

# BAB I PENDAHULUAN

## A. Latar Belakang Penelitian

Indonesia adalah negara berlandaskan hukum sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “*Negara Indonesia merupakan Negara hukum*”. Oleh karena itu, aturan-aturan diperlukan dalam kehidupan sehari – hari untuk menciptakan masyarakat yang damai dan tertib. Indonesia sebagai negara memiliki tujuan atau cita-cita yang berlandaskan atas amanat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bahwa Pancasila ditempatkan sebagai sumber dari segala sumber hukum di Indonesia. Hal tersebut sejalan dengan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Namun, seringkali aturan hukum yang dibuat belum mencakup semua permasalahan yang muncul dalam kehidupan masyarakat seiring dengan perkembangan dan dinamika masyarakat sehingga menyulitkan para penegak hukum untuk menyelesaikan permasalahan tersebut.

Upaya penegakan dan penerapan hukum, khususnya di Indonesia, seringkali menghadapi kendala yang berkaitan dengan perkembangan masyarakat. Hal ini merupakan konsekuensi logis dari dinamika peradaban masyarakat global. Dalam konteks ini, laju perkembangan masyarakat yang melampaui perkembangan pembentukan peraturan perundang-undangan menjadi permasalahan terkait aspek-aspek yang belum atau tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Berdasarkan pernyataan tersebut, dapat ditarik kesimpulan bahwa tidak mungkin suatu peraturan perundang-undangan dapat mengatur seluruh aspek kehidupan manusia secara komprehensif. Hal ini memungkinkan terjadinya situasi di mana aturan yang berlaku di suatu negara dianggap tidak lengkap dan tidak

menjamin kepastian hukum bagi warga negaranya, sehingga berpotensi menimbulkan kekosongan hukum (*rechtsvacuum*) dalam masyarakat.<sup>1</sup>

Kekosongan hukum (*rechtsvacuum*) menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI) memiliki definisi yaitu “Kekosongan adalah perihal (keadaan, sifat, dan sebagainya) kosong atau kehampaan” yang dalam kamus hukum diartikan dengan *Vacumm* yang diterjemahkan atau diartikan dengan “kosong”. Istilah 'kekosongan hukum' atau *rechtsvacuum* sering diartikan sebagai kekosongan norma hukum tertulis atau *wet vacuum*. Istilah ini digunakan untuk menegaskan bahwa hukum sebenarnya tidak pernah benar-benar kosong. Sebab, hukum tidak hanya mencakup apa yang tertulis dalam undang-undang, tetapi juga praktik-praktik yang hidup dan berlaku di masyarakat.<sup>2</sup>

Kekosongan norma hukum tertulis terjadi ketika ada ketidaksesuaian antara kebutuhan praktis di lapangan dengan aturan hukum tertulis yang tersedia. Kekosongan hukum adalah situasi di mana suatu peristiwa atau keadaan belum diatur oleh undang-undang, sehingga undang-undang yang ada tidak dapat diterapkan. Meskipun tidak ada definisi baku tentang kekosongan hukum, secara sederhana dapat dijelaskan sebagai berikut: Hukum, atau *recht* dalam bahasa Belanda, menurut Kamus Hukum, secara objektif berarti undang-undang atau hukum itu sendiri. Grotius, dalam bukunya *De Jure Belli ac Pacis* (1625), menyatakan bahwa hukum adalah aturan tentang perilaku moral yang menjamin keadilan. Sementara itu, Van Vollenhoven, dalam *Het Adatrecht van Ned. Indie*, mengungkapkan bahwa hukum adalah fenomena dalam interaksi sosial yang terus berubah dan berinteraksi dengan fenomena lainnya.

---

<sup>1</sup> Hario Mahar Mitendra, “Fenomena Dalam Kekosongan Hukum,” *Rechtsvinding*, 26 April 2018, 1.

<sup>2</sup> Gamal Abdul Nasir, “Kekosongan Hukum & Percepatan Perkembangan Masyarakat,” *Jurnal Hukum Replik* 5, no. 2 (2017): 172–83.

Surojo Wignjodipuro menyatakan bahwa hukum dalam pendekatan filsafat memberikan pengertian mengenai hukum sebagai himpunan peraturan-peraturan hidup yang bersifat memaksa, berisikan suatu perintah, larangan atau izin untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu serta dengan maksud untuk mengatur tata tertib dalam kehidupan masyarakat. Demikian dengan peraturan tertulis yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan maupun yang tidak tertulis.<sup>3</sup>

Dari penjelasan di atas, kekosongan hukum secara sempit dapat diartikan sebagai keadaan kosong atau tidak adanya peraturan perundang-undangan (hukum) yang mengatur ketertiban (tertentu) dalam masyarakat. Oleh karena itu, kekosongan hukum dalam hukum positif lebih tepat disebut sebagai kekosongan undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Proses penyusunan peraturan perundang-undangan, baik oleh legislatif maupun eksekutif, seringkali memakan waktu yang lama. Akibatnya, ketika peraturan tersebut diberlakukan, keadaan yang seharusnya diatur olehnya sudah berubah. Selain itu, kekosongan hukum dapat terjadi karena adanya hal-hal atau keadaan yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan, atau meskipun sudah diatur, namun tidak jelas atau tidak lengkap.<sup>4</sup>

Kekosongan hukum merupakan tantangan bagi sistem hukum dimana sistem hukum yang efektif harus memiliki mekanisme untuk mengisi kekosongan hukum untuk mencegah terjadinya ketidakpastian hukum. Secara garis besar, sistem hukum di dunia terdiri atas 2 sistem, yaitu Sistem Hukum Eropa Kontinental (*civil law*) dan Sistem Hukum Anglo-Saxon (*common law*) sistem *civil law* yaitu Sistem Hukum Eropa Kontinental dimana sumber hukumnya berasal dari kodifikasi

---

<sup>3</sup> Muhammad Syukri Albani Nasution, *Hukum Dalam Pendekatan Filsafat* (Kencana, 2016), 287.

<sup>4</sup> Daniel Mulia Djati dkk., "Penafsiran Asas Kepastian Hukum Dan Kekosongan Hukum Dalam Keputusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-undang Nomor 11 Tentang Cipta Kerja (Kajian Keputusan Nomor 91/Puu-Xviii/2020)," *Jurnal Ikamakum* 2, no. 1 (2 Agustus 2022): 591.

hukum tertulis (*written code*). Menurut, John Henry Merryman menyatakan bahwa terdapat 3 (tiga) sumber hukum pada negara bersistem *civil law*, yaitu undang-undang (*statue*), peraturan turunan (*regulation*), dan kebiasaan yang tidak bertentangan dengan hukum (*custom*) di mana putusan hakim pada sistem hukum *civil law* seringkali dianggap bukan suatu hukum. Sedangkan sistem hukum Anglo-Saxon (*common law*) memiliki akar sejarah pada Kerajaan Inggris yang menjadikan putusan pengadilan sebagai basis hukumnya, di mana ketika ada suatu perkara yang diputus oleh hakim, putusan tersebut tidak hanya mengikat pihak yang berperkara tetapi juga berlaku umum untuk kasus yang serupa.<sup>5</sup>

Indonesia sendiri merupakan salah satu negara yang menganut sistem hukum *civil law* dimana peran hakim terbatas sehingga hukum di negara-negara yang menganut *civil law* merupakan suatu kebijakan yang memiliki alasan dan tujuan sosial politiknya. Dalam sistem *civil law* pada peradilanannya tidak menggunakan sistem juri. Hal ini juga berlaku pada peradilan di Indonesia.<sup>6</sup>

Secara global, Indonesia menganut sistem hukum *civil law* namun pasca amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945, sistem hukum yang dianut di Indonesia adalah Sistem Hukum Pancasila. Menurut Mahfud MD, Sistem Hukum Pancasila memakai konsep prismatic yaitu konsep yang mengambil segi-segi yang terbaik dari dua konsep yang saling bertentangan yaitu (*rechstaat* atau negara hukum dan *the rule of law*) yang disatukan sebagai konsep tersendiri sehingga dapat diterapkan sesuai kehidupan masyarakat Indonesia beserta dinamika perubahannya. Inti dari sistem hukum yang berlandaskan Pancasila

---

<sup>5</sup> Praise Junta Siregar, "Perbandingan Sistem Hukum Civil Law dan Common Law dalam Penerapan Yurisprudensi ditinjau dari Politik Hukum," *Dharmasisya* 2, no. 2 (Juni 2022): 1027–36.

<sup>6</sup> Choky Ramadhan, "Konvergensi Civil Law Dan Common Law Di Indonesia Dalam Penemuan Dan Pembentukan Hukum," *Mimbar Hukum* 30, no. 2 (Juni 2018): 213–29.

adalah untuk mewujudkan cita-cita bangsa, yaitu keadilan dan ketertiban, serta meningkatkan kesejahteraan seluruh rakyat.<sup>7</sup>

Mewujudkan cita-cita bangsa yaitu keadilan dan ketertiban menurut sistem hukum Pancasila harus diwujudkan salah satunya dengan ketersediaan peraturan perundang-undangan untuk memecahkan berbagai permasalahan di Indonesia. Namun, realitanya Indonesia belum memiliki pengaturan tentang perhitungan kerugian immateril dalam perbuatan melawan hukum. Dinamika dalam ranah hukum keperdataan sejak dulu terkait ruang lingkup kerugian immateril belum cukup membuat lembaga legislatif membentuk undang-undang serta peraturan khusus yang mengatur bagaimana perhitungan atas kerugian immateril yang dialami setiap individu yang mengalami kerugian.

Di Indonesia, ketika seseorang meninggal dunia akibat perbuatan melawan hukum, besaran ganti rugi ditentukan oleh hakim. Jika sudah ada aturan yang jelas dalam undang-undang, hakim akan lebih mudah menentukan jumlahnya. Namun, jika tidak ada aturan yang pasti, hakim biasanya mempertimbangkan seberapa besar penderitaan yang dialami korban atau keluarganya, kemampuan finansial pihak yang bertanggung jawab, dan rasa keadilan. Untuk ke depannya, penting untuk memiliki aturan yang lebih rinci tentang cara menghitung ganti rugi, agar hak-hak korban lebih terlindungi. Saat membicarakan ganti rugi dalam kasus perbuatan melawan hukum (selanjutnya disebut PMH). Dalam PMH, kerugian dibagi menjadi dua jenis: materiil dan immateriil.

Materiil secara bahasa berarti sesuatu yang bersifat fisik, nyata, bukan abstrak, seperti barang atau benda yang dapat dihitung, diukur, atau ditimbang. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (yang

---

<sup>7</sup> Muhammad Syafiq Wafi, "Sejarah Teori Hukum Masyarakat Prismatic dan Kemanfaatan Bagi Pembangunan Hukum di Indonesia Serta Kelemahannya dalam Menjangkau Perbuatan Nepotisme Yang Hidup di Masyarakat Adat," *Jurnal Hukum dan Kearifan Lokal* 1, no. 2 (30 Oktober 2024): 113–26.

selanjutnya disebut KBBI) materiil memiliki arti bersifat fisik (kebendaan). Sementara, immateriil menurut bahasa "immateriil" berasal dari bahasa Latin "*immaterialis*" yang berarti "tidak berwujud". Immaterial menurut terminologi hukum 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, dan terkejut sehingga tidak dapat dihitung berdasarkan uang<sup>8</sup>.

Kerugian materiil adalah kerugian yang nyata dialami dan dapat diukur dengan uang, sehingga penilaiannya dalam putusan hakim bersifat objektif. Kerugian immateriil pun memiliki pengertian yaitu kerugian atas manfaat yang kemungkinan akan diterima oleh pemohon di kemudian hari atau kerugian dari kehilangan keuntungan yang mungkin diterima oleh Pemohon di kemudian hari. menurut istilah hukum, sulit dibuktikan secara pasti. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1365 KUHPerdara, dalam hal seseorang melakukan suatu Perbuatan Melawan Hukum maka dia berkewajiban membayar ganti rugi akan perbuatannya tersebut, hal yang berbeda dengan Tuntutan kerugian dalam Wanprestasi, dalam tuntutan Perbuatan Melawan Hukum tidak ada pengaturan yang jelas mengenai ganti kerugian tersebut namun sebagaimana diatur dalam Pasal 1371 ayat (2) KUHPerdara tersirat pedoman yang isinya "Juga penggantian kerugian ini dinilai menurut kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan menurut keadaan".<sup>9</sup>

Pedoman selanjutnya mengenai ganti kerugian dalam PMH kita bisa dalam Pasal 1372 ayat (2) KUHPerdara yang isinya: "Dalam menilai suatu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat ringannya

---

<sup>8</sup> Riki Perdana dan Raya Wawuru, "Perluasan Ruang Lingkup Kerugian Immateriil," *Kepaniteraan Mahkamah Agung*, 12 September 2017.

<sup>9</sup> Bimo Prasetyo dan Rizky Dwinanto, "Di Mana Pengaturan Kerugian Konsekuensial dalam Hukum Indonesia?," *Hukum Online*, 4 Juli 2011, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/di-mana-pengaturan-kerugian-konsekuensial-dalam-hukum-indonesia--lt4da27259c45b9/>.

penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan” Prof. Rosa Agustina dalam bukunya “*Perbuatan Melawan Hukum*” menerangkan bahwa kerugian akibat Perbuatan Melawan Hukum sebagai “*scade*” (rugi) saja, sedangkan kerugian akibat Wanprestasi oleh Pasal 1246 KUHPerdara dinamakan “*Konsten, scaden en interessen*” (biaya, kerugian dan bunga). Kemudian, dalam buku yang sama Prof. Rosa Agustina juga menerangkan bahwa kerugian dalam Perbuatan Melawan Hukum menurut KUHPerdara, Pemohon dapat meminta kepada si pelaku untuk mengganti kerugian yang nyata telah dideritanya (Materil) maupun keuntungan yang akan diperoleh di kemudian hari (Immateriil).<sup>10</sup>

Kerugian ini timbul akibat PMH dan tidak dapat diukur dengan uang, seperti hilangnya kesenangan hidup, rasa takut, sakit, atau terkejut. Mahkamah Agung, dalam Putusan perkara Peninjauan Kembali No. 650/PK/Pdt/1994, menjelaskan bahwa ganti rugi immateriil hanya dapat diberikan dalam kasus-kasus tertentu, seperti kematian, luka berat, dan penghinaan, sesuai dengan Pasal 1370, 1371, dan 1372 KUHPerdara.<sup>11</sup>

Ketentuan Pasal 1370 KUHPerdara menyatakan bahwa :<sup>12</sup>

“Dalam hal suatu pembunuhan dengan sengaja atau karena kurang hati-hatinya seseorang, maka suami atau isteri yang ditinggalkan, anak atau orang tua si korban, yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan si korban, mempunyai hak menuntut suatu ganti rugi, yang harus dinilai menurut kedudukan dan kekayaan kedua belah pihak, serta menurut keadaan”.

Pada Pasal 1370 KUHPerdara menyebutkan jika seseorang meninggal dunia, baik karena dibunuh dengan sengaja atau akibat

<sup>10</sup> Prasetio dan Dwinanto.

<sup>11</sup> Riki Perdana Waruwu, “Perluasan Ruang Lingkup Kerugian Immaterial,” *Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia*, 12 September 2017.

<sup>12</sup> S.H. Prof. R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, 41 ed. (Jakarta Timur: PT Balai Pustaka (Persero) , 2013), 380.

kelalaian orang lain, maka keluarga dekat korban (seperti suami/istri, anak, atau orang tua) berhak meminta ganti rugi. Jumlah ganti rugi ini akan ditentukan dengan mempertimbangkan kondisi ekonomi dan status sosial dari pihak yang meminta ganti rugi dan pihak yang bertanggung jawab, serta situasi yang terjadi. Pasal ini jarang sekali diterapkan dalam praktik hukum di Indonesia. Meskipun pasal ini memberikan hak kepada orang-orang yang bergantung secara finansial pada korban pembunuhan (baik pembunuhan yang disengaja maupun tidak disengaja) untuk mengajukan tuntutan ganti rugi, sangat jarang ditemukan kasus gugatan perdata yang menggunakan pasal ini.

Lebih lanjut pada Pasal 1371 menyatakan bahwa :

“Penyebab luka atau cacatnya sesuatu anggota badan dengan sengaja atau karena kurang hati-hati memberikan hak kepada si korban untuk selain penggantian biaya-biaya penyembuhan, menuntut penggantian kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut. Juga penggantian kerugian ini dinilai menurut kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak dan menurut keadaan. Ketentuan paling akhir ini pada umumnya berlaku dalam hal menilai kerugian yang diterbitkan dari sesuatu kejahatan terhadap pribadi seorang”<sup>13</sup>.

Kemudian dalam ketentuan Pasal 1372 KUHPerdata menyatakan bahwa :

“Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapat penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Dalam menilai satu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat-ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak dan pada keadaan”.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Prof. R. Subekti dan R. Tjitrosudibio.

<sup>14</sup> Prof. R. Subekti dan R. Tjitrosudibio.

Analisis terhadap ketiga pasal tersebut mengungkapkan adanya titik temu terkait karakteristik kerugian immaterial, yaitu penilaian kerugian yang bersifat subjektif oleh hakim. Penilaian ini didasarkan pada kedudukan, kondisi korban, dan kemampuan finansial pelaku perbuatan melawan hukum (PMH). Dalam proses peradilan, pihak yang dirugikan akibat PMH memiliki kewajiban untuk mengemukakan fakta-fakta terkait dampak yang dialami, seperti kematian anggota keluarga, cacat tubuh, atau penghinaan. Meskipun pembuktian dampak secara menyeluruh seringkali sulit dilakukan, pihak yang dirugikan tetap harus menguraikan dampak tersebut. Selain aspek kondisi korban, pembuktian kemampuan finansial pelaku perbuatan melawan hukum (PMH) juga menjadi elemen penting. Pembuktian ini dapat dilakukan melalui penelusuran aset, baik berupa harta tidak bergerak maupun bergerak, serta kepemilikan usaha dan sumber pendapatan lainnya.

Walaupun sebenarnya untuk penuntutan ganti rugi sudah di atur dalam Pasal 1365 KUHPerdata menyatakan bahwa :<sup>15</sup>

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

Adapun yang menjadi unsur perbuatan melawan hukum ini sesuai dengan Pasal 1365 Kitab undang-Undnag Hukum Perdata adalah sebagai berikut :<sup>16</sup>

1. ada perbuatan melawan hukum
2. ada kesalahan
3. ada kerugian

---

<sup>15</sup> Prof. R. Subeki dan R. Tjitrosudibio.

<sup>16</sup> Djaja S Meliala, *Perbuatan Melawan Hukum dan Unsur Kerugian Menurut Hukum Perdata dalam Yurisprudensi*, ed. oleh Media Sembiring, Mardiyanto, dan Aulia Studio, 1 ed. (Bandung: Nuansa Aulia, 2024), 11.

4. ada hubungan sebab akibat antara kerugian dan perbuatan

Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 1365 KUHPerdara ini bersifat kumulatif<sup>17</sup>. Menurut, Abdulkadir Muhammad menyatakan bahwa salah satu saja dari unsur-unsur ini tidak terpenuhi maka perbuatan itu tidak dapat dikatakan perbuatan melawan hukum<sup>18</sup>. Menurut J Satrio dalam Pasal 1365 KUHPerdara tidak mengatur mengenai apa dan seberapa besar yang dapat dituntut sebagai ganti rugi.

Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdara) tidak hanya mendefinisikan perbuatan melawan hukum, tetapi juga secara implisit mengandung asas penggantian kerugian yang bersifat imperatif. Dalam praktik peradilan, hakim sering kali menggunakan kewenangan jabatan untuk menetapkan penggantian kerugian meskipun pihak yang dirugikan tidak mengajukan tuntutan. Hal ini menunjukkan bahwa ganti kerugian akibat perbuatan melawan hukum memiliki kedudukan yang kuat dalam sistem hukum perdata. Kerugian materiel merupakan kerugian bersifat wujud yang dapat dinilai dengan uang. Pemberian ganti kerugian materiil dapat diberikan oleh hakim dengan bukti-bukti kerugian yang diderita. Kerugian imateriel berupa segala sesuatu yang bersifat non-materi yang jumlahnya tidak dapat diperhitungkan secara matematis, dengan syarat bahwa jumlah ganti-rugi tersebut haruslah wajar.

Pemberian ganti kerugian imateriel dapat dikabulkan oleh hakim berdasarkan kebijaksanaannya dengan prinsip *ex aequo et bono*<sup>19</sup> dengan kata lain, hal tersebut bergantung pada subyektifitas hakim. Suasana kebatinannya didasarkan antara lain beratnya beban yang dipikul oleh korban, status dan kedudukan dari korban, situasi dan kondisi dimana perbuatan melawan hukum itu terjadi, situasi dan kondisi mental dari korban, situasi dan kondisi mental dari pelaku, latar

---

<sup>17</sup> Kumulatif dalam hukum adalah pengaturan sanksi yang sifatnya terus bertambah atau menumpuk dari berbagai sisi atau bagian.

<sup>18</sup> Meliala.

<sup>19</sup> *ex aequo et bono* adalah sesuai dengan apa yang dianggap benar dan baik

belakang dilakukannya perbuatan melawan hukum, jenis perbuatan melawan hukum, yakni apakah kesengajaan, kelalaian, tanggung jawab mutlak atau tidak berwujud (moral, ideal).

Gugatan perbuatan melawan hukum yang menuntut ganti kerugian materil maupun immateriil tidak hanya dilakukan secara konvensional namun dalam perkembangan hukum acara perdata, di samping gugatan perdata konvensional itu, lahir apa yang dinamakan gugatan perwakilan kelompok (*class action*). Gugatan perwakilan kelompok mengacu kepada suatu gugatan perwakilan oleh seseorang untuk kepentingan dirinya sendiri dan kepentingan kelompok dalam jumlah yang besar (*plaintiff class action*). Gugatan ini juga berlaku bagi suatu penerima gugatan secara perwakilan terhadap seseorang atau lebih yang ditunjuk untuk membela kepentingan diri sendiri dan kelompok dalam jumlah yang besar (*defendant class action*). Gugatan perwakilan kelompok merupakan prosedur beracara dalam suatu perkara perdata yang memberikan hak beracara terhadap satu orang atau lebih bertindak sebagai penggugat untuk memperjuangkan kepentingan para penggugat sendiri sekaligus mewakili kepentingan orang banyak yang mengalami kesamaan penderitaan atau kepentingan. Penggunaan gugatan perwakilan memiliki legitimasi sebagai gugatan yang melibatkan orang banyak yang mengalami penderitaan atau kerugian. Dengan adanya gugatan perwakilan ini, maka persoalan ketidakpraktisan dan ketidakefisiensian gugatan konvensional dapat diatasi. Lembaga gugatan perwakilan kelompok ini merupakan dimensi baru dalam hukum acara perdata Indonesia, namun baik dari segi konsep maupun implementasinya belum begitu jelas, dan masih menimbulkan sejumlah permasalahan.<sup>20</sup>

Dalam perkara gugatan ganti rugi immateriil salah satunya terdapat pada Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan nomor

---

<sup>20</sup> Mas Achmad Santoso, *Pedoman Penggunaan Gugatan Perwakilan* (Jakarta: ICEL-PIAC-YLBHI, 1999), 1.

perkara 262/Pdt.G/Class.Action/2016/PN Jkt Pst. Para penggugat menuntut ganti rugi immateriil sebesar total Rp1,07 triliun untuk perkara pengurusan tanah yang tidak sesuai dengan peraturan yang ada sehingga para tergugat terbukti melakukan perbuatan melawan hukum sehingga para tergugat diwajibkan memberikan ganti kerugian sebesar 200 juta kepada 93 orang warga bukit duri kemudian para tergugat naik banding ke Pengadilan Tinggi DKI Jakarta dimana di tingkat banding putusan menguatkan putusan tingkat pertama hingga berakhir di tingkat kasasi dimana pihak tergugat memenangkan perkara sehingga para tergugat tidak mendapatkan ganti kerugian sepeser pun bahkan putusan majelis hakim pada pengadilan tingkat pertama dan banding pun dianggap tidak sesuai oleh Mahkamah Agung dengan fakta-fakta hukum yang ada.

Dalam perkara lainnya tepatnya pada putusan nomor 771/Pdt.G/2022/PN.Jkt.Pst terkait dengan gugatan *class action* konsumen korban obat sirup yang menyebabkan gagal ginjal akut dimana konsumen mengajukan gugatan immateriil pada perusahaan obat serta instansi pemerintah yang dianggap bertanggungjawab dengan perkara. Para penggugat mengajukan petitum kepada majelis hakim dengan menuntut kompensasi sebesar Rp. 3 miliar untuk setiap anak yang meninggal dan Rp. 2 miliar untuk setiap anak yang sakit namun pada saat itu hakim memutuskan bahwa tergugat harus membayar kompensasi sebesar Rp. 60 juta saja. Hal tersebut membuat para penggugat merasa tidak adil karena kerugian immateriil yang didapat akan diderita selamanya baik oleh korban yang meninggal dunia maupun korban yang menderita gagal ginjal akut selama hidupnya.

Berdasarkan latar belakang diatas, terdapat kesenjangan antara kaidah yang seharusnya dilakukan dengan keadaan atau kenyataan yang terjadi masa kini. Pada realitanya Indonesia belum memiliki aturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perhitungan terhadap kerugian immateriil dalam perbuatan melawan dalam

penelitian lebih dikhususkan lagi dalam format gugatan *class action* sehingga terjadi kekosongan hukum sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum bagi setiap individu yang hak-hak nya dilanggar.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian dan penjelasan yang telah dijelaskan di atas, rumusan masalah yang dibahas dalam penelitian tesis ini akan dibatasi ke dalam 3 (tiga) pertanyaan, sebagai berikut :

1. Bagaimana analisis perhitungan ganti rugi immateriil dari perspektif putusan-putusan yang relevan terhadap ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum dalam gugatan *class action* ?
2. Bagaimana pengaturan perhitungan ganti rugi immateriil di Indonesia saat ini ?
3. Bagaimana urgensi pengaturan perhitungan ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum dalam gugatan *class action* dihubungkan dengan teori keadilan ?

## **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan pertanyaan tersebut, maka terdapat tujuan penelitian sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis perhitungan ganti rugi immateriil dari perspektif putusan-putusan yang relevan terhadap ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum dalam gugatan *class action*
2. Untuk menganalisis pengaturan perhitungan ganti rugi immateriil di Indonesia saat ini
3. Untuk menganalisis urgensi pengaturan perhitungan ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum dalam gugatan *class action* dihubungkan dengan teori keadilan

## **D. Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat penelitian mengenai kekosongan hukum pengaturan tentang perhitungan ganti rugi immateriil perbuatan

melawan hukum dalam gugatan *class action* dihubungkan dengan teori keadilan John Rawls adalah sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat digunakan sebagai bahan kajian untuk menambah wawasan ilmu hukum perdata serta secara khusus terhadap perhitungan ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum dalam gugatan *class action* di Indonesia.

2. Manfaat Praktis

a. Bagi Pemerintah

Sebagai usaha membantu pemerintah agar mampu menanggulangi masalah penggantian ganti kerugian immateriil perbuatan melawan hukum dalam berbagai gugatan keperdataan khususnya gugatan *class action*

b. Bagi Pembuat Undang-Undang

Sebagai masukan bahwa pengaturan terkait dengan perhitungan ganti rugi immateriil harus segera diundangkan mengingat begitu banyaknya gugatan yang diajukan oleh rakyat Indonesia namun belum ada panduan khusus terkait dengan cara menghitung setiap kerugian immateriil yang didapat korban.

c. Bagi Masyarakat

Sebagai usaha memberikan info serta pemahaman kepada masyarakat luas tentang pengaturan perhitungan ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum di Indonesia, sehingga dapat melakukan pengawasan terhadap penerapan perhitungan ganti rugi immateriil yang diputuskan oleh aparat penegak hukum.

## E. Kerangka Pemikiran

Penulisan pada penelitian ini penelitian dan menghindari penafsiran yang beragam, penulisan ini dibatasi oleh kerangka pemikiran yang telah ditetapkan. Batasan ini bertujuan agar pembaca dapat memahami maksud dari judul penelitian dengan lebih baik, serta memudahkan dalam menguraikan permasalahan

yang ada. Adapun teori-teori yang menjadi dasar dalam penulisan ini adalah sebagai berikut :

1. *Grand Theory*: Teori Keadilan

Keadilan dalam bahasa Inggris adalah “*justice*” yang berasal dari bahasa Latin “*iustitia*” kata “*justice*” memiliki tiga jenis makna yang berbeda, yaitu: 1) secara atributif berarti suatu kualitas yang adil atau *fair*, 2) sebagai tindakan berarti tindakan menjalankan hukum atau tindakan yang menentukan hak dan ganjaran atau hukuman, 3) orang, yaitu pejabat publik yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara di bawa ke pengadilan. Keadilan telah menjadi pokok pembicaraan serius sejak awal munculnya filsafat Yunani. Pembicaraan memiliki cakupan etik, filosofis hukum, sampai pada keadilan sosial. Bertindak adil dan tidak adil tergantung pada kekuatan dan kekuatan yang dimiliki untuk menjadi adil cukup terlihat mudah, namun tentu saja tidak begitu halnya penerapannya dalam kehidupan manusia<sup>21</sup>

Kata “adil” dalam bahasa Indonesia merupakan serapan dari bahasa Arab yaitu “*’adl*” yang artinya sesuatu yang baik, sikap yang tidak memihak penjagaan hak-hak seseorang dan cara yang tepat dalam mengambil keputusan. Untuk menggambarkan keadilan yang digunakan sinonim seperti *qisth*, *hukm* dan sebagainya. Adapun akan kata ‘*adl* dalam berbagai bentuk konjugatifnya bisa saja kehilangan kaitannya yang langsung dengan sisi keadilan itu <sup>22</sup>.

Beberapa kata yang memiliki arti sama dengan adil di dalam Al-Qur’an digunakan berulang-ulang. Kata *al-’adl* dalam Al-Qur’an dalam berbagai bentuk terulang sebanyak 35 kali. Kata *al-qisth* terulang sebanyak 24 kali kemudian kata *al-wajnu* terulang

<sup>21</sup> Jonaedi Efendi dan Rasetijo Rijadi, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, 2 ed., vol. 7 (Jakarta, 2024), 123-47.

<sup>22</sup> Abdurrahman Wahid, “Konsep-konsep Keadilan,” Artikel Yayasan Paramadina, 2011, <http://media.isnet.org/kmi/islam/Paramadina/Konteks/Keadilan.html>.

sebanyak kali dan kata *al-wasth* sebanyak 5 kali<sup>23</sup>. Untuk mengetahui apa yang adil dan apa yang tidak adil terlihat bukan merupakan kebijakan yang besar, lebih-lebih lagi jika keadilan diasosiasikan dengan aturan hukum positif, bagaimana suatu tindakan harus dilakukan dan pendistribusian menegakkan keadilan serta bagaimana memajukan keadilan<sup>24</sup>.

Keadilan adalah nilai penting dalam hukum memiliki sifat individual sehingga dalam pelaksanaan dan penegakan hukum, masyarakat sangat berkepentingan bahwa dalam pelaksanaan penegakan hukum keadilan harus diperhatikan. Dalam pelaksanaan dan penegakan hukum harus dilaksanakan secara adil meski hukum tidak identik dengan keadilan dikarenakan bersifat umum sedangkan keadilan bersifat individual. Keadilan yang bersifat individual menunjukkan kesubjektifan dalam sifatnya. Keadilan memiliki pengertian sendiri sebab keadilan merupakan hal utama sejak zaman Yunani kuno. Keadilan tidaklah mudah sebab keadilan sifatnya subjektif sehingga dapat dilihat 2 (dua) pengertian pokok yaitu pengertian formal yang berarti menuntut berlakunya secara umum sedang pengertian materiil berarti setiap hukum harus sesuai dengan cita-cita keadilan masyarakat.<sup>25</sup> Dalam pandangan Aristoteles masalah keadilan dari segi kesamaan yang menghendaki agar sumber daya di dunia ini diberikan asas-asas persamaan kepada anggota-anggota masyarakat atau negara. Hukum hendaknya menjaga agar pembagian yang demikian senantiasa terjamin dan dilindungi. Aristoteles membedakan antara keadilan distributif dan korektif.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Efendi dan Rijadi, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*.

<sup>24</sup> Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1995), 137.

<sup>25</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*, 3 ed. (Jakarta: Sinar Grafika, 2023), 105-113.

<sup>26</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 1986), 123.

Keadilan distributif adalah keadilan dalam hal pendistribusian kekayaan atau kepemilikan lainnya pada masing-masing anggota masyarakat. Muncul persoalan yaitu apa yang didapat dan apa yang patut didapatkan sedangkan keadilan korektif adalah keadilan yang bertujuan untuk mengoreksi kejadian yang tidak adil. Dalam hal ini hubungan antara satu orang dengan orang lain yang merupakan keseimbangan antara apa yang diberikan dengan apa yang diterima.<sup>27</sup>

Keadilan dapat diartikan sebagai suatu nilai untuk menciptakan hubungan yang ideal antara manusia yang satu dengan manusia yang lain sebagai sesama anggota masyarakat, dengan memberikan kepada manusia tersebut apa yang menjadi haknya sesuai dengan prestasinya dan membebaskan kewajiban menurut hukum dan moral. Hal ini didasarkan dari pendapat beberapa ahli antara lain Plato, menyatakan bahwa keadilan adalah kemampuan untuk memperlakukan setiap orang sesuai dengan haknya masing-masing. Roscoe Pound, melihat keadilan dalam hasil-hasil yang bisa diberikannya kepada masyarakat. Adapun Sudikno Mertokusumo mengartikan keadilan sebagai penilaian terhadap perlakuan seseorang terhadap yang lainnya dengan menggunakan norma tertentu sebagai ukurannya.<sup>28</sup> Van Apeldoorn mengatakan bahwa keadilan bukanlah penyamarataan. Keadilan bukanlah berarti setiap prang memperoleh bagian yang sama.<sup>29</sup>

Menurut John Rawls, keadilan itu adalah *fairness* yang mengandung asas-asas bahwa orang-orang yang merdeka dan rasional yang berkehendak untuk mengembangkan kepentingannya hendaknya memperoleh kedudukan yang sama pada saat memulainya dan itu merupakan syarat yang

---

<sup>27</sup> Satjipto Rahardjo.

<sup>28</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 2003), 81.

<sup>29</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*, 105-113.

fundamental bagi mereka yang memasuki perhimpunan yang mereka kehendaki yang mengatakan bahwa keadilan adalah suatu kebijakan politik yang aturan-aturannya menjadi dasar dari peraturan negara dan aturan-aturan ini merupakan ukuran tentang apa yang menjadi hak. Lebih lanjut, John Rawls mengatakan bahwa subjek utama keadilan adalah struktur dasar masyarakat atau lebih tepatnya cara-cara lembaga sosial mendistribusikan hak dan kewajiban fundamental serta menentukan pembagian keuntungan dan kerjasama sosial. Dari pendapat John Rawls tersebut terlihat bahwa keadilan tidak boleh ditawar-tawar dan harus diwujudkan kedalam masyarakat, tanpa harus mengorbankan kepentingan masyarakat yang lain dengan demikian keadilan adalah tujuan hukum.<sup>30</sup>

Dalam aliran deontologikalisme yang terpenting adalah komitmen cara atau mekanisme untuk mewujudkan keadilan. Deontologikalisme mengatakan bahwa tegakkanlah hukum untuk mencapai keadilan meskipun langit akan runtuh atau ungkapan lain yang menekankan pada mekanisme yang menyatakan bahwa apapun yang terjadi janganlah berkata bohong. Kedua ungkapan tersebut menunjukkan betapa pentingnya proses mewujudkan keadilan melalui penegakan hukum dan kejujuran dimana proses dinyatakan adil jika dalam prosedur memenuhi unsur kelayakan, kebebasan dan kesamaan. Menurut Nur Hasan Ismail dalam kutipannya menyatakan bahwa keadilan yang lebih menekankan pada cara mewujudkan keadilan dalam konteks putusan hakim di pengadilan perlu mendapat perhatian karena keadilan menurut pandangan deontologikalisme banyak menuai kritik karena terkadang ada perlakuan tidak adil yang dialami oleh para pihak.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> John Rawls, *A Theory of Justice : Teori Keadilan, Dasar-dasar Filsafat Politik untuk mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, ed. oleh Kamdani, Haetamy el-Jaid, dan Herry Ck, 3 ed. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2019), 7.

<sup>31</sup> Nur Hasan Ismail, "Perkembangan Hukum Pertanahan Indonesia: Suatu Pendekatan Ekonomi Politik" (Disertasi Doktor, Universitas Gadjah Mada, 2006), 45-46.

Dalam upaya mewujudkan keadilan putusan hakim diharapkan sedapat mungkin memenuhi rasa keadilan, yaitu keadilan yang dirasakan oleh para pihak dalam berperkara. Keadilan yang dimaksud sedapat mungkin keadilan substansial bukan keadilan formal yang memiliki makna yaitu sebagai suatu keadilan yang riil diterima dan dirasakan oleh para pihak yang berperkara. Sementara, keadilan formal dimaknai sebagai keadilan yang berdasarkan atas hukum semata yang belum tentu dapat diterima dan dirasakan adil oleh para pihak.

Teori keadilan dikaitkan dengan judul penelitian ini ialah berfokus pada pelaksanaan dan penegakan hukum untuk menciptakan hubungan yang ideal antara manusia yang satu dengan manusia yang lain sebagai sesama anggota masyarakat, dengan memberikan kepada manusia tersebut apa yang menjadi haknya sesuai dengan prestasinya dan membebaskan kewajiban menurut hukum dan moral tanpa harus mengorbankan kepentingan masyarakat yang lain yang mana secara khusus dengan penelitian ini bahwa terdapat potensi ketidakadilan yang timbul akibat kekosongan hukum tentang perhitungan kerugian immateriil terhadap setiap pihak yang merasa dirugikan dengan mengidentifikasi dan menganalisis kekosongan hukum ini, penelitian ini dapat memberikan kontribusi penting dalam upaya mewujudkan sistem hukum yang lebih adil hak setiap individu yang mengalami kerugian secara immateriil diharapkan menjadi *ius constituendum* sehingga pihak yang merasa dirugikan secara immateriil mendapatkan ganti rugi yang sesuai menurut hukum kemudian lebih sempit lagi dikhususkan dalam gugatan *class action* sehingga para pihak yang berperkara diharapkan mendapatkan keadilan substansial yang riil diterima dan dirasakan semua pihak yang berperkara.

## 2. *Middle Theory*: Asas Kepastian Hukum

Pada dasarnya hukum harus ditegakkan dan dilaksanakan karena setiap orang mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadi pelanggaran hukum dalam peristiwa yang konkret. Bagaimana hukum itulah yang harus berlaku yang pada dasarnya dalam pelaksanaannya tidak boleh menyimpang dari *fiat justitia et perereat mundus*<sup>32</sup> adagium tersebut dimaknai sebagai keingan dalam kepastian hukum yang merupakan perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenang yang berarti bahwa seseorang akan memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum karena tuuannya adalah untuk ketertiban masyarakat.<sup>33</sup> Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum terutama untuk norma hukum tidak tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku di masyarakat. Unsur kepastian hukum berkaitan erat dengan keteraturan dalam masyarakat karena kepastian merupakan inti dari keteraturan yang menyebabkan orang dapat hidup secara berkepastian karena dapat melakukan kegiatan-kegiatan yang diperlukan dalam kehidupannya dalam bermasyarakat.<sup>34</sup>

Untuk terciptanya kepastian hukum tersebut perlu ada aturan hukum yang bersifat umum atau menggeneralisasikan. Sifat menggeneralisasi itu tentu bertentangan dengan unsur keadilan karena keadilan menuntut kepada setiap orang diberikan sesuai dengan bagiannya Lebih lanjut Van Apeldorn berpendapat bahwa kepastian hukum adalah adanya kejelasan skenario dari perilaku yang bersifat umum dan mengikat semua warga masyarakat termasuk konsekuensi hukumnya. Kepastian hukum dapat pula

---

<sup>32</sup> Meski dunia akan runtuh hukum harus tetao ditegakkan.

<sup>33</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*.

<sup>34</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan Arief B Shidarta, *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 2000), 32-34.

berarti hal yang dapat ditentukan dari hukum dalam hal-hal yang konkret.<sup>35</sup> Kepastian hukum dapat diartikan berlakunya hukum secara tegas ditengah-tengah masyarakat. Menurut, Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa kepastian hukum merupakan perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenang yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.<sup>36</sup>

Kepastian hukum biasanya dapat diwujudkan dalam praktik kebiasaan-kebiasaan yang sudah diterima sebagai hukum dan peraturan perundang-undangan. Pada praktiknya kepastian hukum bentuknya lebih identik dalam aturan tertulis di dalam perundang-undangan. Dalam praktik peradilan kepastian hukum didapat oleh seseorang dan sejauh mana seseorang itu dapat bertindak tanpa mendapatkan akibat dari perbuatan yang dikehendaki dalam konteks ini kepastian hukum dimaknai perlindungan bagi para pihak terhadap tindakan sewenang-wenang hakim dalam proses peradilan. Dalam proses peradilan, putusan hakim harus memberikan kepastian hukum tanpa meninggalkan aspek rasa keadilan dan kemanfaatan. Dalam praktik sering ditemui bahwa terlalu mengutamakan kepastian hukum akan mengorbankan rasa keadilan. Kepastian hukum cenderung bersifat universal sedangkan rasa keadilan cenderung bersifat individual sehingga keseimbangan antara keduanya akan banyak memberikan kemanfaatan.<sup>37</sup>

Menurut Nur Hasan Ismail penciptaan kepastian hukum terutama dalam peraturan berupa perundang-undangan memerlukan persyaratan yang berkenaan dengan struktur internal

---

<sup>35</sup> Van Apeldorn L.J, *Pengantar Ilmu Hukum (Terjemahan dari: Inleideng Tot de Studie Van Het Nederlandse recht) Oleh Oetarid Sadino* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1983), 24-25.

<sup>36</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*.

<sup>37</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*.

dari norma hukum itu sendiri. Persyaratan internal tersebut adalah sebagai berikut :<sup>38</sup>

- a. Kejelasan konsep yang digunakan norma hukum berisi deskripsi mengenai perilaku tertentu yang kemudian disatukan ke dalam konsep tertentu pula
- b. Kejelasan kewenangan dari lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan. Kejelasan hierarki ini penting karena menyangkut sah tidaknya, mengikat tidaknya peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Kejelasan hierarki akan memberi arahan pembentuk hukum yang mempunyai kewenangan untuk membentuk suatu perundang-undangan tertentu.
- c. Adanya konsistensi norma hukum perundang-undangan yang dimaknai bahwa ketentuan-ketentuan dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan satu subjek tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan lainnya.

Gustav Radbruch, memberikan padangan bahwa unsur kepastian hukum harus dijaga demi ketertiban suatu negara sehingga hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif dirasa kurang adil dan tidak mencapai tujuan hukum itu sendiri. Lebih lanjut, menurut Van Apeldoorn, kepastian hukum mempunyai dua segi yaitu sebagai berikut :<sup>39</sup>

- a. Mengenai soal dapat ditentukannya hukum dalam hal-hal yang konkret artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apakah yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus sebelum ia memulai suatu perkara

---

<sup>38</sup> Nur Hasan Ismail, "Perkembangan Hukum Pertanahan Indonesia: Suatu Pendekatan Ekonomi Politik."

<sup>39</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*.

- b. Kepastian hukum berarti keamanan hukum, artinya perlindungan bagi para pihak terhadap kewenangan hakim.

Kepastian hukum selalu berkaitan dengan hubungan antara warga negara dan negara. Selain itu kepastian hukum juga sering dikaitkan dengan penyelenggaraan hukum secara konsisten dalam suatu proses sosial sehingga diperoleh sebagai standar perilaku sehingga kehidupan masyarakat bisa berlangsung dengan tertib, damai dan adil. Kepastian hukum tidak hanya mencakup *in concreto*<sup>40</sup> pada saat penegakkan dan penerapan hukum kepastian hukum ditentukan juga oleh tatanan hukum *in abstracto*.<sup>41</sup> Proses peradilan bukanlah satu-satunya tempat final menentukan kepastian hukum. Prof. Bagir Manan berpendapat bahwa ada lima komponen yang mempengaruhi kepastian hukum yaitu peraturan perundang-undangan, pelayanan birokrasi, proses peradilan, kegaduhan politik, dan kegaduhan sosial. Dengan demikian persoalan kepastian hukum bukan semata-mata persoalan hukumnya saja namun juga persoalan kekuasaan dan juga persoalan sosial.<sup>42</sup>

Asas kepastian hukum merupakan prinsip fundamental dalam sistem hukum Indonesia yang menuntut agar hukum dapat memberikan kejelasan, ketegasan, dan stabilitas bagi seluruh masyarakat. Prinsip ini mengharuskan peraturan perundang-undangan dan penerapannya harus bersifat pasti dan tidak menimbulkan multitafsir, sehingga setiap individu dapat mengetahui hak dan kewajibannya secara jelas. Kepastian hukum menjadi landasan utama dalam negara hukum yang menjamin perlindungan hak asasi manusia dan mencegah tindakan sewenang-wenang dari pihak berwenang. Dengan adanya kepastian hukum,

---

<sup>40</sup> Hukum yang diterapkan pada kasus atau peristiwa konkret, yaitu hukum yang telah diputus dan diterapkan oleh hakim dalam suatu kasus.

<sup>41</sup> Hukum yang bersifat abstrak atau umum, yaitu hukum yang belum diterapkan dalam kasus konkret, seperti aturan hukum yang tertuang dalam undang-undang atau peraturan perundang-undangan

<sup>42</sup> Bagir Manan dan Ni'matul Hajjah Huda, *Sistem Peradilan Berwibawa Suatu Pencarian* (Yogyakarta: UII Press, 2005), 47.

masyarakat dapat merasa aman dan terlindungi dalam menjalankan aktivitas sosial dan ekonomi mereka.<sup>43</sup>

Secara konseptual, asas kepastian hukum menuntut agar norma hukum yang berlaku harus jelas, tegas, dan konsisten. Hal ini berarti hukum tidak boleh bersifat ambigu atau berubah-ubah secara tiba-tiba sehingga menimbulkan ketidakpastian bagi masyarakat. Kepastian hukum juga berarti bahwa peraturan perundang-undangan harus dapat diakses dan dipahami oleh masyarakat luas, serta tidak berlaku surut kecuali diatur secara khusus. Dengan demikian, asas ini menjamin bahwa setiap tindakan hukum didasarkan pada aturan yang sudah ditetapkan dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.<sup>44</sup>

Dalam praktiknya, asas kepastian hukum tidak hanya berkaitan dengan kejelasan aturan tertulis, tetapi juga dengan kepastian dalam pelaksanaan dan penegakan hukum. Artinya, aparat penegak hukum seperti hakim, polisi, dan jaksa harus menegakkan hukum secara konsisten dan tidak diskriminatif. Putusan pengadilan harus didasarkan pada hukum yang berlaku dan memberikan kepastian bagi para pihak yang berperkara. Ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan dapat menimbulkan ketidakadilan dan menurunkan kepercayaan masyarakat terhadap sistem hukum. Asas kepastian hukum juga memiliki dimensi formal dan materiil. Dimensi formal menekankan pada kejelasan dan ketegasan norma hukum, sedangkan dimensi materiil berkaitan dengan perlindungan hak-hak individu agar tidak dicabut secara sewenang-wenang oleh pemerintah atau badan hukum lainnya. Dalam konteks hukum administrasi negara, asas ini mengharuskan setiap keputusan pemerintah didasarkan pada peraturan yang jelas dan tidak dapat diubah secara sepihak tanpa alasan hukum yang sah. Hal ini

---

<sup>43</sup> Alek Achmad, *Prinsip-Prinsip Dasar Hukum dan Kepastian Hukum di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), 45-47.

<sup>44</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Liberty, 2010).

memberikan rasa aman bagi warga negara bahwa hak yang telah diperoleh tidak akan dirugikan secara tidak adil.<sup>45</sup>

Fungsi utama asas kepastian hukum adalah memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat dari tindakan sewenang-wenang dan menciptakan stabilitas sosial. Dengan adanya kepastian hukum, masyarakat dapat merencanakan tindakan dan keputusan hidupnya berdasarkan aturan yang jelas dan dapat diprediksi. Selain itu, kepastian hukum mencegah terjadinya multitafsir dan konflik antar norma hukum yang dapat menimbulkan ketidakadilan. Oleh karena itu, asas ini juga menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum agar bertindak secara konsisten dan profesional dalam menegakkan hukum.

Dalam sistem hukum Indonesia, asas kepastian hukum diatur secara eksplisit dalam Undang-Undang Dasar 1945, yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Konsekuensi dari hal ini adalah bahwa hukum harus ditegakkan secara adil dan pasti demi memberikan perlindungan hak-hak warga negara. Selain itu, berbagai peraturan perundang-undangan, seperti Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan dan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih, juga menegaskan pentingnya asas kepastian hukum sebagai landasan pelaksanaan pemerintahan dan penegakan hukum.

Dalam konteks hubungan antara asas kepastian hukum dengan asas keadilan dan kemanfaatan, ketiganya harus diimbangi agar sistem hukum dapat berjalan dengan baik. Kepastian hukum memberikan kejelasan dan stabilitas, keadilan menuntut perlakuan yang adil bagi setiap individu, dan kemanfaatan menekankan tujuan sosial yang lebih luas. Hakim dan aparat hukum harus mampu menyeimbangkan ketiga asas ini agar putusan dan kebijakan hukum

---

<sup>45</sup> Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*.

tidak hanya tepat secara formal tetapi juga adil dan bermanfaat bagi masyarakat.

Secara keseluruhan, asas kepastian hukum merupakan fondasi utama dalam mewujudkan negara hukum yang berkeadilan di Indonesia. Dengan kepastian hukum, masyarakat memperoleh perlindungan hak dan kewajiban yang jelas, sehingga tercipta ketertiban dan kepercayaan terhadap sistem hukum. Oleh karena itu, penguatan dan penerapan asas ini harus menjadi prioritas dalam reformasi hukum dan penegakan hukum di Indonesia agar tujuan negara hukum dapat tercapai secara menyeluruh.

Kekosongan hukum mengenai perhitungan ganti rugi immateriil secara langsung bertentangan dengan asas kepastian hukum. Tanpa standar yang jelas, sulit bagi korban untuk memprediksi kompensasi yang akan mereka terima. Hal ini menciptakan ketidakpastian hukum, yang dapat menghambat akses keadilan dan mengurangi kepercayaan publik terhadap sistem hukum. ketika tidak adanya standard yang jelas, maka akan terjadi ketidak pastian hukum dalam penentuan nilai ganti rugi. Penelitian ini penting untuk mengidentifikasi dan menganalisis kekosongan hukum ini. Hasil penelitian dapat digunakan untuk mengembangkan standar dan pedoman yang lebih jelas untuk perhitungan ganti rugi immateriil. Dengan demikian, penelitian ini berkontribusi pada peningkatan kepastian hukum dalam gugatan *class action*.

Keadilan, sebagai fondasi utama dalam hukum, tidak dapat dilepaskan dari persoalan moralitas, kesetaraan, dan hak individu. Dalam konteks negara hukum, keadilan bukan hanya menjadi tujuan akhir dari hukum, tetapi juga menjadi alat untuk menakar dan mengevaluasi setiap kebijakan hukum serta putusan pengadilan. Oleh karena itu, dalam konteks hukum perdata—terutama perkara perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) keadilan menjadi

acuan normatif dalam menilai layak tidaknya suatu ganti rugi, termasuk kerugian yang bersifat immateriil.

Di Indonesia, pemahaman terhadap konsep keadilan masih sangat dipengaruhi oleh cara pandang normatif-formal, yang menekankan pada hukum tertulis sebagai sumber utama keadilan. Padahal, keadilan tidak selalu identik dengan legalitas atau positivisme hukum. Sering kali, suatu keputusan yang legal menurut aturan perundang-undangan dapat terasa tidak adil secara substansial oleh masyarakat. Oleh karena itu, teori keadilan tidak hanya relevan sebagai kerangka pemikiran filosofis, tetapi juga sebagai pisau analisis untuk menilai dan mengkritisi sistem hukum yang berlaku, termasuk dalam konteks kekosongan hukum terkait standar perhitungan ganti rugi immateriil.

Keadilan menurut Aristoteles memiliki dua bentuk utama: keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan distributif berkenaan dengan bagaimana manfaat dan beban dibagikan secara proporsional dalam masyarakat. Sedangkan keadilan korektif berfokus pada penyelesaian ketidakadilan akibat pelanggaran hukum antar individu, seperti dalam kasus perbuatan melawan hukum. Dalam konteks ini, pengadilan memiliki peran penting dalam mengembalikan keseimbangan antara pihak yang dirugikan dan pihak yang bertanggung jawab. Namun, tanpa adanya standar yang pasti untuk menilai kerugian immateriil, keadilan korektif dapat terhambat atau bahkan gagal tercapai.

Pandangan John Rawls dalam *A Theory of Justice* memberikan pendekatan yang lebih kontemporer terhadap konsep keadilan, yakni keadilan sebagai *fairness*. Rawls menekankan bahwa struktur dasar masyarakat harus menjamin kesempatan yang setara bagi setiap individu serta mendistribusikan manfaat dan beban secara adil. Dalam konteks gugatan *class action*, prinsip keadilan sebagai *fairness* sangat relevan karena gugatan ini

menyangkut kelompok masyarakat yang mengalami kerugian bersama, dan karenanya memerlukan perlakuan hukum yang adil dan tidak diskriminatif. Ketika tidak ada kepastian mengenai bagaimana kerugian immateriil dihitung, maka kelompok korban rentan mengalami ketidakadilan ganda: pertama, karena kerugian mereka tidak diakui secara proporsional; kedua, karena pengadilan tidak memiliki standar objektif untuk menilai nilai kompensasi yang pantas.<sup>46</sup>

Lebih jauh, teori keadilan juga tidak bisa dilepaskan dari dimensi keadilan prosedural dan substansial. Keadilan prosedural menekankan pada pentingnya tata cara dan prosedur hukum yang adil, seperti transparansi, kesetaraan akses terhadap informasi, dan hak untuk didengar. Di sisi lain, keadilan substansial menuntut agar hasil akhir dari proses hukum benar-benar mencerminkan kebenaran dan keseimbangan, bukan hanya sekadar mengikuti prosedur formal semata. Dalam perkara ganti rugi immateriil, prosedur hukum boleh saja dipenuhi, namun jika nilai kerugian yang diberikan tidak mencerminkan penderitaan atau kerugian psikologis yang sesungguhnya, maka keadilan substansial tidak tercapai.

Selanjutnya, konsep keadilan dalam konteks hukum modern juga dapat dikaitkan dengan pendekatan *Restorative Justice*, yaitu pendekatan yang lebih menekankan pada pemulihan atas kerugian yang diderita korban, ketimbang sekadar penghukuman terhadap pelaku. Dalam pendekatan ini, korban menjadi pusat perhatian dan pemulihan kerugian, baik materiil maupun immateriil, menjadi orientasi utama. Kekosongan hukum dalam standar perhitungan ganti rugi immateriil membuat pendekatan *restoratif* ini sulit dijalankan secara optimal. Hal ini diperparah oleh kenyataan bahwa

---

<sup>46</sup> Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum Edisi Lengkap (Dari Klasik ke Postmodernisme)*, 5 ed. (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2015), 241.

pengadilan cenderung mengandalkan yurisprudensi atau doktrin, yang sering kali tidak cukup untuk memberikan kepastian hukum dan keadilan yang setara bagi semua pihak.

Gustav Radbruch, dalam *Radbruchsche Formel*-nya, menegaskan bahwa hukum positif yang sangat tidak adil bukanlah hukum, dan dalam kondisi demikian, keadilan harus lebih diutamakan. Pandangan ini sangat penting dalam konteks penelitian ini, karena ketika tidak ada hukum positif yang mengatur secara spesifik perhitungan ganti rugi immateriil, maka seharusnya hakim memiliki ruang untuk menafsirkan hukum secara progresif berdasarkan prinsip keadilan. Ketika norma hukum mengalami kekosongan atau ketidakjelasan, prinsip keadilan harus dihidupkan melalui interpretasi hukum yang bertanggung jawab dan berpihak pada korban.<sup>47</sup>

Selain itu, dari perspektif filsafat hukum Islam, keadilan juga ditekankan sebagai tujuan utama dari syariat. Konsep *maqashid al-shariah* meletakkan keadilan sebagai tujuan dalam menjaga lima hal pokok: agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Perlindungan terhadap jiwa dan akal sangat relevan dalam konteks ganti rugi immateriil, sebab penderitaan psikologis atau gangguan mental merupakan bentuk kerugian yang harus diakomodasi oleh hukum. Tanpa pengakuan dan penghitungan yang layak terhadap penderitaan immateriil, hukum justru gagal menjalankan fungsi utamanya, yaitu memberikan perlindungan dan keadilan bagi semua pihak.

Ketiadaan regulasi atau parameter hukum yang jelas dalam menghitung nilai kerugian immateriil juga membuka peluang terjadinya disparitas antar putusan, yang pada gilirannya menciptakan ketidakpastian dan ketidaksetaraan. Dalam banyak

---

<sup>47</sup> Gustav Radbruch, *Filsafat Hukum* (terj. Muhammad Taufik) (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2020), 91.

kasus, hakim harus menggunakan *rule of thumb* atau asas kebijaksanaan pribadi untuk menentukan nilai ganti rugi. Hal ini sangat rentan terhadap ketidakkonsistenan dan dapat dianggap bertentangan dengan prinsip keadilan formal. Oleh karena itu, perlunya pembentukan pedoman perhitungan ganti rugi immateriil merupakan tuntutan keadilan itu sendiri, agar setiap warga negara memperoleh hak yang setara dan tidak diperlakukan secara semena-mena oleh perbedaan tafsir dalam sistem peradilan.

Dengan demikian, teori keadilan menjadi fondasi utama yang menjustifikasi perlunya pembaruan hukum dan penyusunan regulasi terkait perhitungan ganti rugi immateriil. Tanpa teori ini, perdebatan mengenai hak-hak korban dalam gugatan *class action* akan tetap berada pada ranah teknis yuridis yang sempit dan kehilangan aspek moral serta humanistiknya. Maka dari itu, penelitian ini berangkat dari keyakinan bahwa hukum bukan semata-mata seperangkat aturan, tetapi juga cermin dari nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu, keadilan harus menjadi pertimbangan utama dalam merumuskan kebijakan hukum ke depan.

### 3. *Applied Theory*: Teori Penemuan hukum

Penemuan hukum lazimnya adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum konkret.<sup>48</sup> J.A Pointer mendefinisikan penemuan hukum sebagai sebuah reaksi terhadap situasi-situasi problematikal yang dipaparkan orang dalam peristilahan hukum. Pertanyaan-pertanyaan hukum, konflik-konflik hukum atau sengketa-sengketa yuridis. Penemuan hukum diarahkan pada pemberian jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan tentang hukum dan hal pencarian penyelesaian-penyelesaian terhadap sengketa-sengketa konkret.

---

<sup>48</sup> J.A. Pointer, *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Shidarta (Bandung: Laboratorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katholik Parahyangan, 2001), 95.

Penemuan hukum, berkaitan dengan hal menemukan penyelesaian dan jawaban berdasarkan kaidah-kaidah hukum, yang lebih atau kurang, secara cermat dan teliti mengemukakan bagaimana reaksi yang seharusnya diberikan kepada situasi problematik tertentu.<sup>49</sup> Asumsi dasar yang melandasi penemuan hukum tersebut berkaitan dengan pengakuan bahwa tidak semua hukum dapat ditemukan dalam undang-undang.<sup>50</sup>

Penemuan hukum merupakan suatu proses pembentukan hukum yang dilakukan oleh hakim atau petugas hukum lainnya ketika dihadapkan pada suatu kasus konkret yang tidak diatur secara jelas atau bahkan tidak diatur sama sekali dalam peraturan perundang-undangan. Dalam konteks ini, penemuan hukum bukan sekadar penerapan aturan yang sudah ada, melainkan suatu upaya kreatif untuk menemukan solusi hukum yang tepat dengan menggunakan metode interpretasi, analogi, atau penghalusan hukum agar hukum dapat berfungsi secara efektif dalam menyelesaikan persoalan yang muncul. Paul Scholten menjelaskan bahwa penemuan hukum terjadi karena adanya kekosongan atau ketidakjelasan dalam peraturan perundang-undangan yang memaksa hakim untuk melakukan penafsiran dan penyesuaian agar hukum tetap dapat diterapkan secara adil dan tepat.<sup>51</sup>

Sudikno Mertokusumo menambahkan bahwa penemuan hukum adalah konkretisasi, kristalisasi, atau individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengaitkannya pada peristiwa konkret yang terjadi. Proses ini menuntut hakim untuk menghubungkan fakta-fakta yang ada dengan norma hukum agar dapat diterapkan secara tepat. Sebaliknya, peraturan hukum juga harus disesuaikan dengan kondisi konkret agar relevan dan dapat

---

<sup>49</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014).

<sup>50</sup> Pointer, *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Shidarta.

<sup>51</sup> HukumOnline, "Pengertian, Alasan, dan Aliran-Alirannya," *HukumOnline* (Jakarta), t.t., <https://www.hukumonline.com/berita/a/penemuan-hukum-lt62f9a09dc861a/>.

menyelesaikan masalah yang dihadapi. Dengan demikian, penemuan hukum merupakan suatu bentuk pembentukan hukum yang dinamis dan adaptif terhadap perkembangan masyarakat dan kasus-kasus yang unik.<sup>52</sup>

Alasan utama terjadinya penemuan hukum adalah karena ketidaklengkapan dan ketidakjelasan peraturan perundang-undangan. Dalam banyak kasus, peraturan yang ada tidak secara spesifik mengatur suatu peristiwa hukum tertentu sehingga hakim harus mencari dan menemukan hukum yang tepat untuk menyelesaikan perkara tersebut. Selain itu, terdapat pula kekaburan hukum, yaitu ketika aturan yang ada memiliki makna yang samar dan dapat menimbulkan multitafsir. Ketiga, inkonsistensi hukum juga menjadi alasan penting, di mana terdapat peraturan yang saling bertentangan sehingga menciptakan kebingungan dalam penerapan hukum. Ketiga alasan ini memaksa hakim untuk berinisiatif melakukan penemuan hukum demi terciptanya keadilan dan kepastian hukum dalam penyelesaian perkara.<sup>53</sup>

Dalam praktiknya, penemuan hukum dapat dilakukan melalui berbagai metode, antara lain interpretasi teks undang-undang, analogi, serta penghalusan dan pengkonkretan norma hukum. Hakim harus memilih aturan hukum yang relevan, menafsirkannya, dan menyesuaikannya dengan fakta-fakta konkret yang ditemukan dalam perkara. Proses ini tidak hanya sekadar menerapkan hukum secara tekstual, tetapi juga melibatkan kreativitas dan kebijaksanaan hakim untuk menemukan hukum yang sesuai dengan konteks dan tujuan keadilan. Oleh karena itu, penemuan hukum merupakan bagian penting dari fungsi hakim sebagai pembentuk hukum secara tidak langsung dalam sistem hukum positif.<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014), 35-40.

<sup>53</sup> Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum: Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis* (Jakarta: Chandra Pratama, 2008), 146.

<sup>54</sup> Achmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim: Dalam Perspektif Hukum Progresif* (Jakarta: Sinar Grafika, 2019), 23.

Terdapat dua sistem utama dalam penemuan hukum, yaitu sistem penemuan hukum heteronom dan otonom. Sistem heteronom, yang umum diterapkan di negara-negara kontinental seperti Indonesia, menempatkan hakim sebagai pihak yang tidak terikat oleh putusan hakim lain dan berfokus pada penerapan undang-undang secara deduktif dari norma umum ke kasus khusus. Sebaliknya, sistem otonom, yang lazim di negara-negara Anglo-Saxon, mengharuskan hakim terikat pada putusan hakim terdahulu (preseden) sehingga putusan menjadi konsisten dan mengikat. Dalam praktik modern, kedua sistem ini saling memengaruhi dan tidak lagi berdiri secara terpisah, sehingga penemuan hukum di Indonesia cenderung mengandung unsur heteronom sekaligus otonom dalam penerapannya.<sup>55</sup>

Penemuan hukum menjadi sangat penting dalam menjembatani kekosongan dan ketidakjelasan hukum, sehingga hukum tetap dapat berfungsi sebagai alat penyelesaian sengketa dan pemberi keadilan. Hakim sebagai penemu hukum harus memiliki keberanian dan kemampuan untuk melakukan penafsiran yang progresif, tidak hanya terpaku pada teks undang-undang, tetapi juga mempertimbangkan nilai-nilai keadilan dan kepentingan masyarakat. Dengan demikian, penemuan hukum tidak hanya sekadar proses teknis, tetapi juga merupakan manifestasi dari dinamika hukum yang responsif terhadap perubahan sosial dan kebutuhan hukum yang berkembang.

Penegakan hukum tidak lepas dari konsep hukum yang mendasari pemikiran dalam menentukan cara-cara yang dijalankan dan dikembangkan untuk mencapai tujuan-tujuan yang hendak dicapai. Pemahaman mengenai konsep hukum dan pemikiran itu, telah disadari terdapat perbedaan paradigmatik di antara para penegak hukum yaitu hakim dalam memandang hakikat hukum. Dalam ilmu hukum terdapat berbagai aliran pemikiran yang

---

<sup>55</sup> Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*.

menggunakan paradigma-paradigma tertentu. Paradigma tersebut, yaitu :<sup>56</sup>

- a. Yuridis-dogmatis, yaitu suatu cara pendekatan dimana diolah peraturan-peraturan hukum dengan logika akal saja dan selanjutnya pengertian-pengertian hukum tersebut diberlakukan hanya dengan akal logika tanpa memperhitungkan kenyataan dan keadilan (dogma adalah ajaran atau pendapat yang diterima begitu saja tanpa menyelidiki benar tidaknya)
- b. Kausal- empiris/sosilogis, ialah suatu cara pendekatan yang menggarap peraturan-peraturan hukum dengan cara mempelajari sebab akibatnya dalam hubungannya dengan kenyataan-kenyataan sosial dalam masyarakat.
- c. Filosofis/idealis/ideologis, yaitu metode pendekatan yang menggarap peraturan, peraturan hukum dengan mempelajari hubungannya dengan hal-hal yang timbul dari ide-ide atau cita-cita atau hasil pemikiran manusia.

Pembedaan terhadap paradigma ini tidak dimaksudkan untuk menyekat sedemikian rupa sehingga masing-masing model paradigma memisahkan diri satu sama lainnya. Pemisahan masing-masing model paradigma ini berimplikasi negatif terhadap proses penegakan hukum oleh hakim sehingga tujuan dari penegakan hukum oleh hakim, yakni keadilan yang dicita-citakan oleh masyarakat luas tidak tercapai. Idealnya hakim menggunakan ketiga paradigma itu sebagai konsep dasar pemikiran atau pertimbangan dalam pengambilan keputusan. Penggunaan ketiga metode pendekatan itu, hendaknya selalu bermuara pada paradigma filosofis/idealis/ideologis sebagai pertimbangan yang harus digunakan hakim. Paradigma filosofis meyakini bahwa norma moral

---

<sup>56</sup> Efendi dan Rijadi, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*.

tidak lepas dari hukum terutama karena prinsip moral berperan sebagai uji kritis terhadap hukum positif.

Ronald Dworkin, menegaskan hal serupa, namun dengan memberikan penekanan pada isu hukum. Hadirnya pranata hukum yurisprudensi dalam proses penegakan hukum oleh hakim, menjadi bukti yang jelas untuk maksud tersebut. Menurut Dworkin, yang menjadi pertimbangan pertama dalam yurisprudensi bukan persoalan fakta dan strategi hukum melainkan dengan masalah moral. Hakim dibenarkan untuk mencari penyelesaian masalah dengan bimbingan moral yang rasional. Di tengah kebutuhan hukum positif yang sedang berhadapan dengan kasus berat, hakim dibenarkan untuk menggunakan pertimbangan moral dalam penyelesaiannya yang dapat diuji oleh siapa pun.<sup>57</sup>

Perbedaan cara pandang penegak hukum dipengaruhi oleh berbagai aliran-aliran yang menggambarkan hubungan hukum dengan hakim dalam penegakkan hukum, yaitu:

- 1) Aliran legis, menyatakan bahwa hakim tidak boleh daripada menerapkan undang-undang secara tegas. Menurut, ajaran ini, undang-undang dianggap sebagai suatu sistem logis yang berlaku bagi semua perkara, karena sifatnya rasional. Tokoh-tokohnya, antara lain John Austin, Hans Kelsen
- 2) Aliran penemua hukum oleh hakim, Aliran *Begriffsjurisprudenz*, mengajarkan bahwa sekalipun benar undang-undang itu tidak lengkap namun undang-undang masih dapat menutupi kekurangan-kekurangannya sendiri karena undang-undang memiliki daya meluas dan hukum merupakan sistem tertutup. Kekurangan undang-undang menurut aliran ini hendaknya diisi oleh hakim dengan penggunaan hukum-hukum logika sebagai dasar utamanya dan memperluas undang-undang berdasarkan rasio sesuai dengan

---

<sup>57</sup> Andrea Ata Ujan, *Filsafat Hukum, Membangun Hukum, Membela Keadilan* (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 2009), 1-10.

perkembangan teori hukum berupa sistem pengertian-pengertian hukum sebagai tujuan bukan sebagai sarana sehingga hakim dapat mewujudkan kepastian hukum.

Dalam teori penemuan hukum guna memberikan putusan terhadap peristiwa konkret yang dihadapkan padanya, hakim akan mengolah sumber-sumber hukum baik yang telah tersedia. Hukum dapat mengambil referensi utama dari sumber-sumber tertentu seperti hierarkis peraturan perundang-undangan. Apabila tidak ditemukan baru ke hukum kebiasaan atau hukum tidak tertulis kemudian yurisprudensi begitu seterusnya dilanjutkan pada perjanjian internasional barulah doktrin dan ilmu pengetahuan.<sup>58</sup>

Hakim menerapkan peraturan perundang-undangan sebagai sumber utama dalam rangka melakukan pembentukan hukum, mencarikan hukum yang tepat dan penemuan hukum terhadap suatu perkara. Penerapan hukum oleh hakim tersebut dihadapkan dalam beberapa keadaan yaitu dengan cara dan sesuai dengan keadaan yang ditemui sebagai berikut:

- a) Ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut, telah ada dan telah jelas maka hakim menerapkan ketentuan tersebut.
- b) Ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut telah ada akan tetapi jelas arti dan maknanya maka hakim yang bersangkutan melakukan interpretasi atas materi ketentuan peraturan perundang-undangan tersebut.
- c) Ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut tidak atau belum ada pengaturannya maka usaha yang dilalui oleh hakim yang bersangkutan adalah mengisi kekosongan tersebut dengan melakukan penalaran logis.

---

<sup>58</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum Dalam Putusan Hakim*, 114.

Pada Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 (yang selanjutnya disebut UU No. 4 Tahun 2004) tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan sebagai berikut :<sup>59</sup>

“(1) Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. (2) Dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa.”

Dari ketentuan diatas tersirat secara yuridis maupun filosofis bahwa hakim mempunyai kewajiban atau hak untuk melakukan penemuan hukum dan penciptaan hukum agar putusan yang diambilnya dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Ketentuan ini berlaku bagi semua hakim dalam semua lingkungan peradilan dan dalam semua tingkatan.<sup>60</sup>

Lebih lanjut, menurut Sudikno ada 3 (tiga) tahapan yang harus dilewati seorang hakim yakni mengonstatir peristiwa hukum, mengualifikasi peristiwa konkret dan mengonstituir. Sudikno mengemukakan sebagai berikut :

- (1) tahap pertama yang dimaksud dengan mengonstatir fakta-fakta adalah menilai benar tidaknya suatu peristiwa konkret yang diajukan di persidangan, baik perkara pidana maupun perdata dan hal ini memerlukan pembuktian sehingga yang mesti dibuktikan adalah fakta atau peristiwa konkret.
- (2) Kemudian pada tahap kedua, yaitu tahap kualifikasi hakim menilai peristiwa konkret tersebut termasuk hubungan apa atau mana dengan kata lain mengualifikasi berarti mengelompokan peristiwa konkret tersebut ke dalam kelompok atau golongan peristiwa hukum dengan cara menerapkan peraturannya sebagai suatu kegiatan yang bersifat logis. Dalam proses tersebut diatas hakim

<sup>59</sup> “Pasal 28 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman,” 2004.

<sup>60</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*.

bukan hanya menerapkan peraturan tetapi juga harus menciptakan hukumnya.

- (3) Selanjutnya, tahap akhir adalah mengkonstituir atau memberi konstitusinya yakni hakim menentukan hukumnya, memberi keadilan, menentukan hukum dan suatu hubungan hukum antara peristiwa hukum dengan subjek hukum.<sup>61</sup>

Pada dasarnya hakim harus menerapkan hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan. Adanya hukum yang tertulis dalam bentuk perundang-undangan sebagai wujud dari asas legalitas, memang lebih menjamin adanya kepastian hukum namun undang-undang sebagai produk politik tidak mudah untuk diubah dengan cepat mengikuti perubahan masyarakat. Di sisi yang lain, dalam kehidupan modern dan kompleks serta dinamis dewasa ini, masalah-masalah hukum yang dihadapi masyarakat semakin banyak dan beragam yang menuntut pemecahan yang segera

Pada, praktiknya hakim menghadapi permasalahan-permasalahan yakni sering kali kata maupun kalimat undang-undang tidak jelas atau undang-undang tidak lenhkap dalam arti belum tegas mengatur suatu kasus konkret yang diajukan kepada Hakim. Namun, di sisi lain, hakim dilarang menolak mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih hukum tidak ada atau kurang jelas sebagaimana ditentukan dalam Pasal 16 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 2004. Permasalahan-permasalahan yang dihadapi ini dirumuskan oleh Sudikno ke dalam 2 (dua) permasalahan. *Pertama*, Hakim melakukan interpretasi atau penafsiran terhadap bunyi undang-undang dengan berbagai metode penafsiran tentik, sistematis, historis, sosiologis dan lain sebagainya. Apabila peraturannya tidak jelas. *Kedua*, hakim tidak akan melakukan penalaran (*reasoning*) juga dengan berbagai metode penalaran tertentu seperti analogi, dan penyempitan hukum

---

<sup>61</sup> Subjek hukum yang dimaksud adalah terdakwa, tergugat ataupun penggugat.

Metode penalaran atau argumentasi disebut konstruksi hukum sehingga atas dasar tersebut hakim juga berperan di samping menerapkan hukum juga menemukan dan menciptakan hukum. Saat mengadili hakim menentukan hukum *in concreto* terhadap suatu peristiwa hukum atau dengan putusannya hakim membuat hukum sehingga di samping lembaga legislatif sebagai pembentuk hukum yang objektif abstrak maka hakim juga membentuk atau menciptakan hukum hanya saja hukum yang diciptakan hakim adalah hukum *inconcreto*.<sup>62</sup>

Penemuan dan penciptaan hukum oleh hakim dalam penerapan hukum dan keadilan haruslah dilakukan atas prinsip-prinsip atau asas-asas tertentu yang menjadi dasar sekaligus rambu-rambu bagi hakim dalam menerapkan kebebasannya dalam menemukan serta menciptakan hukum. Cara melakukan penemuan hukum dapat dilakukan dengan melakukan penafsiran atau analogi. Menurut, Jonkers ada tiga hal yang harus diperhatikan dalam melakukan penafsiran, yaitu:<sup>63</sup>

- (1) Jika kata-kata sudah jelas maka yang berlaku adalah kata itu, bukan maksudnya. Harus diingat bahwa hakimlah yang menilai apakah suatu kata itu sudah jelas atau belum.
- (2) Jika kata-kata tidak jelas namun dapat diartikan berbeda-beda maka yang dipilih adalah kata-kata yang sesuai dengan tujuannya.
- (3) Jika kemungkinan terdapat penjelasan yang berbeda-beda maka yang dipilih adalah kata-kata yang tidak mempunyai akibat apapun.

Penafsiran hukum berkaitan erat dengan penggunaan penalaran hukum sebagai salah satu metode penemuan hukum. Studi tentang penalaran hukum pada dasarnya adalah mempelajari

<sup>62</sup> Ahmad Ali, *Menggembara di Belantara Hukum* (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), 158.

<sup>63</sup> Efendi dan Rijadi, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*.

pertanggungjawaban ilmiah dari segi ilmu hukum terhadap proses pembuatan suatu keputusan hukum yang meliputi argumentasi dan alasan-alasan logis yang merupakan alasan pembenaran terhadap keputusan hukum yang dibuat. Hal ini tentu melibatkan penjelasan hubungan antara alasan-alasan yang dikemukakan dan keputusan yang dibuat terkait dengan pertimbangan hakim yang mendukung keputusan yang dibuatnya tersebut. Untuk inilah diperlukan logika hukum yang mengontrol hukum yang mengontrol proses pembenaran setiap keputusan hukum. Pada dasarnya suatu keputusan hukum yang tepat adalah keputusan yang menggunakan logika dan argumentasi hukum yang tepat dan disandarkan pada bahan-bahan hukum yang otoritatif.<sup>64</sup> Dengan kata lain penalaran hukum menjadi pisau analisis dari segi ilmu hukum untuk mengkaji semua kegiatan yuridik dan produk yang dihasilkan oleh para pengemban hukum. Sebab meskipun intuisi seorang pengemban hukum telah dibangun secara bertahap melalui pendidikan hukum dan serangkaian pengalaman sehingga boleh dikatakan intuisi yang dimilikinya adalah intuisi seorang profesional di bidang hukum. Dalam kegiatan akademik, penalaran hukum adalah salah satu unsur utama yang harus dipahami sebabnya penalaran hukum sering dikatakan sebagai *the heart of law*.<sup>65</sup> Kegiatan yuridiknya berdasarkan penalaran yang dalam ilmu hukum adalah merupakan salah satu kegiatan ilmiah yang menduduki tempat utama.

Penelitian ini secara langsung menyentuh isu kekosongan hukum dalam perhitungan ganti rugi immateriil. Dalam situasi kekosongan hukum, hakim harus menggunakan teori penemuan hukum untuk menentukan bagaimana menghitung ganti rugi yang adil. Penelitian ini dapat memberikan wawasan tentang metode dan teknik yang dapat digunakan untuk mengisi kekosongan hukum ini.

---

<sup>64</sup> Efendi dan Rijadi.

<sup>65</sup> "*The heart of law*" dalam konteks hukum, merujuk pada prinsip-prinsip dasar yang menjadi fondasi sistem hukum, yaitu "rule of law" atau negara hukum yang menekankan supremasi hukum, kesetaraan di depan hukum, dan perlindungan hak asasi manusia.

## F. Hasil Penelitian Terdahulu

1. Artikel Ilmiah hukum yang berjudul “Ganti Rugi Perbuatan Melawan Hukum dalam Gugatan Perwakilan Kelompok di Indonesia” oleh Erna Widjajati, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta<sup>66</sup>. Artikel ini membahas tentang prosedur distribusi ganti rugi perbuatan melawan hukum dalam gugatan perwakilan yang hasil penelitiannya adalah tuntutan ganti rugi yang menggunakan format gugatan perwakilan kelompok memberikan kekuatan tambahan untuk perubahan perilaku yang disebabkan potensinya untuk mengatasi halangan-halangan ekonomi dalam litigasi. Tergugat yang menyebabkan kerugian itu tidak dapat digugat untuk tuntutan yang secara individual “*non recoverable*”. Ini hanya dapat dilakukan dengan tuntutan gugatan perwakilan kelompok, karena tuntutan secara individual hanya tuntutan yang berkenaan dengan kerugian yang dapat dimintakan ganti rugi (*recoverable claims*) yang secara rasional dapat digugat. Prosedur penyelesaian sengketa yang berkaitan dengan ganti rugi perbuatan melawan hukum dalam *class action* bahwa penggugat mengenai ganti rugi harus dikemukakan secara rinci, harus memuat usulan tentang mekanisme atau tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada keseluruhan anggota kelompok termasuk usulan tentang pembuktian atau panel yang membantu memperlancar pendistribusian ganti kerugian. Jika tuntutan ganti kerugian dikabulkan, hakim wajib memutuskan jumlah ganti rugi secara rinci, penentuan kelompok, mekanisme pendistribusian ganti rugi dan langkah-langkah yang wajib ditempuh oleh wakil kelompok seperti halnya kewajiban melakukan pemberitahuan atau notifikasi.
2. Artikel Ilmiah Hukum yang berjudul “Tanggung Jawab Renteng Ganti Kerugian Immateriil Atas Perbuatan Melawan

---

<sup>66</sup> <https://journal.uui.ac.id/IUSTUM/article/download/4000/3568/5848> jurnal hukum no 1 vol 18 Januari 2011 97 - 114

Dihubungkan Dengan Asas Kepastian Hukum” oleh Rai Mantili, Universitas Padjadjaran, Bandung.<sup>67</sup> Artikel ilmiah hukum ini membahas tentang praktik pengadilan dalam menangani perkara perbuatan melawan hukum yang meminta ganti kerugian immateriil selain ganti rugi materiil. Salah satunya dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 214/Pdt.G/2016/PN.JKT.Sel dan Putusan Mahkamah Agung No. 957 K/Pdt/2006 yang mana kedua putusan tersebut diperbandingkan dan didapati persamaan perkara yaitu mengenai perkara perbuatan melawan hukum dan menghukum tergugat secara tanggung renteng. Perbedaan pada kedua kasus tersebut adalah mengenai tanggung jawab ganti kerugian yang harus dipikul oleh para tergugatnya Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 214/Pdt.G/2016/PN.JKT.Sel memutus tanggung jawab tanggung renteng pada pihak tergugat, sedangkan pada putusan Putusan Mahkamah Agung No. 957 K/Pdt/2006 pembagian tanggung jawab telah jelas disebutkan pada putusannya. Hal yang perlu diperhatikan adalah apakah kedua putusan hakim tersebut telah memenuhi asas kepastian hukum dan bagaimana konsep tanggung renteng dihubungkan dengan asas kepastian hukum. Disimpulkan bahwa dihubungkan dengan asas kepastian hukum, putusan Mahkamah Agung No. 957 K/Pdt/2006 lebih memenuhi asas kepastian hukum karena adanya kepastian tanggung jawab. Konsep tanggung jawab gugatan ganti kerugian immateriil pada perbuatan melawan hukum sebaiknya menggunakan model proporsional karena model tanggung-renteng berpotensi menimbulkan masalah dan sengketa baru diantara para tergugat. Hal ini mungkin terjadi karena dengan tidak menetapkan beban uang pengganti kepada

---

<sup>67</sup> <https://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/jbmh/article/download/67/23/>, Jurnal Bina Mulia Hukum Vol 4 No 1 September 2019, ISSN 2528-7273 , E- ISSN : 2540-9034

masing-masing tergugat dapat menimbulkan permasalahan baru pada pelaksanaan eksekusi.

3. Chuzaimatus Saadah, Program Studi Magister Hukum Ekonomi Syariah, Universitas Profesor Kiai Haji Saifuddin Zuhri, Purwokerto 2024. Tesis ini berjudul “Pertimbangan Hukum Ganti Rugi Immateriil Perkara Perbuatan Melawan Hukum Dalam Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Putusan No. 84/Pdt.G/2019/PA.Yk di Pengadilan Agama Yogyakarta)” Penelitian ini berfokus pada problematika ganti rugi dalam perbuatan melawan hukum yang mana dalam KUHPerdata maupun aturan Undang-Undang lainnya terdapat keambiguan pengaturan ini menyebabkan banyak interpretasi yang berbeda dari para hakim. Beberapa hakim ada yang mengabulkan dan menolak gugatan immateriil. Diantara putusan yang mengabulkan gugatan tersebut adalah Putusan No. 84/Pdt.G/2019/PA.Yk. Dalam putusan *a quo*, majelis hakim menetapkan ganti rugi immateriil sebesar Rp 100.000.000,00 dari petitum gugatan penggugat yaitu sebesar Rp. 10.000.000.000. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui pertimbangan hakim dalam menetapkan besaran ganti rugi immateriil putusan *a quo* dan bagaimana hukum Islam memandang terkait ganti rugi immateriil perbuatan melawan hukum. Penelitian ini menggunakan metode penelitian kualitatif dengan pendekatan yuridis normatif. Hasil penelitian ini adalah Majelis hakim melakukan penemuan hukum dalam mengabulkan tuntutan ganti rugi immateriil sebesar 10% dari nominal yang dituntutkan dengan pertimbangan bahwa para penggugat dipermalukan harga dirinya, harkat martabatnya dimana Para Penggugat berprofesi sebagai guru besar akibat dari perbuatan melawan hukum Tergugat. Dasar pertimbangan tersebut adalah Pasal 1372 KUHPerdata, doktrin Prof. Rosa Agustina, dan Yurisprudensi. Dalam konteks perkara *a quo* perbuatan melawan

hukum yang dilakukan penggugat dapat dikategorikan sebagai perilaku *at ta'asuf fi isti'mal al haq*. Adapun mengenai diperbolehkannya ganti rugi immateriil dalam hukum Islam, terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama'. Meskipun ada perbedaan pendapat, perkembangan hukum dalam beberapa negara Muslim menunjukkan kecenderungan untuk mengakomodir ganti rugi immateriil sebagaimana diatur dalam undang-undang.

4. M, Jessie Parlin A, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, penelitian yang dilakukan berbentuk skripsi yang berjudul "Analisis Yuridis Terhadap Ganti Rugi Immateriil Dalam Penyelesaian Sengketa Konsumen" Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bahwa tuntutan ganti rugi immateriil dapat dijadikan sebagai alat perlindungan konsumen yang kuat. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif yaitu penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu meneliti bahan pustaka atau data sekunder melalui sumber-sumber atau bahan tertulis berupa buku-buku, artikel, serta peraturan perundang-undangan yang kemudian dilakukan analisis secara kualitatif.

Perbedaan penelitian yang terdahulu adalah penelitian ini berfokus pada bagaimana pertimbangan hakim dalam pelaksanaan ganti rugi immateriil dalam putusan nomor 771/Pdt.G/2022/PN.Jkt.Pst terkait dengan gugatan *class action* konsumen korban obat sirup yang menyebabkan gagal ginjal akut dimana konsumen mengajukan gugatan immateriil pada perusahaan obat sirup serta instansi pemerintahan yang dianggap bertanggung jawab dengan perkara ini sehingga terdapat perbedaan signifikan dengan penelitian terdahulu.

Penelitian – penelitian terdahulu melakukan penelitian tentang ganti rugi immateriil dalam berbagai aspek mulai dari bagaimana tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada

keseluruhan anggota kelompok dalam perkara gugatan *class action*, kemudian adanya disparitas putusan yang menimbulkan kebingungan mengenai putusan mana yang lebih memenuhi asas kepastian hukum namun tidak berpotensi menimbulkan masalah baru, lalu penelitian yang mengakomodir mengenai pembaruan pengaturan bagi perkara *class action* dimana Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 dianggap ketinggalan zaman, selain itu penelitian mengenai problematika putusan dalam tuntutan ganti rugi immateriil menimbulkan keambiguan dimana ada hakim yang mengabulkan dan menolak gugatan sehingga peneliti ingin mengetahui apa yang menjadi pertimbangan hakim dalam menetapkan putusan melihat dari perspektif hukum Islam kemudian terakhir dalam penelitian lainnya memiliki tujuan untuk mengetahui bahwa tuntutan ganti rugi immateriil dapat menjadi salah satu alat perlindungan konsumen yang kuat.

Berdasarkan, simpulan diatas maka dalam penelitian ini akan meneliti sesuatu yang belum diteliti dan memperkuat penelitian terdahulu dimana penelitian ini akan menganalisis perhitungan ganti rugi immateriil dari perspektif para hakim yang kasusnya relevan terutama dalam gugatan *class action* kemudian menganalisis urgensi adanya pengaturan hukum mengenai perhitungan ganti rugi immateriil dan bagaimana seharusnya pengaturan tersebut ada untuk mengisi kekosongan hukum di Indonesia dihubungkan dengan teori keadilan sehingga penelitian ini terdapat kebaruan serta memperkuat penelitian-penelitian terdahulu.