

**BAB III**  
**GANTI RUGI ATAS TANAH DAN BANGUNAN UNTUK**  
**PEMBANGUNAN MODA RAYA TERPADU (MRT)**  
**DI JALAN RS. FATMAWATI**

**A. Kasus Posisi**

Berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan 133/ PDT.G/ 2016/ PN.Jkt.Sel, Penggugat/Warga mengajukan gugatannya ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Para Penggugat/Warga mengajukan gugatannya terkait dengan perbuatan melawan hukum. Karena Tergugat/Pemerinta Daerah DKI atau Panitia Pengadaan Tanah (P2T) tanpa izin dan tanpa persetujuan dari Penggugat tanah dan bangunan milik Para Penggugat di plotting dan/atau di tandai, di patok bahkan sebelum ada kesepakatan pembayaran harga ganti rugi. Tanah tersebut sudah sebagian di gunakan oleh Para Tergugat untuk kegiatan Pembangunan Proyek Moda Raya Terpadu (MRT) Lebak Bulus-Bundaran Hotel Indonesia dengan cara-cara yang tidak sesuai dengan prosedur.

Oleh karena Para Tergugat terbukti melakukan perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian Para Penggugat, Maka sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara yang berbunyi:

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”

Pada tanggal 7 Maret 2016 Penggugat mengajukan gugatannya ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang terkait dengan perbuatan melawan hukum, karena Para Penggugat mengalami kerugian baik moril maupun materiel.

- a) Kerugian moril, berupa perasaan cemas, resah gelisah, dan rasa takut kehilangan tempat usaha dan bahkan tempat tinggal bagi Para Penggugat sebenarnya tidak dapat dinilai dengan uang berapapun harganya.
- b) Kerugian materiel, berupa luas tanah dan bangunan yang dinilai rata-rata sebesar Rp 150.0000.000,00 per meter persegi di kalikan dengan luas tanah Para Penggugat.

Para Tergugat juga jelas dan nyata melanggar ketentuan Pasal 16 huruf a jo Pasal 17 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum yang berbunyi:

**Pasal 16 Huruf a**

“Instansi yang memerlukan tanah bersama pemerintah provinsi berdasarkan dokumen perencanaan Pengadaan Tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 melaksanakan:

- a. Pemberitahuan rencana pembangunan;
- b.....dst.”

**Pasal 17**

“Pemberitahuan rencana pembangunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 huruf a disampaikan kepada masyarakat pada rencana lokasi pembangunan untuk Kepentingan Umum, baik langsung maupun tidak langsung”

Para Penggugat juga tidak di beritahu rencana pembangunannya yang seharusnya kewajiban Panitia Pengadaan Tanah untuk memberitahu sesuai dengan prosedur yang di atur di Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012.

Berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Hakim memutus Para Tergugat terbukti melakukan perbuatan melawan hukum dan mengabulkan gugatan Para Penggugat sebagian, dan Para Tergugat Mengajukan Kasasi

Tingkat Kasasi Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung Nomor 2544 K/PDT/2017, Para penggugat di nyatakan lewat waktu (daluwarsa), karena telah lewat waktu mengajukan gugatannya ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Sesuai dengan ketentuan Pasal 38 Ayat (1) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, yang berbunyi:

“Dalam hal tidak terjadi kesepakatan mengenai bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian, Pihak yang Berhak dapat mengajukan keberatan kepada pengadilan negeri setempat dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari kerja setelah musyawarah penetapan Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 Ayat (1)”

Maksud dari Pasal di atas, walaupun tidak terjadi kesepakatan dan Warga/Penggugat tidak mengajukan keberatan, maka di anggap menyetujui harga ganti rugi tersebut.

Pada tanggal 8, 12, dan 14 Desember 2015 telah dilakukan penyampaian penawaran harga ganti rugi oleh Dinas Bina Marga Provinsi DKI Jakarta terhadap Para Penggugat.

Pada tanggal 30 Desember 2016, diterbitkannya berita acara musyawarah harga ganti rugi tanah dan bangunan. Maka untuk memenuhi batas waktu mengajukan keberatan adalah 14 (empat belas) hari kerja sejak di lakukan musyawarah dan hal tidak tercapainya kesepakatan paling lama harus mengajukan gugatan adalah tanggal 21 Januari 2016.

Pada tanggal 7 Maret Para Penggugat baru mengajukan gugatannya di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan maka mengacu pada Pasal 39 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012, yang berbunyi:

“Dalam hal Pihak yang Berhak menolak bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian, tetapi tidak mengajukan keberatan dalam waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 ayat (1)”

Pihak yang berhak di anggap menerima bentuk dan besarnya ganti kerugian sebagaimana di maksud Pasal 37 Ayat (1) yang berbunyi:

“Lembaga Pertanahan melakukan musyawarah dengan Pihak yang Berhak dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak hasil penilaian dari Penilai disampaikan kepada Lembaga Pertanahan untuk menetapkan bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian berdasarkan hasil penilaian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34”

Sehingga gugatan yang di ajukan telah lewat waktu dan tidak dapat di terima dan Penggugat dianggap menerima bentuk dan besarnya harga ganti kerugian yang dimaksud Pasal 37 Ayat (1).

## **B. Penerapan unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum Mengenai Pemberian Ganti Rugi**

Pada perkara Cohen vs Lidenbaum, Hoge Raad menyatakan bahwa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum bukan hanya melanggar undang-

undang yang tertulis seperti yang ditafsirkan saat itu, melainkan juga termasuk ke dalam pengertian perbuatan melawan hukum adalah setiap tindakan :<sup>55</sup>

1. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum
2. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku
3. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan
4. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain.

Menurut Munir Fuady didalam bukunya yang berjudul Konsep Hukum Perdata, perbuatan melawan hukum haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut:<sup>56</sup>

- a. Adanya suatu perbuatan
- b. Perbuatan tersebut melawan hukum
- c. Adanya kesalahan dari pihak pelaku
- d. Adanya kerugian bagi korban
- e. Adanya hubungan klausula antara perbuatan dengan kerugian

Dalam kasus yang akan dianalisa, penulis akan memaparkan mengapa kasus dengan Nomor Putusan Nomor 2544 K/PDT/2017 merupakan suatu perbuatan melawan hukum. Kasus tersebut merupakan suatu perbuatan melawan hukum karena memenuhi unsur-unsur yang terdapat dalam pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu:

#### A. Perbuatan tersebut melawan hukum

Bahwa perbuatan melawan hukum yang adalah suatu perbuatan yang melanggar hak subyektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum dari sipembuat sendiri yang telah diatur dalam undang-undang atau dengan perkataan lain melawan undang-undang. Dalam kasus ini perbuatan Tergugat dan/atau Pemerintah yaitu bahwa Tergugat tidak tanpa ijin dan tanpa persetujuan dari Penggugat dan/atau Warga memploting/memberi tanda dengan cat pilox bahkan sempat ada yang memagar, sehingga timbul dampak negative dari Proyek Pembangunan Moda Raya Terpadu (MRT) Lebak Bulus-Bundaran Hotel Indonesia baik moril maupun materiel. Sehingga, hal tersebut dengan jelas bertentangan dengan ketentuan pasal 37 Ayat (2) Undang-undang Nomor 2 Tahun

<sup>55</sup> Munir Fuady, loc.cit., hal.32.

<sup>56</sup> *Ibid*, hal.245.

2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum yang berbunyi:

“Hasil kesepakatan dalam musyawarah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) menjadi dasar pemberian Ganti Kerugian kepada Pihak yang Berhak yang dimuat dalam berita acara kesepakatan”

Tergugat juga dengan jelas melanggar Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi pembangunan Untuk Kepentingan Umum Pasal 16 Huruf a jo Pasal 17 yang berbunyi:

**Pasal 16 Huruf a**

“Instansi yang memerlukan tanah bersama pemerintah provinsi berdasarkan dokumen perencanaan Pengadaan Tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 melaksanakan:

- a. pemberitahuan rencana pembangunan;
- b. dst,”

**Pasal 17**

“Pemberitahuan rencana pembangunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 huruf a disampaikan kepada masyarakat pada rencana lokasi pembangunan untuk Kepentingan Umum, baik langsung maupun tidak langsung”

Maka berdasarkan hal-hal yang diungkapkan diatas tergugat telah tidak memerhatikan dan cenderung melanggar ketentuan hukum dan perundang-undangan yang berlaku dan dapat disebut sebagai perbuatan melawan hukum.

**B. Harus Adanya Kesalahan**

Dengan sesuai gugatan, Tergugat dan/atau Pemerintahan tanpa ada ijin dan tanpa kesepakatan Penggugat dan/atau Warga memploting/menandai rumah warga dengan cat pilox,bahkan sempat ada yang memagar. Perbuatan yang dilakukan tergugat merugikan Penggugat. Maka unsur harus ada kesalahan pun terpenuhi.

**C. Adanya Kerugian**

Karena adanya kegiatan Proyek Pembangunan Moda Raya Terpadu (MRT) Lebak Bulus-Bundara Hotel Indonesia maka dampak negative secara materiel muncul seperti sudah tidak dapat lagi digunakan untuk kegiatan usaha Para Penggugat, karena sudah tidak ada nilai jualnya lagi.

Karena adanya kesalahan Tergugat yang mengakibatkan kerugian materiel bagi Penggugat, sehingga unsur adanya kerugian terpenuhi.

#### D. Adanya Hubungan Klausula Antara Perbuatan dan Kerugian

Karena adanya kebijakan Tergugat yang tanpa ada ijin dan tanpa kesepakatan telah memploting dan/atau menandai rumah Penggugat dengan cat pilox, bahkan sempat ada yang memagar, telah mengakibatkan atau menimbulkan kerugian bagi Para Penggugat, yaitu kerugian materiel. Sehingga unsur hubungan klausula antara perbuatan dan kerugian terpenuhi.

### **1. Pemberian Ganti Rugi Dalam Perbuatan Melawan Hukum**

Akibat adanya perbuatan melawan hukum adalah timbulnya kerugian bagi Penggugat. Kerugian tersebut harus diganti oleh orang-orang yang dibebankan oleh hukum untuk mengganti kerugian tersebut.

Konsep ganti rugi dalam perbuatan melawan hukum yang dikenal oleh hukum sebagai berikut:<sup>57</sup>

#### a) Ganti Rugi Nominal

Jika adanya perbuatan melawan hukum yang serius, seperti perbuatan yang mengandung unsur kesengajaan, tetapi tidak menimbulkan kerugian yang nyata bagi korban, maka kepada korban dapat diberikan sejumlah uang tertentu sesuai dengan rasa keadilan tanpa menghitung berapa sebenarnya kerugian tersebut.

#### b) Ganti Rugi Kompensasi

Ganti rugi yang merupakan pembayaran kepada korban atas dan sebesar kerugian yang benar-benar telah dialami oleh pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum. Karena itu, ganti rugi seperti ini disebut juga dengan ganti rugi aktual. Misalnya, ganti rugi atas segala biaya yang telah dikeluarkan oleh korban, kehilangan keuntungan, sakit dan penderitaan, termasuk penderitaan mental seperti stress, malu, jatuh nama baik, dan lain-lain.

---

<sup>57</sup> *Ibid*, hal.134-135.

- c) Ganti Rugi Penghukuman Ganti rugi dalam jumlah besar yang melebihi dari jumlah kerugian yang sebenarnya. Besarnya jumlah ganti rugi tersebut dimaksudkan sebagai hukuman bagi si pelaku.

## **2. Wujud Pemberian Ganti Kerugian Perbuatan Melawan Hukum**

Kerugian yang di derita sebagai akibat suatu perbuatan melawan hukum, adalah mengenai kekayaan harta benda seorang yang di rugikan, maka setepat-tepatnya penggantian kerugian harus berupa mengembalikan hal sesuatu yang di ubah oleh si pelanggar hukum, dalam keadaan semula.<sup>58</sup>

Karena wujud keadaan sudah di kembalikan seperti semula maka penggantian kerugian harus bersifat lain. Kini wujud ganti kerugian sudah menjelma menjelma menjadi kerugian uang, yaitu sejumlah uang yang diperlukan untuk melakukan 2 (dua) macam pekerjaan guna memperbaiki keadaan itu. Dan kerugian yang berwujud pengeluaran uang itu, setepat-tepatnya harus di ganti dengan pembayaran uang juga. Maka kini penggantian dengan sendirinya berwujud pemberian uang oleh si pelanggar hukum kepada si korban.<sup>59</sup>

Berdasarkan uraian di atas, Pemerintah Daerah DKI dan/atau Panitia Pengadaan Tanah (P2T) telah memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdara. Terpenuhinya unsur-unsur perbuatan melawan hukum ini terbukti dari tanpa sepakat dan tanpa izin memploting dan/atau mempilox bahkan ada yang memagar.

## **C. Pertimbangan Hakim Dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2544 K/PDT/2017**

### **1. Pertimbangan Hukum**

Menurut Majelis Hakim yang menjadi pokok gugatan Penggugat adalah keberatan atas besaran nilai ganti kerugian yang sudah di tetapkan berdasarkan hasil musyawarah. Karena Hakim merujuk pada Pasal 37 Ayat (1), Pasal 38 Ayat (1), dan Pasal 39 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum jo Peraturan Presiden Nomor 71

<sup>58</sup> Wirjono Prodjodikoro, loc.cit, hal.37.

<sup>59</sup> *Ibid*, hal.38.

tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum jo Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pengajuan Keberatan dan Penitipan Ganti Kerugian ke Pengadilan Negeri Dalam Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Hakim beranggapan gugatan Para Penggugat di nyatakan lewat waktu (daluwarsa). Maka sudah seharusnya gugatan tersebut dinyatakan batal dan tidak dapat diterima.

Keberatan musyawarah penetapan harga ganti rugi tanah dan bangunan yang telah ditetapkan di Pasal 38 Ayat (1) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012, Pasal 73 Ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012, dan mekanisme permohonan pengajuan di perjelas melalui Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2016.

Tata cara penetapan ganti rugi dalam pengadaan tanah bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum harus mengikuti tata cara yang ditetapkan menurut hukum formal yang ditetapkan dalam UU Nomor 2 Tahun 2012 sebagai metode untuk percepatan pengadaan tanah bagi pembangunan, dan bukan memakai prosedur gugatan perbuatan melawan hukum menurut KUHPerdara.

Bukti-bukti yang timbul dalam persidangan, telah jelas bahwa Para Termohon Kasasi dahulu Para Penggugat telah memiliki waktu yang cukup untuk mengajukan permohonan keberatan akan tetapi mereka tidak melakukan permohonan keberatan seperti yang sudah diatur sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku.

## **2. Analisis Kasus**

### **2.1. Adanya Unsur Kerugian**

Pada dasarnya kerugian dapat ditimbulkan karena wanprestasi atau disebabkan oleh perbuatan melawan hukum. Kerugian dikarenakan perbuatan melawan hukum sebagaimana yang dimaksud di dalam Pasal 1365 KUH Perdata, dinamakan *scade* (rugi) saja. Sedangkan kerugian akibat wanprestasi sebagaimana

yang dimaksud di dalam pasal 1246 KUH Perdata dinamakan *Kosten, scaden eninteressen* (biaya, kerugian dan bunga).<sup>60</sup>

Adanya kerugian bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasar Pasal 1365 KUH Perdata dapat dipergunakan. Berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenai kerugian materil, maka kerugian karena perbuatan melawan hukum disamping kerugian materil, yurisprudensi juga mengakui konsep kerugian immateril, yang juga akan dinilai dengan uang.<sup>61</sup>

Moegni Djodirdjo menyatakan bahwa penentuan ganti kerugian berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata menunjukkan segi-segi persamaan dengan penentuan ganti kerugian karena wanprestasi, tapi juga dalam beberapa hal berbeda. Dalam undang-undang tidak diatur tentang ganti kerugian, yang harus dibayar karena perbuatan melawan hukum, sedang pasal 1243 KUH Perdata memuat ketentuan tentang ganti kerugian yang harus dibayar karena wanprestasi. Untuk ganti kerugian karena perbuatan melawan hukum dapat diterapkan ketentuan-ketentuan yang sama dengan ketentuang tentang ganti kerugian karena wanprestasi.<sup>62</sup>

Gugatan pengganti kerugian karena perbuatan melawan hukum dapat berupa :<sup>63</sup>

1. Uang dan dapat dengan uang pemaksa.
2. Pemulihan pada keadaan semula (dapat dengan uang pemaksa).
3. Larangan untuk mengulangi perbuatan itu lagi (dengan uang pemaksa).
4. Dapat minta putusan hakim bahwa perbuatannya bersifat melawan hukum.

## 2.2. Adanya Unsur Kelalaian

Sejak tahun 1919, di negeri Belanda, dan demikian juga di Indonesia, perbuatan melawan hukum diartikan secara luas, yakni mencakup salah satu dari perbuatan-perbuatan berikut:<sup>64</sup>

- a. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain;
- b. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri;

<sup>60</sup> Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hal.71.

<sup>61</sup> Munir Fuady, *op.cit.* hal.13.

<sup>62</sup> Rosa Agustina, *loc.cit.* hal.35

<sup>63</sup> *Ibid*, hal.148.

<sup>64</sup> *Ibid*, hal.6.

- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan;
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik;

Untuk perbuatan melawan hukum yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, Hakim kasasi menerapkan Undang-undang No 2 tahun 2012 itu ada masa daluwarsanya sehingga Penggugat kalah dalam tingkat kasasi. Tetapi sebetulnya, warga bisa menggunakan perbuatan melawan hukum karena melanggar haknya, karena itu gak ada batasan masa daluwarsanya.

Perbuatan melanggar hukum karena haknya itu, karena adanya unsur kelalaian dari Tergugat sesuai dengan kategori dari perbuatan melawan hukum. Karena Tergugat tidak menyampaikan apa yang seharusnya dia sampaikan, menyebabkan warga tidak mengetahui informasi.

Perbuatan kelalaian yang berupa pelanggaran terhadap kebiasaan dan kepatutan dalam masyarakat, diterima sebagai suatu bagian dari perbuatan melawan hukum. Namun demikian, di negara-negara yang berlaku Common Law, maka pengakuan perbuatan kelalaian sebagai bidang yang mandiri dari perbuatan melawan hukum telah diterima sejak awal abad ke-19. Dan pada tahap-tahap awal perkembangannya, perbuatan kelalaian diterima dalam kasus-kasus kelalaian dari orang yang menjalankan kepentingan publik. Sebab, banyak juga kasus kelalaian yang menyebabkan kerugian bagi masyarakat.<sup>65</sup>

Dalam ilmu hukum diajarkan bahwa agar suatu perbuatan dianggap sesuatu kelalaian, haruslah memenuhi unsur pokok sebagai berikut.<sup>66</sup>

- a. Adanya suatu perbuatan atau mengabaikan sesuatu yang mestinya dilakukan.
- b. Adanya suatu kewajiban kehati-hatian.
- c. Tidak dijalankan kewajiban kehati-hatian tersebut.
- d. Adanya kerugian bagi orang lain.
- e. Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan atau tidak melakukan perbuatan dengan kerugian yang timbul.

---

<sup>65</sup> *Ibid*, hal.71.

<sup>66</sup> *Ibid*, hal.73.

### 2.3. Tanggung Jawab Mutlak (*Strict Liability*)

Dalam buku Munir Fuady yang berjudul *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer* ada istilah Tanggung Jawab Mutlak (*Strict Liability*), jadi walaupun Tergugat lalai dia harus tetap bertanggung jawab, karena kelalaiannya Warga mendapat kerugian baik moril maupun materiel.

Yang lazim tentang perbuatan melawan hukum adalah membebankan tanggung jawab berupa kewajiban membayar ganti rugi jika pelakunya bersalah atas tindakan tersebut. Pengertian bersalah secara hukum diartikan, baik karena kesengajaan, maupun karena kelalaian. Akan tetapi, sebenarnya hukum juga mengenal apa yang disebut dengan tanggung jawab tanpa kesalahan atau yang sering disebut juga tanggung jawab mutlak.<sup>67</sup>

Yang dimaksud dengan tanggung jawab mutlak adalah suatu tanggung jawab hukum yang dibebankan kepada pelaku perbuatan melawan hukum tanpa melihat apakah yang bersangkutan dalam melakukan perbuatannya itu mempunyai unsur kesalahan ataupun tidak, dalam hal ini pelakunya dapat dimintakan tanggung jawab secara hukum, meskipun dalam melakukan perbuatannya itu dia tidak melakukannya dengan sengaja dan tidak pula mengandung unsur kelalaian, kekuranghati-hati, atau ketidakpatutan.<sup>68</sup>

### 2.4. *Res Ipsa Loquitur* (Doktrin Yang Memihak Para Korban)

Selain teori tanggung jawab mutlak, di buku Munir Fuady yang berjudul *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer* juga ada istilah mengenai *Res Ipsa Loquitur* (Doktrin yang memihak pada korban). Sudah sejak lama hukum memperkenalkan doktrin *res ipsa loquitur*, yang membantu pihak korban (Penggugat) untuk membuktikan kasusnya tersebut. Dengan demikian, doktrin *res ipsa loquitur* sebenarnya juga termasuk ke dalam wilayah kajian hukum pembuktian perdata. Meskipun sebenarnya penerimaan doktrin *res ipsa loquitur* kedalam perbuatan kelalaian telah membalikan ajaran tradisional dalam perbuatan kelalaian tidak dapat hanya dengan dipresumsi, tetapi harus dibuktikan.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> *Ibid*, hal. 173.

<sup>68</sup> *Ibid*

<sup>69</sup> *Ibid*, hal. 99.

Doktrin *res ipsa loquitur* dalam bahasa Inggris berarti *the thing speaks for itself*, yang dalam bahasa Indonesia terjemahannya adalah “Benda tersebut yang berbicara” hanya relevan sehingga hanya berlaku terhadap kasus-kasus perbuatan melawan hukum dalam bentuk “kesengajaan” atau “tanggung jawab mutlak”. Doktrin *res ipsa loquitur* merupakan suatu doktrin dalam bidang pembuktian perdata yang menentukan bahwa pihak korban dari suatu perbuatan melawan hukum dalam bentuk kelalaian dalam kelalaian dalam kasus-kasus tertentu tidak perlu membuktikan adanya unsur kelalaian dari pihak pelaku, tetapi cukup dengan menunjukkan fakta yang terjadi dan menarik sendiri kesimpulan bahwa pihak pelaku kemungkinan besar melakukan perbuatan melawan hukum tersebut, bahkan tanpa perlu membeberkan bagaimana pihak pelakunya berbuat sehingga menimbulkan perbuatan melawan hukum tersebut. Dengan demikian, doktrin *res ipsa loquitur* sebenarnya merupakan semacam bukti sirkumstansial, yakni suatu bukti tentang suatu fakta atau sejumlah fakta dari fakta-fakta mana suatu kesimpulan yang masuk akal dapat ditarik.<sup>70</sup>

Syarat-syarat berlakunya doktrin *res ipsa loquitur* sebagai berikut:<sup>71</sup>

- a. Harus ditunjukkan bahwa kejadian tersebut biasanya tidak terjadi tanpa adanya kelalaian (atau kesengajaan) dari pihak pelakunya.
- b. Harus ditunjukkan pula bahwa kerugian tidak ikut disebabkan oleh tindakan korban atau pihak ketiga.
- c. Dalam kasus-kasus tertentu, pada saat kejadian, instrument yang menyebabkan kerugian dalam kontrol yang eksklusif dari pihak yang dituduh pelakunya.
- d. Penyebab kelalaian tersebut haruslah dalam lingkup kewajiban yang ada oleh pelaku kepada korban.
- e. Bukan kesalahan dari korban

Pemberlakuan doktrin *res ipsa loquitur* akan membawa beberapa konsekuensi sebagai berikut:<sup>72</sup>

1. Lebih Memberikan keadilan

---

<sup>70</sup> *Ibid*, hal.99-100.

<sup>71</sup> *Ibid*, hal.103.

<sup>72</sup> *Ibid*, hal. 104-106.

Dirasakan sangat tidak adil manakala pihak korban (Penggugat) dari perbuatan melawan hukum harus menanggung sendiri suatu kerugian yang sebenarnya merupakan akibat dari kelalaian orang lain, hanya karena pihak lain tersebut, yang sebenarnya lebih banyak mengetahui kejadiannya, tetapi tidak mau menjelaskan apa yang sebenarnya terjadi.

## 2. Merupakan Presumsi Kelalaian

Dengan diberlakukannya doktrin *res ipsa loquitur* tersebut, maka terjadilah suatu presumsi kelalaian. Artinya, dengan hanya membeberkan suatu akibat dan fakta yang menimbulkan akibat tersebut, oleh hukum telah dipresumsi bahwa pihak yang disangka pelaku perbuatan melawan hukum, dianggap telah melakukannya dengan kelalaian, tanpa korban perlu membeberkan kelalaian tersebut.

## 3. Menjadi Bukti Sesuai Situasi dan Kondisi

Ketika pihak korban membuktikan apa yang dialaminya, sehingga menimbulkan kerugian, dari fakta, situasi dan kondisi kejadian tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa biasanya kerugian seperti itu terjadi karena adanya kesalahan dari pihak tertentu, dalam hal ini oleh hukum dipresumsi sebagai kesalahan pihak yang diduga sebagai pelakunya.

## 4. Memaksa Pelaku Untuk Menjelaskan Kejadian Yang Sebenarnya

Karena pihak pelaku perbuatan melawan hukum lebih banyak mengetahui dan banyak akses untuk membuktikan apa sebenarnya terjadi mengenai kejadian tersebut, dia pula yang mempunyai banyak saksi dan alat bukti. Karena itu, dalam keadaan yang demikian sepantasnyalah jika oleh hukum dia digiring untuk menjelaskan kejadian tersebut.

## 5. Konsekuensi Terhadap Pelaku Ganda

Pemberlakuan doktrin *res ipsa loquitur* mempunyai dampak khusus bagi perbuatan melawan hukum dengan pelaku ganda atau pelaku diantara salah satu banyak orang, orang mana persisnya diketahui oleh pihak korban (Penggugat).

Seharusnya juga hakim menggunakan teori *Res Ipsa Loquitur*, karena dalam masalah ini kan yang mejadi korban Warga dan/atau Penggugat, seharusnya Penggugat dan/atau Warga lah yang dimenangkan bukannya Tergugat

dan/atau Pemerintahan DKI Jakarta. Hakim Mahkamah Agung seharusnya bukan hanya melihat Undang-undang yang berlaku. Jadi harus adanya pemulihan hak bagi pihak korban (Penggugat), contoh dulunya Penggugat punya tanah sekarang dia tidak punya tanah makanya harus ada pemulihan hak. Maka dari itu, Tergugat harus membayar ganti rugi yang layak sesuai dengan Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Bagi Kepentingan Umum.

## 2.5. Pembelaan Terhadap Tuduhan Perbuatan Melawan Hukum

Beberapa pembelaan atau alasan bagi pihak yang dituduh sebagai Pelaku Perbuatan Melawan Hukum untuk mengelak dari tuduhan tersebut adalah sebagai berikut:<sup>73</sup>

- 1) Ada hak pribadi sebagai dasar
- 2) Pembelaan diri
- 3) Membela diri orang lain
- 4) Mempertahankan harta bendanya
- 5) Menguasai kembali harta bendanya
- 6) Masuk kemabali ke tanah/rumahnya
- 7) Menjalankan ketentuan hukum
- 8) Melaksanakan disiplin
- 9) Keadaan memaksa
- 10) Ada persetujuan korban
- 11) Comparative negligence
- 12) Contributory negligence
- 13) Asumsi resiko oleh pihak korban
- 14) Penyebab intervensi
- 15) Kedaluwarsa
- 16) Kekebalan
- 17) Menjalankan Perintah Jabatan
- 18) Perbuatan yang dilakukan oleh anak-anak dan orang gila.
- 19) Tidak melakukan mitigasi kerugian

---

<sup>73</sup> *Ibid*, hal.148.

## 20) Tidak memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum

Dari salah satu alasan bagi pelaku perbuatan melawan hukum adalah kedaluwarsa, yang di pada putusan ini hakim menimbang bahwa gugatan tersebut telah lewat waktu (daluwarsa), karena hakim merujuk pada Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012.

Masalah daluwarsa (lewat waktu) merupakan alasan mengelak bukan hanya terhadap perbuatan melawan hukum, tetapi juga terhadap tuntutan lainnya, baik perdata maupun pidana. Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia, maka suatu tuntutan hukum perdata yang umum dapat saja dilakukan dalam waktu maksimum 30 (tiga puluh) tahun.<sup>74</sup>

Hanya yang menjadi masalah dalam perbuatan melawan hukum adalah kapan saat mulai di hitungnya waktu 30 (tiga puluh) tahun tersebut. Apakah sejak dilakukannya perbuatan melawan hukum atau sejak saat di ketahui adanya kerugian bagi korban.<sup>75</sup>

Alasan berikutnya adalah tidak memenuhi syarat prosedural, karena tidak terpenuhinya persyaratan procedural dalam suatu proses/gugatan perbuatan melawan hukum tentu saja merupakan alasan yang kuat juga untuk mengelak dari tuduhan dari tuduhan perbuatan melawan hukum.<sup>76</sup>

Sesua dengan kasus disini, bahwa Hakim menimbang kasus ini daluwarsa (telah waktu). Maka, Hakim tidak merima gugatan Penggugat.

Berdasarkan uraian di atas, Pertimbangan Majelis Hakim Mahkamah Agung tidak tepat, karena pengadilan hanya melihat dari Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, Hakim tidak melihat kerugian yang di derita oleh Warga baik materiel maupun moril. Karena dahulu pengadilan menafsirkan “melawan hukum” hanya pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis semata-mata (pelanggaran perundang-undangan yang berlaku), tetapi sejak tahun 1919 terjadi perkembangan di negeri Belanda, dengan mengartikan perkataan “melawan hukum” bukan hanya untuk pelanggaran perundang-undangannya tertulis semata-mata, melainkan juga melingkupi atas

<sup>74</sup> Kitab Undang Undang Hukum Perdata, Pasal 1967.

<sup>75</sup> Munir Fuady, loc.cit, hal. 164

<sup>76</sup> *Ibid*, hal.168

setiap pelanggaran terhadap kesusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat.

#### **D. Pertimbangan Hakim Dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor 133/PDT.G/2016/PN.Jkt.Sel**

##### **1. Pertimbangan Hukum**

Menurut Majelis Hukum, walaupun ada keberatan dari Para Penggugat terhadap besaran nilai ganti rugi atas tanah milik Para Penggugat, pihak Panitia Pengadaan Tanah (P2T) tetap mengeluarkan keputusan penetapan nilai ganti rugi atas tanah, sehingga Para Penggugat menempuh jalur hukum melalui gugatan perbuatan melawan hukum, oleh sebab itu, ketentuan Pasal 73 Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 dan Pasal 38 Ayat (1) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum tidak berlaku lagi terhadap keberatan yang di ajukan Penggugat.

Perkara Perdata itu berlaku hukum acara tersendiri, yang salah satunya adalah proses mediasi sesuai dengan ketentuan Pasal 130 *Herzien Inlandsch Reglement* (H.I.R), yang berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan saja sudah memakan waktu 30 (tiga puluh) hari dan dalam gugatan perbuatan melawan hukum yang di ajukan oleh Para Penggugat yang berlaku adalah ketentuan sebagaimana Hukum Acara Perdata Berlaku di Indonesia, sehingga gugatan Penggugat tidaklah kadaluwarsa.

##### **2. Analisis Kasus**

###### **2.1. Metode Penemuan Hukum**

Penemuan hukum adalah suatu metode untuk mendapatkan hukum dalam hal peraturannya sudah ada akan tetapi tidak jelas bagaimana penerapannya pada suatu kasus yang konkret. Penemuan hukum (*rechtsvinding*) adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum konkret. Hakim selalu dihadapkan pada peristiwa konkret, konflik atau kasus yang harus diselesaikan atau dipecahkannya dan untuk itu perlu dicarikan hukumnya. Jadi,

dalam menemukan hukumnya untuk peristiwa konkret. Keharusan menemukan hukum baru ketika aturannya tidak saja tak jelas, tetapi memang tidak ada, diperlukan pembentukan hukum. Hakim harus menggali berdasarkan banyak hal mulai dari menganalogikan dengan perkara yang (mungkin) sejenis, menetapkan parameter tertentu yang akan dijadikan sebagai patokan didalam menjatuhkan putusan dan yang lebih penting lagi adalah memperhatikan elemen sosiokultural keadilan yang hidup dan berkembang di masyarakat.<sup>77</sup>

Dengan demikian apakah sebuah kasus yang ditangani itu akan tuntas berdasarkan interpretasi atau analogi, sepenuhnya akan tergantung kepada hakim. Hanya saja nanti putusan tersebut akan diuji oleh masyarakat, tentang adil dan tidaknya. Sebab hakekat penerapan, apakah ini interpretasi atau analogi, akan terulang kepada keharusan tegaknya nilai keadilan dan kepastian hukum secara simetris. (Sudikno Mertokusumo,1996: hlm 37).<sup>78</sup>

Berdasarkan menurut Soedikno diatas maka dapat dikatakan Penemuan hukum secara operasional dilakukan dengan terlebih dahulu melakukan penafsiran, yang menggunakan asas- asas logika. Namun demikian, penafsiran tidak melulu menggunakan asas-asas logika, terdapat pula aspek-aspek lain yang menjadi faktor di dalam menentukan suatu keputusan hakim menyangkut penerapan hukum ke dalam suatu perkara.

Keseluruhan operasi logika dan penafsiran menggunakan aspek- aspek lainnya, ditujukan untuk mengisi ruang kosong yang terdapat di dalam sistem formil dari hukum. Untuk memenuhi ruang kosong ini, hakim harus berusaha mengembalikan identitas antara sistem formil hukum dengan sistem materil dari hukum. Dengan mencari persamaan dalam sistem materil yang menjadi dasar lembaga hukum yang bersangkutan, sehingga membentuk pengertian hukum (*rechtsbegrip*). Cara kerja atau proses berpikir hakim demikian dalam menentukan hukum disebut konstruksi hukum yang terdiri dari konstruksi analogi, penghalusan hukum dan *argumentum a contrario*.

Menurut Achmad Ali, ada 2 (dua) teori penemuan hukum yang dapat dilakukan oleh hakim dalam praktik peradilan, antara lain:

---

<sup>77</sup> Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab Tentang Penemuan hukum*, (Jakarta:Citra Aditya,1996), hal.36

<sup>78</sup> *Ibid*, hal.37.

- 1) Metode Interpretasi atau penafsiran Menurut Sudikno Mertokusumo, interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberikan penjelasan luas tentang teks undang-undang, agar ruang lingkup kaidah dalam undang-undang tersebut dapat diterapkan pada peristiwa hukum tertentu.

Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkret. Tujuan akhir penjelasan dan penafsiran aturan tersebut untuk merealisasikan fungsi agar hukum positif itu berlaku. (Sudikno Mertokusumo dan A.Pitlo, 1993:13) Arti penafsiran sebagai suatu kesimpulan dalam usaha memberikan penjelasan atau pengertian atas suatu kata atau istilah yang kurang jelas maksudnya, sehingga orang lain dapat memahaminya, atau mengandung arti pemecahan atau penguraian akan suatu makna ganda, norma yang kabur (*vage normen*), antinomi hukum (konflik norma hukum), dan ketidakpastian dari suatu peraturan perundang-undangan. Tujuannya tidak lain adalah mencari serta menemukan sesuatu hal yang menjadi maksud para pembuatnya. Untuk mengetahui satu per satu dari metode penemuan hukum melalui metode interpretasi hukum, dapat dijelaskan sebagai berikut :

- a. Metode interpretasi menurut bahasa (gramatikal) yaitu suatu cara penafsiran Undang-undang menurut arti kata-kata (istilah) yang terdapat pada undang-undang. Hukum wajib menilai arti kata yang lazim dipakai dalam bahasa sehari-hari yang umum.
- b. Metode interpretasi secara historis yaitu menafsirkan Undang-undang dengan cara melihat sejarah terjadinya suatu undang-undang. Penafsiran histori ada dua. (a) Penafsiran menurut sejarah hukum (*Rechts historische interpretatie*) adalah suatu cara penafsiran dengan jalan menyelidiki dan mempelajari sejarah perkembangan segala sesuatu yang berhubungan dengan hukum seluruhnya. (b) Penafsiran menurut sejarah penetapan suatu Undang-undang sejak dibuat, perdebatan-perdebatan yang terjadi dilegislatif, maksud ditetapkannya atau penjelasan dari pembentuk undang-undang pada waktu pembentukannya.

- c. Metode interpretasi secara sistematis yaitu penafsiran yang menghubungkan pasal yang lain dalam suatu perundang-undangan yang bersangkutan, atau dengan undang-undang lain, serta membaca penjelasan undang-undang tersebut sehingga kita memahami maksudnya.
- d. Metode interpretasi secara teleogis sosiologis yaitu makna Undang-undang itu ditetapkan berdasarkan tujuan kemasyarakatan artinya peraturan perundang-undangan disesuaikan dengan hubungan dan situasi sosial yang baru. Ketentuan undang-undang yang sudah tidak sesuai lagi disesuaikan dengan keadaan sekarang untuk memecahkan/menyelesaikan sengketa dalam kehidupan masyarakat. Peraturan yang lama dibuat aktual. Penafsiran seperti ini yang harus dimiliki lebih banyak pada hakim-hakim di Indonesia mengingat Negara Indonesia yang pluralistic dan kompleks. Peraturan perundang-undang dalam tatanan Hukum Nasional harus diterjemahkan oleh para hakim sesuai kondisi sosial suatu daerah.
- e. Metode interpretasi secara *authentik* (resmi) yaitu penafsiran yang resmi yang diberikan oleh pembuat undang-undang tentang arti kata-kata yang digunakan dalam undang-undang tersebut.
- f. Metode interpretasi secara ekstentif yaitu penafsiran secara memperluas arti kata-kata yang terdapat dalam undang-undang sehingga suatu peristiwa dapat dimasukkan kedalamnya.
- g. Metode interpretasi restriktif yaitu penafsiran yang membatasi/mempersempit maksud dalam suatu pasal dalam undang-undang.
- h. Metode interpretasi analogi yaitu memberi penafsiran pada sesuatu peraturan hukum dengan memberi kias pada kata-kata dalam peraturan tersebut sesuai dengan azas hukumnya sehingga suatu peristiwa yang sebenarnya tidak termasuk kedalamnya dianggap sesuai bunyi peraturan tersebut.
- i. Metode interpretasi *argumentus a contrario* yaitu suatu penafsiran yang memberikan perlawanan pengertian antara peristiwa konkrit yang dihadapi dengan peristiwa diatur dalam undang-undang. Berdasarkan perlawanan ini ditarik suatu kesimpulan bahwa perkara yang dihadapi tidak termasuk kedalam pasal tersebut melainkan diluar peraturan perundang-undangan.

## 2) Metode Konstruksi Hukum

Metode konstruksi hukum bertujuan agar hasil putusan hakim dalam peristiwa konkret yang ditanganinya dapat memenuhi rasa keadilan serta memberikan kemanfaatan bagi para pencari keadilan. Meskipun nilai dari rasa keadilan dan kemanfaatan itu ukurannya sangat relatif. Nilai adil itu menghendaki terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang sama, sedangkan nilai kemanfaatan itu ukurannya terletak pada kegunaan hukum baik bagi diri pencari keadilan, para penegak hukum, pembuat undang-undang, penyelenggara pemerintahan dan masyarakat luas. ( Jazim hamidi,58-59:2005)

Dalam Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman ditentukan bahwa “ kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan Negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia”. Berdasarkan ketentuan Pasal diatas, kekuasaan kehakiman adalah bebas untuk menyelenggarakan peradilan. Kebebasan kekuasaan kehakiman atau kebebasan peradilan atau kebebasan hakim merupakan asas universal yang terdapat diberbagai Negara. Kebebasan peradilan atau hakim ialah bebas untuk mengadili dan bebas dari campur tangan pihak eksternal yudisial. Kebebasan hakim ini memberi wewenang kepada hakim untuk menemukan penemuan hukum secara leluasa.

Pasal 4 Ayat (1) UU Nomor 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan “ Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang”. Ini berarti bahwa hakim pada dasarnya harus tetap ada di dalam satu sistem (hukum), tidak boleh keluar dari hukum, sehingga harus menemukan hukumnya.

Pasal 10 Ayat (1) UU Nomor 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan “Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalil bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”. Walau bagaimanapun hakim wajib memeriksa dan menjatuhkan putusan, yang berarti bahwa ia wajib menemukan hukumnya.

Pasal 5 Ayat (1) UU Nomor 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Kata menggali mengasumsikan bahwa hukumnya itu ada tetapi tersembunyi agar sampai pada permukaan masih harus digali. Jadi hukumnya itu ada tetapi masih harus digali, dicari dan diketemukan, bukannya tidak ada, kemudian baru diciptakan.

Scholten mengatakan bahwa di dalam perilaku manusia itu sendirilah terdapat hukumnya. Sedangkan setiap saat manusia dalam masyarakat berperilaku, berbuat atau berkarya, oleh karena itu hukumnya sudah ada tinggal menggali, mencari atau menemukannya.

## 2.2. Aliran Hakim Dalam Menemukan Hukum

Penemuan hukum sangat di perlukan oleh hakim, karena tugas hakim adalah mengadil, memeriksa, dan memutus perkara yang di hadapkan kepadanya. Sehingga tidak ada alasan bagi hakim untuk menolak perkara dengan alasan hukumnya belum ada atau tidak jelas. Adapun teori hukumnya sebagai berikut:<sup>79</sup>

### 1. Aliran Legisme

Pada abad ke 19 orang sudah tidak percaya lagi pada hukum alam rasionalistis, Akibat tidak dipercayakannya hukum alam yang rasionalistis, maka orang semakin percaya pada aliran legisme atau biasa disebut juga dengan aliran positivisme hukum.

Aliran ini menegaskan bahwa hakekatnya hukum itu adalah hukum yang tertulis (undang-undang), sehingga terlihat aliran legisme ini sangat mengagungkan hukum tertulis. Aliran ini juga menganggap tidak ada norma hukum di luar hukum tertulis.

### 2. Aliran Penemuan Hukum Oleh Hakim

Penemuan hukum dilakukan oleh hakim dalam memeriksa dan memutus suatu perkara. Penemuan hukum menurut Paul Scholten adalah sesuatu yang lain dari pada hanya penerapan peraturan-peraturan pada peristiwanya. Sering terjadi bahwa peraturannya tidak ada, sehingga harus di temukan lebih dahulu, baik

---

<sup>79</sup> Dhomiri, op.cit. hal.135.

dengan jalan interpretasi maupun dengan jalan analogi ataupun *rechtsvernijning* (penyempitan/pengokretan hukum).

Penemuan hukum bisa dilaksanakan oleh hakim maupun oleh ilmuwan hukum. Penemuan hukum oleh hakim disebut hukum, sedangkan penemuan hukum oleh ilmuwan hukum disebut ilmu atau doktrin. Aliran penemuan hukum oleh hakim berkembang menjadi beberapa aliran antara lain sebagai berikut:

a) Aliran *Begriffsjurisprudenz*

Aliran ini menyatakan bahwa sekalipun undang-undang itu tidak lengkap, tetapi undang-undang masih dapat menutupi kekurangannya sendiri, karena undang-undang memiliki daya meluas. Hukum dipandang sebagai satu sistem tertutup, dimana pengertian hukum tidaklah sebagai sarana, tetapi sebagai tujuan. Pekerjaan hakim dianggap sebagai pekerjaan yang intelek, di atas hukum-hukum rasional dan logis. Kepastian hukum merupakan tujuan dari aliran ini, sehingga keadilan dan kemanfaatan diabaikan.

b) Aliran *Interessjurisprudenz (Freirechtslehre)*

Aliran ini berpendapat bahwa undang-undang tidak lengkap. Undang-undang bukan satu-satunya sumber hukum, sedangkan hakim dan pejabat lainnya mempunyai kebebasan yang seluas-luasnya untuk melakukan penemuan hukum. Jadi hakim bukan sekedar menerapkan undang-undang saja, tetapi juga memperluas dan membentuk peraturan dalam putusan hakim. Untuk mencapai keadilan yang setinggi-tingginya hakim boleh menyimpang dari undang-undang demi kemanfaatan masyarakat.

c) Aliran *Soziologische Rechtsschule*

Aliran ini tidak menyetujui hakim diberikan *freies ermessen* atau menolak adanya kebebasan hakim dalam melakukan penemuan hukum, namun demikian hakim bukan sekedar corong undang-undang yang hanya menerapkan hukum semata, tetapi harus memperhatikan kenyataan-kenyataan masyarakat, perasaan dan kebutuhan hukum warga masyarakat serta kesadaran hukum warga masyarakat. Menurut aliran ini, hakim dalam melaksanakan tugasnya tetap mempunyai kebebasan, tetapi kebebasan yang terikat (*gebonded-vrijheid*) atau keterikatan yang bebas (*vrij-gebondenheid*). Jadi tugas hakim hanyalah menyelaraskan undang-undang dengan keadaan zaman.

Berdasarkan uraian di atas, Pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dalam menentukan perkara ini sebagai perbuatan melawan hukum dalam kasus tersebut sudah tepat. Dalam perkara ganti rugi atas tanah dan bangunan pertimbangan hakim sangat menentukan untuk membuktikan bahwa perbuatan yang dilakukan oleh tergugat merupakan suatu perbuatan yang melawan hukum selain itu pertimbangan hakim penting pula untuk menetapkan besaran ganti rugi materil dan ganti rugi immateriil.