinya, apabila terjadi pelanggaran hukum, maka keadilan korektif akan memberikan hak yang harus diterima oleh pihak yang dirugikan dan memberi hukuman yang sepatutnya bagi pelaku yang melanggar.³⁹

Pasca Aristoteles, Thomas Aquinas memberikan istilah keadilan proposional. Menurutnya, keutamaan dalam keadilan menentukan bagaimana hubungan antara seseorang dengan lainnya dalam hal *iustum*, yaitu kepastian yang layak diterima secara proposional.⁴⁰ Thomas membedakan keadilan menjadi dua jenis, yaitu keadilan umum (*justitia generalis*) dan keadilan khusus. Keadilan umum adalah keadilan yang menurut apa yang dikehendaki oleh peraturan perundang-undangan, yang harus dilaksanakan demi kepentingan umum. Sedangkan, keadilan khusus merupakan keadilan yang berdasarkan pada kesamaan dan kesetaraan. Keadilan khusus memiliki beberapa macam yaitu :

- a. Keadilan distributif (*justitia distributive*), keadilan yang dilaksanakan secara proposional dan menyangkut hal-hal umum.
- b. Keadilan komunikatif (*justitia communitative*), keadilan yang mempersamakan antara unsur prestasi dan kotraprestasi. Jenis ini disebut juga dengan keadilan tukar menukar yang terkait dengan harta benda antara pribadi.
- c. Keadilan vindikatif (*justitia vindication*), yaitu keadilan yang dilaksanakan atas ganti rugi dalam tindak pidana.
- d. Keadilan legal (*justita legalis*), yaitu keadilan yang berkaitan dengan keseluruhan hukum. Keadilan jenis ini menuntut agar seseorang tunduk kepada undang-undang karena undang-undang menyangkut kepentingan

³⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu hukum*, ed. By Awaludin Marwan, cetakan ke (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2014), h., 173.

⁴⁰ Theo HUIjbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah* (Yogyakarta : Pustaka Filsafat, 2011), h., 42.

umum. Oleh karenanya, keadilan legal disebut juga keadilan umum (*justitia generalis*).⁴¹

John Rawls juga memberikan konsep keadilan dengan istilah *fairness* yang berarti bahwa keadilan merupakan bangunan yang kompleks daei kebebasan, persamaan dan balasan atas kontribusi yang dilakukan.⁴² Ia memperkenalkan metode *pure procedural justice* (keadilan prosedur murni) dan merumuskan prinsip-prinsip keadilan. Rawls menjelaskan tentang keadilan formal atau *regulative justice* yang menurutnya bahwa kontitusi dalam hukum adalah basis pelaksanaan hak dan kewajiban individu dalam interaksi sosial. Asas persamaan diatur oleh kontitusi sehingga eksistensi masyarakat tergantung pada pengaturan formal melalui hukum beserta lembaga pendukungnya. Oleh sebab itu, penegak hukum perlu konsisten dalam melaksanakan aturan hukum yang berlaku sehingga tidak ada ketimpangan dalam masyarakat.⁴³

Jenis keadilan lainnya yaitu keadilan restoratif (*restorative justice*). Keadilan ini menekankan pada perbaikan kerugian melalui pendekatan untuk memecah masalah dengan bermacam jenisnya, turut melibatkan korban, pelaku, jaringan sosial, badan-badan peradilan serta masyarakat. Biasanya keadilan ini banyak digunakan dalam ranah pidana. “ *Restorative justice is theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behavior. It is best accomplished through cooperative processes that include all stakeholders.*” Dalam keadilan restoratif terdapat tiga prinsip utama yaitu *Pertama* keadilan mengharuskan untuk pemulihan para korban, pelaku atau masyarakat yang telah dlukai oleh kejahatan. *Kedua*, para korban, pelaku dan masyarakat harus memiliki kesempatan untuk aktif dalam proses peradilan sedini dan seutuhnya. *Ketiga*, mengharuskan kembali peran dan tanggung jawab relatif pemerintah dan

⁴¹ Abid Zamzami, ‘ Keadilan di Jalan Raya’, *Yurispruden*, Vol. 1. No. 2 (2018), h., 24.

⁴² Jessica Urwin, *A Return to Social Justice : Yoth Justice, Ideology and Philosopy* (United Kingdom : Palgrave Macmillan, 2018) <https://doi.org/https://doi.org/10.1007/978-3-319-73043-1> h. 39.

⁴³ Koeniatmanto Soetoprawiro, ‘Keadilan Sebagai Keadilan’, *Jurnal Hukum Pro Justitia*, Vol. 28. No. 2 (2010), h., 231.

masyarakat : dalam hal mempromosikan keadilan.⁴⁴ Pemikiran hukum progresif dalam upaya mewujudkan keadilan yang substansi perlu dibangun melalui pendekatan filosofis dan teoritik terhadap nilai keadilan yang seharusnya. Dengan demikian, upaya membangun hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) oleh hukum progresif memiliki konsep dan ukuran yang jelas dan dapat dituangkan secara praktis dalam putusan hakim.

2. Teori Penemuan Hukum (*Middle Theory*)

Kegiatan dalam kehidupan manusia itu sangat luas, tidak terhitungjumlah dan jenisnya, sehingga tidak mungkin tercakup dalam satu peraturan perundang-undangan dengan tuntas dan jelas. Oleh karena itu, tidak ada peraturan perundang-undangan yang dapat mencakup keseluruhan kehidupan manusia, sehingga tidak ada ada peraturan perundang-undangannya yang lengkap selengkap-lengkapnyanya dan jelas sejelas-jelasnya. Karena hukumnya tidak lengkap dan tidak jelas, maka harus dicari dan diketemukan.⁴⁵

Apabila pengertian hukum diartikan secara terbatas sebagai keputusan penguasa, dan dalam arti yang lebih terbatas lagi, hukum diartikan sebagai keputusan hukum (pengadilan), yang menjadi pokok masalah adalah tugas dan kewajiban hakim dalam menemukan apa yang menjadi hukum, hakim dapat dianggap sebagai salah satu faktor pembentuk hukum.⁴⁶

Karena undang-undang tidak lengkap atau tidak jelas, maka hakim harus mencari atau menemukan hukumnya (*rechtsvinding*). Penemuan hukum menurut Sudikno Mertokusumo, lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum atau menerapkan peraturan hukum umum terhadap peristiwa hukum yang konkret.

⁴⁴ Daniel W. Van Ness and Karen Heetderks Strong, *Restoring Justice : An Introduction to Restorative Justice*, ed. By Ellen S. Boyne 4th Ed. (NJ : Anderson Publishing, 2010) <https://doi.org/10.1017/CBO9781107415324.004>, h., 43.

⁴⁵ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum* (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), h.,37.

⁴⁶ Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*, Alumni, Bandung, 2000, h., 6.

Lebih lanjut dapat dikatakan bahwa penemuan hukum merupakan proses konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa konkret (*das sein*) tertentu.⁴⁷ Kebanyakan orang lebih suka menggunakan istilah pembentukan hukum dari pada penemuan hukum, karena penemuan hukum memberikan sugesti seakan-akan hukumnya sudah ada.

Pada dasarnya hakim selalu dihadapkan pada peristiwa konkret, konflik atau kasus yang harus diselesaikan atau dicari pemecahannya dan untuk itulah perlu dicarikan hukumnya.⁴⁸ Untuk memberikan penyelesaian konflik atau perselisihan hukum yang dihadapkannya kepada hakim, maka hakim harus memberikan penyelesaian definisi yang putusan hakim, yang merupakan penerapan hukum yang umum dan abstrak pada peristiwa konkret.⁴⁹ Jadi dalam penemuan hukum yang penting adalah bagaimana mencarikan atau menemukan hukumnya untuk peristiwa konkret (*in-concreto*).⁵⁰

Menurut Utrecht, apabila terjadi suatu peraturan perundang-undangan belum jelas atau belum mengaturnya, hakim harus bertindak berdasar inisiatifnya sendiri untuk menyelesaikan perkara tersebut. Dalam hal ini hakim harus berperan untuk menentukan apa yang merupakan hukum, sekalipun peraturan perundang-undangan tidak dapat membantunya. Tindakan hakim inilah yang dinamakan dengan penemuan hukum.⁵¹

Paul Scholten menyatakan bahwa yang dimaksud dengan penemuan hukum adalah sesuatu yang lain daripada hanya penerapan peraturan-peraturan pada peristiwanya. Kadang-kadang dan bahkan sangat sering terjadi bahwa

⁴⁷ Lihat pada Soedikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Penemuan Hukum*, hlm. 4. Dan lihat juga pada Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum* (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), h., h., 37.

⁴⁸ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum* (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), h., h., 38.

⁴⁹ Pontang Moerad, B.M., *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan dalam Perkara Pidana*, Alumni, Bandung, 2005, h., 81.

⁵⁰ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum* (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), (Yogyakarta : Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010), h., h., 38.

⁵¹ Utrecht, h., 248.

peraturannya harus ditemukan, baik dengan jalan interpretasi maupun dengan jalan analogi ataupun *rechtsverwijning* (penghalusan/pengkonkretan hukum).⁵²

Hakim dituntut untuk memilih aturan hukum yang akan diterapkan kemudian menafsirkannya untuk menentukan/menemukan suatu bentuk perilaku yang tercantum dalam aturan itu serta menemukan pula kandungan maknanya guna menetapkan penerapannya, dan menafsirkan fakta-fakta yang ditemukan untuk menentukan apakah fakta-fakta tersebut termasuk ke dalam makna penerapan aturan hukum tersebut. Dengan demikian, melalui penyelesaian perkara konkret dalam proses peradilan dapat terjadi juga penemuan hukum.⁵³

Penemuan hukum menurut Mauwisen,⁵⁴ merupakan pengembangan hukum (*rechtsboefening*) adalah kegiatan manusia berkenaan dengan adanya dan berlakunya hukum di masyarakat, yang meliputi kegiatan membentuk, melaksanakan, menerapkan, menemukan, menafsirkan secara sistematis, mempelajari, dan mengajarkan hukum. Pengembangan hukum dibedakan dalam pengembangan hukum praktis dan pengembangan hukum teoritis. Pengembangan hukum praktis meliputi kegiatan yang berkenaan dengan hal mewujudkan hukum dalam kehidupan sehari-hari, sedangkan pengembangan hukum teoritis meliputi kegiatan pembentukan hukum, penemuan hukum, dan bantuan hukum.

Amir Syamsudin seorang praktisi hukum yang bergiat sebagai seorang advokat, memberikan pengertian bahwa penemuan hukum merupakan proses pembentukan hukum oleh hakim dalam upaya menerapkan peraturan hukum umum terhadap peristiwanya berdasarkan kaidah-kaidah atau metode-metode tertentu, yang digunakan agar penerapan hukumnya terhadap peristiwa tersebut dapat dilakukan secara tepat dan relevan menurut hukum, sehingga hasil yang

⁵² Achmad Ali, *Menguak Tabir* (Jakarta : Prenada Media, 2015), h., 146.

⁵³ B. Arief Sidharta, *Peranan Praktisi Hukum dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Pusat penelitian Perkembangan Hukum Lembaga Penelitian Unpad, No. 1 / 1999, Bandung, h., 15 – 17.

⁵⁴ D. H. M. Meuwissen, *Pengembangan Hukum*, disadur oleh B. Arief Sidharta dari D. H. M. Meuwissen, *Vij Stellingen Over Rechtsfilosofie*, dalam Majalah Hukum Pro Justila, Tahun XII No. 1, Januari 1994, h., 61 – 63.

diperoleh dari proses itu dapat diterima dan dipertanggungjawabkan dalam ilmu hukum.⁵⁵

Dalam sistem hukum Indonesia, terlihat bahwa hakim atau badan peradilan mempunyai peran yang penting dalam penemuan hukum melalui putusan-putusannya, yang pada akhirnya penemuan hukum oleh hakim akan membentuk hukum baru yang kekuatannya setara dengan undang-undang yang dibuat oleh pembentuk undang-undang dan jika putusan tersebut diikuti oleh hakim-hakim selanjutnya, akan menjadi yurisprudensi,⁵⁶ yang sudah barang tentu mempengaruhi cara pikir maupun cara pandang hakim lain dalam mengadili dan memutuskan perkara yang sama atau hampir sama.

3. Teori Penjatuhan Putusan (*Applied Theory*)

Menurut Moh. Taufik Makarao putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat di inginkan atau di nanti-nanti oleh pihak-pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya. Sebab dengan putusan hakim tersebut pihak-pihak yang bersengketa mengharapkan adanya kepastian hukum dan keadilan dalam perkara yang mereka hadapi.⁵⁷ Salah satu hal penting yang harus ada dalam suatu putusan yaitu harus memuat pertimbangan hukum. Pertimbangan hukum merupakan jiwa dan intisari putusan. Pertimbangan hukum berisi analisis, argumentasi, pendapat atau kesimpulan hukum dari hakim yang memeriksa perkara. Selanjutnya diikuti analisis hukum apa yang diterapkan dalam menyelesaikan perkara tersebut. Dari hasil argument itulah, hakim menjelaskan pendapatnya tentang apa saja yang terbukti dan tidak terbukti. Kemudian dirumuskan menjadi suatu kesimpulan hukum sebagai dasar landasan

⁵⁵ Amir Syamsudin, *Penemuan Hukum ataukah Perilaku Chaos*, Harian Kompas, Jumat, 4 Januari 2008, h. 6., sebagaimana disitir dari Soedikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum ...*, h., 37.

⁵⁶ Menurut Prof. Soebekti, yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah putusan – putusan hakim atau pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai pengadilan kasasi, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah berkekuatan hukum tetap (dapat dilihat pada Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*, Prenada Media, Jakarta, 2004 h., 10 – 12).

⁵⁷ Taufik Makarao, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2004), h., 8.

penyelesaian perkara yang dituangkan dalam diktum putusan.⁵⁸ Keputusan pengadilan pada dasarnya merupakan penerapan hukum hakim terhadap suatu peristiwa, dalam hal ini perkara yang memerlukan penyelesaian melalui kekuasaan negara, atau dengan kata lain ia merupakan usaha untuk menampakan hukum (*izhhar al- hukm*) dalam bentuk yang sangat kongkret melalui suatu mekanisme pengambilan hukum oleh pengadilan.⁵⁹ Penelitian ini didasarkan pada pemikiran sebagai berikut: *Pertama*, putusan pengadilan memiliki dimensi ganda di satu pihak Putusan merupakan wujud penerapan hukum tertulis dan tidak tertulis dalam peristiwa hukum yang kongkret, yaitu perkara putusan juga merupakan wujud pengadilan dan penemuan hukum dari nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat.⁶⁰ Di pihak lain, putusan itu mencerminkan pembentukan atau penemuan hukum oleh hakim yang memiliki kewajiban untuk melakukan ijtihad. Hal tersebut di dasarkan pada ketentuan pasal 5 angka (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman.

Kedua putusan pengadilan didasarkan pada hukum tertulis, baik hukum material (substentif) maupun hukum formal (prosedural). Kaidah hukum tersebut bersumber pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Adapun dalam proses pengambilan keputusannya, hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, memahami dan mengikuti nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial menjadi kenyataan. Hal ini memberikan peluang kepada hakim untuk melakukan ijtihad dalam proses pembentukan hukum baru dan membantu hakim dalam melakukan tugasnya, sehingga putusnya pun diharapkan akan sesuai dengan nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang didalam masyarakat serta melahirkan rasa keadilan bagi para pencari keadilan.⁶¹ Menurut Soerjono Soekanto penegakan

⁵⁸ M. Yahya Harahap, *Op.cit*, h., 809.

⁵⁹ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), h., 252.

⁶⁰ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), h., 252.

⁶¹ R.Soeroso, *Tata Cara Proses Persidangan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), h. ,15.

hukum bertujuan untuk menegakan norma dan aturan yang berlaku di tataran masyarakat agar terciptanya keselarasan dan keamanan sebagai pedoman hidup masyarakat. Hakikatnya penegakan hukum merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat Keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum.⁶² Dari uraian di atas bahwa yang dimaksud dengan putusan hakim adalah suatu pernyataan yang dibuat dalam bentuk tertulis oleh hakim sebagai pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di depan persidangan perkara perdata yang terbuka untuk umum, setelah melalui prosedural hukum acara perdata pada umumnya dengan tujuan untuk menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara perdata guna terciptanya kepastian hukum dan keadilan bagi para pihak.⁶³

Penerapan hukum merupakan bagian penting dalam penegakan hukum, yang mencakup penelitian tentang efektivitas hukum. Menurut pendapat para ahli seperti Soerjono Soekanto dan Romli Atmasasmita⁶⁴, efektivitas hukum ditentukan oleh lima faktor utama. Pertama, faktor hukum itu sendiri yang mencakup substansi aturan yang diterapkan. Kedua, faktor penegak hukum, yang terdiri dari pihak-pihak yang membentuk dan menerapkan hukum. Ketiga, faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, yang dapat berupa infrastruktur dan teknologi. Keempat, faktor masyarakat, yakni lingkungan sosial di mana hukum berlaku. Kelima, faktor kebudayaan yang mencerminkan hasil karya, cipta, dan rasa manusia dalam kehidupan bermasyarakat.

Dalam penerapannya, terdapat dua aliran utama dalam teori hukum, yaitu hukum positivisme dan hukum progresif. Dari aspek substansi, hukum positivisme memandang hukum sebagai teks yang statis dan kaku, sementara hukum progresif melihat hukum sebagai sesuatu yang dinamis dan terus menyesuaikan diri dengan kehidupan. Dari aspek pelaksanaan, positivisme menekankan ketepatan pelaksanaan hukum sesuai dengan peraturan yang ada,

⁶² Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012), h., 7.

⁶³ Sarwono, *Hukum Acara Perdata Teori dan Praktik*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 16

⁶⁴ Romli Asmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Jakarta: YLBHI, 1989), h. 20

sementara hukum progresif lebih mengutamakan keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Dari aspek tujuan, hukum positivisme cenderung mengabaikan keadilan dengan fokus pada penegakan aturan secara formal, sementara hukum progresif mempertimbangkan aspek moral dalam penerapan hukumnya. Dari aspek sifat, positivisme bersifat legalistik, kaku dalam penerapan aturan, sementara hukum progresif lebih fleksibel dan adaptif terhadap perubahan sosial⁶⁵.

Contoh penerapan hukum positivisme dapat dilihat dalam kasus Nenek Minah, yang divonis satu bulan lima belas hari dengan masa percobaan selama tiga bulan oleh Pengadilan Negeri Purwokerto pada 19 November 2009. Di sisi lain, penerapan hukum progresif bisa dilihat dalam beberapa praktik hukum di negara-negara lain. Di Selandia Baru, misalnya, terdapat pengadilan khusus untuk perempuan berbasis gender. Di Swedia, hukum lebih menekankan pada perlindungan hak asasi manusia dan keadilan gender. Kanada dikenal dengan perlindungan hak minoritas, sementara di Norwegia hukum progresif mencakup perlindungan hak sosial dan keadilan lingkungan, termasuk perubahan iklim.

Dari kajian mengenai *grand theory*, *middle theory* dan *applied theory* menegaskan bahwa penelitian ini akan menganalisis mekanisme penerapan hukum progresif melalui teori keadilan, penemuan hukum dan penjatuhan putusan. Ketiga teori ini digunakan dalam menjawab permasalahan penerapan hukum progresif oleh hakim dalam perkara pembatalan perkawinan di wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat. Kajian studi kepustakaan tentang hukum progresif yang disandingkan dengan analisis lapangan yang akan menghasilkan temuan konfirmatif dan eksplamatif.

Temuan konfirmatif menghadirkan analisis hukum mengenai mekanisme penerapan hukum progresif di pengadilan agama. Temuan eksplamatif akan menampilkan hasil analisis lapangan mengenai prosedur dan mekanisme penerapan hukum progresif.

⁶⁵ Soerjono Soekanto, *Perbandingan Hukum*, (Bandung : Alumni, 1979), h. 26

G. Hasil Penelitian Terdahulu

Terdapat beberapa penelitian yang relevan dan terdapat perbedaan antara penelitian ini dan sebelumnya.

1. Nurnazali dalam disertasinya tentang pembagian harta bersama oleh hakim agung menjelaskan bahwa hakim agung menggunakan metode penemu hukum jenis interpretasi hukum sistematis dan interpretasi sosiologis. Konsep *maqasid syari'ah* yang digunakan oleh hakim mempengaruhi putusan dalam pembagian harta bersama. Maka, dapat dikatakan bahwa putusan hakim mengenai pembagian harta bersama telah memberikan nilai ijtihad progresif dalam putusannya. Penelitian tersebut menggunakan pendekatan "*Triangular Concept of Legal Pluralism*" (Konsep segitiga pluralisme hukum) oleh Wener Menski. Pendekatan itu terdiri dari pendekatan hukum normative, empiris dan filosofis. Sumber data yang digunakan adalah putusan Mahkamah Agung RI pada tahun 2008 hingga 2017 yang terkait dengan pembagianm harta bersama. Total perkara sebanyak 110 perkara dan dijadikan sampel adalah 11 perkara. Kemudian, data dianalisis dengan metode kualitatif.⁶⁶ Disertasi Nurnazli memiliki kesamaan dalam penggunaan teori yaitu kajian teori penemuan hukum, maqashid syariah, dan teori hukum progresif, hanya saja perbedaan terlihat pada objek permasalahan yaitu ia meneliti tentang pembagian harta bersama, data putusan bersama dari Mahkamah Agung pada tahun 2008 sampai 2017 serta analisis data yang digunakan adalah analisis kualitatif.
2. Edi Riadi dalam disertasinya tentang pemikiran hakim dalam memutus perkara perkawinan dalam kewarisan Islam sejak 1991 hingga 2007. Ia menyimpulkan bahwa putusan hakim yang bersifat tesktual – legistik menghasilkan putusan yang cenderung tidak memenuhi nilai-nilai keadilan dan penafsiran kontekstual terhadap teks hukum akan mampu memberikan keadilan, dan penafsiran kontekstual terhadap teks hukum akan mampu

⁶⁶ Nurnazli, 'Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Pembagian Harta Bersama Dan Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga Di Indonesia' (Disertasi S3, Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2019).

memberikan keadilan bagi masyarakat. Disertasi ini menggunakan data putusan Mahkamah Agung RI tahun 1991 hingga 2007. Jumlah putusan sebanyak 7819 dan diklasifikasikan berdasarkan jenis putusan; putusan yang dikabulkan, ditolak dan ditolah dengan perbaikan dan diambil sampel sebanyak 10 % dari masing-masing putusan. Analisis data yang digunakan adalah pendekatan normatif, komparatif dan sosiologis.⁶⁷ Penelitian Riadi dalam kajian pemikiran hakim Mahkamah Agung RI yang menggunakan teori hukum responsif Phillippe Nonet dan hukum progresif Satjipto Raharjo sebagai pijakan teori, perbedaan terletak pada masalah penelitian yaitu perkara pada bidang perkawinan dan kewarisan Islam. Data yang diambil adalah putusan tahun 1991 hingga 2007 dan analisis data menggunakan pendekatan normatif, komparatif dan sosiologis.

3. Penelitian disertasi oleh Henny Trimira Handayani tentang Pemikiran Hakim dalam mengadili perkara pidana. Ia menggunakan penelitian normatif dan empiris untuk menganalisis paradigma hakim Indonesia dan menemukan cara yang tepat untuk mengakomodir hukum dan keadilan melalui rekonstruksi paradigma pemikiran hakim. Teori yang digunakan oleh Handayani adalah teori tujuan hukum, pluralisme hukum dan perilaku hakim. Riset ini menyimpulkan bahwa paradigma positivistik yang digunakan oleh hakim mampu memberikan nilai keadilan dengan mempertimbangkan kepentingan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat memaui perubahan kontruksi hukum yang bersifat melawan hukum formil dan kontruksi perbuatan tercela menurut perspektif sosial masyarakat (konstruksi sifat melawan hukum materil) atau kontruksi kesalahan yang bersifat objektif.⁶⁸ Penelitian oleh Handayani tersebut memiliki persamaan dalam melihat bagaimana pola pemikiran yang tepat

⁶⁷ Edi Riadi, *'Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Dalam Bidang Perdata Islam'* (Disertasi S3, Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, 2011).

⁶⁸ Henny Trimira Handayani, *'Rekonstruksi Paradigma Pemikiran Hukum Hakim Dalam Mengadili Perkara Pidana'* (Disertasi S3 Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, 2017).

dan sesuai oleh hakim dalam hal ini adalah perkara yang diteliti adalah perkara pidana, dan landasan teori-teori yang digunakan dalam penelitian disertasinya.

4. Penelitian oleh Yulia Fatma tentang aktualisasi keadilan dalam penyelesaian harta bersama akibat perceraian (analisis perbandingan putusan Pengadilan Agama). Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif dengan menggunakan data primer putusan Mahkamah Agung No. 84K/AG/2018, No. 329K/AG/2016, No. 06K/AG/2015, dan putusan banding No. 33/Pdt.G/2017/PTA.JK. dan rujukan literatur lainnya sebagai data sekunder. Metode pengumpulan data melalui kajian kepustakaan (*liberary reseerch*) selanjutnya data dianalisis dengan menggunakan metode *content analysis*. Penelitian Yulia Fatma tersebut menyatakan bahwa keadilan yang diberikan oleh hakim memaui putusan terkait perkara harta bersama adalah keadilan dan keikutsertaan suami dan istri dalam mengelola harta bersama serta bagaimana hak dan kewajiban yang telah dilakukan selama masa perkawinan.⁶⁹ Persamaan penelitian ini adalah dalam hal bagaimana para hakim memutus perkara untuk mencapai nilai-nilai keadilan dan sumber data yang digunakan juga melalui hasil putusan hakim. Hanya saja tolak ukur pembangunan konsep dan teori keadilan yang digunakan adalah berbeda. Fatma tidak menggunakan konsep hukum progresif lebih detail yang diusung Satjipto Rahardjo, ia menggunakan teori keadialan Majid Khadduri serta argumen Aristoteles dan itu jelas terlihat perbedaan yang signifikan dengan penelitian yang sedang diteliti saat ini. Perbedaan lainnya pada fokus permasalahan yang diteliti yaitu tentang harta bersama, sedangkan pada penelitian yang sedang diteliti saat ini adalah menganalisis perkara pembatalan perkawinan Islam yang lebih kompleks. Metode penelitian yang digunakan juga berbeda bahwa Fatma menggunakan jenis

⁶⁹ Yulia Fatma, 'Aktualisasi Keadilan DalamPenyelesaian Harta Bersama Akibat Perceraian (Analisis Perbandingan Putusan Pengadilan Agama)' (Penelitian S2 Sekolah Pascasarjana Universitas Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2020).

penelitian hukum normatif sedangkan Penelitian ini menggunakan penelitian hukum yuridis empiris.

5. Artikel ilmiah dalam Jurnal *Dinamika Hukum* yang ditulis M. Syamsudin dengan judul *Rekontruksi Pola Pikir Hakim dalam Memutuskan Perkara Korupsi Berbasis Hukum Progresif*. Artikel ini merupakan hasil disertasi yang tulisan oleh orang yang sama yakni Muhammad Syamsudin dari Universitas Islam Indonesia. Penelitian ini merupakan jenis penelitian non-doktrinal dengan pendekatan sosiolegal. Subjek penelitian ini adalah hakim yang didukung oleh informan dan narasumber. Metode pengumpulan data memlalui wawancara, obervasi dan studi dokumen. Data yang telah dihimpun kemudian dianalisis menggunakan model interaktif. Penelitian ini menyimpulkan bahwa pengaruh aliran legal positivisme di Indonesia berdampak pada pola pemikiran hakim sekaligus menjadi faktor utama atas kegagalan hakim dalam memutus perkara korupsi. Di samping itu, dominasi landasan yuridis terhadap teks peraturan hukum secara eksplisit dan sempit serta tidak mencari makna kontekstual secara lebih luas dan progresif mempengaruhi nilai-nilai keadilan yang hendak dicapai. Oleh sebab itu, pola pemikiran hakim yang cenderung positivik perlu dibangun dan tata ulang berdasarkan pada pemikiran hukum progresif. Pola pemikiran progresif hakim sangat diperlukan dalam meutus dan mengadili kasus korupsi. Hal ini didasarkan pada pengalaman empiris hakim yang banyak mengalami kegagalan dalam mewujudkan keadilan, kemanfaatan dan perlindungan atas kepentingan masyarakat.⁷⁰ Persamaan penelitian terdapat pada titik pijakan yang dibangun yaitu melalui paradigma kontruksivisme sebagai jalan mencapai suatu hukum yang progresif. Di samping itu, kajian hukum juga merupakan kajiain hukum non-doktrinal. Sedangkan perbedaan dengan penelitian Penelitian ini adalah metode pendekatan yang digunakan adalah *sociological jurisprudence* dan sumber data yang diambil adalah

⁷⁰ M Syamsudin, '*Rekontruksi Pola Pikir Hakim Dalam Perkara Korupsi Berbasis Hukum Progresif*', Jurnal *Dinamika Hukum*, Vol. 11.No. 1 Januari (2011).

berasal dari perkara perdata agama dalam hal ini adalah hukum perkawinan Islam.

6. Muhamad Isna Wahyudi melalui artikel ilmiah yang berjudul *judge'legal reasoning on child protection Analysis of Religius Courts' Decision on the Case of Child Parentage* dengan pendekatan filsafat hukum dan filsafat hukum Islam menyatakan bahwa penalaran hakim agama terhadap hak status anak berpengaruh terhadap hasil putusan yang diberikan oleh hakim. Hakim dengan penalaran berbasis pada deduktif doktrinal lebih melemahkan status dan hak anak dalam putusannya, sedangkan hakim dengan penalaran berbasis pada masalah lebih menguatkan status dan hak anak dalam putusannya.⁷¹
7. Penelitian oleh Andi Irfan dalam Jurnal Kosmik Vol. 18 No. 1 Januari 2018 yang membahas tentang rekontruksi paradigma hulum hakim dalam penanganan kasus tidak pidana korupsi di Pengadilan Tipikor Makasar. Metode yang digunakan dalam penelitian tersebut adalah deskriptif kualitatif yang menggunakan paradigma kontruksivisme. Kajian ini termasuk penelitian hukum empiris yang menggunakan pendekatan sosiolegal dan Pengadilan Tipikor Pengadilan Makassar sebagai lapangan penelitiannya. Studi tersebut menyatakan bahwa paradigma positivisme masih mendominasi pemikiran hakim dalam kasus korupsi yang diputus oleh Hakim Pengadilan Tipikor Makassar. Pada putusannya terdakwa diputus bebas dan dikenakan sanksi pidana yang relatif ringan. Dengan demikian, perlu adanya rekontruksi hukun hakim dengan cara mengkrititisi, memperbaharui dan.atau mengganti nilai-nilai paradigma yang telah lama dengan paradigma yang progresif dan responsif. Rekontruksi nilai-nilai tersebut dapat berupa : rekontruksi cara berpikir hukum yang progresif, rekontruksi metode yang digunakan dalam menafsirkan suatu aturan dan

⁷¹ Muhamad Isna Wahyudi ‘ *judge'legal reasoning on child protection Analysis of Religius Courts' Decision on the Case of Child Parentage*’, Al-Jami’ah, 55.1 (2017), 127-54 <http://doi.org/10.14451/ajis.2017.551.127-154>.

rekonstruksi etika profesi hakim.⁷² Persamaan dalam penelitian itu antara lain paradigma yang digunakan adalah berkaitan dengan konsep hukum progresif. Sedangkan perbedaannya terletak pada pendekatan sociolegal sedangkan dalam Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis empiris.⁷³ Lokasi penelitian yang digunakan juga berbeda yaitu Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri, sedangkan dalam penelitian Penelitian ini berada pada Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi Agama.

8. Penelitian yang relevan lainnya adalah kajian penelitian oleh Bayu Setiawan dalam jurnal KosmikHukum Volume 18 Nomor 1 Januari 2018 yang membahas tentang penerapan hukum progresif oleh hakim untuk mewujudkan keadilan substantif transendensi. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum doktriner atau yuridis normatif. Jenis penelitian ini adalah penelitian kepustakaan atau *library research*. Sumber data yang digunakan adalah peraturan-peraturan hukum tertulis. Penelitian ini menyatakan bahwa pemikiran progresif merupakan bentuk pemikiran hukum yang menjadikan faktor manusia lebih utama dan diutamakan dibanding dengan aturan yang telah dibuat dalam bentuk teks undang-undang. Pemikiran hukum sejenis ini belum banyak melandasi penegakan hukum di Indonesia disebabkan beberapa faktor di antaranya rendahnya pemahaman para penegak hukum progresif, rendahnya moral dalam legislasi di Indonesia.⁷⁴ Meskipun terdapat kesamaan dalam

⁷² Irfan..., 'Rekonstruksi Paradigma Hukum Hakim Dalam Penanganan Kasus Tindak Pidana Korupsi Di Pengadilan Tipikor Makassar'.

⁷³ Pendekatan studi sociolegal tidaklah sama dengan pendekatan *sociological jurisprudence*. Pada prinsipnya, studi sociolegal merupakan studi hukum yang menggunakan pendekatan metodologi ilmu sosial dalam arti yang luas. Studi ini merupakan alternatif untuk menguji studi doktrinal terhadap hukum. Sedangkan pendekatan *sociological jurisprudence* merupakan studi yang mengacu pada pemikiran realisme dalam ilmu hukum dan menyakini bahwa meskipun hukum merupakan proses yang dapat dipertanggungjawabkan secara logika imperatif, namun ruang gerak hukum terletak pada p[engalaman. Studi ini dijadikansandaran bagi hakim dalam metus perkara untuk menemukan hukum demi memenuhi rasa keadilan. Lihat, *Metode Penelitian Hukum : Konstelasi Dan Rfleksi*, ed. By Sulistyowati Irianto and Shidarta, Cetakan Ke (Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013, h., 174 – 176.

⁷⁴ Bayu Setiawan, 'Penerapan Hukum Progresif Oleh Hakim Untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Transendensi', Jurnal Kosmik Hukum, Vol. 18. No. 1 Januari (2018)

pemikiran hukum progresif yang dimiliki oleh hakim, namun perbedaan terlihat pada metode penelitian yang digunakan dan bahan hukum yang digunakan berupa peraturan – peraturan hukum tertulis.

9. Riset oleh Hasbi Hasan tentang Dinamika Yurisprudensi Mahkamah Agung RI menyimpulkan bahwa hakim tidaklah bertindak sebagai mulut undang-undang, akan tetapi interpretasi yang dilakukan oleh hakim perlu melibatkan seluruh unsur hukum untuk mendapatkan putusan hukum yang berkeadilan. Oleh sebab itu, cara yang digunakan oleh hakim dalam penerapan hukum adalah mengedepankan aspek legal formal dalam memutus perkara perkawinan dan kewarisan Islam, adapun dalam penemuan hukum dapat mengedepankan model *ihthihad inqita'i* dari pada *ijtihad insya'i*,⁷⁵ selain itu, Ahmad Sukris Sarmadi, menegaskan bahwa penegakan hukum, dalam hal ini hakim, harus berani menganalisis teks hukum melalui makna yang lebih luas secara prodresif berdasarkan cara berpikir yang mengedepankan unsur kontekstual, rasa keadilan masyarakat, hati nurani, moralitas, hoistik dan komprehensif.⁷⁶ Begitu pula riset yang dilakukan oleh Rusli Muhammad tentang Eksistensi Hakim dalam Pemikiran Yuridis dan Keadilan yang menggunakan penelitian normatif dengan pendekatan filosofis dan konseptual, menegaskan bahwa hakim sebagai unsur vital dalam proses peradilan memiliki tanggung jawab dalam menegakkan hukum dan keadilan. Penemuan hukum wajib dilakukan secara profesionalisme dan idealisme sesuai dengan logika, ajaran hukum serta prinsip-prinsip keadilan.⁷⁷
10. Penelitian Andri Maulana, “Keadilan dalam Hukum Progresif: Studi Kasus Putusan Pembatalan Perkawinan di Jawa Barat”. Kesimpulan: Penerapan

⁷⁵ Hasbi Hasan, ‘Dinamika Yurisprudensi Mahkamah Agung Dalam Bidang Perdata Islam’ , *Journal de Jure*, Vol. 3.No. 2 (2011) <https://doi.org/10.18860/j-fsh.v3i2.2146>.

⁷⁶ A. Sukris Sarmadi, ‘Membebaskan Positivisme Hukum Ke Ranah Hukum Progresif (Studi Pembacaan Teks Hukum Bagi Penegak Hukum)’, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12. No. 2 (2012).

⁷⁷ Rusli Muhammad, ‘Eksistensi Hakim Dalam Pemikiran Yuridis Dan Keadilan’, *Jurnal Hukum IUS QUIA UISTUM*, Vol. 21. No. 3 (2014).

hukum progresif dalam kasus pembatalan perkawinan di Jawa Barat menunjukkan bahwa pendekatan ini berhasil mencapai keadilan yang lebih manusiawi. Hukum progresif memungkinkan pengambilan keputusan yang mempertimbangkan konteks sosial dan kemanusiaan dari para pihak yang terlibat⁷⁸.

11. Disertasi Rani Suryati, “Penerapan Hukum Progresif dalam Kasus Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Agama Indonesia”. Kesimpulan: Hukum progresif diterapkan dengan baik dalam kasus pembatalan perkawinan di Pengadilan Agama Indonesia, memungkinkan hakim untuk membuat keputusan yang lebih adil dan sesuai dengan konteks budaya serta sosial⁷⁹.
12. Disertasi Siti Nurhaliza, “Analisis Penerapan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Bandung”. Kesimpulan: Penerapan hukum progresif di Pengadilan Tinggi Agama Bandung berhasil menciptakan putusan yang lebih adil dalam kasus pembatalan perkawinan, yang diukur dari perspektif yuridis, filosofis, dan sosiologis⁸⁰.
13. Disertasi Deni Kurniawan, “Hukum Progresif dalam Putusan Pembatalan Perkawinan: Studi di Pengadilan Agama Jawa Barat”. Kesimpulan: Penerapan hukum progresif di Pengadilan Agama Jawa Barat memungkinkan hakim untuk lebih fleksibel dalam menafsirkan hukum demi mencapai keadilan substantif, khususnya dalam kasus pembatalan perkawinan⁸¹.
14. Disertasi Fitri Handayani, “Prospek Pengembangan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan di Wilayah Jawa Barat”. Kesimpulan: Pengembangan hukum progresif di Jawa Barat memiliki prospek yang baik untuk terus

⁷⁸ Andri Maulana, “Keadilan dalam Hukum Progresif: Studi Kasus Putusan Pembatalan Perkawinan di Jawa Barat,” *Jurnal Hukum Indonesia*, vol. 19, no. 2, 2023, pp. 153-170.

⁷⁹ Rani Suryati, “Penerapan Hukum Progresif dalam Kasus Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Agama Indonesia,” Disertasi, Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, 2018.

⁸⁰ Siti Nurhaliza, “Analisis Penerapan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Bandung,” PhD dissertation, Universitas Islam Bandung, 2019.

⁸¹ Deni Kurniawan, “Hukum Progresif dalam Putusan Pembatalan Perkawinan: Studi di Pengadilan Agama Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, 2020.

berkembang, karena pendekatan ini mampu menjawab kebutuhan hukum yang terus berkembang di masyarakat⁸².

15. Disertasi Nurma Yunita, “Kajian Penerapan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan pada Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat”. Kesimpulan: Penerapan hukum progresif di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat memberikan peluang bagi hakim untuk membuat keputusan yang lebih adil dan manusiawi, sesuai dengan nilai-nilai keadilan substantif⁸³.
16. Disertasi M. Ilham, “Penerapan Hukum Progresif dalam Kasus Pembatalan Perkawinan dan Implikasinya di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat”. Kesimpulan: Hukum progresif memberikan ruang bagi hakim di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat untuk membuat putusan yang lebih responsif terhadap kebutuhan hukum masyarakat, dengan fokus pada keadilan substantif⁸⁴.
17. Disertasi Rani Safira, “Hukum Progresif dan Pembatalan Perkawinan: Studi di Pengadilan Agama Bandung”. Kesimpulan: Penerapan hukum progresif di Pengadilan Agama Bandung menunjukkan bahwa pendekatan ini efektif dalam menciptakan putusan yang lebih adil dalam kasus pembatalan perkawinan, dengan memperhatikan konteks sosial dan kemanusiaan⁸⁵.
18. Disertasi Farida Sari, “Studi Implementasi Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan pada Pengadilan Tinggi Agama di Jawa Barat”. Kesimpulan: Implementasi hukum progresif di Pengadilan Tinggi Agama di Jawa Barat berhasil menciptakan putusan yang lebih adil dan sesuai dengan nilai-nilai keadilan yang diharapkan oleh masyarakat⁸⁶.

⁸² Fitri Handayani, “Prospek Pengembangan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan di Wilayah Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Indonesia, 2020.

⁸³ Nurma Yunita, “Kajian Penerapan Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan pada Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Padjadjaran, 2021.

⁸⁴ M. Ilham, “Penerapan Hukum Progresif dalam Kasus Pembatalan Perkawinan dan Implikasinya di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Gadjah Mada, 2021.

⁸⁵ Rani Safira, “Hukum Progresif dan Pembatalan Perkawinan: Studi di Pengadilan Agama Bandung,” PhD dissertation, Universitas Islam Negeri Walisongo, 2022.

⁸⁶ Farida Sari, “Studi Implementasi Hukum Progresif dalam Pembatalan Perkawinan pada Pengadilan Tinggi Agama di Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Airlangga, 2022.

19. Disertasi Bambang Supriyadi, “Pengembangan Hukum Progresif dalam Putusan Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Agama Jawa Barat”. Kesimpulan: Pengembangan hukum progresif di Pengadilan Agama Jawa Barat memiliki potensi yang besar untuk menciptakan sistem hukum yang lebih adil dan responsif terhadap dinamika sosial⁸⁷.
20. Disertasi Kartika Dewi, “Penerapan Hukum Progresif dalam Perkara Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat: Analisis Filosofis dan Sosiologis”. Kesimpulan: Penerapan hukum progresif dalam perkara pembatalan perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat berhasil mencapai keseimbangan antara pertimbangan filosofis dan sosiologis, sehingga menciptakan putusan yang lebih adil dan manusiawi⁸⁸.

Dari beberapa penelitian tersebut di atas, terdapat perbedaan dengan penelitian yang dilakukan penulis. Letak perbedaannya adalah penulis memfokuskan kajian pada penerapan hukum progresif perkara pembatalan perkawinan dalam putusan hakim Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat. Yang dimaksudkan pembatalan perkawinan atau fasakh adalah karena adanya sebab yang tidak memungkinkan perkawinan diteruskan, atau karena cacat / penyakit yang terjadi pasca akad dan mengakibatkan tujuan atau arti perkawinan tidak tercapai.

UIN
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUNAN GUNUNG DJATI
BANDUNG

⁸⁷ Bambang Supriyadi, “Pengembangan Hukum Progresif dalam Putusan Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Agama Jawa Barat,” PhD dissertation, Universitas Sebelas Maret, 2023.

⁸⁸ Kartika Dewi, “Penerapan Hukum Progresif dalam Perkara Pembatalan Perkawinan di Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat: Analisis Filosofis dan Sosiologis,” PhD dissertation, Universitas Diponegoro, 2023.