

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Teori Putusan Hakim

Putusan adalah suatu pernyataan oleh hakim yang diucapkan di persidangan untuk mengakhiri suatu perkara yang diperhadapkan kepadanya.³⁵ Putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinantikan oleh pihak- pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya.³⁶

Menurut Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H., Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang yang diucapkan di persidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.³⁷

Menurut Mukti Arto putusan ialah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara gugatan (kontentius). Sedangkan penetapan ialah juga pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum sebagai hasil dari pemeriksaan permohonan (voluntair).³⁸

³⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 2002), h. 201

³⁶ Moh. Taufik Makarao, *Pokok-Pokok Hukum Acara Perdata*, Cet 1, (Jakarta : PT. Rineka Cipta, 2004), h. 124

³⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata...*, h.174.

³⁸ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), h. 168.

Putusan adalah produk peradilan yang sesungguhnya (*jurisdictio contentiosa*), di mana selalu memuat perintah dari pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu, atau untuk berbuat sesuatu, atau melepaskan sesuatu, menghukum sesuatu. Jadi dalam diktum vonis selalu bersifat *condemnation* (menghukum), atau bersifat *constitutoir* (menciptakan). Perintah dari peradilan ini jika tidak dilaksanakan dengan suka rela, maka dapat dilaksanakan secara paksa yang bisa disebut eksekusi.

Menurut Lilik Mulyadi., Putusan Hakim adalah putusan yang diucapkan oleh hakim dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan menyelesaikan perkara.³⁹

Putusan hakim merupakan suatu pernyataan hakim dalam hal ini adalah pejabat yang berwenang, diungkapkan di persidangan yang tujuannya untuk mengakhiri/menyelesaikan suatu perkara/sengketa diantara para pihak. Putusan tersebut dituntut bertujuan demi keadilan dan yang diprioritaskan dan menentukan yaitu fakta/peristiwanya, peraturan hokum merupakan suatu alat. Oleh karena itu, didalam putusan hakim yang wajib di perhatikan yaitu pertimbangan hukumnya. Kemudian mempunyai alasan yang obyektif dan mempunyai kekuatan hokum.

³⁹ Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana Dalam Prespektif Teoritis Dan Prakter Pradilan*, (Mandar Maju: 2007), h. 127.

sehingga putusan tersebut tidak dapat dirubah atau bersifat tetap.⁴⁰

Menurut Soeparmono, Putusan Hakim adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang melaksanakan tugas kekuasaan kehakiman yang diberikan wewenang untuk itu yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk menyelesaikan suatu perkara.⁴¹

Ditinjau dari sifatnya, maka putusan hakim ini dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) macam, yaitu:

1. Putusan *Declaratoir*

Putusan *declaratoir* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim dengan amar yang menyatakan atau menegaskan tentang suatu keadaan atau kedudukan yang sah menurut hukum. Dalam putusan ini dinyatakan hukum tertentu yang dituntut atau dimohon oleh penggugat atau pemohon ada atau tidak ada, tanpa mengakui adanya hak atas suatu prestasi tertentu. Oleh karena itu, putusan *declaratoir* murni tidak mempunyai atau memerlukan upaya paksa karena sudah mempunyai akibat hukum tanpa bantuan pihak lawan yang dilakukan untuk melaksanakannya, sehingga hanya mempunyai kekuatan mengikat.⁴²

2. Putusan *Constitutief*

Putusan *constitutief* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim yang amarnya menciptakan suatu keadaan hukum yang baru, baik yang bersifat meniadakan suatu keadaan hukum maupun yang menimbulkan

⁴⁰ Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, (Jakarta, 2008), h. 286

⁴¹ Soeparmono, Hukum Acara Perdata Dan Yurisprudensi, (Bandung: Mandar Maju, 2005), h. 146

⁴² Sudikno Mertokusumo, Hukum Acara Perdata..., h. 175.

keadaan hukum baru.

3. Putusan *condemnatoir*

Putusan *condemnatoir* adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim dengan amar yang bersifat menghukum. Bentuk hukuman dalam perkara perdata berbeda dengan hukuman dalam perkara pidana. Dalam perkara perdata, bentuk hukumannya berupa kewajiban untuk melaksanakan atau memenuhi prestasi yang dibebankan kepada pihak yang terhukum. Prestasi yang dimaksud dapat berupa memberi, berbuat, atau tidak berbuat.

Terdapat tiga istilah yang perlu dipahami terkait putusan hakim, yaitu:

- a. Unanimous, diartikan sebagai putusan pengadilan yang diputus berdasarkan suara bulat dari para hakim yang mengadili suatu perkara.
- b. Concurring opinion, yang memiliki arti bahwa apabila pendapat seorang hakim mengikuti/sependapat dengan pendapat hakim yang mayoritas tentang amar putusan, akan tetapi dia hanya menyatakan berbeda dalam pertimbangan hukumnya (legal reasoning).
- c. Dissenting opinion, yang berarti apabila seorang hakim berbeda pendapat dengan hakim mayoritas, baik tentang pertimbangan hukum maupun amar putusannya.

Sebuah konsep putusan (tertulis) tidak mempunyai kekuatan sebagai putusan sebelum diucapkan di persidangan oleh hakim. Demikian halnya yang diatur dalam hukum acara, bahwa putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan di sidang terbuka untuk

umum. Hakim itu identik dengan pemutus perkara, maka apabila kita berbicara terkait putusan peradilan artinya kita merujuk pada kekuasaan negara yakni kekuasaan kehakiman yang dimana hakim merupakan pejabat suatu badan peradilan yang dibebankan kepadanya tugas dan kewajiban untuk memutus suatu perkara.

Terdapat kredo yang menyatakan *judge made law*, hukum timbul karena adanya putusan hakim. Peradilan adalah pelaksanaan hukum dalam hal konkret adanya tuntutan hak, fungsi mana dijalankan oleh suatu badan yang berdiri sendiri dan diadakan oleh negara serta bebas dari pengaruh apa atau siapa pun dengan cara memberikan putusan yang bersifat mengikat dan bertujuan untuk mencegah “*eigenrichting*” atau tindakan menghakimi sendiri. Peradilan merupakan tugas atau fungsi yang dibebankan kepada pengadilan, sedangkan pengadilan adalah organ atau badan yang menjalankan tugas dan fungsi peradilan tersebut.

Menurut Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 disebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan yang sesuai dengan Pancasila, demi terselenggaranya negara hukum Indonesia. Hal tersebut sesuai dengan asas negara hukum (*rechtsstaat*) sebagaimana tercantum dalam UUD 1945. Dalam undang-undang tersebut juga telah disebutkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum. Peradilan umum adalah peradilan bagi rakyat pada umumnya, baik yang menyangkut perkara perdata maupun perkara

pidana, sedangkan peradilan khusus mengadili perkara atau golongan rakyat tertentu yang terdiri dari lingkungan peradilan agama, militer serta peradilan tata usaha negara.

1) Peradilan Tata Usaha Negara

Salah satu peradilan khusus yang mengadili perkara tertentu adalah Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN). Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) adalah suatu lembaga peradilan yang mengadili antara seseorang atau badan hukum perdata yang merasa hak dan kepentingannya telah dirugikan oleh pejabat tata usaha negara. Pembentukan peradilan tata usaha negara bertujuan untuk menyelesaikan sengketa yang timbul dari penyelenggaraan negara. oleh karena itu, Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) diberikan wewenang untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa dalam bidang Tata Usaha Negara (TUN).

Sengketa yang di adili di Pengadilan Tata Usaha Negara adalah sengketa terkait keputusan tata usaha negara, sebagaimana dijelaskan dalam ketentuan pasal 1 angka (9) UU No. 51 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara bahwa:

“Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi Tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata”.

Berdasarkan rumusan sengketa tata usaha negara sebagaimana diatur dalam pasal 1 angka (10) UU PTUN dapat disimpulkan:

- (1) Subjek dalam sengketa tata usaha negara adalah orang atau badan hukum perdata disatu pihak dan badan atau pejabat tata usaha negara dilain pihak.
- (2) Objek sengketa tata usaha negara adalah keputusan yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara.

Berdasarkan ketentuan pasal 47 Jo. Pasal 50 Undang-Undang Nomor Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara diatur bahwa:

Pasal 47

“pengadilan bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara”.

Pasal 50

“pengadilan Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa tata usaha negara ditingkat pertama”

Selanjutnya, Pasal 54 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara selanjutnya mengatur bahwa:

“gugatan sengketa tata usaha negara diajukan kepada pengadilan yang berwenang yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan tergugat”.

Adapun yang dimaksud Sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana yang tertuang dalam pasal 54 ayat (1) dalam UU No. 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara diatur bahwa:

“sengketa tata usaha negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara orang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara, baik ditingkat pusat maupun daerah sebagai akibat dikeluarkannya keputusan tata usaha negara termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa ketentuan pasal 1 angka (10) Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara, hanya orang atau badan hukum perdata saja yang bisa menjadi penggugat dalam sengketa tata usaha negara, sementara itu badan atau pejabat tata usaha negara tidak dapat menjadi penggugat, kedudukannya bersifat tetap hanya sebagai tergugat. Terkait hanya orang atau badan hukum perdata yang dapat menjadi penggugat dalam sengketa TUN dipertegas pada pasal 53 ayat (1) UU PTUN, yang menyebutkan: “orang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu keputusan tata usaha negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar keputusan tata usaha negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau direhabilitasi”.

B. Diskresi Hakim

1. Pengerian Diskresi Hakim

Diskresi berasal dari bahasa Inggris yaitu *discretie* yang artinya rahasia, kebijaksanaan dan keputusan.⁴³ Diskresi merupakan suatu bentuk penyimpangan terhadap asas legalitas dalam pengertian *wet matigheid van bestuur*. Istilah ini lazim dikenal dalam konsepsi hukum tata usaha negara. Pakar Prajudi Atmosudirjo, mendefinisikan diskresi secara bahasa yaitu *discretion* (Inggris), *discretionair* (Perancis), *Freies ermessen* (Jerman) sebagai kebebasan bertindak atau

⁴³ Sudarsono, Kamus Hukum Edisi Baru , h 102.

mengambil keputusan dari para pejabat administrasi negara yang berwenang dan wajib menurut pendapat sendiri.⁴⁴ Diskresi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) diartikan sebagai kebebasan mengambil keputusan sendiri dalam setiap situasi yang dihadapi. Menurut kamus hukum, berarti kebebasan mengambil keputusan dalam setiap situasi yang dihadapi menurut pendapatnya sendiri.⁴⁵ Diskresi sama halnya dengan *ijtihad*, yaitu pengambilan keputusan berdasarkan analisis atau pertimbangan seseorang dengan merdeka atau independen dan tidak tergantung pada ketentuan yang sudah ada atau terkadang menyimpang dari aturan tersebut.⁴⁶ Secara istilah, diskresi diartikan sebagai kebebasan atau keleluasaan bertindak administrasi negara yang dimungkinkan oleh hukum untuk bertindak atas inisiatifnya sendiri guna menyelesaikan persoalan-persoalan penting yang mendesak yang aturannya belum ada, dan tindakan tersebut harus dapat dipertanggung jawabkan.⁴⁷

Pakar hukum memberikan definisi diskresi diantaranya: Indroharto menyebut wewenang diskresi sebagai wewenang fakultatif. Wewenang yang terjadi dalam hal badan atau pejabat tata usaha negara, yang bersangkutan tidak wajib menerapkan wewenangnya atau sedikit banyak masih ada pilihan, sekalipun pilihan itu hanya dapat

⁴⁴ S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994), h 82.

⁴⁵ JCT Simorangkir dkk, *Kamus Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 38

⁴⁶ Mubarok Mubarok, “Diskresi Hukum Dan Kaitannya Dengan Ijtihad,” *Jurnal Hukum Islam IAIN Pekalongan* 12.1, no. 37050 (n.d.): h. 13.

⁴⁷ Marbun, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi* (Yogyakarta: UII Press, 2011), h. 108.

dilakukan dalam hal-hal atau keadaan tertentu sebagaimana ditentukan dalam peraturan dasarnya. Menurut Diana Halim Koentjoro, *freies ermessen* adalah kebebasan bertindak oleh administrasi negara atau pemerintah (eksekutif), untuk menyelesaikan masalah yang muncul dalam keadaan kegentingan yang memaksa di mana tidak ada aturan penyelesaian masalah.⁴⁸

Thomas J Aaron mendefinisikan diskresi bahwa: "*Discretion is power authority conferred by law to action on the basis of judgment of conscience, and its use is more than ideas of morals than law*" yang dapat diartikan sebagai suatu kekuasaan atau wewenang yang dilakukan berdasarkan hukum atas pertimbangan dan kenyataan serta lebih menekankan pertimbangan-pertimbangan moral dari pada pertimbangan hukum.⁴⁹ Menurut Wayne La farve Diskresi adalah pengambilan keputusan yang tidak sangat terikat oleh hukum, dimana penilaian pribadi juga memegang peranan.⁵⁰ Demikian sehingga dapat disimpulkan dengan sederhana bahwa diskresi adalah suatu kewenangan yang menyangkut perihal keputusan pada situasi tertentu dengan pertimbangan dan keyakinan pribadi itu sendiri yang dalam hal ini adalah seorang Hakim.

⁴⁸ Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), h. 41.

⁴⁹ Faal, M *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, (Jakarta: PradyaParamita, 1991), h. 1

⁵⁰ Soekanto, *Faktor-fakto yang Mempengaruhi Penegak Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), h.15.

Secara etimologis, kata *hakim* berasal dari bahasa Arab "ḥākam" yang merupakan bentuk isim fā'il dari ḥakama, yang berarti *menghukum* atau *memutus perkara*. Dalam penggunaan lain, *hakim* sering dipersamakan dengan istilah *qādī*, yang berarti orang yang memutuskan suatu perkara hukum berdasarkan hukum yang berlaku.⁵¹

Secara terminologis dalam konteks hukum Indonesia, hakim adalah pejabat peradilan yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk menerima, memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan setiap perkara hukum, baik pidana maupun perdata. Hakim tidak sekadar menjadi pelaksana undang-undang, tetapi juga pencari hukum (*rechtvinder*), yang bertugas menafsirkan dan menerapkan asas-asas keadilan dalam setiap perkara yang dihadapinya. Hakim memiliki kedudukan sentral dalam sistem peradilan karena berfungsi sebagai penegak hukum dan keadilan. Dalam Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa: "*Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.*"⁵²

Pernyataan ini menunjukkan bahwa hakim bukan hanya pelaksana undang-undang secara kaku, melainkan juga penafsir hukum yang hidup (*living law*) sesuai konteks sosial. Dengan demikian, hakim memiliki fungsi ijtihad hukum dalam rangka menyesuaikan penerapan hukum positif dengan realitas sosial. Kedudukan ini ditegaskan pula

⁵¹ Tim Redaksi. *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia*. Surabaya: Pustaka Progressif, 1997.

⁵² Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman

oleh A. Qadri Azizy, yang menyatakan bahwa hakim tidak sekadar mengambil hukum dari “kotak undang-undang”, melainkan juga memiliki peran besar dalam menafsirkan hukum sesuai rasa keadilan yang hidup di masyarakat.⁵³

Diskresi hakim adalah ruang kebebasan yang melekat pada hakim yang menafsirkan dan menerapkan hukum ketika norma tertulis tidak selalu mampu menjawab seluruh persoalan konkret yang muncul di masyarakat. Menurut Roscoe Pound, hukum pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari fungsi sosialnya, yakni sebagai alat rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*). Sejalan dengan pandangan tersebut, La Farve menyatakan bahwa pada dasarnya diskresi berada di antara hukum dan moral, yakni ruang yang memungkinkan hakim menghubungkan ketentuan hukum positif dengan nilai-nilai etika dalam arti sempit.⁵⁴ Dengan demikian, diskresi hakim tidak hanya sekadar aktivitas teknis dalam menafsirkan hukum, tetapi juga merupakan proses etis yang menempatkan keadilan dan kemaslahatan sebagai orientasi utama.

Prinsip ini juga selaras dengan konsep *internal morality of law* seperti dikemukakan oleh Lon L. Fuller, yang menyatakan bahwa sistem hukum mengandung moralitas internal yang menuntut agar hukum tak hanya tegak secara formil, tetapi juga adil secara

⁵³ A. Qadri Azizy, *Hukum Nasional: Eklektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum*, Jakarta: Teraju, 2004, h. 101.

⁵⁴ LaFave, Wayne. R. Dalam Buku Soerjono Soekanto *The Decision To Take a Suspect Into Custody*, (Boston: Little, Brown and Company, 1964),

substansial.⁵⁵ Selain itu, diskresi hakim sejalan dengan pemikiran bahwa dalam kenyataan pengambilan keputusan, hakim (sering kali) tidak dapat sepenuhnya bergantung pada aturan tertulis. Sebagaimana dijelaskan dalam kajian teori hukum, terdapat “penumbra” atau daerah ketidakjelasan aturan hukum di mana hakim harus menggunakan kebijaksanaan dan pertimbangan moral untuk mengisi kekosongan.

Dengan demikian diskresi hakim dapat didefinisikan sebagai hak seorang hakim untuk melaksanakan tugasnya sesuai dengan pendapat mereka sendiri.⁵⁶ Pengembangan kebijakan dan pengambilan keputusan melalui pertimbangan independen, mandiri dan kontekstual dikenal sebagai diskursus hakim. Upaya diskresi digunakan untuk membuat keputusan yang didukung oleh keyakinan seorang hakim dengan alasan yang masuk akal. Keputusan hakim terkadang menyebabkan perdebatan, terutama jika dianggap bertentangan dengan teori adjudikasi yang umum. Dalam hukum kasus konvensional, dua langkah utama yang dapat diambil oleh hakim dalam proses pengambilan keputusan sebagai berikut. Pertama, hakim berusaha menemukan ketentuan hukum yang tepat. Kedua, mereka menggunakan kebebasan mereka sendiri terhadap Undang-undang yang berlaku untuk kasus-kasus yang sedang berlangsung.

⁵⁵ Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak, dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 123–124.

⁵⁶ M. Syuib dan Nadhilah Filzah, “Kewenangan Hakim Menerapkan Diskresi dalam Permohonan Dispensasi Nikah (Studi Kasus di Mahkamah Syar’iyah Jantho)”, *Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, Vol. 2, No. 2 (2018), h. 436.

2. Dasar Hukum Diskresi

Penegakkan hukum sebagai suatu proses, pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur pertimbangan pribadi. Ruang lingkup dari istilah penegak hukum adalah luas sekali, oleh karenanya mencakup mereka yang secara langsung dan secara tidak langsung berkecimpung dibidang penegak hukum. Sudah dapat diduga bahwa kalangan tersebut mencakup mereka yang bertugas dibidang-bidang kehakiman, kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan dan pemasyarakatan. Suatu hak merupakan wewenang berbuat atau tidak berbuat, sedangkan kewajiban adalah beban atau tugas. Peran penegak hukum dapat dikategorikan ke dalam empat bentuk:

- a. Peran ideal (ideal role), yaitu peran yang digariskan secara normatif dan bersifat konseptual;
- b. Peran yang diharapkan (expected role), yaitu peran yang dituntut oleh masyarakat;
- c. Peran yang dipersepsikan (perceived role), yaitu peran sebagaimana dipahami oleh aparat itu sendiri;
- d. Peran aktual (actual role), yakni peran yang betul-betul dijalankan dalam praktik.

Terjadinya kesenjangan antara peran ideal dan peran aktual sering kali menimbulkan konflik internal dan eksternal. Dalam konteks ini,

diskresi menjadi salah satu instrumen penting untuk menjembatani keterbatasan hukum tertulis dan kebutuhan penegakan hukum di lapangan. Di dalam peranan penegak hukum diskresi sangat penting,⁵⁷ terutama mengenai peranan diskresi dalam mengadili sangat penting ketika hakim menghadapi kasus dengan kekosongan hukum, norma yang kabur (*vague norm*), atau bahkan pertentangan antara hukum positif dan keadilan substantif. Dalam kondisi tersebut, hakim tidak bisa hanya mengandalkan teks hukum (*law in the book*), tetapi juga harus melihat realitas sosial dan menggunakan kebijaksanaan yudisial untuk mencapai keadilan (*law in action*)⁵⁸.

Peran ideal dan peran normatif dari penegak hukum diatur dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

a) Peranan ideal

Dalam Pasal 1 ayat (1) nya termuat sebagai berikut:

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

b) Peranan yang seharusnya

Pasal 10 ayat 1 nya termuat sebagai berikut:

"Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan alasan hukum tidak ada atau kurang jelas, tetapi wajib untuk memeriksa dan mengadilinya."

⁵⁷ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta: CV.Rajawali 1983) h 13-14.

⁵⁸ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan Rakyat*, (Jakarta: Kompas, 2008), h. 67.

Pasal 18 ayat (1):

“Badan peradilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 meliputi peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.”

Pasal 2 ayat (4):

“Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan.”

Pasal 4 ayat:

- (1) “Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang.”
- (2) “Pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan

Dalam menjalankan peran aktual, aparat penegak hukum idealnya memiliki kemampuan mawas diri, yang tercermin dalam nilai-nilai: Sabenere (logis): mampu membedakan yang benar dan salah; Samestine (etis): bertindak tidak sembarangan, berdasarkan kebutuhan dan kesesuaian; *Sabutuhe*: tidak serakah *Sacukupe*: tidak berlebih, cukup; *Saperlune*: sederhana dan efisien dan *Sakepenake* (estetis): bertindak menyenangkan tanpa merugikan pihak lain.⁵⁹

Penggunaan diskresi dianggap sebagai tindakan sewenang-wenang jika dilakukan oleh pejabat yang tidak memiliki wewenang.⁶⁰ Payung hukum diskresi atau *freies ermesen* sangat kuat seperti yang tertuang dalam Pasal 1 angka 9 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, yang menyatakan:

⁵⁹ Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto. *Perundang Undangan dan Yurisprudensi*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1979), h..21.

⁶⁰ Pasal 31 dan 32 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

“Diskresi adalah keputusan dan/atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi stagnasi pemerintahan dalam hal tertentu guna kepentingan umum dengan syarat tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan sesuai dengan Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB).”⁶¹

Hakim pada dasarnya bukanlah pejabat pemerintahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, sebab hakim tidak menjalankan fungsi eksekutif melainkan fungsi yudikatif. Namun demikian, dalam menjalankan tugasnya, hakim memiliki ruang kebebasan tertentu yang dalam doktrin hukum dikenal sebagai diskresi hakim atau *judicial discretion*. Diskresi hakim berbeda dengan diskresi pejabat pemerintahan. Jika diskresi administratif dimaksudkan untuk mengisi kekosongan hukum administratif demi kelancaran pemerintahan, maka diskresi hakim adalah ruang kebebasan hakim untuk menafsirkan hukum, menemukan hukum (*rechtsvinding*), bahkan menciptakan hukum demi mewujudkan keadilan substantif.

Satjipto Rahardjo menekankan bahwa hakim tidak boleh terjebak hanya pada teks undang-undang semata, melainkan harus berani keluar dari positivisme hukum untuk menggali nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.⁶² Senada dengan hal tersebut, Bagir Manan menegaskan bahwa hakim bukan sekadar “corong undang-undang”, melainkan penemu hukum yang memiliki ruang interpretasi dalam

⁶¹ Lihat Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Pasal 1 angka 9.

⁶² Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 45.

memutus perkara.⁶³ Pandangan ini sejalan dengan pemikiran Sudikno Mertokusumo yang menyatakan bahwa hakim tidak hanya menerapkan hukum, tetapi juga berperan menciptakan hukum melalui putusannya.⁶⁴

Bahkan dalam tataran teori hukum internasional, Hans Kelsen menjelaskan bahwa hukum selalu memiliki “ruang terbuka” (*open texture*), sehingga hakim pada akhirnya memiliki *discretionary power* dalam menerapkan norma umum pada kasus konkret.⁶⁵ Dengan demikian, meskipun hakim bukan pejabat pemerintahan sebagaimana dimaksud dalam UU Administrasi Pemerintahan, hakim memiliki diskresi yudisial yang mendapat legitimasi dari doktrin para ahli hukum maupun sistem hukum positif di Indonesia.

Kebebasan hakim di Indonesia dijamin dalam Konstitusi, yang membuat keputusan pengadilan selalu dapat dikembangkan untuk dapat menunjang perkembangan dari proses hukum. Keputusan pengadilan dibuat berdasarkan konsepsi-konsepsi hakim yang berkaitan dengan keadilan dan memberikan alasan atau justifikasi secara logis dalam bentuk tulisan.⁶⁶ Ahli-ahli hukum dari aliran ini menaruh perhatian yang sangat besar tentang keadilan, walaupun mereka berpendapat secara ilmiah tidak dapat ditentukan apa yang dinamakan hukum yang adil. Di Indonesia, ada

⁶³ Bagir Manan, *Kedudukan dan Fungsi Hakim dalam Negara Hukum*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2004), h. 62.

⁶⁴ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2002), h. 12.

⁶⁵ Teguh Prasetyo & Abdul Halim Barkatullah, *Filsafat, Teori, dan Ilmu Hukum* (Jakarta: Rajawali Pers, 2012), h. 87–88

⁶⁶ Cahya Palsari, "Kajian Pengantar Ilmu Hukum: Tujuan dan Fungsi Ilmu Hukum Sebagai Dasar Fundamental dalam Penjatuhan Putusan Pengadilan." *Jurnal Komunitas Yustisia* 4, no. 3 126 (19 Januari 2022), h 943. <https://doi.org/10.23887/jatayu.v4i3.43191>.

sebagian hakim yang menggunakan keputusan sendiri dengan merujuk kepada hukum adat dan yurisprudensi sebagai dasar keputusannya. Tata cara atau prosedur penggunaan diskresi sangat penting, karena dalam pengambilan suatu diskresi diperlukan ketelitian Pejabat Pemerintahan dalam pelaksanaannya. Apabila suatu prosedur tersebut tidak dilakukan secara tepat, maka terdapat konsekuensinya, wajib menguraikan maksud, tujuan, substansi dan dampak yang ditimbulkan.⁶⁷

3. Ruang Lingkup Diskresi dan Batasan Diskresi

Meskipun prinsip legalitas merupakan dasar utama dalam pelaksanaan pemerintahan di negara hukum, hakim juga memiliki wewenang diskresi.⁶⁸ Hal ini disebabkan karena Undang-undang di bidang publik seringkali bersifat umum dan abstrak, memuat norma yang tidak jelas dan terbuka serta menawarkan beberapa pilihan. Selain itu, hakim juga dihadapkan pada persoalan-persoalan yang belum diatur dalam Undang-undang. Pemberian diskresi ini bukan berarti menggantikan asas legalitas, melainkan untuk memberikan fleksibilitas bagi hakim dalam menyelesaikan persoalan-persoalan kompleks yang dihadapi.

Diskresi ini berfungsi untuk meminimalisir kekakuan Undang-undang agar dapat beradaptasi dengan situasi faktual yang terus

⁶⁷ Pasal 25 ayat (1) UU Administrasi Pemerintahan.

⁶⁸ Azwad Rachmat Hambali, "Kemerdekaan Hakim dan Kemandirian Kekuasaan Kehakima dalam Konsep Negara Hukum," *Kalabbirang Law Journal* 3, no. 1 (15 Januari 2021), h 52. <https://doi.org/10.35877/454RI.kalabbirang278>.

berkembang.⁶⁹ Putusan pengadilan perkara pemberhentian persngkst desa di Indonesia masih menjadi isu yang kompleks dan kontroversial, terutama dalam hal ruang lingkup diskresi putusan pengadilan tata usaha negara. Meskipun terdapat beberapa ketentuan hukum yang mengatur tentang hal ini, namun masih terdapat ruang lingkup diskresi bagi hakim dalam mengambil putusan.

Diskresi juga merupakan bagian dari doktrin klasik sistem hukum *civil law*, di mana hakim diberi ruang untuk membuat interpretasi hukum melalui metode penafsiran hukum baik secara gramatikal, sistematis, historis, maupun teleologis untuk mencapai tujuan hukum itu sendiri⁷⁰. Oleh sebab itu, diskresi yudisial dianggap sebagai bagian dari tugas konstitusional hakim dalam mewujudkan keadilan berdasarkan hukum.

Untuk mengisi celah hukum dan menghindari kekakuan norma, hakim sering menggunakan beragam metode interpretasi hukum, untuk menafsirkan perundang-undangan antara lain: ⁷¹ Pertama interpretasi gramatikal: Menafsirkan hukum berdasarkan arti kata secara bahasa dan struktur kalimat. Tujuannya adalah untuk mendapatkan pemahaman, tentang apa yang dimaksudkan oleh teks hukum menggunakan kamus untuk memahami pasal undang-undang.

⁶⁹ Riddwan, *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), h.141.

⁷⁰ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007), h. 167.

⁷¹ Enju Juanda, “Konstruksi Hukum Dan Metode Interpretasi Hukum,” *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi* 4, no. 2 (n.d.): h 163, <https://doi.org/10.25157/jigj.v4i2.322>.

Kedua interpretasi historis: Mengkaji latar belakang sejarah pembentukan hukum, termasuk dokumen resmi/catatan pembahasan undang-undang (*travaux préparatoires*) untuk memahami tujuan pembuat undang-undang, dan hukum asalnya.⁷²

Ketiga interpretasi sistematis: Menyesuaikan makna norma dengan konteks sistem hukum secara keseluruhan.

Keempat interpretasi teleologis dan sosiologis: Menelusuri tujuan hukum dan konteks sosial yang melatarbelakanginya. Metode ini berusaha memahami makna dan konteks norma hukum, dengan mempertimbangkan tujuan yang ingin dicapai oleh pembuat Undang-undang. Interpretasi sosiologis berpusat pada konteks sosial dan budaya tempat aturan diterapkan. Metode ini mencoba memahami makna dan konteks norma hukum dengan mempertimbangkan kebiasaan, nilai dan situasi sosial di masyarakat.

Kelima interpretasi autentik: Merujuk pada interpretasi resmi yang memiliki wewenang untuk menafsirkan undang-undang oleh lembaga yang berwenang, seperti Mahkamah Konstitusi atau Mahkamah Agung.⁷³

Keenam interpretasi bebas (*vrije interpretatie*): Hakim menafsirkan hukum berdasarkan pemahaman dan keyakinannya

⁷² Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2001), h. 43.

⁷³ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, h. 69.

dengan tetap mematuhi prinsip hukum yang berlaku.⁷⁴ Dalam kasus yang tidak jelas atau tidak ada preseden yang relevan, hakim dapat menggunakan kebijaksanaan mereka sendiri untuk menafsirkan hukum.

Ketuju interpretasi fungsional: Memahami maksud terdalem dari ketentuan hukum tanpa hanya terpaku pada bunyi teks.⁷⁵ Dengan cara menggali, menghubungkan dan sistematisasi sumber lain yang relevan untuk memberikan kejelasan yang lebih baik. Sudah jelas bahwa, memahami klausula tidak hanya dapat didasarkan pada kalimat tersurat. Analisis lebih lanjut harus dilakukan untuk mengetahui apa yang terkandung di dalamnya.

Kedelapan interpretasi rasional: Menemukan makna yang paling logis dan masuk akal berdasarkan akal sehat dan nilai hukum kontemporer, yang juga berusaha untuk menginterpretasikan ketentuan yang ambigu dengan cara yang paling logis dan masuk akal sesuai dengan tujuan hukum.

Kesembilan interpretasi futuristis: Pendekatan ini juga dikenal sebagai metode penemuan hukum yang bersifat antisipasi, berfokus pada bagaimana ketentuan hukum dapat diterapkan untuk menyelesaikan masalah dan kebutuhan yang belum muncul saat ini.⁷⁶

⁷⁴ Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

⁷⁵ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, h. 49.

⁷⁶ Islamiyati,. "Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/Puu/Xii/2014 Kaitannya Dengan Nikah Beda Agama Menurut Hukum Islam Di Indonesia.," *Al-Ahkam* 27, no. 2 (1 Desember 2017): h 162, <https://doi.org/10.21580/ahkam.2017.27.2.1572>.

Kesepuluh interpretasi perbandingan hukum: Menggunakan referensi dari sistem hukum negara lain untuk memperluas dan memperdalam pemahaman.

Apabila hakim telah memeriksa suatu perkara yang diajukan kepadanya, ia harus menyusun putusan dengan baik dan benar berdasarkan teori Kepastian Hukum agar menjamin hukum dapat berjalan sebagaimana mestinya. Putusan itu harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum, guna mengakhiri sengketa yang diperiksanya. Putusan hakim tersebut disusun apabila pemeriksaan sudah selesai dan pihak-pihak yang berperkara tidak lagi menyampaikan sesuatu hal kepada hakim yang memeriksa perkaranya. Dalam pelaksanaan diskresi oleh hakim ada beberapa bentuk diskresi yang berhubungan dengan kewenangan hakim untuk menyelesaikan perkara yaitu:

- a. Diskresi dalam penafsiran hukum: Hakim memiliki kebebasan menafsirkan norma hukum berdasarkan konteks perkara, terutama jika norma tersebut bersifat umum atau multitafsir.
- b. Diskresi dalam pembuktian: Hakim bebas dalam menilai kekuatan dan relevansi alat bukti secara menyeluruh, sepanjang alat bukti tersebut sah menurut hukum acara yang berlaku.
- c. Diskresi dalam penjatuhan sanksi atau hukuman: Hakim dapat menentukan jenis dan berat ringannya sanksi berdasarkan kondisi terdakwa, tingkat kesalahan, serta pertimbangan sosial atau psikologis.

- d. Diskresi dalam menetapkan status barang bukti: Hakim dapat memutuskan apakah barang bukti dimusnahkan, dikembalikan, atau dirampas untuk negara berdasarkan konteks perkara.
- e. Diskresi dalam mengisi kekosongan hukum: Ketika tidak ada aturan yang mengatur secara eksplisit, hakim dapat menggunakan prinsip hukum umum, asas keadilan, dan yurisprudensi untuk menyelesaikan perkara.

Dalam konteks kekuasaan kehakiman di Indonesia, Menurut Radbruch, hukum positif tidak boleh diterapkan secara kaku dan tanpa mempertimbangkan nilai moral, apabila hukum tersebut secara fundamental bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan. Dalam formulanya, Radbruch menegaskan bahwa: *“Ketika ketidakadilan hukum telah mencapai kadar yang tidak tertahankan, maka hukum tidak lagi layak disebut sebagai hukum.”* prinsip ini memberikan dasar filosofis bagi hakim untuk menyeimbangkan penerapan hukum tertulis dengan aspirasi keadilan masyarakat, terlebih ketika teks hukum tidak memberikan solusi konkret atas suatu persoalan. Dengan demikian, diskresi hakim tidak hanya mencerminkan kebebasan profesional dalam mengadili, tetapi juga merupakan tanggung jawab konstitusional untuk mewujudkan keadilan dalam praktik peradilan yang humanis⁷⁷.

Meskipun hakim memiliki kewenangan diskresi dalam menjalankan fungsi kehakimannya, diskresi tersebut tidak bersifat tanpa

⁷⁷ Nur Rohmah, “Keadilan Substantif dalam Perspektif Hukum Progresif” *Jurnal Hukum & Pembangunan*, Vol. 50, No. 3 (2020): 18. <https://doi.org/10.21143/jhp.vol50.no3.2627>

batas. Diskresi harus tetap berada dalam koridor hukum, etika, dan prinsip-prinsip negara hukum. Penerapan diskresi yang tidak terkendali berpotensi menimbulkan penyimpangan hukum dan ketidakpastian dalam penegakan keadilan. Oleh karena itu, perlu ditegaskan beberapa batasan yang menjadi rambu-rambu bagi hakim dalam menerapkan diskresi:

a. Batasan Peraturan Perundang-undangan

Diskresi hakim tidak boleh bertentangan secara terang-terangan dengan norma hukum yang berlaku. Prinsip legalitas tetap menjadi dasar utama dalam sistem hukum Indonesia, sebagaimana tercermin dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum.⁷⁸ Meskipun hakim diberi ruang menafsirkan hukum, diskresi tidak dapat digunakan untuk mengabaikan atau meniadakan norma hukum yang bersifat imperatif. Sistem hukum Indonesia menganut sistem hukum civil law, yang menempatkan undang-undang sebagai sumber utama hukum. Oleh karena itu, dalam menerapkan diskresi, hakim harus tetap memperhatikan struktur dan prinsip-prinsip dasar sistem hukum nasional, seperti asas legalitas, asas non-retroaktif, dan asas praduga tak bersalah.⁷⁹

b. Batasan Nilai Keadilan, Kemanfaatan, dan Kepastian Hukum

Dalam menyeimbangkan antara hukum tertulis dan realitas yang dihadapi, hakim harus menjadikan nilai keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum sebagai pedoman utama, sesuai dengan ini hakim

⁷⁸ UUD NRI Tahun 1945, Pasal 1 ayat (3).

⁷⁹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum...*, h. 79–81.

dalam putusan nomor 12/G/2023/PTUN-BKL mempertimbangkan ketiga asas tersebut. Teori hukum Gustav Radbruch menegaskan bahwa hukum yang baik harus memadukan ketiga unsur tersebut secara harmonis. Diskresi yang berlebihan terhadap salah satu unsur tanpa memperhatikan unsur lainnya dapat menimbulkan ketidakadilan atau ketidakpastian hukum.

c. Batasan Etika dan Moral

Diskresi hakim juga harus memperhatikan nilai-nilai etika, kesusilaan, dan norma sosial yang hidup dalam masyarakat. Sebagai bagian dari aktor moral dalam penegakan hukum, hakim dituntut untuk memiliki kepekaan terhadap rasa keadilan publik. Putusan yang dihasilkan melalui diskresi tidak boleh bertentangan dengan nilai moral kolektif dan ketertiban umum.⁸⁰

d. Batasan Profesionalisme Hakim

Diskresi hanya dapat dilakukan oleh hakim yang kompeten, independen, dan profesional. Pertimbangan dalam mengambil diskresi harus didasarkan pada argumentasi hukum yang kuat, penalaran yuridis yang logis, dan integritas pribadi. Dalam praktiknya dalam putusan 12/G/2023/PTUN-BKL, hakim sudah mengacu pada doktrin hukum, pendapat ahli, serta yurisprudensi yang relevan sebagai rujukan profesional dalam menggunakan diskresi.⁸¹

⁸⁰ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum dan Logika* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995), h. 94.

⁸¹ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP* (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), h. 304–305.

4. Jenis-Jenis Diskresi

Dalam konteks administrasi pemerintahan, diskresi merupakan kewenangan yang diberikan kepada pejabat atau hakim untuk mengambil keputusan secara mandiri dalam situasi tertentu. Secara umum, diskresi dibedakan menjadi dua jenis berdasarkan tingkat kebebasan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan, yaitu diskresi terikat dan diskresi bebas.⁸²

Diskresi terikat adalah jenis diskresi yang ruang kebebasannya telah dibatasi secara tegas oleh undang-undang. Dalam hal ini, pejabat yang berwenang hanya dapat memilih di antara beberapa alternatif tindakan yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, kebebasan pengambilan keputusan bersifat relatif dan tetap berada dalam koridor yang telah ditetapkan. Misalnya, seorang hakim diberi kewenangan untuk memutuskan apakah akan memberikan rehabilitasi atau tidak kepada terdakwa, tetapi pilihan tersebut harus sesuai dengan batasan normatif yang berlaku.

Berbeda halnya dengan diskresi bebas, yaitu kewenangan untuk mengambil keputusan dalam keadaan di mana hukum tidak memberikan pengaturan yang jelas, atau ketentuannya bersifat terlalu kaku sehingga tidak relevan dengan situasi konkret yang dihadapi. Dalam kondisi ini, pejabat atau hakim dapat mengambil keputusan berdasarkan pertimbangan pribadi yang rasional dan tetap berorientasi

⁸² Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011, h. 252.

pada kemaslahatan serta asas-asas umum pemerintahan yang baik (AUPB).⁸³

Diskresi bebas juga dikenal sebagai wewenang bebas (*vrije bevoegdheid*), yang memungkinkan pejabat membuat kebijakan atau tindakan alternatif guna mengisi kekosongan hukum, atau untuk menyesuaikan hukum yang kaku dengan kondisi sosial yang terus berkembang.⁸⁴

5. Teori Diskresi Hakim dan Teori Restorative Justice

Teori diskresi hakim merupakan konsep yang merujuk pada kewenangan terbatas yang dimiliki oleh hakim untuk membuat keputusan dalam kerangka hukum, khususnya ketika norma hukum yang tersedia bersifat tidak lengkap, ambigu, atau tidak responsif terhadap permasalahan sosial yang kompleks. Dalam hal ini, diskresi berfungsi sebagai jembatan antara norma hukum positif dengan kebutuhan keadilan substantif di masyarakat. I Putu Dede Karyadi dan Putu Saraswati menyebutkan bahwa diskresi muncul sebagai bentuk respon terhadap kekakuan undang-undang, yang sering kali tidak mampu menjawab dinamika sosial secara menyeluruh. Diskresi memungkinkan hakim untuk bertindak dalam ruang interpretasi hukum yang rasional, termasuk dalam hal pemeriksaan bukti, pelaksanaan tindakan hukum, hingga penjatuhan sanksi, sepanjang hal tersebut

⁸³ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), h. 210.

⁸⁴ Ridwan HR, *Hukum Administrasi*... h. 155.

tetap selaras dengan prinsip kepastian hukum dan kewenangan mengadili⁸⁵.

Fungsi utama diskresi antara lain adalah untuk mengisi kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), menghindari ketidakadilan akibat penerapan norma yang kaku, serta menciptakan keadilan substantif dengan mengutamakan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Meski demikian, diskresi bukanlah kebebasan absolut. Diskresi hanya sah digunakan ketika hakim tetap mendasarkan pertimbangannya pada penalaran hukum dan keadilan, sebagaimana ditegaskan dalam teori hukum progresif Satjipto Rahardjo serta hermeneutika hukum Ronald Dworkin, yang menempatkan hakim sebagai penafsir aktif hukum yang berorientasi pada nilai⁸⁶.

Sementara itu, teori *Restorative Justice* atau keadilan restoratif merupakan pendekatan hukum yang menitikberatkan pada pemulihan kerugian korban, akuntabilitas pelaku, dan rekonsiliasi sosial antara pihak-pihak yang terdampak secara langsung. Pendekatan ini memfokuskan penyelesaian pada dialog, partisipasi bersama, serta penciptaan keseimbangan baru dalam hubungan sosial. Henny Saida Flora menjelaskan bahwa pendekatan ini menggeser orientasi pemidanaan yang retributif menuju pada restorasi yakni pemulihan

⁸⁵ I Putu Dede Karyadi dan Putu Saraswati, "Diskresi Hakim dalam Penegakan Hukum Pidana," *Jurnal Ilmiah Hukum*, Universitas Mahasaraswati Denpasar, Vol. 9, No. 1 (2022), h. 23. <https://e-journal.unmas.ac.id>

⁸⁶ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*, (Jakarta: Kompas, 2009), h. 24.

kondisi ideal dalam hubungan sosial, moral, dan hukum antara pelaku, korban, serta komunitas sekitarnya⁸⁷.

Keunggulan dari pendekatan ini terletak pada proses penyelesaian yang lebih manusiawi, cepat, serta efisien dalam mengurangi beban lembaga peradilan. Namun, tantangan implementatifnya juga signifikan, seperti terbatasnya sumber daya manusia, minimnya infrastruktur, serta kekhawatiran terhadap kepastian hukum karena sifat pendekatan ini yang lebih fleksibel dan kasus-per-kasus⁸⁸.

6. Diskresi Hakim dalam Peradilan Tata Usaha Negara

Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) memiliki karakteristik khusus yang memberikan dimensi unik pada diskresi hakim. Diskresi hakim dalam PTUN tidak hanya berfungsi sebagai alat interpretasi hukum, tetapi juga sebagai mekanisme kontrol terhadap tindakan administrasi negara agar tetap sesuai dengan prinsip negara hukum dan keadilan. Tiga prinsip utama yang menjadi landasan diskresi hakim PTUN adalah:

a. Prinsip *Ultra Vires*

Prinsip *ultra vires* berarti "melampaui kekuasaan". Dalam konteks PTUN, hakim memiliki kewenangan untuk menilai apakah tindakan atau keputusan pejabat tata usaha negara telah melampaui

⁸⁷ Henny Saida Flora, "Restorative Justice sebagai Alternatif Penyelesaian Tindak Pidana," *Jurnal Ilmu Hukum*, Universitas Santo Thomas, Vol. 3, No. 2 (2022), h. 143–144. <https://ejournal.ust.ac.id>

⁸⁸ Hamzah R. dan Shafira A., "Implementasi Restorative Justice dalam Sistem Hukum Indonesia," *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Vol. 51, No. 1 (2021), h. 67.

kewenangan yang diberikan oleh hukum. Diskresi hakim sangat krusial dalam menentukan batas-batas kewenangan tersebut. Jika tindakan pemerintah dinilai *ultra vires*, maka keputusan tersebut dapat dibatalkan oleh PTUN karena tidak sah secara hukum.⁸⁹

b. Doktrin *Detournement de Pouvoir*

Doktrin *detournement de pouvoir* mengacu pada penyalahgunaan wewenang, yaitu ketika pejabat menggunakan kewenangannya untuk tujuan yang berbeda dari yang dimaksudkan oleh hukum. Hakim PTUN memiliki diskresi untuk menilai apakah suatu tindakan administratif merupakan penyalahgunaan wewenang tersebut. Jika terbukti, tindakan itu dapat dibatalkan karena bertentangan dengan prinsip keadilan dan legalitas.⁹⁰

c. Prinsip Proporsionalitas

Prinsip proporsionalitas merupakan alat ukur yang digunakan hakim PTUN untuk menilai apakah tindakan pemerintah seimbang antara tujuan yang hendak dicapai dengan sarana atau cara yang digunakan. Hakim menerapkan *proportionality test* untuk memastikan bahwa tindakan administratif tidak berlebihan, merugikan pihak tertentu secara tidak adil, dan sesuai dengan tujuan hukum yang sah⁹¹.

⁸⁹ Philipus M. Hadjon, *Hukum Administrasi Negara...*, h. 120.

⁹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2005), h. 150.

⁹¹ A. Hamid S. Attamimi, *Prinsip-Prinsip Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2010), h. 85.

C. Siyasah Qadhaiyyah

Fikih Siyasah adalah bagian ilmu fikih yang mengkhususkan diri pada bidang muamalah dengan spesialisasi segala hal-ihwal dan seluk beluk tata pengaturan negara dan pemerintahan yang berupa hukum, peraturan, dan kebijakan yang dibuat oleh pemegang kekuasaan yang pernafaskan ajaran islam. Dalam istilah dunia modern *fikih siyasah* ini disebut juga sebagai ilmu tata negara yang berdasarkan ajaran islam. Dalam Alquran terdapat sejumlah ayat yang mengandung petunjuk dan pedoman hidup atau prinsip dan tata nilai etika tentang cara hidup bermasyarakat dan bernegara.

Fiqih berasal dari kata *faqaha-yafqahu-fiqhan*. Secara bahasa, pengertian *fiqih* adalah paham yang mendalam. Menurut istilah *fiqih* merupakan upaya sungguh-sungguh dari ulama (*mujtahidin*) untuk menggali hukum-hukum syara' sehingga dapat diamalkan oleh umat islam.⁹² *Fiqih* secara istilah, menurut ulama ushul, yaitu: Ilmu yang menerangkan hukum-hukum *syara' amaliah* yang digali dari dalil-dalilnya secara terperinci.⁹³

Siyasah berasal dari kata bahasa Arab سياسة ساس- يسوس yang berarti mengatur, mengurus, dan memerintah. *Siyasah* juga berarti pemerintahan dan politik, atau menuntut kebijaksanaan.⁹⁴ *Siyasah* juga dapat diartikan administrasi (إدارة) dan manajemen. Jadi *siyasah* menurut

⁹² Muhammad Iqbal, *Fiqih Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Prenamedia Group, 2016) h. 2.

⁹³ Wahbah al-Zuhaylî, *Ushul al-Fikih...*, h. 19.

⁹⁴ Abdul Wahab Khallaf, *Al-Siyasat Al-Syar'iyat*, (Al-Qahirah: Dar Al-Anshar, 1977), h. 4-5

bahasa mengandung beberapa arti, yaitu mengatur, mengurus, memerintah, memimpin, membuat kebijaksanaan pemerintahan dan politik. Secara terminologis, *siyasah* dalam Lisan Arab berarti mengatur atau memimpin sesuatu dengan cara membawa kepada kemaslahatan.

Dari definisi di atas dapat dipahami bahwa *fiqih* adalah ilmu pengetahuan mengenai hukum islam dengan mengali hukum-hukum syara' yang di lakukan oleh para ulama (*Mujtahidin*). *Fiqih* bersifat *Ijtihadiyah*, pemaham terhadap hukum syara' tersebut pun mengalami perubahan dan perkembangan sesuai dengan perubahan dan perkembangan situasi dan kondisi manusia.⁹⁵ Dari pengertian diatas, dapat ditarik benang merahnya bahwa, pengertian *fiqih siyasah* adalah salah satu aspek hukum Islam yang membahas pengaturan dan pengurusan dalam kehidupan manusia dalam berbangsa dan bernegara demi tercapainya kemaslahatan bagi mereka sendiri.

Abul Wahhab Khallaf menyatakan objek pembahasan ilmu *siyasah* adalah pengaturan dan perundang-undangan yang dituntut oleh hal ihwal kenegaraan dari segi persesuaiannya dengan pokok-pokok agama dan merupakan realisasi kemaslahatan manusia serta memenuhi kebutuhannya.⁹⁶

Suyuti Pulungan, menampilkan beberapa pendapat ulama tentang obyek kajian *fiqh siyasah* yang berbeda-beda, lalu menyimpulkan bahwa objek kajiannya adalah:

⁹⁵ Suyuti Pulungan, *Fiqih Siyasah Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran*, (Yogyakarta: Penerbit Ombak, 2014). h. 24

⁹⁶ T. M. Hasbi Ash Shiddieqy, *Asas-asas Hukum...*, h. 5.

- a. Peraturan dan perundang-undangan negara sebagai pedoman dan landasan adil dalam mewujudkan kemaslahatan umat.
- b. Pengorganisasian dan pengaturan kemaslahatan.
- c. Mengatur hubungan antara penguasa dan rakyat serta hak dan kewajiban masing-masing dalam usaha mencapai tujuan negara.
- d. Berkenaan dengan luasnya objek kajian fiqh siyasah, maka dalam tahap perkembangan fiqh siyasah ini, dikenal beberapa pembedangan fiqh siyasah. Tidak jarang pembedangan yang diajukan ahli yang satu berbeda dengan pembedangan yang diajukan oleh ahli lain.⁹⁷

Fathiya al-Nabrawi membagi sumber *fiqh siyasah* kepada tiga bagian yaitu, Alquran dan Sunnah, sumber-sumber tertulis selain Alquran dan sunnah, serta sumber-sumber yang berupa peninggalan kaum muslimin terdahulu. Selain sumber Alquran dan sunnah, Ahmad Sukardja mengungkapkan sumber kajian *fiqh siyasah* berasal dari manusia itu sendiri dan lingkungannya. Seperti pandangan para pakar politik, *urf* atau kebiasaan masyarakat yang bersangkutan, adat istiadat setempat, pengalan masa lalu, dan aturan-aturan yang pernah dibuat sebelumnya. Hal ini sejalan dengan perkembangan situasi, kondisi, budaya, dan tantangan-tantangan yang di hadapi oleh masyarakat bersangkutan. Inilah yang membuat kajian *fiqh siyasah* menjadi sebuah studi yang dinamis, antisipati, dan *responsive* terhadap perkembangan masyarakat. Seperti dijelaskan sebelumnya, sumber kajian *fiqh siyasah* adalah Alquran dan sunnah yang dapat berkembang sesuai dengan tuntutan dan tantangan zaman.⁹⁸

⁹⁷ H.A. Djazuli, *Implementasi Kemaslahatan Umat dalam Rambu-rambu Syariah*, (Jakarta: Kencana, 2003), h. 48

⁹⁸ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2014), h. 16

Ulama Indonesia T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy membagi ruang lingkup

fiqh siyasah menjadi delapan bidang, yaitu :

- 1) *Siyâsah Dustûriyyah Syar'iiyyah* (Politik Pembuatan Perundang undangan)
- 2) *Siyâsah Tasyrî'iiyyah Syar'iiyyah* (Politik Hukum)
- 3) *Siyâsah Qadhâ'iiyyah Syar'iiyyah* (Politik Peradilan)
- 4) *Siyâsah Mâliyyah Syar'iiyyah* (Politik Ekonomi dan Moneter)
- 5) *Siyâsah Idâriyyah Syar'iiyyah* (Politik Administrasi Negara)
- 6) *Siyâsah Dauliyyah/Siyâsah Khârijiiyyah Syar'iiyyah* (Politik Hubungan Internasional)
- 7) *Siyâsah Tanfidziyyah Syar'iiyyah* (Politik Pelaksanaan Perundang undangan).
- 8) *Siyâsah Harbiyyah Syar'iiyyah* (Politik Peperangan).⁹⁹

Istilah *siyasah al-qadhaiyyah* tersusun dari dua kata, yaitu *siyasah* dan *al-qadhaiyyah*. Kata *siyasah* secara bahasa berasal dari kata *sasa*, berarti mengatur, mengurus, memerintah, pemerintahan, politik dan pembuatan kebijaksanaannya.¹⁰⁰ Yusuf al-Qaradhawi menyebutkannya sebagai kepemimpinan. Makna ini ia kutip dari keterangan Ibn Munzir.¹⁰¹ Jadi, kata *siyasah* secara bahasa dipahami sebagai suatu tindakan mengatur, mengurus dan memimpin berbagai urusan masyarakat secara bijak.

Menurut terminologi, terdapat banyak pengertian. Abdul Wahhab Khallaf mendefinisikan istilah *siyasah* sebagai pengaturan perundangan yang diciptakan untuk memelihara ketertiban dan kemaslahatan dan

⁹⁹ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah : Konteks Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam* (Jakarta : Kencana, 2014) h. 15

¹⁰⁰ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Cet. 2, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2016), h. 3.

¹⁰¹ Yusuf Al-Qaradhawi, *Pengantar Politik Islam*, (Terj: Fu'ad Syaifuddin Nur), (Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 2019), h. 28.

mengatur keadaan.¹⁰² Abdul Manan mengemukakan berbagai pandangan ahli tentang makna politik, di antara tokoh yang ia kutip adalah Miriam Budiardjo, bahwa politik adalah kegiatan pada suatu sistem politik negara yang menyangkut proses menentukan tujuan-tujuan. Daliar Noer menyebutkan politik adalah segala aktivitas atau sikap yang berkait dengan kekuasaan dan yang bermaksud untuk mempengaruhi adalah dengan jalan mengubah atau mempertahankan suatu macam bentuk susunan masyarakat.¹⁰³ Di dalam catatan yang lain, Yusuf al-Qaradhawi mengemukakan bahwa kata *siyasah* (politik) bermakna pelaksanaan sesuatu yang maslahat.

Terkadang, ulama memaknai istilah *siyasah* dibarengi dengan pemaknaan *Siyasah syar'iyah*, artinya pengelolaan masalah-masalah umum bagi suatu pemerintahan Islam yang menjamin terciptanya kemaslahatan, terhindarnya kemudharatan dari masyarakat Islam, dengan tidak bertentangan dengan ketentuan syariat Islam, dan prinsip-prinsipnya yang umum, meskipun tidak sejalan dengan pendapat para ulama mujtahid.¹⁰⁴ Istilah syariah dalam konteks ini adalah hukum Islam. Maknanya adalah apa yang disyariatkan Allah SWT kepada hamba-Nya baik berupa akidah, ibadah, akhlak, muamalah, atau aturan-aturan hidup manusia dalam berbagai aspek kehidupannya untuk mengatur hubungan ummat manusia dengan Tuhan dan mengatur hubungan manusia dengan

¹⁰² Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah...*, h. 4.

¹⁰³ Abdul Manan, *Perbandingan Politik Hukum Islam dan Barat*, Cet. 2, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2018), h. 2.

¹⁰⁴ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah...*, h. 5.

sesama manusia serta untuk mewujudkan kebahagiaan manusia di dunia dan di akhirat.¹⁰⁵

Kata kedua adalah *al-qadha'iyah*, secara bahasa diambil dari kata *qadha*, yang kemudian membentuk istilah *qadhi* artinya hakim. Disebut sebagai hakim karena mengharuskan orang dan untuk dapat memaksakan orang untuk mematuhi hukum. Istilah *al-qadha'iyah* yang merupakan bentuk turunan dari kata *qadha* biasanya dimaknai sebagai yudikatif. Hal ini sama seperti pemaknaan kekuasaan yudikatif yang disebut *al-salthah al-qadha'iyah* sebagaimana dikemukakan oleh Muhammad Iqbal.¹⁰⁶

Berdasarkan pemaknaan di atas, maka istilah *siyasah* dan *al-qadha'iyah* merupakan konsep yang ada di dalam konteks hukum Islam. Gabungan dua kata tersebut membentuk istilah baru yang biasa disebut *siyasah qadha'iyah*. Dalam makna sederhana, *siyasah qadha'iyah* bisa didefinisikan sebagai suatu politik atau cara-cara yang diatur di dalam Islam dalam mengatur kehidupan masyarakat menjadi lebih baik melalui proses kelembagaan kehakiman atau badan peradilan. Dalam makna lain, *siyasah qadha'iyah* ialah cara-cara yang ditetapkan hukum Islam dalam menjalankan fungsi peradilan. Menurut Al Yasa' Abu bakar, seperti yang ia kutip dari keterangan Muhammad Iqbal, bahwa *siyasah qadha'iyah* ini dimaknai sebagai peradilan. Dalam kutipan yang sama, ia menyebutkan satu ulasan dari al-Mawardi, bahwa ruang lingkup kajian *fiqh siyasah* mencakup pada kebijaksanaan pemerintah mengenai peraturan perundang-

¹⁰⁵ Rahman Syamsuddin, Pengantar Hukum Indonesia, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2019), h. 28.

¹⁰⁶ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah...*, h. 188.

undangan yang disebut siyasah dusturiyah, ekonomi dan moneter yang disebut dengan siyasah maliyah, hukum perang yang disebut siyasah harbiyah, administrasi Negara disebut siyasah idariyah, dan kajian peradilan disebut siyasah qadha'iyah.

Berdasarkan beberapa keterangan di atas, dapat diulas dalam satu definisi baru bahwa *siyasah qadha'iyah* merupakan satu istilah yang digunakan untuk menamakan suatu cara yang dilakukan oleh pemerintah dalam mewujudkan suatu kemaslahatan masyarakat melalui jalan peradilan, atau politik atau cara-cara yang diatur dalam Islam, mengatur kehidupan masyarakat menjadi lebih baik melalui proses kelembagaan kehakiman atau badan peradilan untuk menjalankan fungsi peradilan.

Peradilan dalam siyasah qadlaiyah terbagi menjadi tiga macam, menyesuaikan objek yang akan diadili, yakni qadla' al-khusumat, qadla' al-hisbah, dan qadla' al-mazhalim. Qadla' al-khusumat atau peradilan sengketa, yaitu peradilan yang mengadili ketika adanya seseorang yang menuntut haknya sebagai penggugat atau penuntut, dan terdakwa sebagai pihak yang dituntut, peradilan ini membutuhkan tempat atau ruang sidang yang disebut dengan mahkamah. Sedangkan qadla' al-hisbah merupakan peradilan yang tidak membutuhkan mahkamah atau peradilan yang mengadili di luar mahkamah karena adanya suatu pelanggaran bukan karena adanya pihak penuntut dan tuntutan, hal ini biasa terjadi ketika adanya pelanggaran masyarakat terhadap aturan ketertiban di masyarakat, seperti penipuan harga, penimbunan barang, pelanggaran lalu lintas, dan

sebagainya. Adapun qadla' al-mazhalim ialah peradilan yang mengadili penyimpangan negara pada konstitusi dan hukum yang berhubungan dengan hak rakyat, atau peradilan yang mengadili sengketa rakyat dengan negara.¹⁰⁷

Kategori terakhir juga sering disebut dengan wilayah al-mazhalim. Secara bahasa wilayah al-mazhalim berasal dari dua kata yang digabung, yakni wilayah dan al-mazhalim. Wilayah artinya kekuasaan tertinggi, aturan, dan pemerintahan. Sedangkan al-Mazhalim artinya kejahatan, kesalahan, dan kekejaman. Adapun secara istilah wilayah al-mazhalim merupakan kekuasaan peradilan yang bertugas menangani masalah kezaliman penguasa (pejabat negara dari pejabat tertinggi sampai terendah, seperti khalifah, gubernur, dan aparat pemerintah lainnya) terhadap hak-hak rakyat.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Basiq Djalil, *Peradilan Islam*, cetakan I, (Jakarta: Amzah, 2012),

¹⁰⁸ Basiq Djalil, *Peradilan Islam*...h. 113