

TEORI HUKUM

Relasi Teori dan Realita

La Ode Husen & Nurul Qamar

TEORI HUKUM

Relasi Teori dan Realita

TEORI HUKUM

Relasi Teori dan Realita

La Ode Husen & Nurul Qamar

TEORI HUKUM

Relasi Teori dan Realita

Penulis

La Ode Husen & Nurul Qamar

Penyunting

**Abd. Kahar Muzakkir
Faisal Rahman**

ISBN Cetak

978-623-99581-5-2

ISBN Online

978-623-99581-4-5

Diterbitkan oleh

Humanities Genius

Jl. Muh. Jufri No. 1, Makassar 90215

082291222637

humanities.genius@gmail.com

www.humanities.penerbitsign.com

Cetakan Pertama, Maret 2022

x + 139 hlm.; 15,5 cm x 24 cm

Hak cipta dilindungi undang-undang.

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk
dan dengan cara apapun tanpa izin tertulis dari penerbit.



Motto

Kuasai teori dengan baik
Agar mudah menganalisis objek keilmuan
Dengan baik.

Dibanding

Lemah teori berindikasi
Kekerdilan pikiran dan analisis.

KATA PENGANTAR



Assalamu 'Alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Alhamdulillah buku teks hukum yang bertemakan Teori hukum (*The Theory of Law or Perspective Science of Law*), menjelajahi hukum di belantara teori, telah dapat dirampungkan sebagaimana pembaca dapat menyimak substansinya secara seksama.

Buku ini merupakan buku teks hukum yang ditulis dengan tujuan agar mahasiswa hukum baik pada jenjang strata satu, dua dan tiga dapat lebih mengetahui secara ilmiah dan konseptual tentang teori dan teori-teori hukum yang populer dan lazim digunakan dalam analisis-analisis hukum.

Buku ini banyak kekurangan-kekurangan di dalamnya, sehingga terbuka ruang luas untuk disempurnakan oleh rekan-rekan penulis lainnya.

Wassalamu 'Alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Makassar, Februari 2022

Penulis

DAFTAR ISI



KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	ix
BAB 1 PENDAHULUAN	1
BAB 2 TEORI DAN REALITA.....	7
A. Argumentasi Sesat Tentang Teori	7
B. Terminologi Tentang Teori.....	9
C. Pengertian Tentang Teori	9
D. Relasi Antara Teori dan Realita	13
BAB 3 TEORI HUKUM SEBAGAI META TEORI.....	17
A. Sejarah Lahirnya Teori Hukum	17
B. Disiplin Teori Hukum.....	19
C. Terminologi Teori Hukum.....	20
D. Pengertian Teori Hukum.....	22
BAB 4 PERBEDAAN TEORI HUKUM DENGAN FILSAFAT HUKUM DAN DOGMATIKA HUKUM....	27
A. Teori Hukum dan Dogmatika Hukum	27
B. Teori Hukum dan Filsafat Hukum	31
BAB 5 BERBAGAI ALIRAN TEORI HUKUM.....	33
A. Teori Hukum Alam	33
B. Teori Positivisme Hukum.....	35
C. Teori Sejarah Hukum (<i>Historical Jurisprudence</i>)	36
D. Teori Sosiologi Hukum (<i>Sociological Jurisprudence</i>).....	36

Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

E. Teori Hukum Sosialis (<i>Marxisme</i>)	37
F. Teori Hukum Utilitarianisme.....	38
G. Teori Hukum Represif.....	38
H. Teori Hukum Otonom	39
I. Teori Hukum Responsif.....	39
J. Teori Hukum Pembangunan	42
K. Teori Hukum Progresif	43
L. Teori Hukum Integratif.....	44
BAB 6 TEORI INTERPRETASI HUKUM.....	45
A. Interpretasi Hukum	45
B. Metode Interpretasi Hukum	45
BAB 7 INTERPRETASI HUKUM KONSTITUSI	51
A. Interpretasi Konstitusi	51
B. Metode Interpretasi Konstitusi.....	53
BAB 8 TEORI PENEMUAN HUKUM	55
A. Pengertian Penemuan Hukum.....	55
B. Aliran Pemikiran Penemuan Hukum.....	60
C. Sumber Penemuan Hukum.....	71
D. Metode Penemuan Hukum	78
D. Sistem Penemuan Hukum.....	85
F. Doktrin Penemuan Hukum.....	88
BAB 9 HERMENEUTIK SEBAGAI TEORI INTERPRETASI HUKUM MODERN.....	91
A. Terminologi Hermeneutik.....	91
B. Pengertian Hermeneutik.....	91
C. Hermeneutika sebagai Teori Interpretasi	95
BAB 10 TEORI SISTEM HUKUM.....	101
A. Terminologi Sistem	101
B. Sistem Hukum.....	105
BAB 11 PENUTUP.....	125
DAFTAR PUSTAKA.....	127
TENTANG PENULIS	137



BAB I **PENDAHULUAN**



Penulis masih teringat sewaktu duduk di bangku Studi Fakultas Hukum, dimana pada semester pertama diajarkan mata kuliah pengantar ilmu hukum. Salah satu materi kuliah yang diberikan oleh dosen adalah tentang pengertian hukum. Menurut dosen pengasuh mata kuliah pada waktu itu, hukum sukar untuk didefinisikan karena luasnya ruang lingkup yang dijangkau oleh hukum itu sendiri, sehingga tidaklah mungkin dapat didefinisikan untuk mengakomodir segala jangkauannya. Rupa-rupanya yang disampaikan oleh dosen bersangkutan adalah pendapat L. J. van Apeldoorn, dalam buku yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum”. Bukunya lumayan tebal dan bersampul warna hijau.

Lama penulis merenung setelah mendengarkan kuliah dosen yang bersangkutan. Seraya penulis bertanya dalam hati bahwa mengapa hukum sukar untuk didefinisikan. Ada apa dengan hukum, sehingga sulit diberikan definisi? sementara definisi itu penting sebagai konsep konkrit atas suatu objek disiplin keilmuan. Pentingnya definisi bagi suatu disiplin ilmu adalah untuk menentukan objek forma dari objek materi keilmuan disiplin ilmu yang bersangkutan.

Pernyataan bahwa hukum sukar untuk diberikan definisi, berdampak pada lahirnya suatu asumsi atau pertanyaan yang menyangsikan ilmu hukum sebagai satu disiplin keilmuan. Apakah ilmu hukum dapat dikatakan sebagai disiplin ilmu atau tidak, oleh karena prasyarat sesuatu ilmu dikatakan sebagai satu disiplin keilmuan, bilamana jelas objek forma dan objek materinya dengan pendekatan *science and philosophies*.

Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Lama baru penulis temukan jawabannya, bukan dari *textbook*, bukan pula dari pernyataan seseorang, melainkan jawaban itu ditemukan dalam renungan-renungan untaian pikir *iqra'* dan *tafakkuran* antara hamba dengan Khaliknya, melalui logika rasa dan bahasa qalbu berseiringan imajiner intelektualitas.

Hukum seharusnya dapat didefinisikan agar dapat dipahami konsep konkrit hukum itu sendiri sebagai bagian dari kajian disiplin ilmu hukum. Hukum tidak lain adalah kehendak bersama, yang oleh (Willy D. S. Voll, 2013:2), disebut sebagai pernyataan kehendak bersama dari dua poros yang berkepentingan.

Untuk memahami hukum dengan baik, maka mutlak harus mengetahui tentang struktur hukum (*structure of law*), juga keharusan untuk mengetahui tentang struktur ilmu hukum (*structure science of law*), yang kesemuanya itu sudah memasuki domein teoritis dalam konsep keilmuan hukum.

Dalam kehidupan sehari-hari sangat lazim didengar perbincangan yang menuturkan kalimat bahwa itu teori, itu hanya teori, teorinya memang begitu, seakan teori itu tidak berada di zona empiris. Hal demikian, kurang tepat, oleh karena teori tidak seharusnya terisolir dalam dunia faktual. Teori tidak perlu terhibab dengan fakta empiris.

Teori sesungguhnya dapat merupakan fenomena-fenomena faktual di dunia empiris, sekaligus dapat berupa ekspresi imajiner intelektualitas dari akal atau rasio tentang sesuatu yang dikonsepsikan secara konkrit dan sistematis untuk menemukan pertautan satu hal dengan yang lainnya.

Teori merupakan suatu proposisi-proposisi konseptual yang mempunyai hubungan kausal antar satu dengan lainnya secara terstruktur tentang sesuatu objek keilmuan. Teori harus dapat diuji dan sekaligus dapat menjadi tolok ukur pengujian terhadap sesuatu objek pengamatan dalam dunia empiris dan pula dalam alam rasionalitas.



Teori lahir dari suatu konsep kemudian terbangun dengan suatu proposisi-proposisi yang mempunyai hubungan probabilitas tentang sesuatu objek ilmu. Apa itu konsep? Tidak lain, adalah abstraksi mengenai suatu fenomena yang dirumuskan atas dasar generalisasi dari sejumlah karakteristik kejadian, keadaan, kelompok atau individu tertentu (Burhan Ashshofa, 1996:19).

Apa itu proposisi? Tidak lain, adalah hubungan yang logis antar dua konsep. Misalnya konsep frustrasi dan konsep agresif. Frustrasi menyebabkan tindakan agresif. Kemiskinan memicu penyebab kelaparan.

Adapun pengertian teori, tidak lain, adalah serangkaian asumsi, konsep, definisi dan proposisi untuk menerangkan suatu fenomena secara sistematis dengan cara merumuskan hubungan antar konsep (Burhan Ashshofa, 1996:19).

Pengertian lain tentang teori, dapat dilihat pendapat J. J. H. Bruggink (1999:2), yang mengatakan bahwa secara sederhana orang biasa mengartikan teori sebagai *“keseluruhan pernyataan yang saling berkaitan”*.

Mengungkap dan mengembangkan suatu realitas ilmiah, baik di alam empiris maupun di dunia rasio, sebaiknya dengan pijakan teori, agar mempunyai patron ilmiah yang jelas dan konkrit, serta dapat diuji atau divalidasi tingkat validitas ilmiahnya. Bekerja secara teori, berarti beraktifitas berdasarkan dengan rambu-rambu atau koridor-koridor ilmiah. Bekerja berdasarkan koridor-koridor ilmiah, berarti bekerja dengan suatu pola yang sudah terpatron dan dapat terukur dengan jelas capaiannya.

Beda halnya dengan bekerja secara acak dan atau serampangan, sangat tidak jelas acuan dan tolok ukurnya, sehingga berindikasi sulit untuk mengukur capaiannya, dan menilai validitasnya secara benar.

Bagaimana dengan teori hukum? Yang secara filosofis merupakan domain dari epistemologi. Dilihat dari perspektif



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

struktur ilmu hukum, teori hukum (*rechts theory/theory of law*), merupakan strata kedua dalam derajat ilmu hukum atau posisi medium antara *rechts dogmatica* dengan *rechts philosophies*.

Teori hukum adalah disiplin ilmu *species* dari *genus* disiplin ilmu teoritis. Artinya, teori hukum bukan merupakan disiplin ilmu hukum, oleh karena objek formanya adalah teori, sementara objek materinya adalah hukum, sehingga dikatakan teori hukum adalah disiplin ilmu teori yang objek kajiannya adalah ilmu hukum dalam arti luas. Pemikiran tersebut kemungkinan tidak seiring dengan pemikir lainnya yang berargumen bahwa teori hukum adalah disiplin ilmu hukum. Atau teori hukum sebagai cabang disiplin ilmu hukum. Bagi penulis, perbedaan pemikiran adalah anugerah, sehingga tidak perlu disoal dan dimasalahkan.

Teori hukum adalah disiplin ilmu yang mengkaji tentang ilmu hukum dalam arti luas dan dari berbagai sudut pandang disiplin ilmu secara teoritis. Dari itulah, maka teori-teori hukum yang dijadikan sorotan dalam mempelajari ilmu hukum, berlatar belakang dari berbagai sudut pandang, misalnya teori disiplin ilmu sosial dan teori dari disiplin ilmu eksakta, seperti teori sistem, dan lainnya.

Menuju pemahaman disiplin ilmu hukum yang baik, memerlukan penguasaan dan atau setidaknya pemahaman teori-teori hukum yang luas, oleh karena dengan pemahaman teori yang luas itulah akan mengantarkan subjek pengkaji ilmu hukum untuk dengan mudah melakukan pertautan benang merah antara teori hukum yang satu dengan teori hukum yang lainnya dalam mengantar memahami ilmu hukum yang tepat.

Tanpa pengetahuan dan pemahaman teoritis yang luas dalam mengkaji ilmu hukum, maka seseorang akan sukar untuk menemukan kesejatian atau esensi dari ilmu hukum yang dipelajarinya. Mungkin ilmu hukum dipandangnya sebagai ilmu sosial atau ilmu lain selain ilmu sosial. Demikian juga mungkin pemahamannya terhadap hukum dianggapnya hanya sebatas aturan atau regulasi.



Jelajah teori di belantara hukum, merupakan kajian hukum secara teoritis, dimana ilmu hukum dalam artiannya yang luas dikaji, ditelusuri secara mendalam domain struktur ilmu hukum dan struktur hukum. Tidak berhenti hanya pada sebatas kajian teori terhadap apa itu filsafat hukum, apa itu teori hukum, apa itu dogmatika hukum, apa itu asas hukum, apa itu norma hukum, dan apa itu aturan hukum, melainkan segala konsep dan makna yang tersurat dan tersirat di dalam itu semua.

Teori hukum adalah teorinya ilmu hukum, merupakan disiplin ilmu tersendiri yang objek kajiannya adalah ilmu hukum. Oleh karena itu, dapat pula dikatakan bahwa teori hukum adalah merupakan teorinya ilmu hukum atau metateori dari teori ilmu hukum.

Untuk itu, maka dalam pembahasan buku ini akan dinarasikan dan dideskripsikan berbagai teori-teori yang lazim ditemukan dalam wilayah keilmuan hukum agar pembaca dapat mengetahui betapa kayanya pendekatan ilmu hukum dari perspektif teori dan metateori.



BAB II TEORI DAN REALITA



A. Argumentasi Sesat Tentang Teori

Narasi teks ini diawali dengan suatu pertanyaan tentang “apakah teori itu?”. Kenyataannya, jawaban yang ditemukan sangatlah beragam argumentasinya, sebagaimana pula dikemukakan oleh Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:19), bahwa pertanyaan sedemikian itu, sangatlah rumit dan luas wilayah jangkauannya serta berbau filosofis. Pertanyaan seperti itu, serumit pertanyaan tentang apakah hukum itu?.

Terminologi tentang teori, merupakan istilah yang banyak diperbincangkan baik pada kalangan akademisi maupun praktisi tatkala diperhadapkan pada suatu soal-soal atau problematika yang bersentuhan antara realitas dengan konsep keilmuan.

Penggunaan terminologi teori mempunyai *trend* tersendiri, dimana teori selalu dipautkan dengan objek yang sifatnya abstrak teoritis, dimana yang dalam keadaan tertentu menimbulkan multi tafsir tentang makna teori itu sendiri. Bahkan ironisnya, adakalanya teori didudukkan dalam posisi tersudut, dalam hal munculnya ungkapan-ungkapan bahwa “itu hanya sebatas teori”, seakan teori tidak bersentuhan dengan alam realitas atau dunia imanensi.

Lebih lanjut, menurut Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:19), ada suatu *image* dimana istilah teori bukanlah sesuatu yang harus dijelaskan, tetapi seolah-olah sudah dipahami maknanya. Bahkan teori sering diartikan

sebagai terminologi tanpa makna apabila tidak berkait dengan kata yang menjadi padanannya, misalnya teori ekonomi, teori sosial, teori hukum dan lainnya, sehingga kata yang menjadi padanannya seolah-olah lebih bermakna dibanding dengan teori itu sendiri.

Pada kenyataannya, dijumpai kesimpangsiuran penggunaan istilah teori, misalnya teori seakan analog dengan konsep, model, aliran, mazhab, paradigma, dogma, doktrin dan istilah lainnya, sehingga dapat dikatakan bahwa pada tataran tertentu, banyak penggunaan istilah teori yang tidak tepat, seakan hanya untuk memberikan kesan ilmiah tentang sesuatu objek kajian.

Timbulnya kesimpangsiuran tentang penggunaan istilah teori, dikarenakan terdapat tiga alasan, sebagaimana dikemukakan oleh Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:20), sebagai berikut:

1. Istilah teori tidak lagi makna eksklusif yang digunakan dalam *science* untuk menjelaskan fenomena atau keadaan tertentu, dimana sudah lebih merupakan istilah umum yang lazim dipergunakan.
2. Kerumitan dan sedemikian tipisnya batasan makna yang terkandung di dalam banyak terminologi yang seolah-olah analog dengan teori, sehingga menimbulkan kekacauan atau tumpang tindih dalam penggunaannya.
3. Hal yang menjadi urgen sebenarnya adalah seberapa ketat setiap orang menggunakan terminologi ini dalam kajian keilmuannya. Artinya seberapa jauh orang menggunakan teori sesuai dengan kebutuhannya.

Berhubung dengan uraian di atas, maka memandang remeh tentang teori dengan menganalogkan dengan konsep-konsep keilmuan lainnya sebagaimana disebutkan di atas, merupakan suatu kekeliruan atau kesesatan yang mendasar.



B. Terminologi Tentang Teori

Jika dilakukan penelusuran secara sistematis tentang asal usul kata teori, maka dapat diungkap bahwa kata teori berasal dari bahasa Latin, yakni *Theoria*, mengandung arti sebagai perenungan. Dalam bahasa Yunani, ditemukan kata dasar *thea*, yang bermakna hakiki sebagai realitas. Dari kata dasar *thea* dalam bahasa Yunani, kemudian dalam bahasa modern, muncul kata *teather*, yang bermakna sebagai pertunjukan atau tontonan.

Menurut Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:21), dalam banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata tersebut untuk menunjukkan bangunan berpikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataannya), juga simbolis. Dengan demikian, teori tidak lain adalah hasil renungan tentang suatu objek pengamatan dari fakta-fakta yang telah dapat ditangkap oleh perenungnya. Teori merupakan hasil pemikiran kritis dari pencetusnya.

C. Pengertian Tentang Teori

Dalam pandangan Soetandyo Wignjosoebroto (2002:184), teori adalah suatu konstruksi di alam citta atau ide manusia, dibangun dengan maksud untuk menggambarkan secara refleksi fenomena yang dijumpai di alam pengalaman ialah alam yang tersimak oleh indra manusia.

Soetandyo Wignjosoebroto (2002:184), lebih jauh menyatakan bahwa tak pelak lagi, ketika berbicara tentang teori, seseorang akan dihadapkan pada dua macam realitas, sebagai berikut:

1. Realitas *in abstracto* yang ada di alam idea imajinatif;
2. Realitas *in concreto* yang berada dalam pengalaman indrawi.

Lain dari pandangan tersebut, ditemukan beberapa pendapat yang berkenaan dengan pengertian teori. J. J. H. Bruggink (1999:2), mengemukakan bahwa dengan



teori, orang secara sederhana dapat mengartikan suatu keseluruhan pernyataan (klaim, *beweringen*) yang saling berkaitan. Lebih lanjut, dijelaskan bahwa jika orang meletakkan seperangkat pernyataan dalam suatu hubungan, maka dengan begitu orang sudah dapat berbicara tentang suatu teori.

J. J. H. Bruggink (1999), memberikan ilustrasi bahwa, jika seorang mahasiswa yang terlambat 20 menit memasuki ruang kuliah, pada waktu istirahat dengan panjang lebar mengemukakan suatu cerita, tentang mengapa iya terlambat, maka yang dikemukakannya itu adalah suatu teori, yang mencoba membenarkan perilaku mahasiswa yang tercela itu. Namun kebanyakan orang membangun suatu teori untuk menjelaskan sesuatu.

Teori-teori sering orang temukan di dalam ilmu. Orang bahkan mengatakan bahwa tugas paling utama dari seorang ilmuwan adalah membangun atau mengembangkan teori. Namun, perlu ditegaskan bahwa tidak setiap perangkat pernyataan yang saling berkaitan dapat disebut sebagai teori ilmiah.

Menurut J. J. H. Bruggink (1999), agar suatu teori, dapat disebut teori ilmiah, maka teori itu harus memenuhi berbagai syarat sebagai berikut:

1. Harus ada hipotesis atau suatu penetapan permasalahan yang dikaji oleh teori itu;
2. Harus ada metode tertentu yang dalam teori itu harus dilegitimasi;
3. Harus ada seperangkat pernyataan yang konsisten dan dapat dikontrol yang mewujudkan teori itu sebagai produk dari kegiatan ilmiah.

William L. Neuman dalam Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:22), menjelaskan bahwa:

“Teori adalah suatu sistem yang tersusun oleh berbagai abstraksi yang berinterkoneksi satu sama lainnya atau berbagai ide yang memadatkan



*dan mengorganisasi pengetahuan tentang dunia.
Ia adalah cara yang ringkas untuk berpikir
tentang dunia dan bagaimana dunia itu bekerja.”*

Lebih lanjut, William L. Neuman dalam Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:22), mengatakan bahwa menurut Sotirios Sarantakos, teori adalah suatu set/ sekumpulan/koleksi gabungan, proposisi yang secara logis terkait satu sama lain dan diuji serta disajikan secara sistematis. Teori dibangun dan dikembangkan melalui penelitian dan dimaksudkan untuk menggambarkan dan menjelaskan suatu fenomena.

Menurut Malcolm Waters (1994:2), yang mengutip *Oxford Dictionary*, teori mempunyai berbagai definisi, antara lain lebih tepat sebagai suatu disiplin akademik. Teori adalah sebagai suatu skema atau sistem gagasan atau pernyataan yang dianggap sebagai penjelasan atau keterangan dari sekelompok fakta atau fenomena.

Merujuk pada argumen-argumen di atas, maka dapat dikatakan bahwa kesan yang umum tentang teori adalah seperangkat gagasan yang berkembang disamping mencoba secara maksimal untuk memenuhi kriteria tertentu, meski mungkin saja hanya memberikan kontribusi parsial bagi keseluruhan teori yang lebih umum.

Merujuk pada pandangan Malcolm Waters (1994:2), maka sesuatu yang disebut teori hendaknya merangkum semua perangkat pernyataan yang disusun dengan sengaja yang memenuhi kriteria:

1. Pernyataan itu harus abstrak, yaitu harus dipisahkan dari praktik-praktik sosial yang dilakukan. Teori biasanya mencapai abstraksi melalui pengembangan konsep teknis yang hanya digunakan dalam komunitas tertentu.
2. Pernyataan itu harus tematis. Argumentasi tematis tertentu harus diungkapkan melalui seperangkat pernyataan yang menjadikan pernyataan itu koheren dan kuat.



3. Pernyataan itu harus konsisten secara logika. Pernyataan-pernyataan itu tidak boleh saling berlawanan satu sama lain dan jika mungkin dapat ditarik kesimpulan dari satu dengan lainnya.
4. Pernyataan itu harus dijelaskan. Teori harus mengungkapkan suatu tesis atau argumentasi suatu fenomena tertentu yang dapat mengungkapkan, menerangkan bentuk substansi atau eksistensinya.
5. Pernyataan itu harus bersifat umum pada prinsipnya. Pernyataan itu harus dapat digunakan untuk menerangkan semua atau contoh fenomena apapun yang mereka coba terangkan.
6. Pernyataan-pernyataan itu harus independen. Pernyataan itu tidak boleh dikurangi hingga penjelasan yang ditawarkan para partisipan untuk tingkah laku mereka sendiri.
7. Pernyataan-pernyataan itu secara substantif harus valid. Pernyataan itu harus konsisten tentang apa yang diketahui tentang dunia sosial oleh partisipan dan ahli-ahli lainnya. Minimal harus ada aturan-aturan penerjemahan yang dapat menghubungkan teori dengan ilmu bahkan pengetahuan lain.

Tinjauan dari perspektif yang umum, ditemukan ada tiga macam tipe tentang teori, sebagai berikut:

1. Tipe Teori Formal;
2. Tipe Teori Substantif;
3. Tipe Teori Positif.

Teori formal, adalah teori yang paling inklusif, dimana teori formal ini mencoba menghasilkan suatu skema, konsep dan pernyataan dalam masyarakat atau interaksi keseluruhan manusia yang dapat dijelaskan atau diterangkan, dimana seringkali teori tertentu mempunyai karakter yang paradigmatis, yang mencoba untuk menciptakan agenda keseluruhan untuk praktik teoritis masa depan terhadap klaim paradigma yang berlawanan. Teori tertentu juga



seringkali mempunyai karakter yang fondasional, yang mencoba untuk mengidentifikasikan seperangkat prinsip tunggal yang merupakan landasan puncak untuk kehidupan dan bagaimana semuanya dapat diterangkan.

Tipe teori substantif, merupakan kebalikan dari teori formal karena kurang inklusif. Teori ini mencoba untuk tidak menjelaskan secara keseluruhan tetapi lebih kepada menjelaskan hal yang bersifat khusus.

Tipe teori positivistik, dimana mencoba untuk menjelaskan hubungan empiris antara variabel dengan menunjukkan bahwa variabel-variabel itu dapat disimpulkan dari pernyataan-pernyataan teoritis yang lebih abstrak. Teori ini menjelaskan tentang pernyataan-pernyataan yang spesifik karena teori ini sangat memfokuskan pada hubungan-hubungan empiris tertentu.

D. Relasi Antara Teori dan Realita

Berbicara tentang teori, maka sangat erat relevansinya dengan fakta atau realitas. Realitas pada dasarnya selalu menampakkan dirinya dalam wujud yang berbeda-beda. Adakalanya seperti dugaan, tetapi lazim hadir secara tak terduga, kadang muncul seperti yang dibayangkan, tetapi sering pula muncul tidak seperti yang dibayangkan, kadang ia nampak dalam keberaturan, tetapi lebih sering pula tampak dalam ketidak beraturan, kadang ia merupakan refleksi dari rasionalitas, tetapi sering pula refleksi dari irasionalitas.

Realitas, adalah ibarat sebuah peta geografis yang dinamis, yang tampil dalam kekayaan kontur, permukaan dan daratan, retakan, keping-keping yang unsur-unsurnya selalu berganti-ganti, berubah dan berpindah serta bertransformasi. Realitas, adalah bahan kajian yang banyak dibahas dalam kajian filosofis.

Otje Salman & Anthon Freddy Susanto (2005:25), mengatakan bahwa perdebatan tentang realitas, telah timbul sejak lama. Misalnya antara pemikiran sejak zaman Yunani



Kuno (Socrates, Plato, Hugo Grotius, dan lainnya, dengan alam pemikiran modern, misalnya aliran pemikiran positivistik dari Auguste Comte dan Émile Durkheim). Juga pemikiran rasionalis-idealis dari Friedrich Hegel dan Immanuel Kant, pemikiran eksistensialis dari Søren Kierkegaard, Jean-Paul Sartre, Albert Camus, dengan pemikiran post-modernis dari Michel Foucault, Jacques Derrida, dan Jean Baudrillard.

Lazim menjadi pertanyaan tentang apakah realitas itu? Apakah yang dimaksudkan dengan *real*, Apakah *real* itu, dapat ditangkap oleh indra (*sense*), apakah hanya sesuatu yang bersifat fisik atau sesuatu yang mengobjek?. Dalam kaitan tersebut, menurut Steven Law (2003:2), apabila kebanyakan orang menjawab tentang realitas, jawabannya menunjuk kepada apa yang mereka alami dan rasakan tentang segala hal yang berada di sekitar mereka saat itu juga. Realitas, baginya adalah yang dialami dan dirasakan dalam kehidupannya.

Ditinjau dari sudut pandang filosofis, realitas mempunyai makna yang cukup luas, sehingga adakalanya untuk menjelaskan inti utama dari kajiannya berbeda dalam perspektif filosofis. Hal tersebut, dapat disimak dari pandang beberapa filsuf (Otje Salman & Anthon Freddy Susanto, 2005):

1. Nagarjuna seorang filsuf India, mengatakan bahwa realitas sebagai sesuatu yang melebihi intelektual budi. Sang absolut yang non dwita, dimana semua perbedaan melebur.
2. Immanuel Kant mengidentikkan yang *real* sebagai apa yang selaras dengan kondisi-kondisi material pengalaman. Intinya, realitas adalah keadaan di alam pengalaman empiris.
3. Peirce berpandangan bahwa realitas adalah sebagai apa yang diyakini oleh komunitas peneliti pada akhir suatu deretan ideal penelitian-penelitian.
4. Francis Herbert Bradley memandang suatu realitas, sebagai sesuatu yang absolut di belakang pengalaman. Abstraksi dari suatu yang dialami.



Pandangan berbeda yang dikemukakan oleh beberapa filsuf tersebut di atas, mengarahkan kita untuk melakukan penelusuran semakin jauh dan mendalam tentang makna realitas sebagaimana diuraikan sebagai berikut:

Jika dilihat dari perspektif historis, realitas dapat diungkap ke dalam:

1. Realitas adalah sesuatu yang hanya dapat ditangkap lewat kemampuan akal budi (*ide*, gagasan, *esensi*). Hal ini merupakan pemikiran idealisme.
2. Realitas berkaitan dengan sesuatu yang bersifat aktual, nyata, ada dan objektif, yang hanya dapat dikenali dan dipahami lewat mekanisme intuisi dan indra. Hal ini merupakan pemikiran empirisme.

Lain dari realitas tersebut di atas, masih ditemukan adanya realitas lain, yang muncul dari pertumbuhan sains dan teknologi. Ketika sains dan teknologi dengan kecanggihannya mampu menciptakan sebuah dunia artifisial, yaitu realitas yang tidak dapat dimasukkan kepada kedua makna realitas sebelumnya di atas, oleh karena realitas ini telah bersifat melampaui batas-batas realitas yang ada.

Teori yang dapat lahir dari imajinasi *abstracto* dan juga dari imajinasi *in concreto*, maka relasi kuat antara teori dengan realita, tidak mungkin dapat diabaikan. Imajiner *abstracto* terbentuk dari pengalaman-pengalaman rasio objektif, sementara imajiner *in concreto* terbentuknya dari pengalaman-pengalaman empiris yang nyata.

Realitas, lazim dimaknai sebagai suatu kenyataan. Kenyataan mana dilihat, dirasakan dan atau ditemukan di alam empiris, dunia faktual dalam kenyataan sosial, sesuai persepsi aliran empiris. Namun demikian, lain halnya dengan aliran transendental, dimana memaknai realitas bukan hanya sebatas kenyataan empiris, melainkan realitas ada yang bersifat abstrak atau non-empiris.



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Bahkan umumnya filsuf besar dan para sufi, yang tergerakkan imajinasi intelektualitasnya memadukan logika rasa dan bahasa qalbu, dapat menangkap realita atas kemampuan individual pribadinya. Namun, hal tersebut tentu merupakan sesuatu yang sulit bahkan bisa saja dianggap mustahil oleh pihak lainnya yang tidak memiliki kualitas-kualitas sepadan dengan para filsuf.

Perspektif kajian-kajian ilmu hukum beranggapan bahwa realitas tidak lain adalah *das sein*, yang selalu dipautkan dengan *das sollen*, dimana *das sein* sebagai realitas atau sesuatu sebagaimana adanya, yang kemungkinannya dapat bersesuaian dengan *das sollen* (sesuatu sebagaimana seharusnya/norma), atau sebaliknya bertentangan.



BAB III

TEORI HUKUM SEBAGAI META TEORI



A. Sejarah Lahirnya Teori Hukum

Dalam referensi, dituliskan bahwa tahun 1800 atau memasuki awal abad XIX, merupakan babak baru atau awal permulaan perkembangan sejarah teori hukum. Hal ini dipengaruhi oleh kemajuan pesat ilmu-ilmu pengetahuan alam yang menggunakan metode-metode ilmu pengetahuan positif, dimana ahli hukum di masa itu memandang perlu adanya disiplin hukum yang tidak terlalu teoritis abstrak seperti halnya filsafat hukum, dan tidak terlalu praktis konkrit, seperti dogmatika hukum. Sebuah disiplin yang terletak di antara filsafat hukum dan dogmatika hukum.

Dikala itu, ahli mengharap sampai pada menguraikan secara ilmiah sifat-sifat hakiki hukum positif yang mempunyai kesamaan dengan semua sistem hukum. Dibutuhkan semacam hukum kodrat yang positif ilmiah dan harus mengisi kekosongan karena hilangnya kepercayaan pada hukum kodrat metafisis yang berlaku universal, dimana akan menetapkan secara hakiki peraturan-peraturan dasar setiap tatanan hukum positif.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:79), pendekatan semacam itu, biasa disebut ajaran hukum umum (*algemene rechtsleer, algemeine rechtslehre, general jurisprudence, theorie general du droit*). Objek ajaran hukum umum, nampak pada kata umum. Ajaran hukum umum bertujuan mengadakan penelitian asas-asas hukum seperti utang harus dibayar (*pacta sunt servanda*), pengertian hukum seperti hak milik dan perbedaan hukum publik

dan hukum privat yang dianggap pada umumnya bagian mutlak setiap sistem hukum. Jadi pada dasarnya merupakan penelitian sifat-sifat atau ciri-ciri umum hukum dan sistem-sistem hukum.

Pada ajaran hukum umum, menurut Jan Gijssels & Mark van Hoecke (1982:54), meneliti tentang apa yang sama pada semua sistem hukum di waktu yang lampau dan yang seharusnya tidak sama pada semua sistem hukum. Ajaran hukum umum bukan merupakan ilmu tentang bagaimana seharusnya (preskriptif), bukan pula merupakan ilmu nomografis yang melukiskan norma, bukan pula merupakan ilmu nomotetis yang menentukan norma. Ajaran hukum umum adalah ilmu tentang *das sein*. Materinya memang berupa peraturan, tetapi tidak mencari isi norma, melainkan menentukan kebenaran tentang norma.

Ajaran hukum umum secara *a priori* bertitik tolak pada anggapan adanya ciri-ciri yang bersifat universal pada semua sistem hukum. Oleh karena itu, ajaran hukum umum lebih banyak dianggap sebagai bagian dari filsafat hukum dari pada ilmu yang berdiri sendiri.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:80-81), inti pertanyaan pada ajaran hukum umum adalah unsur hakiki manakah yang terdapat dan merupakan bagian mutlak setiap sistem hukum yang ada?. Ini berarti bahwa ajaran hukum umum mempelajari ontologi hukum, yaitu hakikat hukum melalui jalan empiris, sehingga dapat memberi dasar yang positif ilmiah pada jawaban terhadap pertanyaan filosofis asli murni.

Berawal dari pengembangan ajaran hukum umum (*algemene rechtslehre*), maka lahirlah teori hukum, dimana teori hukum ini, dalam dua hal menunjukkan kesinambungan terhadap ajaran hukum umum, sebagai berikut:

1. Teori hukum sebagai kelanjutan ajaran hukum umum secara definitif menduduki tempat antara dogmatika



hukum di satu pihak dan filsafat hukum di pihak lain. Ajaran hukum umum oleh sebagian penulis (antara lain Adolf Merkel) masih dilihat sebagai kelanjutan positif ilmiah dari filsafat hukum yang metafisis dan tidak ilmiah, maka teori hukum sekarang dengan tegas diakui sebagai disiplin ketiga disamping dan untuk mengisi filsafat hukum dan dogmatika hukum yang masing-masing tetap menguasai bidang dan nilainya.

2. Seperti halnya dengan ajaran hukum umum, maka teori hukum dilihat setidaknya-tidaknya oleh kebanyakan orang sebagai ilmu yang bebas nilai dan tidak normatif. Ini membedakan teori hukum dengan filsafat hukum dan dogmatika hukum. Bidang serta penelitiannya tidaklah sama dengan filsafat hukum dan dogmatika hukum, atau dapat dikatakan diperluas dan bergeser.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:83), perbandingan isi dari peraturan-peraturan hukum dan pengertian hukum sebagai objek penelitian yang khas dari ajaran hukum umum, bergeser kepada penelitian struktur dan fungsi kaidah hukum dan sistem hukum sebagai objek penelitian dari teori hukum.

B. Disiplin Teori Hukum

Teori hukum sebagai disiplin ilmu yang berdiri sendiri, merupakan disiplin ilmu yang relatif muda usianya, oleh karena itu, tidak mengherankan bilamana masih kurang ditemukan buku-buku teks yang membahas tentang teori-teori hukum. Terutama buku teks di Indonesia.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2014:iv), pengetahuan tentang teori hukum dimaksudkan untuk pengendapan atau pendalaman metodologis dalam mempelajari hukum. Dalam artian yang lebih luas, yaitu mendalami metode dalam mempelajari ilmu hukum, dalam memecahkan masalah-masalah hukum, dan dalam menyusun peraturan-peraturan.

Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Permasalahan pokok atau inti problematika kajian teori hukum adalah bagaimana pembentuk undang-undang, hakim, dan ilmuwan hukum bekerja, dan metode apa yang digunakannya. Pengendapan metodologis, dalam mempelajari hukum, akan diperoleh pengetahuan yang lebih baik, uraian lebih jelas, serta wawasan yang lebih luas tentang ilmu hukum.

Berkenaan hal tersebut, Jan Gijssels & Mark van Hoecke (1982:117), mengemukakan bahwa teori hukum sebagai ilmu pengetahuan baru, pada umumnya menunjukkan profil yang tidak jelas. Oleh karena itu, perlu diberi orientasi dan gambaran tentang teori hukum.

Teori umum tentang teori, adalah merupakan *genus Theory*, sementara teori hukum sebagaimana teori-teori lainnya, seperti teori politik, teori ekonomi, teori-teori sosial, adalah *speciesnya* teori, sehingga teori hukum dapat digolongkan ke dalam *species* teori di bidang ilmu hukum.

C. Terminologi Teori Hukum

Jika dilakukan penelitian atau penelusuran kepustakaan (*library research study*) dilakukan, maka akan dijumpai banyak peristilahan yang berkenaan dengan teori hukum.

Soerjono Soekanto (1985:1), mengemukakan bahwa istilah tentang kata teori hukum, adalah terjemahan dari beberapa terminologi sebagai berikut:

1. *Legal Theory*;
2. *Rechts Theorie*;
3. *Jurisprudence*;
4. *Legal Philosophy*;
5. *Theory of Justice*;
6. Teori Hukum dan Filsafat Hukum.

Terminologi tersebut di atas, ada kalanya dipergunakan silih berganti, yang mengakibatkan tumpang tindih dalam penggunaannya, terutama tentang istilah *Legal Theory*, *jurisprudence*, dan *Legal Philosophy*.



BAB 3: Teori Hukum sebagai Meta Teori

Membahas tentang teori hukum, berarti kita mengkaji tentang hukum. Namun demikian, teori hukum tidak sama dengan ilmu hukum. Teori hukum, bukanlah ilmu hukum, sebaliknya juga ilmu hukum, bukan pula teori hukum.

Argumentasi tersebut di atas, sangat perlu ditegaskan, oleh karena, ada saja yang tidak mengetahuinya, dengan menganalogkan teori hukum sama dengan ilmu hukum, sehingga mengaburkan makna dari teori hukum. Namun demikian, untuk mengetahui teori hukum, maka terlebih dahulu harus memahami baik ilmu hukum.

Perlu untuk ditegaskan demi menjaga kesesatan keilmuan, bahwa ilmu hukum adalah teorinya hukum positif atau teorinya praktik hukum. Sedangkan teori hukum, adalah teorinya ilmu hukum, dengan kata lain, bahwa ilmu hukum adalah objek teori hukum. Sebagai teorinya teori (ilmu hukum adalah teorinya praktik hukum dan hukum positif), maka dari itu, teori hukum disebut sebagai meta teori dari teori ilmu hukum. Teori hukum berhubungan dengan hukum pada umumnya, bukan hanya mengenai hukum positif sebagaimana halnya ilmu hukum.

Ilmu hukum secara struktur, lebih rendah derajatnya atau tingkatannya dibandingkan dengan teori hukum, oleh karena ilmu hukum hanya menyoal tentang keberlakuan (*geltung*) dan atau keabsahan (validitas). Sedangkan teori hukum mengkaji tentang mengapa dan bagaimana, yang sifatnya lebih mendalam yang memerlukan suatu penjelasan.

Menurut Thomas Ian McLeod (1999:2), perbedaan nyata antara teori hukum dengan ilmu hukum adalah pertanyaan dan objek teori hukum lebih luas dan bersifat teoritis sifatnya dibanding dengan ilmu hukum. Pertanyaan-pertanyaan ilmu hukum, dicari atau ditemukan jawabannya di dalam ilmu hukum dan hukum positif, sedangkan teori hukum tidak puas hanya dengan jawaban dalam hukum positif.



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Berkenaan dengan hal tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa ilmu hukum bersifat praktis-konkrit dan mengandung unsur nilai, serta bersifat normatif, praktis, konkrit, karena merupakan pemecahan masalah konkrit, mengandung nilai, karena bersifat preskriptif dan normatif, sedangkan teori hukum bersifat teoritik-abstrak, bebas nilai, dan tidak normatif.

Teori hukum dapat ditinjau dari arti yang luas, juga dapat dilihat dalam artiannya sempit. Teori hukum dalam arti yang luas meliputi teori hukum dalam arti yang sempit (*legal theory*) dan ilmu hukum yang meliputi ilmu hukum dogmatik dan ilmu hukum empiris.

D. Pengertian Teori Hukum

Menjelaskan tentang pengertian teori hukum, tidaklah muda, oleh karena masih ditemukannya silang pendapat tentang apakah teori hukum sebagai cabang disiplin ilmu hukum atau cabang disiplin ilmu tersendiri. Beberapa penulis, antara lain Sudikno Mertokusumo mengelompokkan teori hukum sebagai cabang disiplin ilmu hukum, namun disisi lain ia pula mengatakan teori hukum bukan ilmu hukum.

Pendirian penulis, lain dari Sudikno tersebut karena penulis merujuk pada argumentasi *science* bahwa karakter ilmu hukum (*science of law*) adalah *norm* atau norma, sedangkan teori hukum tidak menyoal tentang norma, melainkan mengkaji ilmunya tentang norma, yang tidak lain adalah ilmu hukum. Bukankah teori hukum, adalah teorinya ilmu hukum, sementara ilmu hukum adalah teorinya hukum positif dan praktik hukum?.

Namun demikian, penulis tidak bermaksud menghidupkan api pertentangan tersebut. Hal yang ingin dituju dalam penulisan buku ini adalah mengutarakan makna teoritis tentang teori hukum dan berbagai teori yang mencakup ulasan tentang teori hukum.



BAB 3: Teori Hukum sebagai Meta Teori

Ahli hukum di awal abad XIX, memandang perlu adanya disiplin ilmu hukum yang tidak terlalu teoritis-abstrak, seperti filsafat hukum dan juga tidak terlalu praktis-konkrit, seperti dogmatik hukum, yakni disiplin ilmu yang terletak di sisi antara filsafat hukum dan dogmatika hukum.

Beberapa ahli hukum menegaskan bahwa teori hukum bukanlah filsafat hukum dan bukan pula ilmu hukum dogmatik. Hal ini tidak berarti bahwa teori hukum tidak filosofis, juga tidak berorientasi pada ilmu hukum dogmatik. Teori hukum ada di antara keduanya. Teori hukum dapat lebih mudah digambarkan sebagai teori-teori dengan berbagai sifat mengenai objek abstraksi, tingkatan refleksi dan fungsinya (Sudikno Mertokusumo, 2014:86).

John D. Finch (1979:1), menjelaskan bahwa:

"Legal theory involves a study of the characteristic features essential to law and common to legal systems. One of its chief objects is analysis of the basic elements of law which make it law and distinguish it from other forms of rules and standards. It aims to distinguish law from systems of order which cannot be (or are not normally) described as legal systems, and from other social phenomena. It has not proved possible to reach a final and dogmatic answer to the question 'what is law?'"

Diterjemahkan bahwa teori hukum adalah cabang ilmu hukum yang mempelajari berbagai aspek teoritis maupun praktis dari hukum positif tertentu secara tersendiri dan dalam keseluruhannya secara interdisipliner, yang bertujuan memperoleh pengetahuan dan penjelasan lebih baik, lebih jelas dan lebih mendasar mengenai hukum positif yang bersangkutan.

Menurut pandangan tersebut, teori hukum, dimasukkan sebagai cabang ilmu hukum yang menganalisis secara kritis dalam perspektif interdisipliner berbagai aspek perwujudan (fenomena) hukum secara tersendiri



atau menyeluruh baik dalam konsepsi teoritis maupun dalam pelaksanaan praktis dengan tujuan memperoleh pengetahuan yang lebih baik dan uraian yang lebih jelas tentang bahan-bahan yuridis (Jan Gijssels & Mark van Hoecke, 1982:117).

Menurut Wolfgang Friedmann (1970:3), bahwa:

"All systematic thinking about legal theory is linked at one end with philosophy and, at the other end, with political theory."

Teori hukum adalah cabang ilmu hukum yang membahas atau menganalisis tidak sekedar menjelaskan atau menjawab pertanyaan atau permasalahan secara kritis ilmu hukum maupun hukum positif dengan menggunakan metode interdisipliner. Tidak hanya menggunakan metode sintesis saja.

Teori hukum dikatakan secara kritis, oleh karena pertanyaan-pertanyaan atau permasalahan teori hukum tidak cukup dijawab secara otomatis oleh hukum positif karena memerlukan argumentasi atau penalaran. Hal ini berbeda dengan dogmatik hukum yang jawaban yang diajukan atas pertanyaan atau permasalahannya sudah ada di dalam hukum positif.

Dogmatika hukum dan teori hukum, kedua-duanya mempelajari hukum positif, perundang-undangan dan yurisprudensi. Dengan demikian, dogmatika hukum merupakan teori, yakni teorinya hukum positif. Teori hukum sebaliknya, kecuali mempelajari hukum positif, objeknya juga dogmatika hukum, sehingga teori hukum merupakan teorinya dogmatika hukum. Sebagai teorinya teori, teori hukum disebut meta teori.

Teori hukum, menurut hemat penulis, adalah teori yang mengkaji dan mengulas secara kritis, deskriptif tentang ilmu hukum yang bukan dalam arti filosofis dan juga bukan dalam arti norma hukum.



BAB 3: Teori Hukum sebagai Meta Teori

Karena itu, dikatakan bahwa teori hukum bukan hukum. Teori hukum adalah teorinya ilmu hukum, dan ilmu hukum itu sendiri adalah teorinya hukum dalam arti dogmatik dan norma. Teori hukum, meta teori dari teori ilmu hukum.

Memahami teori hukum dengan baik, akan mempertajam analisis-analisis ilmu hukum sebagai teorinya dogmatik dan norma hukum, sehingga ketajaman penganalisisan ilmu hukum makin valid, oleh karena kajian teori hukum interdisipliner dan zonasi ilmu hukum dalam arti luas.



BAB IV PERBEDAAN TEORI HUKUM DENGAN FILSAFAT HUKUM DAN DOGMATIKA HUKUM



A. Teori Hukum dan Dogmatika Hukum

Dogmatika hukum bersifat menjelaskan hukum positif secara yuridis konkrit. Dikatakan demikian, oleh karena jawabannya hanya ditemukan dalam hukum positif. Permasalahan atau pertanyaan dogmatika hukum hanya dapat dijawab atau dijelaskan oleh dan di dalam hukum positif. Misalnya pertanyaan tentang “apa hak milik itu?”. Hal ini dijawab secara dogmatik dengan menunjuk pada Pasal 570 Peraturan Kolonial, Staatsblad Nomor 23 Tahun 1847 tentang *Burgerlijk Wetboek voor Indonesie* (BW)/ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdata), yang mengatur bahwa:

“Hak milik adalah hak untuk menikmati suatu barang secara lebih leluasa dan untuk berbuat terhadap barang itu secara bebas sepenuhnya, asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh kuasa yang berwenang dan asal tidak mengganggu hak-hak orang lain; kesemuanya itu tidak mengurangi kemungkinan pencabutan hak demi kepentingan umum dan penggantian kerugian yang pantas, berdasarkan ketentuan-ketentuan perundang-undangan.”

Jawaban dogmatik di atas dapat dibandingkan pula dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang. Berdasarkan Pasal 20 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, mengatur bahwa:

- (1) Hak milik adalah hak turun-menurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan dalam pasal 6.
- (2) Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

Sebaliknya, Teori hukum menganalisis atau membahas secara teoritis dan kritis, bukan dengan menunjuk pada hukum positif atau peraturan perundang-undangan, tetapi menjawab secara argumentatif dengan penalaran secara teoritis dan kritis. Misalnya atas pertanyaan tentang “apa hak itu?”, tidak dijawab dengan menunjuk pada hukum positif oleh karena tidak diatur di dalam hukum positif (peraturan perundang-undangan), sehingga harus dijawab dengan penalaran secara teoritis dan kritis. Seperti misalnya:

Hak adalah hubungan hukum antara subyek hukum dengan objek hukum yang dilindungi oleh hukum, hubungan hukum yang wajib dihormati oleh setiap orang. Demikian pula pertanyaan tentang “apakah perjanjian itu?”, pertanyaan semacam ini memang sudah dijawab oleh Pasal 1313 KUHPerdara, namun jawaban seperti itu belum lengkap, sehingga untuk kelengkapannya, maka teori hukum mencari jawaban.

Dogmatika hukum tidak bermaksud mencari kebenaran. Ia tidak mencari apakah substansi atau isi suatu regulasi benar atau tidak. Ia hanya mencari keabsahan atau keberlakuan kaidah atau norma hukum. Jadi, dogmatika hukum tidak mencari kebenaran substantif dari norma hukum itu. Teori hukum, adalah sebaliknya, mencari atau menunjukkan tentang kebenaran substantif sesuai kontennya. Jika dogmatika hukum mempertanyakan “apakah hukum itu?”. Maka teori hukum, menanyakan yang mana yang hukum?. Teori hukum mempertanyakan pembeda antara hukum dengan norma sosial lainnya yang ditemukan dalam masyarakat.

Dari segi metodologi, dogmatika hukum menggunakan metode sintetis yang sifatnya sempit terbatas,



oleh karena terikat dengan hukum positif. Sedangkan teori hukum, menggunakan pendekatan metode interdisipliner, oleh karena teori hukum tidak terikat dengan hukum positif, sehingga lebih luas dan independen.

Hukum dogmatis mempelajari hukum positif, sedangkan hukum positif pada tiap-tiap negara berlainan (tidak sama) sehingga dogmatika hukum mencari keanekaragaman. Sedangkan teori hukum mencari apa yang sama dalam setiap hukum positif, sehingga kesamaan-kesamaan hukum pada berbagai negara yang dicari oleh teori hukum.

Ditemukan beberapa pendapat yang mengemukakan tentang lapangan kajian teori hukum. John D. Finch (1979:427), mengemukakan bahwa teori hukum menyelidiki tentang:

1. Pengertian-pengertian hukum.
2. Hubungan-hubungan hukum dan logika, yang menyelidiki apakah berpikir yuridis, berbeda berpikir secara umum.
3. Objek ilmu hukum, pembentukan undang-undang, dan peradilan.

Lain dari pendapat tersebut, dikemukakan oleh Jan Gijssels & Mark van Hoecke (1982:143), bahwa objek kajian teori hukum atau luas lapangan kajian teori hukum, meliputi:

1. Analisis hukum, hal ini meliputi ke dalam:
 - a. Pengertian hukum;
 - b. Norma atau kaidah hukum;
 - c. Sistem hukum;
 - d. Pengertian teknis yuridis lembaga-lembaga, bentuk-bentuk hukum;
 - e. Pengertian yang bersifat teori hukum dan filsafat hukum;
 - f. Fungsi-fungsi yuridis;
 - g. Sumber-sumber hukum.



2. Metodologi hukum, yang mengupas tentang metodologi pembentukan hukum.
3. Metodologi pelaksanaan hukum, meliputi:
 - a. Penafsiran undang-undang;
 - b. Kekosongan hukum;
 - c. Antinomi dalam hukum;
 - d. Penerapan pengertian-pengertian kabur atas kaidah-kaidah kabur;
 - e. Penafsiran perbuatan hukum keperdataan;
 - f. Argumentasi yuridis.
4. Ajaran ilmu dan ajaran tentang metode dan dogmatik hukum, yang meliputi:
 - a. Ajaran ilmu dogmatik hukum;
 - b. Ajaran metode dogmatik hukum.
5. Kritik ideologi hukum, meliputi:
 - a. Pembentukan undang-undang;
 - b. Peradilan;
 - c. Dogmatik hukum.

Berkenaan hal tersebut, Sudikno Mertokusumo (2004:2), menegaskan bahwa Teori hukum bukanlah ilmu hukum. Ilmu hukum, juga bukanlah teori hukum. Karenanya jika kita berbicara tentang teori hukum, maka kita bicara tentang hukum, akan tetapi, teori hukum tidak sama dengan hukum.

Menurut Juhaya S. Praja (2001:53), teori hukum adalah teori dalam bidang hukum, yaitu berfungsi memberikan argumentasi yang meyakinkan bahwa hal-hal yang dijelaskan itu adalah ilmiah, atau paling tidak memberikan gambaran bahwa hal-hal yang dijelaskan itu memenuhi standar teoritis.

Penulis sepakat dengan pendapat di atas, bahwa teori hukum adalah teori dalam bidang hukum dan lebih tegasnya adalah teori ilmu hukum, sehingga dari itulah dikatakan bahwa teori hukum adalah meta teori dari ilmu hukum.



B. Teori Hukum dan Filsafat Hukum

Teori hukum harus dapat dibedakan dengan filsafat hukum, karena filsafat hukum memberi ruang bagi pengkajian dan pembahasan teori hukum yang spesifik dikembangkan dari waktu ke waktu.

Filsafat hukum yang ditempatkan sebagai struktur ilmu hukum yang tertinggi, usianya jauh lebih tua dari dogmatika hukum dan teori hukum itu sendiri. Filsafat hukum selalu menjadi solusi tiap kali terjadi kebuntuan hukum. Filsafat hukum dijadikan solusi untuk menemukan jawaban atas kebuntuan tersebut.

Filsafat hukum sesungguhnya merupakan suatu pemikiran kritis yang mendalam, dan bertujuan untuk mencari kebenaran yang terkandung dalam suatu hukum dari segala hal, termasuk penerapan hukum itu sendiri di wilayah nyata.

Menurut Muhamad Erwin (2011:17), jika kita berbicara tentang filsafat hukum, berarti kita mengkaji hukum secara mendalam sampai kepada inti atau dasarnya yang disebut hakekat hukum atau merupakan upaya untuk mengkaji hukum secara filosofis.

Menurut Ernst Utrecht (1983), filsafat hukum memberi jawaban atas pertanyaan-pertanyaan seperti, apakah hukum itu sebenarnya? Apakah sebabnya kita menaati hukum? apakah keadilan yang menjadi ukuran untuk baik buruknya hukum itu?.

Dalam kajian filsafat hukum, ditemukan dua aliran besar, yakni sebagai berikut (Lili Rasjidi & Ira Thania Rasjidi, 2002):

1. Aliran Rasionalisme, yang diwakili oleh Immanuel Kant, dimana menekankan bahwa tugas filsafat hukum adalah dalam usaha untuk mencapai kebenaran yang absolut, yang berlaku umum dan statis tentang hukum.



2. Aliran Neo-Kantian, yang diwakili oleh Hans Kelsen dan Max Weber, yang memusatkan perhatian filsafat hukum lebih pada bentuk proses nalar, dan substansi hukum.

Filsafat hukum dalam pengkajiannya terhadap ilmu hukum lebih berorientasi pada muatan, isi atau substansi. Sedangkan teori hukum lebih berorientasi pada bentuknya. Filsafat hukum juga membicarakan teori hukum, namun tidak mengajukan suatu teori hukum. Persamaan filsafat hukum dan teori hukum terletak pada prinsip masing-masing untuk tidak membatasi diri pada hukum yang berlaku, melainkan pada usaha pencarian hukum yang benar dalam arti *ius constituendum*.

Filsafat hukum dalam struktur ilmu hukum, secara teoritis, didudukkan pada derajat tertinggi, sedangkan teori hukum berada pada struktur derajat di bawah filsafat hukum, dan berikutnya barulah dogmatika hukum. Strukturisasi demikian, sudah menunjukkan bahwa teori hukum bukanlah filsafat hukum, demikian pula halnya dogmatika hukum bukanlah teori hukum.

Filsafat hukum mengkaji hukum secara hakikat dalam arti yang luas. Objek kajiannya adalah *values* dalam arti nilai-nilai yang sesungguhnya dalam hukum. Berhubung karena itulah, pada tiap kali hukum dipertanyakan idealisme keberpihakannya kepada yang ditujukan hukum itu, maka filsafat hukum menjadi acuan pencarian solusinya. Atas dasar itu pula, filsafat hukum melahirkan teori hukum, sebaliknya teori hukum tidak melahirkan filsafat hukum, melainkan melahirkan ilmu hukum.



BAB V

BERBAGAI ALIRAN TEORI HUKUM



Aliran-aliran teori hukum, biasa pula disebut dengan mazhab-mazhab teori hukum. Karena itu, dalam berbagai pemikiran tentang ilmu hukum dalam arti yang luas, lazim dipautkan dengan pandangan-pandangan filosofis dan ahli hukum terutama berawal dari pemikiran tentang hukum alam. Maka dari itu, penulisan pada bagian pembahasan ini, diawali dari aliran hukum alam hingga memasuki aliran-aliran abad pertengahan sampai memasuki era modern dengan lahirnya pemikiran hukum progresif.

A. Teori Hukum Alam

The Natural Law atau teori hukum alam berkembang pada zaman klasik yang disponsori oleh pemikir-pemikir, antara lain, Socrates, Plato dan Aristoteles, dimana telah banyak memberikan sumbangsih pemikiran tentang hukum yang menjadi rujukan oleh pemikir-pemikir berikutnya dalam melahirkan teori hukum. Pandangan pemikir-pemikir tersebut dapat diuraikan sebagai berikut.

1. Socrates

Socrates sebagai penganut hukum alam, memandang hukum sebagai tatanan kebajikan. Tatanan kebajikan yang dimaksudkan adalah pengutamaan kebajikan dan keadilan bagi publik. Menurutnya, hukum bukanlah aturan yang dibuat untuk melanggengkan ambisi atau nafsu orang atau kelompok yang kuat, dan bukan pula untuk memenuhi naluri hedonisme

diri. Hukum sejatinya adalah tatanan objektif untuk mencapai kebajikan dan keadilan bagi ummat manusia (Kees Bertens, 2018).

2. Plato

Plato sebagai murid dari Socrates, mengembangkan lebih jauh pandangan gurunya, dimana pandangannya dapat diuraikan sebagai berikut (Bernard L. Tanya., *et al.*, 2010):

- a. Hukum merupakan tatanan terbaik untuk menangani dunia fenomena yang penuh situasi ketidakadilan.
- b. Aturan-aturan hukum harus dihimpun dalam satu kitab supaya tidak muncul kekacauan hukum.
- c. Setiap undang-undang harus didahului pertimbangan tentang motif dan tujuan pembentukan undang-undang yang bersangkutan. Agar rakyat dapat mengetahui kegunaan menaati hukum itu dan insaf tidak baik menaati hukum karena takut dihukum.
- d. Tugas hukum adalah membimbing para warga lewat undang-undang pada suatu hidup yang saleh dan sempurna.
- e. Orang yang melanggar undang-undang harus dihukum. Tapi hukuman itu bukan untuk balas dendam.

3. Aristoteles

Aristoteles sebagai filsuf, memberikan pandangannya tentang hukum dengan mengaitkan perasaan sosial, etis, dimana beliau beranggapan bahwa hukum harus menjadi pengarah manusia pada nilai-nilai moral yang rasional, sehingga hukum itu harus adil (Bernard L. Tanya., *et al.*, 2010). Keadilan hukum harus identik dengan keadilan umum, dimana keadilan ditandai dengan adanya hubungan baik antara satu dengan yang lainnya, tidak mengutamakan diri sendiri, tapi juga tidak mengutamakan pihak lain.



Aristoteles mengemukakan adanya tiga intisari hukum alam yang dianggap sebagai prinsip keadilan utama, sebagai berikut:

- a. *Honeste vivere* (hidup secara terhormat)
- b. *Alterum non laedere* (tidak mengganggu orang lain)
- c. *Suum quique tribue* (memberi kepada tiap orang bagiannya).

Prinsip keadilan tersebut, menurut Aristoteles, merupakan tolok ukur dari apa yang benar, baik dan tepat dalam hidup sehingga mengikat semua orang, baik masyarakat maupun penguasa.

B. Teori Positivisme Hukum

Positivisme hukum merupakan aliran pemikiran tentang hukum yang muncul pada awal abad ke XX. Aliran ini melahirkan teori positivisme hukum yang dikembangkan oleh antara lain John Austin dan Hans Kelsen. Pandangan pemikir tersebut dapat diuraikan sebagai berikut:

1. John Austin

Teori positivisme hukum John Austin (2000) berpandangan bahwa hukum itu nyata dan berlaku, bukan karena mempunyai dasar dalam kehidupan sosial, bukan pula karena hukum itu bersumber pada jiwa bangsa, bukan juga karena cermin keadilan, akan tetapi oleh karena hukum itu mendapat bentuk positifnya dari institusi yang berwenang.

Justifikasi hukum ada di segi formal legalistiknya, baik sebagai perintah penguasa maupun derivasi dari *Grundnorm*. Untuk itu, agar dapat dikualifikasi sebagai hukum, maka diperlukan adanya beberapa unsur sebagai berikut:

- a. Adanya penguasa yang berdaulat (*sovereignty*)
- b. Suatu perintah (*command*)
- c. Kewajiban untuk mentaati (*duty*)



d. Sanksi bagi mereka yang tidak taat (*sanction*).

2. Hans Kelsen

Hans Kelsen, juga adalah penganut teori positivisme hukum. Menurut beliau, sumber-sumber pedoman hukum objektif diatur dalam *grundnorm* (Jimly Asshiddiqie & Muchamad Ali Safa'at, 2006). Grundnorm, merupakan syarat transendental yang logis bagi berlakunya seluruh tata hukum.

Seluruh tata hukum harus berpedoman secara hierarki atau terstruktur pada *grundnorm* (*stufenbau theory*). Oleh karena itu, setiap orang harus menyesuaikan diri dengan apa yang telah ditentukan oleh *grundnorm*. Ketaatan terhadap hukum oleh warganegara, bukan karena takut pada sanksi hukum, melainkan ketaatan itu lahir sebagai wujud penghormatan warganegara kepada negaranya yang telah memerintahkan untuk mematuhi hukum.

C. Teori Sejarah Hukum (*Historical Jurisprudence*)

Salah satu tokoh utama dari aliran ini adalah Friedrich Karl von Savigny. Pemikiran teoritis Friedrich Karl von Savigny (1867) banyak menghubungkan antara hukum dengan watak atau karakter suatu bangsa. Dari itu, hukum adat yang tumbuh dan berkembang dipandang sebagai hukum sejati. Hukum sejati yang dimaksudnya adalah hukum yang tidak dibuat, melainkan hukum yang harus ditemukan dalam kehidupan masyarakat itu sendiri. Teori ini lazim disebut *Volksgeist*, *Living law*, hukum yang hidup dalam masyarakat.

D. Teori Sosiologi Hukum (*Sociological Jurisprudence*)

Aliran teori hukum sosiologis (*Sociological Jurisprudence*), berargumen bahwa hukum harus diberlakukan sesuai dinamika perkembangan masyarakat. Teori ini, beranggapan bahwa hukum berkembang seiring



dengan dinamika perkembangan dalam masyarakat. Tokoh utama teori ini adalah Roscoe Pound.

Menurut Roscoe Pound (1997), hukum bertujuan menata kepentingan-kepentingan yang ada dalam masyarakat agar terbentuk suatu keseimbangan yang proporsional. Manfaat yang diharapkan adalah terbangunnya suatu struktur masyarakat sedemikian rupa hingga secara maksimum mencapai kepuasan akan kebutuhan.

Teori ini, memandang bahwa hukum harus selalu menyesuaikan perkembangan zaman yang dalam implementasinya harus melihat unsur-unsur lain, selain hukum itu sendiri, yakni dari aspek atau unsur sosiologis.

Ditemukan adanya perbedaan pandangan tentang sosiologi hukum sebagai disiplin ilmu bagi penganut paham *civil law* dengan penganut paham *common law*. Bagi penganut paham *civil law* memandang sosiologi hukum bukan sebagai ilmu hukum, melainkan hanya sebagai ilmu bantu dalam ilmu hukum. Namun bagi penganut paham *common law*, sosiologi hukum dimasukkan sebagai bagian dari disiplin ilmu hukum. Pada negara penganut paham *civil law*, sosiologi hukum disebutnya dengan nama *rechts sociologische*, sedangkan pada negara penganut paham *common law*, sosiologi hukum dinamainya dengan *sociologic of law* atau *sociological jurisprudence* (Roscoe Pound, 2000).

E. Teori Hukum Sosialis (*Marxisme*)

Pemuka utama teori ini adalah Karl Marx. Karl Marx dalam Olufemi Taiwo (2015) berpandangan bahwa hukum sesungguhnya dibuat untuk kepentingan para aristokrat atau golongan ekonomi atas (*high class*). Teori ini mengajarkan bahwa hukum adalah merupakan alat legitimasi dari kelas ekonomi tertentu. Oleh karena itu, hukum hanya merupakan pemicu konflik.

Teori hukum sosialis telah melahirkan aliran hukum sosial *engineering*, sehingga hukum menjadi alat bagi



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

penguasa untuk melakukan rekayasa sosial. Hukum sebagai sarana rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*).

Hukum bukan lahir dari arus bawah atau *bottom up* melainkan dari arus atas atau *top down*. Bahkan dapat dikatakan bahwa pada teori hukum ini, hukum lahir dari bersumber dari komando tertinggi sosialis.

F. Teori Hukum Utilitarianisme

Aliran teori hukum utilitarianisme adalah suatu teori yang berargumen bahwa hukum dibuat untuk kepentingan manusia, oleh karenanya hukum harus menyesuaikan pada kepentingan dan ha-hak manusia.

Salah satu tokoh dari aliran teori hukum ini adalah John Locke. Ia berpandangan bahwa manusia mematuhi hukum bukan karena ketakutan atau pasrah, melainkan merupakan cerminan sikap tertib dan menghargai kebebasan, hak hidup, dan kepemilikan harta sebagai hak bawaan manusia (Bernard L. Tanya, *et al.*, 2010).

John Locke dalam pemikirannya, tidak menyetujui pernyataan yang berargumen bahwa undang-undang tidak dapat diganggu gugat karena undang-undang tidak selalu memberikan kedamaian bagi masyarakat, sehingga undang-undang yang harus menyesuaikan kepentingan dan hak-hak dasar masyarakat, karena itulah cerminan hukum yang ideal menurutnya.

John Locke ketika berbicara tentang kekuasaan politik berpendapat bahwa kekuasaan politik bertujuan untuk melindungi dan menjaga kebebasan sipil. Dengan pemikiran itu, John Locke merupakan tokoh yang berorientasi pada kepentingan masyarakat.

G. Teori Hukum Represif

Aliran teori hukum represif adalah merupakan teori hukum yang memberi legitimasi kepada penguasa untuk menjustifikasi tindakan-tindakan pemerintah dalam rangka



mempertahankan stabilitas status quo kekuasaan. Pencetus teori ini adalah Phillipe Nonet dan Phillip Selznick.

Teori ini dimunculkan dengan adanya kenyataan bahwa hukum yang nyatanya dijadikan sebagai alat untuk menciptakan stabilitas, tidak cukup dan tidak sanggup meredam konflik sosial, sehingga dibutuhkan hukum yang responsif (Sabian Ustman, 2008).

Pada Teori hukum represif, hukum dijemakan sebagai sarana atau alat yang selalu menjadi stabilitas ketertiban, agar status quo dapat terjamin dalam penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan.

H. Teori Hukum Otonom

Teori hukum otonom, merupakan teori hukum yang lahir atas reaksi pola ber hukum yang bersifat represif. Namun demikian, teori hukum otonom yang memandirikan hukum dari segi institusional telah larut dengan dirinya sendiri, seakan hukum ada untuk dirinya, sehingga mengabaikan adanya hukum untuk tujuan kemanusiaan.

Hukum keasyikan dengan dirinya sendiri. Hukum menari di atas tabuhan genderangnya sendiri, sehingga tidak mampu mengikuti irama tabuhan genderang pihak lainnya. Hukum ibarat hanya sebatas stempel validasi. Hukum dijadikan sebagai instrumen formalisme, sehingga cenderung menepikan substansi ideal hukum itu sendiri, yakni keadilan.

I. Teori Hukum Responsif

Menurut Marwan Effendy (2014:24-25), Teori hukum responsif lahir dengan latar belakang masalah-masalah sosial di Amerika Serikat pada sekitar tahun 1950-an, seperti terjadinya protes massal, kemiskinan, kejahatan, pencemaran lingkungan, kerusakan kaum urban dan penyalahgunaan kekuasaan oleh pemerintah. Hukum yang berlaku pada saat itu ternyata belum dapat mengakomodir



permasalahan-permasalahan krusial tersebut, sehingga demi menyelesaikan hal itu, maka dua orang pakar hukum yakni Philippe Nonet & Philip Selznick, mencari solusi pemecahannya agar hukum dapat mengatasi problematika tersebut.

Hukum hanya dipahami sebagai aturan-aturan yang bersifat baku dan cenderung menekankan pada aspek *the Legal system* tanpa berorientasi kepada problematika yang harus dipecahkan seperti masalah-masalah sosial. Hukum semata-mata diidentikkan dengan ketertiban sebagai cermin pengaturan dari penguasa. Pada sisi lain, ada juga pemahaman tentang hukum yang menekankan pada aspek legitimasi dari peraturan-peraturan itu sendiri. Padahal seharusnya teori hukum dapat memperhatikan adanya konsekuensi sosial yang terjadi pada masyarakat dan tidak kebal terhadap pengaruh sosial itu sendiri. Atas dasar itu, maka Philippe Nonet & Philip Selznick, mencoba memasukkan unsur-unsur dan pengaruh ilmu sosial ke dalam ilmu hukum dengan menggunakan pendekatan ilmu sosial (Sabian Ustman, 2008).

Menurut kedua pakar tersebut, terdapat perspektif ilmu sosial yang harus diperhatikan untuk bekerjanya hukum secara keseluruhan sehingga hukum tidak hanya mengandung unsur pemaksaan dan penindasan belaka.

Pendekatan ilmu sosial memperlakukan pengalaman hukum sebagai sesuatu yang berubah-ubah dan kontekstual sehingga diharapkan mampu menjawab segala kebutuhan dan menyelesaikan permasalahan nyata yang terjadi di dalam masyarakat. Menurut kedua pakar tersebut, tujuan hukum harus benar-benar diorientasikan untuk menyejahterakan masyarakat dalam kepentingan yang lebih besar, bukan untuk kepentingan mereka yang berkuasa.

Philippe Nonet & Philip Selznick (2019) dalam mengkonstruksi tentang teori hukumnya, terlebih dahulu mengemukakan adanya pembeda tiga klasifikasi dasar



hukum dalam masyarakat sebagai berikut:

1. Hukum sebagai pelayan kekuasaan represif sebagaimana disebut dengan hukum represif.
2. Hukum sebagai institusi tersendiri yang mampu menjinakkan represi dan melindungi integritas dirinya (hukum otonom),
3. Hukum sebagai fasilitator dari berbagai respon terhadap kebutuhan dan aspirasi sosial (hukum responsif).

Tiga klasifikasi hukum di atas, menurut Philippe Nonet & Philip Selznick, dalam beberapa hal juga merupakan tahapan-tahapan evolusi sistem hukum, hal mana pula merupakan model perkembangan (*development model*) tipe-tipe hukum. Dari ketiga tipe hukum tersebut, hanya hukum responsif yang menjamin tertib kelembagaan yang langgeng dan stabil serta mengakomodir kebutuhan dan aspirasi sosial dalam masyarakat.

Orientasi hukum responsif tertuju pada hasil dari tujuan-tujuan yang akan dicapai di luar hukum. Dalam teori hukum responsif, tatanan hukum dinegosiasikan, bukan dimenangkan melalui subordinasi. Ciri khas hukum responsif adalah mencari nilai-nilai tersirat yang ditemukan dalam peraturan dan kebijakan.

Teori hukum responsif menekankan bahwa hukum tidak hanya *rules*, tetapi juga ada logika-logika yang lain, sehingga dalam memberlakukan hukum saja tidak cukup (Philippe Nonet & Philip Selznick, 2019). Karenanya, penegakan hukum harus diperkaya ilmu-ilmu sosial lainnya yang terimplementasi dalam masyarakat. Hal ini merupakan suatu keharusan bagi seluruh pihak yang terlibat dalam proses penegakan hukum, mulai dari Polisi, Jaksa, Hakim dan Advokat, jika menghendaki untuk membebaskan diri dari belenggu hukum murni yang cenderung baku, analitis dan tidak bersifat partisipatif serta aspiratif terhadap masyarakat.



J. Teori Hukum Pembangunan

Pencetus teori hukum pembangunan adalah Mochtar Kusumaatmadja, seorang pakar hukum internasional Indonesia. Mochtar Kusumaatmadja dalam Shidarta (2012) mengatakan bahwa hukum adalah merupakan sarana pembangunan masyarakat. Dalam pembangunan, selalu ada perubahan, sehingga hukum hadir untuk menjamin pelaksanaan perubahan dengan tertib dan menjamin kepastian hukum.

Inti ajaran teori hukum pembangunan yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja, adalah sebagai berikut (Shidarta, 2012):

1. Masyarakat yang sedang membangun selalu dicirikan oleh perubahan, dan hukum berfungsi untuk dapat menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur. Perubahan yang teratur dapat dibantu dengan peraturan perundang-undangan atau keputusan pengadilan atau kedua-duanya.
2. Baik perubahan maupun ketertiban (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, sehingga sesuai pula dengan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat itu.
5. Implementasi fungsi hukum tersebut di atas, hanya dapat diwujudkan jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan, akan tetapi kekuasaan itu sendiri harus berjalan dalam batas rambu-rambu yang ditentukan di dalam hukum itu.



K. Teori Hukum Progresif

Hukum progresif tumbuh dan berkembang dengan adanya ketidakpuasan ber hukum dengan pola-pola yang kaku dan telah menimbulkan kesenjangan ber hukum dalam arti teoritis *law in books and law in action*. Di samping gagalnya hukum dalam memberikan respon terhadap masalah-masalah yang terjadi dalam masyarakat.

Satjipto Rahardjo (2006:1) menilai bahwa hukum progresif tidak memandang hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Oleh karena itu, hukum harus selalu berada dalam proses untuk terus berkembang. Hukum merupakan institusi yang terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju pada tingkat kesempurnaan yang lebih baik, yang berindikasi dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian pada rakyat dan lain sebagainya. Inilah hakikat hukum yang selalu dalam proses dalam arti *law as a process, law in the making*. Hukum itu tidak ada untuk diri sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia.

Terminologi progresif itu sendiri berasal dari kata progress, yang berarti kemajuan, sehingga hukum itu hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri (Satjipto Rahardjo, 2006:2).

Teori hukum progresif, pertama kali dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo (2008:233), dimana teori hukum ini ditandai dengan beberapa ciri sebagai berikut:

1. Hukum ada untuk mengabdikan kepada manusia
2. Hukum progresif tetap akan hidup, oleh karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making*



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

yang tidak pernah bersifat final. Sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.

3. Dalam hukum progresif, selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, dimana akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan, kemakmuran, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.

L. Teori Hukum Integratif

Pencetus dari teori hukum integratif, adalah Romli Atmasasmita. Teori ini mengajarkan bahwa Hukum bukan hanya sistem norma (*systems of norm*), bukan pula hanya sistem perilaku (*behavior system*), akan tetapi hukum juga harus bertitik tolak pada sistem nilai (*system of value*)

Romli Atmasasmita (2012:96), mengemukakan bahwa sistem hukum integratif adalah rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat yang dilandasi pada sistem norma, sistem perilaku dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia.

Selain itu, Romli Atmasasmita (2012) menilai sistem hukum integratif adalah hukum yang harus dijalankan dengan sistem birokrasi yang baik, dan pembentukan hukum itu sendiri harus sesuai dengan nilai, norma, budaya, karakter, lingkungan serta pandangan hidup masyarakat.



BAB VI

TEORI INTERPRETASI HUKUM



A. Interpretasi Hukum

Interpretasi atau penafsiran merupakan ilmu bantu dalam semua disiplin keilmuan. Tiap-tiap disiplin keilmuan membutuhkan ilmu interpretasi untuk menjelaskan lebih jauh tentang arti dan makna dalam ruang lingkup disiplin keilmuan. Interpretasi ada yang bersifat umum, pula ada yang sifatnya khusus. Khusus dalam artian digunakan dalam bidang lingkup disiplin ilmu tertentu. Misalnya interpretasi hukum, khusus digunakan dalam disiplin ilmu hukum.

Seseorang yang melakukan suatu interpretasi dengan baik bilamana yang bersangkutan memahami teori interpretasi dan disiplin ilmu yang akan diinterpretasi. Interpretasi dapat menggunakan bahasa tutur dalam bentuk lisan, pula dalam bentuk bahasa tulis.

Agar dalam melakukan suatu interpretasi hasilnya baik, maka seorang interpreter sebaiknya menggunakan bahasa yang mudah dimengerti, agar apa yang diinterpretasikan dapat dipahami oleh dirinya dan juga bagi orang lain. Dalam kata lain, bahwa apa yang dituturkan oleh seorang interpreter dapat dipahami dan dimaknai oleh penerima tutur.

B. Metode Interpretasi Hukum

Metode interpretasi dalam hukum terbagi atas beberapa bagian, yakni sebagai berikut (Jazim Hamidi, 2014):

1. Interpretasi Gramatikal;
2. Interpretasi Sistematis atau Logis;
3. Interpretasi Historis;
4. Interpretasi Teleologis atau Sosiologis;
5. Interpretasi Komparatif;
6. Interpretasi Antisipatif atau Futuristik;
7. Interpretasi Restriptif;
8. Interpretasi Ekstensif;
9. Interpretasi Evolutif-Dinamis;
10. Interpretasi Interdisipliner;
11. Interpretasi Multidisipliner.

Interpretasi gramatikal atau penafsiran menurut bahasa, adalah penafsiran kata-kata dalam undang-undang berdasarkan kaidah-kaidah bahasa yang berlaku secara baku.

Menurut J. A. Pontier (2001:25-26), metode interpretasi gramatikal atau penafsiran bahasa terjadi jika hakim menggunakan pemakaian kata-kata (ungkapan) seperti teks dari undang-undang atau hakim dalam putusannya secara eksplisit menyatakan arti dari teks undang-undang menurut pemakaian bahasa yang biasa dan lazim.

Dalam penafsiran sistematis atau logis, hukum dilihat oleh interpreter sebagai satu kesatuan sistem peraturan yang antara satu peraturan dengan peraturan lainnya sebagai satu sistem dan bagian yang tidak terpisahkan.

Lebih lanjut, menurut Sudikno Mertokusumo (2004:58), interpretasi sistematis atau logis adalah menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya dengan peraturan hukum atau undang-undang lain atau dengan keseluruhan sistem hukum.

Interpretasi historis adalah penafsiran makna suatu undang-undang menurut latar belakangnya dengan jalan menelusuri atau meneliti sejarah terjadinya atau



terbentuknya. Interpretasi historis ini, terdiri dari dua bagian, yakni sebagai berikut:

1. Penafsiran menurut sejarah hukum;
2. Penafsiran menurut sejarah undang-undang.

Penafsiran menurut sejarah hukum, adalah penafsiran yang dilakukan berdasarkan konteks dan latar belakang sumber-sumber hukum yang dipergunakan oleh pembentuk undang-undang. Sedangkan penafsiran sejarah undang-undang adalah penafsiran yang dilakukan berdasarkan hasil penelusuran dari pada maksud dan tujuan dibentuknya suatu undang-undang oleh pembentuk undang-undang dengan cara meneliti dokumen-dokumen dan risalah rapat dari badan pembentuk undang-undang (Sudikno Mertokusumo, 2004:60).

Penafsiran teleologis atau sosiologis adalah penafsiran undang-undang berdasarkan dengan tujuan kepentingan kemasyarakatan masa kini. Sehubungan dengan itu, menurut Achmad Ali (2002:171), interpretasi teleologis atau sosiologis ini adalah menetapkan makna suatu undang-undang berdasarkan dengan tujuan kemasyarakatan. Jadi suatu undang-undang yang masih berlaku tetapi sebenarnya sudah usang dan tidak sesuai lagi dengan kebutuhan zaman, kemudian berdasarkan interpretasi sosiologis atau teleologis ini diterapkan terhadap suatu peristiwa sehubungan kebutuhan masa kini, dengan tidak memperdulikan apakah hal itu pada waktu diundangkannya undang-undang peristiwa itu dikenal atau tidak.

Interpretasi komparatif adalah suatu penafsiran yang didasarkan dari hasil perbandingan antara undang-undang yang satu dengan yang lainnya. Namun menurut Sudikno Mertokusumo (2004:62), metode interpretasi komparatif ini adalah penafsiran yang bertujuan untuk mencari titik temu pada penyelesaian yang dikemukakan pada berbagai Negara, terutama yang penting adalah hukum yang timbul dari perjanjian internasional, selain dari itu tidak penting.



Dalam kaitan itu, Achmad Ali (2002:175) mengatakan bahwa interpretasi komparatif ini adalah metode membandingkan antara berbagai sistem hukum. Dengan demikian, metode ini hanya terutama dipergunakan dalam bidang hukum perjanjian internasional.

Interpretasi Antisipatif atau Futuristis, adalah penafsiran yang didasarkan atas suatu rencana hukum atau rancangan suatu undang-undang yang akan berlaku (belum diberlakukan), dalam hal ini hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*).

J. A. Pontier (2001:31), mengatakan bahwa jika hakim dalam memutus suatu sengketa hukum dilakukan perujukan pada sebuah rancangan perundang-undangan di masa depan, maka hal ini merupakan interpretasi antisipatif.

Interpretasi restriktif, adalah suatu penafsiran yang dilakukan dengan membatasi ruang lingkup jangkauan undang-undang itu.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:63), metode penafsiran restriktif ini adalah penafsiran yang mempersempit arti suatu peraturan dengan bertitik tolak pada artinya menurut bahasa.

Interpretasi ekstensif, adalah penafsiran yang bersifat memperluas batas-batas dari makna teks yang terkandung dalam undang-undang jika ditafsirkan secara gramatikal. Menurut Achmad Ali (2002:175), interpretasi ekstensif adalah metode interpretasi yang membuat interpretasi melebihi batas-batas hasil dari interpretasi gramatikal. Sebagai contoh ialah dari perkataan jual beli dalam undang-undang, diperluas juga dalam arti peralihan hak.

Interpretasi evolutif-dinamis sebagaimana menurut J. A. Pontier (2001:33), adalah suatu penafsiran hukum yang dilakukan oleh hakim dengan jalan memberikan makna yang sangat menentukan (mendobrak) perkembangan hukum yang terjadi setelah (kemunculan atau keberlakuan)



suatu aturan-aturan hukum tertentu. Hal ini terjadi bila terdapat pergeseran-pergeseran dan perubahan-perubahan pandangan sosial kemasyarakatan.

Interpretasi interdisipliner, dilakukan dalam suatu analisis problematika hukum yang berkenaan dengan berbagai disiplin ilmu hukum. Artinya penggunaan logika hukum lebih dari satu cabang ilmu hukum.

Interpretasi multidisipliner adalah penafsiran atas penyelesaian problematika hukum dengan mengaitkan antar berbagai disiplin ilmu di luar disiplin ilmu hukum. Jadi beberapa disiplin ilmu ditafsirkan secara komparatif terhadap suatu masalah hukum yang perlu dipecahkan.



BAB VII INTERPRETASI HUKUM KONSTITUSI



A. Interpretasi Konstitusi

Penafsiran konstitusi biasa pula disebut sebagai penafsiran konstitusional. Istilah ini merupakan terjemahan dari istilah *Constitutional Interpretation*, antara lain digunakan oleh Albert H. Y. Chen.

Albert H. Y. Chen (2000:380), membedakan antara istilah *Constitutional interpretation* dengan istilah *Interpretation of Statutes*. Penafsiran konstitusi (*constitutional interpretation*) merupakan penafsiran terhadap norma-norma hukum dasar (*grondrecht*) yang ditemukan dalam konstitusi atau UUD (*Interpretation of the Basic Law*). Penafsiran konstitusi, merupakan hal yang tidak terpisahkan dengan aktifitas *judicial review*.

Albert H. Y. Chen (2000:381), mengemukakan bahwa:

"The American experience demonstrates that constitutional interpretation is inseparable from judicial review of the constitutionally of governmental actions, particularly Legislative enactments. Such judicial review was first established by the American Supreme Court in Marbury v Madison (1803)."

Albert H. Y. Chen, memberikan apresiasi tentang terobosan yang dilakukan oleh Mahkamah Agung Amerika dalam melakukan *judicial review* melalui suatu interpretasi konstitusi pada kasus Marbury lawan Madison yang terjadi pada tahun 1803.

Penafsiran konstitusi dalam konteks hakim Mahkamah Konstitusi (MK) adalah penafsiran yang digunakan sebagai metode dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*) berdasarkan konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Penafsiran dibutuhkan oleh karena peraturan perundang-undangan tidak semuanya dapat disusun dalam bentuk yang jelas dan tidak membuka penafsiran lagi.

Dalam kaitan dengan uraian di atas, salah satu sifat yang melekat pada peraturan perundang-undangan atau hukum tertulis menurut Satjipto Rahardjo (2006:94-95) adalah sifat otoritatif dari rumusan-rumusan peraturannya. Namun demikian, pengutaraan dalam bentuk tulisan atau *litera scripta* itu sesungguhnya hanyalah bentuk saja dari usaha untuk menyampaikan sesuatu ide atau pikiran. Ide atau pikiran yang hendak dikemukakannya itu ada yang menyebutnya sebagai “spirit” dari suatu peraturan. Lebih lanjut, Satjipto Rahardjo (2014) mengatakan bahwa usaha untuk menggali semangat tersebut, dengan sendirinya merupakan bagian dari keharusan yang melekat khusus pada hukum perundang-undangan yang bersifat tertulis. Usaha itu akan dilakukan oleh kekuasaan pengadilan dalam bentuk interpretasi atau konstruksi.

Dalam ranah pelaksanaan fungsi kekuasaan kehakiman oleh MK, maka interpretasi yang dilakukan oleh hakim konstitusi adalah interpretasi konstitusional atau UUD. Artinya, hakim konstitusi menggali jiwa dan semangat konstitusi baik secara tekstual norma hukum dasar yang terdapat dalam konstitusi maupun prinsip-prinsip konstitusionalisme yang tidak tertulis.

Hakim konstitusi adalah organ pelaksana kekuasaan kehakimandi lingkungan Mahkamah Konstitusi yang bertugas untuk menegakkan hukum dan keadilan konstitusional dalam menjalankan fungsi dan kewenangannya yang diberikan oleh konstitusi atau UUD. Dalam melaksanakan tugas, fungsi dan wewenangnya itulah hakim konstitusi demi hukum dan keadilan konstitusional berkewajiban secara etik moral



profesi melakukan penemuan hukum dengan menggunakan metode interpretasi.

Metode interpretasi sebagai salah satu sarana untuk penemuan hukum oleh hakim konstitusi merupakan pilihan yang diambil oleh hakim dalam menginterpretasi konstitusi terkait perkara konkret yang dihadapkan kepadanya untuk diputus secara adil.

B. Metode Interpretasi Konstitusi

Menurut Bobbitt dalam Albert H. Y. Chen (2000:384), jika diidentifikasi ditemukan enam jenis metode interpretasi konstitusi (*Constitutional interpretation*), sebagai berikut:

1. Penafsiran tekstual;
2. Penafsiran historis;
3. Penafsiran doktrinal;
4. Penafsiran prudensial;
5. Penafsiran struktural;
6. Penafsiran etikal.

Penafsiran tekstual atau penafsiran secara harfiah merupakan jenis metode penafsiran konstitusi yang dilakukan dengan cara memberikan makna terhadap arti dari kata-kata di dalam teks yang dibuat oleh lembaga *Legislasi*. Jenis penafsiran tekstual atau penafsiran harfiah, menekankan pada pengertian makna dari kata-kata yang terkandung dalam kalimat sebagaimana terumus dalam suatu konstitusi atau UUD.

Penafsiran historis atau biasa pula disebut sebagai penafsiran orisinal, yaitu jenis metode interpretasi konstitusi yang didasarkan pada sejarah lahirnya konstitusi atau UUD, mulai sejak dibahas sampai pembentukan dan penandatanganannya.

Penafsiran doktrinal adalah jenis penafsiran konstitusi yang mendasarkan pandangannya menurut doktrin hukum konstitusi yang secara preseden timbul dalam praktik hukum konstitusi dan peradilan.



Penafsiran prudensial merupakan jenis metode penafsiran konstitusi yang menggunakan cara-cara mencari keseimbangan dan pertimbangan plus minus penerapan suatu norma hukum undang-undang tertentu.

Penafsiran struktural ini adalah model penafsiran yang dilakukan dengan cara menghubungkan aturan yang lebih rendah dengan aturan yang lebih tinggi secara hierarki, dari undang-undang terhadap konstitusi atau UUD.

Adapun penafsiran etikal merupakan model penafsiran dengan pendekatan etik dan moral yang secara filosofis terkandung dalam konstitusi atau UUD, Metode ini sering pula dikaitkan dengan isu-isu krusial, seperti prinsip-prinsip HAM, negara hukum dan demokrasi.

Jenis penafsiran konstitusi tersebut di atas, adalah metode penafsiran hukum yang digunakan dalam melakukan penafsiran hukum konstitusi dalam hubungannya dengan peristiwa hukum konkrit yang di hadapkan pada hakim konstitusi untuk mengadili dan memutus perkara yang menjadi kewenangannya.



BAB VIII

TEORI PENEMUAN HUKUM



A. Pengertian Penemuan Hukum

Mengulas tentang pengertian penemuan hukum, maka terlebih dahulu diuraikan beberapa peristilahan yang berkenaan dengan penemuan hukum. Hal ini diperlukan untuk memperjelas arti dari istilah penemuan hukum itu sendiri, sehingga mempertegas perbedaannya dengan istilah-istilah lain yang seringkali disinonimkan atau dianalogkan dengannya.

Beberapa istilah lain yang dimaksudkan tersebut, sering disinonimkan dengan istilah penemuan hukum, antara lain, adalah mengenai istilah pelaksanaan hukum, istilah penerapan hukum, istilah pembentukan hukum, dan istilah penciptaan hukum.

Sudikno Mertokusumo (2004:36), mengemukakan bahwa mengenai istilah penemuan hukum sering dipermasalahkan, apakah istilah itu tidak lebih tepat digunakan istilah lain, misalnya pelaksanaan hukum, penerapan hukum, pembentukan hukum dan atau penciptaan hukum.

Rusli Effendy., *et al.* (1991:56), dalam kaitan tersebut di atas, mengatakan bahwa penggunaan istilah penemuan hukum (*rechtsvinding*), tidak disepakati oleh semua ahli, karenanya ada juga yang menggunakan istilah pembentukan hukum, dengan alasan bahwa hakim bukan hanya menemukan hukum, akan tetapi juga membentuk hukum, dan hukum yang dibentuk hakim melalui putusannya dinamai *judge made law*.

Lebih lanjut, Rusli Effendy., *et al.* (1991:56) lebih setuju dengan penggunaan istilah penemuan hukum, karena istilah tersebut mempunyai makna yang lebih luas, dimana di dalamnya selain terkandung makna pembentukan hukum juga menemukan hukum.

G. J. Wiarda (1980:5) dan J. A. Pontier (1995:1) juga setuju dengan penggunaan istilah penemuan hukum (*rechtsvinding*). Hal tersebut semakin dipertegas dari penggunaan istilah "*Rechtsvinding*" pada judul karya mereka. Arief Sidharta ketika menerjemahkan karya J. A. Pontier, menggunakan istilah Penemuan Hukum sebagai padanan kata "*rechtsvinding*" ke dalam bahasa Indonesia.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:36-37), bahwa penggunaan istilah penemuan hukum adalah paling tepat, dan bukannya istilah lain seperti pelaksanaan hukum, penerapan hukum, pembentukan hukum dan penciptaan hukum.

Agar lebih jelas perbedaan arti di antara istilah-istilah dimaksud tersebut, maka perlu dijelaskan satu persatu.

Terminologi atau istilah pelaksanaan hukum dapat berarti menjalankan hukum baik ada maupun tidak ada sengketa (pelanggaran), baik disadari maupun tidak disadari. Di samping pelaksanaan hukum ini dapat dilaksanakan siapa saja, baik warga negara biasa maupun aparat penegak hukum.

Istilah penerapan hukum berarti menerapkan peraturan hukum yang abstrak sifatnya pada peristiwanya. Menerapkan peristiwa hukum pada peristiwa konkret secara langsung tidak mungkin karena peristiwa konkret itu harus dijadikan peristiwa hukum terlebih dahulu agar peraturan hukumnya dapat diterapkan.

Istilah pembentukan hukum berarti merumuskan peraturan-peraturan yang berlaku umum bagi setiap orang. Kalau lazimnya pembentukan hukum dilakukan oleh



pembentuk undang-undang, maka hakim dimungkinkan pula membentuk hukum, kalau hasil penemuan hukumnya itu kemudian merupakan pedoman bagi masyarakat, yaitu putusan yang mengandung asas-asas hukum yang dirumuskan dalam peristiwa konkret, tetapi berlaku umum.

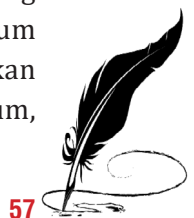
Istilah penciptaan hukum berarti memberi kesan bahwa hukumnya itu sama sekali tidak ada, kemudian diciptakan atau dari tidak ada menjadi ada. Hukum bukanlah selalu berupa kaidah baik tertulis maupun tidak, tetapi dapat juga berupa perilaku atau peristiwa. Dari perilaku itulah harus diketemukan atau digali kaidah atau hukumnya. Hal tersebut sebagaimana berdasarkan Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU No. 48 Tahun 2009), yang mengatur bahwa:

“Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.”

Penemuan hukum menurut Sudikno Mertokusumo (2004:37), lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk menerapkan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum konkret, atau dengan kata lain adalah proses konkretisasi atau individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa konkret (*das sein*) tertentu.

Berkenaan dengan hal tersebut, menurut Rusli Effendy, *et al.* (1991:56), istilah penemuan hukum sebenarnya lebih menunjukkan kita pada proses yang dilalui hakim sebelum menjatuhkan putusannya.

Berdasarkan arti dari beberapa peristilahan tersebut, maka penggunaan istilah penemuan hukumlah yang paling tepat digunakan dalam pembahasan ini. Penemuan hukum tidak hanya dilakukan hakim, tetapi juga dapat dilakukan oleh pembentuk undang-undang dan peneliti hukum,



sebagaimana halnya:

1. Hakim melakukan penemuan hukum karena ia dihadapkan pada peristiwa konkret atau konflik untuk diselesaikan, jadi sifatnya konkret. Hasil penemuan hukumnya merupakan hukum, karena mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum yang dituangkan dalam bentuk putusan. Hasil penemuan hukum oleh hakim itu sekaligus merupakan sumber hukum juga.
2. Pembentuk Undang-undang melakukan penemuan hukum, meskipun tidak menghadapi peristiwa konkret atau konflik seperti hakim, tetapi untuk menyelesaikan atau memecahkan peristiwa abstrak tertentu (belum terjadi, tapi besar kemungkinan akan terjadi di waktu mendatang). Jadi sifatnya adalah preskriptif. Hasil penemuan hukumnya merupakan hukum, karena dituangkan dalam bentuk Undang-undang dan sekaligus juga merupakan sumber hukum.
3. Peneliti hukum melakukan penemuan hukum tapi sifatnya teoritis, sehingga hasil penemuan hukumnya bukan merupakan hukum, melainkan sebagai sumber hukum (doktrin).

Pengertian dari istilah penemuan hukum yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo (2004) di atas bersifat umum, sehingga perlu dicari pengertian yang khusus tentang penemuan hukum oleh hakim, karena penemuan hukum yang memiliki wibawa adalah penemuan hukum yang terutama dilakukan oleh hakim.

Menurut Paul Scholten (2003), penemuan hukum oleh hakim adalah sesuatu yang lain daripada hanya penerapan peraturan-peraturan pada peristiwanya. Kadang-kadang dan bahkan sangat sering terjadi bahwa peraturannya harus ditemukan, baik dengan jalan interpretasi, analogi ataupun *rechtsverwijning*.

Lebih lanjut, menurut J. A. Pontier (2001), berkenaan penemuan hukum oleh hakim adalah sesuatu yang



melahirkan suatu pertanyaan tentang bagaimana hakim dapat mencapai (menghasilkan) suatu putusan.

Berdasarkan pendapat tersebut, kemudian dihubungkan dengan pandangan Achmad Ali, yang mengatakan bahwa penemuan hukum lebih menunjukkan kita pada suatu proses yang dilalui hakim untuk sampai pada pengambilan putusan, maka dapat dirumuskan bahwa penemuan hukum oleh hakim adalah suatu langkah-langkah dan tahapan-tahapan yang ditempuh oleh hakim dalam memeriksa dan mengadili suatu perkara untuk sebelum tiba pada pengambilan keputusan berusaha mengetahui peristiwanya lalu merumuskannya sebagai peristiwa konkrit, kemudian dilanjutkan dengan mengkualifikasi sebagai suatu peristiwa hukum atau fakta hukum, lalu menetapkan hukum yang akan diterapkan atau mengkonstitusi, kemudian ditetapkanlah putusan.

Berhubung dengan pengertian yang dirumuskan tersebut, maka dapat saja timbul suatu pertanyaan mengapa hakim harus menemukan hukum dalam proses pengambilan putusan?. Pertanyaan demikian itu, telah melahirkan berbagai jawaban, tergantung dari sudut pandang mana orang meninjaunya. Peraturan perundang-undangan itu sifatnya tidak pernah lengkap, bahkan tidak ada dan tidak mungkin ada peraturan perundang-undangan yang dapat mengatur seluruh kegiatan kehidupan manusia secara tuntas, lengkap dan jelas, karena aktifitas kehidupan manusia sangat luas, baik jenis, corak ragamnya maupun jumlahnya (L. J. van Apeldoorn, 1993). Oleh karena itu, hukumnya harus diketemukan dengan menggali, menjelaskan, menafsirkan atau melengkapi peraturan perundang-undangannya. Dengan kata lain, ketidaklengkapan dan ketidakjelasan hukum ini dapat diatasi dan dijelaskan dengan jalan antara lain penemuan hukum (*rechtsvinding*).

Menurut Achmad Ali (2002:136), penemuan hukum bagaimanapun selalu dilakukan oleh hakim dalam setiap



putusannya. Tidak ada teks yang jelas, tidak ada teks yang tanpa sifat ambiguitas. Hal itu sudah sifat setiap bahasa. Lebih lanjut, Menurut N. E. Algra & K. van Duyvendijk (1983:324), penemuan hukum adalah menemukan hukum untuk suatu kejadian konkrit, di mana hakim atau pemutus yuridis lainnya harus memberikan penyelesaian yuridis.

Penemuan hukum merupakan suatu proses yang dilakukan oleh hakim dalam hal antara menghadapi peristiwa konkrit yang dihadapkan kepadanya, sampai pada penentuan penetapan hukum yang akan diterapkan pada peristiwa hukumnya. Pada antara peristiwa konkrit, peristiwa hukum dan penetapan hukum yang akan diterapkan oleh hakim di situlah terjadi penemuan hukum oleh hakim.

Penemuan hukum yang dilakukan oleh hakim dengan merujuk semata-mata pada hukum perundangan dikategorikan sebagai penemuan hukum dalam arti sempit, oleh karena hakim hanya sekedar mencocokkan antara fakta hukum dengan norma hukum perundangan, sedangkan bila hakim melakukan penelusuran bukan sekedar mencocokkan rumusan undang-undang dengan fakta konkrit, tetapi juga hukum diluar perundangan, maka hakim melakukan penemuan hukum dalam arti yang luas.

B. Aliran Pemikiran Penemuan Hukum

Menyelami ilmu hukum akan ditemukan berbagai aliran pemikiran tentang penemuan hukum. Meskipun dari ulasannya ditemukan perbedaan antara satu dengan lainnya sebagai gaya dan bentuk variasi, namun intinya mengulas tentang adanya beberapa aliran pemikiran penemuan hukum.

Apabila diinventarisasi, maka dapat dikemukakan beberapa aliran sebagai berikut:

1. Aliran *Legis* atau *Heteronom*;
2. Aliran *Begriffsjurisprudenz*;
3. Aliran *Historis*;



4. Aliran *Interessenjurisprudenz*;
5. Aliran *Soziologicshe Rechtscshule*;
6. Aliran *Freirecht Bewegung*;
7. Aliran Paul Scholten;
8. Aliran Penemuan Hukum Heteronom dan Otonom;
9. Aliran Penemuan Hukum Modern.

1. Aliran *Legis*

Aliran *Legis* atau ajaran *Legisme*, mengidentikkan hukum adalah undang-undang, sehingga undang-undang ditempatkan dalam kedudukan sebagai satu-satunya sumber hukum bagi hakim dalam menyelesaikan suatu perkara yang diajukan kepadanya. Hakim tidak ubahnya hanya sebagai trompet undang-undang (*bouche de la loi*), yang tidak memiliki kebebasan untuk berkreasi menafsirkan undang-undang.

Paham *Legisme* berpandangan bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, yang dianggapnya sudah cukup jelas dan lengkap, sehingga hakim hanyalah berkewajiban untuk menerapkan peraturan hukum pada peristiwa konkritnya (Sudikno Mertokusumo, 2004:95).

Inti dari ajaran *Legis* adalah hakim dalam menghadapi peristiwa konkrit yang diajukan kepadanya tidak boleh berbuat lain selain dari menerapkan undang-undang secara tegas, karena undang-undang sudah lengkap dan jelas dalam mengatur segala persoalan yang ada di zamannya (Achmad Ali, 2002:133).

Jadi, aliran *Legis* berpandangan bahwa hanya hukum dalam arti perundang-undangan yang dapat dijadikan hakim sebagai sumber hukum dalam memutus suatu perkara. Pada sisi lain, hakim tidak diberi keleluasaan untuk mencari sumber hukum lainnya, seperti halnya hukum kebiasaan dan lain-lain. Hakim hanya bertugas menerapkan undang-undang,



mencocokkan rumusan undang-undang dengan peristiwa konkrit yang di hadapkan kepadanya.

2. Aliran *Begriffsjurisprudenz*

Pada pertengahan abad ke 19 lahirlah aliran *Begriffsjurisprudenz* yang dipelopori oleh Rudolf von Jhering, yang menekankan pada sistematik hukum. Ketidakmampuan pembentuk undang-undang meremajakan undang-undang pada waktunya merupakan alasan untuk memberi peran aktif kepada hakim (Sudikno Mertokusumo, 2004:97-98).

Peran aktif yang diberikan kepada hakim diharapkan dapat terjadi penyesuaian-penyesuaian undang-undang dengan keadaan baru. Dari itu yurisprudensi mulai mendapatkan tempat sebagai sumber hukum, demikian pula halnya hukum kebiasaan kembali dijadikan pula sebagai sumber hukum.

Penganut *Begriffsjurisprudenz*, pada pokoknya berpandangan bahwa sekalipun benar undang-undang itu tidak lengkap, namun undang-undang sendiri mampu menutupi ketidaklengkapannya, oleh karena undang-undang memiliki daya memperluas diri.

Ajaran *Begriffsjurisprudenz*, lebih memberikan kebebasan kepada hakim daripada aliran *Legisme*. Aliran ini, hakim tidak perlu terikat pada bunyi undang-undang, tetapi dapat mengambil argumentasinya dari peraturan-peraturan hukum yang tersirat dalam undang-undang.

Menurut Achmad Ali (2002:136-137), aliran yang membolehkan hakim melakukan penemuan hukum, diawali dengan yang dikenal sebagai *Begriffsjurisprudenz*, dimana aliran ini telah memulai perbaikan-perbaikan kelemahan yang ada pada ajaran *Legis*.

Inti ajaran *Begriffsjurisprudenz* adalah penggunaan cara berpikir silogisme (hukum logika),



dimana hakim menarik suatu kesimpulan dari premis mayor (peraturan) hukumnya dan menghubungkan dengan premis minor yaitu peristiwa hukumnya.

Sudikno Mertokusumo (2004:30), mengemukakan bahwa pada *Begriffsjurisprudenz*, penggunaan hukum logika yang dinamai silogisme menjadi dasarnya. Cara berpikir silogisme adalah mengambil kesimpulan dari adanya premis mayor yaitu peraturan hukum dan premis minor yaitu peristiwanya.

3 Aliran Historis

Lahirnya aliran Historis dilandasi dengan pemikiran dan suatu kesadaran bahwa hukum dalam arti undang-undang tidak lengkap, nilai-nilai yang dituangkan dalam undang-undang tidak lagi sesuai dengan perkembangan kehidupan bersama masyarakat, karena ternyata terdapat kekosongan-kekosongan dan ketidakjelasan dalam undang-undang.

Perkembangan pemikiran aliran Historis di *Nederland* dimulai pada akhir abad ke 19, *judge made law* dan hukum kebiasaan dapat melengkapi undang-undang, sehingga sejak itu pula hukum kebiasaan dan yurisprudensi dianggap sebagai unsur-unsur sistem hukum (Sudikno Mertokusumo, 2004:96).

Bila *legisme* berpandangan undang-undang adalah satu-satunya sumber hukum, maka tidak demikian halnya dengan aliran Historis. Aliran Historis berpandangan bahwa hukum itu ditemukan tumbuh dari kesadaran hukum masyarakat dari suatu bangsa di suatu tempat dan waktu tertentu.

Franken, menyatakan bahwa kesadaran hukum (*volksgeist*) yang paling murni, adalah yang terdapat dalam kebiasaan. Peraturan hukum terutama merupakan pencerminan keyakinan hukum dan praktik-praktik yang terdapat dalam kehidupan bersama dan tidak



ditetapkan dari atas. Para yuris harus mengembangkan dan mensistematisasi keyakinan dan praktik-praktik dimaksud (Sudikno Mertokusumo, 2004:97).

Inti dari pemikiran ajaran Historis yang dipelopori oleh Friedrich Karl von Savigny, adalah berupaya memberikan tempat atau kedudukan yang mandiri bagi hukum kebiasaan sebagai salah satu sumber hukum yang dapat dipergunakan oleh hakim sebagai dasar untuk memutus suatu kasus konkrit yang dihadapkan kepadanya.

4. Aliran *Interessenjurisprudenz*

Aliran pemikiran *Interessenjurisprudenz* ini juga disebut dengan *Freirechtsschule*. Tokoh-tokoh utama dari aliran ini antara lain, Oscar Bulow, E. Stampe, E. Fuchs, Rudolf von Jhering.

Lahirnya aliran *Interessenjurisprudenz*, merupakan sebagai reaksi atau kritik terhadap *Begriffsjurisprudenz*. Aliran *Interessenjurisprudenz* merupakan aliran yang menitik beratkan pada kepentingan-kepentingan (*interest*) yang difiksikan. Peraturan hukum tidak boleh dilihat oleh hakim sebagai formil belaka, tetapi harus dinilai menurut tujuannya. Karenanya, sistematisasi hukum tidak boleh dibesar-besarkan. Tujuan yang harus direalisasikan adalah ide keadilan dan kesusilaan yang tidak mengenal waktu (Sudikno Mertokusumo, 2004:99-100).

Inti dari pandangan ajaran *Interessenjurisprudenz* adalah bahwa undang-undang jelas tidak lengkap, undang-undang bukan satu-satunya sumber hukum, sedangkan hakim dan pejabat lainnya mempunyai kebebasan yang seluas-luasnya untuk melakukan penemuan hukum, dalam arti kata bukan sekedar penerapan undang-undang oleh hakim, tetapi juga



mencakup memperluas dan membentuk peraturan dalam putusan hakim, kesemuanya demi untuk mencapai keadilan yang seting-tingginya, bahkan hakim dibolehkan menyimpang dari undang-undang, demi kepentingan dan kemanfaatan masyarakat.

5. Aliran *Soziologicshe Rechtsshule*

Aliran pemikiran *Soziologicshe Rechtsshule*, lahir sebagai kritikan terhadap aliran *Interessenjurisprudenz*. Tokoh-tokoh aliran ini, antara lain, Arthur Henderson, J. Valkhof, A. Auburtin, dan G. Gurvitch.

Munculnya aliran ini bertujuan untuk mencegah kemungkinan kesewenang-wenangan hakim dengan diberikannya kebebasan yang luas bagi hakim untuk boleh menyimpang dari undang-undang sepanjang dengan dalih untuk kemanfaatan masyarakat.

Aliran *Soziologicshe Rechtsshule* tidak setuju jika hakim diberi kebebasan (*freies ermessen*). Namun demikian, aliran ini sependapat dalam batas tertentu, dimana hakim bukan sekedar trompet undang-undang (*bouche de la loi*). Kebebasan hakim terbatas, yakni hakim disamping berdasarkan undang-undang, juga memperhatikan kenyataan-kenyataan sosiologis, perasaan hukum dan kebutuhan hukum serta kesadaran hukum warga masyarakat.

Ajaran *Soziologicshe Rechtsshule* mencegah hakim untuk berlaku sewenang-wenang terhadap undang-undang hanya dengan adanya kebebasan yang diberikan kepadanya, hakim hendaknya tetap berpedoman pada undang-undang dengan memperhatikan dan menyesuaikan dengan keadaan-keadaan yang hidup dalam masyarakat. Kebebasan hakim bukan dimaknai sebagai hak semata, akan tetapi juga kewajiban di dalamnya.



6. Aliran *Freirecht Bewegung*

Aliran *Freirecht Bewegung* juga disebut aliran *Freirechtlich* (bebas), lahir sebagai reaksi diadakannya kodifikasi hukum di Jerman (Boy Nurdin, 2021:96). Tokoh pencetusnya adalah Kantorowicz dengan menggunakan nama samaran Gnaeus Flavius.

Penganut aliran *Freirecht Bewegung* menentang pandangan yang menyatakan bahwa kodifikasi yang dilakukan sudah lengkap, dan hakim dalam melakukan proses penemuan hukum tidak mempunyai sumbangan yang kreatif.

Menurut penganut aliran ini, tidak semua hukum terdapat dalam undang-undang, karena disamping undang-undang masih terdapat sumber-sumber lain yang dapat dipergunakan oleh hakim untuk menemukan hukumnya.

Aliran *Freirecht Bewegung*, membantah keras pemikiran Montesquieu yang menyatakan bahwa hakim tidak lebih dari sekedar corong undang-undang karena hal itu hanya merupakan khayalan atau fiksi, sehingga setiap pemikiran yang melihat hakim hanya sekedar *subsumptie outomaat*, dianggap sesuatu yang tidak nyata (Sudikno Mertokusumo, 2004:101).

Penganut aliran ini memposisikan hakim tidak hanya sekedar mengabdikan pada fungsi kepastian hukum, tetapi mempunyai tugas mandiri untuk merealisasi keadilan. Undang-undang hanya merumuskan pengertian-pengertian yang bersifat umum, dan luas, karenanya kabur atau samar-samar, seperti halnya tentang pengertian itikad baik, ketertiban umum, kepentingan umum, yang digunakan oleh pembentuk undang-undang.

Sudikno Mertokusumo (2002:102), menyatakan bahwa peraturan perundang-undangan pada setiap kali



terjadi peristiwa konkrit, masih harus diisi dan atau dilengkapi. Putusan hakim tidak selalu dapat dijabarkan dari undang-undang, oleh karena setiap peristiwa sifatnya khusus, sehingga tidak benar jika hakim selalu dapat menerapkan perundang-undangan yang umum sifatnya pada situasi konkrit.

Jadi hakim tidak hanya berkewajiban menerapkan atau melaksanakan undang-undang, akan tetapi juga menghubungkan semua sifat-sifat khusus dari sengketa yang dihadapkan kepadanya untuk segera dapat mengambil putusan.

Menurut Franken, aliran ini mencoba untuk mengarahkan perhatiannya kepada sifat-sifat khusus suatu peristiwa konkrit dan kepentingan yang berkaitan di dalamnya. Rasa hukum hakim harus dipusatkan pada hal-hal khusus dan tujuan yang tersirat dalam peraturan. Kalau penyelesaian berdasarkan itu tidak sesuai dengan undang-undang, maka hakim berwenang dan wajib untuk menyimpang dari penyelesaian menurut undang-undang. Dengan demikian, putusan hakim mengandung sifat menciptakan, sehingga pelaksanaan hukum bergeser pada arah penemuan hukum dan atau pembentukan hukum (Sudikno Mertokusumo, 2004:102).

Esensi ajaran *Freirecht Bewegung* tersebut adalah bahwa hakim dalam menghadapi peristiwa konkrit yang dihadapkan kepadanya tidak selalu harus terikat secara ketat menurut undang-undang. Sumber-sumber hukum di luar undang-undang dapat digunakan demi perwujudan rasa keadilan dalam memberikan putusannya.

7. Aliran *Paul Scholten*

Ajaran Paul Scholten, biasa disebut juga dengan ajaran sistem hukum terbuka (*open system van het*

recht) (Achmad Ali, 2002:141). Menurutnya, hukum merupakan satu sistem dimana semua aturan saling berkaitan antara satu dengan yang lainnya yang dapat disusun secara mantik, dan untuk yang bersifat khusus dapat dicarikan aturan-aturan umumnya, hingga tiba pada asas-asasnya. Namun tidak berarti hakim hanya bekerja secara mantik semata-mata. Hakim juga harus bekerja atas dasar penilaian, dan dari hasil penilaian itulah menciptakan sesuatu yang baru.

Menurut Pitlo dalam Achmad Ali (2002:142), ajaran Paul Scholten tersebut melakukan penekanan pada setiap pengucapan putusan hakim sekaligus merupakan sumbangan dalam pembentukan hukum, dan bahwa setiap putusan adalah menciptakan hukum.

Salah satu inti pandangan penemuan hukum tersebut, adalah bahwa bukan sistem perundang-undangan yang merupakan titik tolak, tetapi masalah kemasyarakatan yang konkrit yang harus dipecahkan. Undang-undang bukanlah sesuatu yang penuh dengan kebenaran dan jawaban, yang paling tidak membutuhkan beberapa penafsiran untuk dapat dilaksanakan dalam situasi konkrit, dan lebih merupakan usulan untuk penyelesaian, suatu pedoman dalam penemuan hukum. Undang-undang bukan satu-satunya sumber hukum, tetapi masih banyak faktor-faktor penting lainnya yang dapat digunakan untuk penyelesaian masalah-masalah hukum.

Aliran Paul Scholten dalam Nurul Qamar & S. Salle (2018) berpandangan bahwa dalam penemuan hukum, unsur penilaian menempati posisi utama atau sentral, dimana ingin dicapai sesuatu dengan hukum dan dengan penyelesaian yang sesuai dengan sistem. Hasilnya tidak dijabarkan secara logis dari peraturan umum yang abstrak, tetapi sekaligus selalu merupakan resultan pertimbangan-pertimbangan semua kepentingan dan nilai dalam persidangan.



8. Aliran Penemuan Hukum Heteronom dan Otonom

Aliran penemuan hukum heteronom dan otonom, adalah aliran penemuan hukum yang dalam praktik pelaksanaannya sukar ditarik batas pemisah antara sistem heteronom dan sistem otonom, sehingga aliran ini dapat saja memunculkan aliran baru dengan sebutan sebagai *mixed system* aliran penemuan hukum campuran.

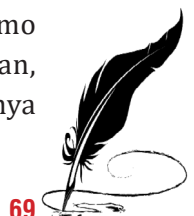
Menurut Sudikno Mertokusumo dalam Achmad Ali (2002:143), tidak ada batas yang tajam antara penemuan hukum yang heteronom dan yang otonom. Kenyataannya, dalam praktik penemuan hukum mengandung kedua elemen tersebut.

Pandangan Sudikno tersebut di atas harus dicermati secara mendalam bahwa tidak ada batas yang tajam antara kedua sistem penemuan hukum tersebut dalam praktik. Artinya bukan berarti tidak ada batas, melainkan batas-batasnya itu harus dapat dicermati secara kritis.

9. Aliran Penemuan Hukum Modern

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:104), sesudah perang dunia ke dua timbul kritikan terhadap pandangan hakim sebagai *subsumptie automat*. Hal ini terjadi di bawah pengaruh pandangan eksistensialisme. Kritik mendasar terhadap pandangan positivisme undang-undang atau aliran *Legisme* adalah tertuju pada pandangan bahwa model *subsumptie* itu tidak dapat dipertahankan. Penemu hukum tidak dapat menetapkan secara objektif apa peristiwanya, apa peraturannya dan kemudian menghubungkannya secara logis.

Lebih lanjut, Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:105), sejak menentukan peristiwa yang relevan, memilih peraturan yang relevan dan menghubungkannya



satu sama lain, momentum penilaian selalu berperan. Ada unsur penilaian dalam memilih peraturan, menetapkan peristiwa yang tergantung satu sama lain. Peristiwanya diseleksi dengan mengarahkan pada peraturan yang akan diterapkan. Dalam menyeleksi, memilih dan menilai itu selalu berkaitan dengan pertanyaan apa yang ingin dicapai, penyelesaian mana yang akan diambil.

Salah satu pandangan aliran penemuan hukum modern adalah bahwa bukan sistem perundang-undangan yang merupakan titik tolak, akan tetapi masalah kemasyarakatan yang konkrit yang harus dipecahkan. Undang-Undang tidak penuh dengan kebenaran dan jawaban, dimanapalingtidak memerlukan beberapa penafsiran untuk dapat dilaksanakan dalam situasi konkrit, tetapi lebih merupakan usulan untuk penyelesaian, suatu pedoman dalam penemuan hukum. Undang-undang bukan satu-satunya sumber hukum, tetapi masih banyak faktor-faktor penting lainnya yang dapat digunakan untuk penyelesaian masalah-masalah hukum.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2004:105), aliran penemuan hukum modern ini dapat digolongkan dalam pandangan *gesystematiseerd probleemdenken* atau *problem oriented* dari aliran *Freirechtbewegung*. Metode penafsiran yang digunakan dalam aliran ini terutama adalah metode penafsiran teleologis.

Penganut aliran penemuan hukum modern pada umumnya menekankan bahwa masalah yuridis selalu berhubungan dengan masalah kemasyarakatan dan dari sinilah harus dicari penyelesaian yang paling dapat diterima dalam praktik.

Masalah hukum adalah masalah kemanusiaan dan kemasyarakatan yang tidak dapat dipisahkan antar satu dengan lainnya, sehingga dalam penyelesaian masalah hukum harus mempertimbangkan nilai-nilai



kemanusiaan dalam masyarakatnya sebagai bagian dari sistem nilai yang hidup dan diyakini.

C. Sumber Penemuan Hukum

Untuk memudahkan mengetahui tentang sumber penemuan hukum, maka terlebih dahulu harus dipahami tentang penemuan hukum itu sendiri sebagai suatu proses yang harus dilalui oleh hakim untuk menemukan hukum yang tepat guna diterapkan pada penyelesaian suatu kasus tertentu (konkrit).

Jadi, hakim pada saat menghadapi kasus konkrit, setelah mengetahui peristiwa yang disengketakan berupaya mendefinisikan peristiwa itu sebagai peristiwa hukum. Kemudian dari peristiwa hukum itu, hakim melakukan kualifikasi peristiwa hukum tadi sebagai suatu fakta hukum, lalu hakim mencari hukum apa yang menjiwai dan tepat untuk fakta hukum itu, disaat hakim mencari-cari lalu menemukan kaidah yang tepat untuk fakta hukum itu, maka di situlah hakim telah menemukan hukum.

Terkait penemuan hukum oleh hakim, dapat dilihat lebih lanjut ketentuannya dalam undang-undang. Hal tersebut sebagaimana yang diatur dalam Pasal 5 Ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, dimana menegaskan kewajiban hakim menjalankan fungsi yudisialnya terkait nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Lebih lanjut, berdasarkan Pasal 10 Ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, mengatur bahwa:

“Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”

Penegasan Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman tersebut di atas, dengan jelas menunjukkan bahwa hakim dalam melaksanakan fungsi di bidang



kekuasaan kehakiman, wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat dan tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara yang diajukan ke pengadilan hanya dengan alasan tidak ada atau kurang jelas hukumnya melainkan wajib mengadilinya.

Dengan demikian, hakim dalam memeriksa perkara yang dihadapkan kepadanya disamping harus memperhatikan hukum dalam arti peraturan perundang-undangan, juga hukum dalam arti yang tidak tertulis yaitu nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sebagai norma atau kaidah yang belum terkodifikasi.

Atas dasar pemikiran tersebut, maka hakim dapat melakukan penemuan hukum dari dua sumber, yakni dari hukum yang tertulis (hukum dalam arti peraturan perundangan) dan hukum dalam arti yang tidak tertulis yakni nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Sumber hukum dalam arti tertulis (peraturan perundang-undangan) adalah yang tersusun secara sistematis mulai dari derajat hukum dasar sampai peraturan terendah secara hierarki. Berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (selanjutnya disebut UU No. 15 Tahun 2019), mengatur bahwa jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.



1. UUD NRI Tahun 1945

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI Tahun 1945) atau *Grondwet* merupakan norma dasar (*grondrecht*) bagi penyelenggara negara di Negara Republik Indonesia, sehingga sudah selayaknya jika dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia ditempatkan dalam kedudukan yang tertinggi dibandingkan dengan perundang-undangan lainnya.

Undang-Undang Dasar, sebagaimana halnya UUD NRI Tahun 1945, hanya mengatur garis-garis besar atau ketentuan-ketentuan pokok dalam tatanan kenegaraan, pemerintahan dan kehidupan kemasyarakatan, pengaturan lebih luasnya diserahkan kepada perundang-undangan di bawahnya.

Philipus M. Hadjon., *et al.* (2002:55-57), menyatakan bahwa UUD NRI Tahun 1945, mengatur tiga hal yang bersifat pokok sebagai berikut:

1. Jaminan terhadap adanya hak-hak dan kewajiban-kewajiban asasi manusia
2. Susunan ketatanegaraan (*the structure of government*) yang bersifat mendasar
3. Pembatasan serta pembagian tugas-tugas ketatanegaraan yang bersifat mendasar.

Lebih lanjut Philipus M. Hadjon., *et al.* (2002:56), mengatakan bahwa walaupun UUD NRI Tahun 1945 hanya terdiri dari 37 Pasal, akan tetapi di dalamnya telah diatur hal-hal mendasar dalam berbagai bidang kehidupan. oleh karena itu, dia semacam *strafgrondwet*.

UUD NRI Tahun 1945 sebagai norma dasar Negara, memiliki derajat yang lebih tinggi dengan peraturan perundang-undangan lainnya yang berada di bawahnya, karenanya berkedudukan pula sebagai hukum dasar bagi dan dalam peraturan perundang-



undangan di Indonesia. Berdasarkan Pasal 3 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, mengatur bahwa:

“Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan hukum dasar dalam Peraturan Perundang-undangan.”

Atas dasar kedudukan UUD NRI Tahun 1945 tersebut, maka substansi atau materi muatan peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya tidak boleh bertentangan dengannya, sehingga berfungsi pula sebagai landasan tolak ukur pengujian terkait sah atau tidaknya peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya.

2. Ketetapan MPR

Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) adalah ketetapan-ketetapan yang telah diambil oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

3. UU/PERPU

Undang-undang dan atau Peraturan pemerintah Pengganti Undang-undang adalah peraturan perundang-undangan yang jika dilihat dari segi derajatnya dan materi muatan yang diaturnya adalah sama. Namun jika dilihat dari segi asas usul pembentukannya, maka berbeda antar keduanya.

Undang-undang, adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan Presiden. Sedangkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden dalam hal ihwal kepentingan yang memaksa.

Materi muatan yang harus diatur dengan undang-undang terdiri dari dua hal, yakni sebagai berikut:

1. Mengatur lebih lanjut ketentuan UUD NRI Tahun 1945;



2. Diperintahkan oleh suatu undang-undang untuk diatur dengan undang-undang.

4. Peraturan Pemerintah

Peraturan Pemerintah sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan di bawah UU dan PERPU, adalah ditetapkan oleh dan untuk melaksanakan atau menjalankan UU sebagaimana diperintahkan oleh UU. Berdasarkan Pasal 1 angka 5 UU No. 15 Tahun 2019, menjelaskan bahwa:

“Peraturan Pemerintah adalah Peraturan Perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya.”

Adanya kata-kata “sebagaimana mestinya” dalam perumusan pengertian Peraturan Pemerintah (PP), menunjukkan bahwa substansi materi muatan PP tidak boleh bertentangan dengan UU dan dilarang mengatur hal-hal yang melampaui apa yang diperintahkan oleh UU.

5. Peraturan Presiden

Peraturan Presiden adalah salah satu bentuk peraturan perundang-undangan, dimana pembuatannya menjadi kewenangan presiden dalam mengatur hal-hal yang diperintahkan oleh UU dan atau untuk mengatur materi muatan untuk pelaksanaan Peraturan Pemerintah.

Peraturan Presiden adalah peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh Presiden. Peraturan Presiden berisi materi yang diperintahkan oleh UU atau materi untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah.

Dengan demikian, substansi materi muatan dari Peraturan Presiden hanya yang secara tegas telah diperintahkan oleh UU, karenanya tidak boleh mengatur hal-hal diluar yang telah diperintahkan oleh UU dan atau



materi untuk pelaksanaan suatu Peraturan Pemerintah. Peraturan Presiden hanya boleh mengatur dua hal sebagai berikut:

1. Pengaturan tentang hal-hal khusus yang diperintahkan oleh Undang-Undang;
2. Pengaturan tentang hal-hal untuk melaksanakan PP.

6. Peraturan Daerah

Peraturan Daerah adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Provinsi, Kabupaten/Kota dengan persetujuan bersama kepala daerah dan Peraturan Desa atau yang setingkat yang dibuat oleh Badan Perwakilan Desa atau nama lainnya bersama dengan Kepala Desa.

Materi muatan yang diatur dalam Peraturan Daerah dan Peraturan Desa adalah seluruh materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan, serta menampung kondisi khusus daerah serta penjabaran lebih lanjut Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Hal pokok yang dapat menjadi substansi atau materi muatan di dalam Peraturan Daerah adalah sebagai berikut:

1. Pengaturan tentang penyelenggaraan otonomi daerah
2. Pengaturan tentang penyelenggaraan tugas pembantuan
3. Pengaturan tentang kondisi khusus daerah
4. Pengaturan tentang penjabaran lebih lanjut Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Peraturan Desa atau yang setingkat sebagai bagian dari Peraturan Daerah materi muatannya adalah seluruh materi dalam rangka penyelenggaraan urusan Desa atau yang setingkat serta penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundang-Undangan yang lebih tinggi.



Peraturan perundang-undangan tersebut di atas, mulai dari derajat hukum dasar (UUD NRI Tahun 1945) sampai pada taraf terendah yakni Peraturan Desa, adalah merupakan sumber hukum tertulis dalam arti formil. Adapun sumber hukum tidak tertulis yang dapat dijadikan rujukan dalam penyelesaian suatu peristiwa hukum konkrit adalah nilai-nilai dan rasa keadilan yang diyakini dan hidup dalam masyarakat sebagai bagian dari sistem norma dan unsur sistem nilai dalam kehidupan bersama.

Sumber penemuan hukum yang berasal dari nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sangat penting artinya untuk mewujudkan suatu penerapan hukum yang adil sebab tiap-tiap lingkungan masyarakat ditemukan adanya spesifik nilai-nilai dan rasa keadilan yang dianutnya sebagaimana biasa disebut nilai-nilai kearifan lokal. Oleh karena itu, hakim harus dan bahkan wajib untuk mengikuti perkembangannya demi melahirkan putusan yang mencerminkan rasa keadilan yang dianut masyarakat.

Mengapa hakim perlu mengikuti, menggali dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat?, mengapa hakim tidak diwajibkan hanya menerapkan peraturan perundang-undangan yang sudah ada saja? Hal tersebut karena nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sangat dinamis mengikuti perkembangan zaman, sementara hukum dalam arti peraturan perundang-undangan sebagai norma yang abstrak lamban mengikuti dinamika masyarakat dan terlebih lagi tidak menjangkau segala aspek persoalan yang ada di tengah-tengah masyarakat, sehingga tidak cukup hanya dengan merujuk pada peraturan perundangan, melainkan dibutuhkan hukum dalam arti luas yang hidup dalam masyarakat.

Dengan pemikiran demikian, maka hakim tidak perlu terpaku hanya mencari hukum dalam untaian pasal demi pasal dalam peraturan perundang-undangan dengan



Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

sekedar mencocok-cocokkan dengan peristiwa dan fakta hukum konkrit yang terjadi, melainkan leluasa mencari dan menelusuri serta menemukan nilai-nilai hukum dalam masyarakat untuk diterapkan pada suatu peristiwa dan fakta hukum konkrit.

Dalam kaitan itulah, Paul Scholten (1949) mengatakan bahwa:

“Het recht is er, doch het moet worden gevonden, in de vondst zit het nie uwe (hukum itu ada, tetapi harus ditemukan, dan dalam penemuan hukum itulah terdapat yang baru).”

Makna perkataan Paul Scholten tersebut di atas sangat dalam karena mengajak untuk menganalisis bahwa dalam setiap penemuan hukum itu selalu terdapat yang baru. Baru diartikan di sini adalah karena tidak ada satu peristiwa dan fakta hukum konkrit yang terjadi sama persis antar satu dengan yang lainnya, sehingga dengan adanya penemuan hukum maka akan melahirkan kaidah hukum konkrit yang baru, sehingga dinamisasi hukum itu berjalan seiring dengan kebutuhan zaman dalam masyarakat. Untuk itu, biarkan hukum ditemukan.

D. Metode Penemuan Hukum

Doktrin ilmu hukum mengajarkan metode penemuan hukum oleh hakim dapat dibedakan atas dua jenis sebagai berikut:

1. Metode Interpretasi;
2. Metode Konstruksi.

Menurut Achmad Ali (2002:136), perbedaan antara kedua metode tersebut adalah pada interpretasi atau penafsiran terhadap teks undang-undang masih tetap saja berpegang pada bunyi teks itu, sedangkan pada konstruksi, hakim menggunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut suatu teks undang-undang, dimana hakim tidak lagi berpegang pada bunyi teks itu,



tetapi dengan syarat hakim tidak mengabaikan hukum sebagai suatu sistem.

Berkenaan dengan itu, menurut Sudikno Mertokusumo (2004:56), mengemukakan bahwa jika kita bicara tentang interpretasi hukum oleh hakim, maka yang dimaksud tidak lain adalah penafsiran atau penjelasan yang harus menuju kepada penerapan suatu peraturan hukum umum terhadap peristiwa konkret yang dapat diterima oleh masyarakat.

Menurut Paul Scholten (2003), konstruksi adalah suatu cara untuk mengembangkan masa hukum atau hukum positif melalui penalaran logis, sehingga dapat dicapai hasil yang dikehendaki. Dilihat dari sudut masa hukum, konstruksi merupakan penarikan atau pengembangan lebih lanjut dari bahan tersebut dengan menggunakan penalaran logis dan dari sudut konstruksi itu sendiri ia tidak boleh melepaskan diri dan mengabaikan masa hukum yang ada tersebut.

Metode interpretasi dalam penemuan hukum terbagi atas beberapa jenis, antara lain sebagai berikut:

1. Interpretasi Gramatikal;
2. Interpretasi Sistematis atau Logis;
3. Interpretasi Historis;
4. Interpretasi Teleologis atau Sosiologis;
5. Interpretasi Komparatif;
6. Interpretasi Antisipatif atau Futuristik;
7. Interpretasi Restriktif;
8. Interpretasi Ekstensif;
9. Interpretasi Evolutif-Dinamis;
10. Interpretasi Interdisipliner;
11. Interpretasi Multidisipliner.

Pembahasan terkait beberapa metode interpretasi di atas, dapat dilihat pada pembahasan Bab sebelumnya (Bab VII: Interpretasi Hukum Konstitusi).

Adapun Metode Konstruksi dalam penemuan hukum dikemukakan oleh Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati (2005:27), bahwa penalaran atau konstruksi hukum dikenal dalam tiga bentuk.

1. Argumentasi Analogi

Menurut W. Zevenbergen dalam Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati (2005), argumentasi analogi dipergunakan oleh hakim bilamana dalam menghadapi peristiwa-peristiwa yang analog atau ada kemiripan, dimana tidak sekedar hanya ada kemiripan tetapi juga bila kepentingan masyarakat menuntut penilaian yang sama.

Pada argumentasi analogi, peraturan khusus dalam undang-undang dijadikan peraturan umum yang tidak tertulis dalam undang-undang, kemudian digali asas yang terdapat di dalamnya dan disimpulkan dari ketentuan yang umum itu peristiwa yang khusus. Peraturan umum yang tidak tertulis dalam undang-undang itu diterapkan terhadap peristiwa konkrit (tertentu) yang tidak diatur dalam undang-undang, tetapi mirip atau serupa dengan peristiwa yang diatur dalam undang-undang.

Metode argumentasi, digunakan oleh hakim dalam hal hakim dihadapkan suatu peristiwa konkrit yang harus diputuskannya, sementara tidak tersedia atau belum ada ketentuannya dalam undang-undang, sehingga hakim harus mengisi kekosongan hukum untuk melengkapinya.

Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati (2005:28), dalam kaitan analogi tersebut di atas, memberikan contoh kasus sebagai berikut:

“Dalam hal pengurusan barang (zaak waarneming), apakah pengurus barang mempunyai hak retensi?. Dalam hukum



Belanda lama, mengatur hak retensi berkaitan dengan pemberian kuasa. Pertanyaan hukumnya; apakah ketentuan tersebut dapat diterapkan dalam fakta hukum pengurusan barang?.

Untuk menjawab pertanyaan tersebut, maka langkah hukumnya adalah mencari *ratio legis* yang merupakan asas yang melandasi ketentuan tentang hak retensi. Asas tersebut mengatakan bahwa (A'an Efendi & Dyah Ochtorina Susanti, 2020):

"Tidak seorangpun boleh menikmati suatu keadaan lebih baik atas beban orang lain. Maka berdasarkan asas tersebut, ketentuan tentang hak retensi dapat diterapkan pada fakta hukum pengurusan barang. Dalam kasus tersebut, pengurusan barang analog dengan pemberian kuasa".

Contoh lain dalam bidang Tata Usaha Negara, dapat dikemukakan dalam keputusan permohonan pemberian hak atas tanah Negara sebagai berikut:

Seseorang yang telah menguasai dan menempati tanah Negara selama 20 tahun berturut-turut atau lebih secara itikad baik dengan tanpa pernah mendapat gangguan dalam bentuk apapun dan dari pihak manapun juga, maka dapat mengajukan permohonan hak atas tanah ke pejabat yang berwenang (Kepala Kantor Pertanahan) setempat dengan dasar surat pernyataan pengakuan hak atas tanah setempat.

Sehubungan dengan uraian di atas, berdasarkan Pasal 24 ayat (2) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (selanjutnya disebut PP No. 24 Tahun 1997), mengatur bahwa dalam hal tidak atau tidak lagi tersedia secara lengkap alat-alat pembuktian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembukuan hak dapat dilakukan berdasarkan kenyataan penguasaan fisik bidang tanah



yang bersangkutan selama 20 (dua puluh) tahun atau lebih secara berturut-turut oleh pemohon pendaftaran dan pendahulu-pendahulunya, dengan syarat:

- a. Penguasaan tersebut dilakukan dengan itikad baik dan secara terbuka oleh yang bersangkutan sebagai yang berhak atas tanah, serta diperkuat oleh kesaksian orang yang dapat dipercaya.
- b. Penguasaan tersebut baik sebelum maupun selama pengumuman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 tidak dipermasalahkan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan yang bersangkutan ataupun pihak lainnya.

Pertanyaan hukumnya, apakah ketentuan tersebut dapat diterapkan pada fakta hukum penggarap hak atas tanah Negara yang telah menggarap selama 20 tahun secara berturut-turut, untuk mengajukan permohonan hak (sertifikat) atas tanah yang digarapnya.

Dengan menggunakan analogi, bahwa penggarap tanah yang bersangkutan telah menguasai, menempati tanah Negara secara itikad baik, oleh karena untuk menggarap tanah Negara harus ada izin dari pemerintah setempat, sehingga merupakan *bezitter* yang beritikad baik, sehingga secara analogi dapat mengajukan permohonan hak atas tanah garapannya ke pejabat yang berwenang.

2. Argumentasi *A' Contrario*

Argumentasi *a' contrario* adalah salah satu metode konstruksi dalam penemuan hukum yang menggunakan penalaran secara terbalik dari suatu ketentuan undang-undang yang mengatur sesuatu hal tertentu dipergunakan untuk sesuatu hal yang menjadi kebalikannya (Nurul Qamar & S. Salle, 2018:86).

Sudikno Mertokusumo (2004:69-70), mengemukakan bahwa adakalanya suatu peristiwa



tidak secara khusus diatur oleh undang-undang, tetapi kebalikan dari peristiwa tersebut diatur oleh undang-undang. Dalam keadaan demikian, maka 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.

Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati (2005:29), memberikan contoh tentang model penalaran melalui metode *argumentum a' contrario* sebagai berikut:

“Dimulai dengan pertanyaan hukum bahwa: Apakah Pasal 651 dan 652 BW Belanda dapat diterapkan dalam kasus pemisahan tanah milik oleh air yang tergenang (water plas)? Ketentuan Pasal 651 dan 652 tersebut menyatakan bahwa: Garis batas hak milik merupakan bagian di sampingnya. Dalam hal air yang mengalir tanah yang merupakan bagian dari hak milik, maka aliran air tersebut merupakan bagian dari hak milik pemilik tanah yang dialiri. Dengan demikian, air yang tergenang (water plas) tidak sama dengan air yang mengalir (lopend water), sehingga ketentuan Pasal 651 dan 652 tersebut, dengan argumentasi a' contrario tidak dapat diterapkan dalam kasus pemisahan tanah oleh air yang tergenang”.

Contoh lain metode Argumentum A' Contrario di bidang TUN, yakni sebagai berikut:

Sebagaimana telah diatur dalam Pasal 24 PP No. 24 Tahun 1997, seseorang yang telah menguasai tanah selama 20 tahun atau lebih secara berturut-turut dengan itikad baik tanpa pernah mendapat gangguan dari pihak manapun juga, maka dapat mengajukan permohonan hak atas tanah untuk mendapat bukti hak berupa sertifikat tanah dari pejabat yang berwenang.



Pertanyaan hukumnya, bagaimana jika seseorang yang telah menguasai dan menempati tanah selama dua puluh tahun lebih secara berturut-turut atas izin pemiliknya, namun pemilik hak atas tanah yang bersangkutan selama kurang lebih 20 puluh tahun pula tidak pernah datang untuk melihat tanahnya dan oleh yang menguasai dan menempati tanah bersangkutan tidak pula mengetahui lagi di mana keberadaan pemilik tanah yang ditempatinya, lalu *bezitter* yang bersangkutan mengajukan permohonan hak atas tanah kepada pejabat yang berwenang untuk ditetapkan sebagai pemegang hak atas tanah.

Dari segi argumentum *a 'contrario*, *bezitter* yang bersangkutan tidak dapat dikabulkan permohonannya untuk mendapatkan hak atas tanah yang dikuasainya, karena meskipun ia menguasai tanah itu dengan itikad baik (izin pemiliknya), namun sewaktu-waktu pemiliknya dan atau ahli warisnya sewaktu-waktu dapat mengambil tanahnya kembali.

3. Pengonkretan Hukum atau Penyempitan Hukum (*Rechtsverwijning*)

Pengonkretan hukum atau penyempitan hukum adalah metode penemuan hukum yang bertujuan untuk mengonkretkan atau menghaluskan suatu peraturan hukum yang bersifat abstrak untuk suatu peristiwa hukum konkrit (Nurul Qamar & S. Salle, 2018:86).

Achmad Ali (2002:187), memberi contoh tentang pengonkretan hukum mengenai perbuatan melawan hukum yang dirumuskan dalam undang-undang yang sifatnya sangat abstrak, sehingga hakim harus melakukan pengonkretan atau penyempitan hukum.

Dari tiga model penalaran hukum tersebut di atas, ketiganya tetap relevan untuk dipergunakan oleh hakim secara parsial maupun serempak, dengan mengingat fungsi



hakim untuk mengadili dan memutus perkara dengan rasa keadilan.

D. Sistem Penemuan Hukum

Secara konvensional, doktrin mengajarkan ada dua sistem penemuan hukum, yaitu sistem penemuan hukum heteronom (*typis logicistis*), dan sistem penemuan hukum otonom (*materiel juridische*). Namun dalam perkembangan praktik, maka ditemukan sistem campuran (*mixed system*).

Sistem penemuan hukum heteronom, merupakan jenis sistem penemuan hukum yang digunakan oleh aliran *Legis* yang menganut paham kodifikasi hukum, sehingga peranan hakim dalam sistem ini tidak mandiri tetapi terikat dengan undang-undang, yang dilakukan oleh hakim adalah berpikir secara logis dan menerapkan undang-undang secara silogisme.

Sudikno Mertokusumo (2004:40), mengemukakan bahwa menurut pandangan klasik sistem heteronom, hakim dalam menerapkan undang-undang terhadap suatu peristiwa hukum, sesungguhnya tidak menjalankan peranannya secara mandiri, melainkan hakim hanyalah penyambung lidah atau corong undang-undang, sehingga hakim tidak dapat mengubah kekuatan hukum undang-undang, juga tidak dapat menambah dan tidak pula dapat mengurangnya.

Penganut sistem penemuan hukum heteronom, beralasan bahwa undang-undang adalah satu-satunya sumber hukum positif, semua hukum terdapat secara lengkap dan sistematis dalam undang-undang sehingga demi kepastian hukum, kesatuan dan keseragaman hukum, serta kebebasan warga negara yang terancam oleh kebebasan hakim, maka hakim harus berada di bawah undang-undang. Tugas hakim hanyalah mengadili sesuai atau menurut bunyi undang-undang. Lain dari itu tidak dibenarkan.

Berdasarkan pandangan sistem heteronom tersebut, maka hakim atau peradilan tidak lain hanyalah bentuk



silogisme. Silogisme artinya adalah bentuk berpikir secara logis dengan mengambil suatu kesimpulan dari hal atau sesuatu yang bersifat umum (premis mayor) dan hal yang bersifat khusus (premis minor). Premis mayornya adalah undang-undang, sedangkan premis minornya adalah peristiwa hukumnya atau kasusnya.

Dengan demikian sistem penemuan hukum heteronom tersebut, adalah sistem penemuan hukum yang terikat, dimana hakim tidak diberi kebebasan untuk mencari sumber-sumber hukum diluar hukum perundang-undangan, hakim diwajibkan menerapkan undang-undang secara logis pada peristiwa hukum yang dihadapkan kepadanya. Jadi hakim sepenuhnya tunduk pada undang-undang.

Sistem penemuan hukum tersebut, kenyataannya tidak dapat dipertahankan sepenuhnya, oleh karena dalam perkembangannya peran kemandirian hakim dan peradilan telah mendapat dukungan kuat, sehingga pandangan yang menjustifikasi undang-undang sebagai satu-satunya sumber hukum mulai ditinggalkan, maka lahirlah sistem penemuan hukum otonom

Sudikno Mertokusumo (2004:42), mengemukakan bahwa ternyata kemudian pandangan *typis logicistis* atau *heteronom* dari peradilan tidak lagi dapat dipertahankan, karena sejak kurang lebih tahun 1850 perhatian ditujukan kepada peran penemuan hukum hakim yang mandiri. Hakim tidak lagi dipandang sebagai corong undang-undang, tetapi sebagai pembentuk hukum yang secara mandiri memberi bentuk kepada isi undang-undang dan menyesuainya dengan kebutuhan-kebutuhan.

Sudikno Mertokusumo (2004:42), mengatakan bahwa pandangan demikian tersebut menurut G. J. Wiarda, dikenal dengan sebutan pandangan materiel yuridis atau otonom. Tokoh pandangan ini, antara lain, Oskar Bulow, Eugen Ehrlich, Francois Geny, Oliver Wondel Holmes, Jerome Frank dan Paul Scholten.



Menurut pandangan sistem otonom, pelaksanaan hukum oleh hakim bukan semata-mata hanya masalah logika murni dan penggunaan ratio yang tepat, tetapi lebih merupakan masalah pemberian bentuk yuridis pada asas-asas hukum materil yang menurut sifatnya tidak logis dan tidak mendasarkan pada pikiran yang abstrak, tetapi lebih-lebih pada pengalaman dan penilaian yuridis.

Sudikno Mertokusumo (2004:42-43), mengatakan bahwa penganut sistem otonom berpandangan bahwa undang-undang itu tidak mungkin lengkap, undang-undang hanyalah merupakan suatu tahap tertentu dalam proses pembentukan hukum, sehingga undang-undang wajib mencari pelengkap-pelengkapannya dalam praktik hukum yang teratur dari hakim, dimana asas yang merupakan dasar undang-undang dijabarkan lebih lanjut dan dikonkretisasi, diisi dan diperluas dengan asas-asas baru.

Jadi pada sistem penemuan hukum otonom, hakim tidak lagi hanya sekedar menerapkan undang-undang pada peristiwa konkrit yang dihadapkan kepadanya, akan tetapi hakim mandiri dapat memberi bentuk pada isi undang-undang dan menyesuaikan undang-undang dengan kebutuhan-kebutuhan dalam masyarakat, sehingga hakim berperan menciptakan dan membentuk hukum.

Dengan demikian, pada sistem penemuan hukum heteronom, pembuat undang-undang membuat peraturan umumnya, sedangkan hakim hanya mengkonstatir bahwa undang-undang dapat diterapkan pada peristiwanya, kemudian hakim menerapkannya menurut bunyi undang-undang (Achmad Ali, 2002:142). Jadi tidak lain adalah merupakan penerapan undang-undang yang terjadi secara logis terpaksa secara silogisme. Sedangkan penemuan hukum otonom, hakim menjalankan fungsi yang mandiri dalam penerapan undang-undang terhadap peristiwa hukum konkrit.

Kedua sistem penemuan hukum tersebut, dalam perjalanannya saling mempengaruhi antara satu dengan



lainnya, sehingga penemuan hukum tidak lagi murni otonom dan murni heteronom. Kedua sistem tersebut tidak ada batas yang tajam, bahkan dalam praktik penemuan hukum unsur-unsur kedua sistem tersebut ditemukan, sehingga dapat dikatakan adanya sistem campuran (mixed system).

Perkembangannya, ada kecenderungan sistem heteronom telah bergeser ke sistem otonom, hal itu dapat dilihat dalam pembentukan undang-undang yang tidak kasuistis, tetapi bersifat umum (*flucht in die generalklausel*), sehingga terjadi pergeseran dari hakim terikat ke arah hakim bebas, dari *Normgerechtigkeit* (keadilan menurut undang-undang) ke arah *Eienzelfallgerechtigkeit* (keadilan menurut hakim) yang tertuang dalam putusannya (Sudikno Mertokusumo, 2004:45).

Bermula dari dua sistem penemuan hukum tersebut, heteronom dan otonom, jika dihubungkan dengan praktik hukum maka dikenal pula adanya sistem campuran sebagai sistem yang memungkinkan paduan dari dua sistem sebelumnya.

Sistem *mixed* diartikan di sini adalah sistem penemuan hukum campuran yang memadukan antara dua sistem penemuan hukum yang telah ada sebelumnya, yakni sistem heteronom dan sistem otonom. Penggunaan system mixed oleh hakim telah menunjukkan bahwa hakim dalam menjalankan fungsi kemandirian yudisial bebas dari segala campur tangan dan pengaruh-pengaruh dari pihak dan kekuasaan lainnya.

F. Doktrin Penemuan Hukum

Pertanyaan tentang perlu atau tidaknya hakim melakukan penemuan hukum dalam menghadapi suatu peristiwa konkrit yang diajukan kepadanya untuk mendapatkan penyelesaian konkrit, dijawab oleh dua golongan pendapat, antara lain sebagai berikut:



1. Hakim Tidak Selalu Melakukan Penemuan Hukum

Golongan pertama yang beranggapan bahwa hakim tidak selalu melakukan penemuan hukum dalam menghadapi suatu peristiwa konkrit untuk tiba pada pengambilan putusan, adalah dikembangkan oleh Doktrin "*Sens-clair*" (*la doctrine du sens clair*).

Menurut Doktrin *Sens-clair*, penemuan hukum hanya dibutuhkan oleh hakim dalam hal bila mana:

- a. Peraturannya belum ada untuk suatu kasus konkrit, atau
- b. Peraturannya sudah ada tetapi belum jelas.

Di luar dari dua keadaan tersebut, dianggap hakim tidak membutuhkan atau memerlukan penemuan hukum dalam menghadapi penyelesaian suatu peristiwa hukum konkrit.

Achmad Ali (1997:98), menyatakan bahwa doktrin *sens-clair*, intinya adalah "*In claris non est interpretation*", artinya aturan-aturan yang sudah jelas tidak membutuhkan penafsiran.

2. Hakim Senantiasa Melakukan Penemuan Hukum

Golongan kedua yang beranggapan bahwa hakim senantiasa melakukan penemuan hukum dalam menghadapi suatu peristiwa konkrit yang diajukan kepadanya untuk mendapatkan penyelesaian, didasarkan atas pemikiran bahwa perundang-undangan itu bagaimanapun disusun secara lengkap tetap saja membutuhkan penemuan hukum baik dengan jalan interpretasi ataupun dengan jalan konstruksi.

Achmad Ali (1997:99), dalam kaitan tersebut di atas mengatakan bahwa ia tidak sependapat dengan doktrin *sens-clair*. Oleh karena bukan hanya peraturan

yang kurang jelas yang membutuhkan penemuan hukum, melainkan semua peraturan membutuhkan penemuan hukum oleh hakim, apakah itu penafsiran ataupun konstruksi. Hal ini jelas karena untuk menghubungkan peraturan/kaidah hukum yang umum dan abstrak terhadap suatu kasus konkrit, proses penemuan hukum berlangsung dalam diri hakim.

Berhubung karena itu, maka secara logika tidak mungkin ada suatu peraturan perundang-undang tertentu yang mampu mengatur segala persoalan hukum yang terjadi di tengah-tengah masyarakat, selengkap apapun peraturan perundang-undangan tidak mampu menjangkau segala hal yang kemungkinannya terjadi di kemudian hari dalam masyarakat, oleh karena perundang-undangan selalu dibuat jauh mendahului dari peristiwa konkrit yang terjadi dalam masyarakat, sehingga penemuan hukum oleh hakim mutlak dilakukan pada wilayah penerapan atas setiap diperhadapkan dengan peristiwa hukum konkrit.

Hakim yang baik adalah yang selalu mampu menggali nilai-nilai hukum yang ideal untuk diterapkan pada setiap peristiwa hukum yang dihadapkan kepadanya untuk mendapatkan penyelesaian kasus yang diharapkan oleh pihak-pihak yang membutuhkan suatu proses hukum yang berkeadilan secara substantif bukan hanya semata keadilan formalis.



BAB IX

HERMENEUTIK SEBAGAI TEORI INTERPRETASI HUKUM MODERN



A. Terminologi Hermeneutik

Ditinjau dari segi terminologi, Hermeneutika bersumber dari bahasa Yunani dari asal kata kerja "*Hermeneuein*" yang artinya menafsirkan, dan dari kata benda "*Hermeneia*" dimaknai sebagai interpretasi (Richard E. Palmer, 2005:14).

Ditinjau dari segi etimologinya, kata hermeneutika atau hermeneutik merupakan padanan atau analog kata dari bahasa Inggris, yaitu "*hermeneutic*" tanpa huruf akhiran "s" dan "*hermeneutics*" dengan akhiran huruf "s". Term yang pertama menurut Jazim Hamidi, merupakan sebuah bentuk *adjective* (kata sifat) yang dalam bahasa Indonesia dapat diartikan sebagai "ketafsiran", yang menunjuk pada keadaan atau sifat yang terdapat dalam satu penafsiran. Sementara term kedua (*hermeneutics*) merupakan kata benda/*noun* (Richard E. Palmer, 2005:19).

B. Pengertian Hermeneutik

Menurut Fakhruddin Faiz (2002:20-21), *Hermeneutics* sebagai kata benda/*noun*, mengandung tiga makna sebagai berikut:

1. Dimaknai dalam arti ilmu tafsir,
2. Dimaknai dalam arti ilmu untuk mengetahui maksud yang terkandung dalam kata dan ungkapan penulisnya,
3. Penafsiran yang secara khusus menunjuk kepada interpretasi atas teks atau kitab suci.

Hermeneutics yang berasal dari bahasa Yunani sebagai derivasi dari kata benda “*hermenia*”, dalam kosakata kerja/verb, ditemukan istilah “*hermeneuo*” dan “*hermeneuein*” sebagai suatu derivasi yang oleh Richard E. Palmer (2005:14) dinyatakan bahwa penjelasan dua kata ini, dan tiga bentuk dasar makna dalam pemakaian aslinya, membuka wawasan pada karakter dasar interpretasi yang dalam konteks kekinian menjadi *keywords* untuk memahami hermeneutika modern.

Dua kata dan tiga bentuk dasar makna dalam pemakaian aslinya sebagaimana dimaksudkan, adalah sebagai berikut:

1. *Hermeneuo*, diartikannya sebagai “mengungkapkan pikiran-pikiran seseorang dalam bentuk kata-kata.
2. *Hermeneuen*, dimaknai dalam arti “mengartikan, menafsirkan dan menerjemahkan” dan
3. Dimaknai sebagai “Subyek penafsir dan atau yang bertindak sebagai penafsir”.

Ketiga pemaknaan arti dari hermeneutika dimaksud, oleh F. Budi Hardiman (2003:54), diulas lebih jauh dengan menguraikan bahwa dalam pengertian pertama, *hermeneuein* dapat diartikan sebagai proses mengubah sesuatu dari situasi ketidaktahuan menjadi tahu atau mengerti.

Pengertian tersebut, merupakan peralihan dari sesuatu yang relatif abstrak tidak terang menuju kepada pengungkapan pikiran yang lebih transparan, lebih jelas dalam bentuk linguistik, bahasa yang dipahami oleh manusia. Langkah semacam ini sudah merupakan tindakan mengartikan.

Pada makna yang kedua, yaitu menafsirkan dan atau menerjemahkan, telah terdapat suatu upaya yang sungguh-sungguh mengalihkan diri dari bahasa asing yang maknanya masih abstrak ke dalam bahasa yang kita gunakan sendiri yang maknanya lebih jelas transparan.



BAB 9: Hermeneutik sebagai Teori Interpretasi Hukum Modern

Adapun pada pemaknaan yang ketiga, yakni pada waktu orang yang bertindak sebagai penafsir sedang melakukan penafsiran atas suatu teks, ia berada dalam situasi melalui suatu proses transformasi pemikiran dari yang samar-samar (kurang jelas), menuju ke yang lebih jelas transparan dan lebih konkrit.

Dari terminologi hermeneutika yang telah dikemukakan di atas, maka dapat dipahami bahwa hermeneutika hakekatnya merupakan ilmu tentang pemahaman (filosafat), teori tentang interpretasi dan juga metode tentang komunikasi tekstual.

Pada makna yang pertama, menunjukkan bahwa hermeneutika meletakkan dasar-dasar filosofis tentang pemaknaan memahami dan mengerti atas sesuatu. Pada makna yang kedua, ia meletakkan kerangka teoretis tentang interpretasi tentang mengartikan dan menafsirkan sesuatu. Pada makna yang ketiga, ia memberikan landasan kerja yang ilmiah untuk mentransformasikan sesuatu untuk lebih jelas, transparan dan konkrit agar dapat dimengerti.

Memahami arti hermeneutika akan sangat membantu seseorang untuk tepat dalam mengerti atas sesuatu, lalu dengan pengertiannya itu, ia akan dapat mengartikan dan menafsirkannya dengan baik, kemudian dapat mengomunikasikan dan menyampaikan dengan cara yang baik dimengerti oleh orang lainnya.

Dalam *Webster's Third New International Dictionary*, hermeneutika diartikan sebagai studi tentang prinsip-prinsip metodologis interpretasi dan eksplanasi. Oleh Richard E. Palmer (2005) dikatakan bahwa definisi itu sudah cukup memuaskan bagi orang yang hanya ingin memahami arti kata hermeneutik.

Jika ditelusuri sejarah panjang tentang asal usul munculnya terminologi hermeneutika yang kemudian berkembang dan tumbuh sebagai bidang studi yang luas



objek kajiannya, terdapat dua versi, yakni ada versi yang memandangnya bermula dari seorang pendeta bijak di Yunani bernama “*Delphic*” sebagai pembawa pesan dari “Dewa Hermes”.

Versi lainnya, ada yang mengasumsikan Hermes sebagaimana dimaksudkan dewa oleh mitologi Yunani kuno sebenarnya tidak lain adalah Nabi Idris A. S., dan pada lingkungan penganut agama Yahudi Hermes diasumsikan sebagai Thoth, kemudian pada mitos bangsa Mesir, Hermes diasumsikannya sebagai Nabi Musa A. S.

Terlepas dari versi-versi tersebut, maka yang penting untuk diambil maknanya dikala kita berpikir tentang hermeneutika adalah makna yang dikandungnya, yang dapat dilihat dari perspektif khazanah kefilosafatan, khazanah teori dan ilmu pengetahuan.

Dalam khazanah kefilosafatan, hermeneutik akan dilarikan masuk kedalam rana filsafat hukum yang mempertanyakan tentang apa yang dikandung hukum itu, bagaimana kandungan hukum itu dan bagaimana hakekat hukum yang sesungguhnya. Dengan pertanyaan-pertanyaan tersebut, maka akan melahirkan jawaban yang memberikan arti dan pemahaman tentang hukum.

Dalam khazanah teori hukum, hermeneutik akan berperan sebagai teori tentang penafsiran hukum (interpretasi hukum). Hanya dalam hal mengerti dan memahami hukum, hukum itu dapat diinterpretasi oleh interpreter.

Dalam khazanah ilmu hukum, hermeneutik akan berperan sebagai alat komunikasi hukum yang menunjang dalam hal mentransformasikan ilmu hukum secara luas.

Hermeneutik dihubungkan dengan penemuan hukum (*rechtsvinding/lawfinding*), sangat jelas mempunyai peran yang besar, oleh karena dengan mengerti dan memahami dapat dilakukan interpretasi dan dari interpretasi itu dapat



BAB 9: Hermeneutik sebagai Teori Interpretasi Hukum Modern

dilakukan pencarian untuk menemukan hukum yang tepat untuk diimplementasikan dalam suatu kasus-kasus hukum konkrit.

Secara teoretis, hermeneutika adalah merupakan ilmu tentang penafsiran, yang dalam hubungannya dengan hukum merupakan ilmu tentang penafsiran hukum.

C. Hermeneutika sebagai Teori Interpretasi

Paul Ricoeur (2014), sebagai seorang ahli filsafat dalam bukunya yang bertema “Membela Makna dalam Anatomi Teks”, telah menempatkan hermeneutika sebagai salah satu metode interpretasi modern.

Berkenaan hal tersebut, maka dalam relevansinya dengan hukum sebagai norma yang abstrak, maka pada tiap-tiap teksnya seyogianya mampu diinterpretasi untuk menemukan makna sebagai maksud yang dikandungnya.

Berikut, penulis akan menguraikan peran hermeneutik sebagai metode interpretasi sebagaimana pemikiran Paul Ricoeur dalam karyanya “Teori Interpretasi”.

1. Teks dan Teori Interpretasi

Paul Ricoeur (2014:193), mengemukakan bahwa tugas utama hermeneutika adalah untuk memahami teks. Oleh karena itu, pengertian tentang teks menjadi sangat sentral dalam pemikiran hermeneutika.

Dalam mengulas tentang teks, maka perlu perhatian serius untuk menemukan makna dan maksud yang sesungguhnya dikandung dalam teks itu sendiri. Paul Ricoeur (2014:193-194), menyatakan bahwa teks adalah: *any discourse by writing*.

Apa yang dimaksudkan *discourse*, adalah merujuk pada bahasa sebagai *event* yaitu bahasa yang membicarakan tentang sesuatu, sedangkan *writing* adalah bahasa digunakan dalam suatu tulisan sebagai ungkapan sesuatu.



Berkenaan hal tersebut, Paul Ricoeur (2014:194) menguraikan bahwa pembagian bahasa ke dalam dua sifat dapat dilihat dari segi bahasa sebagai:

- a. *Meaning*, dan
- b. *Event*.

Bahasa sebagai *meaning*, adalah berdimensi non historis dalam arti bersifat statis. Sedangkan bahasa sebagai *event* adalah berdimensi dinamis atau hidup, oleh karena itu, bahasa selalu mengatakan sesuatu dan sekaligus tentang sesuatu.

Bahasa sebagai *discourse* ditemukan tatkala digunakan dalam suatu komunikasi yang melahirkan dua jenis artikulasi *discourse* yakni bahasa tutur (lisan) dan bahasa tulis. Pada aspek yang pertama terbentuk komunikasi langsung antar dua pihak, hal mana dalam hal itu hermeneutik tidak begitu diperlukan, oleh karena ungkapan yang dilontarkan (*speech*) masih terkait langsung kepada pembicara, makna ungkapannya masih dapat dirujuk langsung dari intonasi maupun gerak syarat (*gestures*) dari pembicara.

Namun pada bahasa teks yang merupakan suatu korpus yang otonom merupakan suatu teks yang memiliki kemandirian, totalitas, yang oleh Paul Ricoeur (2014:195), memiliki empat ciri:

- a. Pada suatu teks, makna yang terdapat pada apa yang dikatakan (*what is said*) terlepas dari proses pengungkapannya (*the act of saying*), sedangkan dalam bahasa lisan kedua proses itu tidak dapat dipisahkan. Dalam suatu dialog, maksud dari seorang pembicara bukan hanya ditunjukkan oleh ucapannya, melainkan juga intonasi, mimik maupun gesturnya.
- b. Makna suatu teks tidak lagi terikat kepada pembicara sebagaimana bahasa lisan. Apa yang dimaksud teks tidak lagi terkait dengan apa yang



BAB 9: Hermeneutik sebagai Teori Interpretasi Hukum Modern

awalnya dimaksudkan oleh penulisnya. Dalam hal ini, penulis telah terhalang dengan teks yang telah membaku, sehingga penulis tak ubahnya hanya menjadi pembaca pertama atas teks yang telah ditulisnya.

- c. Oleh karena tidak lagi terikat pada sistem dialog, maka suatu teks tidak lagi terikat pada konteks asli dari penuturnya. Apa yang ditunjuk oleh teks, dengan demikian adalah dunia imajiner yang dibangun oleh teks itu sendiri dalam dirinya sendiri maupun dalam hubungan dengan teks-teks yang lain.
- d. Tidak lagi terikat pada audiens awal, sebagaimana bahasa lisan terikat pada pendengarnya. Suatu teks ditulis bukan untuk pembaca tertentu, melainkan kepada siapapun publik yang dapat membaca, dan tidak terbatas pada ruang dan waktu. Dapat pula dikatakan bahwa suatu teks membangun hidupnya sendiri karena suatu teks adalah suatu monolog.

Paul Ricoeur (2014), lebih tegas menjelaskan bahwa interpretasi (*interpretation*) adalah cara kerja dari teks ke metafor, yakni transkripsi dari bahasa tulis ke bahasa lisan. Dalam hal ini, bahasa sebagai *meaning* adalah sebuah sistem tanda yang memiliki konstalasi internal yang baku dan objektif.

Menurut Paul Ricoeur (2014), bahasa memiliki hukum-hukum yang baku, yang bekerja mirip dengan hukum alam. Ini adalah pengertian kata-kata dalam kamus atau ensiklopedia yang sudah bermakna tunggal dan baku. Dalam aspek inilah metodologi yang digunakan adalah *explanation*, sedangkan bahasa sebagai *event* atau *discourse* adalah penampang bahasa yang terikat pada konteks.

Menurut Paul Ricoeur (2014), di sini bahasa menjadi *multi interpretable*, sehingga tidak mungkin ada



objektivitas apalagi pembakuan. Menurut Paul Ricoeur, disinilah tempatnya *interpretation* sebagai bentuk utama dari *understanding* (pengertian).

Analisis *explanation* dapat digunakan sebagai tahap awal untuk mengkaji dimensi statis dari teks, sedangkan *interpretation* digunakan selanjutnya untuk menangkap makna kontekstual dari suatu teks (Paul Ricoeur, 2014).

Istilah makna kontekstual tidak lagi mengacu *asbabul wurud* dari teks yang bersangkutan. oleh karena teks itu sudah memiliki makna internal yang objektif dan tidak lagi ditopang oleh intensional psikologis dari penulisnya. Dalam pembacaan suatu teks, seorang pembaca tidak lagi masuk kedalam teks untuk melakukan rekonstruksi psikologis kepada pengarang dan tidak pula menarik teks ke dalam *pre understanding* nya sendiri. Melainkan yang terjadi adalah seorang pembaca membuka dirinya di hadapan teks yang juga membuka diri. Makna suatu teks tidaklah ada dibalik atau di belakangnya, melainkan ada didepannya.

2. Sejarah sebagai Teks

Paul Ricoeur (2014) kenyataannya telah memperluas konsep teks bukan hanya sebatas pada bahasa yang mengendap pada tulisan, melainkan juga kepada setiap tindakan manusia yang memiliki makna, yakni tidak lain adalah setiap tindakan yang disengaja untuk mencapai tujuan tertentu.

Paul Ricoeur (2014), dalam kaitan tersebut, telah menggunakan teori Max Weber tentang "*Sinnhaft Orientiertes Verhalten*", dengan tujuan untuk membangun suatu epistemologi baru bagi ilmu-ilmu sosial maupun humaniora, berdasarkan pendalaman pada hermeneutik sebagai kajian terhadap teks, Paul Ricoeur menjelaskan bahwa:



BAB 9: Hermeneutik sebagai Teori Interpretasi Hukum Modern

- a. Objek dari ilmu-ilmu sosial dan humaniora memiliki karakter sebagai teks
- b. Karena itu, metodologi kajian untuk itu haruslah berupa kajian yang menyerupai kajian interpretasi yang ada pada hermeneutika.

Bagaimana realitas sosial atau yang dapat dikatakan sejarah (*history*), memiliki persamaan karakter dengan definisinya mengenai teks, hal ini diuraikan dengan:

- a. *Fixation of action*;
- b. *The Outomatio zation of action*;
- c. *Relevance and Importance*;
- d. *Meaningful Action*.

Fixation of action. Realitas sosial baru akan dijadikan sebagai objek kajian ilmiah sejauh ia terbakukan dalam mekanisme maupun struktur seperti terbakukannya diskursus dalam tulisan. Sedangkan pemahaman pada realitas sosial yang belum terbakukan, yaitu peristiwa-peristiwa yang datang dan pergi disebut dengan *knowledge without observation*, yakni pengetahuan tentang bagaimana dari realitas sosial dan bukan apa.

The Outomatio zation of action. Berupa kenyataan bahwa tindakan sosial kita memiliki makna objektif dan bukan hanya semata tergantung kepada maksud kita sendiri sebagaimana makna teks yang sudah tidak lagi bergantung kepada intensitas psikologis penulis teksnya.

Relevance and Importance. Bahwa ciri ketiga dari realitas sosial yang memiliki karakter teks, adalah keterlepasannya dari konteks awal tindakan, yang menurut Paul Ricoeur (2014), adalah *relevance and importance*, yang menunjukkan bahwa suatu teks tidak lagi harus dipahami berdasarkan konteks awalnya,



demikian pula nilai penting (*importance*) dari suatu tindakan sosial tidak lagi terkait baku dengan nilai pentingnya *relevance*.

Artinya, suatu tindakan bisa bermakna lain bila dihubungkan dengan konteks yang berbeda dan hal itu adalah pemahaman yang absah dilakukan. Hal inilah yang sering terjadi dalam proses hermeneutika *judicial*, dimana makna suatu tindakan diperdebatkan dengan mengaitkannya kepada konteks sebuah teks yang berlainan.

Meaningful Action. Bahwa penampang dari *Meaningful Action* yang menyerupai penampang, adalah keterbukaannya kepada makna baru *human action as open work* yang identik dengan karakter teks yang juga *equivocal*. Artinya suatu teks tidak lagi terikat kepada audiens awal dalam suatu proses dialogis bahasa lisan, demikian juga suatu perbuatan tidak hanya dapat dinilai oleh orang-orang yang menjadi saksi mata suatu tindakan menjadi terbukti untuk selamanya bagi para penanggap baru yang datang dari ruang waktu. Hakim dalam menilai suatu tindakan atau realitas sosial bukan hanya orang-orang dari zaman itu, melainkan dari sejarah itu sendiri.



BAB X TEORI SISTEM HUKUM



A. Terminologi Sistem

Terminologi atau istilah tentang sistem berasal dari istilah Yunani yaitu *systema* yang mengandung arti sebagai suatu keseluruhan (*a whole*) yang tersusun dari sekian banyak bagian, yang berarti pula hubungan yang berlangsung di antara satuan-satuan atau komponen secara teratur.

Menurut Achmad Ali (2002), sistem merupakan suatu kebulatan atau kesatuan yang terdiri dari bagian-bagian, di mana antara bagian yang satu dengan bagian lainnya saling berkait satu sama lain, tidak boleh terjadi konflik. tidak boleh terjadi overlapping (tumpang tindih). Sebagai suatu kebulatan maka di dalamnya setiap masalah selalu ada pemecahannya oleh sistem itu sendiri, sebab seperti dikatakan tadi. sistem tidak menghendaki adanya konflik dalam tubuhnya. Dalam hubungan ini, Van Vollenhoven. menyatakan bahwa "*innerlijke samenhang waarin ieder nieuw probleem zijn antwoord vindt.*"

Soerojo Wignjodipoero (1982) merumuskan bahwa sistem merupakan tatanan atau kesatuan yang utuh yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang saling berkaitan erat satu sama lain yaitu kaidah atau pernyataan tentang apa yang seharusnya, sehingga sistem hukum merupakan sistem normatif. Dengan kata lain sistem hukum adalah suatu kumpulan unsur-unsur yang ada dalam interaksi satu sama lain yang merupakan satu kesatuan yang terorganisasi dan kerja sama ke arah tujuan kesatuan.

Gagasan sistem dalam ilmu tersebar luas. Karena hampir menguasai konteks berpikir ilmuwan dalam segala bidang. Oleh karena itu untuk menjelaskan persoalan ini lebih dulu dapatlah disebutkan tentang makna sistem itu sendiri sebagai berikut (S. Salle, 2020):

1. Sistem digunakan untuk menunjuk suatu kesimpulan atau himpunan benda-benda yang disatukan atau diperlukan oleh suatu bentuk saling hubungan atau saling ketergantungan yang teratur; suatu himpunan bagian-bagian yang tergabung secara alamiah maupun oleh budidaya manusia sehingga menjadi satu kesatuan yang utuh dan bulat terpadu;
2. Sistem yang digunakan untuk menyebut alat-alat atau organ tubuh secara keseluruhan yang secara khusus memberikan andil atau sumbangan terhadap berfungsinya fungsi tubuh tertentu yang rumit tetapi vital;
3. Sistem yang menunjuk himpunan gagasan (ide) yang tersusun, terorganisasikan, suatu himpunan gagasan, prinsip, doktrin, hukum dan sebagainya yang membentuk satu kesatuan yang logik dan dikenal isi buah pikiran filsafat tertentu, agama atau bentuk pemerintahan tertentu;
4. Sistem yang dipergunakan untuk menunjuk suatu hipotesis atau suatu teori (yang dilawankan dengan praktik);
5. Sistem yang dipergunakan dalam arti metode atau tatacara;
6. Sistem yang digunakan untuk menunjuk pengertian skema atau metode pengaturan organisasi atau susunan sesuatu atau mode tatacara. Dapat pula berarti suatu bentuk atau pola pengaturan, pelaksanaan pemrosesan, dan juga dalam pengertian metode pengelompokan, pengkodifikasian dan sebagainya.

Bagi kebanyakan pemikir, sistem terkadang digambarkan dalam dua hal, sebagai berikut (S. Salle, 2020):



1. Sebagai sesuatu wujud, atau entitas, yaitu sistem biasa dianggap sebagai suatu himpunan bagian yang saling berkaitan, yang membentuk satu keseluruhan yang rumit atau kompleks tetapi merupakan satu kesatuan. Misalnya saja para ilmuwan percaya bahwa dunia ini merupakan suatu sistem di mana satu bagian dengan bagian yang lain saling berkaitan, gambaran Newton tentang dunia seperti jam raksasa adalah pandangan sistem yang cukup jelas dalam ilmu. Pandangan ini pada dasarnya bersifat deskriptif, dan ini memberikan kemungkinan untuk menggambarkan dan membedakan antara benda-benda yang berlainan dan untuk menetapkan batas-batas kelilingnya atau memisahkannya guna kepentingan penganalisisan dan untuk mempermudah pemecahan masalah.
2. Sistem mempunyai makna metodologis yang dikenal dengan pengertian umum pendekatan sistem (*system approach*). Pada dasarnya pendekatan ini merupakan penerapan metode ilmiah di dalam usaha memecahkan masalah, atau menerapkan kebiasaan berpikir atau beranggapan bahwa ada banyak sebab terjadinya sesuatu, di dalam memandang atau menghadapi saling keterkaitan. Pendekatan sistem berusaha untuk memahami adanya kerumitan di dalam kebanyakan benda, sehingga terhindar dari memandangnya sebagai sesuatu yang amat sederhana atau bahkan keliru.

Secara umum, sistem memiliki ciri yang sangat luas dan bervariasi. Untuk itu, menarik dijelaskan beberapa ciri sistem menurut beberapa ahli.

Elias M. Awad (1996), menjelaskan sebagai berikut:

1. Sistem itu bersifat terbuka, atau pada umumnya bersifat terbuka. Suatu sistem dikatakan terbuka jika berinteraksi dengan lingkungannya. Dan sebaliknya, dikatakan tertutup jika mengisolasi diri dari pengaruh apapun;



2. Sistem terdiri dari dua atau lebih subsistem dan setiap sub sistem terdiri lagi dari subsistem lebih kecil dan begitu seterusnya;
4. Sub sistem itu saling bergantung satu sama lain dan saling memerlukan;
5. Sistem mempunyai kemampuan untuk mengatur diri sendiri (*self regulation*);
6. Sistem memiliki tujuan dan sasaran.

William A. Shrode & Dan Voich (1974), menjelaskan tentang ciri-ciri sistem sebagai berikut:

1. Sistem mempunyai tujuan sehingga perilaku kegiatannya mengarah pada tujuan tersebut (*purposive behavior*);
2. Sistem merupakan suatu keseluruhan yang bulat dan utuh (*Wholisme*);
3. Sistem memiliki sifat terbuka. Sistem melakukan kegiatan transformasi;
4. Sistem saling berkaitan;
5. Dalam sistem ada semacam (mempunyai) mekanisme kontrol.

Tatang M. Amirin (2003), mengemukakan bahwa sistem adalah sebagai berikut:

1. Setiap sistem mempunyai tujuan;
2. Setiap sistem mempunyai batas yang memisahkannya dari lingkungannya;
3. Walau sistem mempunyai batas tetapi bersifat terbuka;
4. Sistem terdiri dari beberapa sub sistem/unsur;
5. Sistem mempunyai sifat *holistik* (utuh menyeluruh); Saling berhubungan dan saling bergantung baik intern atau ekstern;
6. Sistem melakukan proses transformasi;
7. Sistem memiliki mekanisme kontrol dengan pemanfaatan umpan balik;
8. Memiliki kemampuan untuk mengatur diri sendiri dan menyesuaikan diri.



Menurut Moh. Kusnardi & Harmaily Ibrahim (1988), sistem adalah suatu keseluruhan, terdiri dari beberapa bagian yang mempunyai hubungan fungsional bagi antara bagian-bagian maupun hubungan fungsional terhadap keseluruhannya. Sehingga, hubungan itu menimbulkan suatu ketergantungan antar bagian-bagian yang akibatnya, jika salah satu bagian tidak bekerja dengan baik akan mempengaruhi keseluruhannya.

Sistem merupakan rangkaian sistematis tentang berbagai-bagai aspek yang membentuk satu kesatuan utuh secara harmonis memengaruhi satu dengan lainnya dalam perwujudan sistem itu sendiri.

Manusia merupakan salah satu bentuk sistem yang terdiri dari organ tubuh yang saling menyatu satu dengan lainnya, saling memengaruhi satu dengan lainnya secara sistematis dalam mewujudkan manusia sebagai satu sistem organik makhluk hidup yang disebut manusia. Karenanya, bila salah satu organ tubuh manusia sudah tidak berfungsi maka akan memengaruhi fungsi manusia sebagai salah satu bentuk sistem.

B. Sistem Hukum

Hukum adalah konsep sistem yang berarti bahwa hukum itu merupakan tatanan, merupakan suatu kesatuan yang utuh yang terdiri dari bagian-bagian atau unsur-unsur yang saling berkaitan erat satu sama lain. Dengan perkataan lain, sistem hukum adalah suatu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang interaksi satu sama lain dan bekerja sama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut. Kesatuan tersebut diterapkan terhadap kompleks unsur-unsur yuridis seperti peraturan hukum, asas hukum dan pengertian hukum.

Masing-masing bagian harus dilihat dalam kaitannya dengan bagian-bagian lain dan dengan keseluruhannya, seperti gambar mozaik: suatu gambar yang dipotong-potong menjadi bagian kecil-kecil untuk kemudian dihubungkan



lagi sehingga tampak utuh kembali gambar semula. Masing-masing bagian tidak berdiri sendiri lepas hubungannya dengan yang lain, tetapi kait mengait dengan bagian-bagian lainnya, tiap bagian mempunyai arti di luar kesatuan.

Dalam kesatuan itu tidak dikehendaki adanya konflik, pertentangan atau kontradiksi antara bagian-bagian. Kalau sampai terjadi konflik maka akan segera diselesaikan oleh dan di dalam sistem itu sendiri dan tidak dibiarkan berlarut-larut.

Jadi pada hakikatnya sistem, termasuk sistem hukum merupakan suatu kesatuan hakiki dan terbagi-bagi dalam bagian-bagian, di dalam mana setiap masalah atau persoalan menemukan jawaban atau penyelesaiannya. Jawaban itu terdapat di dalam sistem itu sendiri.

Kalau dikatakan bahwa hukum itu merupakan sistem, maka di dalam hukum itu sendiri terdapat sistem (subsistem). Di dalam sistem hukum terdapat bagian-bagian yang masing-masing terdiri dari unsur-unsur yang mempunyai hubungan khusus atau tatanan. Pembagian sistem hukum menjadi bagian-bagian merupakan ciri sistem hukum. Untuk dapat mengadakan pembagian harus ada kriteriumnya. Oleh karena itu kriterium merupakan prinsip sebagai dasar pembagian. Pembagian hukum yang lazim diadakan ialah: hukum materiil-hukum formil, hukum publik-hukum perdata. Kebanyakan pembagian atau klasifikasi hukum tidak memenuhi persyaratan yang dituntut oleh sistematis yang baik, karena kriteriumnya itu bersifat praktis.

Sistem terdapat dalam berbagai tingkat. Dengan demikian terdapat pelbagai sistem. Keseluruhan tata hukum nasional dapat di sebut sistem hukum Nasional. Kemudian masih dikenal sistem hukum perdata, sistem hukum pidana, sistem hukum administrasi. Di dalam hukum perdata sendiri terdapat sistem hukum keluarga, sistem hukum benda, sistem hukum harta kekayaan dan sebagainya.



Antara unsur-unsur di dalam suatu sistem dengan unsur-unsur dari lingkungan di luar sistem terdapat hubungan khusus atau tatanan. Tatanan ini disebut *struktur*. Struktur menentukan identitas atau ciri sistem, sehingga unsur-unsur masing-masing pada dasarnya dapat berubah dan dapat diganti tanpa mengganggu kontinuitas sistem. Peraturan perundang-undangan sering mengalami perubahan-perubahan, tetapi tidak dapat dikatakan bahwa sistemnya berubah.

Ada dua macam sistem, yaitu sistem konkrit dan sistem abstrak atau konseptual. Sistem yang konkrit adalah sistem yang dapat dilihat atau diraba seperti misalnya molekul atau organisme yang terdiri dari bagian-bagian yang lebih kecil. Sistem yang abstrak atau konseptual adalah sistem yang terdiri dari unsur-unsur yang tidak konkrit, yang tidak menunjukkan kesatuan yang dapat dilihat. Sistem hukum termasuk sistem konseptual.

Sistem dapat pula dibedakan antara sistem terbuka dan sistem tertutup. Sistem terbuka mempunyai hubungan timbal balik dengan lingkungannya. Unsur-unsur yang tidak merupakan bagian sistem mempunyai pengaruh terhadap unsur-unsur di dalam sistem.

Sistem hukum merupakan sistem terbuka. Sistem hukum merupakan kesatuan unsur-unsur (peraturan, penetapan) yang dipengaruhi oleh faktor-faktor kebudayaan, sosial, ekonomi, sejarah dan sebagainya. Peraturan-peraturan hukum itu *terbuka* untuk penafsiran yang berbeda, oleh karena itu selalu terjadi perkembangan.

Paul Scholten (2003) berpendapat bahwa hukum itu merupakan sistem terbuka karena berisi peraturan-peraturan hukum yang sifatnya tidak lengkap dan tidak mungkin lengkap. Istilah-istilah seperti itikad baik, sebagai kepala keluarga yang baik mengandung pengertian yang luas memungkinkan penafsiran yang bermacam-macam. Karena sifatnya yang umum maka merupakan istilah



terbuka, terbuka untuk penafsiran yang luas. Dengan menggunakan istilah-istilah yang bersifat terbuka tersebut hukum berhubungan dengan sistem lain seperti kesusilaan dan sopan santun.

Meskipun dikatakan bahwa sistem hukum itu terbuka, namun di dalam sistem hukum itu ada bagian-bagian yang sifatnya tertutup. Ini berarti bahwa pembentuk undang-undang tidak memberi kebebasan untuk pembentukan hukum. Hukum keluarga dan hukum benda merupakan sistem tertutup, yang berarti bahwa lembaga-lembaga hukum dalam hukum keluarga dan benda jumlah dan jenisnya tetap. Tidak dimungkinkan orang menciptakan hak-hak kebendaan baru kecuali pembentuk undang-undang sebaliknya hukum perikatan sistemnya terbuka: setiap orang bebas untuk membuat perjanjian apapun.

Antara lembaga-lembaga hukum dari pelbagai sistem sering terdapat perbedaan. Peraturan hukum yang terdapat dalam sistem yang satu tidak selalu dapat diterapkan begitu saja dalam sistem yang lain.

Kalau misalnya seseorang mengambil sesosok mayat manusia dari kamar mati sebuah rumah sakit padahal ia bukan ahli warisnya dan tidak mendapat kuasa dari ahli warisnya untuk mengambilnya atau ia mengambilnya dari liang kubur dan kemudian ia dituduh melakukan pencurian mayat, ia tidak dapat membela diri dengan menyatakan bahwa ia tidak melakukan pencurian mayat dengan alasan bahwa seseorang selama hidupnya tidak dapat memiliki tubuh manusia lain (memiliki tubuh manusia lain berarti perbudakan, sedangkan perbudakan dilarang), oleh karena itu tidak seorangpun dapat memiliki mayat manusia karena mayat itu tidak ada yang memiliki. Mayat manusia dalam hukum perdata tidak dapat menjadi objek hak milik, tidak ada yang punya.¹ Hal itu tidak dapat diterapkan dalam hukum pidana mayat manusia itu milik ahli warisnya, sehingga

¹Lihat Pasal 499 KUHPperdata.



orang yang mengambil mayat manusia secara melanggar hukum berarti mengambil mayat itu dari pemiliknya, yaitu ahli warisnya, yang berarti ia melakukan pencurian mayat.²

Sistem hukum itu berkembang sesuai perkembangan hukum. Pandangan tentang arti atau nilai bagian-bagian seperti peraturan, pengertian dan asas-asas hukum akan mempengaruhi perkembangan sistem. Meskipun demikian karena struktur memberi ciri khas sistem, maka sistem dapat bertahan sebagai satu kesatuan.

Sebagaimana sifat hukum maka sistem hukum itu mempunyai kontinuitas, bersifat berkesinambungan. Kiranya tidak perlu dijelaskan lebih lanjut, bahwa dalam suatu sistem harus ada materi yang merupakan pokok sistematis. Sebagaimana sistem pada umumnya, sistem hukum pun mempunyai sifat konsisten atau ajek. Telah dikemukakan bahwa di dalam sistem tidak dikehendaki adanya konflik dan kalau terjadi konflik tidak akan dibiarkan. Karena di dalam masyarakat manusia itu terdapat banyak kepentingan, maka tidak mustahil terjadi konflik antara kepentingan-kepentingan itu. Tidak mustahil terjadi konflik antara peraturan perundang-undangan, antara undang-undang dengan putusan pengadilan. Bagaimanakah cara mengatasinya? Untuk itu diperlukan adanya ketentuan umum yang pelaksanaannya itu ajek atau konsisten. Kalau terjadi konflik misalnya antara dua undang-undang maka akan berlaku secara konsisten asas-asas *lex specialis derogat legi generali*, *lex posteriori derogat legi priori*, atau *lex superior derogat legi inferior*.

Sistem hukum sifatnya lengkap sehingga kekurangan-kekurangan di dalam sistem itu akan dilengkapi oleh sistem itu sendiri dengan adanya penafsiran-penafsiran. Disamping itu hukum mempunyai konsep-konsep fundamental, suatu konsep dasar yang digunakan sebagai dasar konsep-konsep

²Lihat Pasal 362 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1960 tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

selanjutnya tanpa penjelasan lebih lanjut seperti misalnya hak, kewajiban orang, sanksi dan sebagainya.

Pandangan “hukum sebagai sistem” adalah pandangan yang cukup tua, meski arti ‘sistem’ dalam berbagai teori yang berpandangan demikian itu tidak selalu jelas dan tidak juga seragam (Nurul Qamar & S. Salle, 2018). Kebanyakan ahli hukum berkeyakinan bahwa teori hukum yang mereka kemukakan di dalamnya terdapat suatu sistem. Tetapi mereka yang jarang sekali menunjukkan tuntutan teori mana saja yang diperlukan untuk membangun kualitas sistematis hukum dan mana saja yang dapat memberikan deskripsi detil atau memenuhi kebutuhan-kebutuhan lainnya. Asumsi umum mengenai sistem mengartikan kepada kita secara langsung bahwa jenis sistem tersebut telah ditegaskan lebih dari ketegasan yang dibutuhkan oleh sistem jenis manapun juga.

Dalam keadaan demikian, sangat penting untuk mempertimbangkan pandangan umum mengenai sistem dasar yang terdapat pada definisi-definisi, dan jenis-jenis ideal yang dikemukakan dalam *teori* sistem umum. Pandangan-pandangan umum ini merupakan inti dari ide filosofis dan teoretis yang digunakan untuk menemukan apa yang biasanya dikenal dengan istilah “sistem” dalam berbagai disiplin ilmu, seperti halnya sistem sungai dalam ilmu geografi, sistem pencernaan pada ilmu biologi mamalia, sistem solar pada ilmu astrofisika, sistem atom pada ilmu fisika nuklir, sistem ekonomi dan politik pada ilmu-ilmu sosial, sistem persenjataan pada ilmu peran modern dan khususnya sistem komputer pada ilmu-ilmu teknologi baru serta sistem produksi dan manajemen pada perusahaan-perusahaan besar.

Dalam pelaksanaannya, mereka berharap dapat menemukan apa yang dimaksud dengan kata “sistematis”. Beberapa di antaranya bahkan berharap dapat menemukan satu paradigma baru bagi ilmu pengetahuan. Apapun



ambisinya, teori sistem umum didasarkan pada keyakinan bahwa, sifat-sifat khusus tersebut lazim terdapat pada semua sistem yang ada di dunia. Mereka juga percaya bahwa sifat-sifat lazim tersebut beserta konsep sistem yang paling bermanfaat dapat diciptakan bebas dari prasangka-prasangka dan penyimpangan-penyimpangan yang ditemukan pada beberapa perkembangan konsep sistem yang berhubungan dengan disiplin ilmu khusus.

Alasan untuk menyelidiki teori sistem umum adalah untuk memberikan semacam fokus kesadaran kita akan berbagai macam teori sistem hukum, dan kebanyakan dari konsepsi-konsepsi sistem yang ditemukan pada teori sistem umum memperlihatkan inti dari ciri-ciri yang lazim digunakan di dunia (Nurul Qamar & S. Salle, 2018). Inilah pokok-pokok '*explication*', satu istilah John Dewey (1899) yang digemakan dalam banyak diskusi dan seminar mengenai sistem lainnya secara umum. Istilah sistem ini digunakan untuk menunjukkan keseluruhan sudut pendirian hubungan metodis dan pengaturan anggota-anggota konstituantnya.

John Dewey (1899) memandang sebuah sistem sebagai keseluruhan yang terkait dan saling berhubungan antara bagian-bagiannya. Hal yang sama juga dijelaskan oleh Robert Cooley Angell (1968), yang berbicara tentang bagian-bagian sistem sosial dicocokkan untuk membentuk suatu keseluruhan. Demikian juga Chalmers A. Johnson (1966) yang mengatakan bahwa sistem merupakan sekelompok variabel-variabel yang saling ketergantungan yang disusun untuk membentuk suatu keseluruhan.

Kemudian kita juga memandang sistem sebagai suatu kesatuan, seperti sistem (aliran) sungai yang dapat dipandang sebagai suatu keseluruhan karena memainkan fungsi-fungsi khusus dan sistem kecil di antara atom sebagai suatu keseluruhan karena merupakan satu unit yang dikombinasikan dengan unit-unit sejenis lainnya untuk membentuk molekul. Tapi semua itu juga tetap mempunyai



bagian atau elemen, karena suatu sistem tanpa adanya komponen-komponen akan menjadi berlebihan.

Elemen-elemen tersebut haruslah saling berhubungan seperti yang dikatakan John Dewey (1899), kumpulan, koleksi dan inventaris. Pendapat yang sama juga dinyatakan secara implisit pada definisi-definisi Frederick Edmund Emery & Eric Lansdown Trist (1973), bahwa "*sistem merupakan suatu kelompok elemen-elemen yang saling terkait*". Suatu sistem (biasa) dianggap merupakan suatu himpunan bagian yang saling berkaitan yang membentuk satu keseluruhan yang rumit dan kompleks tetapi merupakan satu kesatuan. Hampir semua teoretikus mengacu pada satu syarat utama.

Terdapat dua gagasan dalam struktur tersebut:

1. Hubungan itu harus membentuk jaringan dimana setiap elemen terhubung satu sama lain baik secara langsung maupun tidak langsung.
2. Jaringan tersebut haruslah membentuk suatu pola untuk menghasilkan struktur dalam suatu sistem. Sementara yang lain menyatakan gagasan kedua merupakan satu persyaratan.

Jadi, di sini kita mempunyai pandangan-pandangan umum mengenai sistem dan karakteristiknya. Sistem merupakan keseluruhan, mempunyai elemen dan elemen itu mempunyai hubungan yang membentuk struktur.

Sistem mempunyai aturan-aturan hukum atau norma-norma untuk elemen-elemen tersebut, kesemuanya berhubungan pada sumber dan keabsahan aturan-aturan yang lebih tinggi. Hubungan-hubungan ini membentuk kelas-kelas *struktur piramid dan hierarki* dengan aturan *norma dasar* di posisi puncaknya. Hubungannya merupakan hubungan pembenaran. Pembenaran macam apa yang dapat ditemukan dalam teori yurisprudensial untuk memandang hukum sebagai suatu sistem hukum? Hal ini akan membawa kita untuk membahas teori dimana para ahli teori tidak



menguraikan dengan jelas apa yang dimaksud dalam teori hukumnya yang bersifat sistematis (teori sistem).

Dalam uraian ini, akan dibahas sebagian pemikir yang berada pada pemikiran sistematis tentang hukum. Kebanyakan memperlihatkan ciri-ciri pemikiran hukum yang seragam, tetapi juga dalam hal tertentu beberapa ahli mencoba untuk memisahkan dan memperbaharui pandangannya sehingga nampak berbeda satu sama lain.

Tokoh yang akan diulas di sini di antaranya adalah pemikiran H. L. A. Hart, Ronald Dworkin, Antony Nicholas Allott, John McCormick, dan Weinberger.

1. Teori Sistem Hukum menurut H. L. A. Hart

Meski tidak dapat dikatakan sebuah teori positivistik yang sangat sistematis, namun pemikiran H. L. A. Hart tentang hukum sangat berpengaruh bagi perkembangan positivisme hukum modern. Inti pemikirannya terletak pada apa yang dijelaskan oleh H. L. A. Hart (2010) sebagai *primary rules* dan *secondary rules*. Bagi H. L. A. Hart penyatuan tentang apa yang disebutnya sebagai *Primary dan Secondary rules*, merupakan pusat dari sistem hukum, dan keduanya harus ada dalam sistem hukum. *Primary rules* lebih menekankan kepada kewajiban manusia untuk bertindak atau tidak bertindak. Hal ini akan ditemukan dalam seluruh bentuk dari hukum (*forms of law*).

Mengenai *primary rules* (aturan utama) terdapat dua model. *Model yang pertama* adalah *primary rules* yang di dalamnya berisi apa yang disebut aturan sosial (*social rule*), yang eksis apabila syarat-syarat sebagai berikut dipenuhi:

- a. Adanya suatu keteraturan perilaku di dalam beberapa kelompok sosial, suatu hal yang umum dan banyak dijumpai dalam masyarakat. Untuk tercipta situasi atau kondisi demikian, diperlukan



penyesuaian yang menitikberatkan pada perlunya tekanan sosial dengan memusatkan pada perbuatan (mereka) yang menyimpang (*aspek eksternal*).

- b. Aturan itu harus dirasakan sebagai suatu kewajiban oleh suatu (sebagian besar) dalam anggota kelompok sosial yang relevan. Dari sudut pandang internal, anggota (masyarakat) itu merasakan bahwa aturan yang hendaknya dipatuhi itu menyediakan alasan, baik untuk tekanan sosial dan reaksi yang kritis bagi perilaku yang tidak dapat menyesuaikan diri (*aspek internal*).

H. L. A. Hart melihat aturan di atas sebagai satu kesatuan seperti dua muka dalam satu mata uang, setiap aturan mempunyai aspek *internal* dan aspek *eksternal* yang dapat dilihat atau memiliki sudut pandang masing-masing. Aturan menyatakan apa yang hendaknya (seharusnya) dilaksanakan dan ini juga sekaligus merupakan suatu pernyataan tertentu perilaku anggota kelompok sosial.

Bagi H. L. A. Hart, kedua-duanya (baik aspek internal dan eksternal) sangat penting. Kewajiban sebagai sesuatu jelmaan dari hal yang bersifat internal dan perilaku yang sesuai merupakan jelmaan dari aspek *eksternal* dengan hal yang sama. Model yang kedua apa yang disebut oleh H. L. A. Hart (2010) dengan *secondary rules*, yang dapat disebut “aturan tentang aturan” (*rules about rules*) yang apabila dirinci meliputi:

- a. Aturan yang menetapkan presisinya aturan mana yang dapat dianggap sah (*rules of recognition*).
- b. Bagaimana dan oleh siapa dapat diubah (*rules of the change*) dan
- c. Bagaimana dan oleh siapa dapat dikuatkan/dipaksa/ditegakkan (*rules of adjudication*). Apabila ditelaah lebih jauh maka *rules of adjudication* lebih efisien, sedangkan *rules of change* bersifat sedikit kaku, sedangkan *rules of recognition* bersifat reduksionis.



Secondary rules merupakan fokus lain disamping *primary rules* untuk masuk ke dalam uraian pemikiran H. L. A. Hart tentang teori sistem hukumnya. Eksistensi keduanya penting bagi keberadaan sistem hukum. Kita mengetahui sebagaimana diuraikan secara singkat di atas bahwa *secondary rules* adalah *aturan tentang aturan* yang terdiri dari tiga macam. Namun demikian, yang lebih penting untuk diketahui adalah bagaimana ketiga hal itu ada? Atau bagaimana kita dapat mengetahui bahwa aturan itu ada? Beberapa pemikir malah melihat bahwa *secondary rules* lebih nampak sebagai aturan sosial tentang para pejabat/aparat/birokrat.

Aturan sosial memerlukan pengamatan eksternal yang konsisten baik mengenai perilaku juga kritik terhadap mereka yang melakukan pelanggaran (mungkin saja bergradasi). H. L. A. Hart mengatakan hal ini sangat diperlukan untuk melihat apakah *secondary rules* itu ada. Tetapi perilaku yang bagaimana yang dapat mengamati, dan adakah perilaku yang dapat dikualifikasikan/dihitung sebagai pelanggaran? *Secondary rules* adalah kekuasaan/kemampuan tentang tatacara negosiasi (kekuasaan berunding dalam pembuatan undang-undang/merubah atau menimbang dan memutus), dan apabila ada yang melebihi otoritas ini, tentu itu bukan suatu pelanggaran. Otoritas dalam proses perundingan itu hanyalah norma lain yang menuntut pejabat untuk membatasi diri mereka terhadap (dalam) otoritas itu.

H. L. A. Hart mencoba untuk merumuskan kembali aturan sekunder sebagai *duty-imposing rules*, tetapi Joseph Raz memberikan komentar tersendiri bahwa hal seperti demikian tidak mencerminkan cara yang ditempuh oleh mereka sebagai cara yang digunakan dan dijadikan pegangan.

Hubungan atau keterkaitan di antara elemen dan sistem hukum menurut pemikiran H. L. A. Hart



dipadukan dalam *secondary rules*. Tentu saja, secara keseluruhan aturan itu semua menyediakan hubungan tersebut. *Rules of recognition* menyediakan suatu hubungan antara *rule of recognition* itu sendiri *rule of recognized*, *rule of adjudication* menyediakan suatu hubungan antara *rule of adjudication* dan siapa yang mengaplikasikan dan melakukan penafsiran (dalam putusan), *rule of change* menyediakan hubungan antara *rule of change* (dirinya sendiri) dan aturan yang dapat diubah.

Semua hubungan itu menurut H. L. A. Hart (2010):

“Semata-mata merupakan hubungan internal, penerimaan terhadap secondary rules dapat mengarahkan kepada pertimbangan dari aturan lain, penerimaan terhadap rule of recognition mengarahkan atau memandu seseorang untuk menghormati menerima ‘rule issued’ yang merupakan salah satu dari sumber yang kita kenal sebagai primary rules, yaitu bentuk sah dari segi pandangan yang internal itu.”

2. Teori Sistem Hukum atau Teori *Content* menurut Ronald Dworkin

Ronald Dworkin, merupakan salah satu pemikir hukum yang cukup penting, khususnya berkaitan dengan pemikiran tentang *Content Theory* dalam hukum yang dibangunnya. Ronald Dworkin (1986) mencoba mengembangkan pemahaman bahwa hukum meliputi prinsip-prinsip, politik, dan standar-standar juga aturan-aturan. Teori sistem hukum yang ditawarkan Ronald Dworkin, berupa seperangkat prinsip sebagai sesuatu yang hipotetikal dari hakim yang dipanggil Hercules, yaitu menciptakan dengan menyediakan “pertimbangan yang terbaik” tentang institusi hukum dalam masyarakat dan keputusan (*decision*) pengadilan,



aransemen konstitusional dan keluaran (*out put*) dari badan legislatif itu.

Dalam bukunya *Law's Empire*, Ronald Dworkin (1986) menawarkan atau menjelaskan teori sistematiknya sebagai konsepsi hukum yang dapat menyediakan suatu pertimbangan umum dari pejabat umum yang bersifat kursif, khususnya paksaan yang dikeluarkan hakim individual. Pertimbangan yang terbaik adalah apa yang diasumsikan, sejauh mungkin, bahwa hukum diciptakan oleh seseorang, masyarakat, merupakan ekspresi (menyatakan) semacam konsep kewajaran dan keadilan yang menyatu.

Hukum merupakan (permintaan) integritas hakim untuk mengasumsikan, sejauh hal itu mungkin, bahwa hukum distrukturisasi oleh prinsip-prinsip keadilan dan kewajaran juga *due process* yang terpadu, dan meminta mereka untuk menegakkan menyelesaikan kasus yang baru sebelumnya. Itu merupakan penghormatan, ambisi, serta menjadi prinsip masyarakat. Bagi Ronald Dworkin (1986), sistem hukum memiliki empat karakteristik, sebagai berikut:

- a. Unsur/elemen/bagian (*elements*);
- b. Hubungan (*relation*);
- c. Struktur (*structure*); dan
- d. Penyatuan (*wholeness*).

Elements: Element dalam hukum *Prinsip-prinsip*, yaitu merupakan pertimbangan moral tentang apa yang benar dan apa yang buruk yang dibuat oleh hakim untuk menjustifikasi bahwa itulah elemen unsur teori hukum terbaiknya. Prinsip-prinsip itu dapat dipisahkan sebagai berikut:

- a. Prinsip mengenai apa yang disebutnya dengan *political morality* dan *political organization* yang membenarkan pengaturan secara konstitusional.



- b. Prinsip yang membenarkan metode (hakim) melakukan penafsiran menurut Undang-Undang.
- c. Prinsip tentang hak asasi manusia yang substantif untuk membenarkan isi dari (kebanyakan dari) keputusan pengadilan.

Relation; salah satu klaim yang paling utama dari Ronald Dworkin adalah bahwa *prinsip* ini dihubungkan satu sama lain oleh apa yang disebutkannya *intense intersection and interdependencies* di dalam suatu yang bersifat utuh sistematis.

Structure; Ronald Dworkin sering menekankan yang alamiah gambaran (alamiah) yang terstruktur dari hukum sebagai integritas, dan bahwa prinsip, dan keputusan yang dibenarkan, membentuk bagian dari suatu keseluruhan struktur. Bentuk demikian itu nampak sebagai suatu model (gambaran) piramida yang dipotong ujungnya dengan suatu prinsip pandangan yang ada di atasnya (di puncak) dan banyak aturan individu pada dasarnya.

Wholeness; corak keempat suatu sistem adalah apa yang disebutnya sebagai suatu *kesatuan yang utuh* yang tidak harus dilihat sebagai pendapat semata-mata dari banyak tulisan Ronald Dworkin, tetapi juga sebagai sesuatu yang terus menerus harus dikembangkan dan dibanahi.

Sudut pandang Ronald Dworkin (1986) bukanlah sebagai sesuatu pandangan seorang peneliti sosial (*social observer*). Pandangannya mempunyai kaitan dengan teori yang sesuai dengan sudut pandang *internal* (hakim) atau pihak-pihak yang ada sebagai bagian dari praktik, menjelaskan tentang hukum yang menjadi dasar yang kemudian disebutnya dengan *Law's Empire*.



3. Teori Sistem Hukum menurut Antony Nicholas Allott

Antony Nicholas Allott (1980) melihat hukum dari perspektif yang lain, khususnya berkaitan dengan apa yang disebutnya *sistem komunikasi*. Dengan menjelaskan bahwa hukum sama dengan beberapa sistem komunikasi yang akan mengantarkan seseorang untuk selalu mempersoalkan hal sebagai berikut:

- a. Siapa yang berkomunikasi?
- b. Untuk apa?
- c. Apakah metode komunikasi?
- d. Apa isi dari Komunikasi itu?
- e. Bagaimana pesan itu diterima?
- f. Apakah tujuan pesan itu?
- g. Apakah yang menjadi halangan melakukan komunikasi?
- h. Bagaimana sistem komunikasi dapat dikembangkan dan diadaptasikan?

Apakah hukum sebagai suatu sistem? Antony Nicholas Allott (1980) memulainya dengan sebuah jawaban pendek, bahwa biasanya apabila ditanya apakah hukum sebagai suatu sistem? Maka secara konvensional terdapat alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Hukum sebagai sistem aturan yang selalu berkaitan dengan manusia.
- b. Aturan tersebut merupakan patokan atau pembatasan terhadap perilaku.
- c. Tingkah laku berarti tingkah laku seseorang dalam masyarakat.
- d. Hanya aturan yang dibuat oleh otoritas yang berwenang dan kompeten dalam masyarakat yang dapat disebut sebagai aturan hukum.

Namun demikian, Antony Nicholas Allott (1980) memiliki pandangan kategoris tersendiri tentang



apakah hukum itu sebagai suatu sistem atau bukan, dimana menurutnya:

"Hukum meliputi norma-norma, instruksi-instruksi dari proses. Norma mencakup aturan hukum, demikian juga prinsip-prinsip. Aturan mencakup aturan yang secara langsung mensyaratkan tingkah laku, dan aturan-aturan sekunder yang mengatur, pelaksanaan aturan-aturan pokok, dan fungsi lembaga-lembaga serta proses sistemnya termasuk penambahan aturan."

Lembaga-lembaga hukum meliputi fasilitas (hakim misalnya) untuk pelaksanaan proses dan aplikasi norma-normanya, Undang-Undang dan hubungan-hubungan diperkenalkan dan dikontrol oleh norma-norma, misalnya hubungan dimana norma-norma tersebut berlaku.

Proses hukum merupakan penjabaran norma-norma dan lembaga-lembaga dalam tindakan. Keputusan adalah hukum, pembuatan kontrak adalah bagian lain dari keputusan. Antony Nicholas Allott (1980) memandang bahwa:

"Hukum sebagai sistem merupakan proses komunikasi, oleh karena itu hukum menjadi subjek bagi persoalan yang sama dalam memindahkan dan menerima pesan, seperti sistem komunikasi yang lain. Ciri yang membedakan hukum adalah keberadaan sebagai fungsi yang otonom dan membedakan kelompok sosial atau masyarakat politis. Ini dihasilkan/dikenakan oleh mereka yang mempunyai kompetensi dan kekuasaan yang sah pada masyarakat tersebut, sebagai pemilik kekuasaan yang sah itu. Suatu sistem hukum tidak hanya terdiri dari norma-norma tetapi juga lembaga-lembaga termasuk fasilitas dan proses."



Dalam melakukan analisis terhadap hukum (peraturan atau norma dari sistem tertentu) sistem komunikasi membuat pembedaan antara norma-norma yang diucapkan dan tidak diucapkan. Suatu norma yang tak terucapkan bersifat laten. Sekalipun belum terucapkan, namun memancing tindakan-tindakan pelaksanaan. Dalam hal ini, dibedakan antara norma-norma yang tidak terlihat (*hantu*-norma yang tidak pernah disebarluaskan oleh suatu kekuasaan) dan norma-norma yang gagal, norma-norma yang telah diumumkan dalam bentuk yang tegas dan jelas, atau hanya menarik sedikit atau sama sekali kosong dalam pelaksanaannya.

Dari sudut pandang formal, pernyataan-pernyataan normatif (seperti pernyataan norma-norma yang diucapkan) terlihat sebagai hipotesis yang kondisional dan aplikasi suatu norma akan melibatkan “perbandingan” dari situasi nyata yang ada dengan model kenyataan situasi yang secara khusus diungkapkan dengan “jika” dalam suatu bagian pernyataan. Dari sifat dasarnya ini perbandingan tidak dapat dipandang akurat. Dapatkah dikatakan bahwa fasilitas, lembaga dan proses, tindakan-tindakan konstitusi dan urutan penerapan dalam suatu sistem aturan itu adalah norma? Bagaimana seseorang membedakan undang-undang dengan norma? Apakah bidang seperti hukum, moralitas, agama dan adat istiadat-kesemuanya merupakan pertanyaan penting jika seorang mengidentifikasi norma hukum dan daerah operasinya, begitu juga kemungkinan alasan bagi ketidakefektifannya?

Sanksi tidak dilihat sebagai ciri yang menentukan norma hukum, tetapi sebagai alat yang mungkin untuk menjamin pelaksanaannya. Norma-norma yang sah bukan disebabkan norma itu mengikat atau menciptakan kewajiban tetapi karena sumbernya, konteks, dan



tujuannya. Hal itu terlebih sebagai dasar yang lebih meyakinkan.

Antony Nicholas Allott (1980) juga menjelaskan tentang batasan-batasan dari keefektifan hukum, dimana akan ada semacam kesulitan untuk “*mengukur mutu keefektifan*” tersebut. Keefektifan dimaksudkan dalam batas-batas tingkat pelaksanaan norma-norma yang sah, terdapat persoalan dalam memutuskan apakah ukuran bagi pelaksanaan yang diizinkan itu seperti juga yang diperintahkan kemampuan yang dilarang. Sumber kelemahan lain yang sama terlihat dalam kurangnya pengawasan dan pelaksanaan norma-norma yang disebabkan tidak adanya umpan balik yang cukup dalam sistem undang-undang yang sah. Antony Nicholas Allott (1980) menyatakan, bahwa “*hukum tidak akan bekerja dengan baik jika tidak sesuai dengan konteks sosialnya*”. Sebagaimana Antony Nicholas Allott (1980) mencontohkan Inggris, bahwa:

“Penyesuaian hukum untuk merubah kondisi-kondisi sosial adalah bagian pekerjaan dari kerjanya melalui penegasan kembali batasan-batasan instrumen yang sah.”

3. Teori Sistem Hukum Lawrence M. Friedman

Lawrence M. Friedman (1975), mengemukakan sistem hukum ke dalam struktur sebagai berikut:

1. *Substantion of law*;
2. *Structure of law*;
3. *Culture of law*.

Substantion of law atau substansi hukum dalam sistem hukum merupakan aturan dan norma yang termuat dalam suatu regulasi hukum. *Structure of law* atau struktur hukum merupakan aparat yang diberi kewenangan penegakan hukum, termasuk di dalamnya adalah lembaga-lembaga hukum, *Culture of law* atau



kultur hukum, di dalamnya termasuk budaya hukum bagi masyarakat yang ditujukan hukum itu.

Sejalan dengan hal di atas, Soerjono Soekanto (1988) mengemukakan adanya lima faktor yang mempengaruhi efektivitas hukum sebagai berikut:

1. Aturan hukum;
2. Aparat hukum;
3. Fasilitas;
4. Pendidikan;
5. Budaya.

Kelima faktor dimaksudkan tersebut di atas, saling memengaruhi antar satu dengan lainnya. Manakala salah satu di antaranya tidak fungsional, maka mempengaruhi fungsi-fungsi lainnya yang menyebabkan ketidakefektifan suatu aturan hukum.

Sebenarnya apa yang telah dikemukakan oleh Soerjono Soekanto tersebut di atas, adalah merupakan teori sistem hukum atau setidaknya-tidaknya bagian dari salah satu teori sistem hukum yang lebih spesifik menyorot tentang faktor yang berpengaruh terhadap keberlakuan hukum.



BAB XI PENUTUP



Teori hukum (*legal theory*), atau *the Theory of law* merupakan salah satu disiplin ilmu teoritis yang objek kajiannya adalah ilmu hukum dalam arti yang luas. Teori hukum tidak mengkaji hukum dalam arti dogmatik dan pula tidak mengkaji hukum dalam arti hukum positif, melainkan mengkaji ilmu hukum dalam artian yang lebih luas.

Namun perlu dipahami bahwa meskipun kajiannya adalah ilmu hukum dalam arti yang luas, namun teori hukum juga bukan filsafat hukum, melainkan teori hukum berada pada sisi medium atau tengah antara kajian filsafat tentang hukum dan kajian dogmatik tentang hukum.

Teori hukum, mengkaji ilmu hukum dari perspektif kritis, konkret dan analitis, sehingga pendekatannya bersifat interdisipliner dan multidisipliner. Teori hukum tidak mengkaji tentang norma, karena merupakan disiplin ilmu yang bebas nilai, oleh karena tidak terikat dengan norma hukum positif.

Teori hukum merupakan pendekatan ilmu hukum yang lebih mendalam dibanding segi pendekatan ilmu hukum positif dan dogmatika hukum. Oleh karena itu, teori hukum berkedudukan sebagai meta teori ilmu hukum, sementara ilmu hukum itu sendiri, adalah teori hukum positif, praktik hukum dan dogmatika hukum.

Berdasarkan hal tersebut, maka teori hukum melahirkan berbagai pemikiran kritis tentang teori di bidang ilmu hukum sebagai teorinya hukum positif dan dogmatika hukum. Dari itu, teori hukum berada di bawah struktur filsafat hukum sebagai meta-meta teori dari teori hukum itu sendiri.

Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Bagi ilmuwan hukum, mutlak memahami teori hukum sebagai bagian dari strukturisasi keilmuan hukum agar dapat melakukan analisis kritis tentang ilmu hukum sebagai teorinya hukum positif dan dogmatika hukum. Demikian pula kemutlakannya ilmuwan hukum untuk memahami filsafat hukum sebagai meta-meta teorinya teori hukum.

Memahami teori hukum dengan bijak dapat mempertajam analisis-analisis hukum berdasarkan konteks dan konten analitik terhadap objek hukum yang dikaji. Demikian pula dengan pentingnya filsafat hukum bagi ilmuwan hukum, agar dapat berpikir objektif untuk melakukan penilaian terhadap objek masalah hukum yang dianalisis guna menemukan solusinya.



DAFTAR PUSTAKA



- A'an Efendi & Dyah Ochtorina Susanti. (2020). *Logika & Argumentasi Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Achmad Ali. (1997). *Menang dalam Perkara Perdata*. Makassar: PT. Umitoha Ukhuwah Grafika.
- Achmad Ali. (2002). *Menguak Tabir Hukum: Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*. Jakarta: Gunung Agung.
- Achmad Ali. (2004). *Sosiologi Hukum: Kajian Empiris terhadap Pengadilan*. Depok: IBLAM.
- Albert H. Y. Chen. (2000). The Interpretation of the Basic Law – Common Law and Mainland Chinese Perspectives. *Hong Kong Law Journal*, 30(3), 380-431.
- Antony Nicholas Allott. (1980). *The Limits of Law*. London: Butterworths.
- Bambang Sutiyo. (2006). *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Bernard L. Tanya, et al. (2010). *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Boy Nurdin. (2021). *Kedudukan dan Fungsi Hakim dalam Penegakan Hukum di Indonesia*. Bandung: PT. Alumni.
- Burhan Ashshofa. (1996). *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- Chalmers A. Johnson. (1966). *Revolutionary Change*. Boston: Little, Brown & Co.

- Elias M. Awad. (1996). *Building Expert Systems: Principles, Procedures, and Applications*. Minnesota: West Publishing Company.
- Ernst Utrecht. (1983). *Pengantar dalam Hukum Indonesia* (Terj. oleh Moh. Saleh Djindang). Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.
- F. Budi Hardiman. (2003). *Melampaui Positivisme dan Modernitas*. Yogyakarta: PT. Kanisius.
- Fakhruddin Faiz. (2002). *Hermeneutika Qur'ani: Antara Teks, Konteks, dan Kontekstualisasi*. Yogyakarta: Qalam.
- Frederick Edmund Emery & Eric Lansdown Trist. (1973). *Towards a Social Ecology: Contextual Appreciation of the Future in the Present*. London: Plenum Publishing Company, Ltd.
- Friedrich Karl von Savigny. (1867). *System of the Modern Roman Law* (Vol. 1). Westport, Connecticut: Hyperion Press, Inc.
- G. J. Wiarda. (1980). *Drie Typen van Rechtsvinding*. Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- H. L. A. Hart. (1986). *The Concept of Law*. London: Oxford University Press.
- H. L. A. Hart. (2010). *Konsep Hukum (The Concept of Law)* (Terj. oleh M. Khozim). Bandung: Nusamedia.
- Hans Kelsen. (2006). *Teori Umum tentang Hukum dan Negara* (Terj. oleh Raisul Muttaqien). Bandung: Nusamedia & Nuansa.
- Hilman Hadikusuma. (2010). *Bahasa Hukum Indonesia*. Bandung: PT. Alumni.
- J. A. Pontier. (1995). *Rechtsvinding*. Nijmegen: Ars Aequi Libri.
- J. A. Pontier. (2001). *Penemuan Hukum* (Terj. oleh Bernard Arief Sidharta). Bandung: Laboratorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan.
- J. J. H. Bruggink. (1999). *Refleksi tentang Hukum: Pengertian-Pengertian Dasar dalam Teori Hukum* (Terj. oleh Bernard Arief Sidharta). Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.



- Jan Gijssels & Mark van Hoecke. (1982). *Wat is Rechtsteorie?* Antwerpen: Kluwer Rechtswetenschappen.
- Jazim Hamidi. (2014). *Hermeneutika Hukum: Sejarah, Filsafat & Metode Tafsir* (Edisi Revisi). Malang: Universitas Brawijaya Press.
- Jimly Asshiddiqie & Muchamad Ali Safa'at. (2006). *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press.
- John Austin. (2000). *The Province of Jurisprudence Determined*. Amherst: Prometheus Books.
- John D. Finch. (1979). *Introduction to Legal Theory*. London: Sweet & Maxwell.
- John Dewey. (1899). *The School and Society: Being Three Lectures*. Illinois: University of Chicago Press.
- John Rawls. (1971). *A Theory of Justice*. Massachusetts: Harvard University Press.
- John Rawls. (2006). *Teori Keadilan: Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara* (Terj. oleh Uzair Fauzan & Heru Prasetyo). Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Juhaya S. Praja. (2001). *Teori Hukum dan Aplikasinya*. Bandung: CV. Pustaka Setia.
- Kees Bertens. (2018). *Sejarah Filsafat Yunani* (Edisi Revisi). Yogyakarta: PT. Kanisius.
- L. J. van Apeldoorn. (1993). *Pengantar Ilmu Hukum* (Terj. oleh Oetarid Sadino). Jakarta: PT. Pradnya Paramita.
- Lawrence M. Friedman. (1975). *The Legal System: A Social Science Perspective*. New York: Russell Sage Foundation.
- Lili Rasjidi & Ira Thania Rasjidi. (2002). *Pengantar Filsafat Hukum*. Bandung: CV. Mandar Maju.
- Lorens Bagus. (1996). *Kamus Filsafat*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama.
- Malcolm Waters. (1994). *Modern Sociological Theory*. London: Sage Publications.



- Maruarar Siahaan. (2005). *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Marwan Effendy. (2014). *Teori Hukum dari Perspektif Kebijakan Perbandingan dan Harmonisasi Hukum Pidana*. Jakarta: Referensi ME Center Group.
- Moh. Kusnardi & Harmaily Ibrahim. (1988). *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FH-UI.
- Muhamad Erwin. (2011). *Filsafat Hukum: Refleksi Kritis terhadap Hukum*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- N. E. Algra & H. C. J. G. Janssen. (1974). *Rechtsingang: Een Oriëntatie in Het Recht*. Groningen: Wolters-Noordhoff.
- N. E. Algra & K. van Duyvendijk. (1983). *Mula Hukum* (Terj. oleh J. C. T. Simorangkir). Bandung: Bina Cipta.
- Nurul Qamar & Farah Syah Rezah. (2015). *Ilmu Kenegaraan (Staatswissenschaft)*. Jakarta: Mitra Wacana Media.
- Nurul Qamar & Farah Syah Rezah. (2017). *Etika Profesi Hukum: Empat Pilar Hukum*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar & Farah Syah Rezah. (2020). *Ilmu dan Teknik Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar & Farah Syah Rezah. (2020). *Metode Penelitian Hukum: Doktrinal dan Non-Doktrinal*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar & S. Salle. (2018). *Logika dan Penalaran dalam Ilmu Hukum*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar & S. Salle. (2019). *Etika dan Moral Profesi Hukum (Ethos and Mores Profession of Law)*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar. (2007). *Hukum Perdata dalam Teori dan Praktek*. Makassar: Laboratorium Fakultas Hukum UMI.



- Nurul Qamar. (2010). *Hukum Itu Ada Tapi Harus Ditemukan*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2010). *Negara Hukum atau Negara Undang-Undang*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2010). *Perbandingan Sistem Hukum dan Peradilan: Civil Law System, Common Law System*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2011). *Karakteristik Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2011). *Percikan Pemikiran tentang Hukum*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2012). *Pengantar Politik Hukum Ketatanegaraan*. Makassar: Pustaka Refleksi.
- Nurul Qamar. (2014). *Hak Asasi Manusia dalam Negara Hukum Demokrasi (Human Rights in Democratiche Rechtsstaat)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Nurul Qamar. (2014). *Logika Hukum: Meretas Pikir dan Nalar*. Makassar: Arus Timur.
- Nurul Qamar. (2015). *Pengantar Hukum Tata Negara*. Makassar: Arus Timur.
- Nurul Qamar. (2019). *Modul Praktikum Hukum*. Makassar: Laboratorium Fakultas Hukum UMI.
- Nurul Qamar. (2020). *Praktik Hukum dalam Perkara Perdata*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar. (2021). *Seni Hukum (The Arts of Law)*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar. (2021). *Seni Interpretasi Hukum (Interpretation's Art of Law)*. Jakarta: Mitra Wacana Media.
- Nurul Qamar, et al. (2014). *Karakteristik Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Makassar: Arus Timur.
- Nurul Qamar, et al. (2016). *Sosiologi Hukum (Sociology of Law)*. Jakarta: Mitra Wacana Media.



- Nurul Qamar., *et al.* (2017). *Bahasa Hukum (Legal language)*. Jakarta: Mitra Wacana Media.
- Nurul Qamar., *et al.* (2017). *Logika Hukum: Meretas Pikir dan Nalar*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar., *et al.* (2017). *Metode Penelitian Hukum (Legal Research Methods)*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar., *et al.* (2018). *Menguak Nilai Kearifan Lokal Bugis Makassar: Perspektif Hukum dan Pemerintahan*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Nurul Qamar., *et al.* (2018). *Negara Hukum atau Negara Kekuasaan (Rechtsstaat or Machtstaat)*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Olufemi Taiwo. (2015). *Legal Naturalism A Marxist Theory of Law*. Ithaca: Cornell University Press.
- Otje Salman & Anthon Freddy Susanto. (2005). *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*. Bandung: Refika Aditama.
- Paul Ricoeur. (2014). *Teori Interpretasi: Membelah Makna dalam Anatomi Teks* (Terj. oleh Musnur Hery). Yogyakarta: CV. IRCiSoD.
- Paul Scholten. (1949). *Verzamelde Geschriften*. Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Paul Scholten. (2003). *Struktur Ilmu Hukum* (Terj. oleh Bernard Arief Sidharta). Bandung: PT. Alumni.
- Peraturan Kolonial, *Staatsblad* Nomor 23 Tahun 1847 tentang *Burgerlijk Wetboek voor Indonesie (BW)*/Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- Peraturan Kolonial, *Staatsblad* Nomor 732 Tahun 1915 tentang *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsh-Indie (WvS)*/Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.



- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 59. Tambahan Lembaran Negara Nomor 3696).
- Peter Mahmud Marzuki. (2007). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Peter Mahmud Marzuki. (2008). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Philippe Nonet & Philip Selznick. (2019). *Hukum Responsif* (Terj. oleh Raisul Muttaqien). Bandung: Nusamedia.
- Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati. (2005). *Argumentasi Hukum*. Yogyakarta: UGM Press.
- Philipus M. Hadjon. (1987). *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia: Sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Peradilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*. Surabaya: PT. Bina Ilmu.
- Philipus M. Hadjon., et al. (Eds.). (2002). *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: UGM Press.
- Richard E. Palmer. (2005). *Hermeneutika: Teori Baru Mengenai Interpretasi* (Terj. oleh Musnar Hery & Damanhuri Muhammaed). Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Robert Cooley Angell. (1968). Social Integration. Dalam David L. Sills (Ed.), *International Encyclopedia of the Social Sciences* (Vol. 7, hlm. 380-386). New York: Macmillan Co.
- Romli Atmasasmita. (2012). *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Ronald Dworkin. (1986). *Law's Empire*. Massachusetts: Harvard University Press.
- Roscoe Pound. (1997). *Social Control through Law*. New York: Routledge.



- Roscoe Pound. (2000). *Jurisprudence* (Vol. 1). Clark: The Lawbook Exchange, Ltd.
- Rusli Effendy., *et al.* (1991). *Teori Hukum*. Ujung Pandang: Hasanuddin University Press.
- S. Salle. (2020). *Sistem Hukum dan Penegakan Hukum*. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn).
- Sabian Ustman. (2008). *Menuju Penegakan Hukum Responsif: Konsep Philippe Nonet & Philip Selznick; Perbandingan Civil Law System & Common Law system; Spiral Kekerasan & Penegakan Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Satjipto Rahardjo. (2006). *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Satjipto Rahardjo. (2007). *Biarkan Hukum Mengalir: Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*. Jakarta: Kompas.
- Satjipto Rahardjo. (2008). *Membedah Hukum Progresif*. Jakarta: Kompas.
- Satjipto Rahardjo. (2011). *Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Satjipto Rahardjo. (2014). *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Shidarta (Ed.) (2012). *Mochtar Kusuma Atmadja dan Teori Hukum Pembangunan: Eksistensi dan Implikasi*. Jakarta: Epistema Institute.
- Shidarta. (2006). *Moralitas Profesi Hukum: Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*. Bandung: Refika Aditama.
- Soerjono Soekanto. (1985). *Teori yang Murni tentang Hukum*. Bandung: PT. Alumni.
- Soerjono Soekanto. (1988). *Efektivikasi Hukum dan Peranan Sanksi*. Jakarta: PT. Remaja Rosdakarya.
- Soerojo Wignjodipoero. (1982). *Pengantar dari Azas-Azas Hukum Adat*. Jakarta: Gunung Agung.



- Soetandyo Wignjosoebroto. (2002). *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*. Jakarta: ELSAM dan HuMa.
- Steven Law. (2003). *The Philosophy Gym: 25 Short Adventures in Thinking*. New York: Thomas Dunne Books.
- Sudikno Mertokusumo & Adriaan Pitlo. (1993). *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Sudikno Mertokusumo. (1986). *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty.
- Sudikno Mertokusumo. (2002). *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Sudikno Mertokusumo. (2004). *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*. Yogyakarta: Liberty.
- Sudikno Mertokusumo. (2014). *Teori Hukum*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Tatang M. Amirin. (2003). *Pokok-Pokok Teori Sistem*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Thomas Ian McLeod. (1999). *Legal Theory*. London: Palgrave Macmillan.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1960 tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 1. Tambahan Lembaran Negara Nomor 1921).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104. Tambahan Lembaran Negara Nomor 2043).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157. Tambahan Lembaran Negara Nomor 5076).



Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82. Tambahan Lembaran Negara Nomor 5234).

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2019 Nomor 183. Tambahan Lembaran Negara Nomor 6398).

William A. Shrode & Dan Voich. (1974). *Organization and Management: Basic Systems Concepts*. Illinois: Richard D. Irwin, Inc.

Willy D. S. Voll. (2013). *Negara Hukum dalam Keadaan Pengecualian*. Jakarta: Sinar Grafika.

Wolfgang Friedmann. (1970). *Legal Theory*. New York: Columbia University Press.

Wolfgang Friedmann. (1990). *Teori & Filsafat Hukum: Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum* (Terj. oleh Muhammad Arifin, Vol. 1). Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.

Wolfgang Friedmann. (1994). *Teori & Filsafat Hukum: Idealisme Filosofis dan Problema Keadilan* (Terj. oleh Muhammad Arifin, Vol. 2). Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.



TENTANG PENULIS



Prof. Dr. La Ode Husen, S.H., M.Hum.

Lahir di Raha, pada 15 Agustus 1959. Menyelesaikan SDN, SMPN dan SMAN semuanya di Raha. Menyelesaikan Sarjana Muda Hukum Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia (1983), Sarjana Hukum Universitas Hasanuddin Makassar (1985), Magister Humaniora Universitas Padjadjaran Bandung (1997), Doktor Hukum Tata Negara Universitas Padjadjaran Bandung (2004).

Sebagai Dosen tetap Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia Makassar sejak Tahun 1986 sampai sekarang. Adapun sebagai pengajar di beberapa Perguruan Tinggi lainnya, yaitu Dosen pada Program Magister Hukum Pascasarjana UMI, Dosen pada Program Doktor Hukum Pascasarjana UMI, Dosen Luar Biasa pada Fakultas Hukum Universitas Krisnadwipayana Jakarta, Dosen Luar Biasa pada Fakultas Hukum Universitas Djuanda Bogor, Dosen Luar Biasa pada Magister Hukum Universitas Mpu Tantular Jakarta, Dosen Luar Biasa Fakultas Hukum Universitas Internasional Batam, Dosen Magister Hukum Universitas Internasional Batam, Dosen Tamu Universitas Eka Sakti Padang, Dosen Tamu Universitas Muhammadiyah Lampung dan Visiting Profesor Prodi Ilmu Hukum Universitas Jayabaya.

Terdapat banyak pengalaman dalam Jabatan Struktural maupun Non Struktural dan beberapa diantaranya ialah; Pembantu Dekan III Fakultas Hukum UMI Tahun 1987-1992,

Teori Hukum: Relasi Teori dan Realita

Kepala Biro Kemahasiswaan UMI Tahun 1993-1994, Ketua Pusat Studi Ilmu Kepolisian Fakultas Hukum UMI Tahun 2003-2005, Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana UMI Tahun 2004-2006, Wakil Rektor III Universitas Muslim Indonesia Tahun 2019-2021, dan saat ini mengemban amanah sebagai Dekan Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia Tahun 2021-2024. Lebih lanjut, sebagai Anggota Komisi Kepolisian Republik Indonesia Tahun 2006-2009 dan Tahun 2009-2012, Tim Pemeriksa Daerah Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu 2015-2018, Staf Ahli Kepala Kepolisian Daerah Sulawesi Selatan, dll.

Sebagai ilmuan, sudah menulis dan menerbitkan puluhan judul buku ilmiah hukum.





Dr. Nurul Qamar, S.H., M.H.

Lahir di Tokampu (Sengkang), 21 Mei 1963. Islam. Tamat Sekolah TK Islam Ass'adiyah, Sekolah Dasar Muhammadiyah, Sekolah Menengah Pertama Negeri, Sekolah Menengah Atas Negeri, semuanya di Sengkang. Tamat Fakultas Hukum UMI-Makassar Tahun 1989, Tamat Magister Hukum UMI-Makassar Tahun 1999, Tamat Doktor Ilmu Hukum UNHAS-Makassar Tahun 2009.

Sebagai Dosen tetap Fakultas Hukum UMI mengajar, membimbing dan menguji S.1, S.2, dan S.3 pada PPS UMI-Makassar. Sebagai Lawyer, banyak memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat. Sebagai ilmuan sudah menulis dan menerbitkan puluhan judul buku ilmiah hukum.





Teori Hukum (*Theory of Law or Legal Theory*) menjelajahi hukum di belantara teori, mengulas tentang pentingnya teori dan teori-teori hukum dalam khazana kajian-kajian kritis tentang hukum. Terurai dengan luas tentang teori-teori yang lazim digunakan dalam mengkaji ilmu hukum.

Penerbit:
Humanities Genius



Jln. Muh. Jufri No. 1, Makassar 90215
082291222637
humanities.genius@gmail.com
www.humanities.penerbitsign.com

ISBN Cetak
978-623-99581-5-2



9 786239 958152

ISBN Online
978-623-99581-4-5



9 786239 958145