



RECHTVINDING CERAI GUGAT PADA PENGADILAN AGAMA BERDASAR PARADIGMA POST-POSITIVISME

Muhammad Helmi

Sekolah Tinggi Agama Islam Samarinda

Email: Mhelmi354@yahoo.co.id



DOI: 10.15575/as.v23i2.15001

Received: 19-11-2021, Accepted 31-12-2021, Published: 31-12-2021

Abstract: This study aims to provide a view on the realization of substantive justice in the divorce judiciary decision. According to the Presidential Instruction on the Compilation of Islamic Law and fiqh books, if a wife files for divorce (khulu') then she does not get a living from her ex-husband. However, there is a recent provision, namely the Supreme Court Circular (SEMA) which states that a wife who files for divorce will still get a living unless it is declared nusyuz. This study focused on conceptual approach using the study of the Post-positivism Paradigm. Ontologically, judges view that the existing regulations are not perfect. Epistemologically, the rule of law has limitations so judges must adapt them to situations and conditions but must remain objective. The falsification method is applied to see whether the existing regulations can provide justice for each litigant in court, especially the wife who is filing for divorce. This research found that the initiative to file for divorce did not always come from the party who filed the lawsuit. This is detrimental to the wife who is encouraged by her husband to file for divorce because the husband does not want to provide a living after the divorce. Thus, judges are expected to be able to explore every information in court so that they can give the fairest decision by applying the rules contextually.

Keywords: *Rechtvinding; Judicial Divorce, Post-Positivism Paradigm, Substantive justice*

Abstrak: Kajian ini bertujuan untuk memberikan pandangan atas perwujudan keadilan substantif dalam putusan cerai gugat. Menurut Instruksi Presiden tentang Kompilasi Hukum Islam dan kitab-kitab fikih, jika istri mengajukan cerai (*khulu'*) maka dia tidak mendapatkan nafkah dari mantan suaminya. Namun terdapat ketentuan terbaru yaitu Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) yang menyebutkan bahwa seorang istri yang mengajukan cerai gugat tetap mendapatkan nafkah kecuali dinyatakan *nusyuz*. Fokus pendekatan kajian ini adalah pendekatan konseptual dengan menggunakan kajian Paradigma Post-positivisme. Sesuai dengan ontologinya, hakim berpandangan bahwa peraturan yang ada tidaklah sempurna. Secara epistemologi, aturan hukum memiliki keterbatasan sehingga hakim harus menyesuaikannya dengan situasi dan kondisi namun harus tetap bersikap objektif. Metode falsifikasi digunakan untuk melihat apakah peraturan yang ada dapat memberikan keadilan bagi setiap pihak yang berperkara di pengadilan, terutama istri yang mengajukan gugat cerai. Dari hasil penelusuran ditemukan bahwa inisiatif untuk gugat cerai tidak selalu berasal dari pihak yang mengajukan gugatan. Hal ini merugikan istri yang didorong oleh suami untuk melakukan gugat cerai, karena suami tidak mau memberikan nafkah pasca perceraian. Dengan demikian, hakim diharapkan dapat menggali informasi di persidangan sehingga dapat memberikan putusan yang seadil-adilnya dengan menerapkan peraturan secara kontekstual.

Kata-kata Kunci: *Penemuan Hukum; Cerai Gugat, Paradigma Post-Positivism, Keadilan Substantif*

Pendahuluan

Peran Hakim sebagai corong ,undang-undang merupakan istilah yang berkembang sudah lama, karena tugas hakim hanya berfokus pada penerapan undang-undang.¹ Hal tersebut menggiring pola pikir hakim dalam memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara masih terbelenggu legalitas formal atau keadilan formal. Hal tersebut membuat putusan hakim yang sejatinya diharapkan menghadirkan keadilan yang sesuai dengan norma dan nilai yang tumbuh dalam masyarakat umum malah menghasilkan keadilan tidak adil dan akhirnya melukai rasa keadilan masyarakat. Sebab *rechtvinding* atau penemuan hukum yang dilakukan tersebut hanya sebatas berdasarkan sudut pandang undang-undang atau aturan tertulis semata tidak mempertimbangkan aspek-aspek sosial yang ada diluar undang-undang, padahal penemuan atas suatu rasa keadilan bisa saja ditemukan di luar undang-undang.

Hal ini menunjukkan hakim sebagai penentu dalam memberikan putusan berdasar intelektual, moral dan integritas hakim terhadap nilai-nilai keadilan.² Tujuan Hakim untuk menyelesaikan permasalahan adalah merupakan bagian dari penegakan hukum yang eksistensinya untuk mewujudkan kepastian, keadilan dan kemanfaatan bagi setiap pencari keadilan. Oleh karena itu, capaian penegakan hukum yang demikian adalah merupakan persyaratan yang diharuskan sebagai usaha perwujudan tatanan negara Indonesia yang damai dan sejahtera.³

Peran hakim dalam penyelesaian permasalahan kehidupan rumah tangga menjadi salah satu tugas yang diemban dalam pelaksanaan tugas dan kewajibannya dalam menegakan aturan dan mewujudkan suatu putusan yang berkeadilan. Banyaknya kasus perceraian yang diajukan ke Pengadilan Agama dilatarbelakangi oleh kurangnya kedewasaan pasangan suami isteri dalam menghadapi persoalan rumah tangga, yang mana berakibat pada pengajuan perceraian ke pengadilan agama. Pada setiap persidangan hakim mewajibkan kepada para pihak untuk melakukan mediasi agar para pihak bisa berdamai, namun hal tersebut dapat terwujud dengan baik kembali pada masing-masing pihak dalam menyikapi persoalan rumah tangganya. Putusnya hubungan suami isteri melalui putusan pengadilan (perceraian) sejatinya merupakan perbuatan yang tidak diinginkan oleh siapapun, hal ini dikarenakan perceraian bukan hanya berdampak kepada pribadi suami isteri yang bercerai melainkan berdampak pula kepada tanggungjawab terhadap keturunan yang dimiliki (anak).⁴

¹ Nurmin K Martam, "Tinjauan Yuridis Tentang Rechtvinding (Penemuan Hukum) Dalam Hukum Perdata Indonesia", *Jurnal Cahaya Keadilan*, Vol. 5, No. 2 (2017), h. 47 <<https://doi.org/10.33884/jck.v5i2.797>>.

² Indra Bachri, "Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama Kelas I A Kota Medan : Studi Kasus Perkara Isbat Nikah Nomor Reg : 51 / Pdt . P / 2015 / PA Medan", *At-Tafahum*, Vol. 1, No. 1 (2017), h. 82–98.

³ Fence M Wantu, "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata", *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3 (2012), hlm. 480.

⁴ Lina Kushidayati, "Legal Reasoning Perempuan dalam Perkara Gugat Cerai di Pengadilan Agama Kudus Tahun 2014," *Yudisia* 6, no. 1 (2015): hlm. 141–159.

Secara yuridis, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dan juga kitab-kitab fiqh terkait cerai gugat (*khulu*) menyatakan bahwa istri yang mengajukan perceraian tidak akan mendapatkan nafkah. Namun terdapat ketentuan baru dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019, seorang istri dalam mengajukan perceraian ia berhak mendapatkan nafkah kecuali *nusyuz*.

Perbedaan ketentuan tersebut mendorong hakim untuk mengubah cara dalam mengambil putusan yang selama ini lebih mengarah pada ajaran silogisme yang menyandangkan premis mayor pada peraturan perundang-undangan. Pemikiran tersebut sering dimaknai bahwa undang-undang sudah lengkap dan jelas mengatur semua persoalan hukum yang ada dalam masyarakat, sehingga memaksa hakim untuk menerapkan ketentuan perundang-undangan apa adanya tanpa penafsiran yang mendalam. Kondisi ini yang mendudukan hakim tidak lebih dari corong undang-undang (*La bouche de la loi*). Karena ketentuan yang tertulis dalam undang-undang merupakan satu-satunya sumber hukum, pembacaan tekstual terhadap undang-undang menjadi sarana tafsir tunggal dalam memberikan putusan seadil-adilnya. Hal ini menunjukkan perwujudan keadilan melalui putusan hakim hanya sebatas keadilan formal, yaitu keadilan yang berdasar pada landasan logika deduksi teks undang-undang.⁵

Dalam kasus perceraian, sering pihak istri baik sebagai penggugat maupun termohon hanya berfokus pada perceraian tanpa memperhatikan hak-hak yang semestinya diperolehnya. Minimnya pemahaman akan hak-haknya tersebut perlu diimbangi dengan kebijaksanaan dari hakim sebagai pemutus perkara yang memiliki kewenangan *ex-officio* untuk mempertimbangkan hak-hak serta kewajiban kedua belah pihak yang berperkara secara adil. Dengan demikian, sebagai bagian dari penegakan hukum atas penyelesaian perceraian, maka hakim dalam memberikan putusan perkara tidak tekstual dan kaku namun berpikir rasional serta sesuai realitas kenyataan.⁶

Berdasarkan penjelasan di atas, hakim dalam pengambilan keputusan dapat melakukan penemuan hukum dan berfikir secara filosofis. Secara filosofis, penemuan hukum dapat dilakukan berdasar paradigma atau cara pandang terhadap hukum. Guba dan Lincoln membagi paradigma hukum menjadi empat yaitu positivisme, post-positivisme, critical theory, dan konstruktivisme. Adapun perbedaan masing-masing paradigma didasarkan pada tiga pertanyaan mendasar yaitu pertama, bentuk dan sifat realitas, ini merupakan pertanyaan ontologi. Kedua, hubungan antar peneliti dengan yang diteliti, ini termasuk dalam pertanyaan epistemologi. Ketiga, cara bagaimana memperoleh ilmu pengetahuan oleh

⁵ Ery Setyanegara, "Kebebasan Hakim Memutus Perkara Dalam Konteks Pancasila (Ditinjau Dari Keadilan "Substantif")", *Jurnal Hukum Dan Pembangunan*, Vol. 43, No.4 (2013), hlm. 434-468.

⁶ Sheila Fakhria, "Cerai Gugat Dan Implikasinya Terhadap Hak-Hak Finansial Perempuan", *Legitima: Jurnal Hukum Keluarga Islam*, Vol. 1, No. 1 (2019), hlm. 91-119.

individu atau kelompok masyarakat termasuk peneliti, maka ini termasuk dalam pertanyaan metodologis.⁷

Paradigma merupakan pedoman yang membimbing pola pikir hakim untuk membantu hakim dalam setiap proses memeriksa, mengadili dan memutus. Khususnya paradigma post-positivime merubah cara berfikir hakim yang legistis menjadi berfikir kritis namun tetap objektif, hal tersebut bertujuan agar proses tersebut dikaji secara mendalam serta komprehensif sehingga terciptanya putusan pengadilan yang adil, bijaksana dan profesional serta memenuhi rasa keadilan masyarakat.

Penelitian terkait proses penemuan hukum dalam penentuan keputusan hakim telah banyak dilakukan. Dua penelitian terdahulu, yaitu yang dilakukan oleh Safriadi dkk dan Hidayat berfokus pada proses penemuan hukum pada judicial review di Mahkamah Konstitusi.^{8,9} Sedangkan penelitian Manan berusaha untuk menganalisis penemuan hukum di Pengadilan Agama.¹⁰ Penelitian-penelitian tersebut berusaha untuk menemukan keputusan hukum yang terbaik dengan fokus lembaga yang berbeda. adapun penelitian ini lebih berfokus pada proses penemuan hukum cerai gugat di Pengadilan Agama dalam perspektif *Post-Positivism*.

Tujuan penelitian ini tidak lain adalah untuk memberikan panduan dalam pengambilan keputusan khususnya ketika terjadi perubahan peraturan perundang-undangan karena hal tersebut mempengaruhi *rechtvinding* atau penemuan hukum dalam proses memeriksa dan memutus suatu perkara.

Metodologi

Jenis penelitian dalam tulisan ini yaitu penelitian pustaka. Fokus kajian ini menggunakan pendekatan konseptual. Pendekatan tersebut diperlukan untuk menganalisa secara filosofis yaitu kajian paradigmatis sebagai pisau analisis. Kajian tersebut akan memberikan gambaran atau merumuskan masalah secara mendalam sesuai dengan keadaan/ fakta yang ada.¹¹ Kajian paradigmatis diperlukan dalam kajian ini untuk menjadi pedoman khususnya Hakim Pengadilan Agama misal dalam proses memeriksa, mengadili, dan memutus perkara cerai gugat guna mewujudkan putusan yang berkeadilan. Karena paradigma tersebut mempengaruhi penemuan hukum yang dihasilkan.

⁷ Robert Pranata, Erlin Indarti, and Tri Laksmi Indraswari, "Penemuan Hukum Dan Paradigma : ilm Telaah Filsafat Hukum Tentang Proses Peradilan Pidana Di Pengadilan Negeri Kota Semarang," *Diponegoro Law Journal*, Vol. 5, No. 4 (2016), hlm. 1–20.

⁸ Safriadi, Faisal A. Rani, and Muhammad Saleh, "Penemuan Hukum Oleh Hakim Mahkamah Konstitusi Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang di Indonesia," *Syiah Kuala Law Journal* : 2, no. 3 (2018), hlm388–403.

⁹ Arif Hidayat, "Penemuan Hukum Melalui Penafsiran Hakim Dalam Putusan Pengadilan," *Pandecta (Jurusan Hukum Dan Kewarganegaraan, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Semarang)* 8, no. 2 (2013): 153–69, <https://doi.org/10.15294/pandecta.v8i2.2682>.

¹⁰ Abdul Manan, "Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Praktek Hukum Acara Di Peradilan Agama," *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 2, no. 2 (2013): 189–202, <https://doi.org/10.25216/jhp.2.2.2013.189-202>.

¹¹ Wignjosoebroto, *Hukum : Paradigma, Metode, Dan Dinamika Masalahnya* (Jakarta: Elsam-Huma, 2002).

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Hakim memiliki tugas sebagai seorang yang memberikan penilaian serta menimbang bahwa siapa yang benar dan alat bukti yang benar. Maka dari itu, dalam persidangan hakim mempunyai peran yang sangat strategis terutama dalam penemuan hukum. Tugas Hakim adalah memberikan putusan yang seadil-adilnya, putusan tersebut menentukan sikap penggugat atau tergugat karena mereka masing-masing merasa benar dan ingin dibenarkan. Terdapat pula pihak meminta pendampingan jasa advokat untuk memenangkan dalam gugatan tersebut.¹²

Peran Hakim Pengadilan Agama dalam penerapan hukum nasional dan hukum perdata Islam adalah sebagai alat untuk menjaga keselarasan komponen-komponen hukum lainnya. Sikap profesional seorang hakim didasarkan pada kemampuan hakim pengadilan agama dalam menyelaraskan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan lebih rendah serta sumber-sumber hukum Islam sehingga tercipta keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum di dalam masyarakat.

Menurut Abdul Manan, setelah hakim mempertimbangkan dalil-dalil gugatan, bantahan dari tergugat, replik dan duplik serta bukti-bukti yang ada kemudian menarik kesimpulan. Selanjutnya seorang hakim saat memberikan putusan sebagai bahan pertimbangan dengan merujuk pada al-Qur'an dan al-Hadits, kemudian kitab-kitab fiqh yang dijelaskan oleh para ulama.¹³ Di antara keistimewaan putusan hakim pada pengadilan agama dibandingkan hakim pengadilan lainnya yaitu dasar pertimbangan putusan berdasar dari ketentuan Allah SWT yaitu Al-Qur'an, hadits dan *aqwal fuqaha*. Hal tersebut dapat dibuktikan melalui yurisprudensi yaitu putusan-putusan terdahulu.¹⁴ Dalam hukum materil, keberadaan Kompilasi Hukum Islam sebagai bagian dari dasar dan rujukan bagi para hakim pengadilan agama untuk memeriksa serta memutus perkara yang diajukan kepadanya dengan memberikan putusan seadil-adilnya.¹⁵

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam Pasal 149 menyebutkan bilamana perkawinan putus karena talak, maka mantan suami wajib: (a) memberikan *mut'ah* yang layak kepada mantan isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali isteri tersebut *qobla al dukhul*; (b) memberi *nafkah*, *maskan* dan *kiswah* kepada bekas isteri selama dalam iddah, kecuali isteri telah dijatuhi talak *bain* atau *nusyus* dan dalam keadaan tidak hamil; pengecualian talak *bain* tersebut berakibat tidak mendapatkan nafkah maka status hukum cerai gugat yang diajukan istri berakibat tidak mendapatkan nafkah; (c)

¹² Rudi Hartono, "Keyakinan Hakim Dalam Memutus Perkara Perceraian (Studi Terhadap Putusan-Putusan Hakim Peradilan Agama Ambarawa)," *Unnes of Law Journal*, Vol. 3, No. 2 (2014), h 75-83.

¹³ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*, Cet. II (Jakarta: Yayasan Al Hikmah, 2001).

¹⁴ Nur Aisyah, "Peranan Hakim Peradilan Agama Dalam Penerapan Hukum Islam Di Indonesia," *Al-Qadau*, Vol. 5, No. 1 (2018).

¹⁵ Hidayati Fitri, "Peran Hakim Peradilan Agama Dalam Mewujudkan Keadilan Dan Kepastian Hukum Melalui Putusan," *Jurnal Juris*, Vol. 10, No. 1 (2011), hlm. 27-39.

melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separuh apabila *qobla al dukhul*; (d) memberikan biaya *hadhanan* untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.

Pengajuan cerai secara khusus dari isteri dalam kitab-kitab fikih disebut *khulu'*. Perceraian dengan *khulu'* tidak lain bertujuan sebagai penyeimbang atas hak suami yaitu hak cerai talak. Dengan demikian, *khulu'* didasarkan pada kehendak isteri, sehingga berakibat pada ketentuan yaitu menebus dirinya dari suaminya dengan cara mengembalikan mahar atau harta kepada suami yang telah diterimanya.

Menurut Bustanul Arifin, hakim terbiasa menerima tanpa pikir lagi, bahwa semua yang ditemui dalam kitab-kitab fikih karya fuqaha mazhab merupakan uraian-uraian dan keterangan-keterangan hasil penalaran ijtihad para mujtahid yang dibatasi oleh situasi dan kondisi waktu itu. Kitab-kitab fikih yang menjadi rujukan ditulis pada abad pertengahan dirasakan tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan tuntutan masyarakat Islam Indonesia modern. Dengan demikian, dalam menggunakan kitab-kitab fikih sebagai rujukan perlu ditinjau ulang (reaktualisasi).¹⁶ Terdapat bagian-bagian tertentu yang masih dapat digunakan dan ada juga yang perlu ditinggalkan.

Upaya memberikan pemahaman yang relevan dengan situasi dan kondisi masyarakat Indonesia merupakan langkah yang strategis dalam mensinergikan keyakinan keagamaan dan wawasan kebangsaan dengan cara mengembangkan pemikiran hukum Islam untuk senantiasa ber hukum responsif agar mampu menjawab tantangan zaman yang senantiasa mengalami perubahan.¹⁷

Secara yuridis, baik Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dan juga kitab-kitab fikih mengatur bahwa cerai gugat yang diajukan isteriberakibat hukum pada tidak dinafkahnya isteri oleh suami pasca cerai. Keluarnya Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2018 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2018 sebagai Pedoman Pelaksana Tugas bagi Pengadilan mengubah ketentuan tersebut dan memungkinkan seorang istri dalam perkara cerai gugat dapat diberikan mut'ah dan nafkah iddah selama ia tidak *nusyuz*. Ketentuan tersebut sebenarnya merupakan hasil ijtihad hakim yang menyesuaikan situasi dan kondisi kekinian.

Kedudukan hukum adalah sah (valid) selama dibuat dan disahkan oleh lembaga atau otoritas yang berwenang untuk membentuknya dan harus menyesuaikan ketentuan yang lebih tinggi sehingga ketentuan yang lebih rendah merujuk pada ketentuan yang lebih tinggi. Dengan demikian hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis menyerupai hierarki, sehingga pemberlakuan ketentuan yang lebih rendah bersumber pada ketentuan yang lebih tinggi, kemudian pembelakuan ketentuan yang lebih tinggi bersumber pada ketentuan yang lebih tinggi lagi, dan seterusnya sampai pada suatu ketentuan, yaitu ketentuan berupa

¹⁶ Muhammad Gazali Rahman, "Kompilasi Hukum Islam Sebagai Hukum Terapan Bagi Hakim Pengadilan Agama," *Jurnal Tahkim*, Vol. 11, No. 2 (2015), h. 66–88, <http://jurnal.iainambon.ac.id/index.php/THK/article/view/18>.

¹⁷ Amir Gufron, "Inklusifisme Islam di Indonesia," *Al-A'raf*. Vol. 11, No. 1 (2014), hlm. 1.

norma dasar (*grundnorm*).¹⁸ Sumber hukum pada sistem hukum *civil law* menurut John Henry Merryman pada suatu negara, yaitu undang-undang (*statute*), peraturan di bawah undang-undang (*regulation*), dan ketentuan yang selaras serta tidak bertentangan dengan hukum kebiasaan (*custom*).¹⁹

Secara teoritis, ketentuan dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2018 tersebut bertentangan dengan aturan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Oleh sebab itu penemuan hukum oleh hakim di Indonesia termasuk hakim pada pengadilan agama didasarkan pada suatu pilihan antara Instruksi Presiden dengan Surat Edaran Mahkamah Agung.

Pada dasarnya, menurut ketentuan aturan, cerai gugat dianggap sebagai pembangkangan oleh istri untuk melepaskan diri dalam ikatan perkawinan. Hal tersebut berakibat pada peniadaan hak-haknya. Adapun yang perlu ditelusuri adalah apakah cerai gugat betul-betul atas kehendak sendiri si istri atau justru disuruh oleh suami. Adakalanya cerai gugat bukan karena pembangkangan istri namun karena permasalahan yang muncul dari pihak suami. Seperti perselingkuhan yang dilakukan pihak suami atau suami yang berstatus Pegawai Negeri Sipil (PNS) yang ingin menikah lagi namun merasa kesulitan untuk membuat surat izin perceraian sehinggatetap melangsungkan pernikahan yang kedua, adapun istri pertama tidak ada pilihan kecuali mengajukan cerai gugat.

Dalam menyelesaikan perkara di pengadilan, hakim tidak hanya berperan sebagai pemimpin dalam jalannya persidangan, namun juga berkewajiban mencari dan menemukan hukum yang akan diterapkan untuk memutus perkara. Hakim tidak boleh menolak perkara dengan alasan tidak ada hukum yang mengatur. Hakim dianggap tahu hukum (*ius curia novit*), tapi hakim belum tentu mengetahui semua hukum. Tetapi hakim harus dapat memberikan putusan yang seadil-adilnya, dan tidak boleh menolak perkara yang diajukan kepadanya dengan alasan hukumnya kurang jelas.²⁰ Hal tersebut berakibat pada posisi hakim menjadi tumpuan dan harapan untuk menciptakan keadilan. Kewajiban hakim yaitu di satu sisi merupakan pihak yang ditugasi menerapkan hukum (*izhar al-hukm*) terhadap perkara yang konkrit berdasar aturan dan di sisi lain hakim harus menerapkan hukum dengan menggali, memahami, nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.²¹

Keadilan dalam suatu putusan atau penetapan hakim tergantung pada bagaimana pertimbangan hakim. Pertimbangan yang keliru beresiko menciptakan ketidakadilan. Sesungguhnya suatu pertimbangan hakim merupakan landasan dasar cara berfikir atau sebuah kerangka berfikir seorang hakim dalam menganalisa hingga membuat putusan untuk

¹⁸ Ni'matul Huda, "Kedudukan Peraturan Daerah Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan," *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. N3, no. 1 (2006), hlm. 27-37.

¹⁹ John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition: An Introduction To The Legal System of Western Europe And Latin America*, 2nd ed., California: Stanford University Press, 1985, hlm. 23.

²⁰ Siah Khosyri'ah dan Aan Tsamrotul Fuadah, "Rechtvinding Tentang Waris Beda Agama Di Pengadilan Agama Kota Bandung," *Asy-Syari' Ah* 21, no. 2 (2019): 148.

²¹ karmawan, "Profesionalisme Hakim Dalam Penyelesaian Perkara Perdata Islam Di Pengadilan Agama Provinsi Banten," *Mumtaz Vol/ 3*, No. 1 (2019), hlm. 251-267.

sebuah perkara. Ketelitian, kecermatan, serta cara menyikapi yang baik dalam mengungkap fakta-fakta dalam suatu persidangan sangat diperlukan oleh hakim yang kemudian setiap fakta tersebut dilihat dari berbagai sisi baik itu dari sisi yuridis, filosofis, ataupun aspek sosiologis.²²

Hukum bukan tujuan akhir melainkan sebagai alat untuk mencapai tujuan yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian. Sebagaimana contoh di atas, posisi isteri yang tidak menerima hak pasca cerai gugat adalah sebuah ketidakadilan karena ketika ia mengajukan cerai gugat maka ia tidak mendapatkan nafkah. Untuk mencapai keadilan diperlukan suatu metode. Hakim dalam memberikan putusan pada dasarnya melalui proses panjang dalam upaya mencapai sebuah keadilan. Pencapaian tersebut melibatkan kebijaksanaan dan intelektual sebagai seperangkat keyakinan dasar hakim dalam memutuskan. Seperangkat keyakinan dasar tersebut adalah paradigma. Penggunaan paradigma oleh hakim terkait cerai gugat sebagai penuntun untuk menemukan keadilan.

Perkembangan paradigma dan filsafat hukum sebagai *grand theory* bagi ilmu hukum positif dan teori hukum. Maka dari itu tidak hanya dilakukan oleh para filsuf, melainkan juga akademisi, praktisi hukum, termasuk para pengambilan keputusan pengadilan dalam mewujudkan nilai-nilai keadilan di masyarakat. Penerapan paradigma untuk menuntun penemuan hukum oleh hakim dalam memberikan putusan, sehingga putusan tersebut diharapkan dapat memuat pertimbangan yang dapat memberikan keadilan secara filosofis, keadilan secara yuridis, dan keadilan secara sosiologis.²³

Paradigma merupakan *set basic belief* atau seperangkat keyakinan dasar yang berhubungan dengan prinsip utama. Keyakinan tersebut digambarkan bagi penganutnya terkait sifat dari "dunia", tempat individu di dalamnya, dan hubungan dengan dunia itu dan bagian-bagiannya. Suatu keyakinan dasar, siapa pun harus menerima keyakinan sebagai dasar pandangan (betapapun bagus atau jelek argumennya).²⁴

Paradigma merupakan pandangan dunia atas sistem filosofis untuk memandu bagaimana peneliti berpikir terhadap suatu realitas serta bagaimana realitas dapat dipahami. Maka fungsi dari paradigma untuk menuntun bagaimana cara seseorang dapat mengerti atau memahami beberapa fenomena atau kenyataan dan normatif, serta juga menentukan cara yang sah dan logis untuk menggambarkan realitas atau bentuk yang dipahami dan disetujui oleh orang lain yang menggambarkan realitas atau bentuk yang sama.²⁵

²² Hanif Fauzi, "Isbat Nikah Pasangan di Bawah Umur di Pengadilan Agama Purwakarta," *Asy-Syari'ah* 23, no. 1 (August 2021): 150–51, <https://doi.org/10.15575/as.v23i1.11005>.

²³ Fence M Wantu, "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata," *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3 (2012), hlm. 479–490.

²⁴ Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln, *Competing Paradigms in Qualitative Research*, N. K. Denz. Sage: Thousand Oaks, 1994, hlm. 107.

²⁵ George Ritzer, "Paradigms Yvonna S. Lincoln And Egon G. Guba," *The Blackwell Encyclopedia of Sociology*, 2007, hlm. 1-2.

Table 1
Basic Beliefs (Metaphysics) of Alternative Inquiry Paradigms²⁶

Item	Positivism	Post-positivism
Ontology	realisme naif-realitas atau bentuk "nyata" dapat dipahami secara apa adanya	realisme kritis-realitas atau bentuk "nyata" tetapi hanya dapat dipahami secara tidak sempurna dan probabilistik
Epistemology	dualis/objektivis; temuan pasti benar	dualis/objektivis yang dimodifikasi; temuan mungkin benar
Methodology	Eksperimental / manipulatif; verifikasi hipotesis;	eksperimen/manipulatif yang dimodifikasi; multiplisme kritis; falsifikasi.

Sistem keyakinan dasar atas suatu paradigma tertentu, sebagaimana tabel 1, diantaranya memiliki tiga pertanyaan yang mendasar namun tetap ketiganya saling terkait satu dengan yang lainnya.²⁷ *Pertama*, Pertanyaan ontologis yaitu apa bentuk dan sifat realitas. Maka yang dapat diketahui tentang sesuatu itu adalah "bagaimana segala sesuatunya sebenarnya" dan "bagaimana segala sesuatunya bekerja". *Kedua*, Pertanyaan epistemologis. Apa sifat hubungan antara yang mengetahui dan apa yang bisa diketahui? Jawaban diberikan untuk pertanyaan ini dibatasi oleh jawaban yang telah diberikan atas pertanyaan ontologis. *Ketiga*, Pertanyaan metodologis. Bagaimana orang bertanya atau peneliti untuk mencari tahu sesuatu yang dia yakini dapat diketahui? Jawaban diberikan untuk pertanyaan ini dibatasi oleh jawaban yang telah diberikan atas dua pertanyaan pertama.

Paradigma positivisme terkait pertanyaan ontologi adalah realisme naif. Maksudnya realitas dapat dipahami secara sempurna dan bentuknya nyata atau ada, dibentuk oleh hukum dan mekanisme alam yang tidak dapat diubah. Secara konvensional realitas atau bentuk dipahami secara "apa adanya" hal ini memposisikannya bebas waktu dan konteks. Terkait pertanyaan epistemologi yaitu dualis dan objektivis. Peneliti dan "objek" yang diselidiki merupakan entitas independen, dan peneliti harus objektif karena ia mampu mempelajari objek tersebut tanpa mempengaruhi atau dipengaruhi olehnya. Pertanyaan metodologi yaitu eksperimental dan manipulatif. Metode yang dilakukan melalui uji secara empiris untuk memverifikasi, sebab terdapat fenomena yang tidak sesuai sehingga perlu harus dikontrol.²⁸

Berdasarkan penjelasan di atas, hakim yang hanya merujuk kepada aturan dan kitab-kitab para cendekiawan muslim secara tekstual menerima apa adanya tanpa ada upaya menemukan ketentuan di luar aturan tertulis maka hakim tersebut dapat dikatakan sesuai dengan paradigma positivisme, karena sistem hukum Indonesia termasuk hakim di Pengadilan Agama dilarang menjatuhkan putusan selain dari apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan. Apabila hakim tidak mengindahkannya, hakim dianggap

²⁶ Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln, *Competing Paradigms in Qualitative Research*, N. K. Denz. Sage: Thousand Oaks, 1994, hlm. 109.

²⁷ Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln, *Competing Paradigms in Qualitative Research*, N. K. Denz. Sage: Thousand Oaks, 1994, hlm. 108.

²⁸ Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln, *Competing Paradigms in Qualitative Research*, N. K. Denz. Sage: Thousand Oaks, 1994, hlm. 109-110.

melakukan kesewenang-wenangan dan melanggar asas kepastian hukum. Hal ini menunjukkan bahwa hakim yang menganut paradigma positivisme mempunyai cara pandang tersendiri untuk melihat sebuah aturan.

Ontologi positivisme adalah realism naif, maka hakim dalam mewujudkan keadilan dalam proses persidangan dengan membaca secara apa adanya dan apa yang tertulis atau dengan kata lain tidak ditafsir. Epistemologi paradigma positivisme bahwa hakim menempatkan nilai di luar, karena hakim dipandang bebas nilai maka hakim harus objektif dalam proses persidangan. Metodologi positivisme yaitu verifikasi, dimana hakim secara objektif menyesuaikan suatu objek sengketa dengan ketentuan hukum yang satu-satunya sumber keadilan. Maka keadilan yang dicapai dalam aliran ini adalah keadilan formil.

Sifat formalistik pada positivisme hukum maksudnya menunjukkan untuk meniadakan pertanyaan adil atau tidak suatu norma hukum positif. Penilaian tersebut jika sudah menjadi hukum positif maka norma tersebut adil. Norma tersebut mengikat siapa saja baik aparat hukum maupun masyarakat. Hal ini berakibat hakim positivistic formalistik tidak perlu membuang-buang waktu untuk mencari dasar hukum untuk memutus karena norma hukum yang telah dibuat sudah dianggap sempurna. Bagi aliran tersebut hakim hanya mengumpulkan peraturan-peraturan hukum positif yang ada kemudian diverifikasi dengan fakta di lapangan. Dalam hal ini pencarian keadilan oleh hakim dibatasi hanya pada rumusan ketentuan teks hukum positif.²⁹

Aliran positivis menilai bahwa hukum telah sempurna, maka perubahan yang dilakukan harus sesuai aturan pula. Maka hukum menekankan kepastian sedangkan keadilan dan kemanfaatan sebagaimana tertuang dalam hukum. Hukum tersebut hanya terkait dengan hukum positif. Hal ini menunjukkan tiada hukum di luar undang-undang dan aturan rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan yang lebih tinggi.

Aliran hukum *normative-dogmatic* berupa pemikiran positivistic masih dominan yang ditemukan dalam berbagai produk hukum di Indonesia, diantaranya berupa perundang-undangan dan termasuk putusan hakim. Aliran tersebut menilai bahwa tujuan hukum yaitu semata-mata hanya untuk mewujudkan kepastian hukum. Apabila hukum hanya didasarkan hanya semata-mata untuk kepastian hukum, lalu dimana fungsi hukum sebagai perlindungan masyarakat.³⁰

Bagi hakim pada Pengadilan Agama yang menilai bahwa Surat Edaran Mahkamah Agung bertentangan dengan Instruksi Presiden karena ketentuan lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan yang lebih tinggi, maka hakim tersebut harus merujuk pada ketentuan yang lebih tinggi. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1) menentukan bahwa: Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masya-

²⁹ Carto Nuryanto, "Penegakan Hukum Oleh Hakim Dalam Putusannya Antara Kepastian Hukum Dan Keadilan," *Jurnal Hukum Khaira Ummah*, Vol. 13, No. 1 (2018), hlm. 71–84.

³⁰ Laurensius Arliman, "Kedudukan Ketetapan Mpr Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia," *Lex Jurnalica (Journal of Law)*, Vol. 13, No. 3 (2016), hlm. 158–170.

rakat. Ketentuan bahwa hakim harus menggali dan memahami hukum yang hidup dalam masyarakat menunjukkan bahwa hukum tertulis dapat dikritisi, sehingga hakim-hakim yang terpengaruh ajaran legisme harus mengesampingkan ajaran tersebut dan menuntut hakim untuk menerapkan paradigma post-positivisme.

Paradigma post-positivisme memahami aturan tidak tekstual seperti paradigma positivisme namun secara kontekstual, yaitu menilai suatu aturan dengan kondisi dan situasi sebagai bahan pertimbangan.³¹

Ontologi paradigma post-positivisme adalah realisme kritis. Realitas dianggap ada namun dipahami tidak sempurna karena mekanisme intelektual manusia terbatas. Paradigma ini mengklaim bahwa realitas atau bentuk harus dilakukan pemeriksaan kritis. Epistemologi paradigma post-positivisme dimodifikasi dualis/ objektivis. Dualisme tidak dapat dipertahankan, tetapi objektivitas tetap dipertahankan. Metodologi paradigma post-positivisme adalah modifikasi eksperimental/ manipulatif. Dapat dilakukan dengan triangulasi sebagai cara untuk memfalsifikasi (kebalikan dari verifikasi).³²

Ontologi paradigma post-positivisme yaitu realism kritis, maksudnya hakim harus berpikir kritis karena keterbatasan intelek manusia dalam membuat undang-undang sehingga hakim perlu mengkritisi serta tidak hanya menerima apa adanya undang-undang namun juga dapat menggali nilai-nilai yang ada di luar undang-undang. Epistemologi post-positivisme yaitu modifikasi dualis/objektivis. Dualisme tidak bisa dipertahankan karena hakim dan aturan hukum semakin kurang perannya karena memiliki keterbatasan, sedangkan kondisi masyarakat terus berkembang dan berubah. Metodologi paradigma post-positivisme yaitu falsifikasi, kebalikan dari verifikasi, dimana hakim tetap secara objektif memeriksa suatu objek sengketa merujuk ke aturan hukum dengan kritis karena bisa saja keadilan berada di luar aturan. Maka keadilan yang ingin dicapai dalam aliran ini adalah keadilan substantif.³³

Tabel 2
Komparasi Paradigmatik Beberapa Aliran-Aliran Filsafat Hukum Dalam Paradigma Positivisme Dan Post-Positivisme³⁴

Paradigma	Aliran	Pemahaman/ Makna Hukum	Ciri Hukum	Ranah
Positivism Ontology: Naïve Realism Methodology: Dualist/	Legal Philosophy /Theology, Natural Law	<ul style="list-style-type: none"> Hukum sebagai apa yang seharusnya ada dalam ajaran moral atau ideal lus constituendum 	<ul style="list-style-type: none"> Asas Moralitas yang bernilai universal dan menjadi bagian inheren sistem hukum alam; Keadilan terus diwujudkan 	Normatif Normologic (Norma moral)

³¹ Muhammad Helmi, "Ontologi Penelitian Hukum Islam Berbasis Paradigma Guba Dan Lincoln," *Jurnal Hukum Islam* 18, no. 1 (2020): 1–20.

³² Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln, *Competing Paradigms in Qualitative Research*, N. K. Denz. (Sage: Thousand Oaks, 1994): 110-111.

³³ Muhammad Helmi, Nyoman Putra Jaya, and R B Sularto, "Transformation of Legal Discovery in Court Decision In Indonesia by Using Guba And Lincoln Paradigm," *TEST* 83, no. March-April (2020): 5884–89.

³⁴ Erlyn Indarti, *Diskresi Dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum*, Pengukuhan. Semarang: Universitas Diponegoro, 2010, hlm. 16.

Objectivist Epistemology: Experimental/manipulative	Legal Positivism	<ul style="list-style-type: none"> • Hukum apa yang tertulis <i>ius constitutum</i> 	<ul style="list-style-type: none"> • Kaidah-kaidah hukum positif yang berlaku umum <i>in abstracto</i> disuatu waktu/ tempat tertentu • Terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik tertentu yang berlegitimasi • Hukum perundang-undangan pusat dan daerah • Perintah-perintah eksplisit yang secara jelas terumus untuk menjamin kepastian hukum 	Normatif Positif (Norma positif legislatif)
Post-Positivism Ontology: Naïve Realism	Legal Realism/ Behavioralism	<ul style="list-style-type: none"> • Hukum seperti yang dibuat oleh hakim di pengadilan atau hukum buatan hakim • <i>ius Constitutum</i> 	<ul style="list-style-type: none"> • Keputusan yang diciptakan hakim <i>in concreto</i> dalam proses peradilan • Hasil cipta penuh pertimbangan (judgement) dari hakim Pengadil 	Normative behavioral (norma positif yudicial)
Methodology: Dualist/Objectivist	Legal Structuralism/ Fungsionalism/ Structurfungsionalisme, Law and Society, Sociology of Law	<ul style="list-style-type: none"> • Hukum sebagaimana adanya di masyarakat • Hukum sebagai keteraturan 	<ul style="list-style-type: none"> • Pola perilaku sosial • Institusi sosial yang nyata & fungsional di dalam sistem kehidupan masyarakat. 	Empirik Normologik
Epistemology: Experimental/manipulative				

Sumber: Erlyn Indarti (dikembangkan dari Guba and Lincoln, 1994 dan Wignjosoebroto, 2000)

Tabel 2 di atas menunjukkan bahwa perbedaan ketentuan dalam Surat Edaran Mahkamah Agung dengan Instruksi Presiden, maka hakim perlu melakukan pemikiran kritis sebagaimana ontologi post-positivisme aliran legal realism/ behavioralism yang menyebutkan hukum adalah yang dibuat hakim di pengadilan atau hukum buatan hakim dengan tujuan menciptakan keadilan substantif yaitu perlindungan terhadap hak-hak istri. Karena dimungkinkan bahwa perceraian yang diajukan istri karena keadaan terpaksa. Pada kasus gugat cerai dimana suami yang merupakan Pegawai Negeri saat ingin bercerai dengan istrinya, namun prosedur izin dan lainnya yang rumit dan butuh waktu serta kewajiban untuk menafkahi istri dan anak-anaknya pasca perceraian menjadi alasan bagi suami untuk mendorong istrinya mengajukan gugat cerai. Apabila keinginan bercerai serta pengajuan atas inisiatif dari istri, maka istri tidak mendapatkan hak dari penghasilan suami.³⁵ Hak yang tidak terpenuhi bagi istri pasca perceraian akibat talak dari suami, pada dasarnya dilatarbelakangi karena suami yang tidak ingin mengurus izin cerai dan memenuhi kebutuhan isteri pasca perceraian. Untuk meminimalisir terjadinya hal tersebut, hakim harus kritis mempertanyakan apakah perceraian tersebut dikarenakan benar-benar kehendak istri atau terpaksa mengajukan perceraian karena perilaku suami yang tidak bertanggungjawab. Apabila hakim meyakini ketentuan Instruksi Presiden, maka terkait cerai gugat mantan istri tidak mendapatkan hak nafkah. Adapun bagi yang meyakini ketentuan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA), maka terkait cerai gugat mantan istri mendapatkan hak nafkah maka kedua pemikiran tersebut hakim mewujudkan keadilan formil. Namun jika titik tekannya pada pemikiran hakim yang kritis maka hakim mewujudkan keadilan substantif.

³⁵ Dhoni Yusra, "Perceraian Dan Akibatnya," *Lex Jurnalica*, Vol. 2, No. 3 (2005), hlm. 22–33.

Untuk terciptanya suatu keadilan substantif maka hakim harus memiliki kebijaksanaan dalam memberikan putusan sesuai dengan rasa keadilan di masyarakat. Sebelum memberikan putusan peran penting hakim harus melakukan penilaian ulang terhadap ketentuan aturan. Oleh karena itu, selain menilai aturan hakim juga harus memperhatikan dinamika fenomena yang cepat berkembang di masyarakat, sebab ketentuan aturan tersebut memiliki keterbatasan dimensi ruang dan waktu.

Meskipun dalam perkara perdata khususnya perceraian peran hakim sejatinya bersifat pasif, namun dalam beberapa keadaan hakim tetap dituntut untuk berperan aktif khususnya memfasilitasi hadirnya upaya damai dari kedua belah pihak, selain daripada pengambilan keputusan yang akan menjadi aturan pengikat dari persoalan perdata yang dihadapi oleh para pihak dalam hal ini perceraian. Ada beberapa alasan peran aktif hakim dibutuhkan diantaranya: *Pertama*, Hakim sebagai penegak hukum memiliki tanggung jawab profesi diantaranya: tanggung jawab moral, tanggung jawab hukum, dan tanggung jawab teknis profesi. *Kedua*, Putusan berdasar keyakinan hakim karena setiap kata dalam putusan tidak hanya dipertanggung jawabkan kepada para pihak namun juga kepada Tuhan Yang Maha Esa.³⁶ Dengan demikian, hakim dituntut untuk memberikan putusan seadil-adilnya, sebab sesungguhnya keadilan bisa saja ditemukan di aturan yang lebih rendah bahkan memungkinkan ditemukan di luar aturan.

Sebagai upaya penegakan hukum untuk mencapai suatu keadilan sesungguhnya bukan berdasar keadilan formil (paradigma positivisme) semata, melainkan harus juga mewujudkan keadilan substantif (paradigma post-positivisme). Penggunaan paradigma post-positivisme dalam membuat suatu putusan karena tidak hanya berpaku pada naskah-naskah otoritatif peraturan perundang-undangan melainkan juga melingkupi penilaian moral sosial serta keadilan yang tumbuh di dalam masyarakat diharapkan mampu memberikan pengayoman bagi masyarakat yang bergantung pada profesionalisme dan kebijaksanaan hakim. Dalam syari'at Islam, kedudukan seorang hakim merupakan profesi mulia, maka ia memiliki kebebasan untuk berijtihad dalam rangka penegakan hukum dan mewujudkan keadilan substantif.

Paradigma positivisme memiliki cara berpikir tersendiri yakni alur berpikir yang bersumber pada ilmu pengetahuan alam yang senantiasa lebih melegitimasi hukum dan memverifikasi atas ketentuan aturan hukum terhadap suatu objek sengketa sebagai kontrol. Paradigma ini memposisikan nilai/*value* berada di luar individu/ hakim, karena menyelesaikan suatu sengketa dipandang sebagai ilmu yang bebas nilai. Dengan demikian, hakim tersebut memberikan putusan untuk mewujudkan semata-mata keadilan formil.³⁷ Hadirnya

³⁶ Abdul Halim Talli, "Integritas Dan Sikap Aktif-Argumentatif Hakim Dalam Pemeriksaan Perkara," *Al Daulah: Jurnal Hukum Pidana dan Ketatanegaraan*, Vol. 3, No. 1 (2014), h. 1–15, http://journal.uin-lauddin.ac.id/index.php/al_daulah/article/download/1495/1456.

³⁷ Muhammad Helmi, "Penemuan Hukum Oleh Hakim Berdasarkan Paradigma Konstruktivisme," *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 22, No. 1 (2020), hlm. 111–132.

paradima post-positivisme ini memberikan warna baru dalam proses penemuan hukum (*rechtvinding*) oleh hakim terkhusus dalam perkara perceraian di pengadilan.

Pada akhirnya, setiap disiplin keilmuan termasuk dalam kajian ini, hakim memiliki paradigma yang terbuka sehingga menjadikan hukum lebih dinamis dan adaptif. Dengan demikian, perkembangan ilmu dengan kajian paradigmatik melalui putusan hakim mampu memberikan kontribusi dalam khazanah keilmuan dan peradaban umat manusia.³⁸

Simpulan

Ajaran legisme di Indonesia mempengaruhi para penegak hukum termasuk hakim pada Pengadilan Agama. Sehingga tugas hakim hanya memverifikasi hukum yaitu mengontrol kenyataan di lapangan dengan ketentuan aturan. Ketentuan instruksi Presiden tentang KHI dan Kitab-kitab Fiqh terkait cerai gugat menyebutkan mantan istri tidak mendapatkan nafkah dari mantan suami, namun terdapat ketentuan terbaru dalam bentuk Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) yang menyebutkan istri mendapatkan hak tersebut kecuali dia *nusyuz*. Maka Hakim menyikapi ketentuan yang berbeda tersebut perlu kajian secara mendalam melalui paradigma post-positivisme. Berdasar kepada aspek ontologi maka hakim tidak membaca aturan apa adanya namun hakim harus kritis menilai aturan yang tidak sempurna karena memungkinkan keadilan ada diluar aturan. Dalam perkara cerai gugat hakim harus berpikir kritis untuk menemukan keadilan, hakim harus melihat latar belakang munculnya upayacerai gugat yang diajukan istri melalui keinginan sendiri ataupun adanya faktor lain, melalui penggalian informasi secara mendalam. Agar apabila cerai gugat hadir diakibatkan suatu faktor diluar kehendak isteri (akibat perilaku suami) seorang istri tidak kehilangannya haknya. Aspek epistemologi dari paradigma hukum menunjukkan bahwa peran aturan yang dianggap sempurna bergeser dan berkurang perannya karena keterbatasan, akibat perkembangan dan perubahan kondisi di dalam masyarakat, namun hakim harus tetap objektif. Bahwa sesungguhnya ketika istri mengajukan cerai maka ia dianggap pengajuan tersebut inisiatif istri, padahal sebenarnya dalam keadaan tertentu bisa saja inisiatif bercerai bukan dari istri. Oleh karena itu hakim perlu mempertimbangkan dalam kondisi tertentu. Metodologi yang digunakan yaitu falsifikasi, hakim perlu untuk menguji ketentuan aturan dengan fakta yang ada, maka dalam hal cerai gugat yang bukan inisiatif istri sehingga ketentuan aturan yang tidak berpihak pada istri merupakan ketidakadilan. Sehingga putusan hakim berdasar paradigma Post-Positivisme yang ingin dicapai bukan keadilan formil melainkan keadilan substantif.

³⁸ Syahrial Labaso, "Paradigma Integrasi-Interkoneksi di Tengah Kompleksitas Problem Kemanusiaan," *Al-A'raf: Jurnal Pemikiran Islam dan Filsafat*, Vol. 15, No. 2 (2018), hlm. 335.

Daftar Pustaka

- Aisyah, Nur. "Peranan Hakim Peradilan Agaslama Dalam Penerapan Hukum Islam Di Indonesia." *Al-Qadau* 5, no. 1 (2018).
- Arliman, Laurensius. "Kedudukan Ketetapan Mpr Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia." *Lex Jurnalica (Journal of Law)* 13, no. 3 (2016): 158–70.
- Bachri, Indra. "Analisis Putusan Hakim Pengadilan Agama Kelas I A Kota Medan : Studi Kasus Perkara Isbat Nikah Nomor Reg : 51 / Pdt . P / 2015 / PA Medan." *At-Tafahum* 1, no. 1 (2017): 82–98.
- Carto Nuryanto. "Penegakan Hukum Oleh Hakim Dalam Putusannya Antara Kepastian Hukum Dan Keadilan." *Jurnal Hukum Khaira Ummah* 13, no. 1 (2018): 71–84.
- Egon G Guba & Yvonna S. Lincoln. *Competing Paradigms in Qualitative Research*. N. K. Denz. Sage: Thousand Oaks, 1994.
- Fakhria, Sheila. "Cerai Gugat Dan Implikasinya Terhadap Hak-Hak Finansial Perempuan." *Legitima: Jurnal Hukum Keluarga Islam* 1, no. 1 (2019): 91–119. <https://doi.org/10.33367/legitima.v1i1.648>.
- Fauzi, Hanif. "Isbat Nikah Pasangan di Bawah Umur Di Pengadilan Agama Purwakarta." *Asy-Syari'ah* 23, no. 1 (August 2021): 150–51. <https://doi.org/10.15575/as.v23i1.11005>.
- Fitri, Hidayati. "Peran Hakim Peradilan Agama Dalam Mewujudkan Keadilan Dan Kepastian Hukum Melalui Putusan." *Jurnal Juris* 10, no. 1 (2011): 27–39.
- George Ritzer. "Paradigms Yvonna S. Lincoln And Egon G. Guba." *The Blackwell Encyclopedia of Sociology*, 2007.
- Gufron, Amir. "Inklusifisme Islam Di Indonesia." *Al-A'raf: Jurnal Pemikiran Islam Dan Filsafat* 11, no. 1 (2014): 1. <https://doi.org/10.22515/ajpif.v11i1.1195>.
- Hartono, Rudi. "Keyakinan Hakim dalam Memutus Perkara Perceraian (Studi Terhadap Putusan-Putusan Hakim Peradilan Agama Ambarawa)." *Unnes of Law Journal - Jurnal Hukum Universitas Semarang* 3, no. 2 (2014): 75–83. <https://doi.org/10.15294/ulj.v3i2.4545>.
- Helmi, Muhammad. "Ontologi Penelitian Hukum Islam Berbasis Paradigma Guba Dan Lincoln." *Jurnal Hukum Islam* 18, no. 1 (2020): 1–20.
- . "Penemuan Hukum Oleh Hakim Berdasarkan Paradigma Konstruktivisme." *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 22, no. 1 (2020): 111–32. <https://doi.org/10.24815/kanun.v22i1.14792>.
- Helmi, Muhammad, Nyoman Putra Jaya, and R B Sularto. "Transformation of Legal Discovery in Court Decision In Indonesia by Using Guba And Lincoln Paradigm." *TEST* 83, no. March-April (2020): 5884–89.
- Hidayat, Arif. "Penemuan Hukum Melalui Penafsiran Hakim Dalam Putusan Pengadilan." *Pandecta (Jurusan Hukum Dan Kewarganegaraan, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Semarang)* 8, no. 2 (2013): 153–69. <https://doi.org/10.15294/pandecta.v8i2.2682>.

- Huda, Ni'matul. "Kedudukan Peraturan Daerah Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan." *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* 13, no. 1 (2006): 27–37. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol13.iss1.art2>.
- Indarti, Erlyn. *Diskresi Dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum*. Pengukuhan. Semarang: Universitas Diponegoro, 2010.
- Karmawan. "Profesionalisme Hakim dalam Penyelesaian Perkara Perdata Islam di Pengadilan Agama Provinsi Banten." *Mumtaz* 3, no. 1 (2019): 251–67.
- Kushidayati, Lina. "Legal Reasoning Perempuan Dalam Perkara Gugat Cerai Di Pengadilan Agama Kudus Tahun 2014." *Yudisia* 6, no. 1 (2015): 141–59.
- Labaso, Syahrial. "Paradigma Integrasi-Interkoneksi di Tengah Kompleksitas Problem Kemanusiaan." *Al-A'raf: Jurnal Pemikiran Islam Dan Filsafat* 15, no. 2 (2018): 335. <https://doi.org/10.22515/ajpif.v15i2.1462>.
- Manan, Abdul. "Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Praktek Hukum Acara Di Peradilan Agama." *Jurnal Hukum dan Peradilan* 2, no. 2 (2013): 189–202. <https://doi.org/10.25216/jhp.2.2.2013.189-202>.
- . *Penerapan Hukum Acara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*. Cet. II. Jakarta: Yayasan Al Hikmah, 2001.
- Martam, Nurmin K. "Tinjauan Yuridis Tentang Rechtvinding (Penemuan Hukum) Dalam Hukum Perdata Indonesia." *Jurnal Cahaya Keadilan* 5, no. 2 (2017). <https://doi.org/10.33884/jck.v5i2.797>.
- Merryman, John Henry. *The Civil Law Tradition: An Introduction To The Legal System Of Western Europe And Latin America*. 2nd ed. California: Stanford University Press, 1985.
- Muhammad Gazali Rahman. "Kompilasi Hukum Islam Sebagai Hukum Terapan Bagi Hakim Pengadilan Agama." *Jurnal Tahkim* 11, no. 2 (2015): 66–88.
- Pranata, Robert, Erlyn Indarti, and Tri Laksmi Indraswari. "Penemuan Hukum Dan Paradigma: Suatu Telaah Filsafat Hukum Tentang Proses Peradilan Pidana Di Pengadilan Negeri Kota Semarang." *Diponegoro Law Journal* 5, no. 4 (2016): 1–20.
- Safriadi, Faisal A. Rani, and Muhammad Saleh. "Penemuan Hukum Oleh Hakim Mahkamah Konstitusi Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang Di Indonesia." *Syiah Kuala Law Journal* : 2, no. 3 (2018): 388–403.
- Setyanegara, Ery. "Kebebasan Hakim Memutus Perkara Dalam Konteks Pancasila (Ditinjau Dari Keadilan 'Substantif')." *Jurnal Hukum Dan Pembangunan* 43, no. 4 (2013).
- Siah Khosy'ah dan Aan Tsamrotul Fuadah. "Rechtvinding Tentang Waris Beda Agama Di Pengadilan Agama Kota Bandung." *Asy-Syari 'Ah* 21, no. 2 (2019): 148.
- Talli, Abdul Halim. "Integritas Dan Sikap Aktif-Argumentatif Hakim Dalam Pemeriksaan Perkara." *Al Daulah: Jurnal Hukum Pidana Dan Ketatanegaraan* 3, no. 1 (2014): 1–15.
- Wantu, FenceM. "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata." *Jurnal Dinamika Hukum* 12, no. 3 (2012): 479–90.

<https://doi.org/10.20884/1.jdh.2012.12.3.121>.

Wignjosoebroto. *Hukum : Paradigma, Metode, Dan Dinamika Masalahnya*. Jakarta: Elsam-Huma, 2002.

Yusra, Dhoni. "Perceraian Dan Akibatnya." *Lex Jurnalica* 2, no. 3 (2005): 22–33.



© 2021 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution ShareAlike (CC BY SA) license (<https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/>).