

# KEBEBASAN HAKIM PERDATA DALAM PENEMUAN HUKUM DAN ANTINOMI DALAM PENERAPANNYA

Elisabeth Nurhaini Butarbutar\*

## *Abstract*

*Judiciary independence is observed in every stage in discovery of law process and manifested in the freedom of judges to determine the actual concrete event. Legal discrepancy between this principle and other norms in procedural laws may exist even though these norms and principles are not mutually exclusive.*

## *Abstrak*

*Penerapan asas kebebasan hakim dilakukan dalam setiap tahap kegiatan penemuan hukum dan diwujudkan dengan kebebasan hakim untuk menetapkan peristiwa konkrit yang benar-benar terjadi. Dalam penerapan asas ini terdapat antinomi dengan asas hukum acara lainnya, tetapi semua asas itu dapat berjalan secara bersama-sama.*

**Kata Kunci:** *asas kebebasan hakim, penemuan hukum, sengketa perdata, antinomi.*

## **A. Pendahuluan**

Kebebasan hakim merupakan salah satu prinsip penting dalam konsep negara hukum. Dalam Keputusan Simposium Universitas Indonesia tentang Konsep Negara Hukum tahun 1966 disebutkan bahwa penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan salah satu ciri khas negara hukum. Berdasarkan Pasal 1 ayat (3) Perubahan Ketiga UUD 1945, negara Indonesia adalah negara hukum. Menurut Budiardjo,<sup>1</sup> salah satu ciri-ciri negara hukum adalah adanya prinsip penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka yang dijamin secara konstitusional.

Dalam Negara Hukum Republik Indonesia, penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka dijamin oleh

Pasal 24 Perubahan Ketiga UUD 1945 dan kemudian dijabarkan dalam Ketentuan Umum UU 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Pasal 1 angka 1). Undang-undang ini tidak menjelaskan lebih lanjut mengenai pengertian kekuasaan kehakiman yang merdeka, melainkan hanya menyebutkan dalam Pasal 3 ayat (2) bahwa segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945. Hal ini berbeda dengan UU 4/2004 yang menjelaskan dengan tegas pengertian kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam Penjelasan Pasal 1. Penjelasan tersebut menentukan bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah kekuasaan kehakiman

---

\* Dosen Bagian Hukum Acara Fakultas Hukum Unika Santo Thomas, Medan (e-mail: elisa\_nurhaini@yahoo.com).

<sup>1</sup> Miriam Budiardjo, 1982, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, hlm. 50.

yang bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial kecuali ditentukan lain dalam UUD 1945.

Dalam rangka mewujudkan kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut, maka diwajibkan kepada hakim untuk selalu menjaga kemandirian peradilan dalam menjalankan tugas dan fungsinya (Pasal 3 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman). Berdasarkan Penjelasan Pasal 3 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman tersebut, yang dimaksud dengan kemandirian hakim adalah bebas dari campur tangan pihak luar dan bebas dari segala bentuk tekanan baik fisik maupun psikis.

Pada dasarnya, pengertian kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut dapat dibagi dua, yaitu kebebasan hakim dari campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, dan kebebasan hakim untuk melaksanakan tugas pokoknya. Dalam melaksanakan tugas dan fungsinya di peradilan, hakim adalah bebas, artinya hakim tidak berada di bawah pengaruh atau tekanan atau campur tangan dari pihak atau kekuasaan manapun. Jaminan kebebasan hakim ini dikuatkan dengan memberikan sanksi pidana bagi orang yang melanggar ketentuan tersebut, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 ayat (3) UU Kekuasaan Kehakiman, bahwa bagi setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan tersebut diancam dengan hukuman pidana.

Dengan adanya kebebasan hakim ini, maka dalam pelaksanaan tugas peradilan hakim tidak boleh dipengaruhi oleh kekuasaan apapun. Bahkan ketua pengadilan sendiri atau hakim peradilan yang lebih tinggi tidak berhak untuk ikut campur dalam soal peradilan yang dilaksanakannya. Lebih

lanjut lagi, berdasarkan Pasal 39 ayat (4) UU Kekuasaan Kehakiman, Mahkamah Agung yang merupakan pengawas tertinggi terhadap penyelenggaraan peradilan pada semua badan peradilan di bawahnya tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Pada dasarnya, tujuan dari kebebasan hakim dalam mengadili dan memutuskan perkara adalah agar pengadilan dapat menunaikan tugasnya dengan sebaik-baiknya sehingga dapat memberikan keputusan yang berdasarkan kebenaran, keadilan dan kejujuran. Oleh karena itu, kebebasan hakim ini merupakan sifat pembawaan dari setiap peradilan.

Dalam Pasal 3 UU Kekuasaan Kehakiman tidak disebutkan batasan dari kebebasan hakim tersebut selain “kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945”. Apabila pasal ini dihubungkan dengan Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman bahwa pengadilan mengadili menurut hukum, maka pada dasarnya kebebasan hakim dibatasi oleh sistem hukum yang berlaku berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Umumnya, kebebasan hakim yang bersifat tidak mutlak tersebut dilakukan dengan kebebasan untuk menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta asas-asas hukum yang menjadi landasan setiap putusannya melalui perkara-perkara yang dihadapkan kepadanya sehingga keputusannya mencerminkan perasaan keadilan rakyat Indonesia. Jika dihubungkan dengan tugas dan fungsi hakim sebagai penegak hukum dan keadilan, maka pembatasan kebebasan hakim ini dimaksudkan agar hakim dalam mengadili dan menyelesaikan sengketa tetap

berdasarkan hukum yang berlaku. Keadilan yang diberikan hakim dalam putusannya harus dibangun menurut hukum, bukan sekedar kehendak hakim yang bersangkutan.

Sebagai suatu negara yang berdasar atas dasar kodifikasi sebagaimana umumnya negara-negara kontinental lain, maka dasar utama bagi hakim di Indonesia dalam melaksanakan fungsinya sebagai penegak hukum adalah hukum positif yang tertulis, yaitu undang-undang. Suatu undang-undang tidak mungkin mengatur segala kegiatan kehidupan manusia secara jelas dan tuntas. Adakalanya undang-undang itu tidak lengkap dan/atau tidak jelas. Hal ini merupakan akibat perkembangan teknologi yang begitu pesat yang menyebabkan kepentingan masyarakat juga ikut berkembang. Akan tetapi, meskipun suatu peristiwa tidak diatur atau tidak jelas peraturannya dalam undang-undang, tidak berarti perbuatan itu dilarang atau dibolehkan.

Dalam situasi ketika suatu undang-undang tidak jelas atau tidak lengkap mengatur suatu peristiwa konkrit, hakim dituntut untuk selalu menemukan hukumnya. Dengan kebebasan atau kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24 UUD 1945 dan kemudian dijabarkan dalam Pasal 1 UUKK tersebut, hakim diberi kewenangan untuk menerapkan hukum dengan melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*).

Penemuan hukum merupakan proses atau rangkaian kegiatan yang bersifat kompleks dalam proses peradilan. Pada

mulanya, hakim perdatalah yang lebih banyak melakukan kegiatan penemuan hukum dibandingkan dengan hakim pidana. Keleluasaan hakim perdata untuk melakukan penemuan hukum dibanding dengan hakim pidana merupakan akibat dari sifat mengatur hukum perdata. Hukum pidana merupakan hukum publik yang bersifat memaksa (*dwingend recht*) karena menyangkut kepentingan umum, sehingga hakim kurang diberikan kebebasan untuk menafsirkan undang-undang. Asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP membatasi ruang gerak hakim pidana untuk melakukan penafsiran terhadap undang-undang.

Adanya sistem tertutup mengenai batasan delik dan kaedah sanksi membuat hakim pidana tidak dapat menciptakan delik baru maupun sanksi-sanksi baru di luar delik ataupun sanksi yang sudah ditentukan dalam KUHP Pidana. Dalam perkembangannya, pertumbuhan kejahatan dalam masyarakat sangat berkaitan dengan perubahan-perubahan masyarakat dengan lingkungan penyebab kejahatan baik yang terletak pada diri setiap individu maupun pada kondisi dan lingkungan sosial.

Dalam perkara perdata, proses peradilan pada dasarnya dimulai sejak jawab menjawab sampai dijatuhkannya putusan. Kegiatan penemuan hukum merupakan rangkaian kegiatan dalam proses peradilan yang tidak terpisahkan, terjalin utuh, dan mempunyai hubungan satu sama lain. Menurut Mertokusumo<sup>2</sup> momentum dimulainya penemuan hukum adalah setelah peristiwa

---

<sup>2</sup> Sudikno Mertokusumo, 2007, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Edisi Kelima, Cetakan Kedua, Liberty, Yogyakarta, hlm. 78.

konkritnya dibuktikan atau dikonstatasi, karena pada saat itulah peristiwa konkrit yang dinyatakan terbukti atau ditetapkan sebagai peristiwa yang benar-benar terjadi harus dicarikan atau diketemukan hukumnya. Dalam pemakaian istilah 'penemuan hukum', sering dipermasalahkan antara pelaksanaan hukum, penerapan hukum, pembentukan hukum, atau penciptaan hukum.<sup>3</sup>

Kebebasan hakim yang dijamin dengan konstitusi akan memberi keleluasaan kepada hakim untuk mengadili dan memutuskan perkara tanpa tekanan dan paksaan dari luar dirinya sehingga putusannya dapat mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia. Selain putusan hakim yang didasarkan kepada kebebasan hakim harus menciptakan keadilan, putusan hakim tersebut juga harus menciptakan kepastian hukum. Dengan adanya asas *res judicata pro veritate habetur* (apa yang diputus hakim harus dianggap benar), maka kepastian hukum dapat tercipta. Dalam hal ini, melalui SEMA Nomor 9 Tahun 1976 tertanggal 16 Desember 1976, Mahkamah Agung telah menginstruksikan kepada ketua pengadilan tinggi dan ketua pengadilan negeri di seluruh Indonesia agar menolak gugatan perdata terhadap pengadilan atau terhadap hakim atas keputusan yang dijatuhkannya.

## **B. Fungsi Asas dalam Penemuan Hukum**

Suatu undang-undang sifatnya umum, artinya ia mengatur suatu perbuatan yang

ditujukan pada semua orang. Undang-undang juga tidak mungkin dapat mengatur segala kegiatan kehidupan manusia secara jelas dan tuntas. Hal ini disebabkan karena kepentingan manusia sangat banyak macamnya dan selalu berubah dan berkembang sesuai dengan perkembangan masyarakat. Undang-undang sifatnya tetap atau tidak berkembang, sehingga sering dikatakan bahwa hukum (undang-undang) selalu ketinggalan dari peristiwanya (*het recht hinkt achter de feitan aan*).

Pembentuk undang-undang saat ini juga cenderung untuk membentuk undang-undang yang sifatnya umum. Alasannya karena sifat umum dari undang-undang itu dapat memberikan sifat yang lebih fleksibel dalam menghadapi perkembangan kepentingan manusia, sehingga hakim lebih leluasa untuk menemukan hukum dengan cara menjelaskan dan melengkapi undang-undang.

Penerapan asas-asas hukum acara dalam proses penemuan hukum dapat melengkapi dan menjelaskan ketidaklengkapan atau ketidakjelasan undang-undang. Hal ini dikemukakan oleh Mertokusumo<sup>4</sup> tentang asas-asas hukum dalam hubungannya dengan proses penemuan hukum, yaitu:

asas hukum tidak hanya mempengaruhi hukum positif, tetapi dalam banyak hal juga menciptakan satu sistem. Sistem itu memungkinkan menemukan dan mengisi kekosongan hukum dengan sederhana. Sistem hukum itu bersifat lengkap, yaitu melengkapi kekosongan,

<sup>3</sup> Dalam melakukan penemuan hukum, hakim sering melakukan penciptaan hukum, terutama ketika hakim memeriksa dan mengadili peristiwa yang belum diatur dalam undang-undang. Penciptaan hukum dalam putusan seorang hakim tidak berarti menyamakan kedudukan hakim dengan kekuasaan legislatif yang berwenang membentuk undang-undang, sebagaimana dikemukakan oleh Montesquieu dalam ajaran pembagian kekuasaan.

<sup>4</sup> *Ibid.*, hlm. 8 dan 26.

kekurangan dan ketidak jelasan hukum. Ketidak lengkapan, ketidak jelasan atau kekosongan hukum itu diatasi oleh sistem hukum dengan penemuan hukum.

Salah satu fungsi asas hukum dalam hukum adalah melengkapi sistem hukum dan membuat sistem hukum itu luwes, di samping mengesahkan dan mempunyai pengaruh normatif dan mengikat para pihak. Sistem adalah suatu kesatuan yang di dalamnya telah tersedia jawaban atau pemecahan atau persoalan yang timbul dalam sistem.<sup>5</sup> Hukum acara perdata yang merupakan subsistem dari sistem hukum perdata mengatur cara melaksanakan atau menegakkan hukum perdata. Dari beberapa batasan pengertian mengenai asas-asas hukum, Jenie menyimpulkan bahwa asas hukum merupakan pikiran dasar atau norma dasar, asas hukum itu bukan peraturan hukum konkrit, melainkan latar belakang dari peraturan hukum konkrit, mengandung penilaian kesusilaan (mempunyai dimensi etis) dan dapat ditemukan pada peraturan perundang-undangan atau putusan hakim.<sup>6</sup>

Undang-undang Kekuasaan Kehakiman mengandung beberapa asas-asas hukum umum yang harus diperhatikan dalam penyelenggaraan peradilan di Indonesia. Disebut umum karena berlaku untuk setiap proses berperkara di pengadilan, baik itu perkara perdata, perkara pidana, maupun perkara tata usaha negara. HIR/RBg juga mengandung beberapa asas hukum yang dapat digunakan oleh hakim perdata dalam proses berperkara di pengadilan.

Secara umum, asas-asas hukum yang harus diperhatikan oleh hakim dalam penemuan hukum adalah asas larangan untuk menolak perkara (*rechtsweigerung*) dan asas *ius curia novit*. Asas *rechtsweigerung* lahir karena dalam kenyataannya tidak ada peraturan perundang-undangan yang lengkap selengkap-lengkapannya dan jelas sejelas-jelasnya. Oleh karena itu, sebagai salah satu fungsi asas hukum dalam melengkapi sistem hukum, maka peraturan perundang-undangan yang tidak lengkap dan juga tidak jelas dijelaskan dan dilengkapi dengan menerapkan asas.

Asas *ius curia novit* merupakan asas umum dalam hukum acara, yang menentukan bahwa hakim dianggap tahu semua hukum. Asas ini dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 19 UU Kekuasaan Kehakiman. Berdasarkan kedua pasal tersebut, hakim merupakan pejabat yang melakukan kekuasaan kehakiman. Sebagai pejabat yang menjalankan kekuasaan kehakiman, maka hakim merupakan penegak hukum dan keadilan. Untuk menegakkan hukum dan keadilan, hakim wajib memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan kata lain, hakim harus mempunyai pengetahuan hukum yang berlaku dalam masyarakat.

Dalam penerapannya, asas *ius curia novit* juga berkaitan dengan asas mengadili menurut hukum. Ini artinya pencarian atau penemuan peraturan hukum tidak boleh bertentangan dengan hukum yang

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, hlm. 25.

<sup>6</sup> Siti Ismijati Jenie, 2007, "Itikad Baik, Perkembangannya dari Asas Hukum Khusus menjadi Asas Hukum Umum", *Pidato*, Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Universitas Gadjah Mada, hlm. 2.

berlaku, terutama dalam hal melengkapi dan menjelaskan undang-undang sebelum diterapkan terhadap peristiwa hukum.

Penerapan asas mengadili menurut hukum juga berkaitan dengan asas keadilan atau asas kesamaan. Dalam undang-undang itu sendiri pada dasarnya sudah terdapat keadilan (*Normgerechtigheit*). Dalam tuntutan ganti rugi, gugatan akan dikabulkan apabila penggugat dapat membuktikan peristiwa yang diajukannya dalam persidangan.

Pada Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman ditentukan bahwa pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang. Berdasarkan asas ini, maka semua manusia dipandang sama sehingga harus diperlakukan sama (dikenal dengan asas *equality before the law*). Tuntutan harus dilandasi oleh pengakuan akan kodrat manusia yang mempunyai derajat dan martabat yang sama, sehingga manusia mempunyai hak dan kewajiban yang sama pula. Di sisi lain, perlakuan yang tidak sama didasarkan pada pertimbangan bahwa setiap manusia di samping mempunyai kodrat yang sama, juga mempunyai perbedaan antara satu dengan yang lainnya.<sup>7</sup>

Hukum acara perdata juga mengenal asas kesamaan dalam istilah lain yaitu asas *to each his own* dan asas *audi et alteram partem*. Kedua asas tersebut menuntut agar setiap orang diperlakukan sama. Meskipun kedua-duanya mempunyai arti yang sama, namun dalam penerapannya kedua asas kesamaan tersebut berbeda. Asas *audi et alteram partem* diterapkan pada proses beracara di persidangan, yaitu selama persidangan, ha-

kim harus memperhatikan dan mendengarkan kedua belah pihak secara bersama-sama. Penerapan asas kesamaan ini mulai diterapkan pada acara jawab menjawab, di mana tergugat diberi kesempatan untuk menjawab gugatan dari penggugat baik dalam bentuk eksepsi, bahkan dalam bentuk rekonvensi atau gugat balik. Kemudian penggugat juga diberi kesempatan untuk menjawab jawaban tergugat dalam bentuk replik dan sebagainya. Tergugat dapat menjawab replik dengan mengajukan duplik.

Dalam acara jawab-menjawab ini hakim harus mendengar secara bersama-sama peristiwa yang diajukan oleh kedua pihak. Dalam pembuktian pada perkara perdata, asas *audi et alteram partem* diwujudkan dalam pemeriksaan alat bukti, di mana hakim harus sama-sama memeriksa alat-alat bukti yang diajukan oleh kedua belah pihak, tidak boleh hanya memeriksa alat bukti dari satu pihak saja. Hal ini juga berarti hakim tidak boleh menerima keterangan satu pihak sebagai yang benar, tanpa mendengarkan pihak lain terlebih dahulu atau tanpa memberi kesempatan untuk mengeluarkan pendapatnya.

Dalam pemeriksaan alat bukti, harus selalu dilakukan di muka sidang yang dihadiri oleh kedua belah pihak, kedua belah pihak juga dapat meminta secara timbal balik untuk melihat alat-alat bukti yang diajukan oleh pihak lawan yang diserahkan kepada hakim (Pasal 137 HIR/163 RBg). Asas *to each his own* diterapkan ketika hakim menjatuhkan putusan. Dalam hal menjatuhkan putusan, hakim akan memberikan apa yang menjadi

<sup>7</sup> Notohamidjojo, 1971, *Masalah Keadilan*, Tirta Amerta, Semarang, hlm. 54.

hak atau hukumnya bagi pihak. Putusan ini yang dijatuhkan oleh hakim, didasarkan kepada dalil-dalil dan alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak di persidangan.

Istilah keadilan yang diartikan sebagai sikap tidak memihak (*impartiality*), dan persamaan (*equality*) menjadi dasar asas *audi et alteram partem* diterapkan dalam peradilan perdata.<sup>8</sup> Ini berarti bahwa untuk mewujudkan keadilan, dalam persidangan, maka putusan hakim harus dilandasi sikap tidak memihak serta memberi perlakuan yang sama kepada para pihak. Tidak mengherankan apabila simbol dewi keadilan itu, dibuat berupa seorang perempuan membawa pedang menimbang dengan kondisi mata tertutup. Simbol ini mengartikan bahwa dalam menetapkan pertimbangan-pertimbangan hendaknya dilakukan dengan

Asas larangan menolak perkara (*rechtsweigerung*) ditegaskan dalam Pasal 10 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, yang menentukan bahwa pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih hukumnya tidak ada atau kurang jelas. Larangan untuk menolak memeriksa perkara disebabkan adanya asas *ius curia novit*. Apabila sekiranya, hakim tidak menemukan hukumnya dalam hukum tertulis, maka hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman).

Setiap tahap dalam penemuan hukum merupakan satu kesatuan yang mempunyai hubungan yang saling berkaitan dan tidak

dapat dipisahkan satu lainnya. Untuk mengetahui kegiatan penemuan hukum tersebut, harus dipahami seluruhnya kegiatan sebelum dan sesudah menemukan hukum. Dalam melakukan penemuan hukum, hakim terlebih dahulu menyatakan bahwa peristiwa konkrit benar-benar terjadi. Untuk menetapkan peristiwa konkrit, harus diketahui peristiwa yang disengketakan oleh para pihak. Peristiwa yang disengketakan atau obyek sengketa dalam perkara, diketahui dari proses jawab menjawab. Setelah proses jawab menjawab, kegiatan hakim selanjutnya adalah memisahkan antara peristiwa yang relevan dengan peristiwa yang tidak relevan.

Menurut Mertokusumo,<sup>9</sup> peristiwa relevan adalah peristiwa yang penting bagi hukum. Dasar untuk menetapkan peristiwa konkrit itu relevan dengan hukum atau tidak, adalah peristiwa itu dapat dicakup oleh hukum atau dapat ditundukkan pada hukum. Untuk mengetahui peraturan hukumnya, maka harus diketahui peraturan konkritnya dan kemudian ditetapkan relevansinya. Peristiwa yang relevan ini yang harus dibuktikan untuk memberi kepastian bagi hakim tentang telah terjadinya peristiwa konkrit tersebut.

Setelah hakim memperoleh kepastian telah terjadi peristiwa konkrit, maka peristiwa konkrit itu harus dicarikan peraturan hukum yang menguasainya. Peristiwa konkrit yang telah terbukti harus diterjemahkan dalam bahasa hukum yaitu dicari kualifikasinya atau peristiwa konkrit tersebut menjadi peristiwa hukum. Setelah peraturan hukumnya dike-

---

<sup>8</sup> The Liang Gie, 1982, *Teori-teori tentang Keadilan*, Super Sukses, Yogyakarta, hlm. 15.

<sup>9</sup> *Ibid.*, hlm. 79.

temukan maka akan diketahui peristiwa hukumnya. Peristiwa hukumnya harus diketemukan sehingga peraturan hukumnya dapat diterapkan, karena hanya terhadap peristiwa hukum yang dapat diterapkan hukumnya.<sup>10</sup>

Tahap menentukan hukumnya merupakan tahap yang menentukan dalam penemuan hukum, karena dalam tahap inilah akan diketemukan peraturan hukum yang akan diterapkan terhadap peristiwa konkrit yang telah dinyatakan terbukti oleh hakim. Setelah peraturan hukumnya diterapkan, maka akan dicarikan pemecahan dari sengketa tersebut dengan memperhatikan *idée des rechts*, kemudian diputuskan siapa yang berhak dan memberi hukumnya dalam bentuk putusan. Hakim akan melakukan konstitusi pada peristiwa hukumnya dengan menjatuhkan putusan, atau memberi hukumnya, kepada para pihak.

### C. Kebebasan Hakim Perdata dalam Proses Penemuan Hukum

Kekuasaan kehakiman merupakan salah satu kekuasaan negara yang diatur secara konstitusional dalam Pasal 24 ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945, dalam menyelenggarakan peradilan. Menurut pasal ini, yang kemudian dituangkan kembali dalam Pasal 1 angka 1 UU Kekuasaan Kehakiman, kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia demi terselenggaranya Ne-

gara Hukum Republik Indonesia.

Kekuasaan kehakiman yang merdeka atau bebas merupakan asas yang bersifat universal karena pada dasarnya setiap negara mengenal asas kebebasan dalam kekuasaan kehakiman, hanya bentuk dan isinya berbeda satu sama lain. Asas kebebasan ini dituangkan ke dalam Pasal 1 angka 1 dan Pasal 3 UU Kekuasaan Kehakiman, yang melarang adanya campur tangan pihak lain dalam urusan peradilan, kecuali dalam hal-hal sebagaimana disebut dalam UUD 1945.

Asas kebebasan hakim merupakan persyaratan minimal yang mutlak harus ada untuk peradilan yang baik, karena dengan kebebasan tersebut hakim lebih leluasa memberi keputusan yang sesuai dengan hati nuraninya sendiri berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa setelah melalui pertimbangan hukum dalam proses persidangan. Dengan adanya asas kebebasan ini, hakim bebas mempergunakan semua metode penemuan hukum dalam menafsirkan peraturan hukum.

Dalam sistem pemerintahan Orde Lama di bawah kepemimpinan Presiden Soekarno sejak tahun 1959 hingga tahun 1966, pemerintah dapat melakukan campur tangan dalam penyelenggaraan peradilan. Hal ini menyebabkan kekuasaan kehakiman tersebut tidak lagi bebas. Pembatasan kebebasan hakim terjadi karena Mahkamah Agung ditempatkan sebagai organ kekuasaan yudisial tertinggi di bawah kekuasaan presiden. Campur tangan eksekutif dalam kekuasaan kehakiman dengan jelas diatur dalam Pasal 19 UU Nomor 19 Tahun

---

<sup>10</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.*, hlm. 80.

1964 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang menentukan bahwa demi kepentingan revolusi, kehormatan negara dan bangsa, atau kepentingan masyarakat yang mendesak, Presiden dapat turun atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan.

Penjelasan Pasal 19 UU Nomor 19 Tahun 1964 menentukan bahwa pengadilan tidak bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif dan dari kekuasaan pembuat undang-undang. Campur tangan kekuasaan eksekutif terhadap pengadilan ini, ditegaskan lagi dalam UU Nomor 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Mahkamah Agung. Dalam Pasal 23 UU Nomor 13 Tahun 1965 tersebut ditentukan:

- (1) Dalam hal-hal di mana presiden melakukan turun tangan, sidang dengan seketika menghentikan pemeriksaan yang sedang dilakukan dan mengumumkan Keputusan Presiden dalam sidang terbuka dengan membubuhi catatan dalam berita acara dan melampirkan Keputusan Presiden dalam berkas tanpa menjatuhkan putusan;
- (2) dalam hal-hal di mana presiden menyatakan keinginannya untuk melakukan campur tangan menurut Ketentuan-ketentuan Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman, sidang menghentikan musyawarah dengan jaksa;
- (3) musyawarah termaksud dalam ayat (2) tertuju untuk melaksanakan keinginan presiden
- (4) keinginan presiden dan hasil musyawarah diumumkan dalam

sidang terbuka setelah sidang dibuka kembali.

Kemudian, pada masa pemerintahan Orde Baru, kedua undang-undang tersebut ditinjau kembali dan dicabut dengan menggantinya melalui UU Nomor 6 Tahun 1969 yang dalam Pasal 2 Lampiran III nomor urut 3 menghendaki dibentuknya undang-undang baru untuk kedua undang-undang tersebut. Undang-undang yang baru dimaksud adalah UU Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan UU Nomor 14 Tahun 1986 tentang Mahkamah Agung dengan UU Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

Pada dasarnya UU Nomor 14 Tahun 1970 menginginkan supaya kekuasaan kehakiman bebas dari campur tangan dari ekstrapudisial dalam arti tidak berada di bawah pengaruh atau campur tangan kekuasaan eksekutif maupun kekuasaan legislatif sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 UU Nomor 14 Tahun 1970. Dalam kenyataannya, kekuasaan peradilan tidak terlepas dari pengaruh kekuasaan eksekutif, sehingga kebebasan peradilan dalam mengadili dan memutuskan perkara tidak dapat berjalan dengan baik.

Pada sistem pemerintahan Orde Baru di masa pemerintahan Soeharto, pemerintah sering turut mempengaruhi jalannya persidangan terutama dalam kasus yang menyinggung kepentingan penguasa. Dalam bukunya, Abdulkadir mengemukakan<sup>11</sup> bahwa proses peradilan ditentukan oleh kekua-

---

<sup>11</sup> Abdulkadir Muhammad, 2000, *Hukum Acara Perdata*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 34.

saan Soeharto melalui kroni-kroninya, sehingga tidak ada penegakan hukum dalam arti yang sebenarnya kecuali untuk kepentingan penguasa dengan bertameng demi pembangunan. Jika dicermati, bunyi Pasal 11 UU Nomor 14 Tahun 1970 yang menentukan bahwa badan peradilan secara organisatoris, administratif dan finansial ada di bawah kekuasaan masing-masing departemen, jelas bertentangan dengan bunyi Pasal 1 UU Nomor 14 Tahun 1970 dan penjelasannya, yang mengatur sedemikian rupa tentang kebebasan hakim.

Dalam hukum acara, kebebasan hakim diwujudkan dalam setiap tahapan berperkara di pengadilan. Dalam proses perkara perdata, hakim terikat kepada apa yang dikemukakan oleh pihak-pihak (*secundum allegata iudicare*). Meskipun hakim terikat kepada apa yang dikemukakan oleh pihak-pihak di pengadilan, namun hakim juga bebas untuk menilai apa yang diajukan oleh para pihak dalam persidangan.

Dalam perkara perdata, asas kebebasan diartikan sebagai kebebasan hakim untuk menilai jawaban yang diajukan oleh para pihak dan kebebasan hakim untuk menilai alat-alat bukti dan pembuktian yang diajukan oleh para pihak. Dengan kebebasan untuk menilai setiap jawaban dari pihak-pihak ini, hakim dengan keyakinannya yang bebas dapat memperoleh iktisar peristiwa konkrit yang disengketakan oleh para pihak sebagaimana ditentukan dalam Pasal 155 ayat (1) HIR/165 ayat (1) RBg, hakim bebas menilai kebenaran gugatan atau kebenaran jawaban atas gugatan.

Kebebasan hakim untuk merumuskan peristiwa konkrit ini didasarkan pada dua hal, yaitu kebebasan untuk menyatakan

peristiwa yang disengketakan itu relevan atau tidak relevan, dan kebebasan untuk menilai alat bukti yang diajukan di persidangan, dalam arti menilai relevan atau tidak relevan alat bukti tersebut dalam perkara yang bersangkutan. Dalam pembuktian, hakim diberi kebebasan untuk menilai dan menerima serta menolak alat-alat bukti yang diajukan dalam persidangan kecuali ditentukan lain oleh undang-undang (Pasal 162 HIR/282 RBg).

Di samping itu, pengadilan negeri bebas mengangkat ahli jika dianggap bahwa perkara itu akan lebih terang apabila dilakukan pemeriksaan dan pengamatan seorang ahli, dan pengadilan bebas mengikuti atau menolak pendapat ahli tersebut jika dianggap bertentangan dengan keyakinannya (Pasal 154 HIR ayat (1) dan (4)/181 ayat (1) dan (4) RBg). Apabila berdasarkan keyakinannya, kebenaran suatu gugatan atau kebenaran jawaban atas gugatan akan menjadi terang jika dikuatkan dengan alat bukti sumpah, maka hakim bebas menyuruh salah satu pihak untuk bersumpah (Pasal 155 ayat (1) HIR/165 ayat (1) RBg).

Dalam tuntutan ganti rugi akibat adanya perbuatan melawan hukum, misalnya, yang harus dibuktikan oleh penggugat adalah adanya perbuatan melanggar hukum itu sendiri, dan adanya kesalahan yang menyebabkan kerugian pada penggugat. Dalam tuntutan ganti rugi akibat adanya wanprestasi, yang harus dibuktikan adalah apakah para pihak telah melaksanakan prestasi sesuai dengan yang telah disepakati bersama sesuai dengan perjanjian yang menjadi dasar adanya hubungan hukum antara kedua belah pihak. Pada dasarnya, dalam wanprestasi, penggugat tidak dibebani kewajiban untuk membuktikan kesalahan tergugat sebagaimana

na ditentukan dalam Pasal 1244 KUH Perdata, namun dalam hal proses pembuktian, berdasarkan asas *actori in cumbit probatio*, maka penggugat wajib membuktikan keadaan atau peristiwa di mana tergugat tidak melakukan prestasi.

Dalam menemukan hukum, asas kebebasan hakim juga diterapkan ketika hakim melakukan kualifikasi terhadap peristiwa konkrit menjadi peristiwa hukum. Pada umumnya, para pihak sudah melakukan kualifikasi peristiwa konkrit dalam setiap dalil-dalil yang dikemukakannya di persidangan, namun hakim bebas untuk menerima atau menolak kualifikasi yang diberikan oleh para pihak tersebut.<sup>12</sup> Dalam melakukan kualifikasi ini, hakim bebas menggunakan metode penemuan hukum dan sumber penemuan hukum untuk menafsirkan atau menjelaskan peraturan hukum yang tidak jelas dan bebas menggunakan metode penemuan hukum dan sumber hukum yang digunakan untuk menjelaskan peraturan hukum yang belum ada pengaturannya atas peristiwa konkrit tersebut.

Asas kebebasan hakim ini juga diterapkan dalam hal hakim melakukan konstitusi atau menjatuhkan putusan. Dalam hal ini, hakim bebas menerima atau menolak gugatan sebagian atau seluruhnya. Penerapan asas ini dapat dikuatkan dengan adanya tuntutan/petitum dalam subsider dikenal dengan asas *ex aequo et bono*. Meskipun dalam setiap petitum gugatan ataupun

jawaban tergugat menuntut agar diberikan hukuman, namun para pihak memberi kebebasan hakim untuk menentukan hukumannya melalui tuntutan subsider dalam setiap gugatan.

Meskipun majelis hakim menerima kualifikasi hukum yang diajukan oleh penggugat, namun bentuk tuntutan ganti rugi yang diajukan oleh penggugat tidak selamanya diterima oleh hakim. Hal ini dapat dilihat dalam putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 57/Pdt.G/2005/PN-Mdn.<sup>13</sup> Dalam petitum gugatan, penggugat memohon agar tanah sengketa dinyatakan sebagai milik penggugat, menyatakan agar jual beli tanah sengketa antara tergugat I dengan tergugat II di hadapan tergugat III dinyatakan batal demi hukum, dan menghukum tergugat untuk membayar kerugian materiil dan immateriil yang dialami oleh penggugat. Namun, dengan kebebasan hakim, dijatuhkan putusan yang menyatakan tanah sengketa adalah kepunyaan bersama antara penggugat dan tergugat I dan menyatakan jual beli tanah sengketa antara tergugat I dengan tergugat II di hadapan tergugat III batal demi hukum.

Dengan asas kebebasan hakim, dalam hal-hal tertentu, hakim dapat menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak diminta. Meskipun hakim bebas, namun kebebasan hakim tersebut tetap harus didasarkan kepada hukum, seperti Yurisprudensi Nomor 556K/Sip/1971 tanggal 8 Januari 1971 yang

---

<sup>12</sup> Berdasarkan penelitian yang pernah dilakukan di PN Klas IA Jakarta Pusat, PN Klas IA Medan, PN Klas IB Sleman Yogyakarta, dan PN Klas II Stabat Langkat tahun 2007, para pihak sudah melakukan kualifikasi sendiri atas peristiwa yang didalilkannya di pengadilan, ini ada kaitannya dengan pihak-pihak yang berperkara di pengadilan umumnya sudah diwakilkan kepada penasihat hukum.

<sup>13</sup> Berdasarkan hasil penelitian di PN Klas IA Medan (2007).

menyatakan bahwa mengabulkan lebih dari yang dituntut diizinkan selama hal ini masih sesuai dengan peristiwa materiil, dan Yurisprudensi Nomor 610K/Sip/1968 tanggal 23 Mei 1970 yang menetapkan bahwa putusan *judex facti*, yang didasarkan kepada petitum subsider untuk diadili menurut kebijaksanaan pengadilan (*ex aequo et bono*), dapat dibenarkan asalkan masih sesuai dengan isi gugatan primer, seperti dalam putusan hakim Nomor 57/Pdt.G/2005/PN-Mdn, yang dalam amar putusan tentang pokok perkara menyebutkan mengabulkan gugatan penggugat menurut tuntutan subsider yang memohon keadilan

#### **D. Antinomi Penerapan Asas Kebebasan Hakim**

Sebagai suatu peristiwa atau rangkaian kegiatan yang bersifat kompleks dalam menemukan hukum dan menerapkan peraturan hukum sampai pada putusan hukum, maka penerapan asas-asas hukum acara dalam setiap tahapan kegiatan penemuan hukum umumnya tidak terpisahkan satu sama lain, bahkan tidak berurutan dan sering terjadi antinomi di dalamnya.

Antinomi diartikan oleh Fockema<sup>14</sup> sebagai pertentangan antara dua aturan atau lebih yang pemecahannya harus dicari dengan jalan tafsir. Pada dasarnya antinomi merupakan dua hal yang berbeda namun saling melengkapi, oleh karena itu, di dalam menghadapi antinomi, hakim dituntut untuk

menciptakan keseimbangan antara kedua ketentuan tersebut.

Selanjutnya ditegaskan oleh Friedmann<sup>15</sup> bahwa terjadinya antinomi adalah karena:

berdasarkan teori, hukum berada di antara filsafat hukum dengan ilmu politik. Ini disebabkan karena pada dasarnya fungsi politik hukum adalah memilih nilai-nilai dan menerapkannya pada hukum yang dicita-citakan sedangkan filsafat hukum merupakan perenungan dan perumusan nilai-nilai hukum. Akibat dari teori hukum terletak di antara filsafat hukum dengan politik hukum, maka timbul persoalan-persoalan baru yang pada satu sisi berkaitan dengan filsafat dan sisi lainnya berkaitan dengan politik yang saling bertentangan.

Dalam penerapan hukum, selalu terdapat bentrokan yang tidak dapat dihindarkan, terutama antara tuntutan keadilan dan tuntutan kepastian hukum. Sebagaimana dikemukakan oleh Apeldoorn<sup>16</sup> bahwa apabila hukum dijalankan sebagaimana bunyinya, maka akan semakin terdesaklah keadilan (*summum ius summa iniuria*). Sebaliknya, apabila hukum dijalankan dalam keadaan tertentu, maka dirasakan semakin banyak meniadakan ketidakpastian. Demikian juga dalam hal pembentukan undang-undang, pembentuk undang-undang selalu dihadapkan pada antinomi antara stabilitas dengan dinamika dalam masyarakat. Dalam hal ini

<sup>14</sup> Fockema Andreae, 1983, *Kamus Istilah Hukum, Belanda-Indonesia*, Cetakan Pertama, Binacipta, Jakarta, hlm. 32.

<sup>15</sup> W. Friedmann, 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Telaah Kritis atas Teori-Teori Hukum (Susunan Pertama)*, terj. Muhamad Arifin, Radja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 2.

<sup>16</sup> L. J. van Apeldoorn, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum*, terj. Oetarid Sadino, Cetakan ke-29, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 13.

pembentuk undang-undang harus senantiasa memperhatikan kedua asas ini supaya keduanya dapat berjalan secara bersama-sama.

Di dalam hukum perdata juga terdapat antinomi, karena hukum perdata mempunyai nilai, yaitu antara nilai kebebasan dengan nilai ketertiban. Di satu pihak ada kebebasan berkontrak, sebaliknya di pihak lain menginginkan adanya ketertiban/keterikatan. Antinomi antara kepastian hukum dengan nilai kesebandingan atau proporsional. Di satu pihak menginginkan kepastian dan di lain pihak suatu proporsional atau tergantung pada waktu dan tempat. Antinomi antara nilai ketaatan dengan nilai keluwesan, misalnya dalam menafsirkan iktikad baik berdasarkan Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata.

Antinomi antara unifikasi dengan pluralisme, yaitu sistem hukum yang berlaku bersifat pluralisme, tetapi sebaliknya menghadapi unifikasi atau kesatuan dalam hukum. Antara nilai proteksi (perlindungan) dengan restriksi (pembatasan), yaitu jika dibatasi sering kali dirasakan tidak terlindungi. Antara nilai kejasmanian dengan nilai kerohanian, yaitu dalam hukum perdata terdapat nilai kejasmanian dengan nilai kerohanian seperti dalam Buku I KUH Perdata. Antinomi antara dinamika dan stabilitas, dalam hukum perdata terdapat ketegangan tarik menarik antara keduanya, di satu pihak menginginkan suatu tatanan yang tertib dan di pihak lain ingin perkembangan. Asas kepribadian menginginkan adanya kebebasan individu, dan keinginan untuk memperjuangkan kepentingannya sendiri, di pihak lain asas persekutuan menginginkan adanya kehidupan bersama, dan dalam kehidupan bersama ini, kepentingan bersama harus ditempatkan di atas kepentingan pribadi.

Dalam kegiatan penemuan hukum, antinomi tersebut dapat berjalan bersama, karena keadilan yang mempersamakan dengan memberi kepada setiap orang sama banyaknya diterapkan dalam kegiatan mengkonstatasi, sedangkan keadilan yang sifatnya proporsional diterapkan pada kegiatan mengkonstitusi. yaitu setiap orang mendapat apa yang menjadi hak atau bagiannya (*suum cuique tribuere*). Jika dikaitkan dengan asas kebebasan hakim, maka antara asas mengadili menurut hukum dengan asas kebebasan hakim terdapat antinomi.

Asas mengadili menurut hukum ini terkandung dalam Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, yaitu pengadilan mengadili menurut hukum. Ketentuan lain yang mengatur tentang hal ini terdapat pada Pasal 20 AB, yang berbunyi, hakim harus mengadili menurut undang-undang. Antara bunyi Pasal 20 AB dengan Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman terdapat konflik karena pengertian menurut hukum dalam Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman lebih luas dari pengertian menurut undang-undang.

Pengertian menurut hukum lebih membuka peluang bagi hakim untuk melaksanakan kebebasannya dalam melakukan penemuan hukum, sebaliknya pengertian menurut undang-undang, lebih membatasi kebebasan hakim dalam mengadili. Jika berpedoman pada asas *lex posteriori derogat legi priori*, maka Pasal 20 AB yang isinya bertentangan dengan bunyi Pasal 4 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, harus dilumpuhkan, namun karena hukum itu dibuat demi kepentingan manusia maka dapat disimpangi melalui penafsiran teleologis/sosiologis ya-

itu ditafsirkan berdasarkan tujuan pembentuk undang-undang yang disesuaikan dengan perkembangan masyarakat. Jadi kedua asas ini dapat tetap berlaku secara bersama-sama di mana keduanya saling mengisi.

Menurut asas mengadili menurut hukum ini, hakim dalam mengadili suatu perkara harus sesuai dengan hukum yang berlaku dalam arti hakim mengadili tetap berada dalam sistem hukum. Dalam perkara perdata, hakim lebih banyak kemungkinan untuk melakukan interpretasi. Ini disebabkan karena hukum perdata umumnya bersifat mengatur. Dengan interpretasi tersebut maka peraturan hukum selalu berubah dan selalu terjadi perkembangan. Sebaliknya pada peraturan hukum dalam sistem tertutup akan lebih memberikan kepastian hukum karena pembentuk undang-undang tidak memberikan kebebasan untuk perbedaan interpretasi. Meskipun hakim perdata lebih terbuka kemungkinan untuk melakukan penafsiran, namun dalam menafsirkan undang-undang, hakim dibatasi oleh sistem hukum yang berlaku.

Jika dikaji lebih mendalam, maka antara keduanya adalah sejalan, oleh karena asas kebebasan hakim dalam melakukan kegiatan penemuan hukum, tidak boleh menyimpang dari hukum yang berlaku. Dalam melakukan kegiatan penemuan hukum, hakim harus selalu berada dalam sistem hukum, terutama dalam hal menggunakan metode penemuan hukum dan mencari sumber penemuan hukum yang sudah disediakan oleh sistem tersebut. Di samping itu hakim menjelaskan atau melengkapi undang-undang harus sesuai dengan sistem hukum yang berlaku.

Asas hakim bersifat pasif dengan asas kebebasan hakim juga tedapat antinomi.

Hakim di dalam memeriksa perkara perdata bersikap pasif dalam arti bahwa ruang lingkup atau luas pokok sengketa yang diajukan kepada untuk diperiksa ditentukan oleh para pihak yang berperkara, bukan oleh hakim. Hal ini berarti hakim tidak boleh menambah atau mengurangi pokok sengketa yang diajukan oleh pihak-pihak. Asas ini ditentukan dalam ketentuan Pasal 178 ayat (2) dan (3) HIR/189 ayat (2) RBg, bahwa hakim wajib mengadili seluruh gugatan dan dilarang untuk mengabulkan lebih dari pada yang dituntut. Ini artinya bahwa hakim terikat pada peristiwa yang diajukan oleh para pihak (*secundum allegata iudicare*).

Sifat pasif hakim perdata diartikan juga bahwa hakim tidak terlalu aktif campur tangan di dalam perkara. Ini artinya, dalam hukum acara perdata, hakim bersikap *tut wuri*, yaitu hakim hanya mengikuti apa yang diinginkan oleh pihak yang berperkara. Para pihak dapat secara bebas mengakhiri sendiri sengketa yang telah diajukan ke pengadilan, dan hakim tidak boleh menghalang-halangnya. Hal ini dapat berupa perdamaian, atau pencabutan gugatan (Pasal 130 HIR/154 RBg)

Di satu sisi, hakim bersifat bebas menilai apa yang diajukan pihak-pihak di persidangan, di sisi lain, hakim harus mengikuti kehendak pihak-pihak. Dalam kegiatan penemuan hukum, penerapan kedua asas ini dapat berjalan bersama-sama, karena asas kebebasan hakim diterapkan dalam hal memutuskan untuk menerima atau menolak peristiwa yang diajukan oleh pihak dan kebebasan menilai alat-alat bukti. Penerapan asas hakim bersifat pasif dilakukan pada saat hakim melaksanakan tugasnya untuk mengadili apa yang dikemukakan oleh para

pihak.

Pengertian keadilan dalam berperkara perdata itu sendiri pada dasarnya terdapat antinomi, karena di satu sisi harus diberikan perlakuan yang sama tetapi di sisi lain, harus diberikan perlakuan yang tidak sama kepada salah satu pihak tetapi didasarkan kepada apa yang telah diberikannya selama persidangan.

Dalam kegiatan penemuan hukum, antinomi tersebut dapat berjalan bersama, karena keadilan yang mempersamakan dengan memberi kepada setiap orang sama banyaknya diterapkan dalam kegiatan mengkonstatasi, sedangkan keadilan yang sifatnya proporsional diterapkan pada kegiatan mengkonstitusi. yaitu setiap orang mendapat apa yang menjadi hak atau bagiannya (*suum cuique tribuere*).

#### **E. Kesimpulan**

Penerapan asas kebebasan hakim dilakukan dalam setiap tahap kegiatan penemuan hukum. Asas kebebasan hakim ini diwujudkan dengan kebebasan hakim untuk menetapkan peristiwa konkrit yang

benar-benar terjadi. Dalam tahap ini, hakim bebas menilai relevansi peristiwa yang dikemukakan oleh para pihak dalam proses jawab menjawab menjadi peristiwa konkrit, dan bebas menilai alat bukti yang diajukan dalam persidangan untuk menetapkan peristiwa konkrit sebagai peristiwa yang benar-benar terjadi. Dalam tahap mengkualifikasi peristiwa konkrit menjadi peristiwa hukum, hakim bebas menggunakan sumber penemuan hukum dan metode penemuan hukum yang menjadi dasar untuk menetapkan peristiwa hukum dan menerapkan hukumnya. Hakim juga bebas menerima atau menolak kualifikasi yang sudah diberikan pihak-pihak dalam dalil-dalil yang dikemukakan dalam proses persidangan. Dalam tahap mengkonstitusi, hakim bebas memutuskan hukuman atau memberi hak kepada pihak yang bersengketa berdasarkan penilaian dan keyakinannya. Dalam penerapannya, asas kebebasan hakim sering terjadi bentrok atau antinomi dengan asas hukum acara lainnya, namun semua asas tersebut dapat berjalan bersama-sama karena asas tidak mempunyai hierarki.

#### **DAFTAR PUSTAKA**

- Andreae, Fockema, 1983, *Kamus Istilah Hukum, Belanda-Indonesia*, Cetakan Pertama, Binacipta, Jakarta.
- Budiardjo, Miriam, 1982, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta.
- Friedmann, W., 1990, *Teori dan Filsafat Hukum, Telaah Kritis atas Teori-Teori Hukum (Susunan Pertama)*, terj. Muhamad Arifin, Radja Grafindo Persada.
- Gie, The Liang, 1982, *Teori-teori tentang Keadilan*, Super Sukses, Yogyakarta.
- Jenie, Siti Ismijati, "Itikad Baik, Perkembangannya dari Asas Hukum Khusus menjadi Asas Hukum Umum", *Pidato, Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Universitas Gadjah Mada*, 2007.

- Mertokusumo, Sudikno, 2007, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Edisi Kelima, Cetakan Kedua, Liberty, Yogyakarta.
- Muhammad, Abdulkadir, 2000, *Hukum Acara Perdata*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Notohamidjojo, 1971, *Masalah Keadilan*, Tirta Amerta, Semarang.
- van Apeldoorn, L. J., 2001, *Pengantar Ilmu Hukum*, terj. Oetarid Sadino, Cetakan ke-29, Pradnya Paramita, Jakarta.