

Ilmu Hukum Indonesia

(Suatu Pengantar)

Ilmu Hukum Indonesia

(Suatu Pengantar)

Prof. Dr. Alvi Syahrin, S.H. M.S.
Dr. Ir. Martono Anggusti, S.H., M.M., M.HUM.
Abdul Aziz Alsa, S.H., M.H. (Cand. Doctor)



RAJAWALI PERS
Divisi Buku Perguruan Tinggi
PT RajaGrafindo Persada
D E P O K

Perpustakaan Nasional: Katalog dalam terbitan (KDT)

Alvi Syahrin, dkk.

ILMU HUKUM INDONESIA (Suatu Pengantar)/Prof. Dr. Alvi Syahrin, dkk.
—Ed. 1, Cet. 1.—Depok: Rajawali Pers, 2019.
viii, 204 hlm., 23 cm.
Bibliografi: hlm. 195
ISBN 978-623-231-216-6

Hak cipta 2019, pada penulis

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun, termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit

2019.2475 RAJ

Prof. Dr. Alvi Syahrin, S.H., M.S.

Dr. Ir. Martono Anggusti, S.H., M.M., M.Hum.

Abdul Aziz Alsa, S.H., M.H. (Cand. Doktor)

ILMU HUKUM INDONESIA (SUATU PENGANTAR)

Cetakan ke-1, Desember 2019

Hak penerbitan pada PT RajaGrafindo Persada, Depok

Editor : Fitri Yanni Dewi Siregar, S.H., M.H.
Taufik Kemas, S.H.
Nurullah Ibrahim, S.Kom.

Copy Editor : Risty Mirsawati

Setter : Feni Erviana

Desain Cover : M. Taufiq Amri, S.Kom.

Dicetak di Rajawali Printing

PT RAJAGRAFINDO PERSADA

Anggota IKAPI

Kantor Pusat:

Jl. Raya Leuwingu, No.112, Kel. Leuwingu, Kec. Tapos, Kota Depok 16956

Tel/Fax : (021) 84311162 – (021) 84311163

E-mail : rajapers@rajagrafindo.co.id [http:// www.rajagrafindo.co.id](http://www.rajagrafindo.co.id)

Perwakilan:

Jakarta-16956 Jl. Raya Leuwingu No. 112, Kel. Leuwingu, Kec. Tapos, Depok, Telp. (021) 84311162. **Bandung**-40243, Jl. H. Kurdi Timur No. 8 Komplek Kurdi, Telp. 022-5206202. **Yogyakarta**-Perum. Pondok Soragan Indah Blok A1, Jl. Soragan, Ngestiharjo, Kasihan, Bantul, Telp. 0274-625093. **Surabaya**-60118, Jl. Rungkut Harapan Blok A No. 09, Telp. 031-8700819. **Palembang**-30137, Jl. Macan Kumbang III No. 10/4459 RT 78 Kel. Demang Lebar Daun, Telp. 0711-445062. **Pekanbaru**-28294, Perum De' Diandra Land Blok C 1 No. 1, Jl. Kartama Marpoyan Damai, Telp. 0761-65807. **Medan**-20144, Jl. Eka Rasmi Gg. Eka Rossa No. 3A Blok A Komplek Johor Residence Kec. Medan Johor, Telp. 061-7871546. **Makassar**-90221, Jl. Sultan Alauddin Komp. Bumi Permata Hijau Bumi 14 Blok A14 No. 3, Telp. 0411-861618. **Banjarmasin**-70114, Jl. Bali No. 31 Rt 05, Telp. 0511-3352060. **Bali**, Jl. Imam Bonjol Gg 100/V No. 2, Denpasar Telp. (0361) 8607995. **Bandar Lampung**-35115, Perum. Bilabong Jaya Block B8 No. 3 Susunan Baru, Langkapura, Hp. 081299047094.



PRAKATA

Hukum merupakan himpunan kaidah yang berisi keharusan atau larangan perihal tingkah laku manusia. Kaidah-kaidah dimaksud dianut di tengah masyarakat yang tidak saja sebagai perwujudan ide, seperti keadilan, rasio, dan lain-lain, melainkan juga sebagai produk kenyataan kemasyarakatan atau realitas sosial. Ilmu hukum merupakan ilmu pengetahuan yang objeknya hukum, sehingga akan mempelajari semua seluk-beluk hukum dengan menelaahnya sebagai suatu gejala atau fenomena dalam kehidupan manusia di mana pun dan kapan pun. Ilmu hukum menginventarisasi, memaparkan (menginterpretasi atau mengungkapkan), menyistematiskan dan mengevaluasi kaidah-kaidah hukum positif dan keseluruhan hukum positif (teks otoritatif, sumber hukum formal) yang berlaku dalam suatu masyarakat atau negara tertentu—dengan bersaranakan konsep-konsep, kategori-kategori, teori-teori, klasifikasi-klasifikasi, dan metode-metode yang dibentuk dan dikembangkan khusus untuk melakukan semua kegiatan tersebut yang terarah untuk mempersiapkan upaya menemukan dan menawarkan alternatif penyelesaian yuridik terhadap masalah hukum (mikro maupun makro) yang mungkin terjadi di dalam masyarakat dengan selalu mengacu pada positivitas, koherensi, dan keadilan.

Perlu disadari ilmu hukum merupakan ilmu yang sangat kompleks, mulai dari kajiannya filosofis, pengembangan keilmuannya, baik teoretis maupun praktis, sampai kepada wujud konkret dari eksistensinya yang tidak lain didedikasikan kepada masyarakat berupa produk-produk hukum, solusi terhadap, baik perkara hukum publik maupun perkara

hukum privat yang ditemukan sehari-hari di tengah masyarakat, bahkan tidak jarang beraspek multidimensi, atau dengan kata lain ilmu hukum tanpa dukungan ilmu-ilmu lain terkadang tidak mampu menyelesaikan permasalahan hukum secara tuntas dan menyeluruh.

Kehadiran buku ini guna memperkaya khazanah ilmu pengetahuan tentang ilmu hukum serta pemahaman bahwa hukum merupakan bagian dari sistem aturan yang melekat dalam kehidupan manusia. Buku ini memberikan penjelasan mengenai karakteristik ilmu hukum, ilmu hukum dan ilmu susila, penafsiran dan konstruksi hukum, bidang-bidang ilmu hukum, dan pengembangan ilmu hukum di Indonesia.

Pada kesempatan ini disampaikan terima kasih kepada Saudari Nurullah Ibrahim, S. Kom., Fitri Yanni Dewi Siregar, S.H., M.H., dan Saudara Taufik Kemas, S.H., yang telah berkontribusi dan kepada semua pihak yang telah berperan secara langsung maupun tidak langsung terhadap keberhasilan penulisan buku. Semoga Allah Swt., membalas semua budi baik tersebut berlipat ganda.

Akhirnya diharapkan agar buku ini dapat bermanfaat.

Medan, 15 Oktober 2019

Prof. Dr. Alvi Syahrin, S.H., M.S.
Dr. Ir. Martono Anggusti, S.H., M.M., M.Hum.
Abdul Aziz Alsa, S.H., M.H. (Cand. Doktor)



DAFTAR ISI

PRAKATA	v
DAFTAR ISI	vii
BAB 1 KARAKTERISTIK ILMU HUKUM	1
A. Pengertian Hukum	1
B. Norma Hukum dan Sumber Hukum	8
C. Asas, Tujuan, dan Fungsi Hukum	14
D. Klasifikasi Hukum	26
BAB 2 ILMU HUKUM DAN ILMU SUSILA	33
A. Pengertian Ilmu Hukum	33
B. Sejarah Timbulnya Ilmu Hukum	36
C. Hukum Sebagai Institusi Sosial	45
D. Hukum Sebagai Norma Sosial	50
BAB 3 PENAFSIRAN DAN KONSTRUKSI HUKUM	57
A. Berbagai Sistem Hukum	57
B. Klasifikasi Penafsiran Hukum	101
C. Klasifikasi Konstruksi Hukum	108

BAB 4	BIDANG-BIDANG ILMU HUKUM	117
A.	Sosiologi Hukum	117
B.	Antropologi Hukum	123
C.	Perbandingan Hukum	132
D.	Sejarah Hukum	136
E.	Politik Hukum	138
F.	Psikologi Hukum	142
G.	Filsafat Hukum	145
BAB 5	PENGEMBANGAN ILMU HUKUM DI INDONESIA	155
A.	Reformasi Hukum di Bidang Hukum Nasional	155
B.	Hukum dan Substansinya	157
C.	Perencanaan Hukum di Masa Mendatang	171
D.	Pengembangan Hukum Nasional di Bidang Tanah	173
E.	Refleksi Hukum	185
	DAFTAR PUSTAKA	195
	BIODATA PENULIS	201

A. Pengertian Hukum

Hukum mempunyai banyak segi dan cakupan, karena hukum mengatur semua bidang kehidupan masyarakat, tidak hanya masyarakat suatu bangsa, tetapi juga masyarakat dunia yang selalu mengalami perkembangan dan perubahan secara terus-menerus. Perkembangan sejarah kehidupan umat manusia senantiasa menyebabkan terjadinya perubahan tentang apa yang dimaksud dengan hukum dari masa ke masa, sebelum manusia mengenal undang-undang hukum identik dengan kebiasaan dan tradisi yang menjadi pedoman dalam kehidupan.¹ Pertanyaan tentang apa itu hukum merupakan pertanyaan yang memiliki jawaban yang lebih dari satu sesuai dengan pendekatan apa yang dipakai, oleh karena itu hukum pada hakikatnya bersifat abstrak.²

Banyaknya perbedaan pendapat dalam mendefinisikan ilmu hukum menyebabkan sulit terjadi titik temu di antara para pakar perihal penjelasan secara konkret apa yang dimaksud “hukum” itu. Definisi tentang hukum, menurut Van Apeldoorn merupakan hal yang tidak mungkin untuk memberikan suatu definisi tentang apa yang disebut hukum itu, karena definisi hukum sangat sulit untuk dibuat, sebab tidak mungkin untuk mengadakannya yang sesuai dengan kenyataan.³

¹Ahmad Ali, *Mengungkap Tabir Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. 12.

²*Ibid.*

³C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 34.

Immanuel Kant akhirnya menarik kesimpulan bahwa: *'Noch Suchen Die Juristen Eine Defenition Zu Ihrem Begriffe Von Recht'*. Tidak ada seorang yuris pun yang dapat memberikan definisi hukum dengan tepat.

Secara etimologi hukum berasal dari kata, *recht*, *lex*, dan *ius*. Kata hukum yang digunakan saat ini memiliki kesamaan dalam sebutannya, berasal dari kata *'hukmun'* sebuah kata tunggal dalam bahasa Arab, yang bentuk jamaknya, yaitu *'ahkam'*. Kata *'hukmun'* tersebut diadopsi dalam bahasa Indonesia sehingga tersebutlah kata "hukum".

Kata hukum dalam arti etimologisnya, berasal dari bahasa Latin, yaitu *'rectrun'* yang berarti: bimbingan, tuntutan, dan pemerintahan. Kata tersebut akhirnya memunculkan istilah *'gerechtigheid'* (Belanda), *'gerechtigheit'* (Jerman) yang memiliki arti keadilan.⁴ Kata *lex* berasal dari bahasa Latin, yaitu *'lesere'* yang berarti menghimpun orang-orang untuk diperintah. Sejalan dengan itu, kata *lex* sesungguhnya memiliki makna yang hampir sama dengan kata *ius*. Kata *ius* berasal dari bahasa Latin pula, yaitu *'iubere'* yang berarti mengatur dan memerintah.⁵

Hukum dinyatakan untuk menghimpun orang-orang diperintah, mengatur dan memerintah, maka pada konteks itu hukum bermakna sebagai suatu "kewajiban". Jadi, antara kata *lex*, *recht*, dan *ius* apabila digabungkan dalam satu arti, terdapat dua kekuatan yang terkandung di dalam kata hukum, yaitu kekuatan keadilan dan kekuatan kewibawaan.⁶ Dua kekuatan tersebut menjadi cikal bakal dan pertama kalinya orang Yunani memercayai bahwa *'iustitia'*, tidak lain itulah dewi keadilan. Dewi keadilan dilambangkan dengan seorang perempuan yang kedua matanya ditutup, lalu di tangan kiri sang dewi memegang timbangan dan tangan kanannya memegang sebilah pedang.⁷

Para sarjana hukum memberikan batasan yang berlainan tentang hukum, sebagai gambarannya, menurut Prof. Sudiman Kartohadiprojo, beberapa definisi hukum yang berbeda-beda sebagai berikut:

⁴Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2017), hlm. 9-10.

⁵*Ibid.*

⁶*Ibid.*

⁷*Ibid.*

1. Plato:
Hukum adalah seperangkat peraturan-peraturan yang tersusun dengan baik dan teratur dan bersifat mengikat hakim dan masyarakat.
2. Aristoteles:
“Particular law is that which each community lays down and applies to its own members. Universal law is the law of nature”.
3. Grotius:
“Law is a rule of moral actions obliging to that which is right”.
4. Hobbes:
“Where as law, properly is the word of him, that by right had command over other”.
5. Van Vollenhoven:
“Recht is een verschijnsel is rusteloze wisselwerking van stuw en tegenstuw”.
6. Leon Duguit:
Hukum ialah aturan tingkah laku para anggota masyarakat, aturan yang daya penggunaannya pada saat tertentu diindahkan oleh suatu masyarakat sebagai jaminan dari kepentingan bersama dan yang jika langgar menimbulkan reaksi bersama terhadap orang yang melakukan pelanggaran itu.
7. Immanuel Kant:
Hukum ialah keseluruhan syarat-syarat yang dengan ini kehendak bebas dari orang yang satu dapat menyesuaikan diri dengan kehendak bebas dari orang yang lain, menuruti peraturan hukum tentang kemerdekaan.
8. Mr. E.M. Meyers:
Menurutnya hukum ialah aturan-aturan yang di dalamnya mengandung pertimbangan kesusilaan. Hukum ditujukan kepada tingkah laku manusia dalam sebuah masyarakat dan menjadi acuan atau pedoman bagi para penguasa negara dalam melakukan tugasnya.
9. Borst:
Hukum merupakan keseluruhan peraturan bagi perbuatan manusia di dalam kehidupan bermasyarakat. Di mana pelaksanaannya bisa dipaksakan dengan tujuan mendapatkan keadilan.

10. Karl Max:

Hukum merupakan suatu cerminan dari hubungan hukum ekonomis suatu masyarakat dalam suatu tahap perkembangan tertentu.

11. *Black Law Dictionary*:⁸

Law that which is laid down, ordained, or established. A rule or method according to which phenomena or actions co-exist or follow each other. That which must be obeyed and followed by citizens, subject to sanctions or legal consequences, is a "law".

12. Achmad Ali:

Hukum merupakan seperangkat norma mengenai apa yang benar dan salah, yang dibuat dan diakui eksistensinya oleh pemerintah, baik yang tertuang dalam aturan tertulis maupun yang tidak, terikat dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat secara menyeluruh, dan dengan ancaman sanksi bagi pelanggar aturan norma itu.

13. Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja:

Hukum adalah keseluruhan kaidah serta semua asas yang mengatur pergaulan hidup dalam masyarakat dan bertujuan untuk memelihara ketertiban serta meliputi berbagai lembaga dan proses guna mewujudkan berlakunya kaidah sebagai suatu kenyataan dalam masyarakat.

14. Prof. Dr. Van Kan:

Menyatakan bahwa hukum merupakan keseluruhan peraturan hidup yang sifatnya memaksa untuk melindungi kepentingan manusia di dalam masyarakat suatu negara.

15. S.M. Amin:

Hukum adalah sekumpulan peraturan yang terdiri dari norma dan sanksi-sanksi. Tujuannya ialah mengadakan ketertiban dalam pergaulan manusia dalam suatu masyarakat, sehingga ketertiban dan keamanan terjaga dan terpelihara.

16. J.C.T. Simorangkir:

Hukum merupakan segala peraturan yang sifatnya memaksa dan menentukan segala tingkah laku manusia dalam masyarakat dan dibuat oleh suatu lembaga yang berwenang.

⁸*Black's Law Dictionary Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern* by Henry Campbell Black, M.A. Koenig V. Flynn, 258 N.Y. 292, 179 N.E. 705, pg. 1028.

17. Sunaryati Hatono:

Menurutnya hukum tidak menyangkut kehidupan pribadi seseorang dalam suatu masyarakat, tetapi jika menyangkut dan mengatur berbagai kegiatan manusia dalam hubungannya dengan manusia lainnya, dengan kata lain hukum ialah mengatur berbagai kegiatan manusia di dalam kehidupan bermasyarakat.

18. Ridwan Halim:

Hukum ialah segala peraturan tertulis ataupun tidak tertulis, yang pada intinya segala peraturan tersebut berlaku dan diakui sebagai peraturan yang harus dipatuhi dan ditaati dalam hidup bermasyarakat.

19. Soerso:

Hukum adalah sebuah himpunan peraturan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dengan tujuan untuk mengatur tata tertib kehidupan bermasyarakat yang memiliki ciri perintah dan larangan yang sifatnya memaksa dengan menjatuhkan sanksi-sanksi hukuman bagi pelanggarnya.

20. M.H. Tirtaatmidjaja:

Hukum adalah keseluruhan aturan atau norma yang harus diikuti dalam berbagai tindakan dan tingkah laku dalam pergaulan hidup. Bagi yang melanggar hukum akan dikenai sanksi, denda, kurungan, penjara atau sanksi lainnya.

Sulitnya memberikan definisi (batasan) tentang hukum, oleh karena hukum mempunyai segi dan bentuk yang banyak, sehingga tidak mungkin tercakup keseluruhan segi dan bentuk hukum itu dalam suatu definisi. Namun, jika ingin melihat hukum harus berhadapan dengan suatu kesulitan. Ketika berhadapan dengan kesulitan, maka hukum akan terlihat, yang apabila hukum dilanggar maka akan berhadapan dengan aparat penegak hukum, seperti polisi, jaksa, dan hakim, terlebih lagi jika sudah berada di dalam penjara.⁹ Meskipun hukum tidak dapat dilihat, peran hukum sangat penting bagi kehidupan masyarakat, karena hukum itu mengatur hubungan antara anggota masyarakat dengan seorang dengan yang lain, begitu juga hubungan antara anggota masyarakat itu dengan masyarakat yang lain. Dapat disimpulkan bahwa hukum mengatur hubungan antara manusia perseorangan dengan masyarakat.¹⁰

⁹C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 36.

¹⁰*Ibid.*

Bentuk dari hubungan tersebut ialah bermacam-macam, seperti hubungan dalam perkawinan, tempat kediaman (domisili), pekerjaan, perjanjian dalam perdagangan, dan lain-lain. Semua perhubungan yang beraneka ragam itu dinamakan perhubungan kemasyarakatan yang diatur oleh hukum, dan karena lapangan hukum sangat luas sekali menyebabkan hukum itu tidak dapat didefinisikan dengan singkat dengan meliputi segala-galanya.¹¹

Luasnya pengertian tentang hukum yang menyebabkan para sarjana hukum sendiri belum dapat merumuskan suatu definisi hukum yang memuaskan para pihak. Sebagai pegangan bagi orang yang akan dan sedang mempelajari ilmu hukum, Utrecht mencoba memberikan suatu batasan terkait dengan definisi hukum. Batasan hukum yang diberikan Utrecht ialah sebagai berikut: “hukum itu adalah himpunan peraturan-peraturan (perintah-perintah dan larangan-larangan) yang mengurus tata tertib suatu masyarakat dan karena itu harus ditaati oleh masyarakat itu.”¹² Menurut Ensiklopedia Indonesia, hukum merupakan rangkaian kaidah, peraturan-peraturan tata aturan, baik tertulis maupun tidak tertulis, yang menentukan atau mengatur hubungan-hubungan antara para anggota masyarakat. Atau dalam arti luas, hukum dapat disamakan dengan aturan, kaidah, norma, atau ugeran, baik yang tertulis maupun tidak tertulis, yang pada dasarnya berlaku dan diakui orang sebagai peraturan yang harus ditaati dalam kehidupan bermasyarakat dan apabila dilanggar maka akan dikenakan sanksi.¹³

Rumusan di atas memperlihatkan, adanya penekanan pada hukum sebagai rangkaian kaidah, peraturan, dan tata aturan (proses dan prosedur) serta pembedaan antara sumber hukum undang-undang (kaidah yang tertulis) dan kebiasaan (kaidah yang tidak tertulis).¹⁴ Dari beberapa pendapat di atas, dapat disimpulkan bahwa hukum itu meliputi berbagai unsur, yaitu:

1. Peraturan mengenai tingkah laku manusia.
2. Peraturan itu dibuat oleh badan yang berwenang.
3. Peraturan itu bersifat memaksa, walaupun tidak dapat dipaksakan.

¹¹*Ibid.*, hlm. 37.

¹²*Ibid.*

¹³H. Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Iblam, 2005), hlm. 4.

¹⁴*Ibid.*, hlm. 5.

4. Peraturan itu disertai sanksi yang tegas dan dapat dirasakan oleh yang bersangkutan.

Untuk mengenal hukum kita harus dapat mengenal ciri-ciri hukum itu, yaitu:¹⁵

1. Adanya perintah dan/atau larangan.
2. Perintah dan/atau larangan itu harus patuh ditaati setiap orang.¹⁶

Setiap orang wajib bertindak sedemikian rupa dalam masyarakat sehingga tata tertib dalam masyarakat itu tetap terpelihara dengan sebaik-baiknya. Oleh karena itulah, hukum meliputi berbagai peraturan yang menentukan dan mengatur perhubungan orang yang satu dengan yang lain, yakni peraturan-peraturan hidup kemasyarakatan yang dinamakan “kaidah hukum”.¹⁷

Pengertian hukum menurut para ahli yang masih memunculkan definisi beraneka ragam, sehingga terjadi perbedaan pendapat dari substansi yang terkandung dari masing-masing definisinya. Perbedaan pendapat terkait dengan definisi hukum dapat diklasifikasikan kepada 3 (tiga) kelompok model pendefinisian, yaitu:¹⁸

1. Kelompok positivisme: suatu kelompok pemikir yang memandang hukum dalam kacamata aturan tertulis semata.
2. Kelompok empirisme: suatu kelompok pemikir yang memandang hukum dalam relasi keterkaitan yang erat dengan masyarakat. Hukum dan masyarakat berada dalam suatu kesatuan yang menjalin hubungan timbal balik.
3. Gabungan kelompok positivisme dan kelompok empirisme, yakni suatu kelompok pemikiran yang memandang undang-undang juga berada dalam kelompok hubungan antara manusia (masyarakat).

Hukum merupakan tata aturan (*order*) sebagai suatu sistem aturan-aturan (*rules*) tentang perilaku manusia. Hukum tidak menunjuk pada satu aturan tunggal (*rule*), tetapi seperangkat aturan-aturan (*rules*) yang

¹⁵Perhatikan H. Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 5. Ciri-ciri hukum itu, yaitu: (a) adanya suatu perintah, larangan, dan kebolehan, (b) adanya sanksi yang tegas.

¹⁶C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 38.

¹⁷*Ibid.*

¹⁸Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, hlm. 11.

memiliki suatu kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Konsekuensinya, yakni tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja.¹⁹ Setiap aturan hukum mengharuskan manusia melakukan tindakan tertentu atau tidak melakukan tindakan tertentu dalam kondisi tertentu. Kondisi tersebut tidak harus berupa tindakan manusia, tetapi juga dapat berupa suatu kondisi. Namun, kondisi tersebut baru dapat masuk dalam suatu aturan jika terkait dengan tindakan manusia, baik sebagai kondisi atau sebagai akibat.²⁰

Beberapa rumusan definisi yang dibuat oleh para ahli yang telah disebutkan di atas untuk melukiskan apa yang dimaksud dengan hukum. Masih banyak lagi definisi-definisi hukum yang berbeda-beda, akan tetapi jika diperhatikan definisi-definisi atau pengertian-pengertian hukum tersebut, satu hal yang pasti bahwa hukum itu berhubungan dengan aturan-aturan manusia dalam masyarakat.²¹

B. Norma Hukum dan Sumber Hukum

Norma merupakan suatu ukuran yang harus dipatuhi seseorang dalam hubungannya dengan sesama ataupun dengan lingkungan, istilah norma berasal dari bahasa Latin, atau kaidah dalam bahasa Arab, dan sering juga disebut dengan pedoman, patokan, atau aturan dalam bahasa Indonesia. Dalam perkembangannya norma itu diartikan sebagai suatu ukuran atau patokan bagi seseorang dalam bertindak atau bertingkah laku dalam masyarakat. Jadi, inti suatu norma adalah segala aturan yang harus dipatuhi.²² Istilah norma berasal dari kata ‘*norm*’, yang berarti “standar” atau “patokan” atau “pedoman”. Istilah ‘*norm*’ berasal dari bahasa Latin ‘*nomos*’ yang berarti “nilai”. Kemudian istilah “nilai” dipersempit menjadi “norma hukum”.²³ Norma adalah pencerminan dari kehendak suatu masyarakat. Kehendak masyarakat untuk mengarahkan tingkah laku anggota masyarakat dilakukan dengan membuat pilihan

¹⁹Jimly Asshiddiqie, Ali Safa’at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2012), hlm. 13.

²⁰*Ibid.*

²¹Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2009), hlm. 18.

²²Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta: Kanisius, 2006), hlm. 6.

²³I. Gde Pantja Astawa, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia*, (Bandung: Alumnus, 2012), hlm. 21.

antara tingkah laku yang disetujui dan yang tidak disetujui. Pilihan itulah yang kemudian akan menjadi norma dalam masyarakat.

Norma memiliki dua arti, yaitu,²⁴ pertama; peraturan atau ketentuan yang mengikat semua warga masyarakat; kedua, aturan yang baku; ukuran (untuk menentukan sesuatu). Norma merupakan suatu “acuan” atau “patokan” yang diterima secara umum (*a model or standard accepted*), baik secara sukarela maupun tidak (*voluntarily or involuntarily*), untuk menilai seseorang atau sesuatu.

Beberapa ahli hukum menganggap kata “norma” sinonim dengan kata “kaidah”. Namun, jika ditinjau dari *Kamus Bahasa Indonesia* maka kedua kata tersebut memiliki arti yang berlainan, namun tetap merujuk pada satu pokok bahasan, yakni aturan. Kata “norma” dalam *Kamus Bahasa Indonesia* diartikan sebagai aturan atau ketentuan yang mengikat semua atau sebagian warga masyarakat; aturan yang baku, ukuran untuk menentukan sesuatu.

Pandangan Hans Kelsen, hukum adalah suatu hierarki mengenai hubungan normatif, bukan suatu hubungan sebab akibat dan esensinya adalah terletak pada “yang seharusnya (*ought*) dan yang ada (*is*)” (*sollen und sein*).²⁵ Oleh karena itu, kajian Kelsen tentang hukum adalah norma hukum (*the legal norm*), elemen-elemennya, interelasinya, tatanan hukum secara keseluruhan strukturnya, hubungan tata hukum yang berbeda, dan kesatuan hukum dalam tatanan hukum yang berbeda, dan kesatuan hukum dalam tatanan positif yang majemuk. Realitas hukum adalah suatu fenomena yang lebih banyak dirancang sebagai “*the positiveness of law*”, dan dalam hal ini Kelsen membedakan dengan jelas antara “*emperical law and transcidental justice by excluding the letter from specific concerns.*”²⁶

²⁴Dendy Sugono, dkk., *Kamus Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), hlm. 1007.

²⁵Hans Kelsen, *General Theory-Theory of Law and State* (New York: Russell & Russell, 1945), hlm. 124. Lihat W. Friedmann, *Legal Theory*, Fifth Edition, (New York: Columbia University Press, 1967), hlm. 275-276. “... *the science of law is hierarchy of normative relations, not a squence of causes and effect. ... the most important foundation of Kelsen’s theory, is essentially Neo Kantian, in so far as Kan had made the fundamental distinction between man as part of nature–subject to the laws of causation–and as a reasonable being wich regulates its conduct by imperative. This Produces the essential difference between “ought” and “is” (sollen und sein).*”

²⁶Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 1978), hlm. xiii-xiv. Halaman senada juga diuraikan oleh

Ada banyak macam-macam norma dalam kehidupan masyarakat, baik secara langsung ataupun tidak langsung yang dapat memengaruhi perilaku serta tindakan masyarakat dalam kelompoknya. Norma-norma yang sangat peka dalam kehidupan masyarakat adalah norma adat, norma agama, dan norma moral, sedangkan norma hukum timbul bukan dari masyarakat, tetapi berasal dari suatu negara yang bersifat wajib untuk dipatuhi oleh setiap masyarakat yang ada di dalamnya. Terdapat persamaan serta perbedaan antara norma hukum dengan norma lainnya, yaitu:²⁷

1. Suatu norma hukum itu bersifat “heteronomi”, dalam arti bahwa norma hukum itu datang dari luar diri seseorang. Sedangkan norma lainnya bersifat otonom, dalam arti norma itu berasal dari diri seseorang.
2. Suatu norma hukum itu dapat dilekati dengan sanksi pidana maupun sanksi pemaksa secara fisik, sedangkan norma yang lain tidak dapat dilekati dengan sanksi pidana atau sanksi pemaksa secara fisik.
3. Dalam norma hukum sanksi pidana atau sanksi pemaksa itu dilaksanakan oleh aparat negara (misalnya: polisi, jaksa, hakim), sedangkan terhadap pelanggaran norma-norma lainnya sanksi itu datangnya dari diri sendiri.

Adolf Merkl berpendapat bahwa suatu norma hukum itu ke atas, ia bersumber dan menjadi sumber bagi norma hukum di bawahnya sehingga suatu norma hukum itu mempunyai masa berlaku (*rechtskracht*) yang relatif, oleh karena itu masa berlakunya suatu norma hukum itu tergantung pada norma hukum yang berada di atasnya sehingga apabila norma hukum yang berada di atasnya dicabut atau dihapus, maka norma-norma hukum yang berada di bawahnya tercabut dan terhapus pula.²⁸

Norma sebagai kesatuan nilai yang hidup dalam masyarakat memiliki kekuatan memaksa dan ditaati. Ketika norma tersebut telah ditempatkan sebagai pernyataan kehendak, baik pernyataan kehendak

Joseph Raz, *The Concept of a Legal System*, (Oxford: Oxford University Press, 1970). Perhatikan juga Zainal Arifin Hoesin, “Pembentukan Hukum dalam Perspektif Pembaharuan Hukum”, *Jurnal Rechvinding*, ISSN 2089-9009, Volume 1 Nomor 3 Tahun 2012, hlm. 309.

²⁷Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, hlm. 25-26.

²⁸*Ibid.*

individu maupun pernyataan kehendak pembuat undang-undang. Pernyataan kehendak tersebut diwujudkan, baik dalam bentuk suatu transaksi hukum maupun dalam suatu undang-undang yang di dalamnya mengandung unsur perintah atau keharusan untuk ditaati (validitas) dan diterapkan (efektivitas). Hal ini menunjukkan bahwa setiap norma hukum memiliki unsur paksa, baik pada sisi penataan, maupun sisi penerapannya, dan untuk ini diperkenalkan unsur sanksi. Makna validitas norma hukum adalah bahwa setiap materi muatan norma hukum memiliki daya ikat dan paksa bagi subjek hukum tertentu dalam melakukan setiap perbuatan hukum. Sedangkan efektivitas norma hukum, berarti segi penerapan materi muatan hukum oleh organ yang memiliki otoritas untuk menerapkan suatu norma hukum.²⁹

Norma hukum merupakan peraturan-peraturan yang timbul dan dibuat oleh lembaga kekuasaan negara. Isinya mengikat setiap orang dan pelaksanaannya dapat dipertahankan dengan segala paksaan oleh alat-alat negara, sumbernya dapat berupa peraturan perundang-undangan, Norma hukum merupakan persyaratannya dari tumbuh dan munculnya penilaian-penilaian yang ada dalam masyarakat. Selain mengandung penilaian, norma hukum juga mengandung nalar tertentu. Nalar tersebut terletak pada penilaian yang dilakukan masyarakat terhadap tingkah laku dan perbuatan orang-orang dalam masyarakat. Sehingga hukum, yang mengandung nalar, dapat membentuk masyarakat menurut suatu pola tertentu yang dikehendakinya.

Norma hukum mengandung dua unsur, di antaranya:

1. Patokan penilaian

Hukum digunakan untuk menilai kehidupan masyarakat, yaitu dengan menyatakan apa yang dianggap baik dan buruk. Penilaian inilah yang kemudian akan melahirkan petunjuk tentang tingkah laku masyarakat.

2. Patokan tingkah laku

Pandangan tingkah laku ini lahir bila hukum dipandang sebagai perintah, yaitu ketika masyarakat bertingkah laku sesuai dengan yang diperintahkan oleh hukum.³⁰

²⁹Zainal Arifin Hoesin, "Pembentukan Hukum dalam Perspektif Pembaharuan Hukum", *Jurnal Rechvinding*, ISSN 2089-9009, Volume 1 Nomor 3 Tahun 2012, hlm. 309.

³⁰*Ibid.*

Suatu norma dapat dijadikan norma hukum dengan cara menjelaskan “yang seharusnya” menjadi “yang senyatanya”. “Yang seharusnya” pada ungkapan Paton ialah “*should not take* (tidak seharusnya dilakukan)”. Pada “yang seharusnya” terdapat suatu “harapan”. “Yang senyatanya” pada ungkapan Paton ialah “*must not charge* (tidak harus dimintakan)”. Pada “yang senyatanya” terdapat suatu “perintah”. Norma hukum, sebagaimana dinyatakan Bruggink, sebagai norma perilaku berisi 4 (empat) hal, di antaranya:³¹

1. Perintah (*gebod*), yaitu kewajiban masyarakat untuk melakukan sesuatu.
2. Larangan (*verbod*), yaitu kewajiban masyarakat untuk tidak melakukan sesuatu.
3. Pembebasan/dispensasi (*vrijstelling*), yaitu pembolean khusus untuk tidak melakukan sesuatu yang secara umum diharuskan.
4. Izin (*toestemming*), yaitu pembolean (perkenaan) atau pengecualian khusus untuk melakukan sesuatu yang secara umum dilarang.

Keistimewaan dari norma hukum justru terlihat dari sifatnya yang memaksa, dengan sanksinya yang berupa ancaman hukuman. Alat-alat kekuasaan negara berdaya upaya agar peraturan-peraturan hukum itu ditaati dan dilaksanakan. Paksaan tidak berarti sewenang-wenang, melainkan harus bersifat sebagai alat yang dapat memberi suatu tekanan agar norma-norma hukum itu dihormati dan ditaati.³²

Berkenaan dengan pengaturan hukum yang harus ditaati dan dilaksanakan oleh masyarakat, perlu adanya sumber yang dapat menimbulkan atau melahirkan hukum. Adapun yang dimaksud dengan sumber hukum adalah tempat di mana kita dapat melihat bentuk perwujudan hukum. Singkatnya, sumber hukum dapat pula disebut asal mula hukum. Van Apeldoorn melihat bahwa sumber-sumber hukum itu tergantung dari sudut mana kita melihatnya. Menurutnya, pembagian sumber hukum bisa ditinjau dari berbagai sudut, kalau sumber hukum dalam arti sejarah, maka yang disorot dalam arti sumber pengenalan hukum, yakni semua tulisan, dokumen, inskripsi,

³¹Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*, Terjemahan B. Arief Sidharta, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 100.

³²C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 88.

dan sebagainya.³³ Kemudian dalam arti sumber-sumber dari mana pembentuk UU memperoleh bahan dalam bentuk UU. Sumber hukum dalam arti sosiologis, menyorot pada pandangan ahli sosiologis, bahwa sumber hukum adalah faktor-faktor yang memengaruhi hukum positif, misalnya kondisi ekonomi, pandangan agama, saat-saat psikologis. Sumber hukum dalam arti filsafat lebih memfokuskan kepada sumber isi hukum dan berbagai sumber kekuatan mengikat dari hukum, dan sumber hukum dalam arti formal, adalah undang-undang, kebiasaan dan traktat.³⁴

Sumber hukum merupakan segala apa saja yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa, yakni aturan-aturan yang kalau dilanggar mengakibatkan sanksi tegas dan nyata. Pada hakikatnya, sumber-sumber hukum dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu:

1. Sumber Hukum Materiil

Sumber hukum materiil adalah sumber dari mana hukum berasal atau sumber tempat materi hukum diambil. Sumber hukum materiil merupakan sumber hukum yang dilihat dari segi isinya dan sumber hukum inilah yang merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum. Contoh hukum materiil ialah nilai agama, kesucilaan, kehendak Tuhan, akal budi, bangsa, hubungan sosial, kekuatan politik, dan keadaan geografi.

2. Sumber Hukum Formal

Sumber hukum formal merupakan ketentuan-ketentuan hukum yang telah memiliki bentuk formal. Contoh sumber hukum formal antara lain sebagai berikut:

- a. Undang-Undang (*Statute*)

Undang-undang sebagai sumber hukum memiliki arti formal dan materiil. Undang-undang dalam arti formal adalah setiap peraturan atau ketetapan yang dibentuk oleh alat perlengkapan negara yang diberi kekuasaan membentuk undang-undang dan diundangkan sebagaimana mestinya. Undang-undang dalam arti luas adalah setiap peraturan atau ketetapan yang isinya berlaku mengikat kepada setiap orang (umum). Di

³³H. Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 61.

³⁴*Ibid.*

Indonesia, undang-undang mencakup peraturan perundang-undangan yang disusun menurut hierarki. Mulai dari Pancasila-Pembukaan UUD 45-UU-Perpu-Perda.

- b. Keputusan-Keputusan Hakim (*Yurisprudensi*)
Keputusan ini muncul bila menghadapi suatu perkara yang belum diatur dalam undang-undang sehingga hakim berkewajiban menciptakan hukum itu sendiri. Bila keputusan yang dihasilkan dianggap adil dan baik, keputusan tersebut akan dipakai hakim lain untuk memutuskan perkara serupa. Dengan begitu, keputusan hakim tersebut akan menjadi hukum tetap.
- c. Kebiasaan (*Custom*)
Kebiasaan adalah semua peraturan yang tidak ditetapkan pemerintah, namun ditaati oleh semua masyarakat. Kebiasaan yang menjadi sumber hukum adalah kebiasaan yang bersifat tetap dilakukan oleh anggota masyarakat sebagai kewajiban hukum, seperti hukum adat di dalam masyarakat.
- d. Traktat (*Treaty*)
Traktat adalah perjanjian antarnegara. Traktat bersifat mengikat dan berlaku sebagai peraturan hukum terhadap warga negara dari tiap-tiap negara yang mengadakannya. Oleh karenanya, traktat dapat dikatakan sebagai sumber hukum.
- e. Doktrin
Doktrin adalah pendapat para ahli dalam memberikan pandangannya terhadap hukum tertentu. Pendapat ahli ini digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam penetapan hukuman oleh para hakim dalam suatu perkara atau oleh pembentuk undang-undang dalam hal mengkaji rancangan undang-undang.

C. Asas, Tujuan, dan Fungsi Hukum

1. Asas Hukum

Norma hukum merupakan pedoman tentang bagaimana seyogianya manusia berperilaku dalam masyarakat. Namun, norma hukum berbeda dengan apa yang disebut sebagai asas hukum. Sebagaimana menurut C.W. Paton, yang dikutip oleh Mahadi dalam bukunya *A Textbook of*

Jurisprudence, 1969 mengatakan asas adalah: 'A principles is the broad reason, which lies at the base of a rule of law', dalam bahasa Indonesia kalimat tersebut berbunyi: "Asas adalah suatu alam pikiran yang dirumuskan secara luas dan mendasari adanya sesuatu norma hukum". Rumusan asas yang dikemukakan oleh Paton menimbulkan kesan, bahwa seolah-olah tiap norma hukum dapat dikembalikan kepada susunan asas. Namun, dalam praktiknya terdapat norma-norma hukum, yang tidak dapat ditelusuri bagaimana bunyi asas yang mendasarinya. Sebagai contoh yang dapat dikemukakan, bahwa norma hukum positif dalam bidang lalu lintas, yang menyuruh pemakai jalan umum yang mempergunakan bagian kiri dari jalan itu. Untuk norma hukum itu sulit dicarikan asasnya, tetapi kalau ia menjadi asas maka norma hukum itu sendirilah yang berfungsi sebagai asas.³⁵

Asas hukum tidak boleh dianggap sebagai norma hukum yang konkret, tetapi perlu dipandang sebagai dasar umum atau petunjuk bagi hukum yang berlaku, pendapat ini dikemukakan oleh Van Eikema Hommes. Asas hukum adalah dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif. Asas hukum merupakan kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesuklaan kita pada hukum yang merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawa umum, tetapi tidak boleh tidak harus ada.³⁶

Kedudukan hukum dalam tatanan masyarakat sangat penting, maka dalam pembentukan peraturan hukum tidak bisa terlepas dari asas hukum, karena asas hukum adalah landasan utama dalam pembentukan hukum juga disebut titik tolak dalam pembentukan dan interpretasi undang-undang tersebut, hal itu ditegaskan oleh Satjipto Rahardjo:

"Di tengah-tengah kehilangan suasana kehilangan totalitas kehidupan dan totalitas jagat ketertiban, oleh karena tergusur oleh jagat perundang-undangan kerinduan terhadap suasana keutuhan tetap menyertai manusia yang dewasa ini sudah berhukum dengan rezim perundang-undangan itu. Kehidupan dan jagat ketertiban yang utuh sudah tergusur oleh jagat perundang-undangan. Di tengah-tengah rimba ribuan produk legislasi yang disebut perundang-undangan ini, kita sudah kehilangan orientasi.

³⁵Chainur Arrasjid, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 35-36.

³⁶*Ibid.*, hlm. 37.

Segalanya sudah menjadi terkotak-kotak, terkeping-keping, menjadi undang-undang, kelompok undang-undang, bidang-bidang hukum, yang masing-masing semakin memiliki logikanya sendiri.”

Di dalam pembentukan kehidupan bersama yang baik, dituntut pertimbangan tentang asas atau dasar dalam membentuk hukum supaya sesuai dengan cita-cita dan kebutuhan hidup bersama. Dengan demikian, asas hukum adalah prinsip yang dianggap dasar atau fundamen hukum. Karena itu bahwa asas hukum merupakan jantung dari peraturan hukum.

Asas hukum merupakan unsur yang sangat penting dalam pembentukan peraturan hukum. Asas hukum adalah aturan dasar dan prinsip-prinsip hukum yang abstrak dan pada umumnya melatarbelakangi peraturan konkret dan pelaksanaan hukum. Dalam bahasa Inggris, kata “asas” diformatikan sebagai ‘*principle*’, peraturan konkret seperti undang-undang tidak boleh bertentangan dengan asas hukum, demikian pula dalam putusan hakim, pelaksanaan hukum, hukum dasar, dasar sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat dan sistem hukum yang dipertegas oleh Dragan Milovanovic, bahwa:

“Penyistematian hukum berlangsung secara terus-menerus ke dalam kumpulan hukum yang relevan, yang dikoordinasi oleh beberapa asas-asas tentang pembenaran”. Tentang batasan pengertian asas hukum ada beberapa pendapat yang dikemukakan oleh beberapa ahli, yaitu:

- a. **Bellefroid**, berpendapat bahwa asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum.
- b. **Van Scholten**, berpendapat bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum dan merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.
- c. **Van Eikema Hommes**, berpendapat asas hukum bukanlah norma-norma hukum konkret, tetapi ia adalah sebagai dasar-dasar pikiran umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku.
- d. **Van der Velden**, berpendapat asas hukum adalah tipe putusan yang digunakan sebagai tolak ukur untuk menilai situasi atau digunakan sebagai pedoman berperilaku.

Dari pengertian-pengertian di atas, dapat kita ambil kesimpulan bahwa asas hukum bukan merupakan hukum konkret, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak, atau merupakan latar belakang peraturan konkret yang terdapat di dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkret tersebut. Atau lebih ringkasnya, asas hukum merupakan latar belakang dari terbentuknya suatu hukum konkret.

Menurut Stammler, harus dibedakan antara “*the concept of law*” dengan *the idea of law* yang menjabarkan bahwa *the idea of law* merupakan realisasi keadilan dengan pemahaman sebagai berikut:

- a. “Semua hukum positif merupakan usaha menuju hukum yang adil;
- b. Hukum alam berusaha membuat suatu metode yang rasional yang dapat digunakan untuk menentukan suatu kebenaran yang relatif dari hukum pada setiap situasi;
- c. Metode itu diharapkan menjadi pemandu jika hukum itu gagal dalam ujian dan membawanya lebih dekat pada tujuannya;
- d. Hukum adalah suatu struktur yang demikian itu, kita harus mengabstraksikan tujuan-tujuan tersebut dari kehidupan sosial yang nyata;
- e. Dengan bantuan analisis yang logis, kita akan menemukan asas-asas penyusunan hukum (*juridical organisation*) tertentu yang mutlak sah, yang akan memandu kita dengan aman, dalam memberikan penilaian tentang tujuan manakah yang layak untuk diperoleh pengakuan oleh hukum dan bagaimana tujuan itu berhubungan satu sama lain secara hukum (*jurally related*)”.

Dapat disimpulkan bahwa asas hukum merupakan cita-cita suatu kebenaran yang menjadi pokok dasar atau tumpuan berpikir untuk menciptakan norma hukum. Oleh karena itu, suatu asas merupakan suatu alam pikiran cita-cita ideal yang melatarbelakangi pembuatan norma hukum, yang konkret dan bersifat umum atau abstrak (khususnya dalam bidang-bidang ilmu hukum yang erat hubungannya dengan agama dan budaya). Agar dapat berlaku dalam praktik maka isi asas hukum harus dibentuk lebih konkret. Seperti misalnya asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*) yang dituangkan dalam bentuk

konkret yang terdapat dalam ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970, yaitu: “Setiap orang yang ditangkap, ditahan, dituntut, dan/atau dihadapkan di depan pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum yang tetap”. Kemudian, asas legalitas (*nullum delictum noella poena sine praevia lege poenali*) sebagaimana yang tercantum pada Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang berbunyi sebagai berikut: “Tiada satu perbuatan yang dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”. Asas tersebut merupakan perlindungan bagi kemerdekaan diri pribadi dari tindakan sewenang-wenang pihak penguasa, karena seorang tidak dapat dihukum kecuali undang-undang mengaturnya lebih jauh.

Terdapat lima asas hukum yang berlaku umum dari banyaknya jenis asas-asas pada pembedangan-pembedangan ilmu hukum, di antaranya:³⁷

- a. *Lex Superior Derogat Legi Inferiori* (ketentuan hukum yang tertinggi mengesampingkan ketentuan hukum yang lebih rendah);
- b. *Lex Posteriori Derogat Legi Periori* (ketentuan hukum yang baru mengesampingkan yang lama);
- c. *Lex Specialist Derogat Legi Generale* (ketentuan hukum yang khusus mengesampingkan yang umum);
- d. *Asas Nonretroaktif* (ketentuan hukum tidak dapat berlaku surut);
- e. *Res Judicata Pro Veritate Habetur* (putusan hakim dianggap selalu benar sampai ada putusan hakim lain yang mengoreksinya).

Selain dari kelima asas di atas, terdapat juga asas hukum yang lain berlaku secara universal yang berlaku kapan dan di mana saja, tidak terpengaruh oleh waktu dan tempat. Hal itu dikemukakan oleh Scholten bahwa kelima asas hukum tersebut di antaranya:

- a. Asas Kepribadian

Asas kepribadian pada intinya merupakan asas yang mendapat serapan dari hak-hak orisinal, yaitu hak akan kebebasan pribadi sehingga pada wujudnya manusia diakui sebagai subjek hukum, sebagai penyandang hak dan kewajiban.

³⁷Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, hlm. 58.

b. Asas Persekutuan

Asas persekutuan merupakan konsekuensi dari tidak ada manusia yang hidup dengan sendirinya. Ada jalinan atau relasi di antara mereka yang diikat dalam kehidupan bersama. Dengan adanya persekutuan tersebut maka akan tercapai kehidupan yang tertib, aman, dan damai. Cikal bakal lahirnya negara sebagai subjek hukum publik atau badan hukum publik merupakan wujud konkret dari asas persekutuan.

c. Asas Kesamaan

Asas kesamaan erat kaitannya dengan asas kepribadian, di mana setiap orang memiliki hak akan kebebasan, dan dalam pelaksanaan hak akan kebebasan itu harus diperlakukan sama dalam jalinan-jalinan sosialnya. *Equality before the law*, merupakan pengejawantahan dari asas kesamaan bagi setiap orang di hadapan hukum.

d. Asas Kewibawaan

Asas kewibawaan terkait dengan asas persekutuan. Suatu kumpulan individu-individu yang selanjutnya disebut rakyat, di dalam perhimpunannya pasti ada pemimpin yang dilekati dengan segala kewenangan-kewenangan, kewibawaan, agar tercipta keteraturan dalam hubungan manusia yang satu dengan yang lainnya.

2. Tujuan Hukum

Negara Republik Indonesia adalah negara hukum, itulah bunyi Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, yang artinya adalah segala sesuatu yang berkaitan dengan kehidupan berbangsa dan bernegara diatur sesuai dengan hukum yang berlaku di negara Indonesia. Namun, seperti yang telah kita ketahui bersama, bahwa hukum yang berada di Indonesia masih jauh dari kata sempurna, baik itu dari segi tatanan hukumnya ataupun pelaksanaan hukumnya, masih banyak kekurangan yang perlu menjadi perhatian untuk kita semua dan perlu dicarikan jalan keluarnya bersama. Menurut hukum positif kita (UUD 1945) tujuan hukum adalah untuk membentuk suatu pembentukan negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa Indonesia serta ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Tujuan hukum berasal dari kata tujuan dan hukum. Secara etimologi, kata tujuan berarti: “arah atau sasaran yang hendak dicapai”. Pengertian tujuan tersebut adalah sebagaimana tertuang dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Selanjutnya pengertian hukum yang digunakan adalah sangat tergantung dari sudut pandang mana kita akan melihat hukum. Sebelumnya telah disebutkan berbagai macam definisi atau pengertian hukum menurut para pakar atau ahli hukum yang berbeda-beda tergantung pada aliran atau paham yang dianut oleh pakar hukum tersebut.

Pendapat mengenai tujuan hukum tersebut jelas berbeda satu sama lainnya dan sangat tergantung pada sudut pandang mereka. **Gustav Radbruch** kemudian mengemukakan pendapatnya bahwa tujuan hukum pada umumnya terdiri dari tiga nilai dasar, antara lain keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Dalam mewujudkan tujuan hukum **Gustav Radbruch** menyatakan perlu digunakan asas prioritas dari tiga nilai dasar yang menjadi tujuan hukum, di antaranya:

a. **Kepastian Hukum**

Tanpa kepastian hukum orang tidak tahu apa yang harus diperbuatnya dan akhirnya timbul keresahan. Akan tetapi, terlalu menitikberatkan pada kepastian hukum, terlalu ketat menaati peraturan hukum akibatnya kaku dan akan menimbulkan rasa tidak adil. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi. Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multitafsir) dan logis dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Konflik norma yang ditimbulkan dari ketidakpastian aturan dapat berbentuk kontestasi norma, reduksi norma, atau distorsi norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten, dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Bahwa dalam hal penegakan hukum, setiap orang selalu mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadinya peristiwa konkret, dengan kata lain bahwa peristiwa tersebut tidak boleh menyimpang dan harus ditetapkan sesuai dengan hukum yang ada (berlaku), yang

pada akhirnya nanti kepastian hukum dapat diwujudkan. Pentingnya kepastian hukum sesuai dengan yang terdapat pada Pasal 28D ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 Perubahan Ketiga bahwa, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Adanya kepastian hukum merupakan harapan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum yang terkadang selalu arogansi dalam menjalankan tugasnya sebagai penegak hukum. Karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tahu kejelasan akan hak dan kewajiban menurut hukum. Tanpa ada kepastian hukum maka orang akan tidak tahu apa yang harus diperbuat, tidak mengetahui perbuatannya benar atau salah, dilarang atau tidak dilarang oleh hukum. Kepastian hukum ini biasanya dapat digunakan oleh seorang polisi untuk menegakkan aturan hukum karena tanpa adanya seorang polisi yang profesional maka hukum di Indonesia akan rusak atau dengan kata lain akan bobrok atau hancur. Kepastian hukum ini dapat diwujudkan melalui penormaan yang baik dan jelas dalam suatu undang-undang dan akan jelas pula penerapannya. Dengan kata lain kepastian hukum itu berarti tepat hukumnya, subjeknya, dan objeknya, serta ancaman hukumannya. Akan tetapi, kepastian hukum mungkin sebaiknya tidak dianggap sebagai elemen yang mutlak ada setiap saat, tetapi sarana yang digunakan sesuai dengan situasi dan kondisi dengan memperhatikan asas manfaat dan efisiensi.

Tentang kepastian hukum menurut Bismar Siregar di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) ternyata lebih menitikberatkan kepada kepastian hukum dan perlindungan hak terdakwa dari penegak keadilan itu sendiri. Selanjutnya bahwa hakim harus terjun ke tengah-tengah masyarakat, yakni tiada lain agar hakim lebih peka terhadap perasaan hukum dan rasa keadilan yang berguna dalam masyarakat. Singkatnya bahwa hakim tidak boleh terasing dari masyarakat. Seandainya terjadi dan akan terjadi benturan bunyi hukum antara apa yang dirasakan adil oleh masyarakat dengan apa yang disebut kepastian hukum, jangan hendaknya kepastian hukum dipaksakan dan rasa keadilan masyarakat dikorbankan.

b. Keadilan

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Tujuan hukum bukan hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Idealnya, hukum memang harus mengakomodasikan ketiganya. Putusan hakim misalnya, sedapat mungkin merupakan resultan dari ketiganya. Sekalipun demikian, tetap ada yang berpendapat, bahwa di antara ketiga tujuan hukum tersebut, keadilan merupakan tujuan hukum yang paling penting, bahkan ada yang berpendapat, bahwa keadilan merupakan tujuan hukum satu-satunya. Keadilan hukum inilah yang harus ditegakkan dengan baik oleh seorang hakim dalam menelaah dan mencari kebenaran yang ada di dalam persidangan. Keadilan merupakan suatu hasil pengambilan keputusan yang mengandung kebenaran, tidak memihak, dapat dipertanggungjawabkan dan memperlakukan setiap manusia pada kedudukan yang sama di depan hukum.

Perwujudan keadilan dapat dilaksanakan dalam ruang lingkup kehidupan masyarakat, bernegara, dan kehidupan masyarakat internasional, ditunjukkan melalui sikap dan perbuatan yang tidak berat sebelah dan memberikan sesuatu kepada orang lain yang menjadi haknya. Keadilan dapat juga diartikan sebagai suatu tindakan yang didasarkan pada norma-norma, baik norma agama maupun norma hukum. Pengertian keadilan adalah keseimbangan antara yang patut diperoleh pihak-pihak, baik berupa keuntungan maupun berupa kerugian. Dalam bahasa praktisnya, keadilan dapat diartikan sebagai memberikan hak yang setara dengan kapasitas seseorang atau pemberlakuan kepada tiap orang secara proporsional, tetapi juga bisa berarti memberi sama banyak kepada setiap orang apa yang menjadi jatahnya berdasarkan prinsip keseimbangan. Hukum tanpa keadilan tidaklah ada artinya.

Adil atau keadilan menyangkut hubungan manusia dengan manusia lain yang terkait dengan hak dan kewajiban, yaitu bagaimana pihak-pihak yang saling berhubungan mempertimbangkan haknya yang kemudian dihadapkan dengan kewajibannya. Di situlah berfungsi keadilan. Membicarakan keadilan tidak semuda yang kita bayangkan, karena keadilan bisa bersifat subjektif dan bisa individualistis, artinya tidak bisa disamaratakan. Karena adil bagi si A belum tentu adil oleh si B. Oleh karena itu, untuk membahas rumusan keadilan yang lebih komprehensif, mungkin lebih objektif kalau dilakukan atau dibantu

dengan pendekatan disiplin ilmu lain, seperti filsafat, sosiologi, dan lain-lain. Sedangkan kata-kata “rasa keadilan” merujuk kepada berbagai pertimbangan psikologis dan sosiologis yang terjadi kepada pihak-pihak yang terlibat, yaitu terdakwa, korban, dan pihak lainnya. Rasa keadilan inilah yang memberikan hak “diskresi” kepada para penegak hukum untuk memutuskan “agak keluar” dari pasal-pasal yang ada dalam regulasi yang menjadi landasan hukum. Ini memang ada bahayanya, karena kewenangan ini bisa disalahgunakan oleh yang punya kewenangan, tetapi di sisi lain kewenangan ini perlu diberikan untuk menerapkan “rasa keadilan” tadi, karena bisa perangkat hukum yang ada ternyata belum memenuhi “rasa keadilan”.

c. Kemanfaatan

Secara etimologi, kata “kemanfaatan” berasal dari kata dasar “manfaat”, yang menurut *Kamus Bahasa Indonesia*, berarti faedah atau guna. Hukum merupakan urat nadi dalam kehidupan suatu bangsa untuk mencapai cita-cita masyarakat yang adil dan makmur. Bagi Hans Kelsen hukum itu sendiri adalah suatu *sollen kategorie* (kategori keharusan) bukannya *sachliche kategorie* (kategori faktual). Hukum dikonstruksikan sebagai suatu keharusan yang mengatur tingkah laku manusia sebagai makhluk rasional. Yang menjadi persoalan dalam hal ini bukanlah bagaimana hukum itu seharusnya (*what the law ought to be*), melainkan apa hukumnya (*what is the law*). Sebagian orang berpendapat bahwa kemanfaatan hukum (*zweckmasigkeit*) sangat berkorelasi dengan tujuan pemidanaan terutama sebagai prevensi khusus agar terdakwa tidak mengulangi kembali melakukan perbuatan melawan hukum, dan prevensi umum setiap orang berhati-hati untuk tidak melanggar hukum karena akan dikenakan sanksinya. Oleh karena itu, putusan hakim harus memberi manfaat bagi dunia peradilan, masyarakat umum, dan perkembangan ilmu pengetahuan. Hukum adalah sejumlah rumusan pengetahuan yang ditetapkan untuk mengatur lalu lintas perilaku manusia dapat berjalan lancar, tidak saling tubruk, dan berkeadilan.

Kemanfaatan hukum perlu diperhatikan karena semua orang mengharapkan adanya manfaat dalam pelaksanaan penegakan hukum. Jangan sampai penegakan hukum justru menimbulkan keresahan masyarakat. Ketika berbicara tentang hukum kita cenderung hanya melihat pada peraturan perundang-undangan, yang terkadang aturan

itu tidak sempurna adanya dan tidak aspiratif dengan kehidupan masyarakat. Sesuai dengan prinsip tersebut di atas, Satjipto Raharjo menyatakan bahwa keadilan memang salah satu nilai utama, tetapi tetap di samping yang lain-lain, seperti kemanfaatan (*utility, doelmatigheid*). Olehnya itu di dalam penegakan hukum, perbandingan antara manfaat dengan pengorbanan harus proporsional. Hubungan dan kaitannya antara: keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum. Suatu hukum yang baik setidaknya harus memenuhi tiga hal pokok yang sangat prinsipil yang hendak dicapai, yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan.

Setelah dilihat dan ditelaah dari ketiga sisi yang menunjang sebagai landasan dalam mencapai tujuan hukum yang diharapkan. Maka jelaslah ketiga hal tersebut berhubungan erat agar menjadikan hukum, baik dalam artian formal yang sempit maupun dalam arti materil yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparat penegakan hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Akan tetapi, jika ketiga hal tersebut dikaitkan dengan kenyataan yang ada dalam kenyataannya sering sekali antara kepastian hukum terjadi benturan dengan kemanfaatan, atau antara keadilan dengan kepastian hukum, antara keadilan terjadi benturan dengan kemanfaatan. Sebagai contoh dalam kasus-kasus hukum tertentu, kalau hakim menginginkan keputusannya adil (menurut persepsi keadilan yang dianut oleh hukum tersebut tentunya) bagi si penggugat atau tergugat atau bagi si terdakwa, maka akibatnya sering merugikan kemanfaatan bagi masyarakat luas, sebaliknya kalau kemanfaatan masyarakat luas dipuaskan, perasaan keadilan bagi orang tertentu terpaksa dikorbankannya. Maka dari itu hal yang harus dilakukan pertama sekali ialah memprioritaskan keadilan baru kemudian kemanfaatan dan terakhir ialah kepastian hukum. Hal ini dilakukan agar setiap putusan hukum, baik yang dilakukan oleh hakim, jaksa, pengacara, maupun aparat hukum lainnya, seyogianya ketiga nilai dasar hukum itu dapat diwujudkan secara bersama-sama, tetapi manakala tidak mungkin, maka haruslah diprioritaskan keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.

Sebagaimana lazimnya pengetahuan, hukum tidak lahir di ruang hampa. Hukum lahir dan berpijak pada arus komunikasi manusia untuk mengantisipasi ataupun menjadi solusi atas terjadinya kemampuan yang

disebabkan oleh potensi-potensi negatif yang ada pada manusia. Hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan, oleh karena itu hukum harus ditaati. Hukum bisa saja salah, tetapi sepanjang masih berlaku, hukum itu seharusnya diperhatikan dan dipatuhi. Semua pelanggaran terhadap hukum itu menjatuhkan penghormatan pada hukum dan aturan itu sendiri.

Van Apeldoorn berpendapat bahwa tujuan hukum ialah untuk mengatur tata tertib masyarakat secara damai dan adil. Perdamaian di antara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia yang tertentu, kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta, dan sebagainya terhadap yang merugikannya.³⁸ Terkait dengan tujuan hukum yang dikemukakan oleh Van Apeldoorn tersebut, U. Zainuddin menjelaskan lebih jauh:

“Bahwa apa yang kita sebut sebagai tertib hukum mereka menamakannya sebagai damai. Kejahatan mereka artikan sebagai pelanggar perdamaian, sehingga penjahat dinyatakan tidak damai, yaitu mereka yang dikeluarkan dari perlindungan hukum, dalam arti dijatuhkan sanksi hukum”.³⁹

Tujuan tertinggi dari hukum itu ialah menciptakan perdamaian. Tiga tujuan hukum lainnya, yaitu keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hanyalah sasaran antara guna melahirkan perdamaian. Menurut Aristoteles dalam buah pikirannya *Ethica Nicomachea* dan *Rhetorica* mengatakan hukum mempunyai tugas yang suci, yakni memberi kepada setiap orang apa yang berhak diterima. Anggapan ini berdasarkan etika dan Aristoteles berpendapat bahwa hukum bertugas hanya membuat keadilan (*ethische theorie*).⁴⁰ Anggapan teori yang mengatakan bahwa hukum yang semata-mata menghendaki keadilan atau bertugas hanya membuat adanya keadilan (*ethische theorie*) sangat sukar diterapkan. Jika kadar keadilan yang ditonjolkan maka ia akan menggeser nilai kegunaan atau kenyataan dalam masyarakat. Jika hukum semata-mata menghendaki keadilan, jadi semata-mata mempunyai tujuan memberi tiap-tiap orang apa yang patut diterimanya maka ia tidak dapat membentuk peraturan-peraturan umum, yang keabsahannya dapat memenuhi unsur-unsur sosiologis dan yuridis, sehingga dapat menimbulkan ketegangan dalam masyarakat.⁴¹

³⁸Chainur Arrasjid, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, hlm. 39.

³⁹Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, hlm. 27.

⁴⁰Chainur Arrasjid, *Op. Cit.*, hlm. 40.

⁴¹*Ibid.*, hlm. 41.

Guna mendapatkan keseimbangan antara keadilan dan kenyataan yang ada dalam masyarakat merupakan pekerjaan yang rumit, namun di satu segi masyarakat selalu menginginkan adanya kepastian yang dapat menjamin kepentingan mereka dalam pergaulan sesamanya. Hal ini juga dapat menimbulkan ketegangan antara tuntutan keadilan dan tuntutan kepastian hukum. Apabila kadar kepastian hukum lebih ditonjolkan maka makin terdesaklah nilai keadilan.⁴²

D. Klasifikasi Hukum

Hukum merupakan himpunan kaidah yang berisi keharusan atau larangan perihal tingkah laku manusia. Kaidah-kaidah dimaksud dianut di tengah masyarakat. Hukum dapat diklasifikasikan dalam beberapa kriteria.⁴³ Pengklasifikasian yang dimaksud dalam hal ini adalah sebatas untuk memberikan gambaran yang lebih rinci tentang hukum. Pengklasifikasian hukum dilakukan mengingat adanya keterbatasan definisi hukum dalam menggambarkan hukum itu sendiri, yang padahal hukum mempunyai banyak segi dan seluk-beluknya. Menurut Acmad Sanusi, dilakukannya pengklasifikasian hukum memiliki 2 tujuan, yaitu:⁴⁴

1. Memperoleh nilai-nilai teoretis, yaitu memperoleh suatu pengertian yang lebih baik tentang hukum;
2. Memperoleh nilai-nilai praktis, yaitu untuk dapat lebih mudah menemukan dan menerapkan hukum.

Pengklasifikasian hukum bertujuan untuk mendekati gambaran hukum yang lebih jelas, namun bukan berarti menjadi suatu patokan yang universal dan mutlak. Karena suatu klasifikasi yang dilakukan pun tidak serta-merta akan dapat mewakili bangunan hukum itu sendiri secara menyeluruh. Ketidakmutlakan demikian dikarenakan tiap klasifikasi tidak dapat dilepaskan dari unsur-unsur historis dan sosiologis di mana hukum itu berlaku. Artinya, perumusannya sangat dinamis mengikuti tingkat pertumbuhan hukum itu sendiri bagi tiap-tiap bangsa di berbagai negara, daerah atau tempat berlakunya.

⁴²*Ibid.*

⁴³H. Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 35.

⁴⁴Achmad Sanusi, *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Cetakan ke-4, (Bandung: Penerbit TARSITO, 1984), hlm. 98.

Oleh karena itu, dapat dimengerti bahwa klasifikasi yang dilakukan sebelumnya bisa berbeda dengan klasifikasi hukum yang dibuat di masa depan.

1. Klasifikasi Menurut Sumber Berlakunya Hukum dan Bentuk dari Sumber-Sumbernya

Menurut sumber berlakunya, hukum dapat dibeda-bedakan menjadi:⁴⁵

- a. Hukum Undang-Undang;
- b. Hukum Adat/Kebiasaan;
- c. Hukum Yurisprudensi;
- d. Hukum Traktat; dan
- e. Hukum Doktrin.

Sumber-sumber tersebut di atas dalam hal bentuknya ada yang berbentuk naskah atau tertulis dan ada pula yang berbentuk tidak tertulis.

2. Klasifikasi Hukum Berdasarkan Bentuknya

Berdasarkan bentuknya, maka sumber berlakunya hukum tersebut di atas dapat dilakukan penggolongan lagi, yaitu:

- a. Hukum tertulis, (*statute law, written law, scriptum*), yaitu hukum yang dicantumkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan.
- b. Hukum tidak tertulis (*unstatutory, un written law, non scriptum*), yaitu hukum yang masih hidup dalam keyakinan dan kenyataan di dalam masyarakat yang bersangkutan. Misalnya hukum kebiasaan dan hukum adat.

Hukum tertulis terbagi lagi atas hukum tertulis yang dikodifikasi dan tidak dikodifikasikan. Yang dimaksud dengan kodifikasi menurut Fockema Andree adalah penyusunan atau penetapan perundang-undangan dalam kitab-kitab secara sistematis bagi bagian-bagian bidang hukum yang agak luas. Secara sederhananya dapat dikatakan sebagai pengumpulan hukum yang sejenis yang tersusun secara lengkap dan sistematis dalam sebuah Kitab Undang-Undang. Bentuk hukum tertulis yang dikodifikasi ialah KUHPerdara, KUHDagang, KUHPidana, dan

⁴⁵H. Muchsin, *Loc. Cit.*

lain sebagainya. Hukum tertulis yang tidak terkodifikasi contohnya, seperti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, dan sebagainya.

3. Klasifikasi Hukum Berdasarkan Isinya

Berdasarkan isi atau kekuatan yang dianutnya, hukum digolongkan menjadi dua, yaitu:

- a. Hukum Privat, adalah hukum yang mengatur kepentingan pribadi, misalnya hukum perdata, hukum dagang.
- b. Hukum Publik, adalah hukum yang mengatur kepentingan umum atau kepentingan publik. Misalnya hukum tata negara, hukum pidana, hukum acara pidana, dan sebagainya.

Klasifikasi ini didasarkan pada pertanyaan “kepentingan siapa dan dalam kedudukan apa ia bertindak dalam sesuatu hubungan hukum?”. Dari pertanyaan tersebut oleh Sanusi ditarik kesimpulan bahwa terdapat 3 golongan kepentingan yang diatur oleh hukum, yaitu:

- a. Kepentingan perseorangan;
- b. Kepentingan negara;
- c. Kepentingan masyarakat.

Di antara ketiga golongan kepentingan tersebut pada dasarnya memiliki tingkatan-tingkatan spesifik dan batasan-batasan tingkatan yang saling beralih-alih. Berpegang pemahaman terkait tingkatan tersebut, Sanusi menyimpulkan bahwa:

- a. Hukum yang mengatur kepentingan-kepentingan perorangan dan juga kepentingan negara dalam kedudukannya bukan sebagai penguasa disebut dengan hukum privat.
- b. Hukum yang mengatur/melindungi kepentingan-kepentingan negara sebagai penguasa adalah hukum publik.
- c. Hukum yang mengatur/melindungi kepentingan masyarakat mungkin termasuk dalam hukum privat, mungkin juga termasuk dalam hukum publik.

Dengan kesimpulan itu, maka klasifikasi hukum menurut kepentingan-kepentingan yang diatur/dilindunginya dibedakan menjadi

dua, yaitu hukum publik yang berarti hukum yang bersifat umum dan hukum privat, yakni hukum yang bersifat khusus. Perbedaan mendasar antara hukum privat dan hukum publik, yaitu pada hukum privat kepentingan hukum dilindungi oleh orang perseorangan. Sementara pada hukum publik kepentingan hukum yang hendak dilindungi adalah kepentingan umum.⁴⁶ Adapun yang termasuk dalam hukum privat adalah hukum perdata, hukum dagang, dan hukum privat internasional dan yang termasuk dalam hukum publik adalah hukum negara, tata usaha negara, hukum antarnegara, hukum pidana, hukum acara perdata, dan hukum acara pidana.

4. Klasifikasi Menurut Hubungan Aturan-Aturan Hukum Satu Sama Lain

Pengklasifikasian ini dimajukan atas dasar pertanyaan, “apakah hanya ada/berlaku satu aturan hukum saja bagi sesuatu persoalan, ataukah lebih?”, dari pertanyaan tersebut hukum dapat diklasifikasikan ke dalam dua bentuk, yaitu:

- a. Hukum seragam, yaitu untuk menyebutkan bahwa terdapat suatu kondisi di mana digunakan satu hukum yang sama untuk menyelesaikan satu permasalahan. Penggunaan satu hukum ini, baik ditinjau dari faktor waktunya, tempat berlakunya, dan terhadap siapa hukum itu berlaku.
- b. Hukum beraneka ragam, yaitu untuk menyebutkan suatu situasi di mana dua atau lebih aturan hukum yang berlainan digunakan untuk menyelesaikan satu permasalahan. Penggunaan dua aturan hukum pada satu permasalahan, baik keberlakuan di antara aturan-aturan tersebut adalah susul-menyusul, atau dikarenakan oleh perbedaan tempat dan orang-orang terhadap siapa hukum itu berlaku. Cabang-cabang hukum ini ialah: hukum antarwaktu, hukum antartempat, hukum antargolongan, hukum antaragama, dan hukum privat internasional.

⁴⁶Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, hlm. 70.

5. Klasifikasi Menurut Ukuran Bagaimana Pertaliannya dengan Hubungan-Hubungan Hukum

Menurut Sanusi, dengan melihat pertaliannya dengan hubungan-hubungan hukum, maka hukum dapat diklasifikasikan menjadi dua, yaitu:

- a. Hukum formal, artian ini lebih luas dibandingkan dengan maksud hukum formal yang disematkan hanya kepada hukum acara saja. Istilah formal yang digunakan oleh Sanusi tidak hanya untuk menyebutkan mengenai tata cara beracara, tetapi untuk menyebutkan seluruh tata cara (*formaliteiten*) yang dilakukan untuk mempertahankan hukum materiil. Misalnya: bagaimana tata cara orang melaksanakan perkawinan, tata cara orang yang hendak mengadakan pemisahan kekayaan suami istri, dan sebagainya.
- b. Hukum materiil, hukum materiil adalah hukum yang mengatur tentang apa isi dan berapa/luas isi dari hubungan-hubungan hukum itu.

Walaupun dapat dilakukan klasifikasi yang demikian, menurut Sanusi masih ada pasal-pasal undang-undang yang sekaligus dalam ketentuannya mengandung hukum formal dan materiil. Pasal yang demikian dapat diketahui apabila terdapat kalimat “*op straffe van nietigheid*”.

6. Klasifikasi Menurut Kerja dan Pelaksanaan Sanksi

Klasifikasi ini didasarkan pada prinsip bahwa hukum selalu memiliki dua segi, yaitu larangan dan sanksi. Atas tinjauan tersebut, dapat dilakukan pembedaan apakah dalam suatu cabang hukum diutamakan tentang keharusan/larangan saja ataukah tentang sanksi saja. Prinsip ini digunakan untuk membedakan hukum menjadi dua, yaitu:

- a. Hukum kaidah (*normen recht*), istilah hukum kaidah dikemukakan untuk menggambarkan ketentuan-ketentuan hukum, baik publik maupun privat, di mana dalam rumusannya terkandung perintah atau larangan atau berkenaan dengan sesuatu, di mana dalam tujuannya, ketentuan itu dibentuk agar orang mengetahui apa yang diharuskan, apa yang diperbolehkan dan apa yang dilarang serta dijanjikan untuk diperbuat oleh orang yang diatur oleh ketentuan itu.

- b. Hukum sanksi (*sactienrecht*), hukum sanksi merupakan istilah untuk menggambarkan reaksi hukum apabila terjadi pelanggaran terhadap kaidah hukum. Hukum sanksi dapat dipahami sebagai ketentuan-ketentuan hukum yang dalam rumusnya menetapkan apakah hukuman yang akan atau dapat dikenakan kepada seseorang, bila seseorang melakukan pelanggaran terhadap kaidah-kaidah undang-undang atau kaidah-kaidah hukum lainnya.

Klasifikasi hukum sebagaimana dijabarkan oleh Achmad Sanusi selain mempunyai tujuan untuk memperoleh nilai teoretis, pengklasifikasian hukum juga dimaksudkan untuk memperoleh nilai praktis. Untuk tujuan praktis ini, Sanusi menjelaskan bahwa nilai praktis dari tujuan dilakukannya klasifikasi hukum adalah memberikan setidaknya petunjuk umum bagi:

- a. Para anggota badan-badan kenegaraan, demikian juga para fungsionaris hukum, yaitu hakim-hakim dan para pejabat administrasi untuk membuat aturan-aturan hukum, menerapkan hukum dan mempertahankannya.
- b. Orang-orang lain dalam kedudukan perseorangannya, atau sebagai kuasa dan pembela yang berkepentingan, untuk menaati aturan-aturan hukum itu, baik dalam kepentingan memperoleh sesuatu hak, maupun dalam mempertahankannya, langsung kepada pihak kedua dan di muka fungsionaris-fungsionaris hukum.

[Halaman ini sengaja dikosongkan]

A. Pengertian Ilmu Hukum

Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa ilmu hukum itu adalah “ilmu tentang hukum yang berlaku di suatu negara atau masyarakat tertentu pada suatu waktu.”¹ Gustav Radbruch mengatakan bahwa ilmu hukum merupakan ilmu yang mempelajari makna objektif tata hukum positif.² Paul Schoten mengatakan bahwa ilmu hukum yang sesungguhnya merupakan studi yang meneliti hukum yang berlaku sebagai suatu besaran terberi (“*de eigenlijke rechtswetenschap*” adalah “*die studie die het geldende recht al seen gegeven grootheid onderzoekt*”).³ Bagi Aulis Aarnio, *legal dogmatics* (ilmu hukum) itu adalah “*the study that seeks to put forward statements about the content of valid (i.e. binding) legal norms as well as about the systematic interrelations between them*”,⁴ yang pada

¹Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000), hlm. 5. Lihat juga Bernard Arief Sidharta, *Ilmu Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2013), hlm. 27.

²Dalam bukunya *Rechtsphilosophie*, (1950), hlm. 209. Radbruch menulis: “*Die eigenlichte Rechtswissenschaft, die systematische, dogmatischen Rechtswissenschaft, kann definiert werden als die Wissenschaft von objektiven Sinn positiver Rechtsordnungen,...*”. (Ilmu hukum sesungguhnya ini, ilmu hukum sistematikal, dogmatikal ini, dapat didefinisikan sebagai ilmu tentang makna objektif tatanan-tatanan hukum positif).

³Paul Scholten, *De Structuur der Rechtswstenschap*, (Verzamelde Geschriften I, 1949), hlm. 433. Lihat juga Bernard Arief Sidharta, *Loc. Cit.*

⁴Dogmatik hukum adalah studi yang berupaya mengajukan pernyataan tentang isi dari kaidah hukum yang sah (yakni yang mengikat) dan tentang interelasi sistematikal di antara mereka. (Dalam *Lingustic Philosophy and Legal Theory*, (1979), hlm. 19).

kesempatan lain menegaskannya sebagai “*the doctrinal or analitic study of law*” yang mengemban “*two tasks; the interpretation and the systemtization of legal norms*”.⁵ Selanjutnya Aarnio mengemukakan bahwa sistematisasi adalah aspek teoretikal dari ilmu hukum, sedangkan interpretasi adalah aspek praktikal dari ilmu hukum dan pertama-tama diarahkan pada sasaran-sasaran praktikal. Harlod Berman mengemukakan bahwa ilmu hukum (*legal science*) itu adalah “*a distinct and systematized body of knowledge, a science, in which individual decisions, rules, and enactments were studied objectively and were explained in terms of general principles and truths basic to the system of legal norms*”.⁶ Objek telaah ilmu hukum adalah tata hukum yang berlaku, yakni sistem konseptual aturan hukum dan putusan hukum yang bagian-bagian pentingnya dipoitifkan oleh pengemban kewenangan hukum yang sah dalam masyarakat atau negara yang di dalamnya ilmu hukum diemban, jadi keseluruhan teks otoritatif bermuatan aturan-aturan hukum yang terdiri atas produk perundang-undangan, traktat, ketetapan birokrasi, putusan-putusan hakim, hukum tidak tertulis, dan karya ilmuwan hukum yang berwibawa dalam bidangnya yang disebut doktrin.⁷

Pengembangan ilmu hukum terarah pada upaya untuk menjawab pertanyaan hukum dalam rangka menemukan dan menawarkan alternatif penyelesaian yuridik bagi masalah kemasyarakatan tertentu (mikro maupun makro) dengan mengacu dan dalam kerangka tata hukum positif yang berlaku. Ini berarti bahwa kegiatan pengembangan ilmu hukum itu adalah kegiatan mengantisipasi dan menawarkan penyelesaian masalah hukum konkret yang mungkin terjadi di dalam masyarakat, baik yang dihadapi individu perorangan maupun yang dihadapi masyarakat sebagai keseluruhan.⁸

⁵Studi tentang hukum secara doktrinal atau analitikal..., dua tugas interpretasi dan sistematisasi kaidah-kaidah hukum. (Dalam paradigma *Articulation in Legal Research*, (1983), hlm. 210).

⁶Suatu perangkat pengetahuan yang jelas batas-batasan dan tersistematisasi, sebuah ilmu, yang di dalamnya putusan-putusan individual, aturan-aturan dan perundang-undangan dipelajari secara objektif dan dijelaskan dalam peristilahan asas-asas umum dan kebenaran-kebenaran yang mendasar bagi sistem aturan-aturan hukum. (Dalam *Law and Revolution*, (1983), hlm. 120).

⁷Bernard Arief Sidharta, *Ilmu Hukum Indonesia*, hlm. 27-28.

⁸H. Ph. Visser't Hooft, *Filosofie van de Rechtswetenschap*, (Leiden: 1988), hlm. 28-30. Lihat juga Bernard Arief Sidharta, *Ilmu Hukum Indonesia*, hlm. 29.

Sehubungan dengan yang disebutkan terakhir, pengembangan ilmu hukum mutlak memerlukan pemahaman yang mendalam tentang produk-produk ilmu-ilmu manusia, khususnya ilmu-ilmu sosial. Dengan kata lain, pengembangan ilmu hukum adalah kegiatan mempersiapkan putusan hukum yang secara rasional dapat dipertanggungjawabkan, yakni yang dapat ditempatkan dalam kerangka tatanan hukum yang berlaku sebagai salah satu subsistem dari sistem kemasyarakatan (*societal system*) sebagai suatu keseluruhan. Untuk itu maka teks otoritatif yang bermuatan berbagai aturan hukum yang berlaku tersebut harus dihimpun, ditata, dipaparkan, dan disistematisasi, yang mutlak mensyaratkan interpretasi terhadap teks otoritatif itu. Untuk dapat menginterpretasi dan menyistematisasi maka bahan hukum berupa teks otoritatif yang volumenya sangat besar dan selalu berubah itu secara tepat sehingga dapat dipahami, dikuasai, dan digunakan secara efektif, maka dalam pengembangan ilmu hukum itu dengan sendirinya dilakukan pembentukan pengertian-pengertian (konsep-konsep), kategori-kategori, teori-teori dan klasifikasi-klasifikasi, serta pengembangan metode-metode yang fungsional untuk melakukan semua hal itu.⁹

Jadi, ilmu hukum merupakan ilmu yang menginventarisasi, memaparkan (menginterpretasi atau mengungkapkan), menyistematisasi dan mengevaluasi kaidah-kaidah hukum positif dan keseluruhan hukum positif (teks otoritatif, sumber hukum formal) yang berlaku dalam suatu masyarakat atau negara tertentu—dengan bersaranakan konsep-konsep, kategori-kategori, teori-teori, klasifikasi-klasifikasi, dan metode-metode yang dibentuk dan dikembangkan khusus untuk melakukan semua kegiatan tersebut yang terarah untuk mempersiapkan upaya menemukan dan menawarkan alternatif penyelesaian yuridik terhadap masalah hukum (mikro maupun makro) yang mungkin terjadi di dalam masyarakat dengan selalu mengacu pada positivitas, koherensi dan keadilan.¹⁰ Karena itu, dalam pengklasifikasian ilmu-ilmu, maka ilmu hukum itu termasuk kelompok ilmu-ilmu Praktikal Normologik, yakni ilmu yang berupaya menemukan hubungan antara dua hal atau lebih berdasarkan asas imputasi (menautkan tanggung jawab/kewajiban) untuk menetapkan apa yang seharusnya menjadi

⁹*Ibid.*

¹⁰H. Ph. Visser't Hooft, *Filosofie van de Rechtswetenschap*, (Leiden: 1988), hlm. 71-79. Lihat juga Bernard Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 30.

kewajiban atau hak subjek tertentu dalam situasi konkret tertentu, sehubungan dengan terjadinya perbuatan atau peristiwa atau keadaan tertentu, walaupun dalam kenyataan apa yang seharusnya terjadi itu tidak niscaya dengan sendirinya terjadi, yang implementasi dan kepatuhannya dapat ditegakkan oleh otoritas publik (lihat Pasal V di bawah). Dimaksudkan untuk menemukan dan menawarkan penyelesaian terhadap masalah hukum konkret yang dapat terjadi di dalam masyarakat, maka produk dari ilmu hukum pada kenyataan dapat memengaruhi proses pengambilan putusan hakim. Hal ini berarti bahwa produk ilmu hukum itu dapat berdampak terhadap perilaku manusia melalui pengambil putusan hukum, misalnya melalui putusan hakim (vonis) jika pendapat ilmiah dari ilmuwan hukum berhasil memengaruhi hakim yang bersangkutan. Sehubungan dengan itu, maka Visser't Hooft mengatakan bahwa "*Rechtswetenschap is immerse en aspect van het recht zelf; de grondslagen en methoden van de rechtswetenschap bevinden zich als het ware op een kruispunt tussen wetenschapsfilosofie en rechtsfilosofie*".¹¹ Sebagai ilmu praktikal, maka ilmu hukum itu mewujudkan medan berkonvergensi berbagai (produk) ilmu-ilmu lain, khususnya ilmu-ilmu manusia (ilmu-ilmu sosial, ilmu-ilmu sejarah, ilmu-ilmu bahasa) untuk diolah dan dipadukan secara proporsional ke dalam teori-teori hukum dan proposisi-proposisi kaidah.¹²

B. Sejarah Timbulnya Ilmu Hukum

Berbicara tentang terjadinya hukum tidak lepas dari sejarah negara-negara besar yang lebih dahulu mengenal hukum modern.¹³ Timbulnya ilmu hukum tidak dapat dipisahkan dari tradisi peradaban Barat. Berbeda dengan peradaban Timur, seperti Tiongkok, India, Jepang, dan Afrika yang tidak menempatkan hukum sebagai faktor sentral. Peradaban Barat memandang hukum sebagai prinsip sentral kehidupan.

¹¹H. Ph. Visser't Hooft, *Filosofie van de Rechtswetenschap*, (Leiden: 1988), hlm. 7. Terjemahannya: "Ilmu hukum sesungguhnya adalah suatu aspek dari hukum itu sendiri; landasan dan metode-metode dari ilmu hukum sejatinya berada pada suatu titik temu antara filsafat ilmu dan filsafat hukum".

¹²Bernard Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 29-31.

¹³Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-2, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2001), hlm. 139. Lihat juga: Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 7.

Hal itu dapat diketahui dari sejarah peradaban tersebut.¹⁴ Peradaban Barat bersumber kepada peradaban Yunani. Pada tahap-tahap yang menentukan dalam sejarah Yunani, negara teritorial merupakan suatu organisasi politik yang sangat penting. Negara dipandang lebih penting dari semua organisasi yang dibuat oleh manusia. Oleh orang Yunani, dunia dapat diterangkan melalui hukum-hukum alam.¹⁵

Terdapat 4 (empat) tahap perkembangan pikiran Yunani, sebagaimana dikemukakan oleh Surya Prakas Sinha, yaitu:

1. Pikiran Herois

Pikiran herois mendasarkan pemikiran pada pengalaman-pengalaman konkret secara fisik dan memperkayanya dengan fantasi dan mitos-mitos, seperti yang terdapat pada karya Homerus.

2. Pikiran Visioner

Pikiran visioner terjadi seiring dengan pembentukan polis, yaitu dengan mencari sesuatu yang dapat membuat tertib melalui penggabungan antara dunia gagasan dan dunia indra. Hal ini terungkap melalui puisi dan drama, seperti misalnya yang ditulis oleh Pindar, Aeschylus, dan Sophocles.

3. Pikiran Teoretis

Pikiran teoretis didorong oleh timbulnya Athena sebagai metropolis. Pikiran teoretis menggunakan kekuatan analitis untuk melihat sesuatu di bawah permukaan. Pikiran rasional merujuk kepada akal sebagaimana yang dikemukakan oleh Plato (429-384 SM).

4. Pikiran Rasional

Pikiran rasional dikonsepsikan adanya *logos*, yaitu instrumen untuk mendapatkan keniscayaan dan keadilan dengan cara memikirkan dan mendiskusikan isu yang ada, *arete*, yaitu nilai manusia sebagai

¹⁴Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 15.

¹⁵Surya Prakash Sinha, *Jurisprudence. Legal Philosophy in a Nutshell*, (Minnesota: West Publishing, St Paul, 1993), hlm. 9. Perhatikan Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 15.

mahluk berpikir dan metron, yaitu konsep ukuran dan proporsi untuk menghindari *hubris* atau sesuatu yang melampaui batas.¹⁶

Hukum yang tertuang dalam naskah kuno yang terdapat dalam perpustakaan Italia dan dapat digunakan untuk mengatur hubungan dalam hidup bermasyarakat dan menghadapi masalah-masalah yang terjadi pada akhir abad sebelas. Naskah itu merupakan salinan dari koleksi yang hebat bahan-bahan hukum yang dikompilasi oleh Kaisar Romawi Iustianus sekitar tahun 534 Masehi.¹⁷

Sebuah ilustrasi menarik dalam hal terjadinya hukum ini biasanya dilihat dari terjadinya hukum di Inggris yang pada awalnya dan masih terus berkembang adalah hukum berasal dari kebiasaan yang ada dalam masyarakat dan dikembangkan oleh keputusan-keputusan pengadilan. Hukum Inggris yang demikian ini dinamakan dengan *common law*. Di samping *common law* di Inggris berlaku pula hukum yang terjadinya sebagai hasil dari perundang-undangan ini disebut *statue law* yang merupakan bagian kecil dari *common law*. Van Apeldoorn memberikan perincian yang lebih tegas atas keduanya, bahwa "*statue law*" adalah hukum yang dibentuk oleh pemerintah sementara "*common law*" adalah hukum yang tidak dibuat oleh pemerintah. Kita sendiri pun mengenal hukum kebiasaan di samping hukum undang-undang.¹⁸

Sebagai contoh dari hukum *statue* Inggris ini dalam hukum pidana materiil misalnya dapat ditemukan:

a. *Offences Against the Person Act 1861*;¹⁹

¹⁶*Ibid.*, hlm. 16.

¹⁷Harold J. Berman, *Law and Revolution*, (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1983), hlm. 122. Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 18-19.

¹⁸Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-29, Penerjemah Oetard Sadino, (Jakarta: Pradnya Paramita, tt.), hlm. 3. Lihat juga, Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 8.

¹⁹*Offences Against the Person Act 1861*, adalah Undang-Undang Parlemen Kerajaan Inggris Raya dan Irlandia. Ini mengonsolidasikan ketentuan yang terkait dengan pelanggaran terhadap orang tersebut (sebuah ekspresi, yang, khususnya, termasuk pelanggaran kekerasan) dari sejumlah undang-undang sebelumnya menjadi undang-undang tunggal. Sebagian besar ketentuan-ketentuan ini, menurut juru gambar undang-undang, dimasukkan dengan sedikit atau tanpa variasi dalam ungkapan mereka. Itu adalah salah satu dari sekelompok kisah para rasul yang kadang-kadang disebut sebagai konsolidasi hukum pidana Kisah Para Rasul 1861. Itu disahkan dengan tujuan menyederhanakan hukum. Halaman ini pada dasarnya adalah versi revisi dari UU konsolidasi sebelumnya. Pelanggaran terhadap *Person*

- b. *Homocide Act 1957*;²⁰
- c. *Theft Act 1968*.²¹

Dapat dikatakan bahwa Inggris yang menganut sistem *common law*, hukumnya terjadi dari kebiasaan dan yurisprudensi pengadilan dan perundang-undangan.

Sejarah hukum merupakan bagian dari sejarah umum, yaitu sejarah tentang kejadian-kejadian di dunia yang disajikan dalam bentuk sinopsis suatu keterpaduan seluruh aspek kemasyarakatan dari adad ke abad. Ada tiga ruang lingkup sejarah, yaitu: (1) kronologis, misalnya sejarah purbakala, sejarah abad pertengahan, dan seterusnya; (2) geografis, misalnya sejarah Belanda, Sejarah Amerika Serikat; (3) tematis, misalnya sejarah ekonomi, sejarah hukum, dan lainnya.²²

Sejarah pergaulan hidup manusia tergolong ilmu pengetahuan sosial atau ilmu pengetahuan kemanusiaan (*humaniora*), yang mempunyai kesamaan dengan ilmu alam, bahwa semua adalah empiris, aspek tertentu dari kenyataan. Rohlfes,²³ sejarawan Jerman, menyatakan

Act 1828 (dan undang-undang Irlandia yang setara), menggabungkan undang-undang berikutnya.

²⁰*Homocide Act 1957* adalah Undang-Undang Parlemen Inggris. Itu diberlakukan sebagai reformasi parsial pelanggaran hukum umum pembunuhan dalam hukum Inggris dengan menghapus doktrin kebencian konstruktif (kecuali dalam keadaan terbatas), mereformasi pertahanan parsial provokasi, dan dengan memperkenalkan pertahanan parsial tanggung jawab yang berkurang dan fakta bunuh diri. Itu membatasi penggunaan hukuman mati untuk pembunuhan.

²¹*The Theft Act 1968* (c 60) adalah Undang-Undang Parlemen Inggris. Ini menciptakan sejumlah pelanggaran terhadap properti di Inggris dan Wales. Pada 15 Januari 2007, *Penipuan Act 2006* mulai berlaku, mendefinisikan ulang sebagian besar pelanggaran penipuan. *Theft Act 1986* dihasilkan dari upaya Komite Revisi Hukum Pidana untuk mereformasi hukum pencurian di Inggris. Undang-undang *Larceny 1916* telah mengodifikasi hukum umum, termasuk pencurian itu sendiri, tetapi tetap merupakan jaringan pelanggaran yang kompleks. Niat dari *Theft Act 1968*, adalah untuk menggantikan hukum pencurian yang ada dan pelanggaran terkait penipuan lainnya, dengan berlakunya tunggal, menciptakan badan prinsip yang lebih koheren yang akan memungkinkan hukum untuk berevolusi untuk memenuhi situasi baru.

²²C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 1.

²³Rohlfes berpendapat bahwa karya ahli sejarah diarahkan pada skema berikut ini:

1. Menemukan dan menyaring sumber-sumber;
2. Menyusun ke dalam kelompok sumber-sumber ini menurut tolok ukur tertentu (termasuk yang bersifat hipotesis);

untuk menyajikan dengan ringkas, lengkap, dan dalam garis besar, ciri-ciri khas sejarah sebagai ilmu pengetahuan tidak akan dijumpai. Ia mencoba menanggulangi hal tersebut dengan menguraikan berbagai ciri khas sejarah secara plural-dimensional, interdependensi data sejarah, aspek genetik, keterikatan waktu, dan lain-lain selengkap mungkin.²⁴

B. Miskiewicz, sejarawan Polandia, mengemukakan tugas sejarah, yaitu untuk memeriksa dengan teliti kejadian-kejadian historis, artinya menelusuri autentisitas dan kesungguhan pengetahuan akan fakta-fakta, maupun hubungan satu dengan yang lain di dalam proses sejarah tersebut dan dari sini menurunkan dalil-dalil, hukum-hukum, dan kecenderungan-kecenderungan masyarakat. Fakta-fakta tersebut ditentukan berdasarkan bahan-bahan yang digali dari sumber-sumber dan dari sini melalui metode-metode penelitian yang terukur membaca kehidupan individual dan kemasyarakatan manusia.

Mengkaji dan membandingkan pemikiran Rohlfes dan B. Mizkiewicz tersebut, jelaslah bahwa pada hakikatnya pandangan kedua penulis ini tidak jauh berbeda. Rohlfes tampaknya membatasi tujuan akhir pada “penilaian fakta-fakta dan keterkaitan-keterkaitan yang ditetapkan”. Sedangkan B. Miskiewicz lebih menitikberatkan pada “penemuan dalil-dalil, hukum-hukum, dan kecenderungan-kecenderungan kemasyarakatan”.²⁵

Terdapat dua pemikiran yang timbul ketika dilontarkan pertanyaan apakah hukum itu sesuai dengan sifat yang sewajarnya sebagai suatu gejala sejarah. Pemikiran yang pertama visi idealistis-spiritualistis dan yang kedua adalah visi materialistis-sosiologis. Pemikiran visi idealistis-spiritualistis merupakan wujud hukum sampai pada abad ke-19. Pada zaman dahulu ketika pemikiran ini ada, misalnya Plato, menganggap ide itu memiliki derajat kenyataan yang lebih daripada materi; Aristoteles,

3. Menguraikan sumber-sumber, yakni menelusuri dan menguji hal dapat dipercaya berikut dengan kekuatan pembuktian sumber-sumber ini;
4. Menafsirkan sumber-sumber tersebut dengan maksud melakukan rekonstruksi jalan perkembangan fakta-fakta (termasuk kemungkinan terlebih dahulu menyusun sebuah hipotesis kerja);
5. Mendalami serta memahami dan melakukan verifikasi terhadap keterkaitan satu dengan yang lain atas keistimewaan karakteristik-karakteristik yang ditemukan;
6. Penilaian fakta-fakta dan keterkaitan yang ditetapkan.

²⁴*Ibid.*

²⁵*Ibid.*, hlm. 3.

yang mengadakan perbedaan antara “keadilan alam” dengan “keadilan perundang-undangan”, *cicero*, dalam pandangan hukum moralistis *Ulpianus* (*honeste vivere alterum non laedere, suum cuique tribuere*). Pada abad pertengahan, hukum alam memperoleh kesan keagamaan, yakni “*ius naturale*” dari Thomas Aquinas yang berakar pada akal atau daya berpikir, namun tidak bertentangan sama sekali dengan kepercayaan dan keamanan, bahkan sesungguhnya merupakan ungkapan yang paling mengena dari keyakinan beragama. Sebagai akibat dari *renaissance* maka pada abad ke-16 muncul semacam sekularisme dalam pengertian hukum alam, bahkan berlaku pula bagi Grotius, “Jika tidak ada Tuhan atau Tuhan tidak peduli terhadap segala hal ihwal yang menyangkut manusia”.²⁶

Dari peristiwa itu telah diletakkan dasar atau fundamen apa yang dikenal dengan “*vernunftrecht*” (hukum kecerdasan). Pada abad ke-17 (Hobbes, Spinoza, Pufendorf), yang pada abad ke-18 berbaur dengan *aufklarung* (pencerahan) dan dengan jalan ini menciptakan iklim kejiwaan, yang di dalamnya *ancien regime* yang “irasional” diganti oleh revolusi-revolusi rasional akhir abad ke-18 (Amerika Serikat pada tahun 1776, Prancis pada tahun 1789). Perwujudan pemikiran hukum yang paling melukiskan sifat-sifat khas adalah berbagai deklarasi hak-hak asasi manusia yang dikumandangkan sebagai akibat revolusi-revolusi tersebut serta gerakan-gerakan kodifikasi, yang mencapai titik kulminasi dengan diterbitkannya empat buah kitab undang-undang Napoleon dari tahun 1804-1810.

Hukum tidak saja sebagai perwujudan ide, seperti keadilan, rasio, dan lain-lain, melainkan juga sebagai produk kenyataan kemasyarakatan atau realitas sosial. Dalam hal ini pandangan hukum statis harus beralih tempat dan membiarkan posisinya diduduki oleh hal dinamis yang pada hakikatnya lebih rentan terhadap suatu pendekatan historis. Selama hukum itu dipandang sebagai suatu produk rasio, yang per definisi di mana-mana dan senantiasa identik, maka selama itu pula kita tidak dapat menemukan suatu klarifikasi yang memadai bagi besarnya keanekaragaman norma-norma hukum, yang oleh Montesquieu telah digaribawahi dalam bukunya *l'Esprit des Lois*, meskipun ia menganut hukum rasio (*redelijk recht*). Di antara visi materialistis-sosiologis,

²⁶*Ibid.*

terdapat dua aliran kejiwaan baru yang berpengaruh, yaitu Mazhab Historis²⁷ dan Marxisme.²⁸ Keduanya lahir di Jerman dan telah banyak

²⁷Mazhab Historis, sebagaimana sebutannya, sudah mengindikasikan nama alirannya. Bagi Von Savigny dan rekan-rekan sepikirannya hukum tersebut bertumbuh kembang dalam pangkuan setiap bangsa dan membawa serta ciri-ciri khas yang unik adalah kesadaran nasional bangsa atau yang diekspresikan sebagai *volksgeist* (jiwa bangsa). Jiwa ini muncul secara alami ke permukaan di dalam hukum kebiasaan setiap bangsa. Dengan demikian, hukum tidak berakar dan bersumber pada asas-asas yang serba abstrak, betapa rasional pun, tetapi pada tradisi-tradisi yuridis nasional. Oleh karena itu, mazhab historis menentang kodifikasi-kodifikasi rasional dan mendalami kedua cabang tradisi hukum nasional Jerman:

- a. Hukum Romawi yang sejak akhir abad ke-15 secara resmi diterima (Von Savigny, Hugo); dan
- b. Hukum kebiasaan lama Jerman (Grimm, Von Stein).

²⁸Marxisme adalah sebuah paham yang berdasar pada pandangan-pandangan Karl Marx. Marx menyusun sebuah teori besar yang berkaitan dengan sistem ekonomi, sistem sosial, dan sistem politik. Pengikut teori ini disebut sebagai Marxis. Marxisme mencakup materialisme dialektis dan materialisme historis serta penerapannya pada kehidupan sosial. Pada abad ke-20 di negara-negara yang dikuasai ideologi Marxis setelah diadakan upaya untuk menghasilkan teori tentang dasar-dasar hukum, untuk itu di sini hanya dibatasi dengan dalil-dalil yang dapat dijabarkan sendiri dari karya-karya Marx dan Engels. Pandangan-pandangan hukum Marx dan Engels terutama ditandai dan diwarnai oleh dua garis besar:

- a. Apa yang dikenal dengan historis materialisme mengedepankan hal bahwa dasar-dasar pergaulan hidup manusia ditemukan pada aspek-aspek materiilnya dan lebih ditentukan oleh persyaratan-persyaratan yang di dalamnya barang-barang diproduksi (hubungan dan perimbangan produksi). Gejala-gejala kesadaran kemasyarakatan, seperti hukum, moral, dan banyak hal lainnya ditentukan oleh unsur-unsur materiil tersebut. Jadi, dengan demikian hukum bukan merupakan perwujudan satu atau lain pemikiran abstrak, melainkan pengungkapan kenyataan kebendaan. Pandangan ini mempunyai akibat-akibat penting. Tidak ada asas-asas hukum abstrak, yang berlaku kekal dan di segala tempat, karena hukum senantiasa berubah perannya dalam fungsi dasar-dasar materiil kehidupan bermasyarakat. Dengan demikian, sewajarnya hukum merupakan suatu gejala sementara dan berubah-ubah, yang *'an sich'* sedikit pun tidak memiliki kemandirian. Oleh sebab itu, Marx dan Engels dalam karyanya *"Ideology Jerman"* mengetengahkan bahwa hukum maupun agama, tidak mempunyai sejarah sendiri;
- b. Gejala "hukum" tidak dapat dipisahkan dari gejala "negara". Suatu organisasi sosial dan politik yang berfungsi sebagai sarana bagi kelas yang memegang tampuk pimpinan negara, misalnya golongan kelas menengah, memperoleh ruang memantapkan dan mempertahankan kekuasaannya atas golongan-golongan kelas lainnya di masyarakat, misalnya kaum proletariat, bersifat menindas. Oleh karena pembagian penduduk di suatu negara terlaksana di dalam kelas yang antagonis satu dengan yang lain, namun

memberikan sumbangsih bagi pembentukan pandangan hukum dinamis.

Meski kedua hal tersebut telah mengawali dan mengalami suatu kemajuan yang menarik perhatian yang terbatas pada negara Jerman saja, mazhab sejarah tersebut bergabung dengan tradisi tradisionalitas, karena akhirnya ia bermuara juga pada perkembangan suatu ilmu pengetahuan hukum sistematis dengan pengaruh romanistik yang kuat, yakni *Pandekten Wissenschaft*, yang menyebabkan tersusunnya suatu kodifikasi baru, yakni *Burgerliche Gesetzbuch* Jerman tahun 1896, yang mulai berlaku pada tanggal 1 Januari 1900. Tuntutan romantik atas suatu *volksgeist* (yang tak dapat dirumuskan) dan tambahan pula tidak dapat ditafsirkan sebagai suatu pembebasan sebenar-benarnya hukum tersebut dari pandangan-pandangan idealistis, yang sejak zaman dahulu menguasainya. Demistifikasi hukum dan ciptakannya suatu pandangan hukum materialistis adalah karya Marx dan Engels.²⁹ Keduanya adalah filsuf dan pembaharu masyarakat. Namun demikian, mereka tidak pernah menulis buku yang secara spesifik berkaitan dengan hukum dan dasar-dasarnya. Jadi, pandangan-pandangan hukum mereka betapa pun juga harus dijabarkan dari seluruh karya tulisan mereka tentang filsafat, politik, dan ekonomi.

Mencari dan menelusuri asas-asas hukum umum dasar-dasar kemasyarakatan, pada umumnya tidak memberikan kepuasan kepada para pakar dan ahli, mengenai gejala hukum, norma hukum, apakah itu dianggap sebagai pengungkapan-perimbangan kemasyarakatan yang menyangkut tindakan-tindakan manusia memprasangkakan adanya alasan-alasan. Adanya alasan-alasan ini mau tidak mau mengandung pemikat dan mengundang penyelidikan serta-merta terhadap pembenaran. Hal ini juga menimbulkan suatu *recherche des valeurs* baru dan perehabilitasian unsur spiritualistis dalam filsafat hukum positif (perundang-undangan anti Yahudi kaum Nazi, politik pendiskriminasian ras Afrika Selatan), dijalankannya suatu politik yang bertabrakan dengan

hal ini tidak akan berlangsung selama-lamanya, melainkan berakhir apabila proletariat, setelah hak milik pribadi atas alat-alat produksi dihapuskan dan telah merebut kekuasaan politik, menetapkan persyaratan-persyaratan sebuah masyarakat komunitas dan hukum ditakdirkan akan lenyap, cepat atau lambat.

²⁹C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 6-7.

penolakan universal dan yang di dalamnya “melahirkan tatanan-tatanan hukum yang menanamkan dirinya sosialis”, telah diupayakan, bukan hanya dasar-dasar ekonomi dan sosial masyarakat, melainkan juga mengubah kesadaran warga negara. Maka pencaharian nilai-nilai ini atas nama atau siapa pun yang menyelenggarakan semua ini, termasuk dorongan filosofis yang tidak dapat dilenyapkan, oleh Gustav Radbruch digarisbawahi kelanggengannya.

Kesulitan yang menyangkut sejarah hukum dengan demikian, tetap ada. Pandangan-pandangan spiritualitas pada prinsipnya tidak historis, kecuali jika kita melihat dari kacamata kaum Marxis sebagai baju ideologi kepentingan materialistis murni. Mazhab historis ini telah menyebabkan pertumbuhan pesat bagi sejarah hukum, meskipun terbatas pada komponen berbagai tatanan hukum Eropa Barat, seperti misalnya Jerman terhadap hukum Romawi dan hukum kebiasaan Jerman abad pertengahan. Dewasa ini program-program di universitas masih diinspirasi oleh pandangan mazhab historis dan kerap kali meletakkan tekanan pada hukum Romawi pada satu sisi dan pada hukum lama tanah air pada sisi lain.³⁰

Berkenaan dengan hal tersebut, John Gilissen dan Frits Gorle, sebagai titik tolak telah memilih pandangan hukum sosiologis, yang berarti bahwa suatu pandangan di dalam hukum tidak bertujuan melihat perwujudan tersebut dari satu atau lain asas absolut, melainkan dengan melihat produk kenyataan kemasyarakatan. Pandangan ini bukanlah pendekatan materialis murni, seperti yang tulen ada pada Marxis dan Engels. Dalam suratnya pada C. Schmidt mengakui “suatu pengaruh timbal balik antara basis ekonomi dengan suprastruktur ideologi hukum”. “Filsafat Marxis berbicara tentang ‘otonomi relatif’ dan suatu ‘peran aktif’ suprastruktur yang berpengaruh atas lahirnya kehidupan, dan perkembangan basis tersebut untuk selanjutnya”. “Fenomena suprastruktur tersebut pada hakikatnya relatif mandiri”.³¹

Pandangan Marxis tulen terhadap “nonotonomi” dan “nonevolutivitas” dikesampingkan secara definitif. Fenomena kesadaran ditentukan oleh kehidupan yang materialistis, meskipun fenomena tersebut menjalani kehidupan sendiri dengan saling memengaruhi satu

³⁰*Ibid.*, hlm. 10.

³¹*Ibid.*

sama lain dan pada gilirannya memengaruhi basis materiil ini. Pengertian “memengaruhi secara timbal balik” meliputi arti bahwa mekanisme-mekanisme saling memengaruhi ini merupakan suatu jaringan yang begitu rumit, sehingga sering kali tidak dapat ditentukan dengan pasti apa yang menjadi sebab dan apa yang merupakan akibat, untuk akhirnya pengertian hubungan kausal tersebut harus mengosongkan tempatnya bagi adanya suatu bentuk saling berinterdependensi satu dengan yang lain.³²

Sejarah perkembangan ilmu hukum dapat dikemukakan dalam tiga hal. *Pertama*, ilmu hukum lahir sebagai suatu ilmu terapan. Pada abad XI, ketika Italia dan Prancis Selatan terdapat dua pola kehidupan bermasyarakat, yakni agraris dan perdagangan, yang kemudian menimbulkan masalah-masalah baru. Oleh karena itu, diperlukan pemecahan baru, yakni dengan melihat karya Iustinianus yang telah dibuat enam abad sebelumnya. *Kedua*, ilmu hukum mempelajari tentang aturan-aturan yang ditetapkan oleh penguasa, putusan-putusan yang diambil dari sengketa yang timbul, dan doktrin-doktrin yang dikembangkan oleh ahli hukum. Hal ini terlihat dari kurikulum yang dibuat di Universitas Bologna tempat diajarkannya hukum secara sistematis untuk pertama kalinya. Kurikulum tersebut tak ayal lagi bersumber dari empat karya Iustinianus, yaitu *Caudex*, *Novelle*, *Instituti*, dan *Digesta*, yang kesemuanya disebut sebagai *Cospus Iuris Civilis*. *Ketiga*, metode yang digunakan di dalam ilmu hukum adalah penalaran. Dengan penalaran dilakukan analisis dan sintesis. Cara menggunakan metode demikian juga dengan cara dialektika. Dari metode ini dapat dihasilkan prinsip-prinsip hukum yang bersifat umum. Kiranya diperoleh karakteristik keilmuan hukum yang berbeda dari keilmuan lainnya. Oleh karena itulah, metode yang digunakan dalam keilmuan hukum juga bukan *scientific method*, seperti yang digunakan di dalam ilmu-ilmu alamiah dan ilmu-ilmu sosial.³³

C. Hukum Sebagai Institusi Sosial

Pembicaraan mengenai hukum sebagai fenomena yang demikian itu sebaliknya diteruskan dengan pembahasan tentang bagaimana hukum

³²*Ibid.*, hlm. 11.

³³Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 26.

itu bekerja sebagai suatu institusi sosial. Di sini kita akan melihat kekuatan-kekuatan apa saja yang turut berperan dan berpengaruh terhadap bekerjanya hukum dan dengan demikian di antaranya bisa diamati apa yang sebetulnya bisa dan tidak bisa dilakukan oleh hukum itu. Melihat hukum sebagai suatu institusi sosial adalah mengamati dan membicarakan semua struktur dan proses yang berhubungan dengan kegiatan dan proses perwujudan tujuan hukum.³⁴

Institusi-institusi di dalam masyarakat diperlukan untuk memenuhi kebutuhan dan memperlancar jalannya pemenuhan kebutuhan-kebutuhan masyarakat. Kebutuhan tersebut di antaranya meliputi kebutuhan, seperti kebutuhan fisik, agama, pendidikan, keadilan, dan kebutuhan untuk mempertahankan diri. Pengakuan terhadap kebutuhan-kebutuhan tersebut menyebabkan perlunya masyarakat mengusahakan agar ia bisa dipelihara dan diselenggarakan secara saksama. Untuk menyelenggarakannya secara saksama barang tentu pemenuhan akan kebutuhan-kebutuhan tersebut tidak dapat diserahkan kepada kemampuan dan kegiatan masing-masing orang secara sendiri-sendiri. Justru kehadiran masyarakat adalah untuk mengusahakan agar semua anggota masyarakat itu dapat dipenuhi kebutuhannya secara bersama-sama. Apabila masyarakat telah memulai memperhatikan suatu kebutuhan tertentu maka ia pun berusaha agar dalam masyarakat dapat diciptakan suatu sarana untuk memenuhinya. Dari sinilah mulai dilahirkan suatu institusi tertentu. Jadi, institusi itu pada hakikatnya merupakan alat perlengkapan masyarakat untuk menjamin agar kebutuhan-kebutuhan dalam masyarakat dapat dipenuhi secara saksama. Kesaksamaan di sini pada pokoknya mengandung makna keteraturan.³⁵

Kehadiran institusi dalam masyarakat merupakan proses yang harus ditempuh masyarakat untuk menjadikan institusi itu sebagai sarana yang bisa menjalankan peranannya secara saksama. Kita melihat, bahwa institusi itu tumbuh di sekitar kebutuhan-kebutuhan manusia dalam masyarakat. Dengan demikian, yang primer adalah kebutuhan-kebutuhan tersebut, sedangkan institusinya baru muncul kemudian. Institusi ini diciptakan secara sengaja oleh manusia dan

³⁴Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1982), hlm. 148.

³⁵*Ibid.*, hlm. 149.

karena itu tidak dengan begitu saja menjadi sempurna untuk menjadi sarana penyelenggaraan kebutuhan-kebutuhan tersebut. Proses untuk membuat institusi itu menjadi makin efektif guna melayani kebutuhan, disebut penginstitutionalan. Segi ini sangat penting dalam hubungan dengan kehadiran hukum dalam masyarakat-masyarakat tertentu, oleh karena dengan demikian dapat dipahami, bahwa masing-masing bangsa dan masyarakat tentunya akan sibuk menjalani proses tersebut, sampai hukumnya mencapai tingkatan yang cukup efektif untuk melayani kebutuhan akan keadilan di situ.³⁶

Hukum berangkat dari kebutuhan masyarakat tempat hidupnya. Hukum sendiri tidak dapat dipandang hanya sekadar peraturan saja, namun juga lebih kepada fungsi sosialnya. Hukum diperlukan dalam fungsi sosialnya, yakni untuk mengatur masyarakat, yakni dalam konteks untuk mengintegrasikan perilaku anggota-anggota masyarakatnya. Lalu apa hukum dapat disebut sebagai institusi sosial? Perlu dikaji secara empiris mengenai hal tersebut. Institusi sosial pada hakikatnya digunakan sebagai alat, atau perlengkapan masyarakat untuk menjamin agar kebutuhan-kebutuhan dalam masyarakat dapat terpenuhi secara saksama. Sejalan dengan ketertiban dan keadilan sebagai kebutuhan masyarakat, maka diperlukan institusi yang akan memenuhi kebutuhan tersebut. Beberapa ciri yang umumnya melekat pada institusi sebagai perlengkapan masyarakat yang demikian itu adalah:³⁷

- a. Stabilitas. Di sini kehadiran institusi hukum menimbulkan suatu kemantapan dan keteraturan dalam usaha manusia untuk memperoleh keadilan itu. Keadaan ini mengandung arti, bahwa dalam masyarakat tidak lagi terdapat kesimpangsiuran tentang siapa yang berwenang untuk menentukan batas-batas dan dari hubungan-hubungan antara sesama anggota masyarakat dalam kaitannya dengan tuntutan dan pemberian keadilan itu. Apabila batas-batas yang demikian itu tidak ditentukan, barang tentu akan terjadi keributan dan pemborosan tenaga masyarakat. Dalam rangka stabilitas ini, pengadaan institusi hukum masih memberikan suatu sumbangan lagi, yaitu: timbulnya kemampuan masyarakat untuk menyelenggarakan keadilan secara terus-menerus dalam

³⁶*Ibid.*, hlm. 151.

³⁷Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 118-120.

kurun waktu yang cukup lama. Kemampuan yang demikian ini menghapuskan kemungkinan penyelenggaraan keadilan itu secara *ad hoc*, tidak berkesinambungan dan berubah-ubah. Semua keadaan yang barusan disebutkan itu barang tentu akan membuat masyarakat sangat menderita. Kecuali itu, apabila ia kita hubungkan dengan asas-asas yang diajukan oleh Fuller di muka, maka jelas, bahwa kehadiran hukum memang dituntut untuk mengatasi penyelenggaraan keadilan secara acak dan berubah-ubah itu.

- b. Memberikan kerangka sosial terhadap kebutuhan-kebutuhan dalam masyarakat. Di dalam ruang lingkup kerangka yang telah diberikan dan dibuat oleh masyarakat itu; anggota-anggota masyarakat memenuhi kebutuhan-kebutuhannya. Dengan demikian, di sini kita melihat, betapa tuntutan kebutuhan yang bersifat pribadi itu bertemu dengan pembatasan-pembatasan yang dibuat oleh masyarakat, yaitu berupa kerangka sosial tertentu.
- c. Sebagai kerangka sosial untuk kebutuhan manusia itu, maka institusi menampilkan wujudnya dalam bentuk norma-norma. Norma-norma inilah yang merupakan sarana untuk menjamin agar anggota-anggota masyarakat dapat dipenuhi kebutuhannya secara terorganisasi. Melalui norma-norma tersebut, terjelmalah posisi-posisi yang kait mengait secara sistematis dalam rangka penyelenggaraan kebutuhan tersebut. Keadaan yang demikian itu terjelma, oleh karena norma-norma tersebut menetapkan tentang posisi dari masing-masing anggota masyarakat dalam hubungan dengan suatu pemenuhan kebutuhan tertentu dan bagaimana kaitannya dengan posisi anggota masyarakat yang lain.
- d. Jalinan antarinststitusi. Sekalipun berbagai institusi dalam masyarakat itu diadakan untuk menyelenggarakan kebutuhan-kebutuhan tertentu, namun tidak dapat dihindari terjadinya tumpang-tindih antara mereka itu. Keadilan, misalnya, dilayani oleh institusi hukum. Namun demikian, tidak semua pemenuhan kebutuhan yang berhubungan dengan keadilan itu bisa dipuaskan oleh institusi tersebut. Institusi ekonomi tentulah turut serta pula dalam proses pemenuhan kebutuhan tersebut, khususnya dalam hubungan dengan keadilan yang bersegi kebendaan. Adanya jalinan antara berbagai institusi dalam masyarakat itu menyebabkan, bahwa pengubahan pada suatu institusi akan memberikan dampaknya terhadap institusi lainnya.

Kehadiran institusi dalam masyarakat, menjadi penting karena ada suatu proses yang harus ditempuh masyarakat untuk menjadikan institusi tersebut, sebagai suatu sarana yang dapat menjalankan peranannya dengan baik. Hukum juga merupakan institusi sosial yang secara khusus dijadikan sarana untuk mewujudkan keadilan. Hukum sebagai institusi karena memenuhi persyaratan yang diajukan. Hukum memiliki stabilitas, yang artinya hukum memberikan keteraturan dan usaha untuk mendapatkan keadilan dalam masyarakat. Hukum memberikan suatu kerangka sosial, yakni dalam upaya pemenuhan kebutuhan akan keadilan, yang kemudian ditampilkan dalam bentuk norma hukum. Untuk mencapai kebutuhan tersebut, hukum berinteraksi dengan institusi-institusi sosial yang lain dalam masyarakat yang bersangkutan. Hukum sebagai institusi sosial secara umum bertujuan untuk menyelenggarakan keadilan dalam masyarakat, yang mana penyelenggaraan tersebut berkaitan erat dengan tingkat kemampuan masyarakat yang bersangkutan untuk melaksanakannya. Hal ini berarti bahwa institusi hukum berhubungan dengan perkembangan organisasi masyarakat tempat hidupnya.³⁸

Lembaga sosial, di mana hukum juga termasuk sebagai lembaga sosial, perlu pelembagaan agar kaidah-kaidah hukum mudah dimengerti, ditaati, dihargai, terutama dalam proses kehidupan sehari-hari yang pada gilirannya masyarakat akan menjiwainya (*internalized*). Pelembagaan ini bertujuan agar fungsi sosial hukum (sebagai institusi sosial) dapat tercapai dan dapat digunakan sebagai sarana yang efektif. Dalam kaitannya pula sebagai lembaga sosial, hukum memiliki fungsi:

- a. memberikan pedoman bagi warga masyarakat tentang bagaimana cara bertingkah laku, atau bersikap dalam menghadapi masalah-masalah yang berkaitan dengan kebutuhan pokok;
- b. menjaga keutuhan kehidupan masyarakat yang bersangkutan;
- c. memberikan pegangan kepada masyarakat untuk mengadakan suatu sistem pengendalian sosial.

Melihat hukum sebagai institusi sosial, berarti melihat hukum itu dalam kerangka yang luas, yaitu yang melibatkan berbagai proses dan kekuatan dalam masyarakat. Seperti diungkapkan oleh Edwin M. Schur, sekalipun hukum itu tampak sebagai perangkat norma-norma hukum,

³⁸<https://setyopamungkas.wordpress.com/2010/01/20/hukum-sebagai-institusi-sosial/>, dikutip pada tanggal 29 Agustus 2019, pukul 15.02 WIB.

tetapi hukum merupakan hasil dari suatu proses sosial, sebab hukum dibuat dan diubah oleh usaha manusia dan hukum itu senantiasa berada di dalam keadaan yang berubah pula.

Menurut catatan Nonet-Selznick, masa dua puluh tahun terakhir, merupakan masa bangkitnya kembali ketertarikan pada persoalan-persoalan dalam institusi-institusi hukum, yaitu bagaimana institusi-institusi hukum bekerja, berbagai kekuatan yang memengaruhinya, serta berbagai keterbatasan dan kemampuannya. Sudah lama dirasakan bahwa pembentukan hukum, peradilan, penyelenggaraan keamanan sangat mudah dipisahkan dari realitas sosial dan dari prinsip keadilan itu sendiri. Kebangkitan ini merefleksikan dorongan akademik bahwa perspektif dan metode studi ilmu sosial berlaku pula untuk analisis atas institusi hukum maupun semangat pembaruan.³⁹

Nonet dan Selznick lewat hukum responsif, menempatkan hukum sebagai sarana respons terhadap ketentuan-ketentuan sosial dan aspirasi publik. Sesuai dengan sifatnya yang terbuka, maka tipe hukum ini mengedepankan akomodasi untuk menerima perubahan-perubahan sosial demi mencapai keadilan dan emansipasi publik. Bahkan menurut Nonet-Selznick, hukum responsif merupakan program dari *sociological jurisprudence* dan *realist jurisprudence*. Dua aliran tersebut, pada intinya menyerukan kajian hukum yang lebih empirik melampaui batas-batas formalisme, perluasan pengetahuan hukum, dan peran kebijakan dalam putusan hukum.

D. Hukum Sebagai Norma Sosial

Manusia memang sering diidentifikasi tidak hanya sebagai makhluk biologis, melainkan juga sosial. Berbagai alasan bisa dikemukakan untuk mendukung identifikasi tersebut. Paul Vinogradoff, misalnya mengatakan, bahwa pada dasarnya manusia itu adalah makhluk sosial. Bagi manusia, melakukan hubungan-hubungan sosial sudah merupakan semacam perintah alam. Hal ini disebabkan, oleh karena manusia itu tidak bisa memenuhi kebutuhan hidupnya dalam keadaan yang terisolasi. Ia senantiasa membutuhkan bantuan dan kerja sama dengan orang lain. Dengan memperistri seorang wanita, seorang laki-

³⁹Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif, Pilihan di Masa Transisi*, Penerjemah Rafael Edy Bosco, (Jakarta: Ford Foundation-HuMa, 2003), hlm. 210.

laki membentuk keluarga, dengan menggabungkan dirinya dengan teman-teman sekampung ia membentuk suatu kerja sama ekonomi dan seterusnya.⁴⁰

Manusia merupakan makhluk yang tidak dapat hidup sendiri. Secara naluriah, manusia selalu hidup bersama dengan sesamanya dalam suatu masyarakat. Karena hanya dengan hidup bermasyarakat, manusia dapat mempertahankan kehidupannya. Hal ini disebabkan kebutuhan hidup manusia hanya akan terwujud dan terpenuhi apabila manusia hidup berdampingan dengan manusia lainnya. Sehingga makna hidup bermasyarakat sangat besar bagi manusia untuk bisa bertahan hidup, namun di sisi lain, ketika manusia hidup bersama dengan manusia lainnya dalam kehidupan bermasyarakat, kemungkinan terjadinya konflik sangat besar karena bukan tidak mungkin sesama anggota masyarakat memiliki kebutuhan dan kepentingan yang sama dan mereka sama-sama ingin agar kebutuhan dan kepentingannya terpenuhi. Kemungkinan konflik dalam masyarakat ini memaksa untuk perlunya diadakan suatu norma-norma dalam kehidupan bermasyarakat sebagai pedoman dalam bertingkah laku, yang kemudian dalam tulisan ini disebut sebagai norma sosial.⁴¹

Jika manusia dilihat sebagai anggota masyarakat yang dikenai norma sosial, maka akan dapat dilihat bahwa manusia memiliki dua aspek, yaitu aspek manusia sebagai individu dan aspek antarindividu dalam kaitan hubungan manusia yang satu dengan manusia yang lainnya dalam hidup bermasyarakat. Dari aspek individu terdapat norma agama dan norma kesusilaan, sedangkan jika dilihat dari aspek antarindividu terdapat norma kesopanan dan norma hukum.

Ketika berbicara mengenai manusia sebagai makhluk sosial serta, sebagai kelanjutannya, mengenai manusia yang harus melakukan hubungan-hubungan sosial, maka terbukalah suatu dimensi baru dalam pembicaraan kita mengenai kebutuhan manusia itu. Sekarang kita dapat memasukkan kebutuhan untuk melakukan hubungan-hubungan sosial itu sebagai suatu kategori tersendiri di samping kebutuhan-kebutuhan manusia yang lain, yang tidak kurang fundamentalnya pula. Dimensi

⁴⁰Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, hlm. 125.

⁴¹Sudikno Mertkosumo, *Mengenal Hukum*, (Yogyakarta: Liberty, 2003), hlm. 13.

itu adalah dimensi sosial dalam kehidupan manusia, yang beberapa unsurnya akan dibicarakan berturut-turut berikut ini:⁴²

1. Ketertiban;
2. Sistem sosial;
3. Lembaga-lembaga sosial;
4. Pengendalian sosial.

Hukum dibutuhkan karena memiliki arti dan fungsi yang penting bagi kehidupan manusia itu sendiri. Hukum memiliki arti yang penting bagi manusia dan masyarakat, dilihat dari dua aspek, pentingnya hukum terbagi kepada dua aspek, yaitu *pertama*, dengan melihat pada potensi hukum sebagai sarana penyelesaian sengketa dan *kedua*, melihat kepada potensi hukum untuk mempersatukan segenap unsur yang beragam di masyarakat.⁴³

Manusia sebagai *zoon politicon* atau makhluk politik, cenderung mengadakan interaksi dengan manusia lain agar kebutuhan dasar dan kebutuhan lainnya dapat terpenuhi. Kebutuhan dasar digunakan sebagai gagasan, motivasi, dan tujuan bagi setiap orang untuk mencapainya. Oleh karena itu, hukum akan terus dipertahankan dan dikembangkan sehingga kebutuhan dasar lainnya dapat terpenuhi.⁴⁴

Setiap kehidupan bermasyarakat selalu dijumpai norma hukum di samping norma-norma lainnya. Kesemuaan norma tersebut hadir dalam rangka mempertahankan kehidupan bermasyarakat. Sehingga dapat dikatakan, norma hukum dikategorikan sebagai norma sosial, yaitu suatu gejala sosial atau sesuatu yang memang ada dalam kehidupan bermasyarakat. Norma hukum merupakan norma yang bertujuan untuk kedamaian dalam hidup antarpribadi atau bermasyarakat yang menekankan pada perbuatan lahir. Norma sosial merupakan kebiasaan umum yang menjadi patokan perilaku dalam suatu kelompok masyarakat dan batasan wilayah tertentu. Norma akan berkembang seiring dengan kesepakatan-kesepakatan sosial masyarakatnya, sering juga disebut dengan peraturan sosial. Norma menyangkut perilaku-perilaku yang pantas dilakukan dalam menjalani interaksi sosialnya.

⁴²Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.*, hlm. 125-126.

⁴³Sri Warjiati, *Memahami Dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2018), hlm. 81.

⁴⁴*Ibid.*

Keberadaan norma dalam masyarakat bersifat memaksa individu atau suatu kelompok agar bertindak sesuai dengan aturan sosial yang telah terbentuk. Pada dasarnya, norma disusun agar hubungan di antara manusia dalam masyarakat dapat berlangsung tertib sebagaimana yang diharapkan.

Norma tidak boleh dilanggar. Siapa pun yang melanggar norma atau tidak bertingkah laku sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam norma itu, akan memperoleh hukuman. Misalnya, bagi siswa yang terlambat dihukum tidak boleh masuk kelas, bagi siswa yang menyontek pada saat ulangan tidak boleh meneruskan ulangan. Norma merupakan hasil buatan manusia sebagai makhluk sosial. Pada awalnya, aturan ini dibentuk secara tidak sengaja. Lama-kelamaan norma-norma itu disusun atau dibentuk secara sadar. Norma dalam masyarakat berisi tata tertib, aturan, dan petunjuk standar perilaku yang pantas atau wajar.

Terdapat perbedaan antara norma hukum dan norma sosial lainnya tidak dapat dipisahkan satu sama lain karena, baik norma hukum maupun norma nonhukum sama-sama mengatur kehidupan bermasyarakat. Antara norma hukum dan norma nonhukum saling berkaitan dan berhubungan satu sama lain, ada kalanya hubungannya saling menguatkan, namun ada kalanya juga hubungan tersebut saling bertentangan. Hubungan yang saling menguatkan dapat dilihat dari norma yang melarang terjadinya pembunuhan yang sama-sama diatur, baik dalam norma hukum maupun norma agama. Sedangkan hubungan yang saling bertentangan dapat terlihat ketika berbicara mengenai seseorang yang tidak terbukti melakukan pencurian dalam proses peradilan di pengadilan dikarenakan kurangnya alat bukti, secara hukum orang tersebut tidak bersalah, namun menurut norma kesusilaan, tindakan orang tersebut yang melakukan pencurian adalah asusila.

Pada prinsipnya, hukum memiliki eksistensi karena semata-mata untuk mengatur kehidupan bermasyarakat, yang tentu saja tidak hanya mengatur aspek fisik, melainkan juga atau bahkan lebih-lebih untuk mengatur dan melindungi aspek eksistensial manusia tersebut. Jika dilihat dari bentuknya, hukum sebagai norma yang tertuang dalam suatu aturan hukum ada yang berbentuk tertulis ada juga yang berbentuk tidak tertulis. Aturan hukum yang tertulis, yaitu aturan yang dibuat oleh penguasa dalam konteks kenegaraan, yaitu organ negara yang membuat aturan hukum tersebut yang lebih lanjut disebut sebagai hukum positif,

penguasa di sini tidak kemudian dimaksudkan juga penguasa adat atau kepala adat. Istilah hukum positif merupakan terjemahan bebas dari *ius positum* dari bahasa Latin yang secara harfiah bermakna hukum yang ditetapkan, jadi hukum positif adalah hukum yang ditetapkan oleh penguasaan kewenangan yang berwenang.⁴⁵

Keteraturan dan ketertiban dalam masyarakat tercapai oleh karena proses-proses di dalamnya, yang terdiri dari hubungan-hubungan serta kontak-kontak antara para anggota masyarakat yang dilaksanakan menurut suatu pola tertentu. Sebagai ilustrasi, apabila kita bisa terbang di atas kota kemudian mengamati kehidupan di bawah kita, maka kita akan menyaksikan suatu kesibukan yang sangat menarik. Kita melihat manusia yang sibuk berlalu-lalang ke sana kemari dan yang menimbulkan suatu pertanyaan pada diri kita. “Apakah kesibukan itu sesuatu yang terarah ataukah benar-benar sekadar gerakan-gerakan yang tidak mempunyai arti sama sekali?”⁴⁶

Pertama-tama pengamatan kita akan mengatakan, bahwa pemandangan di bawah merupakan suatu bukti empiris, bahwa manusia adalah makhluk sosial dan bahwa manusia itu selalu didorong untuk melakukan hubungan-hubungan sosial dengan sesamanya. Jalur-jalur untuk melakukan hubungan yang demikian itu tampak dalam bentuk-bentuk: lalu lintas kendaraan, perdagangan, rekreasi, juga dalam bentuk-bentuk yang lazim disebut sebagai perbuatan negatif, seperti mencuri, mencopet, dan menipu. Akan tetapi, pengamatan kita adalah tidak tajam, apabila kita tidak sekaligus melihat juga, bahwa hubungan-hubungan antara anggota-anggota masyarakat itu bukan hubungan yang kacau sifatnya. Lihat saja, betapa teraturnya lalu lintas kendaraan itu. Sekalipun berpuluh-puluh, bahkan beratus-ratus kendaraan turun ke jalan, namun hampir-hampir tidak kita lihat kendaraan yang bertabrakan satu sama lain. Apakah itu bukan suatu pengalaman yang “aneh”, yang menimbulkan pertanyaan pada kita tentang apa yang menjadi sebabnya? Demikian pula halnya dengan lalu lintas perdagangan; tidakkah mengherankan betapa barang-barang dan jasa-jasa itu bisa tersalur secara teratur dan tertib kepada mereka yang membutuhkan, yang membuktikan adanya suatu hubungan yang

⁴⁵Bernard Arief Sidharta, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2000), hlm. 160.

⁴⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, hlm. 126.

tertib antara pedagang serta produsen dengan konsumennya? Sekarang, baik kita amati hubungan-hubungan sosial yang berupa pencurian dan sebagainya itu. Apa sebabnya, hubungan-hubungan seperti itu segera kita golongkan ke dalam kategori negatif atau menyimpang bukankah ini merupakan petunjuk, bahwa lalu lintas sosial di situ tidak acak-acakan sifatnya, melainkan mengenal suatu keteraturan tertentu?

Mengenai suatu keteraturan, itulah sesungguhnya yang merupakan tulang punggung dari timbulnya hubungan-hubungan sosial yang bagaikan mengalir dengan tertib itu. **Vinogradoff** dalam hubungan ini mengatakan, bahwa adalah suatu hal yang *nonsense*, apabila hubungan sosial itu bisa berlangsung, sedangkan masyarakat tidak mengenal ketertiban (*order*). Dengan perkataan lain, ketertiban itu merupakan syarat bagi berlangsungnya hubungan-hubungan antara sesama anggota masyarakat. “Apabila seseorang bisa mendapatkan keuntungan bagi dirinya sendiri atas kerugian tetangganya dengan cara mencopet rotinya, maka akan sulitlah jadinya untuk menegakkan suatu masyarakat kepentingan-kepentingan atau hubungan-hubungan yang bersifat bersahabat antara sesama anggota masyarakat”.⁴⁷

Pembahasan mengenai norma sosial itu penting sekali dalam hubungannya dengan ilmu hukum, maka dalam bagian ini pembicaraannya akan lebih diperdalam. Keteraturan dan ketertiban dalam masyarakat tercapai oleh karena proses-proses di dalamnya, yaitu yang terdiri dari hubungan-hubungan serta kontak-kontak antara para anggota masyarakat dilaksanakan menurut suatu pola tertentu.⁴⁸ Semakin tinggi tingkat persentase orang yang berpegangan atau mematuhi pola tersebut semakin tertib pula keadaan masyarakatnya. Sebagaimana di muka sudah disinggung, pola tersebut terdiri dari serangkaian petunjuk-petunjuk tentang bagaimana seorang anggota masyarakat akan berbuat terhadap yang lain. Sekarang, apabila kita melihatnya dari segi orang lain itu, maka dengan adanya petunjuk-petunjuk itu ia bisa mengerti terlebih dahulu apa yang akan oleh orang lain kepadanya. Dengan pengetahuan ini bisa melakukan suatu antisipasi terhadap apa yang akan dan mungkin dilakukan oleh orang lain itu.

⁴⁷*Ibid.*

⁴⁸*Ibid.*, hlm. 132.

[Halaman ini sengaja dikosongkan]

A. Berbagai Sistem Hukum

1. Sistem *Civil Law* dan *Common Law*

a. Sejarah Terjadinya Sistem *Civil Law*

Sejarah mempelajari perjalanan waktu masyarakat di dalam totalitasnya, sementara sejarah hukum sebagai bagian dari ilmu pengetahuan sejarah, ia mempelajari satu aspek tertentu yakni hukum.¹ Sebagai suatu metode, sejarah hukum bertugas, mempelajari, menganalisis, memverifikasi, menginterpretasi, menyusun dalil dan kecenderungan, dan menarik kesimpulan tertentu tentang setiap fakta, konsep, kaidah, dan aturan yang berkenaan dengan hukum yang pernah berlaku, baik secara kronologis dan sistematis, berikut sebab akibat serta ketersentuhannya dengan bidang lain dari hukum.²

Sejarah hukum juga mempelajari proses terjadinya, sistemnya, dan pelaksanaan hukum di masa lalu, serta perkembangannya dan keterkaitannya dengan apa yang terjadi pada masa kini. Bahasan sejarah hukum sesungguhnya menguraikan perkembangan-perkembangan sistem hukum, baik secara umum maupun secara khusus sesuai dengan

¹John Gillisen dan Frits Gorle, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*, Cetakan ke-5, Disadur oleh Drs. Freddy Tengker, S.H., C.N., (Bandung: Refika Aditama, tt.), hlm. 11.

²Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-6, (Jakarta: Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 235.

tempat dan waktu di mana sistem hukum tersebut berlaku. Sebagaimana Rene Davis dan John E.C. Brierley dalam Satjipto Rahardjo³ menuliskan: “Di dunia ini tidak kita jumpai satu sistem hukum saja, melainkan lebih dari satu. Adapun yang dimaksud dengan sistem hukum di sini meliputi unsur-unsur, seperti: struktur, kategori, dan konsep. Perbedaan dalam unsur-unsur tersebut mengakibatkan perbedaan dalam sistem hukum yang dipakai.

Sementara menurut Harold J. Berman dalam Soetandyo Wignjosoebroto sistem hukum adalah keseluruhan aturan dan prosedur yang spesifik, yang karena itu dapat dibedakan ciri-cirinya dari kaidah-kaidah sosial yang lain pada umumnya, dan kemudian daripada itu yang secara relatif konsisten diterapkan oleh suatu struktur otoritas profesional guna mengontrol proses-proses sosial yang terjadi di masyarakat.

Menurut Rene Davis dan John E.C. Brierley⁴ ada tiga kelompok keluarga hukum yang sangat berpengaruh terhadap pelbagai sistem hukum di dunia, yaitu:

- 1) *The Romano-Germanic Family*,
- 2) *Common Law Family*, dan
- 3) *Socialist Family*.

Di samping itu juga ada beberapa keluarga hukum yang juga sangat penting yang berlaku di dunia, yaitu *Islamic Law*, *Hindu Law*, *Far East Law*, dan *Black Afrika's Law*. Sistem *Civil Law* (*Civil Law System*), merupakan sistem hukum yang berkembang di dataran Eropa. Sistem ini kemudian disebarkan negara-negara Eropa Daratan kepada daerah-daerah jajahannya. Sebagai sistem *Romano Germanic Family* atau sistem hukum keluarga Romawi-Jerman kelahiran sistem *civil law* yang sangat dipengaruhi sistem hukum Kerajaan Romawi dan Negara Jerman.⁵ Saat

³Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1995), hlm. 1.

⁴Rene Davis dan John E.C. Brierley, *The Major Legal Sistem in the World Today*, (London: Steven & Son, 1996), hlm. 20.

⁵Banyak para komentator menyebut *Civil Law* sebagai hukum yang dikodifikasi. Beberapa penulis juga lebih memilih untuk label yurisdiksi *Civil Law* sebagai keluarga *Romano-Germanic* karena mencakup warisan Romawi, dan kontribusi ilmu hukum Jerman dalam pengembangan ciri hukumnya. Rene David dan John E.C. Brierley, *The Major Legal Sistem in the World Today*, (London: Steven & Son, 1996), hlm. 22.

ini sistem *civil law* berlaku untuk sebagian besar negara-negara Eropa Barat, Amerika Latin, negara-negara di Timur Dekat, sebagian besar Afrika, Indonesia, dan Jepang.

Sejak awal abad pertengahan sampai pertengahan abad XII, hukum Inggris dan hukum Eropa Kontinental masuk ke dalam bilangan sistem hukum yang sama, yaitu hukum Jerman. Hukum tersebut bersifat feodal, baik substansinya maupun prosedurnya.⁶ Satu abad kemudian terjadi perubahan situasi. Hukum Romawi yang merupakan hukum materiil dan hukum kanonik⁷ yang merupakan hukum acara telah mengubah kehidupan di Eropa Kontinental. Sedangkan di Inggris terluput dari pengaruh tersebut. Di negeri itu masih berlaku hukum asli rakyat Inggris. Saat dikotomi itu terjadi dapat ditentukan secara tepat, yaitu pada masa pemerintahan Raja Henry II.⁸

Sistem yang dianut oleh negara-negara Eropa Kontinental yang didasarkan atas hukum Romawi disebut sebagai sistem *civil law*.⁹ Disebut demikian karena hukum Romawi pada mulanya bersumber kepada karya agung Kaisar Iustinianus *Corpus Iuris Civilis*.¹⁰ Sedangkan

⁶R.C. van Caenegem, *Judges, Legislators, and Professors*, (London: Cambridge University Press, 1987), hlm. 114. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 261.

⁷Hukum kanonik merupakan hukum acara atau prosedur yang ditetapkan oleh gereja.

⁸R.C. van Caenegem, *Loc. Cit.*

⁹*Civil law* sebagai sistem hukum yang otonom berasal dan berkembang di benua Eropa dan pengaruh penjajahan, gerakan ilmu hukum, dan berbagai kodifikasi kunci, terutama pada abad ke-19, *civil law* telah memainkan peran dalam pembentukan jenis hukum. Selain itu, sistem ini berkembang selama lebih dari seribu tahun, pasti mengalami perubahan signifikan dalam konten substantif dan prosedur, dan dalam tahap awal pengembangan, didominasi selama lima abad oleh tulisan-tulisan para ahli hukum dari periode klasik. Jenis ilmiah keunggulan itu *reprised* pada abad ke-11 dan ke-12 di universitas ketika studi hukum Romawi dihidupkan kembali, dan sekali lagi pada abad ke-17 dan ke-18 ketika sekolah hukum alam memberikan pengaruh filosofisnya.

¹⁰Di awal abad IV Kaisar Justinian (527-565) mengusahakan kembali suatu kompilasi yang komprehensif serta menyistematisasi dan mengonsolidasikan semua hukum yang ada dari setiap sumber. Tujuannya adalah untuk menyusun hukum berdasarkan pilihan dari keputusan dan ketetapan dari kaisar, dan dari semua tulisan hukum, dengan semua memerlukan keharusan modifikasi seiring perkembangan waktu dan perubahan kondisi sosial dan ekonomi. Usaha besar ini menghasilkan empat kompilasi yang kemudian secara kolektif dikenal sebagai *Corpus Iuris Civilis* atau *Corpus Juris*. Isi dari *Corpus Juris* adalah:

sistem yang dikembangkan di Inggris karena didasarkan atas hukum asli rakyat Inggris disebut sistem *common law*. Sistem *civil law* dianut oleh negara-negara Eropa Kontinental sehingga kerap disebut juga sistem *Continental*. Sebaliknya, *common law* dianut oleh suku-suku Anglika dan Saksa yang mendiami sebagian besar Inggris sehingga disebut juga sistem *Anglo-Saxon*. Suku Scott yang mendiami Skotlandia tidak menganut sistem hukum itu. Meskipun berada di tanah Inggris mereka menganut sistem *civil law*. Negara-negara bekas jajahan negara-negara

- a. Institusi (atau *Institutes*)—sebuah risalah sistematis, yang diterbitkan sebagai buku dasar bagi mahasiswa hukum tahun pertama, berdasarkan sebelumnya *Gaius Institutes*.
- b. *Digest* atau *Pandects*—kompilasi yang fragmen-fragmen, yang diedit dari tulisan-tulisan hukum Romawi, disusun sesuai dengan judul atau judul berasal dari periode klasik, termasuk materi dari Republik di pertengahan abad ke-3. Ini adalah bagian paling penting dari *Corpus Juris*, dan periode tulisan klasik masih dianggap sebagai yang paling mencerahkan.
- c. *The Codex*—kumpulan ketetapan kekaisaran termasuk fatwa dan keputusan pengadilan, yang berasal dari zaman Hadrian, disusun secara kronologis dalam setiap judul, sehingga dimungkinkan untuk melacak konsep evolusi hukum, fakta-fakta dalam kasus yang berbeda, namun tampak dari fakta-faktanya serupa dalam kasus sebelumnya.
- d. *The Novel*—koleksi undang-undang kekaisaran ditetapkan oleh Justinian sendiri, berdasarkan koleksi pribadi, yang dikeluarkan setelah publikasi dari tiga bagian lain yang diundangkan antara 533 dan 544 Masehi. Tidak ada edisi resmi dari novel yang pernah diterbitkan.

Namun, dengan jatuhnya sisa kekaisaran Romawi di bawah Justinianus, *Corpus Juris Civilis* menjadi usang, dan hukum sipil Romawi menjadi kasar sebagaimana yang diterapkan oleh para penakluk kepada penduduk semenanjung Italia. Pemberlakuan ini merupakan perpaduan adat Jerman dan hukum Romawi. Memang, para penakluk Jerman tidak berusaha untuk menghancurkan segala sesuatu yang berbau Romawi. Oleh karena itu, sejumlah Codes Jerman muncul, yang ditulis dalam bahasa Latin, yang dirancang untuk Romawi dan Jerman, yang diambil dari berbagai keputusan kekaisaran Romawi (misalnya, *Codex Gregorianus* dan *Theodosian*), tetapi kata-katanya cenderung menguraikan dengan kata-kata sendiri atau merekonstruksi yang asli—dengan demikian disebut, “*vulgarised*”. Sejak itu perkembangan Eropa Barat dari abad V sampai X dikuasai oleh:

- a. *Survival* hukum Romawi yang tampak berangsur-angsur surut dan sirna.
- b. Peranan hukum kanonik, yakni hukum gereja Katolik yang bertambah besar.
- c. Kemajuan hukum-hukum kebiasaan Germana dan pencatatannya.
- d. Perundang-undangan raja-raja, terutama Kerajaan Karolingis.
- e. Remuknya kekuasaan dan hukum yang diakibatkan oleh perkembangan feodalisme atau tatanan peminjaman tanah (oleh raja kepada para bangsawan).

Eropa Kontinental juga menganut sistem *civil law*. Sama halnya, negara-negara berbahasa Inggris menganut *common law*. Akan tetapi, Amerika Serikat sebagai bekas jajahan Inggris mengembangkan sistem yang berbeda dari yang berlaku di Inggris meskipun masih dalam kerangka sistem *common law*. Di lain pihak perkembangan politik, ekonomi, dan teknologi yang terjadi di Amerika Serikat lebih pesat daripada yang terjadi di Inggris. Perkembangan demikian menyebabkan terjadinya transaksi dengan negara-negara lain. Hal ini berimplikasi pada banyaknya hukum Amerika Serikat yang dijadikan acuan atau landasan transaksi yang bersifat internasional. Oleh karena itulah, sistem *common law* pada saat ini lazim disebut sebagai sistem *Ango-American*.¹¹

Hukum Romawi yang merupakan sumber dari sistem *civil law* telah menempuh sejarah yang panjang untuk sampai kepada tingkat perkembangan yang tinggi. Semua itu bermula dari penemuan *Corpus Iuris Civilis*.¹² Kodifikasi itu merupakan puncak pemikiran hukum Romawi yang sudah ratusan tahun. Sebenarnya kodifikasi tersebut merupakan suatu kompilasi kasus-kasus yang diselesaikan di Romawi bagian barat. *Corpus Iuris Civilis* tidak diundangkan di kekaisaran Romawi Barat.¹³

¹¹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 261-262.

¹²Penyerapan hukum Romawi terjadi di Prancis pada abad ke-13. Tentu saja, di Italia, Spanyol, dan Prancis Selatan, hukum Romawi tidak pernah benar-benar menghilang. Di Eropa Utara, hanya hukum adat yang tetap dan yang bervariasi di berbagai tempat. Di utara Prancis, penerimaan mulai jauh lebih awal daripada di Jerman. Pengadilan Jerman tidak menerima hukum Romawi sampai akhir abad pertengahan, sekitar tahun 1495. Sepanjang abad XVI, abad XVII, dan XVIII, muncul kebangkitan intervensi pembelajaran klasik yang dipimpin oleh sekolah humanis karena pengaruh gerakan hukum alam yang memperoleh kekuasaan dan memainkan peran penting dalam perkembangan *civil law* dalam cara sebagai berikut:

- a. menekan tantangan terhadap otoritas *Corpus Juris* sebagai satu-satunya pernyataan aturan hukum yang pasti dan otoritatif. Hal itu dilakukan atas dasar rasionalitas dan akal yang diklaim harus puas, serta sering mengikuti solusi Romawi, meskipun tidak ada kewajiban untuk melakukannya. Para anggota sekolah ini sangat fasih terhadap hukum Romawi dan lebih suka mengandalkan kata-kata asli dari teks Romawi *unannotated* untuk memecahkan suatu masalah tertentu.
- b. Mentransformasikan metode sistematisasi *civil law* dengan memanfaatkan metode deduktif, yaitu dengan konsep yang sangat umum, yang kemudian secara deduktif dikembangkan menjadi khusus.

¹³*Ibid.*

Orang-orang Romawi dengan kegeniuserannya dalam membangun institusi dan akal sehatnya yang praktis dapat menghasilkan penyelesaian yang memuaskan atas masalah-masalah hukum yang dihadapkan kepada mereka. Penyelesaian itu dilakukan dengan merujuk kepada hukum yang diberlakukan oleh kekaisaran itu. Hukum tersebut merupakan pencerminan perkembangan politik, ekonomi, dan kehidupan sosial yang tinggi sehingga dapat memenuhi kebutuhan masyarakat yang maju secara ekonomis dan budaya.¹⁴

Tidak dapat diragukan bahwa timbulnya dan berkembangnya sistem *civil law* seiring dengan perjalanan kekaisaran Romawi. Pada kenyataannya, sebagian besar Eropa Barat pada hari ini, termasuk bagian-bagian dari Inggris telah diromawikan selama 400 tahun sebelum kekaisaran Romawi Barat diruntuhkan oleh suku-suku Jerman yang secara formal mengakhiri kekaisaran itu.¹⁵ Pada tahun 476, Odovaker mendepak Romulus Augustulus, anak seorang pemimpin serdadu Romawi yang merupakan pertanda akhir pemerintahan imperialis di Barat.¹⁶ Jatuhnya kekaisaran Romawi membuat kaum barbar yang telah lama menduduki provinsi-provinsi, tetapi yang secara nominal mengakui supremasi kaisar, dengan runtuhnya kekaisaran itu, tidak lagi mengakui adanya kekuasaan politik yang tersentralisasi di Barat. Akibatnya, paripurna sudah disintegrasikan kekaisaran Romawi Barat.¹⁷

Runtuhnya kekaisaran Romawi Barat menyebabkan lenyapnya kekuatan politik dan budaya yang mampu menciptakan dan mempertahankan kesatuan politis dan hukum. Akan tetapi, kerajaan-kerajaan orang-orang barbar yang wilayahnya adalah Mediterania tetap mempertahankan karakteristik yang esensial dan menonjol dari peradaban purba mereka untuk memberi corak karakteristik Mediteraniannya. Mediterania adalah jalan lintas perdagangan dunia yang besar bagi bangsa Romawi. Laut yang dikelilingi daratan relatif memudahkan komunikasi dan transportasi. Hal itu memberikan landasan yang esensial, baik bagi kesatuan dan kehidupan perdagangan

¹⁴*Ibid.*, hlm. 263.

¹⁵Arthur von Mehren dan James Russell Gordley, *The Civil Law System*, (Boston: Little, Brown and Company, 1977), hlm. 4. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 263.

¹⁶*Ibid.*

¹⁷Peter Mahmud Marzuki, *Loc. Cit.*

kekaisaran Romawi. Bahkan setelah runtuhnya kekaisaran itu, jalan lalu lintas tetap memenuhi fungsinya untuk perdagangan.¹⁸

Setelah kekaisaran Romawi Barat runtuh, kekaisaran Romawi masih tetap berlanjut di bagian timur dengan ibu kota Konstantinopel. Kiranya kekaisaran Romawi Timur inilah yang mempunyai arti penting bagi perkembangan hukum Romawi. Di kekaisaran Romawi Timur inilah Kaisar Iustinianus menyusun kompilasi yang terkenal sebagai *Corpus Iuris Civilis* yang sebagaimana telah dikemukakan pada Bab I terdiri atas *Caudex, Novelle, Instituti, dan Digesta*.

Pada awal abad X, Venesia mulai mengembangkan perdagangan penting di Mediterania. Meletusnya Perang Salib pertama tahun 1096 menandai bermulanya pembukaan kembali Mediterania secara definitif sebagai rute perdagangan Eropa Barat. Pada abad XII ekspansi perdagangan secara besar-besaran terjadi, baik di Mediterania maupun di Pantai Utara Eropa Barat. Saat itu tempat-tempat untuk melakukan transaksi perdagangan berkembang secara pesat. Kota-kota berubah menjadi pusat-pusat perdagangan. Pilar ekonomi warganya adalah perdagangan. Daerah pertanian mulai menghasilkan surplus agar dapat memenuhi kebutuhan kota dan memperoleh *item* dari perdagangan tersebut. Meningkatnya produksi menyebabkan berkembangnya ekonomi pertanian yang lebih rasional dengan spesialisasi dalam produksi, misalnya memproduksi anggur, wool, dan lain-lain.¹⁹ Transaksi semacam itu meningkatkan peredaran uang. Di lain pihak, nilai riil upeti dalam pola pikir feodalisme menurun. Akibatnya, para tuan tanah memodifikasi sistem manorial.²⁰ Tanah-tanah diolah dan dapat dimanfaatkan, para budak dibebaskan dan mereka mendapatkan lahan untuk bercocok tanam, baik dengan membeli lahan itu atau menyewanya dengan meminjam uang dari pemberi pinjaman.²¹ Perubahan pola transaksi ini memerlukan suatu hukum yang baru agar transaksi itu dapat berlangsung sebagaimana mestinya. Kebiasaan yang selama ini itu dijadikan acuan dalam kehidupan masyarakat yang

¹⁸Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 264.

¹⁹Arthur von Mehren dan James Russlell Gordley, *The Civil Law System*, hlm. 7.

²⁰Di Eropa, pada masa feodalisme, seseorang keturunan bangsawan mempunyai kekuasaan atas suatu daerah tertentu dan penduduk yang menghuni daerah itu tunduk kepada aturan-aturan hukum yang ditetapkan oleh penguasa tersebut dan membayar sejumlah uang tertentu kepada penguasa itu.

²¹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 264.

mata pencahariannya bercocok tanam dan menguasai tanah tidak lagi memadai bagi mereka yang kehidupannya didasarkan atas perdagangan dan industri. Adanya perubahan semacam itu mengharuskan hukum lama untuk diganti dengan hukum yang baru.

Pembentukan suatu hukum yang baru di Eropa Kontinental dan di Inggris memang melalui proses yang panjang dan kompleks. Sejarah perkembangannya tidak dapat dilepaskan dari sejarah ekonomi, politik, dan intelektual Eropa Barat. Hukum yang baru terbangun dari jalinan berbagai unsur, yaitu kebiasaan-kebiasaan dan praktik-praktik yang ada, kebiasaan-kebiasaan para saudagar, hukum kanonik, hukum Romawi, dan pada tahap yang paling akhir filsafat hukum alam.²² Banyak pihak yang mempunyai saham dalam pembentukan hukum tersebut, yaitu para praktisi, hakim, administrator, akademisi, pengguna hukum, kaum gerejani, dan filsuf. Pada periode itu, yaitu sejak akhir abad XI sampai awal abad XIV terjadi divergensi sistem *civil law* yang berkembang di Eropa Kontinental dan *common law* yang berkembang di Inggris. *Civil law* yang dikembangkan di Jerman dan Prancis merupakan kebangkitan kembali hukum Romawi yang tertuang dalam *Corpus Iuris Civilis*. Sebaliknya, pada periode yang sama, raja-raja Inggris menciptakan suatu sistem pengadilan yang efektif bagi pelaksanaan hukum kerajaan.²³

Kebangkitan kembali hukum Romawi di Eropa Kontinental pada masa itu memang suatu keniscayaan. Perubahan-perubahan yang terjadi dalam pola kehidupan masyarakat di Eropa Barat telah menimbulkan masalah-masalah baru yang tidak dapat diselesaikan dengan hukum yang ada pada waktu itu. Mencengangkan, justru *Corpus Iuris Civilis* yang dapat dijadikan acuan secara memuaskan dalam menyelesaikan masalah-masalah masyarakat agraris dan industri. Mengacu kepada *Corpus Iuris Civilis* bukannya tanpa dasar. Karya Iustinianus tersebut dipandang sebagai pencerminan budaya Romawi yang ideal dan setelah dilakukan interpretasi dan komentar dari *Glossator* dan *Commentator* mahakarya itu dapat diterapkan dalam menghadapi perkara-perkara yang terjadi pada masa itu.

Pada abad XI studi hukum di Italia dan Prancis mengalami perubahan secara drastis. Hukum yang sedang dikembangkan

²²Arthur von Mehren dan James Russlell Gordley, *The Civil Law System*, hlm. 8.

²³Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 265.

secara berangsur-angsur menggantikan karakteristik pikiran hukum primitif yang berkembang pada periode sebelumnya. Kuliah-kuliah yang diberikan oleh Irnerius di Universitas Bologna tentang *Digesta* merupakan jawaban atas gagasan-gagasan dan tuntutan-tuntutan yang berkembang di berbagai tempat yang berbeda di wilayah Eropa yang lebih beradab. Apa yang disampaikan oleh Irnerius tersebut tepat pada waktunya. Dua area kehidupan, yaitu politik dan perdagangan membutuhkan pemecahan hukum yang baru. Secara politis, masalah yang besar adalah membentuk suatu kekuatan sentral yang kukuh untuk menghindari terpecahbelahnya kekuasaan pemerintahan. Secara ekonomis, perlu mengembangkan teknik-teknik hukum yang memungkinkan berlangsungnya perkembangan perdagangan lebih jauh.

Hukum lokal ternyata tidak memadai untuk mengatasi masalah-masalah tersebut. Peradilan didesentralisasikan dan kekurangan tenaga yang terdidik dan mempunyai spesialisasi. Sistem feodal dengan kecenderungan lokal, tidak memungkinkan pembangunan lembaga pengadilan secara terpusat yang dapat mengembangkan hukum yang berlaku secara lebih luas bagi semua unit politis dan ekonomis yang sedang tumbuh. Karena kekurangan tenaga terdidik dan yang mempunyai spesialisasi, hukum kebiasaan lokal kurang mempunyai kekuatan untuk bertumbuh.²⁴

Ternyata, hukum lokal bukan sekadar tidak memadai. *Corpus Iuris Civilis* yang baru saja diketemukan memang mempunyai kekuatan berlaku secara langsung sebagai *imperium romanum*.²⁵ Menurut Koschaker, kenyataan demikian menyebabkan cepat diterimanya *Corpus Iuris Civilis* bukan karena secara substantif lebih mantap daripada hukum lokal.²⁶ Apa yang dikemukakan oleh Koschaker ini dapat dipahami karena kekaisaran Romawi Timur meliputi juga yang sekarang wilayah Italia bagian selatan. Roma, kejayaan, dan persatuannya tidak mudah hilang dari ingatan orang. Hukum Romawi merupakan salah satu pengungkapan akan kejayaan dan persatuan yang selalu dirindukan orang. Hukum Romawi menghendaki kewenangan yang tersentralisasi. *Corpus Iuris Civilis* berisi hukum yang dapat menyelesaikan secara memuaskan berbagai masalah ekonomi yang lebih berkembang dalam

²⁴*Ibid.*, hlm. 267.

²⁵*Imperium romanum*, artinya perintah dari kekaisaran Romawi.

²⁶Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 268.

menggunakan tanahnya. Hukum Romawi menawarkan unifikasi hukum yang berlaku bagi semua unit politis. Sebenarnya, hukum Romawi, setidak-tidaknya sebagian, terbentuk dari berbagai kebiasaan dan pranata-pranata sosial Eropa Barat. *Corpus Iuris Civilis*, dengan demikian, bukan sesuatu yang asing sama sekali, bahkan, merupakan bagian masa lalu yang masih diikuti dan tidak semuanya dilupakan.²⁷

Yang pertama meresepsi hukum Romawi adalah kota-kota di Italia.²⁸ Selanjutnya seluruh Eropa Barat melakukan resepsi terhadap hukum Romawi dan menempatkan hukum tersebut sebagai hukum yang memiliki otoritas untuk digunakan di pengadilan-pengadilan di wilayah tersebut. Melalui resepsi itu, *Corpus Iuris Civilis* bukan lagi sekadar hukum yang dicita-citakan yang hanya diajarkan di universitas, melainkan telah memiliki kekuatan untuk dipraktikkan di pengadilan.²⁹

Resepsi dilakukan dalam waktu yang berbeda-beda dan dengan berbagai cara. Di Italia, studi hukum yang bergengsi, kebutuhan terhadap hakim-hakim dan para pejabat yang terlatih di masyarakat yang sedang tumbuh, dan adanya kenyataan bahwa sebagian besar mahasiswa Universitas Bologna adalah orang-orang Italia menyebabkan resepsi atau hukum Romawi terjadi lebih awal. Di Prancis, apa yang tertuang di dalam hukum Romawi tidak dipraktikkan sampai abad XIII dan pemerintahan serta perekonomian tetap bersifat turun-temurun dan hukum yang bersifat feodal sebegitu lamanya masih tetap berlaku. Di bagian selatan yang hukum kebiasaannya merupakan hukum Romawi yang masih belum tersistematisasi. Adanya *Corpus Iuris Civilis* merupakan hal baru bagi mereka yang diam di daerah itu sehingga mereka melakukan resepsi secara seutuhnya terhadap hukum Romawi tersebut. Akibatnya, terdapat perbedaan hukum yang berlaku antara yang di daerah selatan dan daerah utara. Daerah selatan disebut *pays de droit écrit* dan daerah utara disebut *pays de coutumes*.³⁰ Namun demikian, di daerah utara, cabang-cabang tertentu hukum Romawi, misalnya hukum kontrak dan perbuatan melanggar hukum, diresepsi untuk

²⁷*Ibid.*

²⁸Istilah meresepsi berasal dari kata dasar resepsi. Kata resepsi merupakan adaptasi dari bahasa Latin '*receptio*' yang artinya penerimaan atau hal menerima.

²⁹Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, 270.

³⁰'*Pays de droit écrit*' artinya daerah dengan hukum tertulis, dan '*pay de coutumes*' artinya daerah kebiasaan.

menyelesaikan perkara-perkara yang terjadi karena hukum kebiasaan tidak bicara apa-apa tentang hal-hal seperti itu. Sebaliknya, di daerah selatan masih terdapat kebiasaan-kebiasaan lokal yang berlaku sampai abad pertengahan.

Lain halnya dengan di Jerman. Hukum Romawi baru diresepsi di Jerman pada akhir abad pertengahan. Akan tetapi, resepsinya bersifat secara total.³¹ Alasan formal resepsi Jerman sebagaimana tertuang di dalam *Reichskammergerichtsordnung 1945* sebenarnya masih merupakan sesuatu yang misterius.

Penjelasan yang dapat dikemukakan adalah keandalan hukum Romawi dalam menangani masalah-masalah sosial dan ekonomi pada periode itu.³² Pada masa itu sesungguhnya di kota-kota yang baru berkembang dan daerah-daerah pedesaan berkembang hukum Jerman yang mempunyai daya keandalan tinggi. Akan tetapi, pandangan konstitusional yang berkembang pada abad pertengahan menjelaskan bahwa resepsi Jerman merupakan penerus sah kaisar Romawi. Oleh karena itulah, bukan sesuatu yang tidak wajar kalau hukum privat di wilayah Jerman adalah hukum Romawi. Penelitian historis yang paling baru mengungkapkan bahwa apa yang tertuang dalam konstitusi itu hanya memfasilitasi, bukan menyebabkan berlakunya hukum Romawi. Resepsi hukum Romawi oleh Jerman disebabkan oleh beberapa faktor. *Pertama*, tidak adanya unifikasi hukum di Jerman dan tidak memadainya hukum Jerman yang beraneka ragam mendorong untuk resepsi hukum Romawi. *Kedua*, tidak adanya hukum tertulis sulit untuk mendapatkan aturan yang pasti. *Ketiga*, tidak adanya hukum tertulis dipandang sebagai suatu penyebab utama tidak sistematis dan tidak terstruktur secara rasional hukum Jerman. *Keempat*, terfragmentasinya tertib hukum menyebabkan tidak terciptanya profesi hukum yang kuat dengan pengetahuan yang luas. *Kelima*, sumber daya manusia yang terlatih di bidang hukum semakin dibutuhkan untuk menggantikan para administrator kerajaan yang tidak terlatih dan mereka yang dapat direkrut sebagai tenaga-tenaga terlatih tidak lain

³¹Arthur von Mehren dan James Russell Gordley, *The Civil Law System*. Resepsi secara total dalam istilah hukum disebut *reception in complexu*. Lihat juga Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 271.

³²*Ibid.*, hlm. 271.

adalah para mahasiswa yang mengenyam pendidikan hukum Romawi dari universitas-universitas di Italia. Akhirnya, suatu reorganisasi *Imperial Chamber of Justice* pada tahun 1495 secara signifikan mengurangi relevansi praktis hukum Jerman. Aturan baru yang disebut *Gemeines Recht*, yaitu hukum yang berlaku bagi semua yang tidak lain daripada hukum Romawi, diterapkan untuk semua sengketa, kecuali kalau para pihak memang menerapkan hukum Jerman yang diterima oleh pengadilan. Hukum Romawi yang diresepsi bukan hanya *Corpus Iuris Civilis* yang disusun pada abad VI, melainkan juga produk-produk para *Glossator* dan *Commentator*. Akan tetapi, derajat resepsi hukum Romawi di Jerman berbeda-beda. Semakin ke utara, semakin kuat mempertahankan hukum Jerman. Bahkan, sampai abad XIV dan XV pun beberapa kota masih mempertahankan sistem hukum Jerman. Namun demikian, dapat dikatakan bahwa untuk pertama kalinya terjadi resepsi terhadap sekumpulan hukum yang besar.³³

Sebelum terjadinya resepsi hukum Romawi abad XIII oleh Eropa Kontinental, di Inggris telah berkembang suatu peradilan nasional yang tersentralisasi dan efisien yang menerapkan hukum kebiasaan. Pada 1006, invasi orang-orang Normandia membawa serta sekelompok administrator yang cakap dalam menjalankan tugas yang diberikan oleh mereka yang menyatakan memiliki kekuasaan politis terpusat berdasarkan hak penaklukan. Dalam alam pikiran feodal, Inggris merupakan suatu *fief*, yaitu negeri yang dapat diwarisi dari seorang tuan tanah sebagai imbalan atas pengabdian kepada tuan tanah tersebut. Oleh karena itu, harus ada suatu kekuasaan yang kuat, efektif, dan terpusat yang dapat diterima oleh seantero negeri. Keadaan seperti itu merupakan dasar berpijak raja-raja Inggris mula-mula untuk menciptakan institusi-institusi yang ditujukan untuk mengamankan dan meningkatkan kewenangan pemerintah. Salah satu institusi yang paling penting untuk mempertahankan dan memperkuat kewenangan pusat yang dikembangkan oleh Raja William dan para penggantinya adalah pengadilan kerajaan. Pada abad XII, Raja Henry I mulai mengirimkan para utusannya ke seantero negeri untuk mengadili perkara di pengadilan-pengadilan lokal. Sebelum berakhirnya abad itu, pengadilan kerajaan bersama dengan pengadilan-pengadilan bawahannya

³³*Ibid.*, hlm. 271-272.

merupakan institusi politis yang paling kuat di Inggris. Pengadilan kerajaan dikelola oleh pejabat-pejabat yang terlatih yang secara teratur mengunjungi setiap bagian negeri. Oleh karena pengadilan kerajaan sangat kuat yang membawahi pengadilan-pengadilan lokal dan hanya sedikit menangani masalah-masalah kaum ningrat, sedangkan di lain pihak pengadilan rakyat yang lama tidak lagi digunakan, hukum yang dikembangkan oleh pengadilan kerajaan secara cepat menjadi suatu hukum yang umum (*common*) bagi semua orang seantero negeri. Itulah sebabnya sistem hukum Inggris disebut sistem *common law*.

Pada masa pemerintahan Raja Henry II, di Inggris dilakukan reformasi dalam organisasi peradilan dan hukum acara. Reformasi tersebut telah memodernisasi hukum Inggris. Perubahan yang berarti yang dilakukan oleh Raja Henry II adalah diletakkannya fondasi keberadaan kelompok hakim kerajaan yang mempunyai kompetensi mengadili pada tingkat pertama bagi seluruh kerajaan untuk menyelesaikan jenis-jenis sengketa tanah tertentu, yaitu sengketa-sengketa feodal dan diintroduksinya juri untuk perkara-perkara pidana dan perdata sebagai modus pembuktian yang standar. Para pihak yang bersengketa memang benar-benar mendayagunakan pengadilan-pengadilan baru itu beserta hukum acara yang diterapkan oleh pengadilan-pengadilan itu dan para hakim membangun suatu hukum feodal yang berlaku umum (*common*). Peranan itu kemudian diperluas dengan diterbitkannya penetapan-penetapan baru oleh pengadilan yang memungkinkan lebih banyak jenis perkara yang dapat dihadapkan kepada pengadilan kerajaan.³⁴

Akan tetapi, tidak boleh dilupakan bahwa inovasi yang penting ini bukan semata-mata tipikal Inggris; tidak dapat disangkal bahwa inovasi itu berbau *Anglo-Norman*. Raja Henry II mengintroduksi penetapan-penetapan baru dan juri di suatu *duchy* Normandia, yaitu wilayah yang dikuasai oleh pangeran-pangeran Normandia³⁵ dan di seluruh kerajaan Inggris. Hukum feodal yang diterapkan di wilayah-wilayah yang dikuasai oleh pangeran-pangeran Normandia dan di seluruh kerajaan Inggris

³⁴Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 274.

³⁵*Duke* adalah seorang bangsawan yang bersifat turun-temurun yang kedudukannya di bawah *prince* dan menguasai suatu wilayah yang disebut *duchy*. Akan tetapi, *duke* juga dapat diartikan sebagai *prince* yang menguasai wilayah yang merdeka. Pengertian yang terakhir itulah yang tepat untuk masalah ini karena orang-orang Normandia bukan keturunan orang Anglika dan orang Saksa.

adalah sama dan hakim-hakim yang menanganinya mempunyai kelas yang sama dengan pangeran-pangeran yang berbahasa Prancis yang pada saat bersamaan menguasai tanah-tanah keluarga mereka di Normandia dan tanah-tanah yang baru mereka peroleh di Inggris. Penaklukan Normandia oleh Raja Prancislah dan introduksi secara perlahan-lahan hukum Prancis yang terinspirasi hukum Romawi di wilayah-wilayah yang didudukinya membuat hukum *Anglo-Norman* menjadi murni hukum Inggris. Sebenarnya apa yang saat ini merupakan *common law* Inggris bermula dari hukum *Anglo-Norman* yang dianut secara bersama-sama oleh suatu kerajaan dan suatu *duchy*.³⁶

Alasan mengapa perkembangan begitu pesat pada masa pemerintahan Henry II tidaklah sulit untuk dilacak.³⁷ Hal itu bukan disebabkan oleh sikap keras kepala orang Inggris atau rasa kebangsaan yang berlebihan, melainkan oleh keadaan sejarah yang spesifik. Sebenarnya, sistem hukum yang baru bukan merupakan sistem hukum Inggris, melainkan *Anglo-Norman* bahkan lebih Normandia daripada Inggris. Akan tetapi, suatu kenyataan bahwa Henry II merupakan *monarch* yang sangat kuat dan diterima oleh semua pihak, baik mereka yang berbahasa Inggris maupun yang berbahasa Prancis dan feodalisme benar-benar berada di bawah kendali kerajaan; bahkan gereja pun juga merasakan dampaknya. Inggris sangat mampu untuk mendanai sejumlah besar hakim di pusat kerajaan yang profesional.³⁸

Pengadilan kerajaan merupakan jawaban atas perasaan ketidakpuasan dalam penanganan perkara. Pengadilan-pengadilan lokal lemah dan tidak mampu menangani perkara-perkara yang sedang berkembang. Setiap tuan tanah yang mempunyai beberapa pasal³⁹ dapat menguasai pengadilan; namun, dalam menghadapi pemberontakan apa yang dapat ia perbuat dan dengan cara apakah putusan dijatuhkan? Terutama dalam perlindungan hak penguasaan atas tanah tidak memadai. Adanya pembagian kebiasaan diragukan dan terdapat kerancuan antara hukum Inggris kuno dengan aturan-aturan

³⁶Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 274-275.

³⁷R.C. van Caenegem, *Loc. Cit.* Lihat juga Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 275.

³⁸R.C. van Caenegem, *Judges, Legislators, and Professors*, hlm. 116. Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 275.

³⁹Pengertian pasal, lihat catatan kaki No. 63 Bab IV. Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 276.

yang ditetapkan oleh orang-orang Normandia.⁴⁰ Begitu pula penuntutan dalam bidang pidana tidak memadai dan kebanyakan menjadi kompetensi individu dan berbagai eksperimen telah dilakukan untuk mengatasi hal ini. Akhirnya, tetapi tidak kalah pentingnya adalah rasa tidak puas terhadap prosedur pembuktian kuno yang masih dilakukan. Penanganan perkara yang efisien, kuat, dan cepat yang ditawarkan oleh sang raja dan para hakim tampaknya merupakan pemecahan masalah. Hanya pemerintah pusat yang dapat mengatasi masalah-masalah yang sesuai dengan keadaan yang ada. Akan tetapi, acuan apakah yang dapat digunakan oleh pemerintah pusat dalam menangani masalah-masalah tersebut? Jawabannya ternyata bukan hukum Romawi atau hukum kanonik Romawi. Tidak mungkin dilakukan transplantasi hukum. Oleh karena itulah, jawabannya adalah menggunakan dan membentuk kembali bahan-bahan yang ada untuk dijadikan baru dan memadai. Hal itu berarti melakukan yudisialisasi terhadap ketetapan-ketetapan raja,⁴¹ terutama yang berkaitan dengan perlindungan hak atas penguasaan tanah sehingga rakyat dapat menghitung masa panen berikutnya. Begitu juga penggunaan juri secara sistematis mempunyai arti penting dalam pembentukan kembali bahan-bahan yang telah ada. Hal itu berarti bahwa perlu diadakannya suatu lembaga peradilan kerajaan yang terpusat yang berkedudukan di suatu tempat tertentu. Dengan demikian, terjadilah modernisasi hukum dan peradilan yang bebas dari pengaruh hukum Romawi.⁴²

Hukum Romawi merupakan cikal bakal dari sistem hukum Eropa Kontinental, meskipun hukum Romawi merupakan roh dari sistem hukum Eropa Kontinental, tetapi pengaruh hukum Romawi tersebut juga sangat kuat terasa dalam perkembangan sistem hukum *Anglo-Saxon*. Karena banyak pencipta kaidah dalam sistem hukum *Anglo-Saxon* sudah terlebih dahulu mempelajari sistem hukum Romawi atau sistem hukum Eropa Kontinental. Dari sana, akhirnya sistem hukum Eropa Kontinental biasa disebut sebagai sistem hukum *Romano-Germania*, atau juga sering

⁴⁰R.C. van Caenegem, *Loc. Cit.* Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 276.

⁴¹Dalam hal demikian ketetapan raja dinyatakan sah oleh pengadilan.

⁴²R.C. van Caenegem, *Op. Cit.*, hlm. 117. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 276.

disebut *civil law system*.⁴³ Sistem hukum Eropa Kontinental berkembang di negara-negara Eropa, seperti Prancis, Jerman, Italia, Swiss, Austria, negara-negara Amerika Latin, Turki, beberapa negara Arab, Afrika Utara, dan Madagaskar. Empat sistem hukum ini juga menyebar ke Asia karena dibawa oleh para penjajah, seperti Belanda yang akhirnya membuat Indonesia juga memakai sistem hukum ini.

Sistem hukum Eropa Kontinental menggunakan kitab undang-undang atau undang-undang sebagai sumber hukum utamanya.⁴⁴ Sekalipun bersumber pada hukum yang tertulis dalam undang-undang yang dibuat oleh lembaga legislatif, dalam beberapa negara penganut sistem hukum ini, putusan-putusan kadang juga dijadikan sebagai rujukan sumber hukum meskipun hanya sebagai pelengkap dari apa yang telah ada dalam undang-undang. Prinsip utama yang menjadi dasar sistem hukum Eropa Kontinental ialah “hukum memperoleh kekuatan mengikat, karena diwujudkan dalam peraturan-peraturan yang berbentuk undang-undang dan tersusun secara sistematis di dalam kodifikasi atau kompilasi tertentu”. Prinsip ini dianut mengingat bahwa nilai utama yang merupakan tujuan hukum adalah kepastian hukum. Kepastian hukum dapat diwujudkan jika tindakan-tindakan hukum manusia di dalam pergaulan hidup diatur dengan peraturan-peraturan hukum yang tertulis. Dengan tujuan hukum itu dan berdasarkan sistem hukum yang dianut, maka hakim tidak dapat leluasa untuk menciptakan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat hukum. Hakim hanya berfungsi “menetapkan dan menafsirkan peraturan-peraturan dalam batas-batas wewenangnya”. Putusan seorang hakim dalam suatu perkara hanya mengikat para pihak yang berperkara saja (*doktrins Res Ajudicata*):⁴⁵

Sementara karakteristik *civil law* antara lain:

- 1) Adanya kodifikasi. Hukum memperoleh kekuatan mengikat, karena diwujudkan dalam peraturan-peraturan yang berbentuk undang-undang dan tersusun secara sistematis di dalam kodifikasi.
- 2) Hakim tidak terikat kepada preseden sehingga undang-undang menjadi sumber hukum yang terutama. Penganut sistem *civil law* memberi keleluasaan yang besar bagi hakim untuk memutus

⁴³Munir Fuady, *Perbandingan Ilmu Hukum*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2007), hlm. 31.

⁴⁴*Ibid.*, hlm. 34.

⁴⁵Dedi Soemardi, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Jakarta: Indhillco, 1997), hlm. 73.

perkara tanpa perlu meneladani putusan-putusan hakim terdahulu. Yang menjadi pegangan hakim adalah aturan yang dibuat oleh parlemen, yaitu undang-undang.

- 3) Sistem peradilan bersifat inkuisitorial. Di dalam sistem itu, hakim mempunyai peranan yang besar dalam mengarahkan dan memutuskan perkara; hakim aktif dalam menemukan fakta dan cermat dalam menilai alat bukti. Menurut pengamatan Friedman, hakim di dalam sistem hukum *civil law* berusaha untuk mendapatkan gambaran lengkap dari peristiwa yang dihadapinya sejak awal. Sistem ini mengandalkan profesionalisme dan kejujuran hakim.

Perubahan dan perkembangan hukum dalam sistem hukum Eropa Kontinental pada prinsipnya sangat bergantung pada parlemen. Hal ini yang kemudian menjadikan hukum yang ada pada negara-negara penganut sistem hukum Eropa Kontinental tidak lepas dari unsur politis yang kuat meskipun juga menjadi lebih teoretis, koheren, dan terstruktur.⁴⁶ Perkembangan sistem hukum Eropa Kontinental terjadi dalam beberapa fase, yakni:⁴⁷

- 1) Fase Formasi Hukum Romawi

Fase formasi hukum Romawi dimulai sejak berlakunya *The Twelve Tables* (Undang-Undang Dua Belas Pasal) di tahun 450 SM. *The Twelve Tables* ini diyakini sebagai tonggak pertama hukum Romawi yang merupakan kumpulan peraturan dasar yang terdiri dari adat istiadat Latin dan juga kombinasi beberapa hukum Yunani. *The Twelve Tables* dibuat oleh komisi khusus yang telah ditunjuk pada saat itu. Akan tetapi, *The Twelve Tables* belum dapat dikatakan sebagai bagian dari legislasi yang definitif dan komprehensif, mengingat substansinya hanya berupa peraturan dasar. Banyak hukum yang belum dituliskan di sini, sehingga membuka ruang interpretasi pemuka gereja Katolik dan ahli hukum.⁴⁸

- 2) Fase Kematangan Hukum Romawi

Fase kematangan hukum Romawi terjadi sejak berlakunya *Corpus*

⁴⁶*Ibid.*, hlm. 57-58.

⁴⁷Peter de Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, (London-Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999), hlm. 37.

⁴⁸*Ibid.*, hlm. 51.

Juris Civilis di abad VI Masehi. *Corpus Juris Civilis* merupakan kompilasi aturan hukum yang dibuat atas arahan Raja Justinian berupa kodifikasi hukum yang bersumber dari keputusan dan maklumat raja-raja sebelumnya dengan tambahan modifikasi yang disesuaikan dengan kondisi sosial dan ekonomi pada saat itu.⁴⁹ *Corpus Juris Civilis* terdiri atas beberapa bagian, yaitu:

a) *Institute*

Sebuah risalah sistematis berupa buku ajar kecil yang dimaksudkan untuk pengantar bagi mereka yang baru belajar hukum.

b) *Digest* atau *Pandect*

Digest atau *Pandect* adalah bagian terpenting dari *Corpus Juris Civilis*. Bagian ini berisi kompilasi dari beberapa pendapat yuris Romawi yang telah disunting, disusun berdasarkan judul atau kategori yang diambil dari zaman klasik sampai dengan abad ke-3 M.

c) *Code*

Kumpulan aturan hukum termasuk maklumat dan keputusan mulai dari zaman Hadrian yang disusun secara kronologis dalam masing-masing judul agar bisa dilacak evolusi dari sebuah konsep, di mana fakta-fakta dalam sebuah perkara dibedakan dari fakta-fakta yang serupa dalam kasus sebelumnya.

d) *The Novels*

Kumpulan aturan yang dibuat oleh Justinian sendiri, didasarkan pada koleksi pribadi, dan mulai disebarluaskan antara tahun 529 dan 544 M.

Hukum Romawi dalam *Corpus Juris Civilis* terus berlaku dan berkembang, kecuali beberapa abad setelah jatuhnya kerajaan Romawi.⁵⁰ Sejak jatuhnya kekaisaran Romawi, maka hukum perdata Romawi yang lebih mentah dan disederhanakanlah yang diaplikasikan. Hukum ini terdiri atas gabungan adat istiadat Germanik dan hukum Romawi yang diperuntukkan juga untuk bangsa Jerman dan Romawi.⁵¹

⁴⁹*Ibid.*, hlm. 53.

⁵⁰Munir Fuady, *Perbandingan Ilmu Hukum*, hlm. 58.

⁵¹Peter de Cruz, *Op. Cit.*, hlm. 54.

3) Fase Kebangkitan Kembali Hukum Romawi

Fase kebangkitan kembali hukum Romawi terjadi sekitar abad XI Masehi. Fase ini memulai diberlakukannya lagi *Corpus Juris Civilis* setelah sempat vakum sejak runtuhnya kekaisaran Romawi. *Corpus Juris Civilis* diberlakukan kembali setidaknya karena dua alasan utama, yakni:

- a) Adanya konsep Imperium Romawi Suci (*Holy Roman Empire*) di mana Justinian dianggap sebagai raja suci dengan *Corpus Juris Civilis* sebagai legislasi imperiumnya.
- b) Pengakuan dari banyak ahli yang menyatakan bahwa *Corpus Juris Civilis* sebagai kitab hukum yang sangat berkualitas.⁵²

Hukum Romawi berkembang di universitas-universitas di Bologna Italia yang kemudian menjadi rujukan pembelajaran hukum di seluruh penjuru Eropa. Di universitas-universitas tersebut kemudian lahir kelompok-kelompok ahli hukum, di antaranya yang terkenal adalah *Glossator* dan *Commentator*. *Glossator* adalah kelompok sarjana yang pertama kali berinisiatif untuk mempelajari hukum Romawi secara sistematis dengan menganalisis teks-teks individual dari *Corpus Juris Civilis* dan berusaha merekonsiliasikannya secara logis dengan teks-teks lainnya. Sedangkan *Commentator* adalah kelompok yang lahir setelah *Glossator* yang memberikan ulasan-ulasan terkait teks *Corpus Juris Civilis* secara sistematis dan sintesis.⁵³ Hukum Romawi versi *Glossator* dan *Commentator* kemudian dikenal dengan istilah *Jus Commune*. Akan tetapi, terbentuknya *Jus Commune* tidak hanya dipengaruhi oleh adanya *Corpus Juris Civilis*, tetapi juga hukum kanonik (gerejawi). Hal ini terjadi karena sebelum kebangkitan kembali hukum Romawi, hukum kanonik ini juga berlaku bahkan telah tertulis secara baik.

4) Fase Resepsi Hukum Romawi

Fase resepsi hukum Romawi dimulai sekitar abad XVI Masehi sejak hukum Romawi khususnya *Jus Commune* diberlakukan di seluruh penjuru Eropa. Pusat pendidikan hukum pada abad XVI dan XVII berpindah dari Prancis ke Belanda. Di Belanda ini muncul kelompok *The Humanist* yang mengembangkan kajian aliran hukum

⁵²Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 60-61.

⁵³Peter de Cruz, *Op. Cit.*, hlm. 55-56.

alam modern. *The Humanist* menggunakan teknik kajian sejarah dan filosofi sehingga *Corpus Juris Civilis* hanya dipandang sebagai bahan sejarah saja. Akan tetapi, hasil kajian para ahli hukum di Belanda ini mampu mengembangkan sistem hukum yang sistematis sebagai suatu hukum alam yang berlaku universal.⁵⁴

5) Fase Kodifikasi Hukum

Fase kodifikasi hukum terjadi ketika dibuatnya beberapa kodifikasi di berbagai negara. Salah satu kodifikasi yang terkenal adalah *Code Napoleon* di Prancis. Fase kodifikasi ini merupakan imbas dari aliran hukum alam yang membangkitkan.

6) Fase Resepsi Kodifikasi

Fase resepsi kodifikasi terjadi tidak lama setelah berlakunya *Code Napoleon* di Prancis. Beberapa negara di Eropa bahkan di benua lain mulai memberlakukan *Code Napoleon* dengan beberapa perubahan dan penyesuaian. Di Belanda misalnya, pada tahun 1838 mulai diberlakukan *Burgerlijke Wetboek* yang merupakan kodifikasi hukum perdata. Fase kematangan hukum Romawi terjadi pada saat mulai berlakunya kumpulan undang-undang yang sangat spektakuler di Romawi, yakni saat dimulainya *civil law* sebagai sebuah sistem hukum yang otonom, lahir, dan berkembang di Eropa Kontinental serta pengaruh kolonialisasi. Sistem hukum ini senantiasa mengalami perkembangan, perubahan, atau menjalani suatu evolusi. Selama evolusi ini, ia mengalami penyempurnaan, yaitu menyesuaikan kepada tuntutan dan kebutuhan masyarakat yang berubah. Pengkajian hukum Romawi di universitas, menjadikan hukum Romawi sebagai hukum yang dimodernisasi untuk menghadapi zamannya. Dalam pengkajian ini, didominasi oleh pemikiran mazhab hukum alam. Sistem hukum Eropa Kontinental cenderung aksiomatik kepada hukum yang dibuat secara sadar oleh manusia atau hukum perundang-undangan. Sistem hukum ini mula-mula berlaku di daratan Eropa Barat, yaitu di Jerman kemudian ke Prancis dan selanjutnya ke Belanda kemudian di negara-negara sekitarnya. Belanda yang pernah menjajah bangsa Indonesia membawa sistem hukum ini dan memberlakukannya di seluruh wilayah jajahannya (asas konkordansi).

⁵⁴Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 61-62.

Dalam rangka menemukan keadilan, para yuris (para ahli hukum) dan lembaga-lembaga yudisial maupun *quasi-judisial* merujuk kepada sumber-sumber tersebut. Dari sumber-sumber itu, yang menjadi rujukan pertama dalam tradisi sistem hukum *civil law* adalah peraturan perundang-undangan. Negara-negara penganut *civil law* menempatkan konstitusi pada urutan tertinggi dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Sumber-sumber hukum alam sistem *civil law* antara lain:

- 1) Peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh lembaga legislatif atau *statutes*;
- 2) Peraturan-peraturan hukum (*regulation*) yang dibuat pemegang kekuasaan eksekutif berdasarkan wewenang yang telah ditetapkan oleh undang-undang (peraturan-peraturan hukum administrasi negara);
- 3) Kebiasaan-kebiasaan (*custom*) yang telah hidup dalam masyarakat dan yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan dapat diterima sebagai hukum oleh masyarakat.

Semua negara penganut *civil law* mempunyai konstitusi tertulis. Peraturan perundang-undangan mempunyai dua karakteristik, yaitu berlaku umum dan isinya mengikat keluar. Sifat yang berlaku umum itulah yang membedakan antara perundang-undangan dan penetapan. Penetapan berlaku secara individual, tetapi harus dihormati oleh orang lain. Sebagai contoh penetapan, misalnya, pemberian grasi oleh Presiden Republik Indonesia melalui suatu keputusan presiden (Keppres) kepada seorang terpidana yang putusan pemidanaannya telah memiliki kekuatan yang tetap. Sumber hukum yang kedua yang dirujuk oleh para yuris di negara-negara penganut *civil law* dalam memecahkan masalah adalah kebiasaan-kebiasaan. Pada kenyataannya, undang-undang tidak pernah lengkap. Kehidupan masyarakat begitu kompleks sehingga undang-undang tidak mungkin dapat menjangkau semua aspek kehidupan tersebut. Sedangkan di lain pihak, dibutuhkan aturan-aturan yang dijadikan pedoman manusia dalam bertingkah laku untuk hidup bermasyarakat. Dalam hal inilah dibutuhkan hukum kebiasaan.

Yang menjadi sumber hukum bukanlah kebiasaan, melainkan hukum kebiasaan. Kebiasaan tidak mempunyai kekuatan mengikat. Agar kebiasaan menjadi hukum kebiasaan diperlukan dua hal, yaitu tindakan itu dilakukan secara berulang-ulang dan adanya unsur psikologis

mengenai pengakuan bahwa apa yang dilakukan secara terus-menerus dan berulang-ulang itu aturan hukum. Unsur ini mempunyai relevansi yuridis, yaitu tindakan itu bukan sekadar dilakukan secara berulang-ulang, melainkan tindakan itu harus disebabkan oleh suatu kewajiban hukum yang menurut pengalaman manusia harus dilakukan. Unsur psikologis itu dalam bahasa Latin disebut *Opinio Necessitatis*, yang berarti pendapat mengenai keharusan bahwa orang bertindak sesuai dengan norma yang berlaku akibat adanya kewajiban hukum.

Sumber hukum yang ketiga yang dirujuk dalam sistem hukum *civil law* adalah yurisprudensi. Ketika mengemukakan bahwa suatu hukum kebiasaan berlaku bagi semua anggota masyarakat secara tidak langsung, melainkan melalui yurisprudensi, *spruit* sebenarnya mengakui bahwa yurisprudensi merupakan sumber hukum dalam arti formal. Akan tetapi, posisi yurisprudensi sebagai sumber hukum di dalam sistem hukum *civil law* belum lama diterima. Hal itu disebabkan oleh pandangan bahwa aturan-aturan tingkah laku, terutama aturan perundang-undangan, ditujukan untuk mengatur situasi yang ada dan menghindari konflik; dengan demikian, aturan-aturan itu dibuat untuk hal-hal setelah undang-undang itu diundangkan. Undang-undang dalam hal demikian merupakan suatu pedoman mengenai apa yang boleh dan yang tidak boleh dilakukan.

Berdasarkan sumber-sumber hukum itu, maka sistem hukum Eropa Kontinental penggolongannya ada dua, yaitu:⁵⁵ hukum publik dan hukum privat. Hukum publik mencakup peraturan-peraturan hukum yang mengatur kekuasaan dan wewenang penguasa/negara serta hubungan-hubungan antara masyarakat dan negara. Termasuk dalam hukum publik ialah:

- 1) Hukum Tata Negara
- 2) Hukum Administrasi Negara
- 3) Hukum Pidana

Hukum privat mencakup peraturan-peraturan hukum yang mengatur tentang hubungan antara individu-individu dalam memenuhi kebutuhan hidup demi hidupnya. Termasuk dalam hukum privat adalah:

⁵⁵R. Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, Cetakan ke-8, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003), hlm. 68.

- 1) Hukum Sipil
- 2) Hukum Dagang

Sejalan dengan perkembangan peradaban manusia sekarang, maka batas-batas yang jelas antara hukum publik dan hukum privat itu semakin sulit ditentukan, karena:

- 1) Terjadinya proses sosialisasi di dalam hukum sebagai akibat dari makin banyaknya bidang-bidang kehidupan masyarakat, walaupun pada dasarnya menyangkut kepentingan perorangan, ternyata memperlihatkan adanya unsur “kepentingan umum/masyarakat” yang perlu dilindungi dan dijamin. Misalnya bidang hukum perburuhan dan hukum agraria.
- 2) Makin banyaknya ikut campur negara di dalam bidang kehidupan yang sebelumnya hanya menyangkut hubungan perorangan. Misalnya bidang perdagangan, bidang perjanjian, dan sebagainya.⁵⁶

b. Perkembangan *Common Law*

Sistem hukum Anglo Amerika atau *common law system* diterapkan dan mulai berkembang sejak abad ke-16 di negara Inggris. Didukung keadaan geografis serta perkembangan politik dan sosial yang terus-menerus, sistem hukum ini dengan pesat berkembang hingga di luar wilayah Inggris, seperti di Kanada, Amerika, dan negara-negara bekas koloni Inggris (negara persemakmuran/*commonwealth*).⁵⁷ Dalam sistem ini tidak dikenal sumber hukum baku, seperti halnya di *civil law*. Sumber hukum tertinggi hanyalah kebiasaan masyarakat yang dikembangkan di pengadilan/telah menjadi keputusan pengadilan. Sumber hukum yang berasal dari kebiasaan inilah yang kemudian menjadikan sistem hukum ini disebut *common law system* atau *unwritten law* (hukum tidak tertulis).⁵⁸

Sejarah hukum *common law* dimulai dari tahun 1066 ketika sistem pemerintahan di Inggris bersifat feodalistis, dengan melakukan pembagian wilayah yang dikuasakan ke tangan *Lord* dan rakyat harus

⁵⁶*Ibid.*

⁵⁷Farihan Aulia, “Perbandingan Sistem Hukum Common Law, Civil Law dan Islamic Law dalam Perspektif Sejarah dan Karakteristik Berpikir”, *Sholahuddin al-Fatih, Legality*, ISSN: 2549-4600, Vol. 25, No. 1, Maret 2017-Agustus 2017, hlm. 102.

⁵⁸Peter de Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, (London-Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999), hlm. 142.

menyewanya kepada *Lord* tersebut. Kekuasaan *Lord* yang semakin besar menyebabkan ia dapat membentuk pengadilan sendiri yang dinamakan dengan *minor court*. Pengadilan ini menjalankan tugasnya berdasarkan hukum kebiasaan setempat dan hukum yang ditetapkan oleh *Lord* sendiri. Akibatnya muncul kesewenangan dan berbagai penyelewengan yang juga melahirkan pemberontakan-pemberontakan hingga akhirnya tercium oleh Raja Henry II (1154-1180). Kerajaan Inggris lantas berinisiatif mengambil beberapa kebijaksanaan, yaitu:⁵⁹

- 1) Disusunnya suatu kitab yang memuat hukum Inggris pada waktu itu. Agar mendapatkan kepastian hukum kitab tersebut ditulis dalam bahasa Latin oleh Glanvild *chief justitior* dari Henry II dengan judul *Legibus Angliae*;
- 2) Diberlakukannya *writ system*, yakni surat perintah dari raja kepada tergugat agar membuktikan bahwa hak-hak dari penggugat itu tidak benar. Dengan demikian, tergugat mendapat kesempatan untuk membela diri;
- 3) Diadakannya sentralisasi pengadilan (*Royal Court*) yang tidak lagi mendasarkan pada hukum kebiasaan setempat, melainkan pada *common law*, yang merupakan suatu unifikasi hukum kebiasaan yang sudah diputus oleh hakim (yurisprudensi). Hal ini menjadi langkah besar bagi kemajuan hukum di Inggris pada masa itu.

Akibat banyaknya perkara dan keterbatasan *Royal Court* dan sistem *writ* dalam mengadili, maka penduduk Inggris kemudian mencari keadilan kepada pimpinan gereja atau *Lord of Chancellor*. Pengadilan yang dilakukan oleh pimpinan gereja menurut sistem hukum Inggris tidaklah bertentangan, karena pada saat itu pengadilan *Royal Court* didasarkan pada *common law* dan hakim-hakimnya bertindak atas nama raja (*fons iustitiae* atau raja selaku sumber keadilan dan kelayakan). Sedangkan pengadilan *Court of Chancery* didasarkan pada hukum gereja atau hukum kanonik dan hakimnya adalah seorang rohaniawan. Sistem penyelesaian perkara di pengadilan ini dikenal sebagai sistem *equity*, yakni sistem penyelesaian perkara yang didasarkan pada hukum alam (ketuhanan) atau keadilan.⁶⁰

⁵⁹*Ibid.*

⁶⁰Peter de Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, (London-Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999), hlm. 142.

Dengan semakin banyaknya minat dari masyarakat untuk mencari keadilan kepada *Lord of Chancellor* menyebabkan terbentuknya pengadilan tersendiri, yaitu *Court of Chancery* di samping *Royal Court* yang telah ada. Untuk keselarasan, maka pengadilan Inggris melakukan reorganisasi (*judicature act*) pada tahun 1873-1875, yaitu meletakkan satu atap pengadilan *Royal Court* dan *Court of Chancery*. Penyelesaian-penyelesaian perkara tidak lagi berbeda, yakni perkara-perkara *Common Law (cases at Common Law)* maupun perkara-perkara *Equity (cases at Equity)* sama-sama diajukan ke salah satu pengadilan tersebut.⁶¹

Keunikan atau kekhasan tatanan hukum Inggris adalah peranan penting yang dimainkan oleh juri di dalam institusi peradilan. Asal mulanya sistem ini dapat ditelusuri kembali sampai periode kedua abad XII, dengan kata lain sampai periode yang sama dengan terbentuknya *common law*. Juri di dalam perkara-perkara hukum baru terbentuk sebagai akibat dari sederetan tindakan untuk menghindari apa yang disebut “*godsoordelen*” atau putusan-putusan kehendak Tuhan atau setidaknya tidaknya menghapuskannya.

Hampir bersamaan dengan hal itu maka penuntut umum di dalam perkara-perkara pidana diganti oleh sebuah juri. Juri ini, yang kemudian disebut “*grand jury*”, terdiri dari 23 orang yang telah diangkat sumpah dari setiap *county* (distrik), 12 yang diangkat sumpah dari tiap 100 orang yang harus mengajukan tuntutan (*indictment*) terhadap kejahatan-kejahatan tersebut (pembunuhan, pencurian, dan sebagainya) orang-orang yang diangkat sumpah tersebut harus memutuskan berdasarkan pengetahuan mereka sendiri atas perkara ini dan juga mengenai apa yang menjadi buah mulut orang-orang di daerah yang bersangkutan. Mereka tidak boleh mengumpulkan bahan-bahan bukti. Hal yang disebut terakhir ini adalah tugas sebuah juri kedua, yang disebut *petty jury* yang selaku demikian terdiri dari dua belas “*boni homines*” (orang laki-laki yang baik), yang diangkat sumpah dipilih dari warga negara setempat. Juri mencapai vonis melalui evaluasi pengetahuan lokal yang umum, tidak harus melalui penyajian bukti, faktor pembeda dari sistem pengadilan *civil law*.

Henry II mengembangkan sendiri praktik pengiriman hakim dari pengadilan pusat untuk mendengar berbagai perselisihan di seluruh

⁶¹*Ibid.*

negeri. Hakim akan menyelesaikan sengketa secara *ad hoc* sesuai dengan apa yang mereka tafsirkan. Hakim raja kemudian akan kembali ke London dan membahas kasus mereka dan keputusan yang mereka buat dengan hakim lainnya. Keputusan ini akan dicatat dan diajukan. Dalam waktu, aturan, yang dikenal sebagai *stare decisis* (juga dikenal sebagai preseden) dikembangkan, di mana hakim akan terikat untuk mengikuti keputusan hakim sebelumnya, dia diperlukan untuk mengadopsi interpretasi sebelumnya hakim hukum dan menerapkan prinsip-prinsip yang sama diumumkan oleh hakim sebelumnya jika dua kasus harus fakta mirip satu sama lain. Setelah hakim mulai menganggap keputusan masing-masing menjadi preseden yang mengikat, sistem pranorman dari adat istiadat setempat dan hukum yang berbeda-beda di setiap wilayah digantikan oleh sistem yang (setidaknya dalam teori, meskipun tidak selalu dalam praktiknya) umum di seluruh keseluruhan negara, maka nama "*common law*".⁶²

Pada perkembangan modern, hukum Inggris juga menciptakan ketentuan pengadilan tertulis prerogatif (*certiorari*, *mandamus* dan *prohibition*) yang memungkinkan diajukannya keberatan terhadap keputusan administratif dari organ dan pejabat negara, yang dengan demikian tidak perlu menciptakan suatu pengadilan administratif tersendiri.⁶³ Di Amerika, orang-orang Inggris yang pertama kali membawa hukum *common law* dikarenakan mereka menggunakan hukum yang paling akrab dengan mereka. Pada saat itu, banding dari pengadilan koloni masih tetap ditujukan ke London, tetapi pengadilan gereja tidak pernah didirikan di koloni orang Inggris di Amerika. Sampai dengan tahun 1776, sistem *common law* Inggris masih menjadi dasar dari sistem hukum di 13 koloni di Amerika. Namun, prinsip *common law* Inggris hanya diaplikasikan apabila tidak bertentangan dengan kondisi konstitusional, politik, atau geografis dari negara bagian yang baru.⁶⁴

Meskipun Amerika Serikat dan kebanyakan negara persemakmuran mewarisi tradisi *common law* dari sistem hukum Inggris, hukum Amerika cenderung unik dalam banyak hal. Ini disebabkan karena sistem hukum Amerika terputus dari sistem hukum Britania akibat

⁶²J.H. Baker, *An Introduction to English Legal History*, (London: 2002), hlm. 16-17.

⁶³Peter de Cruz, *Op. Cit.*, hlm. 143.

⁶⁴Rheinstein, "International Encyclopedia of Comparative Law", dalam Peter De Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, hlm. 157.

revolusi kemerdekaan dan setelah itu ia berkembang secara mandiri dari sistem hukum persemakmuran Britania. Oleh karena itu, apabila kita mencoba menelusuri perkembangan prinsip-prinsip *common law* yang tradisional dibuat oleh para hakim, artinya, sejumlah kecil hukum yang belum dibatalkan oleh hukum-hukum yang lebih baru, maka peradilan peradilan Amerika akan melihat kepada kasus-kasus di Britania hanya sampai ke awal abad ke-19. Pengadilan-pengadilan dari berbagai negara persemakmuran sering kali saling memengaruhi sesamanya melalui keputusan-keputusan yang diambilnya. Bahkan, pengadilan-pengadilan Amerika jarang sekali mengikuti keputusan-keputusan persemakmuran pascarevolusi kecuali apabila tidak ada keputusan yang diambil di Amerika mengenai masalah terkait, fakta-fakta dan hukum yang dimaksud hampir identik, dan alasannya dianggap sangat meyakinkan. Kasus-kasus Amerika yang paling awal, bahkan setelah revolusi, sering kali mengutip kasus-kasus Britania yang sezaman, tetapi kutipan-kutipan seperti itu perlahan-lahan menghilang pada abad ke-19 ketika pengadilan-pengadilan Amerika mengembangkan prinsip-prinsipnya sendiri untuk memecahkan masalah-masalah hukum bangsa Amerika.⁶⁵

Pengaruh hukum Romawi dan hukum kanonik yang merupakan hukum acara dapat dirasakan di pengadilan-pengadilan selain pengadilan *common law*. Pengadilan-pengadilan gereja, misalnya, kental dengan pengaruh hukum Romawi dan dalam acaranya menggunakan hukum kanonik. Besarnya pengaruh itu terhadap pengadilan-pengadilan Inggris dapat ditunjukkan adanya yurisprudensi yang memuat kasus-kasus secara lengkap dan mendetail yang dikumpulkan oleh pengadilan-pengadilan di Provinsi Centerbury pada abad XIII.⁶⁶ Pengadilan-pengadilan gereja di provinsi itu menunjukkan adanya cara penanganan litigasi yang berbeda dari yang dilakukan di pengadilan-pengadilan *common law*.

⁶⁵Elizabeth Gaspar Brown, "Frontier Justice: Wayne County 1796-1836", dalam *Essays in Nineteenth-Century American Legal History*, ed. Wythe Holt, (Westport, CT: Greenwood Press, 1976), hlm. 686.

⁶⁶*Ibid.*, hlm. 120.

Pada *Court of Chancery*,⁶⁷ *chancellor*⁶⁸ menggunakan kompetensinya secara adil untuk memperbaiki, melengkapi, atau menghaluskan pengadilan-pengadilan *common law* yang dirasakan kurang atau terlalu kasar. Sebenarnya, *Court of Chancery* menawarkan cara-cara penyelesaian sengketa yang secara prosedural profesional, tetapi pengadilan-pengadilan *common law* tidak menyediakan prosedur demikian. Mengingat hampir setiap *chancellor* adalah seorang uskup yang menguasai pengadilan yang muncul setelah hukum acara yang berupa hukum kanonik telah lama ada sehingga tidak mengherankan kalau hukum acara yang digunakan di *Court of Chancery* lebih menyerupai hukum kanonik daripada hukum acara yang dianut *common law*.⁶⁹

Court of Admiralty,⁷⁰ yang melakukan pencatatan secara teratur sejak 1524 dan selanjutnya, juga mengikuti hukum acara model sistem *civil law* dan menerapkan hukum perdagangan dan maritim yang bersifat kosmopolitan dan telah akrab dengan berbagai bentuk bisnis yang tidak dikenal dalam *common law*. *Star Chamber*⁷¹ juga menerapkan hukum acara yang lebih tegas dan melakukan campur tangan lebih langsung terhadap litigasi daripada acara menurut *common law* karena di mahkamah itu tidak diperlukan adanya juri. Lebih dari itu, teori mengenai *civil law* dan hukum kanonik diajarkan di dua universitas di Inggris.

Adanya resepsi hukum Romawi di berbagai daerah di Eropa Kontinental pada abad XVI menyebabkan adanya pemikiran di kalangan sarjana Inggris untuk mengganti hukum Inggris yang telah berkembang sejak abad pertengahan dengan hukum Romawi sehingga terdapat hukum yang dianut secara umum oleh Eropa yang beradab.

⁶⁷*Court of Chancery* adalah suatu pengadilan yang kompetensinya menangani sengketa-sengketa nonhukum yang dalam melaksanakan keadilan dan dalam memutus sengketa berdasarkan atas prinsip-prinsip, doktrin, dan preseden yang telah diputuskan oleh pengadilan serupa. Pengadilan ini hanya adanya di negara-negara dengan sistem *common law*.

⁶⁸Hakim ketua pada persidangan di *Court of Chancery*.

⁶⁹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 278.

⁷⁰Suatu pengadilan yang mempunyai kompetensi mengadili perkara-perkara maritim dan pelanggaran-pelanggaran di lautan.

⁷¹Pada mulanya disebut *Starred Chambre*; disebut demikian karena langit-langitnya dihiasi dengan ornamen bintang-bintang. Suatu mahkamah kerajaan Inggris yang melakukan pemeriksaan tidak secara terbuka, tanpa juri, untuk mendapatkan pengakuan dilakukan penyiksaan dan putusan diambil secara absolut. Mahkamah ini dihapuskan tahun 1641.

Pandangan demikian bukan saja dikemukakan oleh para sarjana yang mengenyam pendidikan Eropa Kontinental, melainkan juga datang dari penguasa. Didirikannya *regius chairs*⁷² yang mengajarkan *civil law* oleh Raja Henry VIII merupakan bukti pengaruh demikian. *Monarch* yang satu ini mempunyai penghormatan yang besar terhadap segala sesuatu yang bersifat kekaisaran terutama hukum kekaisaran Romawi dan juga penghormatan besar terhadap kaisar-kaisar Roma Kristen yang menurutnya merupakan garis keturunannya sehingga ia menganggap Inggris sebagai kekaisarannya.⁷³

Kejadian-kejadian abad XVII tidak dapat dilepaskan dari politik yang dijalankan oleh Raja Stuart. *Common law* dan para ahli *common law* dipandang sebagai biang keladi terjadinya supremasi parlemen yang berhadapan dengan raja. Sebenarnya, tidak semua hakim di pengadilan-pengadilan *common law* mempunyai pendirian yang berseberangan dengan raja. Ahli hukum terkenal, seperti Sir Matthew Hale⁷⁴ mempunyai pandangan positif terhadap hukum Romawi.

Hukum Romawi dan pengadilan-pengadilan yang didirikan berdasarkan hak prerogatif raja identik dengan absolutisme. Kaum Puritan yang mendominasi parlemen sudah barang tentu tidak menyukai hukum Romawi. John Selden (meninggal 1654), seorang ahli hukum, ahli sejarah, dan sekaligus politikus anggota parlemen yang dalam disertasi yang disusunnya mengungkapkan penolakan Inggris terhadap penggunaan hukum Romawi. Ia mengemukakan dua alasan mengapa *civil law* tidak banyak digunakan oleh ahli hukum Inggris. Yang *pertama*, penolakan secara terang-terangan oleh kakek moyang bangsa Inggris yang hanya bersandar pada prinsip-prinsip pemerintahan oleh rakyat (*regimen publicum*);⁷⁵ dan *kedua*, adanya penghargaan yang tinggi atas hukum Inggris atau *common law* dan tetap setianya orang Inggris terhadap hukum itu merupakan bukti adanya suasana kebatinan bangsa Inggris yang telah lama terpelihara (*gentis hujus genio ab intima antiquitate adaptata*).⁷⁶

⁷²Profesor-profesor yang diangkat oleh kerajaan Inggris yang mengampu mata kuliah tertentu.

⁷³Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 279.

⁷⁴R.C. van Caenegem, hlm. 122.

⁷⁵Artinya pemerintahan untuk kepentingan umum.

⁷⁶Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 279-280.

Sebagaimana sistem *civil law*, sistem *common law* juga mempunyai tiga karakteristik, yaitu yurisprudensi dipandang sebagai sumber hukum yang terutama, dianutnya doktrin *stare decisis*, dan adanya *adversary system* dalam proses peradilan. Ketiga hal itu merupakan pembeda antara sistem *common law* dari sistem *civil law*. Meskipun demikian, tidak berarti bahwa yurisprudensi tidak mempunyai arti dalam sistem *civil law*. Tidak dapat dipungkiri bahwa suatu *landmark decision* badan peradilan tertinggi dalam sistem *civil law* masih dapat bertahan dan menjadi acuan bagi pengadilan yang mengadili lama setelah *landmark decision* itu dibuat sehingga seolah-olah menjadi ketentuan yang sederajat undang-undang sebagai contoh *Hoge Raad Arrest* pada 1919 tentang *onrechtmatige daad* (perbuatan melanggar hukum) hingga saat ini masih bertahan dan seakan-akan sudah menjadi “undang-undang”. Namun demikian, dalam sistem *civil law* tidak ada keharusan untuk mengikuti putusan hakim terdahulu. Sebaliknya proses peradilan dalam sistem *common law* juga mengenal adanya sistem inkuisitorial sebagaimana yang berlaku dalam sistem *civil law*. Hanya saja, lazimnya dan lebih-lebih di Amerika Serikat *adversary system* lebih diutamakan.⁷⁷

Dianutnya yurisprudensi sebagai sumber hukum yang terutama, merupakan suatu produk dari perkembangan yang wajar hukum Inggris, yang tidak dipengaruhi oleh hukum Romawi. Menurut Philip S. James, terdapat dua alasan mengapa dianut yurisprudensi, yaitu alasan psikologis dan alasan praktis. Alasan psikologis adalah setiap orang yang ditugasi untuk menyelesaikan perkara, ia cenderung sedapat-dapatnya mencari alasan pembenar atas putusannya dengan merujuk kepada putusan yang telah ada sebelumnya daripada memikul tanggung jawab atas putusannya dengan merujuk kepada putusan yang telah ada putusan yang dibuatnya sendiri. Sedangkan alasan praktisnya adalah bahwa diharapkan adanya putusan yang seragam karena sering dikemukakan bahwa hukum harus mempunyai kepastian daripada menonjolkan keadilan pada setiap kasus.⁷⁸

⁷⁷*Ibid.*, hlm. 294-295.

⁷⁸*Ibid.*, hlm. 295. Laporan-laporan yang telah disusun sistematis disertai dengan anotasi dan komentar-komentar itu merupakan rujukan bagi para hakim dan *lawyers* dalam menangani kasus yang mereka hadapi. Menurut alam pikiran *common law*, menempatkan undang-undang sebagai acuan utama merupakan suatu perbuatan yang berbahaya karena aturan undang-undang itu merupakan hasil karya kaum teoretisi yang bukan tidak mungkin berbeda dengan kenyataan dan

Menurut Roscoe Pound, pada awal-awal hukum Inggris, para *lawyers* membuat catatan-catatan itu kepada *lawyer* lainnya lalu mengumpulkan catatan-catatan atas kasus-kasus yang telah diputus dari *lawyers* lainnya. Catatan-catatan itu kemudian disistematisasi dan diterbitkan menjadi laporan putusan pengadilan. Selanjutnya, diterbitkan anotasi dan komentar-komentar atas kasus-kasus yang telah diputuskan.⁷⁹

Karakteristik berikutnya pada sistem *common law* adanya doktrin *stare decisis* atau di Indonesia dikenal dengan doktrin “preseden”, yaitu hakim terikat untuk menerapkan putusan pengadilan terdahulu, baik yang ia buat sendiri atau oleh pendahulunya untuk kasus serupa. Di Inggris, dengan menerapkan doktrin ini otoritas pengadilan bersifat hierarkis, yaitu pengadilan yang lebih tinggi untuk kasus serupa.

Meskipun dalam sistem *common law* dengan menerapkan doktrin *stare decisis* hakim harus mengikuti preseden yang telah ada, tidak berarti bahwa jawaban atas semua perkara dapat diketemukan dalam preseden. Tidak dapat dipungkiri bahwa fakta begitu beragam dan tidak semua perkara secara tepat mempunyai preseden. Mungkin untuk sebagian atau secara prinsip untuk perkara itu telah ada presedennya. Dalam hal demikian, pengadilan mempunyai kebebasan untuk memilih dalam memutus perkara apakah akan menyimpangi preseden atau mengikutinya. Bagi mereka yang cerdas, biasanya lalu melakukan *distinguishing* terhadap fakta yang tertuang dalam putusan yang menjadi preseden. Dalam hal demikian, pengadilan membuktikan bahwa fakta yang dihadapi berbeda dari fakta yang telah diputus oleh pengadilan terdahulu, artinya fakta yang baru itu dinyatakan tidak serupa dengan fakta yang telah mempunyai preseden.⁸⁰

tidak sesuai kebutuhan; lagi pula, dengan berjalannya waktu, undang-undang itu sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan yang ada sehingga memerlukan interpretasi pengadilan. Bagi para ahli hukum dari negara dengan sistem *common law*, tugas pengadilan di negara-negara dengan sistem *civil law* bersifat deduktif, yaitu kasus yang dihadapi ditelaah dari undang-undang yang ada. Namun demikian, pada saat sekarang, bukan tidak mungkin pengadilan akan melakukan adaptasi aturan undang-undang itu ke dalam situasi yang baru dalam hal aturan-aturan itu dipandang telah ketinggalan zaman atau memberikan interpretasi dalam hal undang-undang tidak jelas atau bahkan menemukan hukum sepanjang tidak ada bertentangan dengan asas hukum dalam hal undang-undang tidak mengatur. Hanya saja rujukan pertama para hakim di negara-negara sistem *civil law* adalah undang-undang.

⁷⁹*Ibid.*

⁸⁰*Ibid.*, hlm. 298.

Karakteristik ketiga sistem *common law* adalah adanya *adversary system*. Dalam sistem ini, kedua belah pihak yang bersengketa, yang masing-masing menggunakan *lawyer*-nya berhadapan di depan seorang hakim. Masing-masing pihak menyusun strategi sedemikian rupa dan mengemukakan sebanyak-banyaknya alat bukti di depan pengadilan. Kedua belah pihak benar-benar memasuki medan pertempuran dengan mengajukan sebanyak mungkin saksi dan saling mendalami keterangan saksi yang diajukan oleh masing-masing pihak. Para *lawyer* tidak ubahnya seperti para aktor dalam suatu drama. Sedangkan hakim duduk di kursi hakim layaknya seorang wasit dalam suatu pertandingan sepak bola yang hanya aturan main, yang sekali-sekali juga memberikan kartu kuning atau kartu merah bagi pihak yang tidak menjunjung tinggi aturan main. Apabila diperlukan juri, hakim tidak memberikan putusan mana yang menang dan mana yang kalah atau tertuduh bersalah atau tidak bersalah. Hakim memberi perintah kepada juri untuk mengambil putusan dan jurilah yang mengambil putusan. Putusan itu harus diterima oleh hakim terlepas ia setuju atau tidak setuju terhadap putusan itu.⁸¹

2. Sistem Hukum Amerika Serikat

Banyak penelitian dilakukan mengenai sistem hukum pada masa penjajahan Inggris. Sebagian besar tentang koloni bagian utara terutama Massachusetts. Sistem hukum di daerah itu benar-benar menyimpang dari sistem hukum Inggris atau setidaknya menyimpangi praktik-praktik yang berlaku di pengadilan kerajaan Inggris di London.⁸² Amerika Serikat merupakan bekas jajahan Inggris. Akan tetapi, dalam perjalanan kehidupan bernegara mereka, Amerika Serikat mengembangkan sendiri sistem hukum maupun substansi hukumnya. Namun demikian, mayoritas negara bagian masih dalam bilangan sistem *common law*. Hanya satu negara bagian, yaitu Louisiana yang menganut *civil law* karena kuatnya pengaruh Prancis di negara bagian itu.

Berbicara tentang latar belakang sejarah suatu negara, terutama negara Amerika Serikat tidak terlepas dari mana asal mula hukum itu berasal. Hukum Amerika Serikat ditinjau dari segi sejarah, merupakan bagian dari keluarga sistem-sistem hukum Barat dengan mana

⁸¹*Ibid.*, hlm. 299.

⁸²*Ibid.*, hlm. 281.

diletakkan pada akhir abad ke-11 dan pada abad ke-12 di Universitas dan di gereja dan di kerajaan-kerajaan dari dunia Kristen di Eropa, para yuris dari zaman itu mengubah sistem hukum Jerman dan Prancis yang masih primitif dengan diilhami oleh hukum Romawi, oleh falsafah Yunani dan oleh etika Kristen dan Ibrani sebagaimana telah diucapkan oleh negarawan Inggris bernama Edman Berg dua ratus tahun yang lalu, “Hukum setiap negara Eropa berasal dari sumber-sumber yang sama”.

Hukum Amerika Serikat merupakan keturunan langsung dari hukum Inggris yang dibawa ke benua baru oleh pemukim Inggris pada abad ke-17 dan abad ke-18 dan secara formal diterima sebagai dasar hukum oleh negara-negara yang bergabung dalam Amerika Serikat sesudah revolusi Amerika. Bahwa sistem hukum Amerika Serikat didirikan oleh Raja Henry II yang berkuasa di Inggris dan Normandia pada akhir abad ke-12. Raja Henry yang mendirikan pengadilan hukum pusat tetap yang pertama di Inggris. Putusan-putusan hakim kerajaan serta buku-buku yang ditulis mengenai hukum umum Inggris (*English common law*) pada abad ke-12 dan ke-13 yang tidak dapat menggambarkan hukum Amerika Serikat.⁸³

Hukum Amerika Serikat yang dikenal adalah hukum yang dinamakan *Torts*. *Torts* adalah perkataan Prancis-Normandia untuk “kesalahan”. Hukum *Torts* itu mengatur upaya-upaya yang dapat dipakai terhadap orang lain yang telah secara salah menyakitkan seseorang atau miliknya.

Sistem hukum Amerika Serikat dinamakan *action for assault and battery* merupakan tuntutan sipil yang harus didengar secara terpisah dari satu tuntutan pidana, yang didengar oleh satu juri yang terdiri dari 12 orang biasa dibawa pengarahannya seorang hakim yang profesional.

Menelusuri sejarah hukum Inggris dan Amerika dari abad ke abad kita dapat mengetahui bahwa “*action for negligence*” tersebut dibina sedikit demi sedikit oleh pengadilan dengan memakai “*action for assault and battery*” yang lebih tua sebagai bahan perbandingan. Setelah sistem hukum berkembang dan beradaptasi dengan yang lain dengan sistem raja muncullah suatu istilah “*equity*”, pada abad ke-14 dan ke-15 pengadilan-pengadilan raja telah menjadi kaku dan sempit

⁸³<https://tirtarimba.blogspot.com/2012/05/hukum-amerika-serikat.html>, dikutip pada tanggal 23 September 2019, pukul 12.42 WIB.

dalam penafsiran mereka terhadap fungsi serta aturannya. Lambat laun istilah *equity* mendapat suatu pengertian lebih luwes daripada prosedur hukum umum.

Pengadilan *equity* maupun pengadilan hukum umum terus berlangsung dan pada akhirnya dibawa koloni-koloni Amerika Utara. Pada abad ke-19, baik di Inggris maupun di Amerika Serikat terjadi suatu penggabungan di mana *Court of Chancery* dihapuskan dan hakim yang sama melaksanakan prinsip hukum umum.

Ternyata bahwa beberapa gejala yang membedakan hukum Inggris dan Amerika Serikat dari sistem hukum lain di dunia sekarang, harus dijelaskan dari segi sejarah dan khususnya harus dijelaskan berkaitan dengan kenyataan bahwa hukum Inggris, merupakan sistem hukum sekuler yang paling maju. Pada zaman tengah, masih menunjukkan kesinambungan, baik Inggris maupun di Amerika Serikat.

Kemajuan hukum Inggris pada zaman tengah dapat dikaitkan dengan sentralisasi kekuasaan politik dan hukum di dalam tangan raja. Dengan begitu orang Inggris yang berpidah ke benua Amerika Utara pada abad ke-17 dan ke-18 telah membawa konsep Barat tentang keunggulan hukum bahwa konsep hukum Barat ini tidak cocok dengan dunia baru terutama dalam sistem pengaturan pemilikan tanah yang sangat bertentangan dengan hukum yang ada di Amerika Serikat.

Muncul revolusi Amerika yang tidak hanya menghasilkan pendirian sistem pemerintahan Inggris di Amerika Utara. Ide-ide demokrasi, yang berlawanan dengan sifat-sifat sistem Inggris yang aristokratik dan monarkis yang lebih menguntungkan pemerataan politik perluasan perwakilan rakyat pada negara bagian. Kalau kita memperhatikan hukum Amerika Serikat dari segi sejarah yang melebihi delapan abad, berpeluang memberi peranan dan kreatif para hakim dan anggota profesi hakim.⁸⁴

Adapun hukum yang berlaku di daerah tersebut berakar pada hukum Inggris. Hanya saja bahasa dan cara penerapannya aneh apabila dilihat dari sistem hukum Inggris yang berlaku di kerajaan Inggris. Hal itu dapat dimaklumi karena yang menerapkan hukum itu bukan para *lawyers* atau orang-orang Inggris yang mempunyai kedudukan tinggi.⁸⁵

⁸⁴*Ibid.*

⁸⁵Lawrence M. Friedman, *American Law: An Introduction*, (New York: W.W.

Hukum yang pertama kali dibawa oleh orang-orang Inggris ke tanah Amerika bukan hukum yang diterapkan di pengadilan kerajaan Inggris, melainkan hukum lokal, yaitu berupa kebiasaan-kebiasaan masyarakat. Lawrence M. Friedman menyebut kebiasaan-kebiasaan itu sebagai “*remembered folk-law*”. Sudah barang tentu hukum semacam itu berbeda dengan hukum yang resmi digunakan oleh bangsa Inggris. Unsur-unsur pokok dalam hukum itu sebenarnya hukum Inggris; namun demikian, hukum Inggris yang digunakan oleh rakyat jelata, seperti bahasa pasaran bukan hukum yang tersusun rapi.⁸⁶

Hukum Amerika pada masa kolonial Inggris dapat dipahami dengan mengibaratkan sebuah kapal yang ditumpangi oleh sekelompok mahasiswa terdampar di suatu pulau yang sepi. Para penumpang itu terpaksa membangun sebuah masyarakat baru. Mereka kemudian juga membentuk semacam pemerintahan dan mereka juga menciptakan sesuatu yang disebut sistem hukum yang tentu saja berbeda dengan sistem hukum yang mereka tinggalkan. Menurut Lawrence M. Friedman, sistem hukum Amerika pada masa kolonial terbentuk dari tiga unsur, yaitu “*remember folk-law*”, hukum baru yang diciptakan karena kebutuhan, dan hukum yang dibuat atas dasar ideologi para pendatang.

Hukum Amerika Serikat pada awalnya diambil sebagian besar dari *common law* dari sistem hukum Inggris, yang berlaku pada saat Perang Kemerdekaan. Namun, hukum tertinggi di negara ini adalah konstitusi Amerika Serikat, dan menurut klausa supremasi konstitusi, hukum-hukum yang diberlakukan oleh kongres dan perjanjian-perjanjian yang mengikat Amerika Serikat. Semua ini merupakan dasar bagi undang-undang federal di bawah konstitusi federal di Amerika Serikat, yang membentuk batas-batas yurisdiksi undang-undang federal dan undang-undang di ke-50 negara bagian AS dan wilayah-wilayahnya.

Apabila ditelaah, dapat diidentifikasi hukum yang dibawa dari Inggris, hukum yang diciptakan karena kebutuhan mereka di wilayah baru, dan hukum yang benar-benar didasarkan atas agama. Keberadaan juri dan para hakim, dokumen-dokumen tentang testamen, dan hak milik pribadi jelas merupakan “bagasi memori” yang mereka bawa dari

Norton & Company, 1984), hlm. 39.

⁸⁶Lawrence M. Friedman, *American Law: An Introduction*, (New York: W.W. Norton & Company, 1984), hlm. 39. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 281-282.

Inggris dan diambil alih begitu saja. Sedangkan aturan-aturan yang melarang penjualan senjata kepada orang-orang Indian merupakan hukum yang mereka ciptakan sesuai kebutuhan mereka karena aturan-aturan semacam itu tidak terdapat di Inggris. Selanjutnya adanya aturan-aturan anti *Jesuit* dan anti perdukunan atau penyihir dan yang melarang ajaran yang menentang dogma resmi gejala jelas-jelas menunjukkan bahwa para pendatang merupakan orang-orang yang sangat ketat dalam agama mereka.⁸⁷

Pada abad XVIII orang-orang di tanah jajahan mulai benar-benar menggunakan model hukum Inggris. Hal itu disebabkan pihak Inggris memang memaksakan berlakunya hukum mereka. Kerajaan Inggris berusaha memperlakukan tanah jajahannya sebagai suatu imperiumnya. Ternyata, upaya demikian membuahkan suatu petaka. Kaum terjajah melakukan perlawanan. Ketika kerajaan Inggris menetapkan pajak-pajak baru dan membentuk pengadilan-pengadilan baru dan secara keseluruhan bertindak selaku imperialis, pecalah revolusi. Hasilnya, Amerika menjadi negeri merdeka.⁸⁸

Akan tetapi, tekanan untuk menyesuaikan dengan model hukum Inggris merupakan suatu hal yang wajar. Terlepas dari perbedaan politik di antara kedua negara itu, tidak dapat diingkari bahwa bekas negeri jajahan itu mempunyai hubungan perdagangan yang erat dengan bekas negeri induknya. Pada pertengahan abad XVIII, Amerika merupakan tempat yang menarik daripada seabad sebelumnya. Populasinya menjadi lebih besar; kota-kota tumbuh; kawula negeri jajahan di samping memerlukan hukum yang berlaku bagi masyarakat kecil dan tradisional juga membutuhkan hukum yang dapat digunakan dalam transaksi perdagangan; lebih-lebih bagi para saudagar yang mempunyai kapal yang berlayar ke Inggris, Jamaica, dan semua pelabuhan di seluruh dunia, tak ayal lagi mereka butuh *mercantile law* yang dipraktikkan di Inggris dan negara-negara Eropa lainnya.⁸⁹

Amerika Serikat sebagai suatu negara merdeka bahkan lebih berkembang daripada Inggris, baik dari segi politik maupun ekonomi

⁸⁷Lawrence M. Friedman, *American Law: An Introduction*, (New York: W.W. Norton & Company, 1984), hlm. 39-40. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 282-283.

⁸⁸*Ibid.*

⁸⁹*Ibid.*, hlm. 284.

mulai mengembangkan karakteristik hukumnya yang berbeda dari hukum Inggris. Karakteristik pertama adalah hukum tertinggi di Amerika Serikat bersifat tertulis, yaitu konstitusi Amerika Serikat. Inggris tidak mengenal konstitusi tertulis. Praktik ketatanegaraan Inggris didasarkan atas *convention*.⁹⁰

Di Amerika Serikat, ada empat sumber hukum, yaitu hukum konstitusi, hukum administratif, statuta (hukum resmi yang tertulis di suatu negara), dan *common law* (yang mencakup hukum kasus). Sumber hukum yang terpenting adalah konstitusi Amerika Serikat, dan segala sesuatu berada di bawahnya, dan takluk kepadanya. Tak boleh ada hukum yang berkontradiksi dengan konstitusi Amerika Serikat. Misalnya, bila kongres menyetujui sebuah statuta yang berlawanan dengan konstitusi, maka Mahkamah Agung dapat menganggap hukum itu inkonstitusional dan membatalkannya.

Konstitusi Amerika Serikat sebagai rujukan atas undang-undang dan apabila terdapat undang-undang bertentangan dengan konstitusi, undang-undang itu tersisihkan dan dianggap tidak berlaku. Setiap pengadilan dapat menyatakan bahwa suatu ketentuan dalam undang-undang tidak sah apabila pengadilan itu berpendapat bahwa ketentuan itu bertentangan dengan konstitusi. Kegiatan inilah yang disebut sebagai *judicial review*.⁹¹ Kegiatan semacam ini tidak terdapat di Inggris, dianut supremasi parlemen. Apa yang ditetapkan oleh parlemen sebagai wakil rakyat merupakan suatu produk hukum tertinggi. Karakteristik kedua adalah karena pesatnya perkembangan ekonomi dan industri Amerika Serikat, sekalipun sama-sama terikat oleh doktrin *stare decisis*,⁹² hakim-

⁹⁰Mengenai *convention* ini telah diterangkan pada catatan kaki di Bab IV. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 284-285.

⁹¹Di Indonesia *judicial review* dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi atas suatu ketentuan undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 atau oleh Mahkamah Agung atas ketentuan yang lebih rendah dari undang-undang terhadap undang-undang. Di Amerika Serikat, setiap pengadilan bukan hanya *Supreme Court* (Mahkamah Agung)—yang mempunyai kewenangan untuk melakukan *judicial review*. Mengingat Amerika Serikat merupakan negara federasi dan setiap negara bagian mempunyai konstitusi.

⁹²Mengenai doktrin *stare decisis*, lihat Bab III. Lihat juga, Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008), hlm. 284-285.

hakim Amerika Serikat lebih berani untuk melakukan *distinguish*⁹³ terhadap putusan-putusan hakim terdahulu untuk kasus-kasus serupa daripada hakim-hakim Inggris atas dasar terjadinya perubahan filosofis atas *reasoning* yang melandasi putusan itu. Akhirnya, yang membedakan antara hukum Inggris dan Amerika Serikat adalah Amerika Serikat lebih mengembangkan kodifikasi, baik untuk negara bagian maupun negara federal daripada Inggris. Hal itu disebabkan luas dan populasi Amerika Serikat jauh lebih besar daripada Inggris dan lebih beragam.⁹⁴

Suatu hal yang menarik dalam perbincangan hukum Amerika Serikat adalah sistem hukum negara bagian Louisiana. Sebagaimana Skotlandia di negeri Inggris menganut sistem *civil law*, begitu pula yang terjadi di negara bagian Louisiana. Di negara bagian itu, tradisi Spanyol dan Prancis benar-benar tertanam sehingga *common law* tidak pernah berhasil menggantikan kedudukan tradisi tersebut. Merupakan suatu langkah yang menentukan ketika negara bagian itu mengadopsi *Digests* pada 1808, yaitu suatu kitab undang-undang dengan meniru *Code Napoleon*. Dengan demikian, negara bagian tersebut menganut sistem *civil law*.⁹⁵

3. Sistem Hukum Indonesia

Sistem hukum adalah kesatuan utuh dari tatanan-tatanan yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang satu sama lain saling berhubungan dan berkaitan secara erat. Untuk mencapai suatu tujuan kesatuan tersebut perlu kerja sama antara bagian-bagian atau unsur-unsur tersebut menurut rencana dan pola tertentu. Sistem hukum yang formal rasional menciptakan dan menerapkan seperangkat aturan umum, hukum yang rasional formal dan menyandarkan diri pada sejumlah ahli hukum yang menggunakan penalaran hukum yang khas guna memecahkan konflik-konflik yang terjadi.⁹⁶

Sistem hukum Indonesia berasal dari Belanda sebagai negara yang pernah menguasai Indonesia, sehingga sistem hukum Belanda

⁹³Melakukan *distinguish* terhadap putusan-putusan hakim terdahulu artinya tidak menggunakannya sebagai pedoman untuk memutuskan kasus-kasus serupa. Lihat sekali lagi doktrin *stare decisis* pada Bab III.

⁹⁴Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 284-285.

⁹⁵*Ibid.*, hlm. 285-286.

⁹⁶<https://alviprofdr.blogspot.com/search?q=sistem+hukum>, diakses pada tanggal 1 Agustus 2019, pukul 12:55 WIB.

pun diterapkan di Indonesia berdasarkan asas konkordansi. Hukum Belanda berada dalam lingkungan sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law*), maka sistem hukum Indonesia juga termasuk dalam lingkungan sistem hukum *civil law*, sehingga sudah barang tentu hakim Indonesia dalam memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara, termasuk pula di dalamnya mengenai masalah penemuan hukum, dipengaruhi oleh sistem hukum *civil law* tersebut. Karakteristik sistem hukum *civil law* ditandai dengan adanya suatu kodifikasi atau pembukuan hukum atau undang-undang dalam suatu kitab (*code*). Dalam suatu kodifikasi dihimpun sebanyak-banyaknya ketentuan-ketentuan hukum yang disusun secara sistematis. Adanya suatu kodifikasi tidak menutup kemungkinan juga untuk dibuatnya suatu undang-undang tersendiri mengenai delik-delik tertentu, dalam kodifikasi undang-undang hukum pidana jika dipandang hal itu memang diperlukan.

Sistem hukum Indonesia memiliki karakteristik tersendiri yang berdasarkan Pancasila. Pancasila merupakan refleksi kebudayaan bangsa dan rakyat Indonesia. Pancasila merupakan jiwa bangsa Indonesia. Untuk itu, Indonesia memiliki sistem tersendiri dalam ber hukum, yakni sistem hukum Pancasila. Moh. Mahfud MD yang menyatakan bahwa sistem hukum Pancasila merupakan sistem hukum yang bersifat prismatic, yakni suatu konsep perpaduan antara hal-hal yang baik dari seluruh sistem yang ada. Pancasila berisi perpaduan antara dari hal-hal yang baik dari pandangan individualisme dan kolektivisme, pandangan *rechtsstaat* dan *rule of law*, pandangan *law as tool of social engineering* dan *the living law*, dan pandangan *religious nation state*, yakni negara berlandaskan agama, namun bukan agama tertentu. Maka sistem hukum Pancasila merupakan peleburan yang baik-baik dari beberapa sistem hukum, baik Eropa Kontinental, *Anglo-Saxon*, dan sistem lainnya.

Sistem hukum Pancasila dipengaruhi oleh sistem-sistem hukum tersebut. Sehingga, dalam sistem hukum Pancasila terdapat unsur Eropa Kontinental, *Anglo-Saxon*, Hukum Islam dan Hukum Adat. Konsep hukum yang baik dalam sistem-sistem hukum tersebut dimasukkan ke dalam sistem hukum Pancasila. Jadi, dapat dikatakan bahwa sistem hukum Pancasila bercirikan pada sistem yang religius, sistem yang humanis, dan sistem yang sosialis. Sistem hukum yang religius merupakan refleksi dari nilai ketuhanan yang ada dalam sila ke-1. Sistem hukum yang humanis merupakan refleksi dari nilai kemanusiaan yang

ada dalam sila ke-2, sila ke-3, dan sila ke-4. Adapun sistem hukum yang sosius merupakan refleksi dari nilai keadilan sosial yang ada dalam sila ke-5.⁹⁷

Sistem hukum di Indonesia sebagai sebuah aturan yang berlaku di Indonesia merupakan sistem hukum yang sangat luas, terdiri atas unsur-unsur hukum di mana antara unsur hukum yang satu dengan yang lainnya saling bertautan, saling pengaruh memengaruhi serta saling mengisi.⁹⁸ Oleh karenanya, membicarakan satu bidang atau unsur atau subsistem hukum yang berlaku di Indonesia tidak bisa dipisahkan dari yang lain, sehingga mirip dengan tubuh manusia, unsur hukum bagaikan suatu organ yang keberadaannya tidak bisa dipisahkan dari organ yang lain.

Sistem hukum di Indonesia terdiri dari beberapa bidang, di antaranya:

a. Hukum Kepidanaan

Hukum kepidanaan adalah sistem aturan yang mengatur semua perbuatan yang tidak boleh dilakukan (yang dilarang untuk dilakukan) oleh setiap warga negara Indonesia disertai sanksi yang tegas bagi setiap pelanggar aturan pidana tersebut serta tata acara yang harus dilalui bagi para pihak yang berkompeten dalam penegakannya.

Terdapat perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan oleh manusia karena bertentangan dengan; Hak Asasi Manusia (HAM), kepentingan masyarakat umum atau kepentingan sosial; dan kepentingan pemerintahan dan negara.⁹⁹

⁹⁷Syofyan Hadi, "Mengkaji Sistem Hukum Indonesia (Kajian Perbandingan dengan Sistem Hukum Lainnya)", *DiH Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 12 Nomor 24 Agustus 2016, hlm. 154.

⁹⁸Ilhami Bisri, *Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2004), hlm. 39.

⁹⁹Terdapat beberapa perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan oleh manusia karena bertentangan dengan:

- a. hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan YME dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia;
- b. kepentingan masyarakat umum atau kepentingan sosial, yaitu kepentingan yang lazim terjadi dalam perspektif pergaulan hidup antarmanusia sebagai insan yang merdeka dan dilindungi oleh norma-norma moral, agama, sosial (norma etika), serta hukum;

Dari isi atau materi yang diatur, hukum kepidanaan terdiri atas hukum pidana umum dan hukum pidana khusus. Hukum pidana umum merupakan hukum pidana yang dari sisi subjek atau pelaku hukumnya serta jangkauan berlakunya mengatur seluruh manusia yang berada pada wilayah Indonesia. Hukum pidana umum pada prinsipnya sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sementara itu, hukum pidana khusus merupakan hukum pidana yang berlaku bagi orang-orang yang mempunyai kualifikasi khusus atau tertentu di wilayah Indonesia. Peraturan perundangan yang termasuk hukum pidana jenis ini di antaranya: Hukum Pidana Militer; Hukum Pidana Ekonomi, dan Hukum Pidana Politik.¹⁰⁰

b. Hukum Keperdataan

Hukum keperdataan merupakan sistem aturan yang mengatur tentang berbagai hubungan manusia dalam konteks kedudukannya sebagai individu terhadap individu lain. Paul Scholten memberikan definisi hukum keperdataan sebagai sistem aturan yang mengatur hak dan kewajiban dari perorangan yang satu terhadap yang lain dalam pergaulan masyarakat dalam hubungan keluarga, serta bagaimana cara menegakkan, dan mempertahankannya apabila terjadi sengketa di pengadilan. Istilah hukum keperdataan lainnya ialah hukum sipil dan hukum privat.¹⁰¹

Dalam disiplin ilmu hukum, sering dipisahkan adanya dua jenis hukum yang berlaku di Indonesia, yakni hukum perdata tertulis (yang berasal dari hukum perdata Eropa) dan hukum perdata tidak tertulis (yang berasal dari hukum adat).¹⁰² Hukum perdata tertulis sebagai salah satu pilihan hukum bagi bangsa Indonesia memiliki sejarah berlaku di kalangan masyarakat, yang diberlakukan berdasarkan penggolongan masyarakat yang dibagi menjadi 3 (tiga), antara lain:¹⁰³

- c. kepentingan pemerintahan dan negara, yaitu kepentingan yang muncul dan berkembang dalam rangka penyelenggaraan kehidupan pemerintahan serta kehidupan bernegara demi tegak dan berwibawaannya. Negara Indonesia, baik rakyat Indonesia maupun dalam pergaulan dunia.

¹⁰⁰Ilhami Bisri, *Op. Cit.*, hlm. 39.

¹⁰¹*Ibid.*, hlm. 49.

¹⁰²*Ibid.*, hlm. 50.

¹⁰³*Ibid.*, hlm. 51.

- 1) Golongan Eropa
- 2) Golongan Timur Asing
- 3) Golongan Bumi Putra

Untuk memahami hukum perdata tertulis, terdapat dua cara yang bisa dilakukan, yaitu memahami berdasarkan sistematika ilmu pengetahuan dan sistematika berdasarkan konsep KUH Perdata (BW). Sistematika hukum perdata tertulis berdasarkan ilmu pengetahuan hukum merupakan sistematika yang didesain berdasarkan siklus manusia, yaitu bahwa hakikatnya kehidupan manusia berputar pada siklus berbeda (lahir), berkembang dan berkeluarga, mencari kesejahteraan (mencari harta kekayaan) serta setelah meninggal dunia, meninggalkan harta warisan kepada generasi berikutnya yang terdiri atas empat bagian, yaitu:¹⁰⁴

- 1) Hukum Perorangan (*Personen Recht*), yang berisi tentang kedudukan orang dalam hukum serta hak dan kewajiban serta akibat hukum yang ditimbulkannya;
- 2) Hukum Keluarga (*Familie Recht*), yang berisi aturan tentang hubungan suami istri, orangtua anak-anak serta hak dan kewajibannya masing-masing;
- 3) Hukum Harta Kekayaan (*Vermogen Recht*), yang berisi sistem aturan tentang kedudukan benda dalam hukum serta berbagai hak-hak kebendaan yang bisa diperoleh orang;
- 4) Hukum Waris (*Erf Recht*), yang berisi tentang sistem aturan benda yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia dan bagaimana cara pembagiannya terhadap yang ditinggalkannya.

c. Hukum Kenegaraan

Hukum kenegaraan merupakan sistem aturan yang mengatur tata cara penyelenggaraan kehidupan bernegara. Hukum kenegaraan adalah hukum politik dalam arti hukum yang mengatur tata cara kehidupan politik suatu negara. Dalam perkembangannya, hukum kenegaraan sering disebut dengan hukum politik.

Adapun yang menjadi ruang lingkup hukum kenegaraan meliputi masalah bentuk, dasar serta sistem mekanisme penyelenggaraan

¹⁰⁴*Ibid.*, hlm. 52.

kenegaraan. Hukum kenegaraan terbagi atas Hukum Tata Negara dan Hukum Tata Pemerintahan, yang dalam kajian ilmu sering disebut dengan Hukum Administrasi Negara (HAN) atau Hukum Tata Usaha Negara (HTUN).¹⁰⁵

d. Hukum Internasional

Hukum internasional merupakan sistem aturan yang digunakan untuk mengatur pergaulan negara yang merdeka dan berdaulat. J.G. Starke dalam bukunya *An Introduction to International Law* mendefinisikannya sebagai sekumpulan hukum yang sebagian besar terdiri dari prinsip-prinsip dan aturan-aturan tingkah laku yang mengikat negara-negara dan oleh karenanya ditaati dalam hubungan antarnegara yang meliputi:

- 1) Peraturan hukum mengenai pelaksanaan fungsi lembaga-lembaga dan organisasi-organisasi internasional, hubungan-hubungannya dengan negara-negara dan individu-individu.
- 2) Peraturan-peraturan hukum tertentu mengenai individu-individu dan kesatuan-kesatuan bukan negara, sepanjang hak-hak atau kewajiban-kewajiban individu dan kesatuan itu merupakan masalah persekutuan internasional.

Berlakunya hukum internasional didasarkan pada dua asumsi yaitu, pertama suatu perjanjian yang dibuat haruslah dipatuhi. Asumsi ini kemudian dalam pergaulan internasional menjadi prinsip berlakunya hukum internasional dan kemudian dikenal dengan "*Pacta Sun Servanda*" yang berarti bahwa setiap perjanjian harus ditaati. Kedua, hukum internasional memiliki kedudukan lebih tinggi daripada hukum nasional. Prinsip hukum ini kemudian dikenal dengan "Prinsip Primat Hukum Internasional". Dengan prinsip tersebut maka suatu traktat berderajat lebih tinggi daripada undang-undang dasar dari negara peserta traktat. Kedua asumsi berlakunya hukum internasional menjadikan hukum internasional mengikat para negara di dunia.¹⁰⁶

e. Hukum Agraria

Hukum agraria termasuk ke dalam hukum tata pemerintahan karena pelaksanaan dan penegakannya dilakukan oleh pemerintah bahkan oleh

¹⁰⁵*Ibid.*, hlm. 70.

¹⁰⁶*Ibid.*, hlm. 92.

negara. Namun, karena posisi hukum agraria dalam perkembangan hukum serta dalam kehidupan manusia Indonesia merupakan hal yang penting, maka pembahasannya dilakukan sendiri. Objek dari hukum agraria merupakan hal yang sangat penting untuk dibahas tersendiri karena objek hukumnya berupa tanah yang menjadi posisi utama atau sentral bagi masyarakat Indonesia yang memiliki sifat agraris, yang menempatkan tanah dengan segala hal yang berkaitan dengannya sebagai pusat kehidupan masyarakat di Indonesia.

Pengaturan mengenai hukum agraria diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria yang merupakan kumulasi dari keinginan rakyat Indonesia akan adanya pembaharuan di bidang hukum agraria yang sebelum berlakukannya undang-undang tersebut terjadi dualisme hukum yang mengerucut antara hukum adat tanah yang memiliki konsep komunalistis religius dan hukum pertanahan Barat yang individualistis-liberalistis, serta berlakunya peraturan perundang-undangan swapraja yang di sana-sini diberlakukan oleh wilayah kerajaan-kerajaan yang masih hidup di bumi Nusantara yang memiliki konsep feodalistis.¹⁰⁷

f. Hukum Adat

Hukum adat merupakan sistem aturan yang berlaku dalam kehidupan masyarakat Indonesia yang berasal dari adat kebiasaan, yang secara turun-temurun dihormati dan ditaati oleh masyarakat sebagai tradisi bangsa Indonesia. Berlakunya hukum adat di Indonesia diakui secara implisit oleh Undang-Undang Dasar 1945 melalui penjelasan umum yang menyebutkan bahwa “Undang-Undang Dasar adalah hukum dasar yang tertulis, sedangkan di sampingnya Undang-Undang Dasar itu berlaku juga hukum dasar yang tidak tertulis ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan negara, meskipun tidak tertulis”.

Sesuai dengan sifat dan ciri utama hukum adat yang tidak tertulis dalam arti tidak diundangkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan, hukum adat tumbuh dan berkembang serta berurat akar pada kebudayaan tradisional sebagai perasaan hukum rakyat yang nyata di dalam kehidupan masyarakat Indonesia.¹⁰⁸

¹⁰⁷*Ibid.*, hlm. 98-99.

¹⁰⁸*Ibid.*, hlm. 112.

Hukum adat sebagai hukum yang secara turun-temurun diwariskan nenek moyang kepada generasi berikutnya memiliki nilai-nilai yang universal. Nilai-nilai tersebut antara lain ialah prinsip gotong-royong; fungsi sosial manusia dan hak milik dalam kehidupan sosial; prinsip persetujuan atau kesepakatan sebagai dasar kekuasaan negara; serta perwakilan dan permusyawaratan dalam sistem pemerintahan.

B. Klasifikasi Penafsiran Hukum

Penafsiran merupakan sebuah aktivitas intelektual yang menyertai proses penciptaan hukum. Penafsiran beralih dari penafsiran terhadap tingkat tinggi struktur hierarkis ke tingkat rendah yang diatur oleh tingkat tinggi ini. Dalam kasus standar, kasus menafsirkan undang-undang, persoalan yang harus dijawab adalah bagaimana, dalam menerapkan norma umum (undang-undang) pada sebuah fakta material konkret, cara mendapatkan norma individual yang sesuai (sebuah keputusan hakim atau tindakan administratif).¹⁰⁹ Di samping itu, ada penafsiran konstitusi selama konstitusi tersebut diterapkan dalam proses legislatif, misalnya, atau dalam mengeluarkan peraturan darurat atau ketetapan lain yang diambil langsung dari konstitusi tersebut, yaitu selama konstitusi tersebut diterapkan di tingkat rendah hierarki. Dan ada juga penafsiran norma individual–keputusan hakim, petunjuk administratif, transaksi hukum privat, dan sebagainya. Singkatnya, ada penafsiran semua norma selama norma-norma tersebut diterapkan, yaitu selama proses menciptakan dan menerapkan hukum tersebut beralih dari satu tingkat sistem hukum ke tingkat berikutnya.¹¹⁰

Penafsiran hukum (interpretasi) adalah sebuah pendekatan pada penemuan hukum dalam hal peraturannya ada, tetapi tidak jelas untuk dapat diterapkan pada peristiwanya. Sebaliknya dapat terjadi juga hakim harus memeriksa dan mengadili perkara yang tidak ada peraturannya yang khusus. Di sini hakim menghadapi kekosongan atau ketidaklengkapan undang-undang yang harus diisi atau dilengkapi, sebab hakim tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara dengan dalih tidak ada hukumnya atau tidak lengkap hukumnya. Hakim menemukan hukum itu untuk mengisi kekosongan hukum tersebut.¹¹¹

¹⁰⁹Hans Kelsen, *Pengantar Teori Hukum*, (Bandung: Nusa Media, 2012), hlm. 122.

¹¹⁰*Ibid.*

¹¹¹Khlmid, “Penafsiran Hukum oleh Hakim dalam Sistem Peradilan di

Penafsiran merupakan kegiatan yang sangat penting dalam hukum. Penafsiran merupakan metode untuk memahami makna yang terkandung dalam teks-teks hukum untuk dipakai dalam menyelesaikan kasus-kasus atau mengambil keputusan atas hal-hal yang dihadapi secara konkret. Di samping hal itu, dalam bidang hukum tata negara, penafsiran dalam hal ini *judicial interpretation* (penafsiran oleh hakim), juga dapat berfungsi sebagai metode perubahan konstitusi dalam arti menambah, mengurangi, atau memperbaiki makna yang terdapat dalam suatu teks Undang-Undang Dasar. Seperti dikemukakan oleh K.C. Wheare, Undang-Undang Dasar dapat diubah melalui (i) *formal amendment*, (ii) *judicial interpretation*, dan (iii) *constitutional usage and conventions*.¹¹²

Dikarenakan pentingnya hal tersebut di atas, maka dalam setiap buku teks ilmu hukum lazim diuraikan adanya berbagai metode penafsiran. Banyak sarjana hukum yang membagi metode penafsiran ke dalam 5 (lima) macam metode penafsiran, dan 3 (tiga) macam metode konstruksi. Dalam hal ini, metode konstruksi dianggap tidak termasuk ke dalam pengertian penafsiran. Akan tetapi, ada pula sarjana yang menganggap metode konstruksi itu tiada lain merupakan varian saja atau termasuk bentuk lain dari metode penafsiran juga, sehingga macam dan jenis metode penafsiran itu pun dikelompokkan secara berbeda dari sarjana lainnya.¹¹³

Guna mencapai kehendak dan maksud pembuat undang-undang sesuai dengan kenyataan sosial maka hakim menggunakan berbagai cara dalam penafsiran hukum (*interpretatiemethode*), yakni sebagai berikut:¹¹⁴

1. Penafsiran Undang-Undang Secara Tata Bahasa

Penafsiran undang-undang secara tata bahasa (gramatikal), yaitu suatu cara penafsiran undang-undang menurut arti perkataan (istilah) yang

Indonesia", *Jurnal Hukum Al' Adl*, ISSN: 1979-4940, Volume VI Nomor 11, Januari-Juni 2011, hlm. 10-11.

¹¹²Ph. Visser't Hoft, *Penemuan Hukum*, Judul Asli *Rechtsvinding*, Diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, (Bandung: Laboratorium Hukum FH Univ. Parahyangan, 2001), hlm. 25.

¹¹³Jimly Asshidiqie, *Teori & Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Cetakan ke-1, (Jakarta: Ind. Hill Co., 1997), hlm. 17-18.

¹¹⁴Chainur Arrasjid, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 88.

terdapat dalam undang-undang yang bertitik tolak pada arti perkataan-perkataan dalam hubungannya satu sama lain dalam kalimat-kalimat yang dipakai dalam undang-undang. Pada hakikatnya penafsiran undang-undang menurut arti kata-kata merupakan suatu penafsiran awal yang pada akhirnya akan membimbing hakim ke arah cara penafsiran yang lain.

2. Penafsiran Undang-Undang Secara Sistematis

Penafsiran sistematis menitikberatkan pada kenyataan bahwa undang-undang tidak terlepas, tetapi akan selalu ada hubungannya antara yang satu dengan lainnya sehingga seluruh perundang-undangan itu merupakan kesatuan tertutup, yang rapi dan teratur. Tafsiran itu mempunyai akibat. Suatu perkataan dapat diartikan secara luas (penafsiran sistematis restriktif).

Makna formulasi sebuah kaidah hukum atau makna dari sebuah istilah yang ada di dalamnya ditetapkan lebih jauh dengan mengacu pada hukum sebagai sistem. Langkah yang dilakukan yaitu dengan mencari makna kata-kata yang terdapat di dalam suatu peraturan yang ada kaitannya dan melihat pula kaidah-kaidah lainnya. Menurut Visser't Hoft, dalam sebuah sistem hukum yang menitikberatkan pada kodifikasi, maka merujuk pada sistem undang-undang atau kitab undang-undang merupakan hal yang biasa. Perundang-undangan adalah sebuah sistem. Ketentuan-ketentuan yang ada di dalamnya saling berhubungan dan sekaligus keterhubungan tersebut dapat menentukan suatu makna. Akan tetapi, dalam tatanan hukum yang tidak terkodifikasi, merujuk pada sistem dimungkinkan sepanjang karakter sistematis dapat diasumsikan atau diandaikan.

3. Penafsiran Undang-Undang Secara Historis

Penafsiran undang-undang secara historis merupakan menafsirkan undang-undang dengan cara melihat sejarah terjadinya suatu undang-undang itu dibuat. Tiap ketentuan perundang-undangan mempunyai sejarah tersendiri dan dengan sejarah pembentukan undang-undang itu, hakim dapat meneliti dan mempelajari maksud segala pembicaraan dan perdebatan di dalam sidang Dewan Perwakilan Rakyat ketika undang-undang itu dalam proses pembuatan. Penafsiran secara historis ada dua macam, yakni sebagai berikut:

- a. Penafsiran menurut sejarah hukum (*rechtshistorische interpretatie*). Penafsiran menurut sejarah hukum merupakan suatu cara penafsiran hukum dengan jalan menyelidiki dan mempelajari sejarah perkembangan segala sesuatu yang berhubungan dengan hukum seluruhnya;
- b. Penafsiran menurut sejarah penetapan ketentuan perundang-undangan (*wetshistorische interpretatie*). Penafsiran menurut sejarah penetapan ketentuan perundang-undangan merupakan penafsiran yang sempit, yakni dengan cara melakukan penafsiran undang-undang dengan menyelidiki perkembangannya sejak dibuat dan untuk mengetahui apa maksud ditetapkannya peraturan ini.

Penafsiran dengan cara merujuk pada sejarah penyusunannya, membaca risalah, catatan pembahasan oleh komisi-komisi dan naskah-naskah lain yang berhubungan dengan pembahasan, termasuk surat-menyurat yang berhubungan dengan penyusunan suatu undang-undang.

4. Penafsiran Undang-Undang Secara Sosiologis (Teleologis)

Penafsiran secara sosiologis merupakan suatu penafsiran yang dilakukan dengan jalan mencari maksud atau tujuan pembuatan undang-undang di dalam masyarakat. Suatu peraturan perundang-undangan telah ditetapkan pada waktu pola kehidupan dan aliran-aliran berlainan sekali dengan paham yang ada dalam masyarakat sekarang, itu harus dilakukan penafsiran secara sosiologis. Menurut Utrecht, setiap penafsiran undang-undang harus diakhiri dengan penafsiran sosiologis agar keputusan hakim dibuat secara sungguh-sungguh sesuai dengan keadaan yang ada dalam masyarakat. Utrecht mengatakan bahwa hukum merupakan gejala sosial, maka setiap peraturan memiliki tugas sosial, yaitu kepastian hukum dalam masyarakat. Tujuan sosial suatu peraturan tidak senantiasa dapat dipahami dari kata-kata yang dirumuskan. Oleh karena itu, hakim harus mencarinya. Penafsiran sosiologis merupakan jaminan kesungguhan hakim dalam membuat keputusan, oleh karena keputusannya dapat mewujudkan hukum dalam suasana yang senyatanya dalam masyarakat.¹¹⁵

¹¹⁵*Ibid.*, hlm. 216.

5. Penafsiran Undang-Undang Secara Autentik

Penafsiran undang-undang secara autentik merupakan suatu penafsiran resmi yang diberikan oleh pembuat undang-undang. Misalnya dalam Bab 9 buku 1 KUH Pidana disebutkan bahwa pembuat undang-undang telah memberikan penjelasan secara resmi atau autentik arti beberapa sebutan dalam KUH Pidana.

6. Penafsiran Undang-Undang Secara Ekstensif

Penafsiran secara ekstensif merupakan suatu penafsiran yang dilakukan dengan cara memperluas arti kata-kata yang terdapat dalam peraturan undang-undang sehingga suatu peristiwa dapat dimasukkan ke dalam, misalnya “aliran listrik” termasuk juga atau disamakan dengan “benda”. Penafsiran secara ekstensif ini juga menafsirkan dengan melebihi batas hasil penafsiran gramatikal.

7. Penafsiran Undang-Undang Secara Restriktif

Penafsiran secara restriktif merupakan suatu penafsiran undang-undang yang dilakukan dengan cara membatasi atau mempersempit arti kata-kata yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Penafsiran secara restriktif membatasi penafsiran berdasarkan kata yang maknanya sudah tertentu.

8. Penafsiran Undang-Undang Secara Analogis

Penafsiran undang-undang secara analogis merupakan suatu penafsiran undang-undang yang dilakukan dengan cara memberikan kias atau ibarat pada kata-kata yang terdapat dalam undang-undang sesuai dengan asas hukumnya.

9. Penafsiran Undang-Undang Secara *A Contrario*

Penafsiran undang-undang secara *a contrario* merupakan suatu penafsiran undang-undang yang dilakukan dengan cara memberikan perlawanan pengertian antara peristiwa konkret yang dihadapi dan peristiwa yang diatur dalam undang-undang.

Jika “penafsiran” dipahami sebagai menemukan makna norma yang diterapkan tersebut, hasilnya bisa jadi hanya penemuan kerangka

yang menggambarkan norma yang ditafsirkan dan, dalam kerangka ini, kognisi berbagai kemungkinan aplikasi. Menafsirkan sebuah undang-undang tidak harus menghasilkan sebuah keputusan tunggal sebagai satu-satunya keputusan yang tepat, tetapi mungkin menghasilkan sejumlah keputusan, semua keputusan berkedudukan sama (hanya diukur terhadap norma yang diterapkan), meskipun hanya salah satu keputusan-keputusan tersebut yang dalam tindakan keputusan hakim, menjadi hukum positif. Bahwa keputusan hakim didasarkan pada sebuah undang-undang berarti benar bahwa keputusan tersebut ada dalam kerangka yang menggambarkan undang-undang tersebut, berarti bahwa keputusan tersebut adalah salah satu norma individual yang mungkin ada dalam kerangka norma umum, tidak berarti satu-satunya norma individual yang tepat.¹¹⁶

Dalam yurisprudensi tradisional, lebih banyak diharapkan dari penafsiran daripada penemuan kerangka tindakan hukum yang ditentukan. Tugas tambahan yang harus diselesaikan tersebut, yang cenderung dilihat yurisprudensi tradisional sebagai tugas utama penafsiran, adalah mengembangkan sebuah metode untuk mengisi kerangka yang ditemukan secara benar. Teori penafsiran yang lazim meyakinkan kita bahwa, tanpa kecuali, ketika undang-undang diterapkan dalam kasus konkret, undang-undang tersebut hanya bisa memberikan satu keputusan benar, dan bahwa “kebenaran” keputusan ini-kebenarannya dari segi hukum positif-didasarkan pada undang-undang itu sendiri. Teori tradisional menggambarkan proses pencapaian penafsiran ini seolah-olah proses tersebut adalah tindakan penjelasan atau pemahaman intelektual, seolah-olah penafsir hanya menggerakkan pikirannya dan bukan kehendaknya, seolah-olah dengan aktivitas mental belaka ia bisa memilih dari kemungkinan-kemungkinan yang ada, satu kemungkinan yang sesuai dengan hukum positif, dan dengan demikian mengambil sebuah pilihan yang benar dari segi hukum positif.¹¹⁷

Dalam penerapan hukum selain penafsiran, seperti telah diuraikan sebelumnya, dikenal pula kegiatan penemuan hukum atau metode konstruksi. Metode ini digunakan ketika yuris (hakim, penuntut umum, dan pakar hukum) menghadapi ketiadaan dan kekosongan

¹¹⁶Hans Kelsen, *Pengantar Teori Hukum*, (Bandung: Nusa Media, 2012), hlm. 125-126.

¹¹⁷*Ibid.*, 125-126.

aturan untuk menyelesaikan persoalan konkret. Penemuan hukum secara lebih umum pada prinsipnya adalah reaksi terhadap situasi-situasi problematikal yang dipaparkan dalam peristilahan hukum. Tujuannya adalah memberi jawaban terhadap persoalan-persoalan dan mencari penyelesaian sengketa konkret. Tentang penemuan hukum ini sebagian pakar memisahkannya dari penafsiran hukum, sebagian lagi menganggapnya termasuk metode penafsiran hukum.

Konstruksi hukum menurut teori dan praktik dapat dilakukan dengan 4 (empat) metode, yaitu:

a. Analogi atau Metode *Argumentum Per Analogium*

Cara kerjanya, metode ini diawali dengan pencarian esensi umum suatu peristiwa hukum yang ada dalam undang-undang. Esensi yang diperoleh kemudian dicoba terhadap peristiwa yang dihadapi. Apakah peristiwa itu memiliki kesamaan prinsip dengan prinsip yang terdapat dalam esensi umum tadi. Umpamanya apakah seseorang yang “memancing belut” dapat diberi sanksi, sementara larangan yang tertera di sudut kolam berbunyi “dilarang memancing ikan”.

b. Metode *Argumentum A Contrario*

Ini digunakan jika ada ketentuan undang-undang yang mengatur hal tertentu untuk peristiwa tertentu, sehingga untuk hal lain yang sebaliknya dapat ditafsirkan sebaliknya.

c. Metode Penyempitan Hukum

Misalnya, “perbuatan melawan hukum” dapat dipersempit artinya untuk peristiwa tertentu yang termasuk perbuatan melawan hukum, sehingga terdapat peristiwa yang dapat dikategorikan perbuatan melawan hukum.

d. Fiksi Hukum

Menafsirkan atau menginterpretasi, menurut Arief Sidharta, intinya adalah kegiatan mengerti atau memahami.¹¹⁸ Hakikat memahami sesuatu adalah yang disebut filsafat hermeneutika atau metode memahami atau metode interpretasi dilakukan terhadap teks secara holistik dalam bingkai keterkaitan antara teks, konteks, dan kontekstualisasi.¹¹⁹ Memahami sesuatu adalah menginterpretasi

¹¹⁸B. Arief Sidharta, dalam Kata Pengantar, Jazim Hamidi, *Op. Cit.*, hlm. XI-XV.

¹¹⁹*Ibid.*, hlm. 45.

sesuatu agar memahaminya. Dalam hubungan ini Gadamer mengatakan, seperti dikutip oleh Arief Sidharta,¹²⁰ ilmu hukum adalah sebuah eksemplar hermeneutika *in optima forma*, yang diaplikasikan pada aspek kehidupan bermasyarakat. Sebab, dalam menerapkan ilmu hukum ketika menghadapi kasus hukum, maka kegiatan interpretasi tidak hanya dilakukan terhadap teks yuridis, tetapi juga terhadap kenyataan yang menyebabkan munculnya masalah hukum itu sendiri.

C. Klasifikasi Konstruksi Hukum

Untuk memenuhi kewajiban hakim dalam mengisi kekosongan hukum atau ketidakjelasan suatu peraturan perundang-undangan dalam ilmu hukum dikenal dengan konstruksi hukum dan interpretasi (penafsiran). Konstruksi (rekayasa) hukum adalah cara mengisi kekosongan peraturan perundang-undangan dengan asas-asas dan sendi-sendi hukum. Konstruksi (rekayasa hukum) terdiri dari 3 (tiga) bentuk, yaitu analogi (abstraksi), determinasi (penghalusan hukum), dan argumentasi *a contrario*.

1. Analogi adalah penerapan sesuatu ketentuan hukum bagi keadaan yang pada dasarnya sama dengan keadaan yang secara eksplisit diatur dengan ketentuan hukum tersebut tadi, tetapi penampilan atau bentuk perwujudannya (bentuk hukum) lain. Contoh: Menurut Pasal 1576 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatakan bahwa jual beli tidak memutuskan sewa-menyewa. Ketentuan tersebut berarti bahwa apabila suatu rumah dipindahtangankan dengan transaksi jual beli antara si pemilik rumah A dengan pembeli rumah B maka perjanjian sewa-menyewa yang telah diadakan antara si pemilik lama (A) dengan si penyewa (C) tetap berlaku, artinya transaksi jual beli rumah antara A dan B tidak mengakibatkan batalnya perjanjian sewa-menyewa antara A dengan C. Ketentuan tersebut berlaku juga terhadap perbuatan tukar-menukar, hibah, hadiah, dan pewarisan. Karena perbuatan tersebut mengandung kesamaan dengan jual beli, yaitu mengakibatkan beralihnya hak milik.

¹²⁰B. Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. XIII.

2. Penghalusan hukum, yaitu dengan tidak menerapkan atau menerapkan hukum secara lain daripada ketentuan hukum tertulis yang ada atau memperlakukan hukum sedemikian rupa (secara halus) sehingga seolah-olah tidak ada pihak yang disalahkan.

Contoh:

- a. Di suatu jalan terjadi tabrakan antara kendaraan yang dikemudikan B, akibat tabrakan tersebut kendaraan A dan B sama-sama rusak. Apabila A menuntut ganti rugi terhadap B, maka B juga dapat menuntut ganti rugi terhadap A, oleh karena keduanya salah dalam menjalankan kendaraannya maka sama-sama harus saling memberi ganti rugi sehingga terjadi suatu kompensasi antara keduanya.
 - b. Sebuah delman melewati persimpangan jalan dengan rel kereta api. Tabrakan terjadi dalam keadaan pintu kereta api tidak tertutup karena penjaga pintu kereta api itu tertidur dan delman lewat saja karena kusirnya mengantuk. Berdasarkan penghalusan hukum penjaga pintu dan kusir delman diputuskan salah semua.
3. *Argumentum a contrario* adalah ungkapan pengingkaran terhadap hal yang sebaliknya, misalnya dalam hukum perkawinan ada ketentuan bahwa seorang wanita yang telah bercerai dari suaminya, tidak diperbolehkan melaksanakan pernikahan dengan laki-laki lain sebelum lewatnya 300 hari, ketentuan tersebut tidak berlaku bagi seorang laki-laki. Pelaksanaan Konstruksi Hukum oleh Hakim, dalam Pengadilan Indonesia Yudha Bhakti Ardhiwisastra memberikan contoh sebagai berikut: Berdasarkan Surat Permohonan dari Pemohon Iwan Robianto Iskandar (seorang laki-laki) kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dan Barat pada tanggal 03 September 1973 agar Pemohon dapat diganti dan diubah status hukumnya dari seorang pria yang bernama Iwan Robianto Iskandar menjadi Vivian Rubyanti Iskandar, seorang wanita. Permohonan pertama ini kemudian diubah oleh permohonan kedua pada tanggal 01 Oktober 1973 dengan mengubah petitum permohonannya, sebagai berikut: (Putusan pengadilan yang berupa ketetapan ini disarikan dari Bismar Siregar, *Keadilan Hukum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional*, Jakarta: CV Rajawali, 1986, hlm. 185-196).

- a. Agar Pemohon semenjak tanggal 28 Juni 1973 disahkan sebagai seorang wanita;
- b. Agar berdasarkan Pasal 93 dari Peraturan Catatan Sipil untuk golongan Tionghoa (Stb. 1926 No. 558), Pemohon diberi izin untuk mengganti namanya sendiri (*iegennaam*) dari Iwan Robianto (Iskandar);
- c. Agar berdasarkan Pasal 94 dari peraturan tersebut Pengadilan menyampaikan keputusannya kepada Pegawai Catatan Sipil untuk golongan Tionghoa di Jakarta supaya didaftarkan dan dicatat pada pinggir Akta Kelahiran yang bersangkutan.

Penggantian nama dari Iwan Robianto (Iskandar) sebagai seorang pria, menjadi nama Vivian Rubyanti (Iskandar) sebagai seorang wanita. Setelah mempelajari dan mempertimbangkan surat-surat bukti dan saksi ahli yang diajukan oleh Pemohon di persidangan, dalam pertimbangan hukumnya Pengadilan mengemukakan alasan-alasan sebagai berikut:

- a. peristiwa perubahan status ini merupakan persoalan baru dalam masyarakat,
- b. hal ini belum diatur oleh undang-undang, karena pembuat undang-undang waktu itu tidak atau belum memperkirakan terjadinya hal-hal seperti itu,
- c. dalam hukum diperlukan suatu penegasan status seorang wanita atau laki-laki, karena penentuan status demikian itu diperlukan, baik dalam Hukum Perdata misalnya apabila seseorang akan menikah, dalam hal warisan, dalam perjanjian kerja dan lain-lain maupun dalam Hukum Pidana,
- d. undang-undang hanya mengenal istilah laki-laki atau perempuan.

Tidak adanya undang-undang atau asas hukum bagi Pengadilan tentang perubahan status ini tidak saja diperlukan bagi diri Pemohon, tetapi penting sekali dalam hukum, baik dalam Hukum Perdata maupun dalam Hukum Pidana seperti tersebut di atas. Pengadilan akan menunjuk pada asas hukum secara umum, yaitu:

- a. setiap orang berhak mengajukan perkara-perkara di Pengadilan mengenai hal-hal yang diatur maupun yang tidak diatur oleh suatu undang-undang,

- b. hakim Pengadilan Negeri adalah hakim sehari-hari dari lingkungan Peradilan Umum yang berarti, bahwa setiap orang mengenai hal-halnya yang timbul dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat berhak memohon perlindungan hukum baginya,
- c. apabila terhadap soal yang menjadi persoalan itu belum ada peraturan hukumnya, Hakim harus memberi putusan yang selaras dengan susunan hukum adat, harus memberikan putusan berdasar kenyataan sosial yang hidup dalam masyarakat,
- d. merupakan kenyataan sosial yang hidup dalam masyarakat bahwa di antara dua jenis mahluk Ilahi ini laki-laki dan perempuan terdapat pula segolongan orang yang hidupnya di antara kedua makhluk tersebut di atas,
- e. perkembangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang ilmu kedokteran telah memungkinkan pada seseorang itu untuk dapat disempurnakan jenisnya, dapat digolongkan sebagai laki-laki atau wanita,
- f. adanya kenyataan bahwa tidak semua wanita itu dilahirkan sempurna, karena ada wanita yang sejak lahirnya tidak mempunyai peranakan, indung telur, tetapi wanita tersebut tetap disebut juga sebagai wanita,
- g. bahwa agama pun (Kristen Protestan), membolehkan penyempurnaan kelamin yang dilakukan oleh ilmu pengetahuan kedokteran tersebut, apabila ini merupakan satu-satunya jalan untuk menolong penderitaan seseorang agar dapat hidup sebagai manusia yang wajar.

Konstruksi hukum secara sederhana dapat diartikan “membangun, mendirikan, merancang (*construct*),” sehingga konstruksi hukum dapat diartikan merancang suatu ketentuan undang-undang yang belum ada ketentuannya terhadap peristiwa konkret. Jadi, ketentuan atas peristiwa tersebut belum ada diatur dalam undang-undang.¹²¹ Dikenal 3 (tiga) metode konstruksi hukum, yang dapat diuraikan sebagai berikut:

¹²¹Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2017), hlm. 109.

1. Metode *Argumentum Per Analogium* (Analogi)

Penerapan suatu ketentuan hukum bagi keadaan yang pada dasarnya sama dengan keadaan yang secara eksplisit diatur dengan ketentuan hukum, namun penampilan atau perwujudannya bentuk hukum lain. (*argumentum*–argumentasi: “pemberian alasan untuk memperkuat atau menolak suatu alasan,” analogi: “persamaan atau persesuaian antara dua hal yang berlainan; membuat sesuatu yang baru berdasarkan contoh yang sudah ada”).¹²²

Metode analogi sama dengan penafsiran ekstensif, yang harus berdasarkan kepada undang-undang terlebih dahulu. Kedua-duanya mencari makna yang sama dalam sebuah ketentuan terhadap bentuk hukum yang baru.¹²³ Analogi juga merupakan metode penemuan hukum di mana hakim mencari esensi yang lebih umum dari sebuah peristiwa hukum atau perbuatan hukum, baik yang telah diatur oleh undang-undang maupun yang belum ada peraturannya, sehingga metode analogi ini menggunakan penalaran induksi, yaitu berpikir dari peristiwa khusus ke peristiwa umum.

Kadang-kadang peraturan perundang-undangan terlalu sempit ruang lingkupnya. Dalam hal ini untuk dapat menerapkan undang-undang pada peristiwanya, hakim akan memperluasnya dengan metode *argumentum per analogium* atau analogi. Dengan analogi maka peristiwa yang serupa, sejenis, atau mirip dengan yang diatur dalam undang-undang diperlakukan sama. Pada analogi, suatu peraturan khusus dalam undang-undang dijadikan umum yang tidak tertulis dalam undang-undang, kemudian digali asas yang terdapat di dalamnya dan disimpulkan dari ketentuan umum itu peristiwa yang khusus. Peraturan umum yang tidak tertulis dalam undang-undang itu diterapkan terhadap peristiwa-peristiwa tertentu yang tidak diatur dalam undang-undang tersebut, tetapi mirip atau serupa dengan peristiwa yang diatur dalam undang-undang.

Analogi digunakan apabila menghadapi peristiwa-peristiwa yang analog atau mirip. Tidak hanya sekadar mirip, juga apabila kepentingan masyarakat hukum menuntut penilaian yang sama. Dalam hal ini hakim bersikap seperti pembentuk undang-undang yang mengetahui adanya

¹²²*Ibid.*

¹²³*Ibid.*

kekosongan hukum, akan melengkapinya dengan peraturan-peraturan yang serupa, seperti yang dibuatnya untuk peristiwa-peristiwa yang telah ada peraturannya. Analogi merupakan metode penemuan hukum, tetapi sekaligus juga merupakan penciptaan sesuatu hal yang baru. Analogi ini dapat juga disebut interpretasi ekstensif karena memperluas pengertian. Dalam hukum pidana, analogi dilarang, sedangkan interpretasi ekstensif diperbolehkan (lihat kasus pencurian listrik).

Contoh analogi: Penjualan barang yang disewa tidak memutuskan perjanjian sewa-menyewa kecuali apabila telah diperjanjikan (Pasal 1576 BW), dalam hal hibah, tukar-menukar dan sebagainya tidak tersedia peraturan khusus. Dengan jalan analogi, pengertian “jual” diperluas menjadi “setiap peralihan hak milik”. Maka hibah, tukar-menukar, pewarisan dan sebagainya tercakup dalam pengertian “peralihan hak milik”, sehingga Pasal 1576 BW awalnya bersifat khusus dan kemudian dijadikan umum dan dapat diterapkan pada peristiwa-peristiwa peralihan hak milik, seperti hibah, tukar-menukar, pewarisan, dan sebagainya.

2. Metode *Argumentum A Contrario*

Metode *argumentum a contrario* dapat diartikan penciptaan makna dari ketentuan hukum secara terbalik (*argumentum*: “pemberian alasan untuk memperkuat atau menolak suatu alasan”). Pemberian alasan secara terbalik pada kasus yang tidak sama. Hal ini erat kaitannya dengan adagium “bahwa peristiwa yang sama tidak diperlakukan sama”.¹²⁴ Metode ini memberikan kesempatan kepada hakim untuk melakukan penemuan hukum dengan pertimbangan bahwa apabila undang-undang menetapkan hal-hal tertentu untuk peristiwa tertentu, berarti peraturan itu terbatas pada peristiwa tertentu itu dan bagi peristiwa di luarnya berlaku kebalikannya. Karena ada kalanya suatu peristiwa tidak secara khusus diatur oleh undang-undang, tetapi kebalikan dari peristiwa tersebut diatur oleh undang-undang. Jadi, metode ini mengedepankan cara penafsiran yang berlawanan pengertiannya antara peristiwa konkret yang dihadapi dengan peristiwa yang diatur dalam undang-undang.

Ada kalanya suatu peristiwa tidak diatur secara khusus oleh undang-undang, tetapi kebalikan dari peristiwa tersebut diatur oleh undang-undang. Bagaimana menemukan hukumnya bagi peristiwa

¹²⁴*Ibid.*, hlm. 110-111.

yang tidak diatur secara khusus itu? Cara menemukan hukumnya ialah dengan pertimbangan bahwa apabila undang-undang menetapkan hal-hal tertentu untuk peristiwa tertentu, maka peraturan itu terbatas pada peristiwa tertentu itu dan untuk peristiwa di luarnya berlaku kebalikannya. Cara ini merupakan metode *argumentum a contrario*. Pada *argumentum a contrario* titik berat diletakkan pada ketidaksamaan peristiwa, di sini diperlakukan segi negatifnya dari undang-undang. Di sini peraturan yang disediakan untuk peristiwa yang hendak dicarikan hukumnya tidak ada, yang ada adalah peraturan yang khusus disediakan untuk peristiwa lain yang tidak sama, tetapi ada unsur kemiripannya dengan peristiwa yang hendak dicarikan hukumnya.

Pada *argumentum a contrario* peraturan yang disediakan untuk peristiwa yang mirip dengan peristiwa yang hendak dicarikan hukumnya, diberlakukan secara *a contrario* (secara kebalikannya). Contoh: Bagi seorang duda yang hendak kawin lagi tidak tersedia peraturan yang khusus. Peraturan yang tersedia bagi peristiwa yang tidak sama, tetapi mirip ialah bagi janda (Pasal 39 PP Nomor 9 Tahun 1975). Bagi janda yang hendak kawin lagi harus menunggu masa idah. Maka tersebut diberlakukan bagi duda secara *a contrario*, sehingga duda kalau hendak kawin lagi tidak perlu menunggu.

3. *Rechtsverfijning* (Pengonkretan Hukum)

Metode konstruksi ini dapat digunakan pada ketentuan undang-undang yang masih abstrak.¹²⁵ Ada juga sebagian pakar yang mengartikan metode ini sebagai penghalusan hukum (*fijn*: halus) sebagaimana lagi ada yang mengartikan penyempitan hukum. Contoh: Pasal 1365 menegaskan “tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada pihak lain, mewajibkan si pelaku yang karena salahnya menimbulkan kerugian itu, untuk mengganti kerugian itu”.

Selanjutnya apa yang dimaksud “melawan hukum” dalam ketentuan tersebut? Apakah hanya yang bertentangan dengan undang-undang? Putusan Hoge Radd dalam kasus *Lindenbauw vs Cohen* 31 Januari 1919 akhirnya mengonkretkan bahwa yang dimaksud dengan melawan hukum, meliputi:

¹²⁵Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofi dan Sosiologis*, (Jakarta: Toko Gunung Agung Tbk., 2002), hlm. 187. Lihat juga Damang, Apriyanto Nusa, *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2017), hlm. 110-111.

- a. Melanggar hak subjek hukum lain;
- b. Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku;
- c. Bertentangan dengan kepatutan yang seyogianya diindahkan dalam kehidupan bersama terhadap integritas subjek hukum maupun harta bendanya.

Seolah-olah metode *rechtsverfijning* sama dengan penafsiran gramatikal. Padahal metode ini lebih tepatnya merupakan tafsiran penyempitan (penghalusan atau pengonkretan) digunakan bahasa hukum. Si penafsir mencoba merumuskan kaidah hukum baru dari suatu unsur dalam sebuah ketentuan undang-undang. Hal ini sejala dengan postulat *IUS PR TER LEGEM*, artinya di samping undang-undang, juga dikembangkan hukum tanpa perlu bertentangan dengan undang-undang.¹²⁶

Kadang kala peraturan perundang-undangan mempunyai cakupan ruang lingkup yang terlalu umum atau luas, maka perlu dilakukan penghalusan/penyempitan hukum agar dapat diterapkan terhadap suatu peristiwa tertentu. Hal inilah yang disebut dengan penyempitan hukum (*rechtsverfijning*). Dalam penyempitan hukum dibentuklah pengecualian-pengecualian atau penyimpangan baru dari peraturan-peraturan yang bersifat umum. Peristiwa yang sifatnya umum diterapkan pada peristiwa yang sifatnya khusus atau sesuai dengan kenyataan (*werkelijkheid*) sosial. Dengan demikian, peristiwa itu dapat diselesaikan secara adil dan sesuai dengan kenyataan yang ada dalam masyarakat.¹²⁷

Sebagai konsekuensi dari tindakan tersebut, hakim terpaksa mengeluarkan perkara yang bersangkutan dari lingkungan peraturan yang umum dan selanjutnya menyelesaikan menurut suatu peraturan yang ditemukannya sendiri. Tindakan pengeluaran itu diberi nama menghaluskan hukum. Dengan demikian, hakim telah menyempurnakan sistem hukum yang bersangkutan dengan jalan menghaluskan hukum dengan maksud untuk mengisi atau memenuhi ruang kosong dalam sistem undang-undang. Hal itu dapat menyelesaikan perkara secara adil dan sesuai dengan *werkelijkheid* sosial.¹²⁸

¹²⁶*Ibid.*, hlm. 110-111.

¹²⁷Chainur Arrasjid, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 94-95.

¹²⁸*Ibid.*

[Halaman ini sengaja dikosongkan]

A. Sosiologi Hukum

Munculnya sosiologi dalam ilmu hukum dikarenakan ingin melihat hakikat hukum yang tidak terbatas pada teks normatif yang abstrak. Akan tetapi, lebih jauh dari itu, hukum ingin dilihat dalam segenap kompleksitasnya dalam interaksinya dengan alam realitas empirik sebagai medan tumbuh kembangnya hukum tersebut. Apakah bunyi aturan hukum benar-benar berfungsi atau tidak berfungsi dalam realitas empirik. Hal tersebut tidak akan diketahui jika hanya melakukan pengamatan terhadap ajaran-ajaran atau rumusan-rumusan yang resmi dan formal. Untuk itu dibutuhkan penggunaan sosiologi dalam ilmu hukum. Terdapat beberapa faktor yang mendorong perkembangan minat terhadap sosiologi hukum, yaitu: perubahan-perubahan yang terjadi di dalam hubungan-hubungan sosial (termasuk sudah perubahan fisik dan teknologi) ketidaksesuaian antara ideal dan kenyataan; dan sehubungan dengan kedua hal tersebut adalah terjadinya konflik-konflik nilai-nilai, konflik kepentingan dan sebagainya di dalam masyarakat.¹

¹Satjipto Rahardjo, “Sosiologi Hukum di Indonesia”, ceramah dalam rangka “Penataran Pengacara Muda Se-Indonesia” yang diselenggarakan oleh Lembaga Bantuan Hukum bersama-sama dengan Persatuan Advokat Indonesia, November 1976 di Jakarta, dimuat dalam *Majalah Fakultas Hukum Universitas Diponegoro*, Tahun VI, Nomor 6, November/Desember 1976, hlm. 251. Lihat juga www.legalitas.org diakses 17/07/2019, 16.00 WIB.

Sosiologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang secara analitis dan empiris mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan gejala-gejala sosial lainnya.² Soerjono Soekanto dalam bukunya *Mengenal Sosiologi Hukum*, mengatakan, “Gejala-gejala sosial itu ruang lingkupnya meliputi struktur sosial dan proses sosial. Adapun struktur sosial meliputi keseluruhan jalinan antara unsur-unsur sosial yang pokok, yaitu: (1) kelompok sosial; (2) kebudayaan; (3) lembaga-lembaga sosial; (4) stratifikasi;³ dan (5) kekuasaan dan wewenang. Sedangkan proses sosial adalah pengaruh timbal balik antara berbagai bidang kehidupan yang mencakup: (1) interaksi sosial; (2) perubahan-perubahan sosial, dan (3) masalah-masalah sosial.⁴

Secara konseptual dan teoretis, tidak ada definisi yang tunggal terkait dengan perspektif sosiologi hukum. Namun, yang pasti, perspektif sosiologi hukum ingin melihat dan memahami realitas hukum dari perspektif ilmu-ilmu sosial khususnya sosiologi atau dalam istilah lain ilmu sosial tentang hukum. Kajian sosiologi hukum adalah kajian yang berobjek fenomena hukum, tetapi menggunakan optik ilmu sosial dan teori-teori sosiologi. Soejono Soekanto mendefinisikan sosiologi hukum sebagai suatu cabang ilmu pengetahuan yang secara analitis dan empiris yang menganalisis atau mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan gejala-gejala sosial lainnya.⁵

Satjipto Rahardjo dalam bukunya *Ilmu Hukum*, menggambarkan karakteristik studi hukum secara sosiologis sebagai berikut:⁶

1. Sosiologi hukum bermaksud memberi penjelasan terhadap praktik-praktik hukum, seperti pembuatan peraturan perundang-undangan

²Soerjono Soekanto, *Mengenal Sosiologi Hukum*, Cetakan ke-1, (Bandung: Alumni, 1979), hlm. 13. Lihat juga, H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 221.

³Stratifikasi sosial dapat diartikan sebagai pembedaan penduduk atau masyarakat ke dalam kelas-kelas secara bertingkat atau secara hierarkis. Stratifikasi sosial merupakan aspek vertikal dari kehidupan sosial, di mana terjadi distribusi yang tidak seimbang dari sandang, pangan, papan, tanah/lahan, bahan mentah, dan lainnya, sehingga adakalanya stratifikasi sosial diidentikkan dengan “ketidakseimbangan” kekayaan materiil.

⁴Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 221-222.

⁵Umar Sholahudin, “Pendekatan Sosiologi Hukum dalam Memahami Konflik Agraria”, *Jurnal Dimensi*, Vol. 10, No. 2, November 2017, hlm. 50.

⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-7, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 372-373.

dan penerapannya dalam praktik peradilan. Sosiologi hukum berusaha menjelaskan mengapa praktik-praktik demikian itu terjadi, apa sebab-sebabnya, faktor-faktor apa yang memengaruhinya, apa latar belakangnya dan sebagainya. Sosiologi hukum tidak hanya menerima tingkah laku yang tampak dari luar saja, melainkan ingin memperoleh pula penjelasan yang bersifat internal, yaitu yang meliputi motif tingkah laku seseorang dalam masyarakat. Dan sosiologi hukum juga tidak hanya memperhatikan tingkah laku anggota masyarakat yang menyimpang dari peraturan hukum, karena keduanya merupakan sasaran (objek) sosiologi hukum.

2. Sosiologi hukum senantiasa menguji kebenaran empiris suatu peraturan hukum. Apakah yang tertera dalam suatu peraturan hukum sesuai dengan kenyataan? Hal ini berbeda dengan pendekatan tradisional yang normatif dan sosiologis, bahwa yang pertama menerima saja apa yang tertera dalam suatu peraturan hukum, sedangkan yang kedua senantiasa mengujinya dengan data (empiris).
3. Sosiologi hukum tidak melakukan penilaian terhadap hukum, tetapi mendekati hukum dari segi objektivitas semata, dan bertujuan untuk memberikan penjelasan terhadap gejala (fenomena) hukum yang nyata. Sosiologi hukum di antaranya mempelajari “pengorganisasian sosial dari hukum” yang objeknya adalah badan-badan yang terlibat dalam penyelenggaraan hukum, seperti badan pembuat undang-undang, pengadilan, kepolisian, kejaksaan, advokat, dan sebagainya.

Ketiga karakter studi hukum secara sosiologi tersebut di atas sekaligus juga merupakan kunci bagi orang yang berminat untuk melakukan penyelidikan dalam bidang sosiologi hukum.⁷ Sosiologi hukum akan mampu memberikan informasi mengenai hambatan-hambatan apa saja yang menghalangi pelaksanaan suatu ide hukum dan dengan demikian akan sangat berjasa guna menghindari dan mengatasi hambatan-hambatan tersebut.⁸

⁷Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-7, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 374

⁸H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 227. Lihat juga, Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-2, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 317.

R. Otje Salaman dan Anthon F. Susanto memberi definisi sosiologi hukum sebagai ilmu yang mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan gejala-gejala sosial lainnya secara empiris analitis). Jelas terlihat berdasarkan definisi para ahli bahwa sosiologi hukum adalah segala aktivitas sosial manusia yang dilihat dari aspek hukumnya disebut sosiologi hukum. Sosiologi hukum adalah ilmu yang mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan gejala-gejala sosial lainnya secara empiris analitis. Dalam kajian sosiologi hukum, pendekatan ini berusaha memahami hukum secara senyatanya (*quid facta*), bukan seharusnya (*quid juri*).⁹

Menurut Soetandyo Wignjosoebroto, bahwa sosiologi hukum adalah cabang kajian sosiologi. Sebagai bagian dari cabang kajian sosiologi, sosiologi hukum tentu saja akan banyak memusatkan perhatiannya kepada ihwal hukum sebagaimana terwujud sebagai bagian dari pengalaman dalam kehidupan bermasyarakat sehari-hari. Sosiologi hukum tidaklah hendak membatasi kajian-kajiannya pada ihwal kandungan normatif peraturan perundang-undangan berikut sistematika dan doktrin-doktrin yang mendasarinya belaka. Dengan perkataan lain, sosiologi hukum akan mempelajari dan memberikan hidup hukum sebagaimana ada dan terwujudkannya di tengah-tengah masyarakat, dan tidak akan puas kalau hanya mempelajari hukum sebagai aturan-aturan yang tertulis dalam keadaannya yang abstrak di dalam kitab-kitab undang-undang.¹⁰

Sosiologi hukum tidak pertama-tama hendak mempelajari hukum sebagai perangkat norma atau sejumlah kaidah khusus yang berlaku. Sosiologi hukum adalah bagian dari kajian-kajian ilmu hukum yang dikonsepsikan dan dibataskan sebagai *jurisprudence*. Sosiologi hukum adalah cabang kajian khusus dalam keluarga besar ilmu-ilmu sosial yang disebut sosiologi. Kalaupun sosiologi hukum juga mempelajari hukum sebagai seperangkat kaidah khusus, maka yang dikaji bukanlah kaidah-kaidah itu sendiri, melainkan kaidah-kaidah positif dalam fungsinya yang diperlukan untuk menegakkan ketertiban di dalam kehidupan bermasyarakat dengan keberhasilan dan kegagalannya.¹¹

⁹Umar Sholahudin, "Pendekatan Sosiologi Hukum dalam Memahami Konflik Agraria", *Jurnal Dimensi*, Vol. 10, No. 2, November 2017, hlm. 50.

¹⁰Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum: Paradigma, Metode dan Masalah*, (Jakarta: Elsam & Huma, 2002), hlm. 3.

¹¹*Ibid.*, hlm. 4.

Karena sosiologi hukum adalah cabang khusus sosiologi, maka metode kajian yang dikembangkan adalah metode yang telah dilazimkan dalam sosiologi itu. Sebagaimana diketahui, sosiologi mencoba melihat objek-objek kajiannya dengan penglihatan deskripsi. Artinya, ia pertamanya hanya hendak mengetahui dan memahami ihwal nyata objeknya tersebut, tanpa memberikan penilaian apa-apa tentang baik buruknya.¹²

Secara konseptual dan teoretis, kajian sosiologi hukum adalah kajian ilmu empiris, yang melihat dan menjelaskan pengalaman-pengalaman nyata dari orang-orang yang terlihat ke dalam dunia hukum, baik sebagai pengambil keputusan, sebagai praktisi hukum, maupun sebagai warga biasa. Sosiologi hukum adalah ilmu deskriptif, eksplanatoris dan membuat prediksi-prediksi. Sedangkan dalam pandangan B. Arief Sidharta penelitian sosiologi hukum adalah penelitian empiris berusaha menetapkan dan menjelaskan pengaruh proses kemasyarakatan dan perilaku orang terhadap pembentukan, penerapan yurisprudensi dan dampak kemasyarakatan aturan hukum, dan pengaruh aturan hukum terhadap proses kemasyarakatan dan perilaku orang.¹³

Asumsi dasar dari pendekatan sosiologi hukum adalah bahwa hukum dan masyarakat tidak bisa dilepaskan satu sama lain, sebagaimana yang dinyatakan filsuf Romawi Cicero, *Ubi Ius Ibi Societas*, di mana ada hukum di situ ada masyarakat, atau sering kita sebut sebagai *law in society* (hukum dalam masyarakat). Keduanya dapat dikaji secara akademik. Kajian antarkeduanya sangat relevan, selain untuk merespons kritik atas positivisme hukum atau penelitian hukum normatif, tetapi juga sebagai respons terhadap perkembangan dan dinamika yang tengah terjadi di masyarakat. Karena itu, pendekatan sosiologi hukum memiliki peranan yang sangat penting dan strategis dalam membaca dan memahami hukum dalam masyarakat. Memahami hukum dalam kacamata masyarakat, bukan dalam kacamata undang-undang. Karena itu, dalam pendekatan sosiologi hukum meniscayakan bersifat empiris. Sebuah riset yang berangkat dari fakta-fakta empiris yang ada dan terjadi di masyarakat, bukan bertitik tolak dari peraturan perundang-undangan sebagaimana yang dilakukan dalam penelitian hukum normatif.

¹²*Ibid.*, hlm. 13.

¹³Umar Sholahudin, "Pendekatan Sosiologi Hukum dalam Memahami Konflik Agraria", *Jurnal Dimensi*, Vol. 10, No. 2, November 2017, hlm. 51.

Sosiologi hukum pada dasarnya adalah menyelidiki fenomena hukum dengan menggunakan metode dan teori yang ditawarkan oleh ilmu sosial. Penggunaan metode ilmu sosial melibatkan pada dua elemen utama: 1) pengakuan bahwa semua perspektif dan pengamatan yang, dengan kebutuhan yang sepihak dan tidak lengkap, seperti pengamatan berada di luar objek, tetapi juga, 2) yang melibatkan upaya serius untuk mengatasi perspektif yang lengkap melalui pengumpulan, analisis dan interpretasi masalah empirik. Dalam konteks ini, hukum dimaknai sebagai gejala sosial yang tumbuh kembang dalam masyarakat. Dengan demikian, metode penelitian hukumnya yang relevan menggunakan metode penelitian sosiologi hukum. Artinya, alat bantu ilmu-ilmu sosial, atau sosiologi hukum akan sangat berharga dalam memahami dan mencapai tujuan untuk mendapatkan keadilan hukum yang substantif. Strategi penemuan hukumnya bersifat konstruksi hukum, bagaimana masyarakat memahami dan memaknai hukum dan keadilan menurut tradisinya. Dalam tradisi penelitian model sosiologi hukum, ada beberapa konsepsi-konsepsi, di antaranya adalah objektivitas, menggunakan logika induktif, sintesis, aposteriori, bersifat generalisasi, konstruksi data, baik data kuantitatif lewat statistik, maupun data kualitatif melalui *interview* mendalam untuk mendapatkan keunikan dari masyarakat atau “*tick description*”.¹⁴

Sosiologi hukum di antaranya mempelajari “pengorganisasian sosial hukum”. Objek sarannya adalah badan-badan yang terlibat dalam kegiatan penyelenggaraan hukum. Seperti pembuatan undang-undang, pengadilan, polisi, advokat, dan sebagainya. Dalam sosiologi hukum ada tanggapan, bahwa undang-undang itu tidak sepenuhnya netral, apalagi yang dibuat oleh masyarakat modern yang kompleks dan menjadi tugas sosiologi hukum untuk menelusuri dan menjelaskan duduk persoalan serta faktor-faktor apa saja yang menyebabkan keadaannya menjadi sedemikian itu. Sosiologi hukum lazimnya dimulai dengan sikap “kecurigaan intelektual”, yaitu ia tidak mau begitu saja memercayai dan menerima pernyataan-pernyataan hukum dalam bentuk peraturan ataukah keputusan-keputusan pengadilan.¹⁵

¹⁴*Ibid.*, hlm. 52.

¹⁵Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, hlm. 374-375.

Bagaimanapun juga, sosiologi hukum senantiasa berusaha untuk memverifikasikan pola-pola hukum yang telah dikukuhkan dalam bentuk-bentuk formal tertentu, ke dalam tingkah laku orang-orang yang menjalankannya. Tingkah laku yang nyata tersebut yang ingin diketahui oleh hukum dan bukannya rumusan normatif formal dari hukum yang diambilkan dari dunia penyelenggaraan hukum, sekadar sebagai peragaan tentang bagaimana orang memandang hukum dan menganggapnya dari sudut ilmu tersebut.¹⁶

Sosiologi hukum yang berusaha untuk mengupas hukum sehingga hukum itu tidak dipisahkan dari praktik penyelenggaraannya, tidak hanya bersifat kritis, melainkan bisa juga kreatif. Kreativitas ini terletak pada kemampuannya untuk menunjukkan adanya tujuan-tujuan serta nilai-nilai tertentu yang ingin dicapai oleh hukum, yang terkubur oleh simpang siur prosedur teknik hukum. Sosiologi hukum akan bisa mengingatkan orang kepada adanya tujuan-tujuan yang demikian itu. Ilmu ini juga mampu memberikan informasi mengenai hambatan-hambatan apa saja yang menghalangi pelaksanaan suatu ide hukum dan dengan demikian akan sangat berjasa guna menghindari dan mengatasi hambatan-hambatan tersebut.¹⁷

B. Antropologi Hukum

Antropologi hukum adalah ilmu pengetahuan (*logos*) tentang manusia (*antropos*) yang bersangkutan dengan hukum. Manusia yang dimaksud adalah manusia yang hidup bermasyarakat, bergaul antara yang satu dan yang lain, baik masyarakat yang masih sederhana budayanya (primitif) maupun yang sudah modern (maju) budayanya. Budaya yang dimaksud adalah budaya hukum, yaitu segala bentuk perilaku budaya manusia yang memengaruhi atau yang berkaitan dengan masalah hukum.¹⁸ Masalah hukum yang dimaksud ialah bukan saja hukum dalam arti dan bentuk perilaku sebagai kebiasaan yang berulang-ulang terjadi, sebagaimana dalam hukum adat; atau hukum dalam arti dan bentuk

¹⁶*Ibid.*, hlm. 378-379.

¹⁷*Ibid.*

¹⁸Hilman Hadikusuma, *Pengantar Antropologi Hukum*, (Bandar Lampung: PT Citra Aditya Bakti, 2004, hlm. 4. Lihat juga, Yusnita Eva, "Perspektif dan Kajian Hukum dari Beberapa Tokoh dalam Bidang Antropologi Hukum", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 170.

kaidah peraturan dan bentuk kaidah peraturan perundangan; jika demikian hukum dengan pendekatan yang normatif. Akan tetapi, juga masalah hukum yang dilihat dari segi-segi kecendekiawan (intelektual), filsafat, ilmu jiwa, dan lainnya yang melatarbelakangi hukum itu serta cara-cara menyelesaikan sesuatu perselisihan yang timbul dalam masyarakat.

Antropologi melihat hukum itu hanya sebagai suatu aspek dari kebudayaan, yaitu suatu aspek yang digunakan oleh kekuasaan masyarakat yang teratur dalam mengatur perilaku manusia dan masyarakat agar tidak terjadi penyimpangan dan agar penyimpangan yang terjadi dari norma-norma sosial yang telah ditentukan dapat diperbaiki. Dengan demikian, adat masyarakat yang menjadi suatu sistem kontrol sosial itu akan mempunyai kekuatan hukum, apabila ia digunakan oleh kekuasaan masyarakat. Sebagaimana dikatakan Hoebel: "Hukum itu ada pada masyarakat yang sederhana dengan hukumnya yang sederhana atau *primitive law*, hukum itu ada pada masyarakat purba dengan hukumnya yang purba atau *archaic law*, dan hukum itu ada pada masyarakat yang telah maju dan hukumnya yang modern".¹⁹

Maka sebagaimana telah diuraikan di atas dapatlah diketahui bahwa antropologi hukum adalah ilmu tentang manusia dalam kaitannya dengan kaidah-kaidah sosial yang bersifat hukum, sedangkan kaidah-kaidah sosial yang tidak bersifat hukum bukanlah sasaran pokok dalam penelitian antropologi hukum.²⁰

Antropologi hukum sebagai ilmu tidak mungkin dibatasi pada suatu bentuk atau bidang khusus hukum. Bentuk-bentuk, seperti hukum negara, hukum adat atau hukum agama, serta bidang-bidang, seperti hukum publik atau hukum privat yang terdiferensiasi dalam ilmu-ilmu hukum dogmatik. Penelitian antropologi hukum berhubungan dengan semua hukum yang relevan bagi masalah penelitian khusus yang dikaji. Dalam mengkaji hukum dalam masyarakat, antarmasyarakat serta interdependensi berbagai bentuk normatif serta lembaga-lembaga, serta

¹⁹Hilman Hadikusuma, *Antropologi Hukum Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 8. Lihat juga Yusnita Eva, "Perspektif dan Kajian Hukum dari Beberapa Tokoh dalam Bidang Antropologi Hukum", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 171.

²⁰*Ibid.*

hubungan-hubungannya dengan perilaku, manusialah yang merupakan tema pusat dalam penelitian antropologi hukum.²¹

Antropologi hukum pada dasarnya mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan fenomena-fenomena sosial secara empiris dalam kehidupan masyarakat; bagaimana hukum berfungsi dalam kehidupan masyarakat, atau bagaimana hukum bekerja sebagai alat pengendalian sosial (*social control*) atau sarana untuk menjaga keteraturan sosial (*social order*) dalam masyarakat.²²

Menurut pandangan antropologi, tempat hukum di dalam budaya masyarakat adalah sangat luas. Hukum mencakupi suatu pandangan masyarakat tentang kebutuhannya untuk *survival*, hukum juga merupakan aturan yang mengatur produksi dan distribusi kekayaan dan metode untuk melindungi masyarakat terhadap kekacauan internal dan musuh dari luar.²³

Hukum dalam perspektif antropologi dipelajari sebagai bagian yang integral dari kebudayaan secara keseluruhan, dan karena itu hukum dipelajari sebagai produk dari interaksi sosial yang dipengaruhi oleh aspek-aspek kebudayaan yang lain, seperti politik, ekonomi, ideologi, religi, struktur sosial, dan lain-lain atau hukum dipelajari sebagai proses sosial yang berlangsung dalam kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, hukum dalam perspektif antropologi bukan semata-mata berwujud peraturan perundang-undangan yang diciptakan oleh negara (*state law*), tetapi juga hukum dalam wujudnya sebagai peraturan-peraturan lokal yang bersumber dari suatu kebiasaan masyarakat (*customary law/folk law*), termasuk pula di dalamnya mekanisme-mekanisme pengaturan dalam masyarakat (*self regulation*) yang juga berfungsi sebagai sarana pengendalian sosial (*legal order*).²⁴

Antropologi hukum sebagai ilmu dipengaruhi oleh antropologi dan ilmu hukum, sehingga sebagai “anak”, ia memiliki “bapak” antropologi dan “ibu” ilmu hukum, maka memahami antropologi dan ilmu hukum

²¹Yusnita Eva, “Perspektif dan Kajian Hukum dari Beberapa Tokoh dalam Bidang Antropologi Hukum”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 171.

²²*Ibid.*

²³*Ibid.*, hlm. 172.

²⁴I Nyoman Nurjaya, “Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum”, [http://huma.or.id/document/I.03.Analisa Hukum/Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum_I Nyoman Nurjaya.pdf](http://huma.or.id/document/I.03.Analisa%20Hukum/Perkembangan%20Pemikiran%20Konsep%20Pluralisme%20Hukum_I%20Nyoman%20Nurjaya.pdf), diakses 11 Juli 2019.

adalah prasyarat untuk dapat mengerti antropologi hukum. Antropologi hukum sebagai ilmu mempelajari perilaku manusia dengan segala aspeknya yang terkait dengan norma-norma hukum tertulis dan tidak tertulis secara empiris. Antropologi hukum mempelajari hukum dari konteks kultur masyarakat tertentu, baik pada masyarakat modern, maupun masyarakat sederhana. Dengan kata lain, antropologi hukum adalah antropologi yang mempelajari hukum sebagai salah satu aspek dari kebudayaan.²⁵

Itulah sebabnya penelitian antropologis terhadap hukum sebagai salah satu aspek budaya dibedakan menjadi dua kelompok tujuan, yaitu: penelitian untuk kepentingan pengembangan antropologi, dan penelitian untuk pengembangan ilmu hukum. Antropologi hukum menekankan pada penelitian untuk pengembangan ilmu hukum. Maka dari penjelasan tersebut dapat dipahami bila perkembangan antropologi hukum di Indonesia berkorelasi positif dengan perkembangan ilmu hukum adat, sehingga antara keduanya dapat dibedakan, tetapi tidak dapat dipisahkan.²⁶

Antropologi hukum merupakan spesialisasi dari antropologi budaya, yang secara khusus mengamati perilaku manusia dalam kaitannya dengan aturan hukum. Aturan hukum yang dimaksud tidak hanya terbatas pada hukum normatif, tetapi juga meliputi hukum adat dan juga budaya perilaku manusianya. Meskipun merupakan pengembangan dari antropologi budaya, antropologi hukum tidak bersifat etnosentris, artinya tidak membatasi pada kebudayaan tertentu. Objek penelitiannya adalah melihat hubungan antara hukum dengan aspek kebudayaan dan organisasi sosial.²⁷

Di dalam perspektif antropologi, hukum adalah bagian integral dari kebudayaan secara keseluruhan, dan karena itu hukum dipelajari sebagai produk dari interaksi sosial yang dipengaruhi oleh aspek-aspek kebudayaan yang lain, seperti politik, ekonomi, ideologi, religi, dan lain-

²⁵Zulfadli Barus, "Analisis Antropologi Hukum tentang Pengaruh Nilai-Nilai Budaya terhadap Budaya Hukum Masyarakat Batak-Toba Terkait dengan Batas Usia Kawin Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974", *Jurnal Yustisia*, Vol. 3 No. 2 Mei-Agustus 2014, hlm. 137.

²⁶*Ibid.*, hlm. 137-138.

²⁷Ali Sodiqin, "Antropologi Hukum Sebagai Pendekatan dalam Penelitian Hukum Islam", *Jurnal Al Manahij, Jurnal Kajian Hukum Islam*, IAIN Purwokerto, Volume VII No. 1 Januari 2013, hlm. 4.

lain.²⁸ Di sisi yang lain hukum juga dipelajari sebagai proses sosial yang berlangsung dalam kehidupan masyarakat.²⁹ Ini berarti secara empiris dapat dijelaskan, bahwa hukum yang berlaku dalam masyarakat selain terwujud dalam bentuk perundang-undangan (hukum positif), juga berwujud sebagai hukum agama dan hukum adat. Akan tetapi, secara antropologis bentuk mekanisme-mekanisme pengaturan sendiri dalam komunitas-komunitas masyarakat adalah juga merupakan hukum yang secara lokal berfungsi sebagai sarana untuk menjaga keteraturan sosial.³⁰ Dengan demikian, penelitian terhadap unsur lokal dan pengaruhnya terhadap pemberlakuan sebuah hukum perlu dilakukan.

Implementasi antropologi hukum dalam penelitian memerlukan berbagai pendekatan atau metode, seperti metode historis, normatif, eksploratif, deskriptif perilaku, dan studi kasus. Dengan demikian, antropologi hukum memiliki urgensi untuk menjelaskan evolusi hukum dalam masyarakat, menemukan ideologi dalam sebuah aturan hukum, mempelajari perilaku manusia dan budaya hukumnya, serta meneliti secara induktif kasus-kasus perselisihan hukum dalam masyarakat.³¹ Penerapan disiplin keilmuan ini akan membantu mengungkap budaya hukum masyarakat, yang merupakan manifestasi dari penerimaan atau penolakan terhadap aturan hukum. Sistem hukum yang berlaku dianggap sebagai bentuk simbiosis antara manusia, masyarakat, kekuasaan, dan aturan-aturan.³²

²⁸Pospisil L., *Anthropology of Law: A Comparative Theory*, (London: Harper & Row Publisher, 1971), hlm. x. Lihat juga, Ali Sodiqin, "Antropologi Hukum Sebagai Pendekatan dalam Penelitian Hukum Islam", *Jurnal Al Manahij, Jurnal Kajian Hukum Islam*, IAIN Purwokerto, Volume VII No. 1 Januari 2013, hlm. 4.

²⁹Sally F. Moore, *Law as Process: An Anthropological Approach*, (London: Routledge & Kegan Paul Ltd., 1978). Lihat juga, Ali Sodiqin, "Antropologi Hukum Sebagai Pendekatan dalam Penelitian Hukum Islam", *Jurnal Al Manahij, Jurnal Kajian Hukum Islam*, IAIN Purwokerto, Volume VII No. 1 Januari 2013, hlm. 4.

³⁰F. von Benda-Beckmann, "From the Law of Primitive Man to Social-Legal Study of Complex Societies", dalam *Antropologi Indonesia, Majalah Antropologi Sosial dan Budaya* No. 47 Tahun XIII, FISIP UI, Jakarta, 1989, hlm. 67-75. Lihat juga, John Griffiths, "What is Legal Pluralism", dalam *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, Number 24/1986, The Foundation for Journal of Legal Pluralism, 1986, hlm. 1-56. Lihat juga, Ali Sodiqin, "Antropologi Hukum Sebagai Pendekatan dalam Penelitian Hukum Islam", *Jurnal Kajian Hukum Islam*, IAIN Purwokerto, Volume VII No. 1 Januari 2013, hlm. 4.

³¹Ali Sodiqin, *Op. Cit.*, hlm. 8-17.

³²Hilman Hadikusumah, *Antropologi Hukum Indonesia*, hlm. 5.

Antara studi hukum dan antropologi terdapat suatu hubungan yang erat, karena keduanya berbicara dan mengkaji perihal ketertiban organisasi masyarakat berikut pranata-pranata pengendaliannya yang sesungguhnya merupakan kajian-kajian yang tergolong sentral, seperti masalah-masalah struktur dan fungsionalisasi setiap komponen struktur, aksi serta perilaku individu pemeran sosial dalam struktur, berikut segala pengendalian yang dicoba diefektifkan oleh para penguasa di dalam struktur.³³

Keterikatan untuk melakukan kajian atas hal-hal itulah yang menjadi muara kedua bidang studi hukum dan antropologi. Titik temu antara kedua disiplin ilmu itu, tecermin pada “antropologi hukum”. Melalui ajaran ini ditelaah bagaimana sesungguhnya hukum bekerja dalam masyarakat, baik masyarakat modern maupun masyarakat transisi. Atau dari sisi yang lain antropologi hukum memusatkan kajiannya pada perilaku-perilaku dan pranata-pranata sosial yang bersangkutan dengan masalah ketertiban, pengendalian, dan rekayasa sosial (*social engineering*).³⁴ Antropologi hukum dan sosiologi hukum mempunyai persamaan pandangan dan pendekatan, bahwa hukum itu tidak bisa dilepaskan dari keseluruhan proses-proses dalam masyarakat, proses-proses yang lebih besar yang di dalamnya termasuk hukum.³⁵

Karakteristik antropologi hukum terletak pada sifat pengamatannya, penyelidikannya, dan pemahamannya yang secara menyeluruh terhadap kehidupan manusia (seperti sejarah manusia, lingkungan hidup, kehidupan keluarga, permukiman, ekonomi, politik, agama, bahasa, kesenian, pakaian, dan sebagainya). Pengamatannya tidak hanya dilakukan terhadap kehidupan satu dua bangsa saja, tetapi banyak bangsa, sehingga pengertian-pengertian yang dibentuknya mempunyai nilai universal, baik menurut tempat maupun waktu.³⁶ Menurut Satjipto

³³Rumusan Hasil Seminar Pengajaran Antropologi Hukum yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum Lembaga Penelitian Universitas Pajajaran Bandung, tanggal 5 Agustus 1989. Lihat juga, H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 227.

³⁴Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 227.

³⁵*Ibid.*, hlm. 228.

³⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-2, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 318.

Rahardjo pada hakikatnya studi antropologi terhadap hukum didasarkan pada premis-premis sebagai berikut:³⁷

1. Hukum suatu masyarakat harus diselidiki dalam konteks sistem-sistem politik, ekonomi dan agamanya, dan juga kerangka struktur sosial dan hubungan-hubungan antarorang dan kelompok.
2. Hukum paling baik dipelajari melalui analisis terhadap prosedur-prosedur yang berhubungan dengan penyelesaian sengketa, atau dalam perspektif yang lebih luas melalui manajemen politik.
3. Prosedur-prosedur yang berhubungan dengan sengketa tersebut pada gilirannya akan menjadi penting, jika penelitian dipusatkan pada sengketa sebagai unit deskripsi, analisis, dan perbandingan.
4. Agar dapat dibuat suatu laporan yang sah mengenai hukum suatu masyarakat, maka perlu diketahui kesadaran hukum masyarakat, apa yang dipandang sebagai perbuatan yang dilarang dan bentuk-bentuk serta prosedur-prosedur penindakan yang harus diambil. Kesemuanya ini diterjemahkan dalam sarana komunikasi yang dipakai dalam masyarakat.

Ruang lingkup persoalan yang dikaji oleh para ahli antropologi di bidang ilmu hukum cukup luas. Satjipto Rahardjo menyebutkan di antaranya sebagai berikut:³⁸

1. Bagaimana tipe-tipe badan yang menjalankan pengadilan (*adjudication*) dan perantara (*mediation*) dalam masyarakat?
2. Apakah yang menjadi landasan kekuasaan dari badan-badan itu untuk menjalankan peranannya sebagai penyelesaian sengketa?
3. Dalam keadaan tertentu, macam-macam sengketa yang bagaimanakah yang menghendaki penyelesaian melalui pengadilan dan yang manakah yang menghendaki perundingan (*negotiation*)?
4. Fungsi-fungsi serta efek-efek ekosistemik yang manakah yang bekerja atas suatu proses hukum? (Ini meliputi penyelidikan terhadap jaringan hubungan-hubungan sosial, psikologis, ekonomi, dan politik antara para pihak, wakil-wakil atau pendukung-pendukungnya, dan kepala-kepala mereka).
5. Prosedur-prosedur manakah yang dipakai untuk masing-masing jenis sengketa pada kondisi-kondisi tertentu? (Pertanyaan ini

³⁷Riduan Syahrani, *Op. Cit.*, hlm. 228.

³⁸*Ibid.*, hlm. 323.

mengandung penyelidikan terhadap segi-segi, seperti penangkapan tersangka, tempat kejadian, bukti-bukti, dan sebagainya).

6. Bagaimana keputusan itu dijalankan?
7. Bagaimanakah hukum berubah?

Sedangkan menurut Laura Nader dalam bukunya *The Anthropological Study of Law*, antara lain dikemukakan masalah pokok yang merupakan ruang lingkup antropologi hukum sebagai berikut.³⁹

1. Apakah dalam setiap masyarakat terdapat hukum, dan bagaimana karakteristik hukum yang universal.
2. Bagaimana hubungan antara hukum dengan aspek kebudayaan dan organisasi sosial.
3. Mungkinkah mengadakan tipologi hukum tertentu, sedangkan variasi karakteristik hukum terbatas.
4. Apakah tipologi hukum itu berguna untuk menelaah hubungan antara hukum dan aspek kebudayaan dan organisasi sosial. Mengapa pula hukum itu berubah.
5. Bagaimana cara mendeskripsi sistem-sistem hukum, apakah akibat jika sistem hukum dan subsistem hukum antara masyarakat dan kebudayaan yang saling berhubungan, dan bagaimana kemungkinan untuk membandingkan sistem hukum yang satu dan yang lain.

Persoalan-persoalan yang banyak dikaji dalam antropologi hukum adalah persoalan-persoalan tentang dan sekitar penyelesaian sengketa dalam masyarakat. Dalam hubungan ini Soerjono Soekanto dalam bukunya *Mengenal Antropologi Hukum* menyebutkan bahwa antropologi hukum terutama mempelajari pola-pola sengketa dan penyelesaiannya pada masyarakat sederhana, maupun masyarakat-masyarakat yang sedang mengalami proses modernisasi.⁴⁰ Definisi yang hampir sama dikemukakan oleh Soedjono Dirdjosisworo, yang menyebutkan antropologi hukum sebagai suatu cabang ilmu pengetahuan yang mempelajari pola-pola sengketa dan penyelesaiannya pada masyarakat-

³⁹Hilman Hadikusuma, *Pengantar Antropologi Hukum*, (Bandar Lampung: PT Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 7. Lihat juga, Yusnita Eva, "Perspektif dan Kajian Hukum dari Beberapa Tokoh dalam Bidang Antropologi Hukum", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 173.

⁴⁰Soerjono Soekanto, *Mengenal Antropologi Hukum*, Cetakan ke-1, (Bandung: Alumni, 1979), hlm. 13.

masyarakat sederhana, maupun masyarakat yang sedang mengalami proses perkembangan dan pembangunan.⁴¹

Hilman Hadikusuma menyatakan bahwa antropologi hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari manusia dengan kebudayaan yang khusus di bidang hukum. Antropologi hukum adalah spesialisasi ilmiah dari antropologi budaya bahkan dari antropologi sosial. Dengan demikian, antropologi hukum adalah ilmu tentang manusia dalam kaitannya dengan kaidah-kaidah sosial yang bersifat hukum, sedangkan kaidah-kaidah sosial yang tidak bersifat hukum bukanlah sasaran pokok dalam penelitian antropologi hukum.⁴²

Para ahli belum semua sependapat, bahwa antropologi hukum hanya memusatkan perhatian pada masalah sengketa semata. Hal ini diungkapkan oleh Abdurrahman dalam makalahnya yang disampaikan dalam diskusi antropologi hukum pada Fakultas Hukum Unlam tanggal 20 Februari 1989, yang menggambarkan bahwa ruang lingkup antropologi hukum itu ternyata sangat luas sekali. Namun, secara singkat dapat dikatakan, bahwa antropologi hukum adalah suatu sistem kajian yang mempelajari hukum dengan latar belakang budayanya.⁴³

Antropologis mengenai hukum juga memberi perhatian pada fenomena kemajemukan hukum (pluralisme hukum) dalam kehidupan masyarakat. Ini berarti secara empiris dapat dijelaskan, bahwa hukum yang berlaku dalam masyarakat selain terwujud dalam bentuk hukum negara (*state law*), juga berwujud sebagai hukum agama (*religious law*), dan hukum kebiasaan (*customary law*). Namun demikian, secara antropologis bentuk mekanisme-mekanisme pengaturan sendiri (*inner order mechanism* atau *self-regulation*) dalam komunitas-komunitas masyarakat juga merupakan hukum yang secara lokal berfungsi sebagai sarana untuk menjaga keteraturan sosial.⁴⁴

⁴¹Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-1, (Jakarta: Rajawali, 1983), hlm. 54.

⁴²Hilman Hadikusuma, *Pengantar Antropologi Hukum*, hlm. 10.

⁴³Abdurrahman, "Antropologi Hukum, Ruang Lingkup dan Perkembangannya di Indonesia", *Makalah*, diskusi pada tanggal 20 Februari 1989.

⁴⁴I Nyoman Nurjaya, "Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum", http://huma.or.id/document/I.03.Analisa Hukum/Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum_I Nyoman Nurjaya.pdf, diakses 11 Juli 2019.

C. Perbandingan Hukum

Istilah perbandingan hukum dalam bahasa asing diterjemahkan, sebagai *comparative law* (bahasa Inggris), *vergelijkende rechtstheorie* (bahasa Belanda), *droit compare* (bahasa Prancis). Istilah ini dalam pendidikan tinggi hukum di Amerika Serikat sering diterjemahkan lain, yaitu sebagai *conflict law* atau dialihbahasakan menjadi hukum perselisihan yang artinya menjadi lain bagi pendidikan hukum di Indonesia.⁴⁵ Menurut Barda Nawawi Arief dalam bukunya mengutip beberapa pendapat para ahli hukum mengenai istilah perbandingan hukum, antara lain:⁴⁶

1. Rudolf B. Schlesinger mengatakan bahwa, perbandingan hukum merupakan metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan hukum tertentu. Perbandingan hukum bukanlah perangkat peraturan dan asas-asas hukum dan bukan suatu cabang hukum, melainkan merupakan teknik untuk menghadapi unsur hukum asing dari suatu masalah hukum.
2. Winterton mengemukakan, bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode, yaitu perbandingan suatu sistem-sistem hukum dan perbandingan tersebut menghasilkan data sistem hukum yang dibandingkan.
3. Gutteridge menyatakan bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode, yaitu metode perbandingan yang dapat digunakan dalam semua cabang hukum. Gutteridge membedakan antara *comparatif law* dan *foreign law* (hukum asing), pengertian istilah yang pertama untuk membandingkan dua sistem hukum atau lebih, sedangkan pengertian istilah yang kedua, adalah mempelajari hukum asing tanpa secara nyata membandingkannya dengan sistem hukum yang lain.
4. Perbandingan hukum adalah metode umum dari suatu perbandingan dan penelitian perbandingan yang dapat diterapkan dalam bidang hukum. Para pakar hukum ini adalah: Frederik Pollock, Gutteridge, Rene David, dan George Winterton.

⁴⁵Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana*, (Bandung: Gramedia, 2000), hlm. 6.

⁴⁶Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.*, hlm. 3-4.

5. Lemaire mengemukakan, perbandingan hukum sebagai cadang ilmu pengetahuan (yang juga mempergunakan metode perbandingan) mempunyai lingkup (isi) dari kaidah-kaidah hukum, persamaan dan perbedaannya, sebab-sebabnya, dan dasar-dasar kemasyarakatannya.
6. Ole Lando mengemukakan antara lain bahwa perbandingan hukum mencakup “*analysis and comparison of the laws*”. Pendapat tersebut sudah menunjukkan kecenderungan untuk mengakui perbandingan sebagai cabang ilmu hukum.
7. Definisi lain mengenai kedudukan perbandingan hukum dikemukakan oleh Zwegert dan Kort, yaitu: “*Comparative law is the comparable legal institutions of the solution of comparable legal problems in different system*”. (Perbandingan hukum adalah perbandingan dari jiwa dan gaya dari sistem hukum yang berbeda-beda atau lembaga-lembaga hukum yang berbeda-beda atau penyelesaian masalah hukum yang dapat diperbandingkan dalam sistem hukum yang berbeda-beda).
8. Barda Nawawi Arief yang berpendapat perbandingan hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari secara sistematis hukum (pidana) dari dua atau lebih sistem hukum dengan mempergunakan metode perbandingan.
9. Menurut G. Guitens Bergoins, *study comparative* ataupun perbandingan hukum adalah metode perbandingan yang diterapkan dalam ilmu hukum. Istilah *study comparative* ataupun perbandingan hukum bukanlah suatu ilmu hukum, melainkan hanya suatu metode studi, suatu metode yang digunakan untuk meneliti sesuatu, suatu cara bekerja, yakni perbandingan. Apabila hukum itu terdiri atas elemen ataupun seperangkat peraturan, maka tampak jelas bahwa hukum perbandingan (*vergelijkende recht*) itu tidak ada. Metode untuk membanding-bandingkan aturan hukum dari berbagai sistem hukum tidak berdampak pada perumusan-perumusan aturan yang berdiri sendiri, tidak ada aturan hukum perbandingan.⁴⁷

Perkataan “perbandingan” dapat diartikan sebagai kegiatan untuk mengadakan identifikasi terhadap persamaan dan/atau perbedaan antara dua atau lebih gejala tertentu. Dalam literatur ilmu hukum,

⁴⁷*Ibid.*, hlm. 5.

istilah perbandingan hukum menunjukkan dua pengertian yang berbeda. *Pertama*, perbandingan hukum sebagai metode studi hukum; dan *kedua*, perbandingan hukum sebagai ilmu pengetahuan (yang juga menggunakan metode perbandingan) yang membandingkan sistem hukum negara yang satu dengan negara yang lain. Perbandingan hukum juga dapat diadakan dalam satu negara saja, yang mempunyai sistem hukum pluralistik atau majemuk. Seperti misalnya Indonesia, dapat diadakan perbandingan hukum antara sistem-sistem hukum adat, atau antara sistem hukum Barat dengan sistem hukum adat.⁴⁸

Istilah “perbandingan hukum” (bukan “hukum perbandingan”) itu sendiri telah jelas kiranya bahwa perbandingan hukum bukanlah hukum, seperti hukum perdata, hukum pidana, hukum tata negara, dan sebagainya, melainkan merupakan kegiatan memperbandingkan sistem hukum yang satu dengan sistem hukum yang lain. Yang dimaksudkan dengan memperbandingkan di sini ialah mencari dan menyinyalir perbedaan-perbedaan serta persamaan-persamaan dengan memberi penjelasannya dan meneliti bagaimana berfungsinya hukum dan bagaimana pemecahan yuridisnya di dalam praktik serta faktor-faktor nonhukum mana saja yang memengaruhinya.⁴⁹ Penjelasannya hanya dapat diketahui dalam sejarah hukumnya, sehingga perbandingan hukum yang ilmiah memerlukan perbandingan sejarah hukum.⁵⁰ Jadi, memperbandingkan hukum bukanlah sekadar untuk mengumpulkan peraturan perundang-undangan saja dan mencari perbedaan serta persamaannya saja, akan tetapi perhatian yang paling mendasar dalam perbandingan hukum ditujukan kepada pertanyaan sampai seberapa jauh peraturan perundang-undangan atau kaidah yang tidak tertulis itu dilaksanakan di dalam masyarakat. Untuk itu dicarilah perbedaan dan persamaan. Dari perbandingan hukum ini dapat diketahui bahwa di samping banyaknya perbedaan juga ada kesamaannya.

Kedudukan perbandingan hukum sebagai disiplin ilmu hukum merupakan salah satu ilmu kenyataan hukum di samping sejarah hukum,

⁴⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 330. Lihat juga, Seorjono Soekanto, *Perbandingan Hukum*, (Bandung: Alumni, 1979), hlm. 49.

⁴⁹Sunarjati Hartono, *Kapita Selekta Perbandingan Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1988), hlm. 54.

⁵⁰Djaja S. Meliala, *Hukum di Amerika Serikat, Suatu Studi Perbandingan*, (Bandung: Tarsito, 1977), hlm. 89.

sosiologi hukum, dan psikologi hukum. Pendapat lain mengemukakan bahwa perbandingan hukum merupakan metode. Perkembangan tentang studi perbandingan sistem hukum merupakan ilmu yang sama tuanya dengan disiplin ilmu hukum itu sendiri. Namun, dalam perkembangannya studi perbandingan sistem hukum baru tampak pada abad ke-19 sebagai cabang khusus dari disiplin ilmu hukum. Secara historis, studi perbandingan hukum ini telah berkembang di Eropa pada abad ke-19 dipelopori oleh Jerman, Prancis, dan Inggris. Perbandingan hukum sebagai disiplin hukum sekaligus sebagai cabang ilmu hukum pada awalnya dipahami sebagai salah satu metode pemahaman sistem hukum, namun dalam perkembangannya telah dipergunakan lebih luas lagi sejalan dengan pertumbuhan kebutuhan hukum masyarakat yang semakin meningkat.⁵¹

Adapun studi perbandingan hukum dilakukan dengan maksud-maksud sebagai berikut:⁵²

1. Untuk menunjukkan perbedaan dan persamaan yang ada di antara sistem hukum atau bidang-bidang hukum yang dipelajari;
2. Untuk menjelaskan mengapa terjadi persamaan atau perbedaan yang demikian itu, faktor-faktor apa yang menyebabkannya;
3. Untuk memberikan penilaian terhadap masing-masing sistem yang digunakan;
4. Untuk memikirkan kemungkinan-kemungkinan apa yang bisa ditarik sebagai kelanjutan dari hasil-hasil studi perbandingan yang telah dilakukan;
5. Untuk merumuskan kecenderungan-kecenderungan yang umum pada perkembangan hukum, termasuk di dalamnya irama dan ketentuan yang dapat dilihat pada perkembangan hukum tersebut;
6. Untuk menemukan asas-asas umum yang didapat sebagai hasil dari penyelidikan yang dilakukan dengan cara membandingkan hukum tersebut.

Perbandingan hukum (*rechtsvergelijking*) pada dasarnya menunjukkan suatu rangkaian kegiatan membanding-bandingkan sistem hukum yang satu dengan sistem hukum yang lain; dengan perkataan lain

⁵¹Andi Safriani, "Hakikat Hukum dalam Perspektif Perbandingan Hukum", *Jurnal Jurisprudentie*, Volume 5 Nomor 2 Desember 2018, hlm. 19.

⁵²Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumnus, 1986), hlm. 331.

membanding-bandingkan lembaga hukum (*legal institution*) dari suatu sistem (*stelsel*) hukum dengan lembaga hukum dari sistem hukum yang lain.⁵³

Dengan melakukan perbandingan itu, kita akan dapat menemukan unsur-unsur persamaan (*similaritas*) dan juga unsur-unsur yang berbeda (*divergensi*) dari kedua lembaga ataupun sistem hukum itu. Memperbandingkan hukum dapat dilakukan dari berbagai sudut peninjauan, seperti memperbandingkan:⁵⁴

1. Hukum tertentu di masa lampau dengan hukum yang sama di masa sekarang.
2. Hukum yang sifatnya deskriptif dengan yang bersifat *applied* (praksis).
3. Hukum publik dengan hukum perdata.
4. Hukum tertulis dengan hukum yang tidak tertulis (hukum adat), dan lain sebagainya.

D. Sejarah Hukum

Sejarah hukum adalah salah satu bidang studi hukum, yang mempelajari perkembangan dan asal-usul sistem hukum dalam suatu masyarakat tertentu, dan membandingkan antara hukum yang berbeda karena dibatasi waktu yang berbeda pula.⁵⁵

Sejarah dapat dikatakan sebagai suatu proses, jadi bukan suatu yang berhenti, melainkan sesuatu yang bergerak, bukan mati, melainkan hidup. Segala yang hidup selalu berubah. Demikian juga masyarakat manusia, dan demikian juga bagian dari masyarakat yang disebut hukum. Ditinjau dari sudut ilmu pengetahuan, hukum adalah gejala sejarah, yang mempunyai sejarah. Hukum sebagai gejala sejarah berarti tunduk pada pertumbuhan yang terus-menerus. Pengertian pertumbuhan di sini memuat dua arti, yaitu unsur perubahan dan unsur stabilitas. Demikian dikatakan Van Apeldoorn. Selanjutnya dikatakan pula bahwa “hukum tumbuh”, yang berarti ada terdapat hubungan yang erat, sambung-menyambung atau hubungan yang tak terputus antara hukum pada

⁵³Syafruddin, “Signifikansi Perbandingan Hukum Pidana dalam Proses Pembaharuan Hukum Pidana”, *Jurnal Usu Digital Library*, Tahun 2002, hlm. 2.

⁵⁴*Ibid.*

⁵⁵Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 58.

masa kini dan hukum pada masa lampau. Hukum pada masa kini dan hukum pada masa lampau merupakan satu kesatuan. Oleh karena itu, kita hanya dapat mengerti hukum pada masa kini dengan mempelajari sejarah. Mempelajari hukum secara ilmu pengetahuan harus bersifat juga mempelajari sejarah.⁵⁶

Kusumadi Pudjosewojo mengatakan bahwa hukum yang berlaku sekarang memang berbeda dengan hukum pada masa lampau dan tidak sama dengan hukum pada masa yang akan datang. Akan tetapi, dalam tata hukum sekarang terkandung anasir-anasir dari tata hukum yang lampau, dan dalam tata hukum sekarang terbentuk tunas-tunas tentang tata hukum pada masa yang akan datang.⁵⁷

Satjipto Rahardjo mengatakan, dengan mengetahui dan memahami secara sistematis proses-proses terbentuknya hukum, faktor-faktor yang menyebabkannya, interaksi faktor-faktor yang memengaruhinya, proses adaptasi terhadap hukum yang baru, fungsi lembaga-lembaga hukum tertentu, faktor-faktor yang menyebabkan hapusnya atau tidak digunakannya lagi suatu lembaga-lembaga hukum tertentu, perkembangan lembaga-lembaga hukum dari suatu sistem hukum tertentu dan sebagainya, akan memberikan tambahan pengetahuan yang berharga untuk memahami gejala hukum dalam masyarakat. Hal ini dilakukan oleh cabang studi hukum yang disebut sejarah hukum.⁵⁸

Soedjono menjelaskan bahwa: “Sejarah hukum adalah salah satu bidang studi hukum, yang mempelajari perkembangan dan asal-usul sistem hukum dalam suatu masyarakat tertentu dan memperbandingkan antara hukum yang berbeda karena dibatasi oleh perbedaan waktu.”⁵⁹

Demikian juga hal yang senada diungkapkan oleh Menteri Kehakiman dalam pidato sambutan dan pengarahan pada simposium Sejarah Hukum (Jakarta, 1-3 April 1975) di mana dinyatakan bahwa: “Perbincangan sejarah hukum mempunyai arti penting dalam rangka

⁵⁶Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-4, Terjemahan, *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, oleh Mr. Oetamid Sadino, (Jakarta: Noordhoff-Kolff, 1959), hlm. 335-336.

⁵⁷Kusumadi Pudjosewojo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Cetakan ke-3, (Jakarta: Aksara Baru, 1976), hlm. 11.

⁵⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 333.

⁵⁹Rabiatul Syahriah, “Sejarah Hukum Mengungkapkan Fakta Hukum Masa Lampau dalam Hubungannya dengan Fakta Hukum Masa Kini”, *Jurnal USU Digital Library*, Tahun 2002, hlm. 1.

pembinaan hukum nasional, oleh karena usaha pembinaan hukum tidak saja memerlukan bahan-bahan tentang perkembangan hukum masa kini saja, akan tetapi juga bahan-bahan mengenai perkembangan dari masa lampau. Melalui sejarah hukum kita akan mampu menjajaki berbagai aspek hukum Indonesia pada masa yang lalu, hal mana akan dapat memberikan bantuan kepada kita untuk memahami kaidah-kaidah serta institusi-institusi hukum yang ada dewasa ini dalam masyarakat bangsa kita”.

Mempelajari sejarah hukum memang bermanfaat, demikian yang dikatakan Macaulay bahwa dengan mempelajari sejarah, sama faedahnya dengan membuat perjalanan ke negeri-negeri yang jauh: ia meluaskan penglihatan, memperbesar pandangan hidup kita. Juga dengan membuat perjalanan di negeri-negeri asing, sejarah mengenalkan kita dengan keadaan-keadaan yang sangat berlainan daripada yang biasa kita kenal dan dengan demikian melihat, bahwa apa yang kini terdapat pada kita bukanlah satu-satunya yang mungkin.⁶⁰

E. Politik Hukum

Padmo Wahjono dalam bukunya *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*⁶¹ mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi dari hukum yang akan dibentuk. Definisi ini masih bersifat abstrak dan kemudian dilengkapi dengan sebuah artikelnya yang berjudul “Menyelisik Proses Terbentuknya Perundang-undangan”, yang dikatakan bahwa politik hukum adalah kebijakan penyelenggara negara tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukumkan sesuatu. Dalam hal ini kebijakan tersebut dapat berkaitan dengan pembentukan hukum, penerapan hukum dan penegakannya sendiri.⁶²

Menurut Soedarto, politik hukum adalah kebijakan dari negara melalui badan-badan negara yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, yang diperkirakan akan digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam

⁶⁰*Ibid.*, hlm. 2.

⁶¹Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Cetakan ke-2, Ghalia Indonesia, 1986), hlm. 160.

⁶²Padmo Wahyono, “Menyelisik Proses Terbentuknya Perundang-undangan”, *Artikel Forum Keadilan*, No. 29 April 1991, hlm. 65.

masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.⁶³ Pada buku lain yang berjudul *Hukum dan Hukum Pidana* dijelaskan, politik hukum adalah usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu.⁶⁴

Sunaryati Hartono dalam bukunya *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional* melihat politik hukum sebagai sebuah alat (*tool*) atau sarana dan langkah yang dapat digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem hukum nasional yang dikehendaki dan dengan sistem hukum nasional itu akan diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia.⁶⁵

Satjipto Rahardjo mendefinisikan politik hukum sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat.⁶⁶ Menurut Abdul Hakim Garuda Nusantara, politik hukum adalah kebijakan hukum (*legal policy*) yang hendak diterapkan atau dilaksanakan oleh suatu pemerintahan negara tertentu.⁶⁷

Berdasarkan pendapat ahli di atas, penulis menggunakan teori politik hukum menurut Padmo Wahyono, yaitu bahwa politik hukum adalah kebijakan dasar penyelenggara negara dalam bidang hukum yang akan, sedang, dan telah berlaku, yang bersumber dari nilai-nilai yang berlaku di masyarakat untuk mencapai tujuan negara yang dicita-citakan. Kata kebijakan tersebut berkaitan dengan adanya strategi yang sistematis, terperinci, dan mendasar. Dalam merumuskan dan menetapkan hukum yang telah dan akan dilakukan, politik hukum menyerahkan otoritas legislasi kepada penyelenggara negara, tetapi dengan tetap memperhatikan nilai-nilai yang berlaku di masyarakat, semuanya diarahkan dalam rangka mencapai tujuan negara yang dicita-citakan.⁶⁸

⁶³Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat dalam Kajian Hukum Pidana*, Bandung: Sinar Baru, 1983), hlm. 20.

⁶⁴Soedarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 151.

⁶⁵Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991), hlm. 1.

⁶⁶Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 35.

⁶⁷Mahfud MD, *Membangun Politik Menegakkan Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm. 15.

⁶⁸Frans Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994), hlm. 310-314.

Setiap masyarakat yang teratur, yang menentukan pola-pola hubungan yang bersifat tetap antara para anggotanya, adalah masyarakat yang mempunyai tujuan yang jelas. Politik adalah bidang yang berhubungan dengan tujuan masyarakat tersebut. Struktur politik menaruh perhatian pada pengorganisasian kegiatan kolektif untuk mencapai tujuan-tujuan bersama. Oleh karena itu, politik juga aktivitas memilih tujuan sosial tertentu. Dalam hukum persoalan yang dihadapi juga adalah persoalan tentang keharusan untuk menentukan pilihan mengenai tujuan maupun cara-cara yang hendak dipakai untuk mencapainya.⁶⁹

Harus disadari kembali, bahwa hukum sebagai gejala sosial, bukanlah suatu yang otonom sepenuhnya, melainkan mempunyai kaitan dengan sektor-sektor kehidupan lain dalam masyarakat. Salah satu segi dari keadaan ini, maka hukum harus senantiasa melakukan penyesuaian terhadap tujuan-tujuan yang ingin dicapai masyarakatnya. Dengan demikian, hukum mempunyai dinamika. Politik hukum merupakan salah satu faktor yang menyebabkan terjadinya dinamika yang demikian itu, karena ia diarahkan kepada *ius constituendum*, hukum yang dicita-citakan.⁷⁰ Oleh karena itu, maka politik hukum adalah suatu bidang hukum, yang kegiatannya memilih atau menentukan hukum mana yang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai oleh masyarakat.⁷¹

Soedjono Dirdjosisworo menyebut politik hukum sebagai disiplin hukum yang mengkhususkan dirinya pada usaha memerankan hukum dalam mencapai tujuan-tujuan yang dicita-citakan oleh masyarakat tertentu.⁷² Teuku Mohammad Radhie, mengartikan politik hukum sebagai pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku di wilayahnya, dan mengenai arah ke mana hukum hendak diperkembangkan. Selanjutnya dikatakannya, kata “politik” dalam perkataan “politik hukum” dapat berarti kebijaksanaan atau disebut dengan “*policy*” dari penguasa. Jadi, dengan demikian keikutsertaan negara dengan alat-alat perlengkapannya, sebagai penguasa pergaulan hidup negara di dalam politik hukum ada tiga bagian, yaitu: (1)

⁶⁹H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, hlm. 234.

⁷⁰Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 334.

⁷¹H. Riduan Syahrani, *Loc. Cit.*

⁷²Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 48.

melaksanakan hukum; (2) memengaruhi perkembangan hukum; dan (3) menciptakan hukum.⁷³

Selanjutnya Sudirman Kartohadiprodo mengatakan, bahwa perhatian negara terhadap hukum dinamakan “politik hukum negara”. Politik hukum negara ini dapat ditujukan kepada “bentuk” yang akan diberikan pada hukum (dibiarkan tidak tertulis sebagai kebiasaan dalam masyarakat atau ditulis dalam peraturan perundang-undangan atau kodifikasi).⁷⁴ Politik hukum negara dapat pula ditujukan pada isi suatu kaidah hukum yang harus disandarkan pada kesadaran hukum masyarakat, dan dapat pula ditujukan pada perbaikan kesadaran hukum masyarakat.⁷⁵ Secara umum Soerjono Soekanto menyebutkan, bahwa pada politik hukum tercakup kegiatan memilih nilai-nilai yang menerapkan nilai-nilai tersebut.⁷⁶

Suatu ketentuan umum mengharuskan agar politik hukum suatu negara berdasarkan kepada “kepentingan rakyat”, dan itulah dasar pokok bagi politik hukum negara Republik Indonesia. Tujuan akhir yang hendak dicapai ialah menjadikan masyarakatnya menjadi masyarakat yang adil dan makmur. Kalau setiap langkah kegiatan penyiapan, penyusunan dan perumusan peraturan serta ketentuan untuk masyarakat telah mengarahkan terwujudnya masyarakat yang adil dan makmur, maka benarlah politik hukum tersebut (Sayuti Thalib: *Politik Hukum Baru*).⁷⁷ Politik hukum mencakup kegiatan-kegiatan memilih nilai-nilai dan menerapkan nilai-nilai. Dapat pula ditambahkan bahwa politik hukum selalu berbicara tentang hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dan berupaya menjadikannya sebagai hukum positif (*ius constitutum*) pada suatu masa mendatang.⁷⁸

⁷³Satjipto Rahardjo dan Fauzi, *Pengantar Ilmu Hukum*, Buku Materi Pokok 5, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Karunika, 1985), hlm. 165.

⁷⁴Kodifikasi, yaitu penghimpunan peraturan hukum yang sejenis, yang dilakukan secara sistematis dan lengkap dalam suatu kitab undang-undang, seperti Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan sebagainya.

⁷⁵Sudirman Kartohadiprodo, *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*, Cetakan ke-7, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977), hlm. 37-39.

⁷⁶Soerjono Soekanto, *Mengenal Sosiologi Hukum*, Cetakan ke-1, (Bandung: Alumni, 1979), hlm. 14.

⁷⁷H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 236-237.

⁷⁸*Ibid.*, hlm. 237.

Politik hukum satu negara berbeda dengan politik hukum negara yang lain. Perbedaan ini disebabkan karena adanya perbedaan latar belakang kesejarahan, pandangan dunia (*world-view*), sosio-kultural, dan *political will* dari masing-masing pemerintah. Dengan kata lain, politik hukum bersifat lokal dan partikular (hanya berlaku dari dan untuk negara tertentu saja), bukan universal. Namun, bukan berarti bahwa politik hukum suatu negara mengabaikan realitas dan politik hukum internasional. Menurut Sunaryati Hartono,⁷⁹ faktor-faktor yang akan menentukan politik hukum tidak semata-mata ditentukan oleh apa yang kita cita-citakan atau tergantung pada kehendak pembentuk hukum, praktisi atau para teoretisi belaka, akan tetapi ikut ditentukan pula oleh kenyataan serta perkembangan hukum di lain-lain negara serta perkembangan hukum internasional. Perbedaan politik hukum suatu negara tertentu dengan negara lain inilah yang kemudian menimbulkan apa yang disebut dengan politik hukum nasional.

Istilah politik hukum, secara etimologis berasal dari istilah Belanda *rechtspolitiek*. Istilah ini merupakan bentukan dari kata *rechts* dan *politiek*. Dalam bahasa Indonesia *rechts* berarti hukum, dan *politiek* mengandung arti *beleid* atau kebijakan. Berdasarkan penjelasan tersebut politik hukum secara singkat diartikan sebagai kebijakan hukum. Kebijakan berarti rangkaian konsep dan asas yang menjadi garis besar dan dasar rencana dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, kepemimpinan, dan cara bertindak. Politik hukum secara umum dapat dirumuskan sebagai rangkaian konsep dan asas yang menjadi garis besar dan dasar rencana dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, kepemimpinan, dan cara bertindak dalam bidang hukum. Politik hukum adalah kebijakan penyelenggara negara tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukumkan sesuatu. Kebijakan ini dapat berkaitan dengan pembentukan hukum, penerapan hukum, atau penegakan hukum itu sendiri.⁸⁰

F. Psikologi Hukum

Psikologi didefinisikan sebagai ilmu yang mempelajari manifestasi dan ekspresi dari jiwa/mental, yakni berupa tingkah laku dan proses

⁷⁹Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, hlm. 23.

⁸⁰Eddy Asnawi, "Relevansi Politik Hukum dan Strategi Pembangunan Hukum dalam Rangka Menuju Sistem Hukum Nasional", *Jurnal Hukum Respublika*, Vol. 3 No. 1, Tahun 2003, hlm. 98.

atau kegiatannya. Psikologi sosial berangkat dari gagasan bahwa pengenalan tingkah laku dan proses tersebut berlangsung pada lingkup sosial (yang dapat memengaruhi individu) dan kemudian melahirkan studi tentang proses intrapsikis dalam diri seseorang dalam kaitan interaksinya secara intersikis antarsesama. Hal inilah yang membuat psikologi sosial *distinct* sifatnya dari bidang-bidang psikologi yang lain, yang memfokuskan diri hanya pada variabel internal individu sebagai penentu perilakunya, seperti motivasi, kebutuhan, dan sebagainya.⁸¹

Salah satu segi yang menonjol pada hukum, terutama sekali pada hukum modern, adalah penggunaannya secara sadar sebagai alat untuk mencapai tujuan-tujuan yang dikehendaki. Dengan demikian, sadar atau tidak, hukum telah memasuki bidang yang menggarap tingkah laku manusia, seperti bidang psikologi.⁸² Psikologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang mempelajari hukum sebagai suatu perwujudan dari jiwa manusia. Ilmu pengetahuan ini mempelajari perikelakuan atau sikap tindak hukum yang mungkin merupakan perwujudan dari gejala-gejala kejiwaan tertentu, dan juga landasan kejiwaan dari perikelakuan atau sikap tindak tersebut.⁸³

Meskipun psikologi hukum usianya relatif masih sangat muda, tetapi kebutuhan akan cabang ilmu pengetahuan ini sangat dirasakan. Misalnya dalam bidang penekanan hukum. Psikologi hukum dapat menelaah faktor-faktor psikologis apakah yang mendorong seseorang untuk mematuhi kaidah hukum (berperilaku normal), dan meneliti faktor-faktor apakah yang mungkin mendorong seseorang untuk melanggar kaidah hukum (berperilaku abnormal). Walaupun faktor lingkungan ada pengaruhnya, tetapi tinjauan utamanya adalah faktor pribadi. Sedangkan faktor lingkungan sosial secara analitis menjadi ruang lingkup dari sosiologi hukum dan faktor lingkungan sosial budaya, terutama menjadi ruang lingkup penelitian dari antropologi budaya.⁸⁴

⁸¹Koentjoro Soeparno, "Social Psychology: The Passion of Psychology", *Jurnal Buletin Psikologi*, ISSN: 0854-7108, Fakultas Psikologi Universitas Gadjah Mada Volume 19, No. 1, 2011: 16-28, hlm. 16.

⁸²Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-7, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 399.

⁸³Soerjono Soekanto, *Mengenal Sosiologi Hukum*, hlm. 9.

⁸⁴*Ibid.*, hlm. 25-26.

Pengungkapan faktor-faktor psikologis mengapa seseorang melakukan pelanggaran hukum, mempunyai arti penting dalam penegakan hukum pidana di pengadilan. Dalam hukum pidana misalnya dibedakan ancaman terhadap orang yang menghilangkan jiwa orang lain dengan sengaja dan tidak dengan sengaja, yang direncanakan dan tidak direncanakan, yang dilakukan oleh orang yang sehat akal pikirannya dan yang dilakukan oleh orang yang hilang akal/orang yang gila.⁸⁵

Soerjono Soekanto menyebutkan secara terperinci pentingnya psikologi hukum bagi penegakan hukum, yakni sebagai berikut:⁸⁶

1. Untuk memberikan isi atau penafsiran yang tepat pada kaidah hukum serta pengertiannya, seperti misalnya pengertian itikad baik, itikad buruk, tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami/istri, mempertanggungjawabkan perbuatan dan seterusnya;
2. Untuk menerapkan hukum, dengan mempertimbangkan keadaan psikologis pelaku;
3. Untuk lebih menyasikan ketertiban dengan ketenteraman yang menjadi tujuan utama dari hukum;
4. Untuk sebanyak mungkin menghindarkan penggunaan kekerasan dalam penegakan hukum;
5. Untuk memantapkan pelaksanaan fungsi penegakan hukum dengan cara lebih mengenal diri atau lingkungannya;
6. Untuk menentukan batas-batas penggunaan hukum sebagai sarana pemeliharaan dan penciptaan kedamaian.

Dalam kaitannya dengan fungsi dan peranan ilmu psikologi dalam bidang hukum, Farrington dan Hawkins berpendapat bahwa: “Peranan psikologi dalam hukum dapat dibagi dalam tiga jenis, pertama psikologi dapat digunakan untuk menguji kebenaran praanggapan yang digunakan dalam hukum itu sendiri, kedua digunakan dalam proses hukum dan ketiga digunakan dalam sistem hukum itu sendiri”.⁸⁷

Leon Petrażyki (1867-1931), seorang ahli filsafat hukum, menggarap unsur psikologis dalam hukum dengan mendudukkannya sebagai unsur yang utama. Sarjana tersebut berpendapat, bahwa fenomena-fenomena

⁸⁵H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, hlm. 238.

⁸⁶Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 57-58.

⁸⁷Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2005), hlm. 35.

hukum itu terdiri dari proses-proses psikis yang unik, yang dapat dilihat dengan menggunakan metode introspeksi apabila mempersoalkan tentang hak-hak pribadi serta hak-hak orang lain, maka itu semua bukan karena hak-hak yang tercantum dalam peraturan-peraturan, melainkan semata-mata karena keyakinan diri sendiri.⁸⁸

G. Filsafat Hukum

Filsafat memiliki arti cinta akan kebijaksanaan, yakni kebijaksanaan hidup. Namun, filsafat dalam arti teknis bukan segala kebijaksanaan hidup, melainkan hanya kebijaksanaan hidup berkaitan dengan pikiran-pikiran rasional. Maka amsal, kisah-kisah, walaupun bijaksana, tidak tergolong filsafat.⁸⁹

Pengertian filsafat hukum berbeda-beda di berbagai negara sejalan dengan perbedaan bahasa. Pada masa Hindia Belanda dahulu digunakan *Wijsbegeerte van het Recht*. Menurut Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, istilah *Wijsbegeerte van het Recht* sama artinya dengan *Rechtsphilosophie* yang digunakan oleh para penulis filsafat hukum Belanda. Para penulis Jerman misalnya Radbruch, Del Vechio, Lask, Lason, dan Köhler menggunakan istilah *Rechtsphilosophie* atau *Philosophie des Rechts* sebagaimana Hegel dan Julius Binder. Di Prancis, seperti Boistel menggunakan istilah *Philosophy du Droit*. Di negara-negara yang berbahasa Inggris, seperti Roescoe Pound dan Hans Miller menggunakan istilah *Philosophy of Law* atau *Legal Philosophy* sebagaimana dipakai oleh Cairns dan Hans Kelsen. Ada pula yang menggunakan *Legal Theory*, seperti Lawrence M. Friedman atau John D. Finch.⁹⁰ Pada intinya secara substansial filsafat hukum memiliki ruang lingkup lebih luas karena di dalamnya memuat teori hukum, metode penelitian hukum, tujuan hukum, dan manfaat hukum. Filsafat hukum juga memberikan penjelasan tentang hukum yang sangat mendasar dan holistik. Filsafat hukum juga merefleksi semua masalah fundamental yang berkaitan dengan hukum, dan tidak hanya merefleksi tentang

⁸⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ke-7, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 400.

⁸⁹Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1995), hlm. 18.

⁹⁰Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2001), hlm. 2.

hakikat hukum atau metode dari ilmu hukum atau ajaran metodenya saja.⁹¹ Secara filsafati, inti persoalan filsafat hukum adalah masalah hakikat hukum. Hakikat hukum bukan hanya hakikat secara ontologis, tetapi juga hakikat hukum secara epistemologis, dan aksiologis.⁹²

Bahwa filsafat merupakan suatu kebijaksanaan hidup, berarti bahwa apa yang dipikirkan dalam filsafat adalah hidup sebagai keseluruhan pengalaman dan pengertian. Dengan kata lain, objek filsafat bersifat universal, mencakup segala-galanya yang ditemui manusia. Maka dari itu memikirkan sesuatu hal secara filsafati ialah mencari arti yang sebenarnya dari hal itu dengan memandangnya dalam cakrawala yang paling luas, yakni segala yang ada.⁹³

Filsafat hukum adalah perenungan dan perumusan nilai-nilai. Kecuali itu filsafat hukum juga mencakup penyerasian nilai-nilai, misalnya penyerasian antara ketertiban dan ketenteraman; antara kebendaan (materialisme) dan keakhlakan (idealisme); antara kelanggengan nilai-nilai lama (konservatisme) dan pembaruan.⁹⁴

Filsafat hukum adalah cabang filsafat, yakni filsafat tingkah laku atau etika yang mempelajari hakikat hukum. Dengan kata lain, filsafat hukum adalah ilmu yang mempelajari hukum secara filsafat. Jadi, objek filsafat hukum adalah hukum yang dikaji secara mendalam.⁹⁵ Filsafat hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari pertanyaan-pertanyaan mendasar tentang hukum. Filsafat hukum dapat juga dikatakan sebagai ilmu pengetahuan tentang hakikat hukum.⁹⁶

Soerjono Soekanto mengatakan filsafat ilmu itu mencakup kegiatan perenungan nilai-nilai, perumusan nilai-nilai, dan penyerasian nilai-nilai yang berpasangan, tetapi kadang kala bersitegang.⁹⁷

Kalau ilmu hukum hanya melihat hukum sebagai dan sepanjang ia menjelma dalam perbuatan-perbuatan manusia, dalam kebiasaan-kebiasaan masyarakat, yang dapat ditangkap dengan pancaindra,

⁹¹Dominikus Rato, *Filsafat Hukum: Suatu Pengantar untuk Mencari, Menemukan dan Memahami Hukum*, Cetakan ke-4, (Surabaya: LaksBang Justitia, 2014), hlm. 13-14.

⁹²*Ibid.*, hlm. 56.

⁹³Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1995), hlm. 18.

⁹⁴H. Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, hlm. 237.

⁹⁵*Ibid.*, hlm. 239.

⁹⁶Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, hlm. 48.

⁹⁷Soerjono Soekanto, *Mengenal Sosiologi Hukum*, hlm. 14.

maka filsafat hukum menyikap hakikat hukum itu. Kaidah hukum yang sifatnya abstrak, yang merupakan pertimbangan nilai misalnya, terletak di luar jangkauan ilmu hukum, tetapi berada dalam ruang lingkup filsafat hukum. Kaidah hukum tidak termasuk dunia kenyataan (dunia *sein*, dunia alam), tetapi termasuk dunia nilai (dunia *sollen*), sehingga di luar penelitian ilmu hukum. Di mana ilmu pengetahuan hukum berakhir, di sana dimulai filsafat hukum. Ia mempelajari pertanyaan-pertanyaan yang tak terjawab oleh ilmu pengetahuan. Jumlah pertanyaan tersebut tak terhingga banyaknya. Akan tetapi, para ahli filsafat sesungguhnya hanya mempelajari persoalan-persoalan yang terpenting saja. Filsafat hukum akan dapat memberikan petunjuk-petunjuk mengenai nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat dan sekaligus menunjukkan ke arah mana nilai-nilai tersebut berkembang.⁹⁸

Secara kronologis perkembangan ilmu hukum diawali oleh filsafat hukum dan disusul dogmatik hukum (ilmu hukum positif). Perkembangan ini sejalan dengan pendapat Lili Rasjidi, bahwa filsafat hukum adalah refleksi teoretis [intelektual] tentang hukum yang paling tua, dan dapat dikatakan merupakan induk dari semua refleksi teoretis tentang hukum.⁹⁹

Filsafat hukum adalah filsafat atau bagian dari filsafat yang mengarahkan refleksinya terhadap hukum atau gejala, sebagaimana dikemukakan J. Gejssels,¹⁰⁰ filsafat hukum adalah filsafat umum yang diterapkan pada hukum dan gejala hukum. Hal yang sama juga dalam dalil D.H.M. Meuwissen, bahwa *rechtfilosofie is filosofie*. Filsafat hukum adalah filsafat karena di dalam kajian tersebut, orang merenungkan semua persoalan fundamental dan masalah-masalah perbatasan yang berkaitan dengan gejala hukum.

⁹⁸Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-4, Terjemahan dari, *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht* oleh Mr. Oetarid Sadino, (Jakarta: Noordhoff Kolff, 1958), hlm. 343-344.

⁹⁹Titik Triwulan Tutik, "Ilmu Hukum: Hakikat Keilmuannya Ditinjau dari Sudut Filsafat Ilmu dan Teori Ilmu Hukum", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Tahun ke-43 No. 2 April-Juni 2013, hlm. 234.

¹⁰⁰Philipus M. Hadjon, "Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatik (Normatif), dalam "Yuridika"", *Jurnal Hukum Universitas Airlangga Surabaya*, No. 6 Tahun IX, November-Desember 1994, hlm. 4.

Cikal bakal filsafat hukum modern memang lahir dari diskursus tentang hukum dan negara yang melibatkan kekuasaan untuk memastikan legitimasi hukum serta menjamin penegakannya sebagaimana mulanya diinspirasi oleh Thomas Hobbes dan John Austin. Tujuan filsafat hukum ketika itu adalah untuk menyumbang gagasan guna membangun masyarakat yang menegakkan keadilan. Dalam perkembangannya setelah abad ke-20, filsafat hukum lebih bergiat sebagai wacana teoretis (*Deu: diskurstheorie*) sebagaimana dimulai oleh Max Weber (Jerman, 1864-1920) dan memuncak dalam karya-karya dari Jürgen Habermas, terutama dalam bukunya *Faktizität und Geltung* (1992).¹⁰¹

Adapun bidang-bidang garapan yang terdapat dalam filsafat hukum, menurut Lili Rasyidi, yakni:¹⁰²

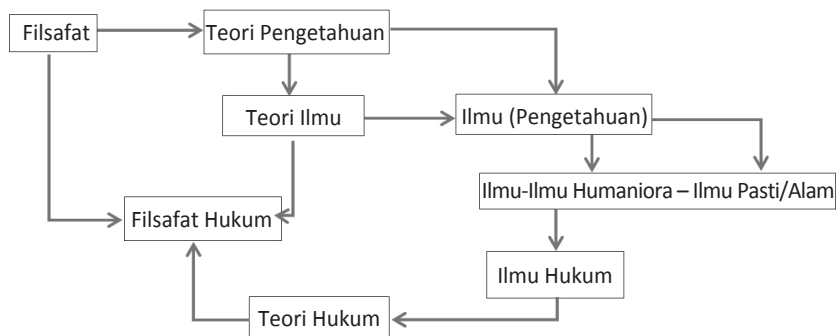
1. Hubungan hukum dengan kekuasaan;
2. Hubungan hukum dengan nilai-nilai sosial-budaya;
3. Apa sebabnya negara berhak menghukum seseorang;
4. Apa sebab orang menaati hukum;
5. Masalah pertanggungjawaban;
6. Masalah hak milik;
7. Masalah kontrak;
8. Masalah peranan hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat;
9. Masalah hukum sebagai kontrol sosial dalam masyarakat; dan
10. Sejarah perkembangan hukum.

Filsafat hukum merupakan bagian dari ilmu filsafat, sedangkan studi mengenai teori hukum merupakan bagian dari teori pengetahuan ilmiah (*Eng: scientific theory; Deu: wissenschaftstheorie*), yang pada gilirannya juga merupakan bagian dari (ilmu) filsafat. Filsafat selanjutnya menurunkan pengetahuan ilmiah, yang pada gilirannya bercabang antara lain dalam ilmu-ilmu pasti/alam dan ilmu-ilmu humaniora. Ilmu hukum sebagai pencabangan dari ilmu humaniora pada gilirannya melahirkan pertanyaan-pertanyaan yang jawabannya merupakan kompetensi dari teori hukum. Pengamatan dan refleksi dalam teori hukum yang

¹⁰¹Budiono Kusumohamidjojo, *Teori Hukum Dilema Antara Hukum dan Kekuasaan*, (Bandung: Penerbit Yrama Widya, 2016), hlm. 59.

¹⁰²H. Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, hlm. 57-58.

berkembang menjadi “cinta pada kebijaksanaan” dalam hukum pada akhirnya bermuara sebagai filsafat hukum. Proses tersebut dapat digambarkan pada bagan/diagram sebagai berikut:¹⁰³



Bagan 1. Filsafat dan Teori Hukum

Sumber: *Teori Hukum Dilema Antara Hukum dan Kekuasaan*

Untuk mengetahui kerangka keseluruhan filsafat perlu diketahui terlebih dahulu apa yang dimaksud dengan filsafat itu. “Filsafat” berasal dari kata Yunani *filosofie*. Kata filsafat ini terdiri dari kata *filo* yang artinya cinta atau ingin, sedangkan *sofie* berarti kebijaksanaan. Filsafat artinya cinta akan kebijaksanaan, yakni kebijaksanaan hidup berarti, bahwa apa yang dipikirkan dalam filsafat adalah hidup sebagai keseluruhan pengalaman dan pengertian.¹⁰⁴ Dari beberapa cabang filsafat ilmu, pembicaraan mengenai keadilan merupakan masalah-masalah yang dibahas oleh filsafat ilmu hukum,¹⁰⁵ mengingat juga salah satu tujuan hukum adalah keadilan dan ini merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat ilmu hukum.¹⁰⁶

¹⁰³Budiono Kusumohamidjojo, *Teori Hukum Dilema Antara Hukum dan Kekuasaan*, (Bandung: Penerbit Yrama Widya, 2016), hlm. 60.

¹⁰⁴Dengan kata lain, objek filsafat bersifat universal, mencakup segala-galanya yang ditemui manusia. Maka dari itu memikirkan sesuatu hal secara filsafati ialah mencari arti yang sebenarnya dari hal itu dengan memandangnya dalam cakrawala yang paling luas, yakni segala yang ada.

¹⁰⁵Istilah Filsafat Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum, ada banyak penggunaan yang bergantian menurut para pakar, Sudjito, “Material Teaching Filsafat Ilmu Hukum”, *Publikasi Ilmiah*, FH UGM Yogyakarta, 2010.

¹⁰⁶Inge Dwisvimiar, “Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum”, *Jurnal*

Filsafat ilmu hukum, ada pula yang menyebutnya dengan istilah filsafat hukum, sesungguhnya merupakan sub dari cabang filsafat manusia, yang disebut etika atau filsafat manusia. Oleh karena filsafat ilmu hukum maupun filsafat hukum adalah ilmu yang mempelajari hukum secara filosofis maka objeknya adalah hukum. Mengenai perbedaan ilmu hukum maupun hukum, Curzon menyebutnya bahwa ilmu hukum mencakup dan membicarakan segala hal yang berhubungan dengan hukum. Demikian luasnya masalah yang dicakup oleh ilmu ini, sehingga sempat memancing pendapat orang untuk mengatakan, bahwa “batas-batasnya tidak bisa ditentukan”.¹⁰⁷

Satjipto Rahardjo mengemukakan pendapatnya bahwa filsafat hukum itu mempersoalkan pertanyaan-pertanyaan yang bersifat dasar dari hukum. Pertanyaan-pertanyaan tentang hakikat hukum, tentang dasar-dasar bagi kekuatan mengikat dari hukum, merupakan contoh-contoh pertanyaan yang mendasar itu. Gustav Radbruch merumuskannya dengan sederhana, yaitu bahwa filsafat hukum itu adalah cabang filsafat yang mempelajari hukum yang benar, sedangkan Langemeyer mengatakannya pembahasan secara filosofis tentang hukum.

Filsafat hukum memberi landasan kefilsafatan bagi ilmu hukum dan setelah lahirnya teori hukum sebagai disiplin mandiri, juga landasan kefilsafatan bagi teori hukum. Sebagai pemberi dasar filsafat hukum menjadi rujukan ajaran nilai dan ajaran ilmu bagi teori hukum dan ilmu hukum. Jadi, hukum dengan nilai-nilai sosial budaya, bahwa antara hukum di satu pihak dengan nilai-nilai sosial budaya di lain pihak terdapat kaitan yang erat. Kaitan yang erat antara hukum dan nilai-nilai sosial budaya masyarakat, ternyata menghasilkan pemikiran bahwa hukum yang baik tidak lain adalah hukum yang mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Filsafat hukum merupakan sumber hukum materiil, sedangkan sumber formalnya adalah sebab dari berlakunya aturan-aturan hukum. Sumber hukum dalam arti filosofis, yang dibagi lebih lanjut menjadi dua, yaitu: (a) sumber isi hukum; di sini dinyatakan isi hukum itu asalnya dari mana. Ada tiga pandangan yang mencoba menjawab pertanyaan ini, yaitu: pandangan *theocratis*; menurut pandangan ini isi hukum berasal dari Tuhan; pandangan

Dinamika Hukum, Vol. 11 No. 3 September 2011, hlm. 524-525.

¹⁰⁷Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 3. Lihat juga, Inge Dwisvimir, “Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum”, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 11 No. 3 September 2011, hlm. 525.

hukum kodrat; menurut pandangan ini isi hukum berasal dari akal manusia; dan pandangan mazhab historis; menurut pandangan ini isi hukum berasal dari kesadaran hukum; (b) sumber kekuatan mengikat dari hukum: mengapa hukum mempunyai kekuatan mengikat, mengapa kita tunduk pada hukum. Kekuatan mengikat dari kaidah hukum bukan semata-mata didasarkan pada kekuatan yang bersifat memaksa, tetapi karena kebanyakan orang didorong oleh alasan kesusilaan atau kepercayaan.¹⁰⁸

Filsafat hukum merefleksi semua masalah fundamental gejala hukum dan juga mengatasi pengaruh filsafat ilmu modern pada teori hukum. Untuk itu Meuwissen menyatakan harus dibedakan secara tegas antara “pengembangan hukum” dan “pengembangan ilmu-ilmu empirik”. Karena hukum sesungguhnya bukanlah gejala empirik murni, tetapi memperlihatkan juga ciri-ciri normatif. Fakta dan kaidah/norma di dalam hukum selalu berimpitan; hukum adalah fakta dan kaidah sekaligus. Karena itu dalam nuansa hukum, *das sollen* dan *das sein* tidak dapat dipisahkan, suasana *das sein* yang di dalamnya *das sollen* mendapatkan wujudnya.¹⁰⁹ Jika dilihat dari aspeknya yang lebih normatif, maka filsafat hukum dapat dipandang sebagai suatu etika dari hukum. Etika hukum adalah kegiatan akal budi yang menampilkan relasi antara hukum dan moral, dan dalam kerangka itu sekaligus menampilkan sosok nilai hukum.¹¹⁰

Wilayah kajian filsafat hukum dirinci menjadi 7 (tujuh) bidang, yaitu:¹¹¹

1. *De rechtsontologie (zijnleer): het onderzoek naar het ‘wezen’ van het recht, naar het ‘wezen’ van bijvoorbeeld de democratie, maar verhouding tussen*

¹⁰⁸Dewa Gede Sudika Mangku, “Fungsi Evaluatif Filsafat Hukum terhadap Hukum Positif Indonesia”, *Jurnal Pandecta*, Volume 8, Nomor 1, Januari 2013, hlm. 32. Lihat, <http://journal.unnes.ac.id/nju/index.php/pandecta> diakses 15 Juli 2019 pukul 09.54 WIB.

¹⁰⁹B. Arief Sidharta, *Meuwissen tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, Cetakan ke-3, (Bandung: Refika Aditama, 2009), hlm. 9.

¹¹⁰Lihat <https://ejournal.warmadewa.ac.id/index.php/notariil/article/viewFile/348/pdf> diakses 15/07/2019 pukul 10.35 WIB, *Jurnal Notariil*, Vol. 2, No. 2 November 2017, hlm. 123.

¹¹¹Jan Gijssel dan Mark van Hocke, *Wat is Rechtstheorie?*, (Antwerpen: Kluwe Rechts wetenschappen, 1982), hlm. 85-86. Lihat juga, Bachtiar Ibrahim, “Apa Teori Hukum Itu?”, diterbitkan untuk dipakai kalangan sendiri Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2000, hlm. 73 dan 74-75. Lihat juga, <https://ejournal.warmadewa.ac.id/index.php/notariil/article/viewFile/348/pdf> diakses 15/07/2019 pukul 10.35 WIB, *Jurnal Notariil*, Vol. 2, No. 2 November 2017, hlm. 123-124.

rechts en moral. [Ontologi hukum (ajaran tentang ada): penyelidikan mengenai eksistensi hukum, misalnya keberadaan demokrasi, hubungan hukum dan moral].

2. *De rechtsaxiologie (waardenleer): inhoudbevaling van warden zoals blijkheid, gelijkheid, rechtsvaardigheid, vrijheid, waarheid, rechtsmisbruik*. [Aksiologi hukum (ajaran nilai): penentuan isi nilai-nilai, seperti nilai kewajaran, kesamaan, keadilan, kebebasan, kebenaran, penyalahgunaan hak].
3. *De rechtsideologie (leerlijk: ideenleer): het uit werken van tatalvisies op mens-en maatschappij die als grondslag en/of als legitimatie kunnen dienen voor bestaande of delen ervan (b.v.: de natouurrecht stelsels, de marxistische rechtsfilosofie*. [Ideologi hukum (arti harfiahnya: ajaran ide atau gagasan): pandangan yang menyeluruh terhadap manusia dan masyarakat sebagai asas legitimasi lembaga-lembaga, tatanan filsafat hukum alam, filsafat marxistis].
4. *De rechtsepistemologie (kennisleer) van het onderzoek van de vraag in hoeverre kennis omtrent het wezen van het recht of andere fundamentele rechtsfilosofie problem uberhaupt mogelijk is. Dit is du seen vorm van meta-filosofie*. [Epistemologi hukum (ajaran pengetahuan): penyelidikan cara memperoleh pengetahuan mengenai hukum atau masalah-masalah fundamental filsafat hukum yang merupakan suatu bentuk metafilsafat].
5. *De rechtsteliologie (finaliteitsleer): het bepalen van zin en doel van het recht*. [Teleologi hukum (ajaran finalitas atau tujuan): menentukan makna dan tujuan hukum].
6. *De wetenschapsleer van het recht: dat is de meta-teorie van de rechtswetenschap, waarin vragen gesteld en beantwoord worden onder meer (in verband de kriteria voor wetensgahppelijke kennis omtrent het recht mogelijke) en in verband met de indeling van de rechtswetenschap (niet indeling van het recht zelf). Ook de metodologie van de rechtsfilosofie zelf (met uitsluiting van de metodologie van andere takken van de rechtswetenschap) kan hieronder gerangschikt worden*. [Teori ilmu dari hukum: ini studi metateori dari ilmu hukum (berkenaan dengan kriteria ilmiah mengenai ilmu hukum) bukan sehubungan dengan pengolongan hukum itu sendiri. Juga metodologi filsafat hukum kekhususan metodologi cabang-cabang ilmu hukum lainnya].

7. *De rechtslogika: het onderzoek naar wetten van het rechtsdeken en van de juridische argumentatie een naar logische opbouw en de structuur van rechtssystem. De rechtslogika heft zich ontwikkeld tot in zelfstandige tak van de rechtsfilosofie en zelfs tot een aparte discipline binnen de rechtswetenschap, waarin zij haar eigen plaats inneemt mast de rechtsfilosofie.* [Logika hukum: penyelidikan tentang cara berpikir menurut hukum dan berargumentasi yuridis membangun suatu pemikiran yang logis dan struktur dari sistem hukum. Logika hukum ini sering dipandang sebagai bidang mandiri dalam disiplin ilmu hukum, yang mengambil tempat di samping filsafat hukum...].

Istilah filsafat hukum memiliki sinonim dengan *legal philosophy*, *philosophy of law*, atau *rechts filosofie*. Pengertian filsafat hukum pun ada berbagai pendapat. Ada yang mengatakan bahwa filsafat hukum adalah ilmu, ada yang mengatakan filsafat teoretis, ada yang berpendapat sebagai filsafat terapan dan filsafat praktis, ada yang mengatakan sebagai subspecies dari filsafat etika, dan lain sebagainya.¹¹² Penyininoman istilah tersebut, menimbulkan komentar yang lahir dari beberapa pakar. Penggunaan istilah *legal philosophy* misalnya dirasakan tidak sesuai atau tidak sepadan dengan filsafat hukum. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, istilah filsafat hukum lebih sesuai jika disinonimkan dengan *philosophy of law* atau *rechts filosofie*. Hal ini dikarenakan istilah legal dari *legal philosophy* sama dengan undang-undang atau resmi. Jadi, kurang tepatlah, jika *legal philosophy* disinonimkan dengan filsafat hukum. Hukum bukan undang-undang saja, dan hukum bukan hal-hal yang sama dengan resmi belaka.¹¹³

Secara sederhana, filsafat hukum dapat dikatakan sebagai cabang filsafat yang mengatur tingkah laku atau etika yang mempelajari hakikat hukum. Dengan kata lain, filsafat hukum adalah ilmu yang mempelajari hukum secara filosofis.¹¹⁴ Kelsen mendekati filsafat hukum dengan menggunakan pendekatan sebagai seorang positivis yang kemudian dikenal lahirnya teori hukum murni. Atau Miguel Reale yang menyajikan filsafat hukum yang kemudian dikenal dengan historisisme

¹¹²Astim Riyanto, *Filsafat Hukum*, (Bandung: Yapemdo, 2003), hlm. 19.

¹¹³R. Otje Salman, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, (Bandung: Armico, 1987), hlm. 3.

¹¹⁴Purnadi Purbacaraka dan Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 2-4.

ontognoseologis kritis. Atau Hart yang mengkaji tradisi Wittgenstein dan Austin yang menempatkan hukum sebagai suatu fusi dua perangkat kaidah. *Pertama* kaidah yang menetapkan kewajiban; dan *kedua* yang menyangkut pengakuan dan penyesuaian kaidah pertama.¹¹⁵

¹¹⁵Lorens Bagus, *Kamus Filsafat*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2005), hlm. 294.

A. Reformasi Hukum di Bidang Hukum Nasional

Arus reformasi yang disponsori oleh mahasiswa Indonesia dan generasi muda melanda negara Indonesia dalam tahun 1998 dan menjatuhkan pemerintahan Orde Baru yang telah berkuasa lebih dari 30 tahun. Gerakan reformasi ini melihat kelemahan pemerintahan Orde Baru yang telah menjadi rezim yang otoriter dengan dukungan militer, korupsi telah menjadi sangat endemik di kalangan birokrat (sipil dan militer), persekongkolan antara pemegang kuasa politik dan pemegang kuasa ekonomi untuk melakukan perbuatan melawan hukum (kolusi) yang mendahulukan sanak-saudara dan kerabat secara curang (nepotisme), serta birokrasi yang sangat sentralistik yang menekan dari atas (*top down*).¹

Kebijaksanaan pembangunan Orde Baru lebih mengutamakan pertumbuhan industri pengolahan bahan-bahan baku impor yang memerlukan modal dalam jumlah besar, yang hanya dimiliki oleh golongan pelaku ekonomi kuat dan kurang memperhatikan bahkan mengabaikan hak dan kepentingan rakyat banyak. Selanjutnya, hukum yang tertulis (peraturan perundang-undangan) yang dikeluarkan selalu berisikan rumusan kebijakan penguasa yang berkuasa serta berfungsi pelayanan, yaitu merumuskan dan memberikan landasan hukum bagi

¹Perhatikan, H. Marjono Reksodiputro, "Suatu Saran tentang Kerangka Aktifitas Reformasi Hukum", *Makalah*, Seminar Hukum Nasional VII, BPHN, Jakarta, 1999, hlm. 1-2.

sah dan berlakunya pelaksanaan kehendak/kebijakan penguasa yang bersangkutan.

Hukum seharusnya menjadi jembatan (instrumen)² dalam mewujudkan apa yang dicita-citakan oleh bangsa Indonesia sebagaimana yang tercantum dalam Pembukaan UUD 1945, yaitu: melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.³

Kekeliruan dalam menderivasikan nilai-nilai Pancasila dan tujuan yang dicita-citakan bangsa Indonesia pada masa Orde Baru terjadi tanpa hambatan. Model penataan oleh hukum mengikuti cara sentralisme dan regimentasi, yang secara sepihak memaksakan kehendak dan tidak toleran terhadap orang lain serta tidak menerima perbedaan atau pluralisme sebagai berkah dan kekayaan. Untuk itu, hukum nasional di masa yang akan datang melalui pembinaan dan pembaharuan hukum, harus mampu mengubah suasana hukum dari sistem hukum yang sedang berjalan kepada sistem hukum yang diinginkan, dan berorientasi kepada pandangan hidup, wawasan politik hukum dan kepentingan nasional, sebagai bangsa yang sedang membangun berdasarkan suatu konsep strategi pengelolaan nasional, dan memperhitungkan dimensi-dimensi nasional, regional, dan global.⁴ Dengan demikian, perlu dilakukan reformasi hukum terhadap kekeliruan interpretasi

²Hukum sebagai satu “instrumen” atau “tool” dalam pengondisian masyarakat yang berdasarkan demokrasi Pancasila itu, bukanlah adanya hukum sebagai tujuan akhir, tetapi hukum adalah sekadar alat untuk mencapai tujuan, yakni masyarakat yang hidup dalam suasana tertib, makmur, dan adil, sesuai dengan napas dan spirit Pancasila. Hukum sebagai aturan tingkah laku masyarakat berakar pada gagasan, rasa, karsa, cipta, dan pikiran dari masyarakat itu sendiri. Perhatikan M. Solly Lubis, “Pembentukan Undang-Undang Secara Terpadu dan Demokratis Berdasarkan Pancasila dan UUD RI 1945”, *Makalah*, Sarasehan Perspektif Pembangunan Hukum pada Pelita VII dalam Rangka Menunjang Pembangunan Jangka Panjang II, Medan, hlm. 7-9.

³Perhatikan juga, Roeslan Saleh, “Penjabaran Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 dalam Perundang-undangan RI Umumnya tentang Hak-Hak Asasi Manusia Khususnya”, *Makalah*, Seminar Akbar 50 Tahun Pembinaan Hukum, BPHN–DepKeh, Jakarta, 1995, hlm. 71.

⁴M. Solly Lubis, “Hukum Nasional dalam Rangka Pembangunan Jangka Panjang Kedua (PJP II)”, dalam I Made Widnyana, *et al.*, (ed.), *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*, (Bandung: Eresco Bandung, 1995), hlm. 31.

dan kembali kepada konseptual sejumlah nilai dasar yang tercantum dalam Pembukaan maupun Batang Tubuh, Penjelasan UUD 1945 dan Ketetapan MPR.⁵

B. Hukum dan Substansinya

Pada hakikatnya hukum merupakan suatu produk manusia dalam membangun dunianya, yang bisa dicermati atau ditelaah melalui interaksi yang berlangsung di masyarakat. Seperti kata Cicero, *Ubi Societas Ibi Ius* (di mana ada masyarakat, di sana ada hukum). Soediman Kartohadiprodjo menyatakan bahwa “hukum” itu sebenarnya adalah manusia. Dalam artian, hukum dilahirkan oleh manusia dan untuk menjamin kepentingan dan hak-hak manusia itu sendiri. Hukum adalah cermin dari manusia yang hidup. Manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan senantiasa dilengkapi dengan raga, rasa, rasio dan rukun, keempat hal inilah yang dipakai untuk membedakan antara individu yang satu dengan yang lain, masyarakat yang satu dengan yang lain. Sehingga kelengkapan ini yang memengaruhi pemberian arti terhadap hukum dan peranannya dalam hidup bermasyarakat.⁶

Setelah 70 tahun negara Indonesia merdeka, pendidikan hukum di Indonesia saat ini mempelajari ilmu hukum yang berkembang di negara lain mulai dari buku-buku Eropa Kontinental dan *Anglo-Saxon*. Berdasarkan hal tersebut, tentu akan terjadi ketidaksesuaian antara basis sosial yang menjadi latar ilmu hukum tersebut dengan latar sosial Indonesia. Keadaan yang berbeda ini tentu akan melahirkan persoalan-persoalan dalam dunia praktik karena ilmu hukum yang dipelajari dalam kegiatan mewujudkan tujuan-tujuan hukum dalam dunia nyata menghadapi kendala yang berat. Kendala kultur paling mengedepankan dalam pengembangan hukum praktis di samping kendala ideologis, politik, ekonomi, dan global.⁷

Hukum dalam pertumbuhannya selalu kental dengan nilai-nilai kepastian hukum yang mengisolir hukum dalam kehidupan masyarakat. Bentuk hukum yang tak sempurna tersebut mengakibatkan hukum terlahir

⁵Alvi Syahrin, *Beberapa Masalah Hukum*, (Medan: Soft Media, 2009), hlm. 2.

⁶Sudjono Dirjosisworo, *Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Rajawali, 1983), hlm. xv.

⁷Esmi Warassih, *Penelitian Hukum Interdisipliner, Ilmu Hukum Kontemplatif (Surgawi & Manusiawi)*, (Yogyakarta: Thafa Media, 2016), hlm. 10.

secara cacat dan tak mampu tumbuh dengan baik pada ruang sosial. Hugo Shinzeimer menyatakan bahwa hukum tidak berada di ruang hampa, namun ia selalu berhadapan dengan masyarakat yang dinamis, keadaan ini mengakibatkan harapan dan kebutuhan masyarakat akan hukum yang humanis menjadi pupus.⁸ Karakter hukum sebagai aspek kepribadian dari hukum yang berlangsung pada suatu masyarakat (bangsa), letak geografis, dan pada waktu tertentu, berbeda-beda satu sama lainnya, dan pada gilirannya berpengaruh terhadap pandangan, sikap, dan perilaku pembentuk hukum dan juga penegak hukum. Satu-satunya yang mempersamakan pengetahuan antara para ahli hukum, baik hukum nasional maupun hukum asing ialah pengakuan terhadap sejarah hukum yang dimulai dari filsafat hukum yang berkembang sejak zaman Yunani, Romawi, masa keemasan gereja sampai pada sistem pemerintahan modern.⁹

Hukum yang terbentuk itu kemudian dijadikan sebagai kontrol sosial di masyarakat tersebut. Hukum sebagai kontrol sosial merupakan aspek yuridis normatif dari kehidupan sosial masyarakat atau dapat disebut sebagai pemberi definisi dari tingkah laku yang menyimpang serta akibat-akibatnya, seperti perintah-perintah dan larangan-larangan. Selain itu, juga berfungsi menetapkan tingkah laku yang baik dan tidak baik atau yang menyimpang dari hukum, serta menerapkan sanksi hukum terhadap orang yang berperilaku tidak baik tersebut, guna tercapainya ketenteraman dan kemakmuran di masyarakat.¹⁰ Ketidakmampuan hukum dalam mengatasi masalah-masalah sosial di luar hukum akan berakibat pada kewibawaan hukum itu sendiri. Masyarakat memberikan kepercayaan kepada hukum untuk dapat menyelesaikan konflik dan sengketa dalam lingkungan hidupnya.

Satjipto Rahardjo pernah mengungkapkan bahwa hukum mengalami kemandulan. Mandul dalam pengertian di sini adalah bahwa ilmu hukum tidak dapat mendukung arah perubahan masyarakat dan dengan demikian tidak membantu usaha-usaha produktif yang sedang dijalankan oleh masyarakat. Ilmu hukum tidak peka lagi terhadap proses sosial dalam masyarakat. Masyarakat telah banyak memilih jalur-jalur di luar hukum untuk memecahkan permasalahan, konflik,

⁸*Ibid.*, hlm. 16.

⁹Romli Atmasasmita, "Karakter dan Arah Politik Hukum dalam Pembangunan Nasional", Pidato Purnabakti, 15 November 2014, Universitas Padjajaran, hlm. 3.

¹⁰Zainuddin Ali, *Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 37.

dan sengketa sosialnya. Sebagai contoh sudah banyak terjadi, beberapa anggota masyarakat lebih rela memberikan uang damai dengan polisi yang menilangnya daripada ia harus diproses melalui prosedur formal pengadilan. Selanjutnya Satjipto Rahardjo menyatakan juga bahwa hukum adalah institusi normatif. Ia akan kehilangan fungsinya apabila tidak bisa tampil dalam kekuatannya yang demikian, yakni menundukkan perilaku masyarakat ke bawah otoritasnya. Tentu saja pemaksaan normatif itu memberikan hasil-hasil yang relatif. Ada bangsa yang sangat patuh kepada hukumnya, ada yang setengah patuh, dan macam-macam gradasi lainnya. Akan tetapi, pada suatu waktu tertentu bisa dirasakan bahwa fungsi normatif hukum itu sudah menjadi terlalu melemah dan hasil ini akan cukup merisaukan.¹¹

Perkembangan ilmu hukum selama ini selalu diperdebatkan keabsahannya sebagai ilmu atautkah bukan, oleh ilmuwan bidang sosial maupun ilmuwan yang berperan di bidang hukum sendiri. Sudah sejak lama pertanyaan tersebut timbul dan harus dijawab secara akademis, apakah ilmu hukum merupakan ilmu? Menurut Lasiyo, pertanyaan tersebut harusnya tidak sekadar dicari jawabannya secara instan, tetapi juga harus dikaji dan dianalisis berdasarkan landasan pijak yang kuat dan jelas dari aspek keilmuan.¹²

Ilmu hukum sebagai suatu cabang ilmu pengetahuan terikat pada paradigma yang terjadi di dalam ilmu pengetahuan pada umumnya. Paradigma ilmu hukum menunjukkan kekhususannya sendiri, dalam perkembangannya menunjukkan suatu perkembangan paradigmatis yang tidak terputus-putus, melainkan bersifat berkelanjutan. Paradigma ilmu hukum adalah hasil konstelasi kerangka keyakinan dan komitmen para ahli hukum terhadap ilmu hukum, berisi kajian-kajian rasional yang deduktif dan empiris yang induktif, bersifat metateoretik bertujuan untuk memanusiakan manusia yang mengedepankan etika moral dan estetika yang bersumber pada Sang Khalik.¹³

¹¹Satjipto Rahardjo, "Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia", *Kompas*, Jakarta, 2003, hlm. 157.

¹²Arief Budiono dan Wafda Vivid Izzian, "Ilmu Hukum Sebagai Keilmuan Perspektif Paradigma Holistik", *Jurnal Hukum Novelty*, ISSN 2550-0090, Volume 9 No. 1, Februari 2018, hlm. 90.

¹³Lauriensius Arliman S., "Peranan Metodologi Penelitian Hukum di dalam Perkembangan Ilmu Hukum di Indonesia", *Jurnal Hukum Soumatara Law Review*, E-ISSN 2620-5904, Volume 1, Nomor 1, 2018, hlm. 113.

Menjawab sebuah pertanyaan yang sering menjadi tanya buat kita semua adalah apakah hukum yang diajarkan dalam pendidikan tinggi hukum sudah memenuhi kepastian dan keadilan bagi masyarakat, sebab perkembangan sejarah hukum di Indonesia dihadapkan pada perubahan sosial dan pergeseran nilai. Berbagai hubungan manusia yang semula bersifat sosial berganti menjadi komersial. Intensitas hubungannya makin erat dengan teknologi komunikasi elektronik. Sementara masyarakat dibayang-bayangi oleh atmosfer global yang membawa masyarakat ke dunia tanpa batas (*borderless world*). Indonesia masih dihadapkan pada permasalahan-permasalahan sosial (*social issues*). Dalam dinamika perkembangannya, *social issues* tersebut menyebabkan ciri khas hukum yang stabil dan formal, pengembangan hukum praktis oleh aparat birokrasi pemerintahan dan para praktisi hukum jauh dari kenyataan. Seolah-olah hukum berada di dunia yang berbeda. Dengan kata lain, ada jarak di antara hukum dengan realitas-realitas sosial yang ada. Sebagai akibatnya hukum tak mampu menjawab persoalan-persoalan yang diajukan kepadanya.¹⁴

Mempelajari, mengkritisi, mengembangkan ilmu hukum secara terus-menerus mutlak harus dilakukan. Mengingat objek studi ilmu hukum adalah hukum yang tidak pernah berada dalam keadaan yang steril dan berada di ruangan kosong, melainkan dalam masyarakat itu sendiri.¹⁵ Oleh karena itu, ilmu hukum harus dikembangkan sesuai dengan perkembangan masyarakat, karena masyarakat senantiasa dinamis dalam segala aspek atau bidang kehidupannya. Ilmu hukum tidak tertutup terhadap tuntutan dan perkembangan zaman, dari abad ke abad, melainkan harus senantiasa terbuka terhadap perubahan.¹⁶

Secara nyata, ilmu hukum yang diemban di Indonesia sebagaimana diajarkan di pendidikan-pendidikan tinggi hukum dan yang dipraktikkan oleh para praktisi hukum, baik pemerintah maupun swasta masih cenderung berparadigma positivistik, seperti ajaran yang dikembangkan oleh Hans Kelsen dan *Reine Rechtslehre*-nya. Menurut beberapa pakar hukum Indonesia, ilmu hukum demikian tidak adekuat dalam

¹⁴Soejono Soekanto, *Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat*, (Jakarta: CV Rajawali, 1985), hlm. 36.

¹⁵Esmi Warassih, *Penelitian Hukum Interdisipliner, Ilmu Hukum Kontemplatif (Surgawi & Manusiawi)*, hlm. 9.

¹⁶*Ibid.*

masyarakat.¹⁷ Sebagai proses, istilah ilmu menunjuk pada kegiatan akal budi manusia untuk memperoleh pengetahuan dalam bidang tertentu secara bertatanan (*stelselmatig*) atau sistematis dengan menggunakan seperangkat pengertian yang secara khusus diciptakan untuk itu, untuk mengamati dan mengamati gejala-gejala (*gegevens*) yang relevan pada bidang tersebut, yang hasilnya berupa putusan-putusan yang keberlakuannya terbuka untuk dikaji oleh orang lain berdasarkan kriteria yang sama dan sudah disepakati atau yang dilazimkan dalam lingkungan komunitas keahlian dalam bidang yang bersangkutan.¹⁸

Fokus ilmu hukum direduksi menjadi sekadar praktik rutin; bagaimana menjadi “*legal craftsmanship*” dan “*legal mechanic*” yang ahli menerapkan suatu peraturan terhadap kasus tertentu, namun tidak dapat mengembangkan dan memperbaiki sistem hukum. Stagnasi ilmu dan praktik hukum di Indonesia seharusnya mendorong orang untuk melakukan refleksi dari mendesaknya kebutuhan terhadap suatu teori hukum yang mampu membebaskan hukum dari kesan esoterik dan lebih dari itu mampu menggambarkan hukum secara holistik. Ilmu hukum kemudian memaksakan untuk bekerja sendiri, menutup ruang bekerja sama dengan disiplin ilmu lain, menyebabkan semakin menyempitnya ruang kajian ilmu hukum, bahkan stagnasi (tidak berkembangnya) ilmu hukum itu sendiri.¹⁹

Perlu disadari ilmu hukum adalah ilmu yang sangatlah kompleks, mulai dari kajiannya filosofis, pengembangan keilmuannya, baik teoretis maupun praktis, sampai kepada wujud konkret dari eksistensinya yang tidak lain didedikasikan kepada masyarakat berupa produk-produk hukum, solusi terhadap, baik perkara hukum publik maupun perkara hukum privat yang ditemukan sehari-hari di tengah masyarakat, bahkan tidak jarang beraspek multidimensi, atau dengan kata lain ilmu hukum tanpa dukungan ilmu-ilmu lain terkadang tidak mampu menyelesaikan permasalahan hukum secara tuntas dan menyeluruh. Kajian hukum yang filosofis misalnya, diawali dengan sulitnya mendefinisikan konsepsi

¹⁷Bernard Arif Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 80.

¹⁸Arief Budiono dan Wafda Vivid Izzian, “Ilmu Hukum Sebagai Keilmuan Perspektif Paradigma Holistik”, *Jurnal Hukum Novelty*, ISSN 2550-0090, Volume 9 No. 1, Februari 2018, hlm. 90.

¹⁹Lauriensius Arliman S., “Peranan Metodologi Penelitian Hukum di dalam Perkembangan Ilmu Hukum di Indonesia”, *Jurnal Hukum Soumatera Law Review*, E-ISSN 2620-5904, Volume 1, Nomor 1, 2018, hlm. 114.

hukum itu sendiri, tarik-menarik antara pencapaian keadilan dan kepastian hukum di tengah-tengah masyarakat dan lain-lain. Secara garis besar sebagaimana yang telah digulirkan oleh doktrin hukum alam dan positivisme hukum. Kemudian apakah fungsi hukum itu? Hingga yang lebih konkret tentang bagaimana menjadikan hukum yang sesungguhnya diinginkan oleh masyarakat (*responsive*), valid, sekaligus efektif, dan lain-lain.²⁰

Dalam berbagai hal hukum mempunyai pengaruh terhadap lembaga-lembaga kemasyarakatan, artinya terdapat hubungan yang langsung antara hukum dan perubahan-perubahan sosial.²¹ Namun, pada masyarakat yang memiliki taraf kebudayaan dan struktur sosial, hukum dapat tertinggal daripada masyarakat ketika hukum itu berada pada situasi yang dinamis, di mana perubahan-perubahan sosial tidak diikuti oleh perkembangan hukum.²² Sehingga betapa pun hukum telah dilihat dan didekati dengan ilmu hukum, diperlukan disiplin ilmu lain, yakni sosiologi yang mencoba menelaahnya dari sisi yang berbeda, sebagaimana yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo: kecuali tampak normatifnya, hukum juga mempunyai sisi lain, yaitu tampak kenyataannya. Yang dimaksud oleh Satjipto Raharjo dengan tampak kenyataannya di sini adalah bukan kenyataan dalam bentuk pasal-pasal dari suatu undang-undang, akan tetapi bagaimana hukum itu dilaksanakan dalam kesehariannya. Jika melihat atau mempelajari yang demikian.

Perkembangan pemikiran hukum di Indonesia, banyak dipengaruhi oleh tradisi hukum Eropa Kontinental atau *civil law* yang masuk melalui kolonial Belanda, berkembang di bawah bayang-bayang paradigma positivisme yang menjadi paradigma *mainstream* di tanah asalnya Eropa Kontinental. Paradigma ini pada dasarnya berasal dari filsafat positivisme yang dikembangkan August Comte, yang kemudian dikembangkan di bidang hukum. Paradigma positivisme memandang hukum sebagai hasil positivisasi dari norma-norma yang telah dirundingkan di antara warga masyarakat, sebagian sistem aturan yang bersifat otonom dan netral.²³

²⁰*Ibid.*

²¹Soerjono Soekanto, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, hlm. 116-117.

²²Soerjono Soekanto, *Fungsi Hukum dan Perubahan Sosial*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1991), hlm. 34-35.

²³Martitah, "Reforma Paradigma Hukum di Indonesia dalam Perspektif Sejarah", *Jurnal Hukum Paramita*, ISSN 0854-0039, Volume 23, No. 2, Juli 2013, hlm. 181.

Masuknya arus utama aliran “pemikiran hukum berbasis positivisme” itu ke Indonesia, selain karena dari kolonialisasi Belanda, juga tidak dapat dilepaskan dari peranan kaum *academic jurists* Belanda yang mengawali tonggak pengajaran dan kajian hukum. Sebagai sebuah negara yang mewarisi tradisi *civil law*, perkembangan ilmu hukum di Indonesia sangat ditentukan oleh kaum *academic jurists*, di tangan mereka kewenangan terletak, kewenangan akademik dan profesional dalam menginterpretasi hukum. Dalam hubungan ini, suatu teoretisasi mengenai adanya suatu tatanan hukum yang kukuh dan rasional menjadi obsesi aliran positivisme.²⁴

Salah satu masalah besar dalam pembangunan sistem hukum nasional yang seyogianya mendapat perhatian serius dari berbagai kalangan adalah pengembangan atau pembangunan ilmu hukum nasional. Sebagai masalah besar karena ilmu hukum pada hakikatnya merupakan “*normatieve maatschaappij wetenschap*”, yaitu ilmu normatif tentang hubungan kemasyarakatan atau ilmu hubungan kemasyarakatan (kenyataan) yang normatif.²⁵

Hukum terbentuk dan berkembang sebagai produk yang sekaligus memengaruhi, dan karena itu mencerminkan dinamika proses interaksi yang berlangsung terus-menerus antara berbagai kenyataan kemasyarakatan (aspirasi manusia, keyakinan agama, sosial, ekonomi, politik, moral, kondisi kebudayaan, dan peradaban dalam batas-batas alamiah) satu dengan lainnya yang berkonfrontasi dengan kesadaran dan penghayatan manusia terhadap kenyataan kemasyarakatan itu, yang berakar dalam pandangan hidup yang dianut serta kepentingan kebutuhan nyata manusia,²⁶ sehingga hukum dan tatanan hukumnya bersifat dinamis.²⁷

²⁴*Ibid.*

²⁵Suhadi, “Pembaruan Ilmu Hukum Berorientasi pada Nilai Kerakyatan”, *Jurnal Hukum Unnes*, ISSN 2614-3569, Volume 2 Nomor 1 Tahun 2016, hlm. 611.

²⁶Perhatikan, Franz von Benda-Beckmann, “Why Law Does Not Behave—Critical and Constructive Reflection on the Social Scientific Perception of the Social Significance of Law”, *Makalah*, Xith International Congress of IUEAS, Vancouver, Canada, 1983, hlm. 1, yang menyatakan: “Law becomes significant socially when human behaviour is ‘influenced’ by law and when people make use of law in purposeive conduct”.

²⁷Perhatikan, Arief Sidharta, “Paradigma Ilmu Hukum Indonesia dalam Perspektif Positivis”, *Makalah*, Simposium Nasional Ilmu Hukum, Dies Natalis Fakultas Hukum UNDIP ke-41, Semarang, 1998, hlm. 33.

Hukum tidak dapat dipisahkan dari kultur, sejarah, dan waktu di mana kita sedang berada (*law is not separate from the culture, history and time in which it exists*). Setiap perkembangan sejarah dan sosial, harus diimbangi dengan perkembangan hukum, karena setiap perubahan sosial pada dasarnya akan memengaruhi perkembangan hukum (*social movement effect the development of law*).²⁸

Selanjutnya, M. Solly Lubis menyatakan bahwa melalui pendekatan kultural, pembinaan hukum dilihat bukan sekadar pergeseran waktu dari zaman kolonial ke zaman kemerdekaan lalu perlunya perubahan hukum, tetapi adalah juga pergeseran nilai yang ingin menjabarkan sistem nilai yang dianut ke dalam konstruksi hukum nasional.²⁹

Menurut Yahya Harahap, hukum mengendalikankan keadilan (*law wants justice*). Keadilan yang dikehendaki hukum harus mencapai nilai; persamaan (*equality*), hak asasi individu (*individual right*), kebenaran (*truth*), kepatuhan (*fairness*), dan melindungi masyarakat (*protection public interest*). Hukum yang mampu menegakkan nilai-nilai tersebut, jika dapat menjawab:

1. Kenyataan realitas yang dihadapi masyarakat.
2. Yang mampu menciptakan ketertiban (*to achieve order*).
3. Yang hendak ditertibkan adalah masyarakat; oleh karena itu orde yang dikehendaki adalah ketertiban sosial (*social order*) yang mampu berperan:
 - a. Menjamin penegakan hukum sesuai dengan ketentuan proses beracara yang tertib (*ensuring due process*).
 - b. Menjamin tegaknya kepastian hukum (*ensuring certainty*).
 - c. Menjamin keseragaman penegakan hukum (*ensuring uniformity*).
 - d. Menjamin tegaknya prediksi penegakan hukum (*ensuring predictability*).³⁰

²⁸Perhatikan, Philippe Nonet and Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, (New York: Harper & Row, 1978), hlm. 3. Periksa juga, Lawrence M. Friedman, *Law and Society: An Introduction*, (Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall Inc., 1977), hlm. 168.

²⁹M. Solly Lubis, *Serba-Serbi Politik dan Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 1989), hlm. 49.

³⁰Periksa, M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan tentang Permasalahan Hukum*, Buku Kedua, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), hlm. 54-55.

Selanjutnya, memahami hukum sebagai institusi sosial, menjadikan hukum yang diminta untuk mampu sebagai sarana agar keadilan dapat diselenggarakan secara saksama. Hukum juga mengemban fungsi sebagai:³¹

1. Memelihara stabilitas. Institusi hukum menimbulkan keamanan dan keteraturan dalam usaha masyarakat untuk memberikan keadilan (*dispensing justice*).
2. Memberikan kerangka sosial terhadap kebutuhan-kebutuhan yang diajukan anggota masyarakat, sehingga kebutuhan yang bersifat individual itu bertemu dengan pembatasan-pembatasan yang dibuat oleh masyarakat.
3. Menciptakan kaidah-kaidah sehingga kebutuhan anggota masyarakat dapat dipenuhi secara terorganisasi, sehingga terjemalah posisi-posisi yang kait-mengait secara sistematis dalam rangka pemenuhan kebutuhan tersebut.
4. Jalinan antarinstitusi. Sekalipun institusi dalam masyarakat dirancang untuk memenuhi kebutuhan tertentu, tetapi mungkin terjadinya tumpang tindih. Keadilan tidak hanya dilayani oleh institusi hukum saja, tetapi mungkin juga institusi ekonomi. Terdapat pula hubungan sinergis antarinstitusi, sehingga perubahan pada institusi yang satu akan berimbas kepada yang lain.

Pembangunan Indonesia bersifat fundamental, tidak dilakukan secara tambal sulam. Indonesia merupakan suatu masyarakat yang sedang membangun dirinya secara lengkap (*a society in the making*), sehingga membutuhkan peninjauan serta penataan kembali terhadap semua kelembagaan yang selama ini dipakainya, dengan berpegangan pada kaidah-kaidah bangsanya, seperti konsep Pancasila, wawasan nusantara, pembangunan manusia seutuhnya, dan seterusnya.

Investigasi hakikat hukum, dapat dilakukan dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan, sebagai berikut:

1. *What is the truth?*
2. *What good is law?*
3. *Is law really doing what it is said to do?*

³¹Perhatikan, Satjipto Raharjo, "Paradigma Ilmu Hukum Indonesia dalam Perspektif Sejarah", *Makalah*, Simposium Nasional Ilmu Hukum UNDIP ke-41, Semarang, 1998, hlm. 15.

4. *Is law really ordering people?*
5. *Does it give effect as it plans to give?*
6. *Doesn't it give different or no effect at all?*
7. *Why is law as it is?*
8. *Is it necessary to be so?*
9. *Is it to be like that?*
10. *Is there no alternative ordering?*

Pertanyaan-pertanyaan di atas mencerminkan wacana keilmuan yang lebih ditujukan kepada pemahaman dan pemberian penjelasan mengenai sekalian seluk-beluk kehidupan hukum. Hukum tidak hanya dipahami sebagai instrumen profesi semata, namun hukum dipahami sebagai suatu dokumen antropologis (*law as a great anthropological document*).

Sesuai dengan kawasan permasalahan yang ada dalam bidang hukum, maka dalam menelaah identitas hukum nasional serta karakteristik dari tugas hakiki hukum nasional dalam realitas sosial dan sumber daya pemikiran substansi hukum nasional, tidak cukup memadai kalau hanya digali dari “orang hukum” semata, namun harus dilakukan bersama-sama dengan pakar di luar kedisiplinan ilmu hukum.

Pengkajian secara objektif ilmiah terhadap persoalan identitas hukum nasional, meliputi berbagai hal yang dipandang dapat memberikan jalan ke arah penemuan identitas hukum nasional, yang meliputi wawasan filsafat, kebudayaan, sosial, politik/kebijaksanaan, dan kehidupan, di mana masing-masing perlu dicermati.³²

Menyangkut persoalan identitas hukum nasional, ada 3 (tiga) cakupan pokok permasalahan yang merupakan suatu kenyataan yang perlu dipahami,³³ yaitu:

1. Substansi Hukum Nasional, yang meliputi:

- a. Nilai-Nilai Dasar Hukum Nasional:
 - 1) Bersumber dari Pembukaan UUD 1945:

³²Alvi Syahrin, *Beberapa Masalah Hukum*, (Medan: Soft Media, 2009), hlm. 5, dikutip dari Artidjo Alkostar, *Identitas Hukum Nasional*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, tt.).

³³Periksa, Artidjo Alkostar, *Identitas Hukum Nasional*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, tt.), hlm. 286-296.

- a) Hukum berwatak mengayomi/melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, berdasarkan persatuan dalam rangka mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;
 - b) Hukum harus mampu mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Keadilan sosial bukan semata-mata sebagai tujuan, tetapi merupakan pegangan konkret dalam membuat ketentuan hukum;
 - c) Hukum berasal dari rakyat dan mengandung sifat kerakyatan;
 - d) Hukum berdasarkan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, yang memberikan dasar pengakuan terhadap adanya hukum Tuhan, di samping itu juga memperhatikan nilai-nilai kemanusiaan, nilai-nilai moral, dan budi pekerti yang luhur.
- 2) Nilai-nilai dasar hukum nasional harus dikembalikan pada sila-sila Pancasila, yaitu: Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan.
 - 3) Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, yang terkandung dalam nilai-nilai dasar hukum nasional, merupakan nilai sentral dan menjiwai nilai-nilai yang lain. Hal ini mengisyaratkan bahwa hukum nasional mengenal adanya hukum Tuhan, hukum kodrat dan hukum susila. Berpangkal dari keyakinan dan kebenaran bahwa manusia ciptaan Tuhan, dan Tuhan memberikan aturan-aturan bagi ciptaan-Nya, maka sudah semestinya hukum kodrat dan hukum susila tidak bertentangan dengan hukum Tuhan. Ketiga macam hukum itu tidak berdiri sendiri ataupun terpisah satu sama lain.
- b. Aspek Kebudayaan Hukum Nasional:
- 1) Hukum merupakan bagian penting dari kebudayaan. Dalam kaitannya dengan hukum nasional, hukum adat yang merupakan unsur kebudayaan, memperkaya hukum nasional.

- 2) Kebudayaan berfungsi sebagai pengintegrasikan bahan-bahan yang berguna dalam pembentukan hukum nasional, sehingga diperlukan adanya selektivitas terhadap gejala-gejala yang berkadar untuk mencegah aspek-aspek negatif dari percepatan pertemuan antarkebudayaan.
 - 3) Kebudayaan dipandang sebagai motor penggerak, karena berisi nilai-nilai dan pranata-pranata kemasyarakatan. Selanjutnya, strategi pengembangan kebudayaan harus sesuai dengan perkembangan hukum yang berorientasi ke masa depan.
- c. Aspek Sosial Hukum Nasional:
- 1) Hukum merupakan subsistem dari suatu sistem sosial, yang mempunyai kedudukan dan fungsi penting dalam kehidupan masyarakat. Substansi, tujuan dan bentuk hukum nasional tidak dapat dipandang terlepas dari pengaruh dan ikatannya, dengan subsistem-subsistem lainnya. Oleh karena itu, sesuai dengan hakikat inti hukum, keadilan mutlak ditempatkan sebagai hakikat sosial hukum nasional.
 - 2) Di dalam penetapan paradigma sosial hukum nasional, berbagai problema sosial harus mendapat perwadahan (tempat).

2. Pembangunan Hukum Nasional, yang meliputi:

- a. Etika Pembangunan Hukum Nasional:
- 1) Etika difungsikan sebagai pemberi arah pembangunan hukum, petunjuk untuk memilih corak hukum yang baik, dan pemberi arah yang baik.
 - 2) Pembangunan hukum nasional beridentitas dan bersumber dari filsafat dan nilai-nilai Pancasila, sehingga nilai-nilai Pancasila ditempatkan sebagai titik tolak etis dan harus menjiwai hukum nasional.
 - 3) Pancasila sebagai sumber etika pembangunan hukum nasional merupakan nilai-nilai etik dari Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan, Persatuan, Kerakyatan, dan Keadilan Sosial. Nilai-nilai tersebut sebagai tolak ukur dalam mencapai hukum nasional. Oleh karenanya, perlu dilihat prinsip-prinsip dan asas-asas hukum untuk mendapatkan sinkronisasinya.

- 4) Etika pembangunan hukum yang sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia, adalah memelihara keseimbangan antara kepentingan umum dan kepentingan perseorangan dan selalu mengedepankan keadilan sosial dan kesejahteraan masyarakat.
 - 5) Etika pembangunan hukum nasional, ditentukan pula oleh faktor manusia sehingga pembangunan hukum nasional harus berorientasi kepada peningkatan martabat manusia.
- b. Kebijakan Pembangunan Hukum Nasional:
- 1) Dasar kebijakan pembangunan, berupa:
 - a) Pembangunan hukum nasional didasarkan pada pandangan hidup bangsa, yaitu Pancasila, dan disesuaikan dengan tuntutan kemajuan zaman;
 - b) Pembangunan hukum diperlukan untuk mengganti tata hukum peninggalan kolonial, yang dipandang tidak sesuai dengan pandangan hidup bangsa Indonesia;
 - c) Fungsi hukum di Indonesia bersifat ganda, yaitu sebagai sarana pengendalian sosial dan perekayasa sosial secara demokratis dan adil.
 - 2) Kebijakan pembangunan hukum nasional ialah:
 - a) Pembangunan hukum nasional didasarkan pada Pancasila dan UUD 1945;
 - b) Pembangunan hukum nasional mengarah kepada kodifikasi, baik kodifikasi terbuka maupun kondifikasi parsial;
 - c) Asas-asas umum dipakai dalam pembangunan nasional adalah asas-asas pembangunan nasional ditambah asas pengayoman dan wawasan nusantara.
 - 3) Tata hukum Indonesia yang diperbaharui mencakup dua hal, sebagai kerangka kerja, yaitu:
 - a) *Basic law*, yakni perangkat-perangkat hukum pokok yang mengatur seluruh segi kehidupan warga negara, masyarakat, dan negara;

- b) *Sectoral law*, yakni perangkat-perangkat hukum sektoral.
 - 4) Paham yang dianut dalam membangun hukum nasional adalah hukum tertulis, dan terhadap nilai ajaran agama serta norma-norma hukum adat dapat ditransformasikan ke dalam hukum tertulis.
- 3. **Pembangunan Hukum Nasional dan Realitas Sosial**, yang meliputi:
 - a. Pembangunan Hukum Nasional dalam Perubahan Sosial:
 - 1) Dalam rangka menemukan identitas hukum nasional, harus diperhatikan akar sosial di balik pola penyelenggaraan hukum yang ada (negara berdasarkan hukum).
 - 2) Untuk membangun konsep hukum nasional diperlukan teorisasi hukum Indonesia, untuk menghindari perkembangan/pertumbuhan hukum yang lain. Sehubungan dengan teorisasi hukum Indonesia tersebut, diperlukan data dan muatan-muatan yang berciri Indonesia untuk menggambarkan tujuan hukum nasional.
 - 3) Dalam rangka menghindari ketegangan antara nilai tradisional dan modern dalam hukum nasional, diperlukan langkah-langkah yang berupa:
 - a) Unifikasi hukum;
 - b) Peningkatan kewibawaan lembaga yudikatif dan legislatif;
 - c) Peningkatan ketanggapan hukum dan peradilan terhadap kebutuhan masyarakat;
 - d) Pembentukan hukum baru yang fungsional;
 - e) Elaborasi sistem pendidikan hukum.
 - b. Pembangunan Hukum Nasional dan Pembangunan Ekonomi:
 - 1) Terdapat interdependensi dan interrelasi antara pembangunan/pertumbuhan ekonomi dengan pembangunan hukum nasional. Pembangunan pertumbuhan ekonomi besar pengaruhnya terhadap arah pembangunan hukum nasional.

- 2) Pembangunan hukum nasional harus difungsikan, agar dapat mendorong pertumbuhan perekonomian yang sesuai dengan keadilan sosial dan demokrasi ekonomi.

Dari uraian terdahulu, kelihatan bahwa ada kebutuhan untuk bisa menampilkan gambar hukum Indonesia yang sesungguhnya, dan hal ini akan selalu mengganggu pikiran para intelektual kita, sebab dibutuhkan teori hukum Indonesia yang mampu memberikan gambaran hukum Indonesia sekaligus menjelaskan keadaan hukum dalam masyarakat dengan saksama.

C. Perencanaan Hukum di Masa Mendatang

Suatu perencanaan hukum dari situasi tertentu menuju suatu tujuan yang akan dicapai atau yang disebut dengan politik hukum, tidak terlepas dari kenyataan sosial dan tradisi-tradisi yang terdapat dalam suatu bangsa dan negara di satu pihak, sedangkan di lain pihak sebagai negara dalam keluarga bangsa-bangsa dan negara dunia, politik hukum suatu bangsa dan negara tidak dapat pula dilepaskan dari kenyataan-kenyataan dan politik dunia.

Mengadakan suatu perencanaan dalam pembangunan hukum nasional, perlu mengadakan usaha-usaha peningkatan dan/atau perbaikan pada hal-hal yang bersifat kepribadian Indonesia yang masih berubah-ubah, supaya benar-benar menjadi manusia demokratis.

Menurut TAP MPR No. IV/MPR/1999 tentang GBHN 1999-2004 dalam Bab IV disebutkan arah kebijaksanaan hukum, di antaranya: mengembangkan budaya hukum di semua lapisan masyarakat untuk terciptanya kesadaran dan kepatuhan hukum dalam kerangka supremasi hukum dan tegaknya negara hukum, menata sistem hukum nasional yang menyeluruh dan terpadu dengan mengakui dan menghormati hukum agama dan hukum adat serta memperbaharui perundang-undangan warisan kolonial dan hukum nasional yang diskriminatif, termasuk ketidakadilan gender dan ketidaksesuaiannya dengan tuntutan reformasi melalui program legislasi.

Memperhatikan arah kebijaksanaan tersebut, dan masyarakat Indonesia yang pluralistik, yang menghendaki masyarakat berkeseimbangan, tiap-tiap kebijaksanaan hukum perlu dilaksanakan secara saksama, sehingga hal-hal yang terutama menyangkut penyamarataan anggota masyarakat, daerah hukum, bidang hukum, dan

dihindarkan ketidakadilan dalam implementasinya merupakan hal-hal peka untuk mendapat perhatian yang sungguh-sungguh.³⁴

Paham kemajemukan masyarakat atau pluralisme tidak cukup hanya dengan sikap mengakui dan menerima kenyataan masyarakat yang majemuk, tetapi harus disertai dengan sikap yang tulus untuk menerima kenyataan kemajemukan itu sebagai nilai yang positif, sebagai rahmat Tuhan kepada manusia, karena akan memperkaya pertumbuhan budaya melalui interaksi yang dinamis dan melalui pertukaran silang budaya yang beraneka ragam. Pluralisme adalah suatu perangkat untuk mendorong pengkayaan budaya bangsa. Budaya Indonesia, atau “keindonesiaan”, tidak lain adalah hasil interaksi yang kaya (*resourceful*) dan dinamis antara pelaku budaya yang beraneka ragam itu dalam suatu melting pot yang efektif.³⁵

Pluralitas merupakan kemajemukan yang didasari oleh keutamaan (keunikan) dan kekhasan. Karena itu, pluralitas tidak dapat terwujud atau terbayang keberadaannya kecuali sebagai antitesis dan sebagai objek komparatif dari keseragaman dan kesatuan yang merangkum seluruh dimensinya. Pluralitas tidak dapat disematkan kepada “situasi cerai-berai” yang sama sekali tidak memiliki hubungan masing-masing pihak.³⁶

Dengan demikian, reformasi hukum hendaknya secara bersungguh-sungguh menjadikan eksistensi kebhinekaan menjadi agenda dan bagaimana mewujudkannya ke dalam sekalian fundamental hukum. Mengakui kebhinekaan adalah mengakui konflik sebagai sesuatu yang potensial dan merupakan fungsional bagi berdirinya masyarakat yang pluralistik. Untuk itu, di masa yang akan datang sebaiknya melakukan rekayasa kemajemukan dalam hukum. Politik kemajemukan dalam hukum itu adalah untuk memajukan persatuan Indonesia dan mengusahakan produktivitas kehidupan.³⁷

³⁴Roeslan Saleh, “Penjabaran Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 dalam Perundang-undangan RI Umumnya tentang Hak-Hak Asasi Manusia Khususnya”, *Makalah*, Seminar Akbar 50 Tahun Pembinaan Hukum, BPHN–DepKeh, Jakarta, 1995, hlm. 76.

³⁵Perhatikan, Ahmad Baso, *Civil Society Versus Masyarakat Madani: Arkeologi Pemikiran “Civil Society” dalam Islam Indonesia*, (Bandung: Pustaka Hidayah, 1999), hlm. 23.

³⁶Muhammad Imarah, *Islam dan Pluralitas: Perbedaan dan Kemajemukan dalam Bingkai Persatuan*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1999), hlm. 9.

³⁷Perhatikan, Satjipto Raharjo, “Masalah Nilai-Nilai dalam Penemuan Hukum dan Pembentukan Hukum Nasional”, *Makalah*, Temu Wicara tentang Pelaksanaan

Indonesia yang komunalisme, lebih mengutamakan kebersamaan daripada individualisme dan liberalisme yang kurang mendapat tempat. Tipe manajemen yang ditonjolkan adalah musyawarah ketimbang penyelesaian konflik. Nilai-nilai musyawarah, kekeluargaan, keselarasan, keseimbangan menjadi penting dan perlu digarap secara sungguh-sungguh.

Bangsa Indonesia yang berketetapan untuk membangun suatu masyarakat Indonesia dan tatanan sosial baru berdasarkan tata nilai baru, yaitu Pancasila. Sehubungan dengan itu, maka politik pembangunan hukum semestinya mengikuti hal tersebut melalui *grand design* untuk merombak tatanan lama menjadi baru. Di sini terjadi transformasi nilai-nilai, di mana hukum sebagai kekuatan pengintegrasian mengambil peranan yang penting. Sistem hukum Indonesia mengemban tugas besar untuk mentransformasikan nilai-nilai baru tersebut ke dalam kehidupan sehari-hari.

Dalam menghadapi tugas transformasi dan menyusun *grand design* tersebut, boleh memberanikan diri untuk menggugat asas-asas yang telah mapan dan mengajukan gagasan alternatif. Misalnya menggugat kemapanan *Rule of Law* untuk digantikan atau setidaknya ditandingi oleh *Rule of Moral* atau *Rule of Justice*.³⁸

D. Pengembangan Hukum Nasional di Bidang Tanah

Berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Tahun 1960 Nomor 104) pada tanggal 24 September 1960, merupakan tonggak sejarah perkembangan agraria/pertanahan di Indonesia pada umumnya dan pembaharuan hukum agraria/hukum tanah Indonesia pada khususnya.³⁹

Pembangunan Hukum PJP II, BPHN–DepKeh, Jakarta, 1999, hlm. 5-10.

³⁸Satjipto Raharjo, “Transformasi Nilai-Nilai dalam Penemuan Hukum dan Pembentukan Hukum Nasional”, *Makalah*, Temu Wicara tentang Pelaksanaan Pembangunan Hukum PJP II, BPHN–DepKeh, Jakarta, 1995, hlm. 26.

³⁹Boedi Harsono, *HUKUM AGRARIA INDONESIA: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya, Jilid 1 Hukum Tanah Nasional*, (Jakarta: Djambatan, 1999), hlm. 1. Lihat juga: Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria*, (Bandung: Alumni, 1973), hlm. 5; A.P. Parlindungan, *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, (Bandung: Mandar Maju, 1998), hlm. 20.

Hukum tanah merupakan satu bidang hukum yang mandiri sebagai cabang hukum yang mempunyai tempat tersendiri dalam tata hukum nasional, yang substansinya merupakan keseluruhan ketentuan-ketentuan hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis mengenai hak-hak penguasaan atas tanah sebagai lembaga-lembaga hukum dan sebagai hubungan-hubungan hukum konkret, beraspek publik dan perdata, yang dapat disusun dan dipelajari secara sistematis, hingga keseluruhannya menjadi satu kesatuan yang merupakan satu sistem.

Kebijakan (politik) hukum agraria (hukum tanah) harus bertitik tolak untuk melaksanakan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang menegaskan bahwa tujuan dikuasainya bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya oleh negara adalah guna mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, sehingga diletakkan dasar-dasar penyusunan hukum agraria (hukum tanah) yang merupakan alat untuk membawakan kemakmuran, kebahagiaan, dan keadilan bagi negara dan rakyat. Kebijakan pembangunan berlandaskan pada pendayagunaan potensi dalam negeri, yang berpihak pada rakyat banyak.

Menurut Yahya Harahap, hukum mengendalikankan keadilan (*law wants justice*). Keadilan yang dikehendaki hukum harus mencapai nilai: persamaan (*equality*), hak asasi individu (*individual right*), kebenaran (*truth*), kepatutan (*fairness*), dan melindungi masyarakat (*protection public interest*). Hukum yang mampu menegakkan nilai-nilai tersebut, jika dapat menjawab:

1. Kenyataan realitas yang dihadapi masyarakat.
2. Yang mampu menciptakan ketertiban (*to achieve order*).
3. Yang hendak ditertibkan adalah masyarakat, oleh karena itu orde yang dikehendaki adalah ketertiban sosial (*social order*) yang mampu berperan:
 - a. Menjamin penegakan hukum sesuai dengan ketentuan proses beracara yang tertib (*ensuring due process*).
 - b. Menjamin tegaknya kepastian hukum (*ensuring certainty*).
 - c. Menjamin keseragaman penegakan hukum (*ensuring uniformity*).
 - d. Menjamin tegaknya prediksi penegakan hukum (*ensuring predictability*).⁴⁰

⁴⁰Periksa, M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan tentang Permasalahan Hukum*, Buku Kedua, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), hlm. 54-55.

Hukum tidak dapat dipisahkan dari kultur, sejarah, dan waktu di mana kita sedang berada (*law is not separate from the culture, history and time in which it exist*). Setiap perkembangan sejarah dan sosial, harus diimbangi dengan perkembangan hukum, karena setiap perubahan sosial pada dasarnya akan memengaruhi perkembangan hukum (*social movement effect the development of law*).⁴¹

Pola pikir sistem hukum nasional yang merupakan suatu paradigma yang berisi nilai-nilai, asas-asas, tolok ukur (parameter) maupun metode-metode pasti yang harus dipegang teguh dalam segala segi dan kegiatan proses pembangunan hukum. Untuk menentukan pola tersebut ada tiga (3) dimensi waktu yang harus diperhatikan,⁴² yaitu:

Pertama, masa lalu atau motivasi dan semangat gerakan kemerdekaan bangsa Indonesia, terutama yang diikrarkan pada tanggal 28 Oktober yang membawa ke gerbang kemerdekaan 17 Agustus 1945.

Kedua, masa kini atau Proklamasi Kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945, falsafah Pancasila diakui sebagai falsafah bangsa Indonesia, hingga pembangunan jangka panjang kedua yang membawa Indonesia ke arah keterbukaan, liberalisasi, swastanisasi, globalisasi, dan internasionalisasi yang semakin meluas, sehingga bangsa Indonesia mengalami tekanan-tekanan dan pengaruh IPTEK modern serta tuntutan persaingan yang semakin luas.

Ketiga, dimensi masa depan, yang diperkirakan akan menuju ke arah masyarakat informasi dan ilmu pengetahuan, teknologi tinggi dan canggih, perkembangan ekonomi global, gaya hidup internasional yang diimbangi dengan nasionalisme, kemitraan, dan seterusnya.

Memperhatikan ketiga dimensi waktu di atas, pola pikir pembangunan nasional harus:

1. Tetap setia kepada Sumpah Pemuda tahun 1928 (wawasan kebangsaan), Proklamasi Kemerdekaan tanggal 17 Agustus 1945

⁴¹*Ibid.*, hlm. 55-56, Perhatikan, Philippe Nonet and Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, (New York: Harper & Row, 1978), hlm. 3. Periksa juga, Lawrence M. Friedman, *Law and Society: An Introduction*, (Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall Inc., 1977), hlm. 168.

⁴²Perhatikan, BPHN, "Pola Pikir dan Kerangka Sistem Hukum Nasional", Hasil Pertemuan Para Pakar Hukum Diselenggarakan di Hotel Horizon Jakarta, tanggal 5-7 Januari 1995, hlm. 3-5.

dan mencerminkan asas-asas, nilai-nilai, dan norma hukum yang terkandung dalam UUD 1945, sebagai cita-cita hukum (*rechtsidee*).

2. Memungkinkan untuk semakin terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia yang berintikan keadilan dan kebenaran.
3. Mengembangkan lembaga-lembaga hukum serta membina pembentukan pranata dan norma-norma hukum baru yang menunjang dan melandasi perubahan masyarakat, bangsa, dan negara ke arah masyarakat informasi abad ke-21, agar perubahan dan pembangunan masyarakat tetap berlangsung dengan lancar, tertib, dan adil, serta memberikan pengayoman bagi masyarakat Indonesia keseluruhan, khususnya para ekonomi lemah.

Dengan demikian, hukum terbentuk dan berkembang sebagai produk yang sekaligus memengaruhi, dan karena itu mencerminkan dinamika proses interaksi yang berlangsung terus-menerus antara berbagai kenyataan kemasyarakatan (aspirasi manusia, keyakinan agama, sosial, ekonomi, politik, moral, kondisi kebudayaan, dan peradaban dalam batas-batas alamiah) satu dengan lainnya yang berkonfrontasi dengan kesadaran dan penghayatan manusia terhadap kenyataan kemasyarakatan itu yang berakar dalam pandangan hidup yang dianut serta kepentingan kebutuhan nyata manusia,⁴³ sehingga hukum dan tatanan hukumnya bersifat dinamis.⁴⁴

Penelusuran sejarah dan analisis normatif tentang hukum agraria pada zaman Hindia Belanda telah menunjukkan bahwa hukum agraria zaman kolonial itu sangat eksploitatif, dualistik, feodalistik yang dengan asas domein yang menyertainya sangat bertentangan dengan kesadaran hukum dan rasa keadilan di dalam masyarakat.⁴⁵

⁴³Perhatikan, Franz von Benda-Beckmann, "Why Law Does Not Behave—Critical and Constructive Reflections on the Social Scientific Perception of the Social Significance of Law", hlm. 1, yang menyatakan: "*Law becomes significant socially when human behaviour is 'influenced' by law and when people make use of law in purposive conduct*".

⁴⁴Perhatikan, Arief Sidharta, "Paradigma Ilmu Hukum Indonesia dalam Perspektif Positivitis", *Makalah*, Simposium Nasional Ilmu Hukum, Dies Natalis, Fakultas Hukum UNDIP ke-41, Semarang, 1998, hlm. 33

⁴⁵Moh. Mahfud MD, "Perkembangan Politik Hukum: Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik terhadap Produk Hukum di Indonesia", *Disertasi*, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 1993, hlm. 230.

Pancasila dijadikan faktor peninjauan dalam politik hukum agraria karena ia merupakan asas kerohanian negara Indonesia. Asas kerohanian itu meliputi seluruh tertib negara, artinya seluruh tertib hukum sebagai kesatuan dan masyarakat bersangkutan serta harus hidup di dalam masyarakatnya. Asas kerohanian itu ditentukan pada waktu negara dibentuk, dan ia akan lenyap pada waktu dibentuk negara baru, sehingga jika keberadaan/sejarah negara itu tidak terputus oleh keadaan yang bagaimanapun juga, tidak ada pergantian negara baru, maka tidak mungkin asas kerohanian itu diubah.

Pancasila basisnya Ketuhanan Yang Maha Esa, sesudah itu perikemanusiaan, sesudah itu lagi keadilan sosial, dan ini merupakan satu kesatuan. Ini berarti ketuhanan itu juga ketuhanan yang mengandung perikemanusiaan, kebangsaan, kerakyatan, dan keadilan sosial, maka keadilan sosial yang berdasarkan kerakyatan, kebangsaan, perikemanusiaan, dan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁴⁶ Dengan demikian, hukum agraria/hukum tanah nasional pada hakikatnya berdasarkan Pancasila, sehingga:

1. Berdasarkan sila Ketuhanan Yang Maha Esa bagi masyarakat Indonesia, hubungan antara manusia Indonesia dengan tanah mempunyai sifat kodrat, artinya tidak dapat dihilangkan oleh siapa pun juga (termasuk oleh negara).
2. Sila kemanusiaan, memungkinkan didapatnya pedoman, bahwa hubungan antara manusia Indonesia dengan tanah mempunyai sifat perorangan dan kolektif sebagai dwitunggal.
3. Sila kebangsaan dapat dirumuskan pedoman bahwa:
 - a. Hanya orang Indonesia yang dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan tanah di daerah Indonesia.
 - b. Dengan menggabungkan sila kebangsaan dengan sila perikemanusiaan yang mempunyai unsur makhluk sosial dan juga mengandung unsur hidup bersama internasional, maka orang asing dapat diberi kekuasaan terhadap tanah di Indonesia, seberapa dibutuhkan (oleh orang Indonesia terhadap orang asing itu).

⁴⁶Periksa, Notonagoro, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, (Jakarta: Bina Aksara, 1984), hlm. 73.

Jadi tidak sebaliknya, tidak diberikan hubungan dengan tanah karena berdasarkan kepentingan mereka.

4. Menurut sila kerakyatan, tiap-tiap orang Indonesia dalam hubungannya dengan tanah, mempunyai hak dan kesempatan yang sama, sehingga pedoman ini mengenai hubungan hak dan kekuasaan.
5. Berdasarkan sila keadilan sosial, tiap-tiap orang mempunyai hak dan kesempatan yang sama menerima bagian dari manfaat tanah, menurut kepentingan hak hidupnya, bagi diri sendiri dan bagi keluarganya. Perhubungan hak hidup manusia itu ada dua macam, yaitu:
 - a. Untuk mempertahankan jenis, agar manusia itu dapat berlanjut adanya.
 - b. Untuk mempertahankan individu, jadi dirinya sendiri.

Pedoman yang didasarkan keadilan ini, tidak menurut kekuatan atau kekuasaan haknya, tetapi mengenai hak hasil tanah.⁴⁷

Menyimak uraian terdahulu yang mengharuskan Pancasila sebagai pedoman-pedoman yang menjadi pegangan dalam menyusun hukum agraria, maka:

1. Hubungan manusia Indonesia dengan tanah di wilayah Indonesia bersifat kodrat.
2. Hubungan dengan tanah itu mempunyai sifat privat dan kolektif.
3. Hanya orang Indonesialah yang mempunyai hubungan yang terkuat dengan tanah di Indonesia, dengan tetap memberi kesempatan pada orang asing untuk mempunyai hubungan dengan tanah di Indonesia asal hubungan itu tidak merugikan bangsa Indonesia.
4. Setiap orang Indonesia mempunyai hak dan kesempatan yang sama untuk mempunyai hubungan dengan tanah.
5. Setiap orang Indonesia mempunyai hak dan kesempatan yang sama untuk menikmati hasil bumi Indonesia.⁴⁸

Pengejawantahan sila-sila Pancasila dalam UUPA dapat diuraikan sebagai berikut:⁴⁹

⁴⁷Perhatikan, *Ibid.*, hlm. 78-80.

⁴⁸Iman Soetiknjo, *Op. Cit.*, hlm. 35.

⁴⁹Untuk uraian ini, mengutip dari: Boedi Harsono, *HUKUM AGRARIA INDONESIA: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya, Jilid 1 Hukum Tanah Nasional*, hlm. 218-225; Iman Soetiknjo, *Ibid.*, hlm. 35-43.

1. Dasar Ketuhanan Yang Maha Esa

Pedoman yang diambil dari sila Ketuhanan Yang Maha Esa, yaitu bahwa hubungan manusia Indonesia dengan tanah di wilayah Indonesia bersifat kodrat, dapat ditemukan dalam Pasal 1 ayat (2) UUPA dihubungkan dengan ayat (3)-nya.

Menyimak ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan (3) UUPA tersebut, dapat dijelaskan bahwa sebagai suatu bangsa yang Berketuhanan Yang Maha Esa, bangsa Indonesia mengakui bahwa seluruh bumi, air, dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya di wilayah Republik Indonesia, adalah karunia Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia. Karunia Tuhan ini tidak dapat dipisahkan dari bangsa Indonesia sebagai bangsa yang menerimanya, hubungan bangsa Indonesia dengan bumi, air, dan ruang angkasa termasuk kekayaan alam yang ada di dalamnya mempunyai sifat kodrat, dan karena itu bersifat abadi.

Ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan (3) UUPA mengandung makna yang sangat mendalam, ia menghantarkan kita ke dalam suasana keagamaan hukum tanah nasional, yang juga merupakan kekhasan hukum adat. Konsepsi komunalistik-religius, yang mendasari hukum tanah nasional, wawasan kebangsaan, wawasan nusantara, semangat persatuan dan kesatuan tampak jelas tersurat dan tersirat di dalamnya, yang semuanya memengaruhi serta terwujud dalam isi rumusan pasal-pasal UUPA.

Suasana keagamaan yang terwujud penjelmaannya dalam Pasal 14 dan Pasal 49 UUPA, yang mengharuskan pemerintah harus membuat rencana umum mengenai persediaan, peruntukan, dan penggunaan tanah untuk keperluan peribadatan dan keperluan-keperluan suci lainnya sesuai dengan dasar Ketuhanan Yang Maha Esa, kemudian Pasal 49 UUPA, mengakui dan melindungi hak milik tanah badan-badan keagamaan. Mengenai perwakafan tanah milik diatur lebih lanjut dalam PP No. 28/1977 tentang Perwakafan Tanah Milik.

2. Dasar Persatuan Indonesia

Dasar persatuan Indonesia atau wawasan kebangsaan dalam Penjelasan Umum UUPA disebut dasar kenasionalan. Pedoman yang diambil dari sila Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, yaitu bahwa hubungan manusia dengan tanah mempunyai sifat kolektif

maupun sifat privat sebagai dwitunggal. Sifatnya yang kolektif dapat ditemukan dalam Pasal 1 ayat (1) UUPA yang menyebutkan: *“Seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah air dari seluruh rakyat Indonesia yang bersatu sebagai bangsa Indonesia”*.

Hubungan manusia dengan tanah di Indonesia yang mengenal sifat kolektif yaitu hak menguasai dari negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat atas bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, dan mengenal juga sifat privat, yaitu hak milik atas tanah sebagai hak turun-temurun yang terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang, didasarkan pada sifat hakikat kodrat manusia sebagai individu dan makhluk sosial.

Untuk mengurus kekayaan bersama bangsa Indonesia (hak kolektif yang bersatu sebagai bangsa Indonesia, dapat disimak dari Pasal 2 ayat (1) UUPA. Pasal 2 ayat (1) UUPA ini berkaitan untuk melancarkan pengurusan, penggunaan, dan sebagainya. Kekayaan nasional (kekayaan rakyat bersama) diserahkan pada negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat untuk dikuasai, namun kekuasaan itu digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat (Lihat Pasal 33 ayat (3) UUD 1945). Selanjutnya, berdasarkan sila kedua Pancasila, terdapat hubungan manusia dengan tanah di Indonesia yang bersifat privat. Sifat yang privat ini dapat ditemukan dalam Pasal 2 ayat (2) b UUPA dan Pasal 4 UUPA. Ketentuan tersebut menunjukkan bahwa hubungan manusia dengan tanah yang bersifat privat, sudah menjadi kepastian. Dan hak yang bersifat privat ini dirinci dalam Pasal 16 UUPA.

Sesuai dengan Dasar Persatuan Indonesia (Wawasan Kebangsaan) sebagaimana tersebut dalam Pasal 1 UUPA, maka berdasarkan Pasal 9 ayat (1) UUPA dinyatakan: *“Bahwa hanya warga negara Indonesia yang dapat mempunyai hubungan sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan Pasal 1 dan Pasal 2”*, kemudian Pasal 21 ayat (1) UUPA menegaskan: *“Hanya warga negara Indonesia dapat menguasai hak milik. Orang asing dan badan-badan hukum pada dasarnya tidak dapat menguasai tanah dengan hak milik”*.

Pembatasan hak-hak orang asing atas tanah, menurut Andreas H. Roth, sebagaimana dikutip oleh Sudargo Gautama⁵⁰ didasarkan kepada kesepakatan universal, bahwa suatu negara diperbolehkan tidak mengizinkan orang-orang lain selain warga negaranya sendiri untuk memperoleh benda-benda tetap di wilayah kekuasaannya, sebagaimana yang dirumuskan “*Rule Number 6*”.

Supaya tanah itu tetap dalam kekuasaan negara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, kemungkinan orang asing juga mempunyai hak terhadap tanah di Indonesia, akan tetapi seberapa jauh yang diperlukan oleh kepentingan Indonesia, bukan sebaliknya oleh kepentingan orang asing saja.⁵¹

3. Dasar Demokrasi atau Kerakyatan

Ketentuan Pasal 9 UUPA, menyebutkan:

- 1) *Hanya warga negara Indonesia yang dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan Pasal 1 dan Pasal 2.*
- 2) *Tiap-tiap warga negara, baik laki-laki maupun perempuan, mempunyai kesempatan yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas tanah serta untuk mendapat manfaat dan hasilnya, baik bagi sendiri maupun keluarganya.*

Ini menunjukkan dasar Demokrasi atau Kerakyatan serta konsepsi Komunalistik Hukum Tanah Nasional. Oleh karena, para warga negara Indonesia masing-masing mempunyai hak yang sama untuk memperoleh sesuatu hak atas sebagian dari tanah bersama (semua tanah di seluruh wilayah Indonesia), dan penguasaan tanah tidak diadakan pembedaan antara laki-laki dan perempuan, serta mengutamakan kepentingan rakyat banyak, khususnya kaum ekonomi lemah (petani).⁵²

4. Asas Musyawarah

Asas musyawarah merupakan ciri khas bangsa Indonesia dalam menyelesaikan persoalan-persoalan yang dihadapinya. Berkaitan dengan masalah pertanahan, asas musyawarah ini dapat dilihat dalam pengaturan tata cara memperoleh tanah kepunyaan rakyat

⁵⁰Dikutip dari, Boedi Harsono, *Ibid.*, hlm. 220.

⁵¹Notonagoro, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, hlm. 126.

⁵²Periksa, Pasal 11, 15, dan 26 ayat (1) UUPA.

yang diperlukan bagi kegiatan pembangunan untuk kepentingan umum.⁵³

Musyawarah merupakan proses atau kegiatan saling mendengar, sikap saling menerima pendapat dan keinginan yang didasarkan atas kerelaan antara pihak pemegang hak atas tanah dengan pihak yang memerlukan tanah, untuk memperoleh kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi yang layak.

5. Dasar Kemanusiaan yang Adil dan Beradab

Perwujudan dari dasar kemanusiaan yang adil dan beradab, dapat disimak dari ketentuan Pasal 10 UUPA yang menegaskan dicegahnya cara-cara pemerasan, Pasal 11 ayat (1) UUPA yang menegaskan diaturnya hubungan hukum dengan tanah dicegah jangan sampai terjadi penguasaan atas kehidupan dan pekerjaan orang lain yang melampaui batas.

Selanjutnya, Penjelasan Umum II angka 7 UUPA menegaskan untuk dicegah hubungan-hubungan hukum yang bersifat menindas si lemah oleh si kuat, dipertimbangkannya rasa keadilan dan dicegahnya cara-cara pemerasan (*“exploitation de l’homme par l’homme”*).

6. Dasar Keadilan Sosial

Pengejawantahan dasar keadilan sosial dalam UUPA menyangkut perlindungan bagi golongan lemah dan *landreform* yang bertujuan untuk meningkatkan dan meratakan kemakmuran dengan meratakan pemilikan dan penguasaan tanah serta melakukan perbaikan persyaratan-persyaratan dalam penguasaan tanah kepunyaan pihak lain oleh penggarap tanah.

Perwujudan dasar keadilan sosial dalam UUPA diatur dalam Pasal 11 ayat (2), 13, dan 15 serta Penjelasan Umum angka 11/4, sedangkan yang mengatur *landreform* tercantum dalam Pasal 7, 10, 17, dan 53 serta Penjelasan Umum II/7 UUPA. Bidang hukum yang mengatur pertanahan memperhatikan kepentingan nasional. Perbedaan keadaan masyarakat dan keperluan golongan rakyat diperhatikan, namun

⁵³Perhatikan, Kepres No. 55 Tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum, yang memperhatikan peran tanah dalam kehidupan manusia dan prinsip penghormatan terhadap hak-hak atas tanah serta dilakukan melalui musyawarah.

menjamin perlindungan bagi kepentingan golongan yang ekonomi lemah. Pemerintah harus berupaya memajukan kepastian dan jaminan sosial, termasuk bidang perburuhan di dalam usaha-usaha di lapangan agraria. Untuk meningkatkan dan meratakan kemakmuran rakyat, melaksanakan *landreform* merupakan salah satu upaya dalam rangka mewujudkan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Menyimak uraian di atas, UUPA berhasil menjelmakan tiap-tiap sila dari Pancasila dalam pasal-pasal yang penting, sehingga UUPA tersebut:

- 1) *Tidak menganut sistem hak privat saja, seperti halnya negara-negara blok barat (individualistik kapitalistis).*
- 2) *Tidak menganut sistem hak kolektif saja, seperti halnya negara-negara blok timur (negara komunis), akan tetapi mendasarkan diri pada sifat dan hakikat kodrat manusia sebagai individu dan makhluk sosial, oleh karena itu mengenai hak-hak privat maupun kolektif dalam mengatur hubungan manusia dengan tanah, mementingkan kerja sama, koperasi, gotong-royong, mencegah pemerasan, dan melindungi golongan ekonomi lemah.*

Boedi Harsono mengemukakan bahwa bangsa Indonesia untuk pertama kalinya mempunyai dasar perundang-undangan yang disusun sebagai perwujudan daripada Pancasila berlandaskan Undang-Undang Dasar 1945, yaitu UUPA. Selanjutnya R. Subekti mengatakan, UUPA merupakan sistem hukum kita sendiri yang berpedoman kepada falsafah bangsa Indonesia, yaitu Pancasila dan UUD 1945, serta dengan tegas membuang jauh-jauh hukum tanah Belanda yang tercerai-berai dan menjadikan hukum tanah yang seragam.

Boedi Harsono⁵⁴ mengemukakan bahwa pengelolaan dan pemanfaatan tanah dan sumber daya alam lainnya harus dilakukan secara adil dengan menghilangkan segala bentuk pemusatan perusahaan dan kepemilikan dalam rangka pengembangan kemampuan ekonomi usaha kecil, menengah, dan koperasi, serta masyarakat luas. Tanah sebagai basis usaha pertanian harus diutamakan penggunaannya bagi pertumbuhan pertanian rakyat yang mampu melibatkan dan memberi sebesar-besarnya kemakmuran bagi usaha kecil, menengah, dan koperasi.

⁵⁴Boedi Harsono, *HUKUM AGRARIA INDONESIA: Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya, Jilid 1 Hukum Tanah Nasional*, hlm. 244.

Hukum tanah nasional harus menampilkan wibawanya sebagai sarana untuk mendatangkan ketertiban dan kesejahteraan dalam rangka membangun manusia Indonesia seutuhnya dengan keserasian, keselarasan, serta sebagai sarana untuk membangun masyarakat Indonesia seluruhnya yang berkeadilan.

Pengembangan hukum tanah nasional diarahkan untuk menghasilkan produk hukum yang mampu mengatur tugas umum pemerintahan dan penyelenggaraan pembangunan nasional, didukung oleh aparatur yang bersih, berwibawa, penuh pengabdian, sadar dan taat hukum, mempunyai rasa keadilan sesuai dengan kemanusiaan, serta profesional, efisien dan efektif, dilengkapi sarana dan prasarana hukum yang memadai, serta mengembangkan masyarakat yang sadar dan taat hukum.⁵⁵

Melalui acuan pola pikir sistem hukum nasional yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945, pengembangan hukum tanah nasional dilaksanakan, yang proses pengembangannya diselenggarakan dengan terpadu dan meliputi semua bidang yang terkait agar produk hukum yang dihasilkan dapat memenuhi kebutuhan kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara serta senantiasa dapat menunjang dan mengikuti dinamika pembangunan sesuai perkembangan aspirasi dan kebutuhan pada masa kini dan masa depan.

Kemudian, di bidang pengelolaan pertanahan yang ditugaskan kepada negara, diperlukan peningkatan campur tangan pemerintah dalam mengatur peruntukan dan memimpin penggunaan tanah bagi pemenuhan kebutuhan yang makin meningkat jenis dan volumenya serta menjaga kelestarian potensi tanah bagi generasi kini maupun yang akan datang. Namun, harus diingat, peningkatan campur tangan pemerintah adalah bertujuan untuk meningkatkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Supaya tanah itu tetap dalam kekuasaan negara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat sesuai juga dengan isi hak menguasai tanah dalam hukum adat, pemindahan hak tanah khusus kepada orang asing sebaiknya diketahui lebih dulu oleh negara dan membutuhkan izin

⁵⁵Bandingkan, Tim BPHN, "Penyusunan Konsep Pembangunan Bidang Hukum Repelita VII", *Makalah Utama*, Lokakarya Pembangunan Bidang Hukum Repelita VII, Jakarta, 1997, hlm. 2.

negara, agar tidak terjadi perpindahan tanah ke lain pihak dengan tidak ditinjau konsekuensinya terlebih dahulu, yaitu soal menguntungkan atau merugikan bagi Indonesia, jika tidak menguntungkan bagi Indonesia maka pemberian hak atas tanah kepada orang asing tidak diberikan. Artinya, sikap dasar yang harus diambil semua pihak dalam penanganan dan penyelesaian masalah tanah adalah keberpihakan kepada rakyat kecil. Selanjutnya, HGU dan HGB mempunyai hakikat dan sifat yang prinsipil berbeda dengan Hak Erfpacht dan Hak Opstal sebagaimana yang diatur dalam Hukum Pertanahan Barat yang bersifat individualistik.

E. Refleksi Hukum

Indonesia sebagai negara hukum dituangkan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 dan perubahannya yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*rechtstaat*), penegasan ini berarti bahwa, sebagai suatu negara, Indonesia telah memilih negara hukum (*welfarestaat*) sebagai bentuk negara, yang berarti bahwa, setiap tindakan dan akibatnya, yang dilakukan oleh semua pihak di negara ini, harus didasarkan atas hukum dan diselesaikan menurut hukum. Sebagaimana tercantum dalam GBHN tahun 1999-2004, bahwa pembangunan hukum nasional haruslah bersumber pada Pancasila dan UUD 1945. Karenanya, arah kebijakan hukum nasional menurut GBHN adalah dengan menata sistem hukum nasional yang menyeluruh dan terpadu dengan mengakui dan menghormati hukum agama dan hukum adat serta memperbarui perundang-undangan warisan kolonial dan hukum nasional yang diskriminatif.

Pembangunan hukum menuju terwujudnya sistem hukum nasional yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945 masih menghadapi berbagai macam tantangan, baik yang berkaitan dengan materi hukum sebagai komponen substantif, institusi sebagai komponen struktural, dan kesadaran hukum masyarakat sebagai komponen kultural. Dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional yang demikian itu, ada 3 (tiga) sektor penting yang perlu mendapat perhatian, yaitu: (1) pembangunan materi hukum, (2) pembinaan aparatur hukum, dan (3) pembangunan sarana dan prasarana hukum. Dengan ungkapan lain pembangunan hukum sebenarnya menyangkut aspek dan dimensi yang

sangat luas yang berhubungan erat dengan (1) *law making process*, (2) *law enforcement*, dan (3) *legal awareness*.⁵⁶

Dalam perkembangannya yang terakhir, hukum telah ditempatkan sebagai sarana perubahan sosial (*agent of change law as a tool of social engineering*) atau sarana pembangunan, yaitu saran untuk melakukan pembangunan dan saran untuk mengatur jalannya perubahan di dalam pembangunan itu. Kemampuan hukum untuk menyelenggarakan fungsinya sangat ditentukan oleh kemampuan komponen-komponen sistemnya.⁵⁷

Untuk dapat membangun hukum secara tepat, diperlukan desain pembangunan hukum yang tepat pula. Salah satu komponen dasar, desain pembangunan yang tepat adalah, pemahaman yang tepat terhadap karakteristik objek pembangunan yang hendak kita bangun.⁵⁸ Menurut Nicolas dan Margaret Bate bahwa perundang-undangan adalah merupakan sumber utama dari hukum, demikian juga dalam perubahan hukum. Perundang-undangan ditentukan oleh aktivitas para pembuat undang-undang yang ada di parlemen.⁵⁹

Bahan baku hukum yang dijadikan sebagai bahan pembangunan hukum hendaklah digarap dari sumber Indonesia sendiri. Demikian dikemukakan oleh Ali Said, mantan Menteri Kehakiman RI. Bahan baku itu berupa hukum adat, hukum perdata, hukum eks Barat, hukum Islam, dan lain-lainnya. Bahan baku ini hendaklah diolah sedemikian rupa sehingga menjadi norma hukum nasional.⁶⁰ Hukum nasional apabila dipandang sebagai cerminan atau ekspresi dari realitas kesadaran bangsa Indonesia, pembentukan dan pembaharuan hukum nasional dewasa ini menjadi sesuatu yang urgen. Salah satu konsekuensi dari Proklamasi Kemerdekaan Republik Indonesia 17 Agustus 1945, adalah adanya tugas yuridis untuk menciptakan tata dan aturan hukum sesuai dengan kedudukan negara Indonesia yang merdeka, yaitu sistem hukum yang tidak kolonialis dan diskriminatif. Tugas yuridis tersebut sampai saat ini masih menjadi tunggakan sejarah. Hal ini terbukti dari adanya sejumlah peraturan perundang-undangan warisan penjajah yang belum tentu sesuai dengan realitas kesadaran bangsa Indonesia dengan ketentuan Pasal II

⁵⁶*Ibid*, hlm. 612.

⁵⁷B. Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 129.

⁵⁸*Ibid.*, 131.

⁵⁹H. Muchsin, *Ikhtisar Ilmu Hukum*, hlm. 87-88.

⁶⁰*Ibid.*

Aturan Peralihan UUD 1945 kini tetap berlaku dan menjadi bagian hukum nasional Indonesia.⁶¹

Dalam hubungan dengan pembangunan hukum, hal ini sungguh merupakan hal yang tidak mudah untuk diselesaikan. Diferensiasi ilmu pengetahuan yang berlangsung sejak abad ke-17, dan semakin menajam pada abad ke-19, telah membawa akibat tidak menguntungkan terhadap ilmu hukum. Salah satu akibat yang paling buruk yang harus diterima hukum sebagai akibat dari perkembangan itu adalah, terjadinya pengikisan ruang lingkup (reduksi) terhadap hukum sebagai objek ilmu hukum, dan terhadap hukum sebagai suatu keutuhan.

Secara umum permasalahan pembentukan hukum memang merupakan masalah yang menonjol dalam peta permasalahan hukum. Demikian karena negara kita adalah negara hukum, dan tidak ada suatu masalah pun yang dapat kita selesaikan tanpa terlebih dahulu kita menetapkan aturannya. Bahwa pengadilan sebagai komponen penyelenggara hukum, dapat memainkan peranan yang sangat penting dalam kondisi demikian itu, tetapi tetap saja keraguan atas penyelesaian kasus-kasus yang belum tegas pengaturannya, karena hingga saat ini masih sangat ketat berpegang pada sistem tertulis, dan belum mencoba mengembangkan penerapan sistem hukum kebiasaan.⁶²

Oleh karena permasalahan hukum ditinjau di dalam kerangka proses pembangunan di Indonesia sebagai negara yang sedang berkembang, maka perlu ditegaskan bahwa hakiki dari pembangunan tadi adalah adanya perubahan-perubahan. Proses perubahan merupakan ciri yang tetap dari pembangunan. Proses perubahan akan berfungsi bagi pembangunan, apabila perubahan tadi berjalan dengan teratur. Di dalam hal ini hukum berperan sebagai lembaga kemasyarakatan yang dapat merupakan alat untuk menjamin bahwa perubahan tersebut berjalan dengan teratur. Maka oleh karena perubahan maupun ketertiban menjadi dua tujuan yang tidak dapat dipisah-pisahkan di dalam proses pembangunan, hukum sebagai suatu lembaga kemasyarakatan merupakan alat yang tidak dapat diabaikan di dalam pembangunan.⁶³

⁶¹Suhadi, "Pembaruan Ilmu Hukum Berorientasi pada Nilai Kerakyatan", *Jurnal Hukum Unnes*, ISSN 2614-3569, Volume 2 Nomor 1 Tahun 2016, hlm. 612.

⁶²B. Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 146.

⁶³Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 18.

Pembinaan hukum diartikan sebagai perkembangan hukum ke arah pembentukan suatu tata hukum nasional, oleh karena setiap negara yang merdeka dan berdaulat harus mempunyai suatu hukum nasional yang baik dalam bidang publik maupun perdata yang mencerminkan kepribadian jiwa maupun pandangan hidup bangsa tersebut. Pembinaan hukum diarahkan pada hukum tertulis yang dikodifikasi dan bersifat seragam. Jelaslah bahwa tujuan pembinaan hukum adalah membentuk suatu tata hukum modern yang mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:⁶⁴

Sistem hukum tersebut terdiri dari peraturan-peraturan yang seragam, baik dari segi isi maupun dari segi pelaksanaannya:

1. Sistem hukum tadi bersifat transaksional, artinya bahwa hak-hak dan kewajiban-kewajiban timbul dari perjanjian-perjanjian yang tidak dipengaruhi oleh faktor-faktor usia, kelas, agama ataupun perbedaan antara wanita dengan pria;
2. Sistem hukum yang modern bersifat universalistis; artinya dapat dilaksanakan secara umum;
3. Adanya hierarki peradilan yang tegas;
4. Birokratis, artinya melaksanakan prosedur sesuai dengan peraturan-peraturan yang telah ditetapkan;
5. Rasional;
6. Para pelaksana hukum terdiri dari orang-orang yang sudah berpengalaman;
7. Dengan berkembangnya spesialisasi dalam masyarakat yang kompleks, maka harus ada penghubung antara bagian-bagian yang ada sebagai akibat adanya pengotakan;
8. Sistem ini mudah diubah untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan, kebutuhan masyarakat;
9. Lembaga kenegaraan, oleh karena negaralah yang mempunyai monopoli kekuasaan;
10. Pembedaan yang tegas antara tugas-tugas eksekutif, legislatif, dan yudikatif.

Hukum dalam hal ini hendak ditempatkan sebagai faktor yang mengikat masyarakat dan negara Indonesia sebagai suatu sistem politik dan sebagai suatu kesatuan yang integratif. Sebagai faktor yang dapat

⁶⁴*Ibid.*

mengintegrasikan aneka ragam latar belakang kebudayaan dengan suatu proses perkembangan identitas nasional. Oleh karena hukum tidak dapat dipisahkan dari kebudayaan masyarakat tersebut khususnya dengan nilai-nilai sosial dan anggapan-anggapan tentang keadilan. Hukum merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang pada suatu saat berlaku di dalam masyarakat. Permasalahan hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat menyangkut fungsi hukum dalam proses pembangunan, dan bahkan merupakan hubungan antara perubahan-perubahan hukum dengan perubahan-perubahan masyarakat.⁶⁵

Perkembangan hukum di Indonesia bergerak tidak kalah cepat dengan perkembangan ilmu pengetahuan (sains). Hal ini dapat dikaji bahwa hukum tidak hanya sebagai suatu dogmatis yang hanya memandang hukum sebagai aturan, dogma, atau cara pandang sepihak dari sudut positivisme hukum, yang harus diterima apa adanya, namun hukum berkembang sebagai suatu alternatif yang bisa mengikuti perkembangan masyarakat, sesuai kebutuhan di eranya. Hukum berkembang melalui serangkaian proses penganalisisan dari berbagai aliran yang mendasarinya. Dimulai dari embrio pemahaman ilmu sosial dari para filsuf terkemuka di dunia sampai pada ahli-ahli hukum yang mencetuskan perkembangannya di abad ke-21 ini .

Satu hal yang perlu kita pahami pula bahwa ilmu hukum bukanlah ilmu statis yang tidak berkembang, karena perkembangannya senantiasa ada sejalan dengan perkembangan masyarakat yang melingkupinya. Perkembangan hukum di Indonesia tidak terlepas dari Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum di Indonesia. Perlu cita-cita etis yang menyemangati seluruh bangsa dan yang cukup kuat untuk mempertahankan kita masing-masing, menurut kedudukan masing-masing, dalam fokus pada pemajuan bangsa. Pancasila adalah konsensus agung bangsa Indonesia bahwa kita semua bersatu, bahwa tidak boleh ada diskriminasi di antara kita, dan konsensus itu mendapat kekuatannya dari lima sila, yaitu nilai-nilai yang amat berakar dalam hati bangsa Indonesia, yang sekaligus merupakan cita-cita untuk diwujudkan, seperti yang terungkap dalam lima sila Pancasila, yang menjadi roh dalam penegakan hukum dan perkembangan ilmu hukum di Indonesia.⁶⁶

⁶⁵Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 20.

⁶⁶Lauriensius Arliman S., "Peranan Metodologi Penelitian Hukum di dalam Perkembangan Ilmu Hukum di Indonesia", *Jurnal Hukum Soumatara Law Review*,

Pembangunan hukum nasional dewasa ini juga dihadapkan kepada tantangan baru yang hadir bersamaan dengan era globalisasi. Globalisasi menimbulkan perubahan-perubahan yang dapat dikategorikan revolusioner dibandingkan dengan perubahan-perubahan sebelumnya. Kemajuan teknologi informasi, komunikasi, dan transportasi dalam era globalisasi sekarang ini telah menerobos ke segala pelosok dunia serta menyebarkan pengaruhnya secara massal. Era globalisasi menjadi lebih transparan, berada dalam lintas pengaruh dan penetrasi sistem budaya modern dalam pelbagai aspeknya, baik sosial, politik, ekonomi, hukum, maupun pertahanan keamanan. Globalisasi sebagai tatanan sosial (orde) baru yang telah memengaruhi kehidupan ekonomi, politik, dan hukum. Pengaruh-pengaruh itu juga muncul dalam berbagai aturan hukum positif di Indonesia. Di sisi lain bangsa Indonesia telah sepakat bahwa Pancasila telah dijadikan pandangan hidup, ideologi dan dasar negara. Sebagai dasar negara Pancasila telah menjadi sumber segala sumber hukum negara Indonesia. Oleh karena itu, yang menjadi tantangan adalah bagaimana hukum di Indonesia harus dibangun dengan memadukan implikasi globalisasi tanpa meninggalkan nilai-nilai hukum yang telah tertanam di dalam Pancasila.⁶⁷

Hukum nasional (Indonesia) sebagai suatu sistem belum terbentuk secara holistik, komprehensif, ataupun belum diperkaya nilai-nilai kehidupan masyarakat adat untuk beradaptasi dengan kehidupan masyarakat maju. Pembentukan sistem hukum nasional sampai saat ini masih belum selesai dan patut dipertanyakan sebelum dan setelah Indonesia memasuki era reformasi, pembentukan tersebut lebih banyak hasil harmonisasi pengaruh hukum asing atau hukum internasional ke dalam peraturan perundang-undangan nasional.⁶⁸

Pandangan Mochtar Kusumaatmadja tentang fungsi dan peranan hukum dalam pembangunan nasional, kemudian dikenal sebagai Teori Hukum Pembangunan, diletakkan di atas premis yang merupakan inti ajaran atau prinsip sebagai berikut:

E-ISSN 2620-5904, Volume 1, Nomor 1, 2018, hlm. 124-125.

⁶⁷Suhadi, "Pembaruan Ilmu Hukum Berorientasi pada Nilai Kerakyatan", *Jurnal Hukum Unnes*, ISSN 2614-3569, Volume 2 Nomor 1 Tahun 2016, hlm. 614.

⁶⁸Romli Atmasasmita, *Op. Cit.*, hlm. 60-61.

1. Semua masyarakat yang sedang membangun selalu dicirikan oleh perubahan dan hukum berfungsi agar dapat menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara teratur;
2. Perubahan maupun ketertiban (atau keteraturan) merupakan tujuan awal dari masyarakat yang sedang membangun, maka hukum menjadi suatu sarana (bukan alat) yang tidak dapat diabaikan dalam proses pembangunan;
3. Fungsi hukum dalam masyarakat adalah mempertahankan ketertiban melalui kepastian hukum dan juga hukum (sebagai kaidah sosial) harus dapat mengatur (membantu) proses perubahan dalam masyarakat;
4. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat;
5. Implementasi fungsi hukum tersebut di atas hanya dapat diwujudkan jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan.

Konteks hukum Indonesia, doktrin, dan ajaran hukum yang positivistik masih menjadi *mainstream*. Dikarenakan positivistik legisme melihat hukum hanya dari teleskop perundang-undangan belaka untuk kemudian menghakimi peristiwa empiris yang terjadi. Dalam konteks hukum yang positivistik ternyata dihadapkan pada fakta hukum yang memunculkan ketidakpaduan antara kajian teoretis dengan penerapan hukum positif tersebut. Ketidakpaduan antara keadaan yang diharapkan (*das sollen*) dengan kenyataan (*das sein*) menimbulkan tanda tanya mengenai apa sebenarnya permasalahan hukum (problem hukum) dari segi normatif. Dengan demikian, apa yang diharapkan terjadi akibat hukum tersebut ternyata tidak berfungsi seperti yang diharapkan atau justru menimbulkan konflik yang menyebabkan ketidakadilan, ketidaktertiban, dan ketidakpastian hukum dalam masyarakat dan ini bertentangan dengan cita-cita hukum itu sendiri.⁶⁹

Tatanan hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat pada dasarnya merupakan pengejawantahan cita-hukum yang dianut dalam masyarakat yang bersangkutan ke dalam berbagai perangkat

⁶⁹Arief Budiono dan Wafda Vivid Izzian, "Ilmu Hukum Sebagai Keilmuan Perspektif Paradigma Holistik", *Jurnal Hukum Novelty*, ISSN 2550-0090, Volume 9 No. 1, Februari 2018, hlm. 92.

aturan hukum positif, lembaga hukum dan proses (perilaku birokrasi pemerintahan dan warga masyarakat). Cita-hukum merupakan gagasan, karsa, cipta, dan pikiran berkenaan dengan hukum atau persepsi tentang makna hukum, yang dalam intinya terdiri atas tiga unsur: keadilan, kehasilgunaan, dan kepastian hukum. Cita-hukum itu terbentuk dalam pikiran dan sanubari manusia sebagai produk berpadunya pandangan hidup.

Cita-hukum bangsa Indonesia berakar dalam Pancasila yang oleh para Bapak Pendiri Negara Republik Indonesia ditetapkan sebagai landasan kefilosofatan dalam menata kerangka dan struktur dasar organisasi negara sebagaimana dirumuskan dalam Undang-Undang Dasar 1945. Cita-hukum Pancasila yang berakar dalam pandangan hidup Pancasila dengan sendirinya akan mencerminkan tujuan negara dan nilai-nilai dasar yang tercantum dalam Pembukaan, Batang Tubuh serta Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945.

Tatanan hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat pada dasarnya merupakan pengejawantahan cita hukum yang dianut dalam masyarakat yang bersangkutan ke dalam perangkat berbagai aturan hukum positif, lembaga hukum, dan proses (perilaku birokrasi pemerintahan dan warga masyarakatnya). Cita-hukum (*recht-idee*) mengandung arti bahwa pada hakikatnya hukum sebagai aturan tingkah laku masyarakat berakar pada gagasan, rasa, karsa, dan pikiran dari masyarakat itu sendiri. Jadi, cita hukum itu adalah gagasan, karsa, cipta dan pikiran berkenaan dengan hukum atau persepsi tentang makna hukum yang terdiri atas tiga unsur: keadilan, hasil guna (*doelmatigheid*), dan kepastian hukum. Dalam dinamika kehidupan masyarakat cita hukum itu akan memengaruhi dan berfungsi sebagai asas umum yang memedomani (*guiding principle*), norma kritik (kaidah evaluasi), dan faktor yang memotivasi dalam penyelenggaraan hukum. Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa Indonesia sebagaimana secara formal termuat dalam Pembukaan UUD 1945, bertolak dari keyakinan bangsa bahwa alam semesta dengan segala isinya, termasuk manusia yang sebagai keseluruhan terjalin secara harmonis, diciptakan oleh Tuhan.⁷⁰

⁷⁰Dedy Nursamsi, "Kerangka Cita Hukum (Recht Idee) Bangsa Sebagai Dasar Kewenangan Mahkamah Konstitusi Menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang", *Jurnal Cita Hukum*, ISSN: 2356-1440, Volume II No. 1 Juni 2014, hlm. 92.

Tiap kaidah hukum mencerminkan sebuah nilai. Dengan demikian, tata hukum itu mencerminkan atau bermuatan sistem nilai. Dalam esensinya sistem nilai itu dapat dibedakan ke dalam nilai dasar (*base values*) dan nilai tujuan (*goal values*). Sebagai sistem nilai Pancasila merupakan nilai dasar sekaligus nilai tujuan. Dalam kerangka pandangan tentang cara keberadaan manusia yang dikemukakan menurut pandangan Pancasila, maka cita hukum Pancasila berintikan: Ketuhanan Yang Maha Esa, penghormatan atas martabat manusia, wawasan kebangsaan dan wawasan Nusantara, persamaan dan kelayakan, moral dan budi pekerti yang luhur, dan partisipasi dan transparansi dalam proses pengambilan putusan publik.⁷¹

Sementara Notonegoro, mengemukakan hal yang hampir sama ketika menyatakan bahwa Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum nasional, kandungan nilai yang terdapat di dalamnya adalah nilai ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, musyawarah, dan keadilan. Dalam masyarakat yang teratur yang sudah terorganisir secara politik dalam bentuk negara, proses pembentukan hukum itu melalui proses politik yang menghasilkan perundang-undangan, proses peradilan yang menghasilkan yurisprudensi, proses birokrasi yang menghasilkan ketetapan, perilaku hukum warga masyarakat dalam kehidupan sehari-hari, dan pengembangan ilmu hukum (doktrin hukum).⁷²

Berdasarkan kerangka cita-hukum (*recht-idee*) Pancasila, maka tujuan hukum bagi bangsa Indonesia adalah untuk memberikan pengayoman kepada manusia, yakni melindungi manusia secara pasif (negatif) dengan mencegah tindakan sewenang-wenang, dan secara aktif (positif) dengan menciptakan kondisi masyarakat yang manusiawi yang memungkinkan proses kemasyarakatan berlangsung secara wajar sehingga secara adil tiap manusia memperoleh kesempatan yang luas dan sama untuk mengembangkan seluruh potensi kemanusiaannya secara utuh. Termasuk juga untuk memelihara dan mengembangkan budi pekerti kemanusiaan serta cita-cita moral rakyat yang luhur berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Adapun pelaksanaan pengayoman tersebut dilakukan dengan usaha mewujudkan: ketertiban dan keteraturan yang memunculkan prediktabilitas, kedamaian yang berketenteraman,

⁷¹*Ibid.*, hlm. 93.

⁷²*Ibid.*

keadilan, kesejahteraan, dan keadilan sosial, serta pembinaan akhlak luhur berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁷³ Untuk membangun konsep hukum nasional diperlukan teorisasi hukum Indonesia, untuk menghindari perkembangan/pertumbuhan hukum yang lain. Sehubungan dengan teorisasi hukum Indonesia tersebut, diperlukan data dan muatan-muatan yang berciri Indonesia untuk menggambarkan tujuan hukum nasional.

Teori hukum pembangunan justru dalam praktik pembentukan hukum dan penegakan hukum masih sering mengalami hambatan-hambatan, antara lain kebiasaan kurang terpuji selama 50 (lima puluh tahun) Indonesia merdeka, yaitu pengambil kebijakan sering memanfaatkan celah untuk menggunakan hukum sekadar sebagai alat (mekanis) dengan tujuan memperkuat dan mendahulukan kepentingan kekuasaan daripada kepentingan dan manfaat bagi masyarakat seluas-luasnya. Perkembangan hukum pasca reformasi (1998) lebih kompleks, karena tuntutan reformasi dalam bidang politik, hukum, sosial, dan ekonomi yang dilaksanakan pada awal tahun 1998 terbukti sangat cepat tanpa melalui masa transisi yang memadai untuk mengendapkan dan mendalami esensi reformasi kehidupan ketatanegaraan serta sistem politik di Indonesia ketika itu.⁷⁴

⁷³*Ibid.*, hlm. 94.

⁷⁴Romli Atmasasmita, *Op. Cit.*, hlm. 79.



DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

- Ali, Ahmad. 2002. *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofi dan Sosiologis*. Jakarta: Toko Gunung Agung Tbk.
- . 2008. *Menguak Tabir Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Ali, Zainuddin. 2007. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Apeldoorn, Van. 1958. *Pengantar Ilmu Hukum*. Cetakan ke-4. Terjemahan dari *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht* oleh Mr. Oetarid Sadino. Jakarta: Noordhoff Kolff.
- . Tanpa Tahun. *Pengantar Ilmu Hukum*. Cetakan ke-29. Penerjemah Oetarid Sadino. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Arrasjid, Chainur. 2004. *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Asshiddiqie, Jimly, Ali Safa'at. 2012. *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press.
- . 1997. *Teori & Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Cetakan ke-2. Jakarta: Ind. Hill Co.
- Astawa, I Gde Pantja. 2012. *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia*. Bandung: Alumni.
- Bagus, Lorens. 2005. *Kamus Filsafat*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Berman, Harold J. 1983. *Law and Revolution*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Bisri, Ilhami. 2004. *Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

- Black's Law Dictionary Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern* by Henry Campbell Black, M.A. Koenig V. Flynn, 258 N.Y. 292, 179 N.E. 705, pg.1028.
- Bruggink. 1996. *Refleksi tentang Hukum*. Terjemahan B. Arief Sidharta. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Caenegem, R.C. van. 1987. *Judges, Legislators, and Professors*. London: Cambridge University Press.
- Damang, Apriyanto Nusa. 2017. *Asas dan Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- David, Rene dan John E.C. Brierley. 1996. *The Major Legal Sistem in the World Today*. London: Steven & Son.
- Dirdjosisworo, Soedjono. 2001. *Pengantar Ilmu Hukum*. Cetakan ke-2. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Dirjosisworo, Sudjono. 1983. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Rajawali.
- Farida, Maria. 2006. *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*. Yogyakarta: Kanikus.
- Friedman, Lawrence M. 1984. *American Law: An Introduction*. New York: W.W. Norton & Company.
- Friedmann, W. 1967. *Legal Theory*. Fifth Edition. New York: Columbia University Press.
- Gillisen, John dan Frits Gorle, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*, Cetakan ke-5. Disadur oleh Drs. Freddy Tengker, S.H., C.N. Bandung: Refika Aditama.
- Hartono, Sunaryati. 1991. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*. Bandung: Alumni.
- Hooft, H. Ph. Visser't. 1988. *Filosofie van de Rechtswetenschap*. Leiden.
- Huijbers, Theo. 1995. *Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Penerbit Kanisius.
- Kansil, C.S.T. 1989. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Kelsen, Hans. 1945. *General Theory-Theory of Law and State*. New York: Russell & Russell.
- . 1978. *Pure Theory of Law*. Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press.
- . 2012. *Pengantar Teori Hukum*. Bandung: Nusa Media.
- Kusumaatmadja, Mochtar. 2000. *Pengantar Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni.

- Marzuki, Peter Mahmud. 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana.
- MD, Mahfud. 2010. *Membangun Politik Menegakkan Konstitusi*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Mehren, Arthur von dan James Russlell Gordley. 1977. *The Civil Law System*. Little, Boston: Brown and Company.
- Mertkosumo, Sudikno. 2003. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty.
- Muchsin, H. 2005. *Ikhtisar Ilmu Hukum*. Jakarta: Iblam.
- Nonet, Philippe dan Philip Selznick. 2003. *Hukum Responsif, Pilihan di Masa Transisi*. Penerjemah Rafael Edy Bosco. Jakarta: Ford Foundation-HuMa.
- Pudjosewojo, Kusumadi. 1976. *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*. Cetakan ke-3. Jakarta: Aksara Baru.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soekanto. 1986. *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*. Bandung: Alumni.
- Rahardjo, Satjipto. 1982. *Ilmu Hukum*. Bandung: Penerbit Alumni.
- , dan Fauzi. 1985. *Pengantar Ilmu Hukum*. Buku Materi Pokok 5, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Karunika.
- . 1986. *Ilmu Hukum*. Cetakan ke-2. Bandung: Alumni.
- . 2000. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- . 2003. *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*. Jakarta: Kompas.
- . 2006. *Ilmu Hukum*. Cetakan ke-6. Jakarta: Citra Aditya Bakti.
- . 2012. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Rasjidi, Lili dan Ira Rasjidi. 2001. *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bhakti.
- Riyanto, Astim. 2003. *Filsafat Hukum*. Bandung: Yapemdo.
- Salman, R. Otje. 1987. *Ikhtisar Filsafat Hukum*. Bandung: Armico. Sanusi, Achmad. 1984. *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*. Cetakan ke-4. Bandung: Penerbit TARSITO.
- Scholten, Paul. 1949. *De Structuur der Rechtswstenschap*. Verzamelde Geschriften I.
- Sidharta, Bernard Arief. 2000. *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- . 2013. *Ilmu Hukum Indonesia*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Sinha, Surya Prakash. 1993. *Jurisprudence. Legal Philosophy in a Nutshell*. Minnesota: West Publishing, St Paul.

- Sugono, Dendy, dkk. 2008. *Kamus Bahasa Indonesia*. Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional.
- Suseno, Frans Magnis. 1994. *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Dasar Kenegaraan Modern*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Syahrani, H. Riduan. 1999. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti.
- . 2009. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Wahyono, Padmo. 1986. *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*. Cetakan ke-2. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Warassih, Esmi. 2016. *Penelitian Hukum Interdisipliner, Ilmu Hukum Kontempatif (Surgawi & Manusiawi)*. Yogyakarta: Thafa Media.
- Warjiati, Sri. 2018. *Memahami Dasar Ilmu Hukum*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. 1995. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.

B. Jurnal/Artikel

- Asnawi, Eddy. “Relevansi Politik Hukum dan Strategi Pembangunan Hukum dalam Rangka Menuju Sistem Hukum Nasional”. *Jurnal Hukum Respublika*, Vol. 3 No. 1, Tahun 2003.
- Aulia, Farihan. “Perbandingan Sistem Hukum Common Law, Civil Law dan Islamic Law dalam Perspektif Sejarah dan Karakteristik Berpikir”. *Sholahuddin Al-Fatih, Legality*, ISSN: 2549-4600, Vol. 25, No. 1, Maret 2017-Agustus 2017.
- Barus, Zulfadli. “Analisis Antropologi Hukum tentang Pengaruh Nilai-Nilai Budaya terhadap Budaya Hukum Masyarakat Batak-Toba Terkait dengan Batas Usia Kawin Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974”. *Jurnal Yustisia*, Vol. 3 No. 2, Mei-Agustus 2014.
- Budiono, Arief dan Wafda Vivid Izziyan. “Ilmu Hukum Sebagai Keilmuan Perspektif Paradigma Holistik”. *Jurnal Hukum Novelty*, ISSN 2550-0090, Volume 9 No. 1, Februari 2018.
- Eva, Yusnita. “Perspektif dan Kajian Hukum dari Beberapa Tokoh dalam Bidang Antropologi Hukum”. *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010.

- Hoesin, Zainal Arifin. "Pembentukan Hukum dalam Perspektif Pembaharuan Hukum". *Jurnal Rechvinding*, ISSN 2089-9009, Volume 1 Nomor 3, Tahun 2012.
- Khlmid. "Penafsiran Hukum oleh Hakim dalam Sistem Peradilan di Indonesia". *Jurnal Hukum Al' Adl*, ISSN: 1979-4940, Volume VI Nomor 11, Januari-Juni 2011.
- Mangku, Dewa Gede Sudika. "Fungsi Evaluatif Filsafat Hukum terhadap Hukum Positif Indonesia". *Jurnal Pandecta*, Volume 8 Nomor 1, Januari 2013.
- Martitah. "Reforma Paradigma Hukum di Indonesia dalam Perspektif Sejarah". *Jurnal Hukum Paramita*, ISSN 0854-0039, Volume 23, No. 2, Juli 2013.
- Nursamsi, Dedy. "Kerangka Cita Hukum (Recht Idee) Bangsa Sebagai Dasar Kewenangan Mahkamah Konstitusi Menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang". *Jurnal Cita Hukum*, ISSN: 2356-1440, Volume II No. 1, Juni 2014.
- Safriani, Andi. "Hakikat Hukum dalam Perspektif Perbandingan Hukum". *Jurnal Jurisprudentie*, Volume 5 Nomor 2, Desember 2018.
- Sodiqin, Ali. "Antropologi Hukum Sebagai Pendekatan dalam Penelitian Hukum Islam". *Jurnal Al Manahij, Jurnal Kajian Hukum Islam*, IAIN Purwokerto, Volume VII No. 1 Januari 2013.
- Soeparno, Koentjoro. "Social Psychology: The Passion of Psychology". *Jurnal Buletin Psikologi*, ISSN: 0854-7108, Fakultas Psikologi Universitas Gadjah Mada Volume 19, No. 1, 2011: 16-28.
- Sholahudin, Umar. "Pendekatan Sosiologi Hukum dalam Memahami Konflik Agraria". *Jurnal Dimensi*, Vol. 10, No. 2, November 2017.
- S., Lauriensius Arliman. "Peranan Metodologi Penelitian Hukum di dalam Perkembangan Ilmu Hukum di Indonesia". *Jurnal Hukum Soumatera Law Review*, E-ISSN 2620-5904, Volume 1, Nomor 1, 2018.
- Suhadi. "Pembaruan Ilmu Hukum Berorientasi pada Nilai Kerakyatan". *Jurnal Hukum Unnes*, ISSN 2614-3569, Volume 2 Nomor 1 Tahun 2016.
- Tutik, Titik Triwulan. "Ilmu Hukum: Hakikat Keilmuannya Ditinjau dari Sudut Filsafat Ilmu dan Teori Ilmu Hukum". *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-43*, No. 2, April-Juni 2013.

C. Internet/Website

Nurjaya, I Nyoman. “Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum”, [http://huma.or.id/document/I.03.Analisa Hukum/Perkembangan Pemikiran Konsep Pluralisme Hukum_I Nyoman Nurjaya.pdf](http://huma.or.id/document/I.03.Analisa%20Hukum/Perkembangan%20Pemikiran%20Konsep%20Pluralisme%20Hukum_I%20Nyoman%20Nurjaya.pdf), diakses 11 Juli 2019.

<https://alviprofdr.blogspot.com/search?q=sistem+hukum>, diakses pada tanggal 1 Agustus 2019, pukul 12.55 WIB.

<https://tirtarimba.blogspot.com/2012/05/hukum-amerika-serikat.html>, dikutip pada tanggal 23 September 2019, pukul 12.42 WIB.

<https://setyopamungkas.wordpress.com/2010/01/20/hukum-sebagai-institusi-sosial/>, dikutip pada tanggal 29 Agustus 2019, pukul 15.02 WIB.

<https://ejournal.warmadewa.ac.id/index.php/notariil/article/viewFile/348/pdf> diakses 15/07/2019 pukul 10.35, *Jurnal Notariil*, Vol. 2, No. 2, November 2017.

BIODATA PENULIS



Alvi Syahrin, Prof. Dr. S.H.,M.S, lahir di Medan, 31 Maret 1963. Lulus kursus AMDAL A,B dan C (2001). Diangkat menjadi Guru Besar Hukum Pidana/Lingkungan pada Universitas Sumatera Utara pada tahun 2003. Pada tahun 1985-1997 aktif sebagai Legal Konsultan pada kantor pengacara Mahjoedanil, S.H. dan Associates, pada tahun 1997-2000 pada kantor pengacara M. Bachtiar Piliang, S.H. dan rekan.

Beberapa pekerjaan tambahan yang pernah diemban di USU sebagai Sekretaris Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum USU (1997-2000), Sekretaris Program Magister Ilmu Hukum Sekolah Pasca Sarjana USU (2002-2005), Ketua Program Magister dan Doktor Pengelolaan Sumber Daya Alam dan Lingkungan (PSL) Sekolah Pasca Sarjana USU (2005-2010), Sekretaris Majelis Wali Amanat USU (2005- 2016), Wakil Direktur II Sekolah Pasca Sarjana USU (2010-2016). Selain itu, penulis juga sebagai Tenaga Ahli dan Konsultan Hukum pada PPNS BAPEDALDASU, memberikan masukan kepada PPNS LH Kementerian Negara Lingkungan Hidup dan Kehutanan, Penyidik Polri, dan Kejaksaan RI dalam menangani perkara tindak pidana lingkungan hidup. Aktif menulis, meneliti, dan pengabdian masyarakat dalam bidang hukum dan lingkungan hidup.



Martono Anggusti., DR.Ir. SH.,MM.,M. Hum, lahir di Wingfoot, Labura, 18 April 1964, menyelesaikan Pendidikan S1 pada Fakultas Teknik Sipil, Universitas Darma Agung, Medan, lulus tahun 1988, menyelesaikan Pendidikan S1 pada Fakultas Hukum Universitas Nommensen, lulus tahun 2003, S2 pada Program Studi Magister Manajemen Fakultas Ekonomi, Universitas Sumatera Utara, lulus tahun 2006, S2 Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara, lulus tahun 2008, Program Studi Doktor (S3) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, lulus tahun 2015.

Pada Organisasi Pengabdian Lions menjabat sebagai Pejabat Distrik 307-A2, Ketua Daerah, Wilayah, Ketua Membership, Ketua Leadership, sejak tahun 1994 dan saat ini menjabat sebagai ketua AD & ART D-307 A2 dan sebagai penasehat di Global Leadership Team (GLT); Himpunan Ahli Konstruksi Indonesia (HAKI) sebagai Anggota pemegang SKA Golongan Kualifikasi Utama hingga saat ini, Asosiasi Pengusaha Indonesia Sumatera Utara (APINDOSU) sebagai Bendahara hingga saat ini; Mengabdikan sebagai Dosen Luar Biasa di Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen, untuk mata kuliah Hukum Tata Lingkungan/AMDAL dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sejak tahun 2007 dan kemudian diangkat sebagai dosen tetap sampai saat ini; Sebagai Kepala Perpustakaan Fakultas Hukum Nommensen sejak 2014. Sebagai sekretaris jurusan hukum bisnis Fak. Hukum Nommensen, 2015-2016.



Abdul Aziz Alsya, S.H.,M.H (Cand. Doktor), lahir di Medan, 26 Januari 1992. Memperoleh gelar Sarjana Hukum dari Universitas Sumatera Utara pada 2013, sebagai manager pada Team Jessup ILMCC Fakultas Hukum USU pada Periode Tahun 2010, Periode 2011, Periode 2012. Magister Hukum dari Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Sumatera Utara Pada 2015. Penulis buku Pertanggungjawaban Pidana Badan Usaha Berbentuk *Commanditaire Vennootschap* (CV) dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Saat ini sedang melanjutkan studi S3 pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro. Direktur PT Alsya Plus Mandiri.

