

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum waris adalah kumpulan peraturan yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya baik dalam hubungan antara mereka dengan mereka, maupun hubungan antara mereka dengan pihak ketiga.¹

Hukum waris di Indonesia masih bersifat pluralistik, karena saat ini berlaku tiga sistem hukum kewarisan, yaitu hukum waris adat, hukum waris islam dan hukum waris menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Hal ini dapat dilihat dari belum adanya hukum nasional yang mengatur khusus mengenai hukum kewarisan. Pada dasarnya pengaturan masalah hibah menurut ketiga sistem hukum tersebut memiliki unsur – unsur kesamaan, meskipun dalam beberapa hal satu sama lain mengandung pula perbedaan.²

Hibah pada dasarnya adalah pemberian dari seseorang semasa hidupnya kepada orang lain. Hibah diatur dalam Pasal 1666 sampai dengan 1693 KUH Perdata. Mengenai apa yang dimaksud dengan hibah dapat dilihat dalam Pasal 1666 KUH Perdata, Hibah adalah suatu perjanjian dengan mana si penghibah, di waktu hidupnya, dengan cuma-cuma dan dengan tidak dapat ditarik kembali, menyerahkan sesuatu benda guna keperluan si penerima hibah yang menerima penyerahan itu. Undang-undang tidak mengakui lain-lain hibah selain hibah-hibah di antara orang-orang yang masih hidup.³

Hibah di dalam hukum Islam mendapatkan perhatian khusus dan mempunyai persyaratan tertentu. Hal ini bertujuan agar hibah selalu tetap dalam fungsinya, yaitu untuk mempererat tali silaturahmi di antara umat Islam. Demikian juga dengan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia,

¹Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda*, Jakarta, Intermasa, 1986, hal. 1.

²<http://eprints.undip.ac.id/17564/> tgl akses , 14 September 2023, Pukul 18.23 WIB.

³ R Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Jakarta, Balai Pustaka, 2014, hlm. 2.

hibah diatur dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) yaitu Pasal 210 sampai dengan Pasal 214. Adapun dalam Pasal 212 dinyatakan bahwa “hibah tidak dapat ditarik kembali, kecuali hibah orang tua kepada anaknya.⁴ Seperti dalam Hadist Nabi yang artinya : “Tidak halal bagi seseorang lelaki untuk memberikan pemberian atau menghibahkan suatu hibah, kemudian mengambil kembali pemberiannya, kecuali bila hibah itu hibah dari orang tua kepada anaknya. Perumpamaan bagi orang yang memberikan suatu pemberian kemudian dia rujuk di dalamnya (menarik kembali pemberiannya), maka dia itu bagaikan anjing yang makan, lalu setelah anjing itu kenyang ia muntah kembali”. (H.R. Abu Dawud, An-Nasa’I, Ibnu Majah, dan At-Tirmidhi dan dia mengatakan hadis ini hadis sahih).⁵ Akan tetapi kehidupan sehari-hari, hibah ini banyak menimbulkan sengketa diantara keluarga yang dikarenakan faktor kelalaian manusia sendiri. Pada akhirnya yang terjadi adalah sebaliknya, bukan mempererat tali silaturahmi seperti tujuan hibah, melainkan putus tali silaturahmi antar manusia, bahkan saudara.

Sebagaimana dalam putusan Nomor 27/Pdt.G/2015/MS-Lsm dan Nomor 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh ini. Dalam kasus ini fakta bahwa telah terbukti antara Penggugat/Pembanding dengan Tergugat I/Terbanding I(Terbanding) dan Tergugat II/Terbanding II (Terbanding 2) mempunyai hubungan hukum yaitu hubungan ayah kandung dengan anak kandung, oleh karena itu Penggugat/Pembanding telah menghibahkan sebidang tanah yang terletak di Kota Lhokseumawe kepada para Tergugat/Terbanding, namun setelah pelaksanaan penghibahan tersebut, pihak ayah membatalkan atau meminta kembali hibah yang telah diberikan kepada anak kandung dulunya, namun karena sesuatu hal alasan sudah sangat miskin dan tidak mempunyai harta lain dan sekarang Penggugat/Pembanding tinggal di gubuk di tanah perkarangan kuburan. Dalam putusan Nomor 27/Pdt.G/2015/MS-Lsm, Majelis Hakim mengabulkan gugatan penggugat dan menghukum tergugat untuk mengembalikan tanah hibah setelah Penggugat membayar ganti rugi atas rumah yang

⁴ Beni Ahmad Saebani dan Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Bandung, Pustaka Setia, 2011, hlm. 246-247.

⁵ Abu Isa Muhammad, *Sunan At-Tirmidhi IV*, Beirut Dar Al-Kitab Alamiyah, 1978. hlm.50.

dibangun oleh tergugat sebesar Rp. 150.000.000,- (Seratus lima puluh juta rupiah). Sedangkan dalam putusan Nomor 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh, para pihak yaitu dahulu sebagai Penggugat sekarang Pemanding melawan yang dahulu sebagai Tergugat I sekarang Terbanding 1 dan dahulu Tergugat II sekarang Terbanding II, maka Majelis Hakim Tingkat Banding Mahkamah Syar'iyah Aceh mengadili permohonan Pemanding yaitu mencabut hibah (Akta Hibah Nomor 280/2006) dari Tergugat I dan Tergugat II serta menghukum Pemanding untuk membayar ganti rugi kepada Terbanding sejumlah Rp. 90.000.000,- (sembilan puluh juta rupiah).

Namun permasalahan putusan ini ditemukan pada perkara harta waris yang telah di hibahkan ini pada tingkat pertama pihak Penggugat yakni ayah tergugat di menangkan oleh majelis hakim, namun harus membayar ganti kerugian sejumlah Rp.150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah) karena tidak mampu menghadirkan bukti-bukti yang diperlukan selama persidangan. Namun karena merasa tidak puas Penggugat melanjutkan perkara ini pada tingkat banding di Mahkamah Syar'iyah Aceh, dan ia mampu menghadirkan bukti-bukti yang di perlukan hingga dimenangkan oleh majelis hakim tingkat banding, namun berbeda di putusan tingkat pertama Penggugat harus membayar ganti rugi sejumlah Rp.90.000.000,- (sembilan puluh juta rupiah). Dengan demikian berdasarkan pertimbangan tersebut Mahkamah Syar'iyah Aceh tidak sependapat dengan pertimbangan hukum Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe.

Dalam memeriksa dan mengadili sengketa pembatalan hibah, majelis hakim harus mempunyai pertimbangan-pertimbangan sebagai dasar dalam menjatuhkan putusan yang adil bagi para pihak yang bersengketa.

Berdasarkan uraian di atas pada akhirnya membuat penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut mengenai **“Pertimbangan Hakim Terhadap Pembatalan Hibah (Studi Putusan Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh)”**.

A. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah penulis tulis di atas, maka permasalahan yang akan dibahas peneliti adalah:

1. Bagaimana pertimbangan hukum oleh Majelis Hakim Mahkamah Syariah Aceh terhadap pembatalan hibah dalam putusan Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh?
2. Apakah putusan Mahkamah Syariah Aceh dalam perkara Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh tentang pembatalan hibah telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku ?
3. Apa akibat hukum terhadap harta hibah yang dimohonkan pembatalan dalam putusan Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh?

B. Tujuan Penelitian Dan Manfaat Penelitian

Suatu penelitian harus mempunyai tujuan yang jelas, sehingga dengan adanya tujuan tersebut dapat dicapai solusi atas masalah yang dihadapi, maupun untuk memenuhi kebutuhan perseorangan. Berdasarkan perumusan masalah diatas, maka penelitian ini mempunyai tujuan sebagai berikut :

- a. Untuk mengetahui dan menganalisis pertimbangan hukum oleh hakim terhadap pembatalan hibah di putusan Nomor : 93/Pdt.G/2015MS-Aceh.
- b. Untuk mengetahui dan menganalisis putusan Mahkamah Syarriyah Aceh dalam putusan Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh tentang pembatalan hibah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku.
- c. Untuk mengetahui dan menganalisis akibat hukum terhadap harta hibah yang dimohonkan pembatalan dalam putusan Nomor Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh.

Nilai suatu penelitian ditentukan oleh besarnya manfaat yang dapat diambil dari penelitian tersebut. Adapun manfaat yang diharapkan penulis dari penelitian ini antara lain :

a) Manfaat Teoritis

Manfaat teoritis penelitian ini untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan ilmu hukum pada umumnya, khususnya hukum waris barat, hukum waris adat dan hukum waris Islam mengenai pelaksanaan pembatalan hibah, mengingat adanya pembatalan hibah dapat menimbulkan ketidakadilan bagi penerima hibah yang kemudian dibatalkan.

b) Manfaat Praktis

1. Guna mengembangkan penalaran, membentuk pola pikir dinamis, sekaligus untuk mengetahui kemampuan penulis dalam menerapkan ilmu yang diperoleh.
2. Untuk memberi jawaban atas permasalahan yang diteliti hasil penulisan ini diharapkan dapat membantu dan memberi masukan serta tambahan pengetahuan bagi para pihak yang terkait dengan masalah yang diteliti sehingga tidak ada keraguan lagi mengenai aspek hukumnya, terutama hukum positif Indonesia dan berguna bagi para pihak yang berminat pada masalah yang sama.

C. Penelitian Terdahulu

Berdasarkan permasalahan terhadap bahasan, peneliti berusaha malacak berbagai *literature* dan penelitian terdahulu (*prior research*) yang masih relevan terhadap masalah yang menjadi obyek penelitian saat ini. Selain itu yang menjadi syarat mutlak bahwa dalam penelitian ilmiah menolak yang namanya *plagiatisme* atau mencontek secara utuh hasil karya tulisan orang lain. Oleh karena itu, untuk memenuhi kode etik dalam penelitian ilmiah maka sangat diperlukan eksplorasi terhadap penelitian-penelitian terdahulu yang relevan. Tujuannya adalah untuk menegaskan penelitian, posisi penelitian dan sebagai teori pendukung guna menyusun konsep berpikir dalam penelitian. Berdasarkan hasil eksplorasi terhadap penelitian-penelitian terdahulu, peneliti menemukan beberapa penelitian terdahulu yang relevan dengan penelitian ini. Meskipun terdapat keterkaitan pembahasan, penelitian ini masih sangat berbeda dengan penelitian terdahulu.

Berdasarkan hasil penelusuran kepustakaan yang dilakukan oleh peneliti terdapat penelitian yang terkait dengan pembatalan hibah diantaranya:

1. Adapun beberapa penelitian terdahulu tersebut yaitu penelitian oleh Eka Afrianti.⁶ Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menjelaskan hukum pemberian dan pencabutan hibah menurut hukum adat dan Kompilasi Hukum Islam, dan mengetahui konsekuensi yuridis hukum adat dan Kompilasi Hukum Islam terkait dengan pemberian dan pencabutan hibah. Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif dan bersifat deskriptif analisis. Sumber datanya terdiri dari bahan hukum primer seperti peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan hibah dalil Al-Quran, hadist dan pendapat para ulama.

Adapun perbedaan penelitian yang dilakukan Eka Afrianti dengan penelitian yang akan diteliti ini adalah penelitian hukum normatif yang menjabarkan mengenai pertimbangan hukum oleh hakim dalam pembatalan hibah (Nomor : 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh), dan mengenai tujuan penelitiannya yaitu untuk mengetahui apakah pertimbangan hakim telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku atau tidak sesuai.

2. Selanjutnya penelitian oleh Muhammad Nur.⁷ Dengan 3 (tiga) rumusan masalah yakni: pertama, apakah hibah tersebut sah menurut hukum, dikaitkan dengan *legitimeportie* atau bagian mutlak. Kedua, dapatkah akta hibah dibatalkan oleh ahli waris pemberi hibah setelah penerima hibah meninggal dunia, penarikan hibah di Gampong Jok Kecamatan Paya Bakong Kabupaten Aceh Utara.

Adapun perbedaan penelitian yang dilakukan Muhammad Nur dengan penelitian yang akan diteliti ini adalah pendekatan perundang-undangan yang didalamnya terdapat pasal-pasal yang berkaitan dan juga menggunakan putusan-putusan pengadilan, sehingga dapat dibedakan dimana perbedaan antara penelitian terdahulu ini dengan penelitian yang akan dilakukan ini. Perbedaan berikutnya dari rumusan masalah dalam penelitian yaitu objek sengketa yang dipakai yaitu putusan nomor 93/Pdt.G/2015/MS-Aceh.

⁶Eka Afrianti, *Pemberian dan Pencabutan Hibah Menurut Hukum Adat dan Hukum Islam*, Skripsi, Lhokseumawe, Universitas Malikussaleh, 2014.

⁷ Muhammad Nur, *Penarikan Hibah Menurut Kompilasi Hukum Islam (Studi Kasus di Gampong Jok Kec Paya Bakong Kab Aceh Utara)*, Skripsi, Lhokseumawe, Universitas Malikussaleh, 2014.

3. Selanjutnya penelitian yang dilakukan oleh Maulana Yusuf Seknun.⁸ Dengan dua rumusan masalah: Pertama, apakah putusan pembatalan hibah di Pengadilan Negeri Makassar dalam perkara Nomor No. 1497/Pdt.G/2012/PA.Mks tentang pembatalan hibah telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Kedua, bagaimana akibat hukum terhadap harta hibah yang dimohonkan pembatalan dalam perkara Nomor No. 1497/Pdt.G/2012/PA.Mks tentang pembatalan hibah. Tujuan dari diadakannya penelitian ini adalah untuk mengetahui sejauh mana implementasi syarat hibah menurut Kompilasi Hukum Islam dan mengetahui sejauh mana pertimbangan Hakim dalam putusan perkara No. 1497/Pdt.G/2012/PA.Mks. Penelitian dilakukan dengan mengambil lokasi penelitian di Pengadilan Agama Makassar dan Universitas Islam Negeri Makassar.

Sedangkan perbedaan penelitian Maulana Yusuf Seknun dengan penelitian yang akan dilakukan ini yaitu analisis putusan Nomor : 27/Pdt.G/2015/MS-Lsm yang menjabarkan pertimbangan hukum oleh hakim. Selanjutnya akibat hukum terhadap harta hibah yang dimohonkan pembatalan dalam putusan Nomor : 27/Pdt.G/2015/MS-Lsm.

4. Kemudian penelitian yang dilakukan oleh Albar Firdaus.⁹ Dengan tiga rumusan masalah yakni: pertama, bagaimana penarikan harta hibah dalam hibah 'Umara. Kedua, bagaimana pengaturan hibah didalam Kompilasi Hukum islam , ketiga akibat hukum dari pembatalan harta hibah tersebut. Kemudian Studi penelitiannya pendapat Imam Syafi'i dan Imam Malik.

Terdapat perbedaan antara tesis tersebut dengan permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini, pada tesis tersebut permasalahan yang diteliti berkaitan dengan hibah 'Umara akibat hukum jika suatu perjanjian hibah tidak memenuhi syarat sahnya hibah sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Sedangkan dalam penelitian ini adalah menganalisis pertimbangan hakim dalam pembatalan hibah.

⁸Maulana Yusuf Seknun, *Penyelesaian Sengketa Hibah Di Pengadilan Agama Makassar*, Skripsi, Makassar, Universitas Hasanuddin, 2014.

⁹Albar Firdaus, *Penarikan Harta Hibah dalam Hibah 'Umra (Studi Komparasi Pendapat Imam Syafi'i dan Imam Malik)*, Skripsi, Jember, IAIN Jember, 2015.

5. Selanjutnya penelitian yang dilakukan oleh Erwin Kusuma Haryadi.¹⁰ Penelitian ini berjudul “Tinjauan Yuridis Pembatalan Hibah Menurut Hukum Nasional (Studi Kasus Putusan No. 1976/Pdt.G/2014/PA.Klt)”. Penelitian ini membahas proses dan syarat hibah menurut Kompilasi Hukum Islam dan perbandingan Putusan Nomor 1976/Pdt.G/2014/ PA.Klt dengan Kompilasi Hukum Islam dan Hukum Adat. Perbedaan penelitian Erwin Kusuma Haryadi dengan penelitian yang akan dilakukan ini adalah di perspektif hukum adatnya dan perbandingan putusan. Penulis akan memfokuskan pada pertimbangan hukum oleh Hakim terhadap pembatalan hibah dan kesesuaian hukum serta akibat hukum terhadap harta hibah yang dimohonkan pembatalan.
6. Penelitian yang dilakukan oleh nama Usman Boini yang berjudul Pertimbangan yuridis Hakim Mahkamah Syar’iyah Tapaktuan dan Banda Aceh tentang permohonan pembatalan hibah (analisis putusan Putusan Nomor 0109/Pdt.G/2015/MS.Ttn, Nomor 292/Pdt.G/2016/ Ms-Bna, Nomor 106 /Pdt.G/2019/Ms-Bna, dan Putusan Nomor 283/Pdt.G/ 2019/Ms-Bna). Penelitian ini mengkaji adanya kesenjangan idealita hukum dengan fakta hukum dalam putusan Mahkamah Syar’iyah di Aceh terkait pembatalan hibah. Oleh karena itu, dapat dicarikan beberapa pertanyaan penelitian dengan rumusan bagaimana pertimbangan yuridis Hakim Mahkamah Syar’iyah Tapaktuan dan Hakim Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh dalam memutus perkara permohonan pembatalan hibah, dan bagaimana tinjauan asas kepastian, kemanfaatan dan keadilan hukum terhadap putusan majelis Hakim Mahkamah Syar’iyah Tapaktuan dan Hakim Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh.

Hasil dari penelitian ini menjelaskan bahwa dalam memutus perkara pembatalan hibah, para hakim menggunakan alasan dan pertimbangan hukum melalui kesesuaian antara gugatan dengan fakta selama masa persidangan. Pertimbangan hakim mengacu kepada dua putusan, yaitu putusan Nomor 109/Pdt.G/2015/Ms.Ttn dan putusan No. 292/Pdt. G/2016/Ms-Bna. Dalam dua putusa ini, hakim menimbang penggugat mampu membuktikan gugatannya minimal dua temuan penting, yaitu penghibahan lebih dari 1/3 harta, penerima hibah juga terbukti memaksa pihak penghibah,

¹⁰Erwin Kusuma Haryadi, *Tinjauan Yuridis Pembatalan Hibah Menurut Hukum Nasional (Studi Kasus Putusan No. 1976/Pdt.G/2014/PA.Klt)*, Skripsi, Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2018.

dan hibah bertentangan dengan Pasal 1678 KUHPerdara, yaitu adanya larangan menghibahkan harta antara suami-isteri selama perkawinan. Dua putusan Mahkamah Syar'iyah tidak sepenuhnya sesuai dengan asas kepastian, kemanfaatan, dan keadilan hukum. Hakim tidak mempertimbangkan aspek yuridis Pasal 1666, di mana hibah yang sudah disetujui dan juga sudah sempurna secara hukum tidak dapat lagi ditarik atau dibatalkan. Hakim juga tidak menyinggung ketentuan dari Pasal 212 Kompilasi Hukum Islam, yang menyebutkan hibah yang sudah dilaksanakan secara sempurna tidak dapat lagi di tarik kembali, atau dibatalkan, kecuali hibah yang terjadi antara orang tua dengan anaknya. Selain itu, hakim sama sekali tidak memberi pertimbangan terhadap jawaban dan bantahan tergugat, yang notabene selaku pihak penerima hibah. Hakim tampak menggunakan ketentuan Pasal 210 Kompilasi Hukum Islam sebagai batu pijak mengukur kebenaran gugatan penggugat, baik mengenai jumlah maksimal harta yang boleh dihibahkan, keadaan penghibah dalam keadaan tidak terpaksa, sementara itu majelis hakim sama sekali tidak mempertimbangkan alasan tergugat di dalam jawabannya.

Penelitian ini berbeda dengan penelitian yang akan peneliti lakukan, adapun perbedaannya terletak pada jenis putusan dan data yang digunakan pengkaji. Serta penelitian yang akan dilakukan ini menitikberatkan kepada para pihak di dalam kasus ini, maka ini yang membuat penelitian ini berbeda.

7. Penelitian selanjutnya yang dilakukan oleh Edi Riadi¹¹ dengan disertasi yang berjudul “Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam” (Studi Tentang Pergeseran Hukum) Dalam hasil penelitiannya, ia menyimpulkan bahwa terdapat dinamika putusan MA di bidang perkawinan dan waris Islam dari tahun 1991 hingga 2007. Dinamika putusan tersebut ditandai dengan pergeseran pola dalam aspek hukum. Sumber dan tanggapan terhadap keputusan dalam menangani masalah keadilan, hak asasi manusia, gender, hak anak, dan

¹¹ Edi Riadi, *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam, Studi Tentang Pergeseran Hukum Perkawinan dan Kewarisan Islam Tahun 1991-2007*, Disertasi Sekolah Pascasarjana Universitas Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta Tahun 2011.

pluralisme hukum. Putusan MA masih bersifat normatif, selain itu masih banyak putusan yang tidak sejalan dengan penerapan hukum formil dan hukum materil.

Perbedaan penelitian ini dengan penelitian yang akan dilakukan yaitu tentunya dari aspek rujukan yang diambil, jika penelitian ini lebih ke bidang perdata islam terkait pergeseran hukum mengenai pembatalan hibah, sedangkan penelitian yang akan dilakukan ini lebih mengarah kepada analisis putusan sehingga dapat diambil kesimpulan sangatlah berbeda penelitian ini.

8. Usep Saepullah¹² dengan disertasinya yang berjudul “Pemikiran Hukum Islam Tentang Hibah dalam KHI (Analisis Fiqih dan Putusan Mahkamah Agung)” Penelitian ini memiliki tujuan untuk mengetahui latar belakang pembentukan KHI , kesesuaian antara Fiqh Islam dengan pasal-pasal KHI tentang hibah dan Implementasi KHI dalam beberapa putusan tentang hibah. Berdasarkan hasil penelitian disimpulkan: Pertama, KHI didirikan oleh Mahkamah Agung bekerjasama dengan Departemen Agama Republik Indonesia sejak lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik. Perlunya kesamaan sudut pandang untuk menghindari penafsiran yang berbeda terhadap kaidah-kaidah hukum Islam. Kedua, kesesuaian antara fikih Islam dan ketentuan-ketentuan Kitab Suci mengenai hibah dapat dilihat dalam beberapa hal, antara lain: Seseorang yang berusia minimal 21 tahun, berakal sehat dan tanpa paksaan, dapat menyumbang maksimal satu - sepertiga dari hartanya kepada orang atau badan lain di hadapan dua orang saksi untuk memilikinya. Penetapan umur 21 tahun tidak termasuk dalam fikih Islam, dan merupakan fikih ulama Indonesia dan putusan ini sejalan dengan Pasal 330 KUH Perdata. Ketiga, implementasi KHI salah satunya dalam Resolusi 0071/Pdt. Dari jual beli ada tiga: pemberi, barang yang dihibahkan, dan ijab qobul.” Keputusan No. 13 / Pdt.G / 2012 / PA.Pts Tentang masalah waris, pemberian dari suami/istri yang telah meninggal kepada ahli waris dikategorikan sebagai hibah. Menurut Pasal 211 kelompok Syariah Islam dimana hadiah atau “hibah dari orang tua kepada anak-anaknya

¹² Usep Saepullah, “*Pemikiran Hukum Islam Tentang Hibah dalam KHI (Analisis Fiqih dan Putusan Mahkamah Agung)*” Disertasi Universitas Islam Negeri Bandung Tahun 2015.

dianggap sebagai warisan.” Dan Pasal 213 dari kelompok Syariah Islam “Hibah yang diberikan ketika pemberi dalam keadaan sakit mendekati kematian, harus diperoleh persetujuan dari ahli waris”.

Perbedaan penelitian ini dengan penelitian yang akan dilakukan yaitu dari analisis yang diambil, jika dalam penelitian diatas mengambil analisis Fiqh mengenai pembatalan hibah, namun di penelitian yang akan dilakukan ini lebih kepada menganalisis pertimbangan hakim.

D. Kerangka Pemikiran

Beberapa pemikir yang mencoba membedah hukum selalu berupaya mencantumkan kata "teori" untuk memberikan argumentasi yang meyakinkan bahwa apa yang dijelaskan itu ilmiah, atau paling tidak memberikan gambaran bahwa apa yang dijelaskankan itu adalah memenuhi standar teoritis."¹³ Teori yang digunakan untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan yang menjadi pembahasan dalam penulisan tesis ini antara lain:

1. Teori Keadilan

Keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut sebagian besar teori, keadilan memiliki tingkat kepentingan yang besar. John Rawls, filsuf Amerika Serikat yang dianggap salah satu filsuf politik terkemuka abad ke-20, menyatakan bahwa "Keadilan adalah kelebihan (virtue) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran".¹ Tapi, menurut kebanyakan teori juga, keadilan belum lagi tercapai: "Kita tidak hidup di dunia yang adil".² Kebanyakan orang percaya bahwa ketidakadilan harus dilawan dan dihukum, dan banyak gerakan sosial dan politis di seluruh dunia yang berjuang menegakkan keadilan. Tapi, banyaknya jumlah dan variasi teori keadilan memberikan pemikiran bahwa tidak jelas apa yang dituntut dari keadilan dan realita ketidakadilan, karena definisi apakah

¹³ Otje Salman dan Anton F.Susanto, *Teori Hukum mengingat, mengumpulkan dan membuka kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2005, hlm. 45.

keadilan itu sendiri tidak jelas. keadilan intinya adalah meletakkan segala sesuatunya pada tempatnya.¹⁴

1. Teori Keadilan Adam Smith

Menurut Adam Smith yang disebut keadilan sesungguhnya hanya punya satu arti yaitu keadilan komutatif yang menyangkut kesetaraan, keseimbangan, keharmonisan hubungan antara satu orang atau pihak dengan orang atau pihak yang lain. Keadilan legal sesungguhnya sudah terkandung dalam keadilan komutatif, karena keadilan legal sesungguhnya hanya konsekuensi lebih lanjut dari prinsip keadilan komutatif yaitu bahwa demi menegakkan keadilan komutatif negara harus bersikap netral dan memperlakukan semua pihak secara sama tanpa terkecuali.

Adam Smith menolak keadilan distributif sebagai salah satu jenis keadilan. Alasannya antara lain karena apa yang disebut keadilan selalu menyangkut hak semua orang tidak boleh dirugikan haknya atau secara positif setiap orang harus diperlakukan sesuai dengan haknya. Ada 3 (tiga) prinsip pokok keadilan komutatif menurut Adam Smith, yaitu.

a. Prinsip tidak merugikan

Menurut Adam Smith prinsip paling pokok dari keadilan adalah prinsip *no harm* atau prinsip tidak merugikan orang lain. Dasar dari prinsip ini adalah penghargaan atas harkat dan martabat manusia beserta hak-haknya yang melekat padanya, termasuk hak atas hidup.

Prinsip *No Harm* merupakan prinsip tidak merugikan orang lain, khususnya tidak merugikan hak dan kepentingan orang lain. Prinsip ini bertujuan agar dalam suatu interaksi sosial apapun setiap orang harus menahan dirinya untuk tidak sampai merugikan hak dan kepentingan orang lain, sebagaimana ia sendiri tidak mau agar hak dan kepentingannya dirugikan oleh siapapun. Dalam bisnis,

¹⁴John Rawls, *A Theory of Justice*, Revised Edition, OUP, Oxford, 1999, hlm 3

tidak boleh ada pihak yang dirugikan hak dan kepentingannya, baik sebagai investor, karyawan, distributor, konsumen maupun masyarakat luas.¹⁵

b. Prinsip non intervensi

Prinsip non intervensi adalah prinsip tidak ikut campur tangan. Prinsip ini menuntut agar demi jaminan dan penghargaan atas hak dan kepentingan setiap orang tidak diperkenankan untuk ikut campur tangan dalam kehidupan dan kegiatan orang lain.

Prinsip tidak ikut campur tangan yang menuntut agar jaminan dan penghargaan atas hak dan kepentingan setiap orang, tidak seorangpun diperkenankan untuk ikut campur tangan dalam kehidupan dan kegiatan orang lain. Campur tangan dalam bentuk apapun akan merupakan pelanggaran terhadap hak orang tertentu yang merupakan suatu harm (kerugian) dan itu berarti telah terjadi ketidakadilan. Dalam hubungan antara pemerintah dan rakyat, pemerintah tidak diperkenankan ikut campur tangan dalam kehidupan pribadi setiap warga negara tanpa alasan yang jelas, dan campur tangan pemerintah akan dianggap sebagai pelanggaran keadilan. Dalam bidang ekonomi, campur tangan pemerintah dalam urusan bisnis setiap warga negara tanpa alasan yang sah akan dianggap sebagai tindakan tidak adil dan merupakan pelanggaran atas hak individu, khususnya hak atas kebebasan.¹⁶

c. Prinsip pertukaran yang adil

Prinsip keadilan tukar atau prinsip pertukaran dagang yang *fair*, terutama terwujud dan terungkap dalam mekanisme harga dalam pasar. Ini sesungguhnya merupakan penerapan lebih lanjut prinsip *no harm* secara khusus dalam pertukaran dagang antara satu pihak dengan pihak lain dalam pasar.

¹⁵Nui, Teori Keadilan Adam Smith, <http://nui-duniamahasiswa.blogspot.in>, Diakses pada Tanggal 9 Desember 2023.

¹⁶*Op cit.*

Prinsip pertukaran dagang yang fair, terwujud dan terungkap dalam mekanisme harga pasar yang merupakan penerapan lebih lanjut dari no harm secara khusus dalam pertukaran dagang antara satu pihak dengan pihak lain dalam pasar. Adam Smith membedakan antara harga alamiah dan harga pasar atau harga aktual. Harga alamiah adalah harga yang mencerminkan biaya produksi yang telah dikeluarkan oleh produsen, yang terdiri dari tiga komponen yaitu biaya buruh, keuntungan pemilik modal, dan sewa. Harga pasar atau harga aktual adalah harga yang aktual ditawarkan dan dibayar dalam transaksi dagang di dalam pasar. Jika suatu barang dijual dan dibeli pada tingkat harga alamiah, itu berarti barang tersebut dijual dan dibeli pada tingkat harga yang adil. Pada tingkat harga itu baik produsen maupun konsumen sama-sama untung. Harga alamiah mengungkapkan kedudukan yang setara dan seimbang antara produsen dan konsumen karena apa yang dikeluarkan masing-masing dapat kembali (produsen: dalam bentuk harga yang diterimanya, konsumen: dalam bentuk barang yang diperolehnya), maka keadilan nilai tukar benar-benar terjadi. Dalam jangka panjang, melalui mekanisme pasar yang kompetitif, harga pasar akan berfluktuasi sedemikian rupa di sekitar harga alamiah sehingga akan melahirkan sebuah titik ekuilibrium yang menggambarkan kesetaraan posisi produsen dan konsumen. Dalam pasar bebas yang kompetitif, semakin langka barang dan jasa yang ditawarkan dan sebaliknya semakin banyak permintaan, harga akan semakin naik. Pada titik ini produsen akan lebih diuntungkan sementara konsumen lebih dirugikan. Namun karena harga naik, semakin banyak produsen yang tertarik untuk masuk ke bidang industri tersebut, yang menyebabkan penawaran berlimpah dengan akibat harga menurun. Maka konsumen menjadi diuntungkan sementara produsen dirugikan.¹⁷

2. Teori Keadilan Aristoteles

¹⁷*Ibid.*

Keadilan diuraikan secara mendasar oleh Aristoteles dalam Buku ke-5 buku *Nicomachean Ethics*.¹⁸ Untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu (a) tindakan apa yang terkait dengan istilah tersebut; (b) apa arti keadilan; dan (c) diantara dua titik ekstrim apakah keadilan itu terletak.

a. Keadilan dalam Arti Umum

Keadilan sering diartikan sebagai suatu sikap dan karakter. Sikap dan karakter yang membuat orang melakukan perbuatan dan berharap atas keadilan adalah keadilan, sedangkan sikap dan karakter yang membuat orang bertindak dan berharap ketidakadilan adalah ketidakadilan. Pembentukan sikap dan karakter berasal dari pengamatan terhadap objek tertentu yang bersisi ganda. Hal ini bisa berlaku dua dalil, yaitu.

- 1) Jika kondisi “baik” diketahui, maka kondisi buruk juga diketahui;
- 2) Kondisi “baik” diketahui dari sesuatu yang berada dalam kondisi “baik”.

Untuk mengetahui apa itu keadilan dan ketidakadilan dengan jernih, diperlukan pengetahuan yang jernih tentang salah satu sisinya untuk menentukan secara jernih pula sisi yang lain. Jika satu sisi ambigu, maka sisi yang lain juga ambigu. Secara umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum (*unlawful and lawless*) dan orang yang tidak fair (*unfair*), maka orang yang adil adalah orang yang patuh terhadap hukum (*law-abiding*) dan fair. Karena tindakan memenuhi/mematuhi hukum adalah adil, maka semua tindakan pembuatan hukum oleh legislatif sesuai dengan aturan yang ada adalah adil. Tujuan pembuatan hukum adalah untuk mencapai kemajuan kebahagiaan masyarakat. Dengan demikian semua tindakan yang cenderung untuk memproduksi dan mempertahankan kebahagiaan masyarakat adalah adil.

¹⁸Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, Translated by W.D. Ross, <http://bocc.ubi.pt>. Diakses pada Tanggal 20 Januari 2024.

Dengan demikian keadilan bisa disamakan dengan nilai-nilai dasar sosial. Keadilan yang lengkap bukan hanya mencapai kebahagiaan untuk diri sendiri, tetapi juga kebahagiaan orang lain. Keadilan yang dimaknai sebagai tindakan pemenuhan kebahagiaan diri sendiri dan orang lain, adalah keadilan sebagai sebuah nilai-nilai. Keadilan dan tata nilai dalam hal ini adalah sama tetapi memiliki esensi yang berbeda. Sebagai hubungan seseorang dengan orang lain adalah keadilan, namun sebagai suatu sikap khusus tanpa kualifikasi adalah nilai. Ketidakadilan dalam hubungan sosial terkait erat dengan keserakahan sebagai ciri utama tindakan yang tidak fair. Keadilan sebagai bagian dari nilai sosial memiliki makna yang amat luas, bahkan pada suatu titik bisa bertentangan dengan hukum sebagai salah satu tata nilai sosial. Suatu kejahatan yang dilakukan adalah suatu kesalahan. Namun apabila hal tersebut bukan merupakan keserakahan tidak bisa disebut menimbulkan ketidakadilan. Sebaliknya suatu tindakan yang bukan merupakan kejahatan dapat menimbulkan ketidakadilan.

Sebagai contoh, seorang pengusaha yang membayar gaji buruh di bawah UMR (Upah Minimum Regional) adalah suatu pelanggaran hukum dan kesalahan. Namun tindakan ini belum tentu mewujudkan ketidakadilan. Apabila keuntungan dan kemampuan membayar perusahaan tersebut memang terbatas, maka jumlah pembayaran itu adalah keadilan. Sebaliknya walaupun seorang pengusaha membayar buruhnya sesuai dengan Upah Minimum Regional (UMR), yang berarti bukan kejahatan, bisa saja menimbulkan ketidakadilan karena keuntungan pengusaha tersebut sangat besar dan hanya sebagian kecil yang diambil untuk upah buruh. Ketidakadilan ini muncul karena keserakahan. Hal tersebut di atas adalah keadilan dalam arti umum. Keadilan dalam arti ini terdiri dari dua unsur yaitu fair dan sesuai dengan hukum, yang masing-masing bukanlah hal yang sama. Tidak fair adalah melanggar hukum, tetapi tidak semua tindakan melanggar hukum adalah tidak *fair*. Keadilan dalam arti umum terkait erat dengan kepatuhan terhadap hukum

b. Keadilan Dalam Arti Khusus

Keadilan dalam arti khusus terkait dengan beberapa pengertian berikut ini, yaitu.

- 1) Sesuatu yang terwujud dalam pembagian penghargaan atau uang atau hal lainnya kepada mereka yang memiliki bagian haknya;

Keadilan ini adalah persamaan diantara anggota masyarakat dalam suatu tindakan bersama-sama. Persamaan adalah suatu titik yang terletak diantara “yang lebih” dan “yang kurang” (*intermediate*). Jadi keadilan adalah titik tengah atau suatu persamaan relatif (*arithmetical justice*). Dasar persamaan antara anggota masyarakat sangat tergantung pada sistem yang hidup dalam masyarakat tersebut. Dalam sistem demokrasi, landasan persamaan untuk memperoleh titik tengah adalah kebebasan manusia yang sederajat sejak kelahirannya. Dalam sistem oligarki dasar persamaannya adalah tingkat kesejahteraan atau kehormatan saat kelahiran. Sedangkan dalam sistem aristokrasi dasar persamaannya adalah keistimewaan (*excellent*). Dasar yang berbeda tersebut menjadikan keadilan lebih pada makna persamaan sebagai proporsi. Ini adalah satu spesies khusus dari keadilan, yaitu titik tengah (*intermediate*) dan proporsi.

- 2) Perbaiki suatu bagian dalam transaksi

Arti khusus lain dari keadilan adalah sebagai perbaikan (*rectification*). Perbaikan muncul karena adanya hubungan antara orang dengan orang yang dilakukan secara sukarela. Hubungan tersebut adalah sebuah keadilan apabila masing-masing memperoleh bagian sampai titik tengah (*intermediate*), atau suatu persamaan berdasarkan prinsip timbal balik (*reciprocity*). Jadi keadilan adalah persamaan, dus ketidakadilan adalah ketidaksamaan. Ketidakadilan terjadi jika satu orang memperoleh lebih dari yang lainnya dalam hubungan yang dibuat secara sederajat. Untuk menyamakan hal tersebut hakim atau mediator melakukan tugasnya menyamakan dengan mengambil sebagian dari yang lebih dan memberikan kepada yang kurang sehingga mencapai titik tengah. Tindakan hakim ini dilakukan sebagai sebuah hukuman. Hal ini berbeda apabila hubungan terjalin bukan atas dasar kesukarelaan masing-masing pihak. Dalam hubungan yang tidak didasari ketidaksukarelaan berlaku keadilan

korektif yang memutuskan titik tengah sebagai sebuah proporsi dari yang memperoleh keuntungan dan yang kehilangan. Tindakan koreksi tidak dilakukan dengan semata-mata mengambil keuntungan yang diperoleh satu pihak diberikan kepada pihak lain dalam arti pembalasan. Seseorang yang melukai tidak diselesaikan dengan mengijinkan orang yang dilukai untuk melukai balik Timbal balik dalam konteks ini dilakukan dengan pertukaran atas nilai tertentu sehingga mencapai taraf proporsi. Untuk kepentingan pertukaran inilah digunakan uang. Keadilan dalam hal ini adalah titik tengah antara tindakan tidak adil dan diperlakukan tidak adil.¹⁹

Keadilan dan ketidakadilan selalu dilakukan atas kesukarelaan. Kesukarelaan tersebut meliputi sikap dan perbuatan. Pada saat orang melakukan tindakan secara tidak sukarela, maka tindakan tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai tidak adil ataupun adil, kecuali dalam beberapa cara khusus. Melakukan tindakan yang dapat dikategorikan adil harus ada ruang untuk memilih sebagai tempat pertimbangan. Sehingga dalam hubungan antara manusia ada beberapa aspek untuk menilai tindakan tersebut yaitu, niat, tindakan, alat, dan hasil akhirnya.

Ketika

- (1) kecelakaan berlawanan dengan harapan rasional, adalah sebuah kesalahan sasaran (misadventure);
- (2) ketika hal itu tidak bertentangan dengan harapan rasional, tetapi tidak menyebabkan tindak kejahatan, itu adalah sebuah kesalahan;
- (3) Ketika tindakan dengan pengetahuan tetapi tanpa pertimbangan, adalah tindakan ketidakadilan, dan
- (4) seseorang yang bertindak atas dasar pilihan, dia adalah orang yang tidak adil dan orang yang jahat.

¹⁹Kedua macam keadilan dalam arti khusus ini kemudian banyak disebut sebagai keadilan distributi dan keadilan konstitutif. Lihat Darji Darmodiharjo dan Shidarta, Pokok-Pokok Filsafat Hukum ; Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995. hlm. 137-149.

Melakukan tindakan yang tidak adil adalah tidak sama dengan melakukan sesuatu dengan cara yang tidak adil. Tidak mungkin diperlakukan secara tidak adil apabila orang lain tidak melakukan sesuatu secara tidak adil. Mungkin seseorang rela menderita karena ketidakadilan, tetapi tidak ada seorangpun yang berharap diperlakukan secara tidak adil. Dengan demikian memiliki makna yang cukup luas, sebagian merupakan keadilan yang telah ditentukan oleh alam, sebagian merupakan hasil ketetapan manusia (keadilan hukum). Keadilan alam berlaku universal, sedangkan keadilan yang ditetapkan manusia tidak sama di setiap tempat. Keadilan yang ditetapkan oleh manusia inilah yang disebut dengan nilai. Akibat adanya ketidaksamaan ini maka ada perbedaan kelas antara keadilan universal dan keadilan hukum yang memungkinkan pembenaran keadilan hukum. Bisa jadi semua hukum adalah universal, tetapi dalam waktu tertentu tidak mungkin untuk membuat suatu pernyataan universal yang harus benar. Adalah sangat penting untuk berbicara secara universal, tetapi tidak mungkin melakukan sesuatu selalu benar karena hukum dalam kasus-kasus tertentu tidak terhindarkan dari kekeliruan. Saat suatu hukum memuat hal yang universal, namun kemudian suatu kasus muncul dan tidak tercantum dalam hukum tersebut. Karena itulah persamaan dan keadilan alam memperbaiki kesalahan tersebut.²⁰

3. Teori Keadilan Islam

Keadilan dalam hukum Islam selalu diidentikkan dengan aspek ketuhanan, yaitu dalam hubungan antara manusia dengan Tuhan dan antara manusia dalam perspektif wahyu. Penekanan terhadap konsep keadilan dalam hukum Islam tampak dalam tulisan-tulisan Ibnu Qayyim al-Jwziyyah. Ibnu Qayyim memberikan keadilan dalam konteks politik hukum (*siyasah syar'iyah*). Konteks itu menjadi di kalangan ulama Islam dengan adanya kesadaran bahwa penguasa dalam taraf tertentu memiliki wewenang penjabaran dan penambahan aturan hukum Islam sepanjang sesuai dengan jiwa syariah.

²⁰Sakuntalla, Pemikiran Keadilan (Plato, Aristoteles dan John Rawls), <http://alisafaat.wordpress.com>, Diakses pada Tanggal 11 Januari 2024

Ibnu Al-Qayyim membagi keputusan-keputusan hukum yang dihasilkan oleh kekuasaan politik (*siyasah*) menjadi dua, yaitu adil dan zalim. Keputusan yang adil adalah syariah. Ibnu al-Qayyim menolak perbedaan antara siyasah dan syariah, melainkan mengajukan cara perbedaan lain, yaitu adil dan zalim. Adil adalah syariah, sedangkan zalim adalah antithesis terhadap syariah. Pandangan Ibnu Al-Qayyim dapat dipahami dalam latar belakang jurisprudensi Islam.²¹ Yurisprudensi Islam menghasilkan satu konsep besar hukum yang memayungi dan memberi pengertian terhadap pola kerja hukum Islam. Konsep tersebut adalah masalah.

Istilah masalah dalam kajian hukum Islam dipakai dalam dua pengertian, yaitu masalah mursalah dan masalah sebagai al-maqasidal-syariyyah. Masalah menurut pengertian pertama (*masalahmursalah*) adalah salah satu upaya menggali hukum dengan didasarkan kepada pertimbangan kebaikan umum. Masalahmursalah sebagai sebuah metode penggalian hukum mula-mula diasosiasikan dengan mazhab Maliki, tetapi pada perkembangannya metode masalah digunakan secara luas untuk memecahkan masalah-masalah yang tidak ada petunjuk eksplisitnya dari Al-Qur'an dan sunnah.

Pengertian masalah sebagai maqasidal-syari'ah dikembangkan oleh Aljuwayni, yang kemudian dielaborasi lebih lanjut oleh Al-Ghazali dan mencapai puncaknya dalam pemikiran Al-Syatibi. Masalah dalam pengertian maqasidalsyari'ah menekankan kepada tujuan-tujuan esensial yang ingin dicapai oleh hukum Islam. Tujuan-tujuan esensial syariah tersebut diklasifikasikan menjadi tiga, yaitu memelihara kepentingan manusia yang bersifat mendasar, sekunder, dan suplementer. Kepentingan manusia yang bersifat mendasar tercakup dalam al-kulliyahal-khamsah, yaitu memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara keturunan/kehormatan, memelihara akal, dan memelihara jiwa. Rumusan di atas dipandang berasal dari inti sari ajaran hukum Islam. (Muhammad Khalid Masud).

²¹Ibnu Qayyim Al-Jauziyah, Hukum Acara Peradilan Islam, Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 121.

Hubungan antara masalah dan keadilan memang tidak mudah dipahami apabila aspek tersebut tidak dihubungkan melalui aspek teologis dalam membangun paradigma hukum Islam. Kalangan Mu'tazilah mengajarkan kebaikan umum sebagai inti ajaran hukum Islam, yang di dalamnya mengandung nilai keadilan dan masalah sekaligus. Akan tetapi, meskipun diakui sebagai sesuatu yang terkandung dalam hukum Islam, keadilan sebagai pembahasan hukum akan sulit dijumpai dalam kitab-kitab ushulfiqh. Ushulfiqh (yurisprudensi Islam) memberikan petunjuk mengenai hubungan Tuhan dengan manusia, posisi Tuhan sebagai pemberi hukum dan sebagai kaedah yang menjabarkan bagaimana kehendak Tuhan dalam AlQur'an dan penjelasan Nabi dipahami.

Keadilan dalam penjelasan di atas termasuk dalam kategori hukum substantif. Keadilan dalam hukum Islam tidak bisa dilepaskan dari hukum dan kebenaran. Keadilan didefinisikan dalam sudut pandang teologis, dimana hubungan Tuhan dengan manusia bersifat vertikal, yaitu sebagaimana hubungan antara hamba dengan Tuhan/majikan. Kekuasaan hukum mutlak di tangan Tuhan karena satusatunya Hakim (pembuat hukum) yang diakui dalam hukum Islam hanyalah Allah. Allah sebagai Maha Adil dan Maha Benar lebih mengetahui kebenaran dan keadilan yang hakiki. Manusia harus selalu menemukan keadilan dan kebenaran yang dianugerahkan Tuhan melalui proses ijtihad. Ijtihad melibatkan upaya penalaran terhadap ukuran-ukuran kebenaran yang ditetapkan oleh Tuhan. Ra'yu (ijma, qiyas, ihtisn dan lainlain) adalah salah satu bentuk ijtihad dengan menggunakan penalaran akal, meskipun Nash (Al-Qur'an dan Hadist) tetap menjadi referensi dan rujukan.

Prinsip keadilan meniscayakan penggunaan rasio untuk menemukan satu kasus yang tidak diterangkan oleh firman Tuhan atau sabda Nabi. Dengan cara itu, hukum Islam berkembang dan menjangkau kasus-kasus yang lebih luas melalui metode ijtihad. Teori-teori hukum memang tidak memilah secara tegas antara hukum positif dan moralitas.²²Kepercayaan kepada Tuhan mengandung unsur hukum, berupa perintah dan larangan yang terbantahkan dalam *al-ahkamal-khamsah*. Keadilan

²²Noel J. Coulson, *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*, The University of Chicago Press, Chicago and London, 1969.

dapat diketahui melalui kehendak Tuhan karena Tuhanlah sumber kebenaran. Gagasan keadilan dalam hukum Islam mempresentasikan pandangan yang mengaitkan keadilan dan kebenaran.

Kebenaran adalah representasi dari kehendak Tuhan kepada manusia yang dijabarkan melalui al-akham al-khamsah, yaitu wajib, sunnah, mubah, makruh, dan haram. Keadilan substansif dalam hukum Islam selalu dikaitkan dengan kehendak pembuat syara' (Allah) terhadap manusia, baik kehendak tersebut dipahami melalui deduksi logis (*Al-Kaidah Al-Ushuliyah AlLughawiyyah*), dengan metode operasionalnya diantaranya qiyas, maslahah-mursalah, ihtihans dan lain-lain, atau deduksi dari kaedahkaedah umum syariah (*al-Kaidah al-Ushuliyah al-Tasyri'iyah*) dengan operasionalnya yaitu *maqashidal-syari'ah*. Ibnu Al-Qayyim menegaskan kembali secara teoritis tumpang tindih kebenaran hukum dengan keadilan. Ia menyamakan antara syariat dengan keadilan. Keputusan otoritas politik (*siyasah*) ia pandang memiliki legitimasi sebagaimana syariah apabila mengandung nilai-nilai keadilan karena syariah adalah representasi keadilan.

Di sisi lain, keadilan yang digagas Ibnu Qayyim mengacu pula kepada upaya Hakim untuk menemukan kebenaran dan memberikan hukum bilamana ada pelanggaran yang tidak ada aturan tegasnya. Ia menekankan agar Hakim mampu menangkap kebenaran, meskipun dalam kondisi minim bukti dan minim aturan formal.²³

Upaya Hakim dalam menemukan kebenaran dalam tataran praktis adalah bentuk dari keadilan prosedural. Keadilan prosedural adalah aspek eksternal hukum, tempat keadilan substantif direalisasikan. Tanpa adanya keadilan secara prosedural, keadilan substantif hanya akan menjadi teori-teori yang tidak menyentuh realitas masyarakat.²⁴ Peran individu dan lembaga menjadi sangat menentukan dalam upaya realisasi keadilan tersebut. Individu mencakup orang-orang yang memiliki

²³*Ibid hlm 14*

²⁴Majid Khadduri, *War and Peace in the Law of Islam. The Lawbook Exchange LTD., New Jersey, 2006, hlm. 144.*

otoritas untuk melaksanakan hukum. Dalam sejarah Islam, individu tersebut meliputi para Hakim dan penguasa.²⁵

Keadilan dalam konteks pelaksanaan hukum meniscayakan adanya kualifikasi untuk menjamin kapasitas dan legitimasi sosial bagi Hakim, penguasa, atau pemberi sanksi di Peradilan. Keadilan dalam konteks pelaku (orang) melakukan kredibilitas dan kepercayaan orang untuk dapat melakukan tugas-tugas Hakim, Penguasa, dan persanksian di atas. Orang yang adil adalah orang yang jauh dari dosa-dosa besar dan tidak membiasakan melakukan dosa-dosa kecil, menjaga keperwiraan (muruah), dan menjaga kesucian diri. Untuk terlibat dalam dunia keadilan, pelaku terlebih dahulu harus memiliki kualifikasi moral dan kepribadian tertentu. Kualifikasi tersebut berangkat dari stabilitas mental dan kemampuan menampilkan diri sebagai sosok yang kredibel.²⁶

Penjelasan Rosen terhadap keadilan dalam hukum Islam adalah penjelasan terbaik terhadap keadilan dalam praktek hukum Islam. Hasil penelitian Rosen di Maroko dan kajiannya terhadap literatur-literatur hukum Islam membuatnya menyimpulkan bahwa keadilan dalam masyarakat Muslim dipahami dalam tiga pengertian. Pertama, hubungan antara Tuhan dan manusia bersifat resiprokal²⁷, keadilan ada ketika hubungan timbal balik membimbing semua interaksi. Kedua, keadilan merupakan proses dan hasil dari penyamaan entitas-entitas yang sama. Keadilan sebagai penyamaan mengisyaratkan pemahaman bahwa nalar dan pengalaman harus digunakan untuk mengkalkulasi persamaan-persamaan. Proses semacam itu tampak dalam qiyas.²⁸ Ketiga, karena hubungan-hubungan manusia bersifat kompleks, keadilan harus dipahami melalui Undang-Undanganya yang beragam, bukan sebagai sebuah prinsip yang abstrak.²⁹

²⁵*Ibid* hlm 51

²⁶Lawrence Rosen, *The Anthropology of Justice : Law as Culture in Islamic Society*, CambridgeUniversity Press, New York, 1989, hlm 155-157.

²⁷*Resiprokal* Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah Bersifat Saling Berbalasan.

²⁸*Ibid* hlm 52

²⁹*Ibid* hlm 155

Ajaran Islam menurut *Quthb Sayyid* mengatur bentuk hubungan Tuhan dengan makhluk-Nya, hubungan antara sesama makhluk, dengan alam semesta dan kehidupan, hubungan manusia dengan dirinya, antara individu dengan masyarakat, antara individu dengan negara, antara seluruh umat manusia, antara generasi yang satu dengan generasi yang lain, semuanya dikembalikan kepada konsep menyeluruh yang terpadu, dan inilah yang disebut sebagai filsafat Islam.³⁰

يُرَادُ لِيُتَكْوَمَ يَ الْاِحْ كُوْنُ بِيَا وَا هَا هَلْ اَلْ اِهْ اُوْدُو اِيْ ثَا اُھُرْ كُنْ اُوْ اِيْ يَ رَّ اِيْ
اَرَّ وَا يَ رَّ كُنْ بِيَا كَا يَ سُوِيْ اَبِ صِيْرَا ٥٨ يَ اَرَّ اِيْ

Terjemahnya. Sesungguhnya Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apa bila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberikan pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar dan Maha Melihat (Qs. an-Nisaa (4) : 58). Terdapat juga dalam Al-Qur'an Surat an-Nisaa ayat 135 juga dijumpai perintah kepada orang-orang yang beriman untuk menjadi penegak keadilan, yaitu. هَا يُرَايْ اَبِلْ حِيْلٍ وَا كُنْ اَفْ اَتِيْ عِلْ وَا لَشْ هَا اِيْ هِيْ
يُرَايْ اَبِلْ حِيْلٍ وَا كُنْ اَفْ اَتِيْ عِلْ وَا لَشْ هَا اِيْ هِيْ
اِيْ وَا يَ رَّبِّ اِيْرَا وَا يَ اُحْيِيْ اِيْ a

Terjemahnya. “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau Ibu, Bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia, kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemasalahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dan kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau dengan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui Segalanya apa yang kamu lakukan” (Qs. an-Nisaa (4) : 135).

³⁰Sayyid Quthb, Keadilan Sosial dalam Islam, Pustaka, Bandung, 1994, hlm. 25.

Perintah untuk berlaku adil atau menegakkan keadilan dalam menerapkan hukum tidak memandang perbedaan agama, sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur'an Surat As-Syuura (42) ayat 15, yakni.

لَلْأَنفُسِ الَّذِينَ زَوَّجْنَا لَهُمْ زَوْجَاتٍ مِّمَّنْ كَانُوا كُفَرَاءَ وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُكْفِرُوا مِنكُمْ لَعْنَةُ اللَّهِ الْإِيمَانَ أُولَئِكَ فِي عَذَابٍ مُّهِينٍ
بِهَرْتِمْ أَهْلًا نَحْنُ مُّشْرِكُونَ وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُكْفِرُوا مِنكُمْ لَعْنَةُ اللَّهِ الْإِيمَانَ أُولَئِكَ فِي عَذَابٍ مُّهِينٍ
أَصْرُورٍ مُّهِينٍ ١٥

Terjemahnya. “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama itu) dan tetaplah sebagaimana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah : Aku beriman kepada semua kitab yang diturunkan Allah dan aku diperintahkan supaya berlaku adil di antara kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkaran antara kami dan kamu Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kebalikan (kita)” (QS. As-Syuura (42)-15).

Begitu pentingnya berlaku adil atau menegakkan keadilan, sehingga Tuhan memperingatkan kepada orang-orang yang beriman supaya jangan karena kebencian terhadap suatu kaum sehingga memengaruhi dalam berbuat adil, sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur'an Surat al-Maidah (5) ayat 8, yakni.

هَٰؤُلَاءِ أُولَٰئِكَ يَدْعُونَ إِلَىٰ عَذَابِ اللَّهِ عَظِيمٍ
وَعَلَىٰ رُءُوسِهِمْ لَمَمَةٌ ۗ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ لَعَنَ اللَّهُ يَدْعُونَ إِلَىٰ طُغْيَانٍ وَيَفْتَنُ اللَّهُ الْمَنَافِقِينَ ۗ وَالْمُنَافِقِينَ أَطْعَمُوا لِقَاءَ رَبِّهِمْ ۗ أُولَٰئِكَ عَدُوٌّ لِلَّهِ وَالْمُؤْمِنِينَ
وَعَلَىٰ رُءُوسِهِمْ لَمَمَةٌ ۗ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ لَعَنَ اللَّهُ يَدْعُونَ إِلَىٰ طُغْيَانٍ وَيَفْتَنُ اللَّهُ الْمَنَافِقِينَ ۗ وَالْمُنَافِقِينَ أَطْعَمُوا لِقَاءَ رَبِّهِمْ ۗ أُولَٰئِكَ عَدُوٌّ لِلَّهِ وَالْمُؤْمِنِينَ

Terjemahnya. “Hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap suatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan takwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah maha mengetahui apa yang kamu kerjakan” (QS. Al-Maidah (5) ayat 8).

Keadilan dalam sejarah perkembangan pemikiran Filasafat Islam tidak terlepas dan persoalan keterpaksaan dan kebebasan. Para Teolog muslim terbagi dalam dua kelompok, yaitu Kaum Mu'tazilah yang membela keadilan dan kebebasan, sedangkan Kaum Asy'ari yang membela keterpaksaan. Kaum Asy'ari menafsirkan keadilan dengan tafsiran yang khas yang menyatakan Allah itu adil, tidak berarti bahwa Allah mengikuti hukum-hukum yang sudah ada sebelumnya, yaitu hukum-hukum keadilan tetapi berarti Allah merupakan rahasia bagi munculnya keadilan. Setiap yang dilakukan oleh Allah adalah adil dan bukan setiap yang adil harus dilakukan oleh Allah, dengan demikian keadilan bukan lah tolok ukur untuk perbuatan Allah melainkan perbuatan Allahlah yang menjadi tolok ukur keadilan. Adapun Kaum Mu'tazilah yang membela keadilan berpendapat bahwa keadilan memiliki hakikat yang tersendiri dan sepanjang Allah mahabijak dan adil, maka Allah melaksanakan perbuatannya menurut kriteria keadilan.

Murtadha Muthahhari mengemukakan bahwa konsep adil dikenal dalam empat hal; pertama, adil bermakna keseimbangan dalam arti suatu masyarakat yang ingin tetap bertahan dan mapan, maka masyarakat tersebut harus berada dalam keadaan seimbang, di mana segala sesuatu yang ada di dalamnya harus eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama. Keseimbangan sosial mengharuskan kita melihat neraca kebutuhan dengan pandangan yang relatif melalui penentuan keseimbangan yang relevan dengan menerapkan potensi yang semestinya terhadap keseimbangan tersebut.³¹

وَأَوْوَضَّعَ لَهَا نِزَالَ وَأَوْوَضَّعَ لَهَا نِزَالَ

Terjemahnya. “Allah meninggikan langit dan dia meletakkan neraca (keadilan)” (QS. ArRahman 55:7).

Para ahli tafsir menyebutkan bahwa, yang dimaksud oleh ayat tersebut adalah keadaan alam yang diciptakan dengan seimbang. Alam diciptakan dan segala sesuatu dan dan setiap materi dengan

³¹ Murtadha Muthahhari, Keadilan Ilahi : Azas Pandangan Dunia Islam, Mizan, Bandung, 1995, hlm 53-58.

kadar yang semestinya dan jarak-jarak diukur dengan cara yang sangat cermat. Kedua, adil adalah persamaan penafian terhadap perbedaan apa pun. Keadilan yang dimaksudkan adalah memelihara persamaan ketika hak memilikinya sama, sebab keadilan mewajibkan persamaan seperti itu, dan mengharuskannya. Ketiga, adil adalah memelihara hak-hak individu dan memberikan hak kepada setiap orang yang berhak menerimanya. Keadilan seperti ini adalah keadilan sosial yang harus dihormati di dalam hukum manusia dan setiap individu diperintahkan untuk menegakkannya. Keempat, adil adalah memelihara hak atas berlanjutnya eksistensi.

Konsepsi keadilan Islam menurut Qadri mempunyai arti yang lebih dalam daripada apa yang disebut dengan keadilan distributif dan akhirnya Aristoteles; keadilan formal hukum Romawi atau konsepsi hukum yang dibuat manusia lainnya. Ia merasuk ke sanubari yang paling dalam dan manusia, karena setiap orang harus berbuat atas nama Tuhan sebagai tempat bermuaranya segala hal termasuk motivasi dan tindakan. Penyelenggaraan keadilan dalam Islam bersumber pada Al-Qur'an serta kedaulatan rakyat atau komunitas Muslim yakni umat.³² Makna yang terkandung pada konsepsi keadilan Islam ialah menempatkan sesuatu pada tempatnya, membebaskan sesuatu sesuai daya pikul seseorang, memberikan sesuatu yang memang menjadi haknya dengan kadar yang seimbang. Prinsip pokok keadilan digambarkan oleh Madjid Khadduri dengan mengelompokkan ke dalam dua kategori, yaitu aspek substantif dan prosedural yang masing-masing meliputi satu aspek dan keadilan yang berbeda. Aspek substantif berupa elemen-elemen keadilan dalam substansi syariat (*keadilan substantif*), sedangkan aspek prosedural berupa elemen-elemen keadilan dalam hukum prosedural yang dilaksanakan (*keadilan prosedural*).³³

2. Teori Kemanfaatan

³²AA. Qadri, Sebuah Potret Teori dan Praktek Keadilan dalam Sejarah Pemerintahan

³³ Madjid Khadduri, Teologi Keadilan (Perspektf Islam), Risalah Gusti, Surabaya, 1999, hlm.119- 201.

Kemanfaatan dalam tujuan dari hukum biasa disebut sebagai aliran Utilitis (kemanfaatan). Penganut aliran ini menganggap bahwa tujuan Hukum semata-mata untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya arga masyarakat. Penanganannya didasarkan pada filsafat sosial bahwa setiap warga masyarakat mencari kebahagiaan dan hukum merupakan salah satu alatnya. Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan atau penegakan hukum. Hukum itu untuk manusia, maka pelaksanaan hukum atau penegakkan hukum harus memberi manfaat atau kegunaan bagi masyarakat. Jangan sampai justru karena hukumnya dilaksanakan atau ditegakkan malah akan timbul keresahan di dalam masyarakat itu sendiri. Putusan hakim akan mencerminkan kemanfaatan, hakim tidak saja menerapkan hukum secara tekstual belaka dan hanya mengejar keadilan semata, akan tetapi juga mengarahkan pada kemanfaatan bagi kepentingan pihak-pihak yang berperkara dan kepentingan masyarakat pada umumnya. Artinya, hakim dalam menerapkan hukum, hendaklah mempertimbangkan hasil akhirnya nanti, apakah putusan hakim tersebut membawa manfaat atau kegunaan bagi semua pihak.³⁴

Hukum merupakan urat nadi dalam kehidupan suatu bangsa untuk mencapai cita-cita masyarakat yang adil dan makmur. Bagi Hans Kelsen sebagaimana dikutip Mohamad Aunurrohim mengatakan bahwa, "...hukum itu dikonstruksikan sebagai suatu keharusan yang mengatur tingkah laku manusia sebagai makhluk rasional." Dalam hal ini yang dipersoalkan oleh hukum bukanlah, bagaimana hukum itu seharusnya, melainkan apa hukumnya. Menurut Jeremy Bentham sebagaimana dikutip oleh Mohamad Aunurrohim mengatakan, "hukum barulah dapat diakui sebagai hukum, jika ia memberikan kemanfaatan yang sebesar-besarnya terhadap banyak orang".³⁵

Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan atau penegakan hukum. Hukum itu untuk manusia, maka pelaksanaan hukum atau penegakkan hukum harus memberi manfaat atau kegunaan bagi masyarakat. Jangan sampai justru karena hukumnya dilaksanakan atau ditegakkan

³⁴ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta Liberty, 2005, hlm. 161.

³⁵ Mohamad Aunurrohim, *Keadilan Kepastian dan Kemanfaatan Hukum di Indonesia*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2020, hlm. 6-7.

malah akan timbul keresahan di dalam masyarakat itu sendiri.³⁶ Teori tujuan Hukum Islam, pada prinsipnya bagaimana mewujudkan “kemanfaatan” kepada seluruh umat manusia, yang mencakupi “kemanfaatan” dalam kehidupan di dunia maupun akhirat. Tujuan mewujudkan ‘kemanfaatan’ ini, sesuai dengan prinsip umum Al-Qur’an:³⁷

- a. Al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man’u (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang).
- b. La darara wa la dirar (jangan menimbulkan kemudaratatan dan jangan menjadi korban kemudaratatan).
- c. Aad-Darar yuzal (bahaya harus dihilangkan).

3. Teori Kepastian

Kepastian hukum menurut Jan Michiel Otto mendefinisikan sebagai kemungkinan bahwa dalam institusi tertentu:

1. Tersedia aturan-aturan yang jelas (jernih), konsisten dan mudah diperoleh, diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara.
2. Instansi-instansi penguasa (pemerintah) menetapkan aturanaturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya.
3. Warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku merema terhadap aturan-aturan tersebut.
4. Hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berfikir menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum.
5. Keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.³⁸

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum merupakan sebuah jaminan bahwa hukum tersebut harus dijalankan dengan cara yang baik. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya

³⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta Liberty, 2005, hlm. 160.

³⁷ Acmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Toeri Peradilan termasuk interpretasi Undang-Undang*, Jakarta, 2012. hlm. 216-217.

³⁸ Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 27

pengaturan hukum dalam perundang-undangan dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati.³⁹

Adapun relevansi teori kepastian hukum dengan penulisan tesis ini adalah teori kepastian hukum ini digunakan penulis dalam membedah rumusan masalah kedua dalam hal ini konsistensi hakim peradilan agama dalam menerapkan akad hibah yang terkait dengan harta warisan (tirkah) dan hibah pada umumnya. Teori ini menjadi relevan untuk dijadikan dasar pembedahan karena asumsi awal penulis terdapat perbedaan penanganan perkara hibah antara akad hibah dengan harta warisan dan hibah pada umumnya.

Kepastian berasal dari kata “pasti”, yang maknanya tentu, sudah tetap, tidak boleh tidak, suatu hal yang sudah tentu.⁴⁰ Menurut Gustav Radbruch filsuf hukum dari Jerman, terdapat tiga ide dasar hukum yang mana oleh banyak pakar teori hukum dan filsafat hukum diartikan sebagai tiga tujuan hukum, diantaranya keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.⁴¹ Dengan adanya hukum modern maka mengakibatkan terbukanya pintu masuk untuk permasalahan yang sebelumnya tidak ada yaitu kepastian hukum itu sendiri. Kepastian hukum ialah suatu hal yang baru akan tetapi nilai keadilan serta kemanfaatan secara tradisional telah ada jauh sebelum era hukum modern.

Gustav Radbruch mengatakan kepastian hukum adalah “*Sicherheit des Rechts selbst*” (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri). Terdapat empat hal yang memiliki hubungan dengan makna kepastian hukum, antara lain:

1. Bahwa hukum itu positif, yang artinya hukum itu adalah perundangundangan (*gesetzliches Recht*).
2. Hukum didasarkan kepada fakta (Tatsachen), bukan didasarkan kepada sebuah rumusan tentang penilaian yang nantinya dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik dan kesopanan.
3. Bahwa fakta tersebut haruslah dirumuskan secara jelas guna menghindari kekeliruan dalam penafsiran, selain itu juga mudah untuk dijalankan.

³⁹ Azikin Zainal, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta, Rajawali Press, 2012, hlm. 60

⁴⁰ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, 2006. hlm 847.

⁴¹ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm 288.

4. Hukum positif tidak boleh untuk sering diubah.⁴²

Pendapat lain tentang kepastian hukum dikemukakan oleh Roscoe Pound, seperti halnya yang ditulis Peter Marzuki di dalam bukunya Pengantar Ilmu Hukum yang mana kepastian hukum mempunyai dua makna, yaitu: *Pertama*, yaitu sebagai aturan yang bersifat umum guna membuat individu mengerti tentang perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan. *Kedua*, berupa keamanan hukum untuk setiap orang dari kesewenangan pemerintah, dengan adanya aturan yang bersifat umum tersebut individu dapat mengerti apa saja yang boleh untuk dibebankan atau dilakukan oleh Negara kepada tiap individu. Kepastian hukum berarti terdapat konsistensi dan ketetapan dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan yang lain dalam kasus yang sama yang telah diputus. Jadi kepastian hukum tidaklah hanya berupa pasal dalam UU.⁴³ Asas kepastian hukum ialah suatu jaminan dimana suatu hukum itu wajib dijalankan secara baik dan juga secara tepat karena tujuan hukum yang paling utama ialah kepastian. Apabila tidak terdapat kepastian di dalamnya maka tidak akan diketahui jati diri serta makna dari hukum itu sendiri dan bila sudah terjadi hal seperti itu maka hukum tak akan lagi dipakai sebagai pedoman dalam berperilaku oleh setiap orang.

Adanya kepastian hukum dalam suatu Negara menyebabkan pula terdapatnya upaya pengaturan hukumnya yang terwujud di suatu perundang-undangan yang dibuat oleh pemerintah. Peraturan perundangan tersebut ialah sistem hukum yang berlaku yaitu yang tidak didasarkan pada keputusan sesaat saja. Asas kepastian hukum ialah sebuah konsep guna memastikan bahwa hukum itu telah dilaksanakan secara baik hingga tidak menimbulkan kerugian apapun bagi siapa saja, hukum harus mengayomi dan melindungi masyarakat dari berbagai tindak kejahatan atau pelecehan pada individu ataupun kelompok serta harus dijadikan sebagai pedoman hidup bagi setiap orang.

Hukum dilarang bertentangan dan juga wajib dibuatkan rumusan yang bisa dimengerti serta dipahami oleh masyarakat umum. Untuk itu pengertian asas kepastian hukum dan keadilan berlaku

⁴² Ibid, hlm 292-293.

⁴³ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm 137.

tidak surut jadi tidak merusak sistem integritas yang sudah ada serta yang terkait dengan peraturan juga pelaksanaannya. Kepastian hukum dibentuk dengan harapan bisa memberikan pengertian kepada masyarakat untuk selalu bersikap juga berpikir positif pada hukum Negara yang sudah ditentukan.