

**EKSISTENSI HAKIM SEBAGAI *SPEAKER OF LAW* DAN
SPEAKER OF JUSTICE
(Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)**

SKRIPSI

Oleh:
MUHAMMAD LATHIF NUR BASITH
NIM 09210010



**JURUSAN AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2013**

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan, penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul :

**EKSISTENSI HAKIM SEBAGAI *SPEAKER OF LAW* DAN
SPEAKER OF JUSTICE
(Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindah data milik orang lain, kecuali yang disebutkan referensinya secara benar. Jika di kemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh karenanya, batal demi hukum.

Malang, 7 Oktober 2013
Penulis,

Muhammad Lathif Nur Basith
NIM 09210010

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Muhammad Lathif Nur Basith,
NIM 09210010, Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Fakultas Syariah,
Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

EKSISTENSI HAKIM SEBAGAI *SPEAKER OF LAW* DAN *SPEAKER OF JUSTICE* (Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Malang, 7 Oktober 2013

Mengetahui
Ketua Jurusan
Al-Ahwal Al-Syakhshiyah,

Dosen Pembimbing,

Dr. Sudirman, M.A.
NIP 197708222005011003

Dr. Zaenul Mahmudi, M.A.
NIP 197306031999031001

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara Muhammad Lathif Nur Basith, NIM 09210010, mahasiswa Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, dengan judul:

**EKSISTENSI HAKIM SEBAGAI *SPEAKER OF LAW* DAN
SPEAKER OF JUSTICE
(Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)**

Telah menyatakan lulus dengan nilai A (*cumlaude*).

Dewan Penguji :

- | | |
|---|----------------------------|
| 1. H. Khoirul Anam, Lc., M.H.
NIP 196807152000031001 | (_____)
Ketua |
| 2. Dr. Zaenul Mahmudi, M.A.
NIP 197306031999031001 | (_____)
Sekretaris |
| 3. Dr. Umi Sumbulah, M.Ag.
NIP 197108261998032002 | (_____)
Penguji Utama |

Malang, 7 Oktober 2013
Dekan,

Dr. Roibin, M.H.I.
NIP 196812181999031002

MOTTO

إذا حكم الحاكم، فاجتهد فأصاب فله أجران،

وإذا حكم فأخطأ فله أجر واحد

Apabila seorang hakim dalam menjatuhkan putusan dengan cara berijtihad, dan ijtihadnya itu benar maka baginya dua pahala dan apabila ia berijtihad kemudian ijtihadnya salah, maka Ia dapat satu pahala (HR. Abu Daud dan Ibnu Majah)

HALAMAN PERSEMBAHAN

*kaki yang berjalan lebih lama seperti biasanya,
tangan yang berbuat lebih banyak seperti biasanya,
mata yang menatap lebih lama seperti biasanya,
leher yang akan lebih sering melihat ke atas
lapisan tekad yang seribu kali lebih keras dari baja
hati yang akan bekerja lebih keras dari biasanya
serta mulut yang akan selalu berdo'a
(5 Cm)*

Detik demi detik telah kulalui, jerih payah dalam penggalan ilmu telah usai, sekeping penghargaanpun tercapai sudah, hanya do'a yang ku harap pada-Mu,

Ya Rabb, , , jadikan ini sebagai tanda baktiku pada orang tuaku, agamaku, dan negaraku.

Terima kasihku ucapkan, , ,

Untuk Ibuku tercinta Fitriyatul Musayyaroh dan Alm. Bapak Solekan atas lantunan do'a dalam setiap sujud, atas butir keringat yang mengucur deras di keningmu. Iringan do'a selalu terucap dari mulut anakmu untuk Alm. Ayah tercinta, dan Senyuman terhangat selalu kepersembahkan untuk Ibu tercinta.

Kupersembahkan juga untuk saudara-saudaraku yang kusayangi, Mas Mujib, Dek Rosy, dan Dek Im. Terima kasih atas dukungan dan cintanya.

Hadiah do'a tetap terucap untuk Bapak dan Ibu guru yang telah membimbingku dengan baik.

Terimakasih juga, , ,

Buat teman, rekan, sahabat, dan kawanku semua. Terimakasih telah bersedia mengisi lembar catatan perjalanan hidupku.

PRAKATA

Bismillahirrahmanirrahim

Assalamu'alaikum wa Rahmatullah wa Barakatuh

Alhamdulillah wa syukurulillah, kami sampaikan kehadiran Allah swt, yang telah melimpahkan rahmat serta anugerah-Nya, *Shalawat* beriring salam semoga senantiasa terlimpahkan kepada junjungan kita Nabi Muhammad saw, yang telah membawa umatnya dari zaman kejahiliahn menuju zaman yang penuh dengan ilmu pengetahuan seperti yang kita rasakan saat ini.

Dengan selesainya skripsi ini, kami tidak lupa mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan bimbingan, motivasi, kritik , saran serta sumbangsuhnya kepada penulis baik moril maupun spiritual, demi terselesainya skripsi ini.

Selanjutnya dengan segala kerendahan hati kami mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Prof. Dr. H. Mudjia Rahardjo, M.Si., selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Roibin, M.H.I., selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. Sudirman, M.A., selaku Ketua Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
4. Dr. Zaenul Mahmudi, M.A., selaku dosen pembimbing dan dosen wali yang penuh kebijaksanaan, ketelatenan dan kesabaran telah berkenan meluangkan

waktunya untuk memberikan bimbingan, pengarahan serta memberi petunjuk demi terselesaikannya penulisan skripsi ini, serta telah banyak memberikan motivasi dan masukan-masukan selama penulis menjadi mahasiswa di Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

5. Ayahanda dan Ibunda tercinta, yang karena kasih sayang, perjuangan, pengorbanan dan doa beliau berdualah, akhirnya penulis dapat menyelesaikan tahapan demi tahapan, khususnya dalam penyelesaian skripsi.
6. Segenap Dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, yang telah dengan penuh keikhlasan membimbing dan mencurahkan ilmunya kepada penulis.
7. Saudara-saudaraku, Mas Mujib, Dek Rosy, dan Dek Iim yang senantiasa memberikan semangat dan motivasi disaat penulis membutuhkan solusi dalam melewati kesulitan, khususnya dalam penyelesaian skripsi ini.
8. Semua teman-teman angkatan 2009 Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Khususnya Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah dan Hukum Bisnis Syariah. Semoga Allah swt selalu memberikan kemudahan untuk meraih cita-cita dan harapan dimasa depan.
9. Semua saudara-saudaraku di UKM Seni Religius, terima kasih atas segala motivasinya.
10. Keluargaku di Pesantren IPNU-IPPNU UIN Maulana Nalik Ibrahim Malang, Terima kasih telah menjadi rekan dan rekanita dalam belajar, berjuang dan bertaqwa.

11. Keluargaku di IKAPPMAM (Ikatan Alumni Pondok Pesantren Mamba'ul Ma'arif Denanyar), dan FORSMAWI (Forum Silaturahmi Mahasiswa Ngawi). Terima kasih atas segala kesederhanaannya dalam berorganisasi.
12. Semua pihak yang telah membantu penulis secara langsung atau tidak langsung dalam penulisan skripsi ini, yang tidak mungkin penulis sebutkan satu-persatu.

Semoga Allah swt. senantiasa melimpahkan rahmat. Taufik. Hidayah dan Ma'unah-Nya kepada kita semua. Amin.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa dalam penyusunan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan, walaupun penulis sudah berusaha dengan semaksimal mungkin membuat yang terbaik. Oleh karena itu, dengan segala kerendahan hati dan tangan terbuka, penulis mengharapkan ktitik dan saran yang membangun dari semua pihak agar dapat menjadi motivasi bagi penulis untuk lebih baik dalam berkarya. Akhirnya, penulis berharap mudah-mudahan dalam penyusunan skripsi yang sederhana ini dapat bermanfaat bagi kita semua. Amin.

Malang, 7 Oktober 2013
Penulis,

Muhammad Lathif Nur Basith
NIM 09210010

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Transliterasi ialah pemindahalihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemahan bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi ini.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang berstandar internasional, maupun ketentuan khusus yang digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas syariah Universitas Islam Negeri Malang (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, tanggal 22 Januari 1998, No. 158/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku pedoman Transliterasi Bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

B. Konsonan

ا	=	Tidak dilambangkan	ض	=	DI
ب	=	B	ط	=	Th
ت	=	T	ظ	=	Dh
ث	=	Ts	ع	=	'(koma menghadap ke atas)
ج	=	J	غ	=	Gh

ح	=	H	ف	=	F
خ	=	Kh	ق	=	Q
د	=	D	ك	=	K
ذ	=	Dz	ل	=	L
ر	=	R	م	=	M
ز	=	Z	ن	=	N
س	=	S	و	=	W
ش	=	Sy	هـ	=	H
ص	=	Sh	ي	=	Y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak diawal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau di akhir kata maka dilambangkan dengan tanda komadiatas (’), berbalik dengan koma (‘), untuk pengganti lambang “ع”.

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara sebagai berikut:

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î misalnya قيل menjadi qîla

Vokal (u) panjang = û misalnya دون menjadi dûna

Khusus untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong (aw) = و misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = ي misalnya خير menjadi khayrun

D. Ta'marbûthah (ة)

Ta'marbûthah ditransliterasikan dengan “t” jika berada ditengah-tengah kalimat, tetapi apabila *ta'marbûthah* tersebut berada diakhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya: الرسالة للمدرسة menjadi *al-risalat li al-mudarrisah*, atau apabila berada ditengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya: في رحمة الله menjadi *fi rahmatillâh*.

E. Kata Sandang dan Lafadh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut ini:

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan...
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan...
3. *Mâsyâ' Allâh kâna wa mâ lam yasya' lam yakun.*
4. *Billâh 'azza wa jalla.*

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI.....	iv
MOTTO	v
HALAMAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
PEDOMAN TRANSLITERASI	x
DAFTAR ISI.....	xiii
ABSTRAK	xv
ABSTRACT	xvi
ملخص البحث	xvii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Definisi Operasional.....	8
F. Metode Penelitian.....	8
1. Jenis Penelitian	9
2. Pendekatan Penelitian.....	10
3. Bahan Hukum	11
4. Metode Pengumpulan Data	12
5. Pengolahan dan Analisa Bahan Hukum	13
G. Penelitian Terdahulu	15
H. Sistematika Pembahasan	17
BAB II HAKIM, HUKUM, DAN KEADILAN	19
A. Hakim.....	19
1. Pengertian Hakim.....	19
2. Dasar Hukum Hakim.....	21
3. Syarat Hakim.....	23
4. Sumpah dan Janji Hakim	28

B. Hukum dan Dinamikanya	29
1. Pengertian Hukum.....	29
2. Aliran-Aliran Teori dalam Ilmu Hukum	34
3. Tujuan dan Fungsi Hukum	40
a. Tujuan Hukum	40
b. Fungsi Hukum.....	45
C. Keadilan	47
1. Pengertian Keadilan	47
2. Dasar Hukum Keadilan	51
3. Macam-Macam Keadilan	52
BAB III FUNGSI HAKIM DAN SIKAP HAKIM TERHADAP PERBEDAAN NORMA HUKUM DAN NILAI KEADILAN	54
A. Fungsi Hakim	54
1. Fungsi Hakim Perspektif Hukum Positif	54
2. Fungsi Hakim Perspektif Hukum Islam	60
B. Peran Hakim dalam Perbedaan Norma Hukum dan Nilai Keadilan	61
BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN.....	71
A. Kesimpulan	71
B. Saran.....	73
DAFTAR PUSTAKA	
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	

ABSTRAK

Lathif Nur Basith, Muhammad. 2013. *Eksistensi Hakim sebagai Speaker of law dan Speaker of Justice*. (Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam) Skripsi. Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah. Fakultas Syariah. Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Pembimbing : Dr. Zaenul Mahmudi, M.A.

Kata Kunci: Hakim, *Speaker of Law*, *Speaker of Justice*

Dinamika hukum senantiasa berkembang seiring dengan perkembangan kehidupan masyarakat, sehingga hampir dapat dipastikan hukum (tertulis) selalu tertinggal dibanding dengan dinamika masyarakat. Berdasarkan kenyataan demikian, maka tidak salah apabila muncul berbagai teori yang menentang aliran positivisme. Akibat masih kentalnya faham tersebut seringkali dijumpai sikap hakim yang bersikap *yuridis-dogmatik* dan hanya bertindak sebagai corong undang-undang tanpa mempertimbangkan nilai-nilai yang hidup di masyarakat. Akibatnya, banyak putusan hakim yang mendapat hujatan masyarakat karena tidak dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat. Fokus penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana fungsi hakim perspektif hukum positif dan hukum Islam. Serta untuk mengetahui bagaimana sikap hakim terhadap perbedaan antara norma hukum dan nilai keadilan.

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif atau biasa disebut dengan penelitian pustaka. Adapun pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kualitatif, dengan tipe penelitian berupa penelitian yuridis normatif, maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*).

Berdasarkan hasil analisa terhadap bahan hukum yang ada, maka penulis memperoleh sebuah kesimpulan bahwa pada dasarnya fungsi hakim baik dari sudut pandang hukum positif maupun hukum Islam adalah hakim berfungsi untuk menegakkan keadilan dan kebenaran, menjadikan sebuah putusan dalam masyarakat sebagai media edukasi dan media koreksi. Putusan hakim bisa menjadi proyeksi masa datang, menghukum orang yang berbuat salah dan membenarkan orang yang benar, dan mendamaikan pihak-pihak yang bersengketa. Peran hakim dalam pertentangan nilai antara norma hukum dan nilai keadilan atas penegakan hukum di Indonesia seharusnya sarat dengan etis dan moral. Penegakan hukum seharusnya dapat memberi manfaat atau berdaya guna bagi masyarakat. Di sisi lain masyarakat juga mengharapkan adanya penegakan hukum untuk mencapai keadilan.

ABSTRACT

Lathif Nur Basith, Muhammad. 2013. *The Existence of Judge as Speaker of Law and Speaker of Justice*. (The Perspective of Positive Law and Islamic Law). Thesis. Department of Al-Ahwal Al-Syakhshiyah. Faculty of Sharia. Maulana Malik Ibrahim State Islamic University, Malang. Advisor : Dr. Zaenul Mahmudi, M.A.

Keywords: Judge, Speaker of Law, Speaker of Justice.

The dynamic of law always develops along with people's live development. Therefore, it is almost certain that written law is always left behind compared to society dynamic. It leads to the existence of counter-positivism theories. The effect of that strong concept, many judges apply juridical-dogmatic concept and act with laws tendency without considering values in the society. As a result, many judges' decisions get criticized because they cannot fulfill the social justice. This research focus is to find out the function of judge according to the perspective of positive law and Islamic law and to find out the judges' attitude toward the differences of laws norm and justice value.

This research is a normative laws or literature research. It employs a qualitative approach with normative juridical research; therefore the approach used is Statute Approach.

Based on the analysis result of the provided laws materials, the researcher concludes that basically, the function of judges, whether from the perspective of positive law or Islamic law, is to build justice and justification, create decision in society as media of education and correction. The judge's decision can project the future, punish the guilty and correct the innocence, and reconcile quarreling parties. The judges' role in the conflict between law norm and justice value of law enforcing in Indonesia must be full of ethic and moral. Law enforcer must be able to give benefits for society. On the other hand, the society also hopes for the law enforcement to achieve the justification.

ملخص البحث

لطيف نور بسيط ، محمد. ٢٠١٣. بحث جامعي. وجود القاضي كقوامح القوانين و العدالة (منظور الحكم الوضعي و الحكم الإسلامي) الشعبة الأحوال الشخصية. كلية الشريعة. جامعة مولانا ملك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج. المشرفة. الدكتور زين الحمود

نشأ تطور الحكم مع تطور الحياة الاجتماعية. وطبعاً، أن الأحكام المكتوبة تختلف مع تطور الحياة الاجتماعية. على ضوء هذا الواقع، فإنه ليس من الخطأ عندما تكون هناك النظريات المختلفة التي تعارض تدفق الوضعية. وهذه تؤدي إلى كون القضاة قانوني التحجر الفكري ويتجددون بمثابة تشريع القمع دون النظر إلى القيم التي يعيشها المجتمع. ونتيجة لذلك، فالمجتمع يهاجمون على كثير من قرارات القضاة لأنها لا تستطيع أن تلي شعور المجتمع المحلي وحاجاتهم من العدالة. ومحور هذا البحث هو تحديد كيفية وظيفة القانون الوضعي وقضاة وجهة نظر الشريعة الإسلامية. ومعرفة كيفية الحكم على الموقف تجاه سيادة القانون والفرق بين قيمة العدالة . يستخدم هذا البحث نوع البحوث القانونية المعيارية أو أوما يسمى بدراسة الوثائق. والمدخل فيه المدخل الكيفي، ونوع من البحث هو دراسة المعيارية، والنهج المتبع هو نهج القانونية (النظام الأساسي النهج). فلذلك استخدم هذا البحث المدخل القانوني بالنهج الأساسي.

استناداً إلى تحليل المواد القانونية الموجودة، استنتج الباحث النتائج التالية: أن القاضي يعمل لإعلاء شأن العدالة والحق، سواء من وجهة نظر القانون الوضعي و من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، وأخذ القرار وسيلة التعليم والتصحيح للمجتمع كما أن قرار القاضي يمكن أن يكون منفذاً في المستقبل، وعقاباً للمجرمين وإنقاداً لأهل الحق، والتوفيق بين المتنازعين. وينبغي أن يكون دور القضاة في اشتباك القيم بين القواعد القانونية والعدالة في تنفيذ القانون في إندونيسيا تحمل القيم الأخلاقية والمعنوية. وينبغي أن يكون تطبيق القانون قادرة على الاستفادة أو مفيدة للمجتمع. و من ناحية أخرى يتوقع المجتمع إنفاذا لقانون لتحقيق العدالة.