

MENCARI ALIRAN FILSAFAT HUKUM INDONESIA: CATATAN PELENGKAP UNTUK A.S.S. TAMBUNAN

Shidarla*

ABSTRACT

This article responds to an A.S.S. Tambunan article, "Theories of Legal Philosophy in the Indonesian Constitution of 1945" (Teori-teori Filsafat Hukum yang Terkandung dalam UUD 1945) published in this journal No. 12/Th. 3/April 1997. According to the author, the complexities of Indonesian legal philosophy cannot be sufficiently understood by looking at the Indonesian Constitution of 1945. The development of legal philosophy is widely influenced by conditions and problems which vary from time to time. For instance, legal positivism may be appropriate to solve some legal problems at one time but not at another. Such basic phenomena affect the school of legal philosophy applied in this country. Although the Preamble of the Indonesian Constitution formulated Indonesian legal philosophy, this is not intended to be adopted as a permanent school of legal philosophy. With those arguments in mind, the author concludes that sociological jurisprudence is currently the most relevant school in Indonesian legal philosophy because of its competency to deal with the increasing needs in Indonesian development.

I. PENGANTAR

Dalam jurnal "Era Hukum" No. 12/Th.3/April 1997, terdapat satu tulisan karya A.S.S. Tambunan, S.H., pengajar di Sekolah Tinggi Hukum Militer dan mantan anggota DPR/MPR. Tulisannya yang berjudul "Teori-teori Filsafat Hukum yang Terkandung dalam UUD 1945," menarik perhatian penulis untuk menanggapi lebih lanjut. Katakanlah, semacam uraian pelengkap, yang tujuan utamanya sekadar "meramaikan" diskursus masalah yang sangat penting, yang ironisnya ternyata tidak banyak diminati orang ini. Sebagaimana layaknya sebuah catatan pelengkap, tulisan ini tidak berpretensi menampilkan hal-hal baru. Penulis hanya mencoba melihat permasalahan dari perspektif yang agak lain, sekalipun kesimpulan akhirnya bisa saja tidak terlalu jauh berbeda dengan konklusi tulisan A.S.S. Tambunan.

Ketika membaca tulisan A.S.S. Tambunan, pembaca mungkin akan menyisakan beberapa pertanyaan yang belum terjawab tuntas, yang boleh jadi sengaja ditinggalkan oleh penulisnya karena pertimbangan keterbatasan

* Staf Pengajar Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara. Lulus sarjana hukum dari Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara (1990) dan magister humaniora dari Pascasarjana Universitas Gadjah Mada (1994). Beberapa bukunya tentang filsafat hukum telah dipublikasikan, antara lain oleh Penerbit Gramedia Pustaka Utama dan Rajawali Press.

halaman. Pengertian filsafat hukum dan bagaimana kaitannya dengan cita hukum dan aliran-aliran filsafat hukum, tentunya harus terlebih dulu disepakati serta diletakkan sebagai suatu kerangka analisis. Hal-hal seperti inilah yang ingin dilengkapi dalam tulisan ini.

Tulisan ini akan mulai dari pengertian filsafat, yang dapat dimaknai sebagai suatu ilmu atau pandangan hidup. Dari sini uraian akan bergeser kepada pengertian filsafat hukum dan filsafat hukum Indonesia. Apakah filsafat hukum Indonesia itu suatu ilmu atau bagian dari pandangan hidup kita? Kemudian, seperti apa karakteristik filsafat hukum (Indonesia) itu, dan di mana ia dapat ditemukan? Sebagai suatu filsafat hukum, tentu saja wujudnya masih terlampau abstrak, sehingga perlu ada "teori" untuk menerapkannya ke dalam pembinaan (pembangunan) hukum nasional Indonesia. Di sini akan dibicarakan perihal aliran-aliran filsafat hukum, yang membawa kita kepada aliran filsafat hukum yang paling kondusif untuk mendukung pembinaan hukum kita.

Mengingat peta dan medan permasalahannya demikian "berat," kiranya tulisan inipun masih belum memadai untuk melengkapi tulisan A.S.S. Tambunan, yang penulis kenal secara pribadi telah cukup lama menyibukkan diri dalam pengkajian masalah-masalah kenegaraan seperti ini. Artinya, akan jauh lebih baik jika forum di jurnal ini diramaikan lagi dengan tanggapan penulis-penulis lain, sehingga diskursus kita akan menjadi lebih hidup dan menyenangkan.

II. FILSAFAT DAN FILSAFAT HUKUM

Filsafat secara umum dapat dibedakan dalam dua pengertian, yakni filsafat sebagai ilmu dan sebagai pandangan hidup. Sebagai ilmu, filsafat merupakan suatu proses yang terus bergulir. Lain halnya dengan filsafat sebagai pandangan hidup, yang berarti sudah mempunyai wujud final, atau lazim disebut filsafat dalam arti produk. Dalam arti produk, filsafat sudah merupakan pilihan atas nilai-nilai yang diyakini paling baik dan paling benar.

Filsafat hukum sebagai salah satu ranting dari filsafat, dapat digolongkan ke dalam pengertian filsafat dalam arti proses itu. Dalam konstelasi (ilmu) filsafat, filsafat hukum adalah cabang dari filsafat tingkah laku atau etika. Filsafat tingkah laku berada dalam cabang filsafat nilai (aksiologi).

Filsafat hukum dengan demikian adalah (ilmu) filsafat yang mengambil objek bahasan tentang hukum. Hukum tidak sekadar dibahas dari fenomena yang ada, tetapi dikupas secara filsafati, sehingga sampai kepada hakikatnya, atau hingga ke pencarian nilai-nilai hukum secara radikal,

spekulatif, dan reflektif-kritis. Karena sifat-sifat (ilmu) filsafat inilah, maka jawaban yang diberikan filsafat selalu "sementara benar."

Permasalahannya menjadi lain apabila kata "filsafat" atau "filsafat hukum" itu diberi embel-embel "Indonesia." Filsafat bangsa Indonesia adalah pandangan hidup bangsa Indonesia, hasil pilihan dari nilai-nilai yang kita yakini terbaik dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Dilihat dari tahapannya, sumber yang paling awal tentu adalah pandangan hidup-pandangan hidup masyarakat. Setelah mengalami proses seleksi, pandangan hidup masyarakat yang dianggap baik lalu diangkat menjadi pandangan hidup bangsa. Untuk kehidupan bernegara, pandangan hidup bangsa ini lalu dijadikan pandangan hidup negara. Pandangan hidup bangsa dan negara ini sering disebut dengan istilah "ideologi" nasional dan "ideologi" negara.¹

Filsafat hukum Indonesia juga mengikuti tahapan seperti di atas. Ia secara simultan dibentuk bersamaan dengan dirumuskannya filsafat bangsa Indonesia, sehingga berarti ia menjadi bagian dari pandangan hidup bangsa dan negara Indonesia. Dengan perkataan lain, filsafat hukum Indonesia adalah bagian dari ideologi yang dianut oleh bangsa dan negara kita.

Kata "ideologi" di sini sengaja digunakan karena akan membawa kita kepada uraian yang lebih mendalam tentang filsafat hukum Indonesia. Menurut Soerjanto Poepowardojo, ideologi pada hakikatnya adalah:²

... hasil refleksi manusia berkat kemampuannya mengadakan distansi terhadap dunia kehidupannya. Antara keduanya, yaitu ideologi dan kenyataan hidup masyarakat terjadi hubungan dialektis, sehingga berlangsung pengaruh timbal balik yang terwujud dalam interaksi yang di satu pihak memacu ideologi makin realistis dan di lain pihak mendorong masyarakat makin mendekati bentuk yang ideal. Ideologi mencerminkan cara berfikir masyarakat, namun juga membentuk masyarakat menuju cita-cita. Dengan demikian terlihatlah bahwa ideologi bukanlah sekedar pengetahuan teoritis belaka, tetapi merupakan sesuatu yang dihayati menjadi suatu *keyakinan*. Ideologi adalah satu pilihan yang jelas membawa komitmen untuk mewujudkannya. Semakin mendalam kesadaran ideologi seseorang akan berarti semakin tinggi pula rasa komitmennya untuk melaksanakannya. Komitmen itu tercermin dalam sikap seseorang yang meyakini ideologinya sebagai ketentuan-ketentuan normatif yang harus ditaati dalam hidup bermasyarakat.

¹Penyebutan "pandangan hidup bangsa" sebagai "ideologi nasional" dan "pandangan hidup negara" sebagai "ideologi negara" secara resmi diperkenalkan oleh BP-7 Pusat dalam buku *Bahan Penataran P-4 (Pancasila)*, Jakarta: BP-7 Pusat, 1994.

²Soerjanto Poespowardojo, "Pancasila sebagai Ideologi Ditinjau dari Segi Pandangan Hidup Bersama," dalam: Oetoyo Oesman & Alfian (ed.), *Pancasila sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta: BP-7 Pusat, 1993, hlm. 47-48.

Ideologi dengan demikian mempunyai beberapa fungsi, yaitu memberikan: (1) struktur kognitif, berupa keseluruhan pengetahuan yang dapat dijadikan landasan memahami alam sekitar, (2) orientasi dasar, yang dapat memberi wawasan tentang makna dan tujuan kehidupan, (3) norma-norma yang menjadi pedoman bersikap dan berperilaku, (4) bekal dan jalan seseorang menemukan jati dirinya, (5) kekuatan motivasi, (6) pendidikan untuk memahami, menghayati, dan memolakan tingkah laku sesuai dengan orientasi dan norma yang terkandung di dalamnya.³

Dilihat dari fungsinya, sekilas "pandangan hidup" sama saja dengan "ideologi." Kendati demikian, pada dasarnya ideologi adalah wujud yang lebih eksplisit, logis, dan sistematis dari pandangan hidup. Ideologi adalah pandangan hidup yang ingin dieksternalkan, sehingga perlu dijabarkan agar lebih mudah dipahami oleh sebanyak mungkin orang.

Kata "ideologi" dalam konteks filsafat hukum berada dalam tataran nilai, yang berisikan cita hukum (*Rechtsidee*). Ia belum mewujudkan menjadi norma hukum, sekalipun pada gilirannya nanti ia memang harus difungsikan —seperti disinggung oleh Soerjanto Poespowardojo di atas — menjadi norma! Jadi, "ideologi tentang hukum" atau tepatnya "filsafat hukum" atau lebih tepat lagi "pandangan hidup bangsa dan negara tentang hukum" tercermin dalam cita hukumnya itu.

Menurut Gustav Radbruch, pengertian cita hukum harus dibedakan dengan pemahaman atau konsep tentang hukum (*Rechtsbegriff*). Cita hukum ada di dalam cita, sedangkan pemahaman atau konsep tentang hukum merupakan kenyataan dalam kehidupan yang berkaitan dengan nilai yang diinginkan, dengan tujuan mengabdikan kepada nilai yang ingin kita capai (*eine Werte zu dienen*).⁴

Rudolf Stammler mengartikan cita hukum sebagai konstruksi pikir yang merupakan keharusan bagi mengarahkan hukum kepada cita-cita yang diinginkan masyarakat. Cita hukum berfungsi sebagai bintang pemandu (*Leitstern*) bagi tercapainya cita-cita masyarakat. Meskipun merupakan titik akhir yang tidak mungkin dicapai, cita hukum tetap memberi manfaat karena mengandung dua sisi: (1) dengan cita hukum, hukum positif yang berlaku dapat diuji, dan (2) kepada cita hukum, hukum positif mempunyai usaha menuju sesuatu yang adil dengan sanksi pemaksa dapat diarahkan.⁵

³*Ibid.*

⁴A. Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I-Pelita IV," *Disertasi*, Jakarta: Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, 1990, hlm. 308.

⁵*Ibid.*, hlm. 308-309.

Sejalan dengan pendapat Stammler di atas, kembali Radbruch mengatakan, bahwa cita hukum tidak hanya berfungsi sebagai tolok ukur regulatif, yaitu yang menguji apakah suatu hukum positif itu adil atau tidak, melainkan juga sekaligus berfungsi sebagai dasar yang bersifat konstitutif, yaitu yang menentukan bahwa tanpa cita hukum, hukum akan kehilangan maknanya sebagai hukum.⁶

Lalu, jika cita hukum masih berada dalam tataran nilai, bagaimana dengan wujudnya dalam tataran norma? Sistem norma hukum dimulai dari norma yang paling fundamental, yang lazim disebut norma dasar negara (*Staatsfundamentalnorm*). Nilai-nilai yang serba-abstrak dari cita hukum dikonkretkan dalam rumusan yang sistematis ke dalam *Staatsfundamentlnorm* itu. Dari tingkat norma tertinggi, yang oleh Hans Kelsen disebut *Grundnorm* inilah akhirnya dijabarkan jenjang-jenjang norma hukum yang lebih bawah lagi: *Staatsgrundgesetz*, *Formell Gesetz*, *Verordnung & autonome Satzung*, dan lain-lain, termasuk di bawahnya berupa peraturan-peraturan kebijakan (*beleidsregels*).

III. FILSAFAT HUKUM INDONESIA

Dengan mengetahui sekilas konsep-konsep di atas, kita sampai kepada pertanyaan kunci, yaitu: bagaimana dengan filsafat hukum Indonesia?

Jika kita masukkan konsep “cita hukum” tersebut dalam konteks kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara Indonesia, maka cita hukum kita tidak lain adalah Pancasila. Tentu kita tidak perlu terburu-buru untuk mencari tempat pasti “Pancasila” yang dimaksud, karena cita hukum di sini baru berada dalam tataran nilai. Ia belum mewujudkan konkret ke dalam sistem norma hukum Indonesia. Jika boleh meminjam istilah von Savigny, kira-kira letak cita hukum Pancasila itu masih menyatu dalam *Volksgeist* bangsa Indonesia!

Memasuki wilayah *Staatsfundamentalnorm*, cita hukum ini harus mengambil tempat dalam sistem norma hukum. Tentu tidak ada tempat yang lebih layak bagi *Staatsfundamentalnorm* ini kecuali dalam Pembukaan UUD 1945. Untuk mengetahui alasannya, kiranya kita perlu melihat bunyi Penjelasan UUD 1945. Di situ dinyatakan, bahwa undang-undang dasar menciptakan pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan dalam pasal-pasal. Pokok-pokok pikiran tersebut meliputi suasana kebatinan Undang-Undang Dasar Negara Indonesia. Pokok-pokok pikiran itu mewujudkan cita hukum yang menguasai hukum dasar, baik yang tertulis (termasuk UUD 1945) maupun yang tidak tertulis.

⁶*Ibid.*, hlm. 309.

Pokok-pokok pikiran dalam Pembukaan UUD 1945 itu ada empat buah, yang secara eksplisit akan membawa kita pada kesimpulan bahwa empat buah pokok pikiran itu tidak lain adalah sila-sila Pancasila. Jadi, Pancasila terkandung dalam keempat pokok pikiran itu, tidak semata-mata dalam Alinea IV seperti telah disalahkembangkan selama ini. Alinea IV mensistematisasikan kembali keempat pokok pikiran tersebut menjadi urutan seperti kita kenal dalam Pancasila. Jadi, untuk menjawab pertanyaan di mana "tempat paling pertama" untuk dapat menemukan filsafat hukum Indonesia, jawabnya adalah dalam Pembukaan UUD 1945!

Staatsfundamentalnorm sebagai perwujudan utama dari cita hukum dalam sistem norma hukum ditetapkan oleh Badan Pembentuk Negara. Dalam sejarah Indonesia, badan ini dipegang oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI), suatu badan yang telah dibubarkan segera setelah Indonesia merdeka dan setelah UUD 1945 ditetapkan untuk pertama kalinya. Sebagai badan pembentuk negara, kedudukan PPKI lebih tinggi daripada Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR). MPR bukan badan pembentuk negara, tetapi lembaga tertinggi negara. Konsekuensi logisnya, sejalan dengan asas *lex superior derogat legi inferiori*, maka Pembukaan UUD 1945 produk PPKI tidak mungkin dibatalkan oleh MPR. Mengubah atau membatalkan Pembukaan UUD 1945 berarti membubarkan Negara RI hasil Proklamasi 17 Agustus 1945.

Batang Tubuh UUD 1945 yang berisikan pasal-pasal itu merupakan jenjang yang terpisah dari Pembukaan UUD 1945. Batang Tubuh UUD 1945 bukanlah *Staatsfundamentalnorm*. Hans Nawiasky secara gamblang menyatakan, bahwa *Staatsfundamentalnorm* adalah norma yang menjadi dasar bagi pembentukan konstitusi atau undang-undang dasar suatu negara (*Staatsverfassung*), termasuk norma untuk pengubahannya. Hakikat hukum suatu *Staatsfundamentalnorm* adalah syarat bagi berlakunya suatu konstitusi atau undang-undang dasar; ia ada terlebih dulu sebelum adanya konstitusi atau undang-undang dasar.⁷

Tentu saja, pengertian "konstitusi atau undang-undang dasar" yang dimaksud Nawiasky di sini harus dieja dalam arti sempit, yakni Batang Tubuh UUD 1945 dan Penjelasannya. Bersama dengan Ketetapan MPR/MPRS, Batang Tubuh UUD 1945 dan Penjelasannya menempati posisi yang lebih bawah dari *Staatsfundamentalnorm* ini, yaitu sebagai *Staatsgrundgesetz*. Ini berarti, logikanya tidak perlu ada keberatan terhadap MPR apabila lembaga ini ingin mengubah pasal-pasal Batang Tubuh UUD 1945, baik secara langsung maupun tidak langsung.

⁷A. Hamid S. Attamimi, "Pancasila Cita Hukum dalam Kehidupan Hukum Bangsa Indonesia," dalam Oetoyo Oesman & Alfian (ed.), *Loc. Cit.*, hlm. 75.

Sekalipun cita hukum Pancasila itu telah dikonkretkan ke dalam wujud norma dasar negara (*Staatsfundamentalnorm*), tetap dirasakan tingkat abstraksinya masih terlalu tinggi. Untuk itu telah disinggung di muka, bahwa upaya pengkonkretannya dilakukan melalui jalur peraturan perundang-undangan (*wetgevingsregels*), bahkan sampai kepada peraturan kebijakan (*beleidsregels*), dan seterusnya sampai kepada bentuk praksis. Tetapi, bagaimana kerangka konsep penjabaran itu agar praksisnya sesuai dengan nilai instrumental dan nilai dasarnya? Bagaimana pula agar penjabaran itu tetap terjaga konsistensi, aktualitas, dan kontekstualitasnya? Resepnya tidak lain kecuali diperlukannya suatu kerangka berpikir yang komprehensif.

Kerangka berpikir inilah yang dimaksud dengan aliran-aliran filsafat hukum. Aliran-aliran tersebut membentuk suatu sistem teoretis yang mampu menghubungkan setiap tataran konkret dengan tataran nilai dan norma. Aliranlah yang menuntun operasionalisasi pembangunan suatu sistem hukum, sehingga semua unsurnya (substansi, struktur, dan budaya hukum) mendapat perannya secara proporsional menurut kerangka berpikir itu.

Kemunculan suatu aliran filsafat hukum tidak pernah lepas dari ruang dan waktu. Sebagaimana dinyatakan oleh Satjipto Rahardjo:⁸

Ia [maksudnya "aliran filsafat hukum" — *Shidarta*] sering harus kita lihat sebagai suatu jawaban yang diberikan terhadap permasalahan hukum atau menggugat suatu pikiran hukum yang dominan pada suatu saat. Oleh karena itu, sekalipun ia berkeinginan untuk mengutarakan suatu pikiran secara universal, tetapi alangkah baiknya apabila kita senantiasa waspada, bahwa teori itu mempunyai latar belakang pemikiran yang sedemikian itu. Sehubungan dengan keadaan yang demikian itu sudah seharusnya kita tidak melepaskan teori-teori itu dari kategorisasi waktu pemunculannya, seperti teori-teori yang lahir pada abad kesembilan belas atau abad kedua puluh. Kita sebaiknya memahaminya dengan latar belakang yang demikian itu, oleh karena teori-teori yang lahir pada abad kesembilan belas, misalnya, menggarap persoalan-persoalan yang ada pada masa itu dan yang bukan merupakan karakteristik persoalan untuk abad kedua puluh.

Jadi mencari aliran filsafat hukum Indonesia memang tidak semudah mencari bunyi pasal dalam UUD 1945, yang kemudian kita klaim sebagai "pencerminan aliran filsafat hukum Indonesia." Sama halnya, kita juga tidak dapat menyimpulkan aliran filsafat hukum Amerika Serikat hanya dengan melihat konstitusi negara tersebut. Jika UUD 1945 kita jadikan "kotak pandora," maka kita akan terobsesi untuk menyatakan bahwa semua aliran yang ada, kita anut semuanya! Atau kebalikannya, kita secara negasi

⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1982, hlm. 225.

mengatakan, semua aliran tidak ada yang masuk hitungan, karena yang kita punya lain sendiri!

Aliran filsafat hukum itu ibarat aliran sungai. Untuk konteks Indonesia, katakanlah mata airnya bersumber dari "citra hukum Pancasila" dan jika kita ingin melihat tempatnya, kita dapat pergi ke "puncak gunung Pembukaan UUD 1945." Air yang keluar dari sumber di puncak gunung itu mengalir, membentuk aliran-aliran sungai. Itulah aliran-aliran filsafat hukumnya. Dalam perjalanan ke laut lepas, aliran-aliran itu kadang berkelok, membuat cabang, atau bahkan bertemu lagi membentuk aliran sungai yang lebih besar. Kita memberikan nama yang berbeda-beda untuk anak-anak sungai tersebut. Seperti apa bentuk aliran sungai-sungai itu sangat bergantung pada kontur permukaan bumi yang dilewatinya. Jika konturnya landai, kelokannya akan banyak. Sebaliknya, jika konturnya curam, bentuk kelokannya cenderung lurus. Pada lokasi-lokasi tertentu, kita mencoba merekayasa aliran ini dengan membuat bendungan, kanal, dan sebagainya, sesuai dengan tujuan yang ingin dicapai pada kondisi lahan setempat.

Jika pengibaratan di atas kita lanjutkan, kita juga dapat melihat bahwa aliran "sungai" filsafat hukum itu juga mencerminkan sistem "sungai" hukum keseluruhannya. Air yang dibawa oleh aliran itu adalah substansi hukumnya. Struktur sungai itu adalah struktur hukumnya. Lalu, bagaimana perilaku sungai itu (apakah arusnya konstan atau dapat meluap tiba-tiba), dapat diilustrasikan sebagai budaya hukumnya.

"Kontur tanah" seperti dimaksud di atas merupakan kondisi ruang dan waktu yang memberi konteks bagi suatu aliran filsafat hukum. Soetandyo Wignjosoebroto, dalam studinya tentang dinamika sosial politik perkembangan hukum di Indonesia, membagi perjalanan "sungai" hukum di Indonesia⁹ dalam tiga periode besar.¹⁰ Periode I sampai dengan III, dengan subperiode-subperidennya, digambarkannya seperti dalam daftar isi bukunya tersebut:

1. Periode I (1840-1890):

a. Perkembangan awal (1840-1860): Kebijakan untuk membina tata

⁹Di sini ia menggunakan kata "di Indonesia" bukan "Indonesia." Karena itu titik awalnya bukan pada Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, yang dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 disebut-sebut sebagai *penjeholan* tertib hukum kolonial, sekaligus titik awal pembangunan tertib hukum nasional.

¹⁰Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional: Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994. Studi serupa pernah dilakukan oleh John Ball, sejarawan dari Universitas Sidney, dan telah diterbitkan dengan judul: *Indonesian Legal History: 1602-1848*, Sidney: Oughershaw Press, 1982.

- hukum secara sadar.
- b. Kebijakan unifikasi versus realita dualisme sepanjang abad.
 - b. *Bewuste Rechtspolitiek* dan penataan organisasi badan-badan peradilan.
 - d. Eksperimentasi dengan hukum perundang-undangan (1860-1890).
2. Periode II (1890-1940):
- a. Arahkan etik dalam kebijakan kolonial pada peralihan abad (1890-1910).
 - b. Usaha-usaha keras untuk mempertahankan terus berlakunya hukum adat untuk orang-orang pribumi (1910-1942).
 - c. Pendidikan hukum untuk anak-anak pribumi dalam kerangka kebijakan kolonial yang baru.
3. Periode III (1940-1990¹¹):
- a. Perkembangan dan pembangunan hukum di Indonesia pada masa pasca kolonial: masa peralihan (1940-1950).
 - b. Perkembangan hukum di Indonesia pasca Revolusi Fisik pada zaman pemerintahan Presiden Soekarno (1950-1966).
 - c. Perkembangan hukum di Indonesia sepanjang masa pemerintahan Orde Baru (1966-1990).

Untuk mengaitkan uraian di atas dengan pembahasan aliran-aliran filsafat hukum, kiranya kita perlu menyimak suatu contoh bagaimana suasana salah satu babak perkembangan hukum di Indonesia. Episode yang kita pilih berlangsung pada empat dasawarsa pertama Abad ke-20. Soetandyo mendeskripsikannya sebagai berikut:¹²

Dengan munculnya lapisan terpelajar di kalangan anak-anak pribumi, juga khususnya yang berkeahlian hukum dan ilmu hukum, polemik mengenai kebijakan untuk mengakui kedudukan hukum adat dalam pengembangan sistem dan tata hukum kolonial menjadi tak lagi terbatas di kalangan para pemuka Belanda semata. Dengan cepat pada dasawarsa 1920-an ide van Vollenhoven memperoleh pengikut dan sokongan dari yuris-yuris pribumi. Sekalipun para yuris pribumi ini tidak banyak memperoleh akses untuk melibatkan diri secara langsung ke dalam polemik-polemik politik mengenai penyusunan dan pengundangan hukum kolonial, akan tetapi peran mereka dalam hal "mempromosikan" peran dan keefektifan hukum adat untuk menata tertib hukum kolonial di Indonesia (lewat penulisan disertasi semasa mereka menjadi mahasiswa dan lewat penelitian setelah mereka menduduki jabatan sebagai karyawan pemerintah kolonial) sangatlah bermakna. Para yuris pribumi ini — yang pada

¹¹Tidak jelas alasan Soetandyo Wignjosoebroto menuliskan tahun 1990 ini (bukan 1940-sekarang). Kemungkinan ia menyebutkan tahun itu karena studi yang dimulainya tahun 1988 itu berakhir sekitar tahun 1990 itu.

¹²Soetandyo Wignjosoebroto, *Op. Cit.*, hlm. 11-12.

dasawarsa itu mulai banyak dijiwai oleh semangat nasionalisme yang menyerbak — tak akan mempunyai pilihan lain daripada memihak ke ide dan kebijakan yang dilantangkan oleh van Vollenhoven.

Deskripsi di atas dibentangkan sekadar untuk membuktikan betapa suatu aliran filsafat hukum sangat situasional sifatnya. Kecenderungan untuk menggunakan aliran Mazhab Sejarah yang digagas oleh van Vollenhoven itu terus berlanjut dan dibawa masuk sampai ke periode pasca-Kemerdekaan Indonesia. Sayangnya, usaha ini tidak banyak berhasil. Soetandyo menulis lagi:¹³

Pada dasarnya dan pada awalnya pemuka-pemuka nasional ini mencoba membangun hukum Indonesia dengan sedapat-dapatnya melepaskan diri dari ide-ide hukum kolonial, yang tidak mudah. Inilah periode yang berawal dengan keyakinan bahwa substansi hukum rakyat yang selama ini terjajah akan dapat diangkat dan dikembangkan secara penuh menjadi substansi hukum nasional, namun yang dalam kenyataannya berakhir dengan pengakuan bahwa proses realisasinya ternyata tidak sederhana model-model strategiknya dalam doktrin.

Ini berarti, ide untuk menjalankan aliran Mazhab Sejarah ternyata harus kandas pada tataran praksis, dan untuk itu aliran filsafat hukum harus diubah kembali menuju ke ide yang pernah dikembangkan oleh Kolonial Belanda, yaitu supremasi hukum melalui unifikasi dan kodifikasi. Suatu ide yang mengingatkan kita pada pemikiran Positivisme Hukum. Hal ini didukung pula oleh corak Pemerintahan Orde Baru yang berkuasa kemudian, yang menjadikan sektor ekonomi sebagai “lokomotif” dalam menjalankan roda pembangunan. Dalam banyak kasus, hukum sekadar menjadi stempel legitimasi kebijakan-kebijakan eksekutif dengan mengatasnamakan pembangunan. Mulai tahun 1967, tatkala Mahkamah Agung diketuai oleh R. Soebekti, pendekatan sebelumnya yang berbau Mazhab Sejarah, praktis sudah ditinggalkan sama sekali.

Gambaran singkat di atas memperlihatkan betapa situasional dan kondisionalnya suatu aliran filsafat hukum. Suatu pendekatan dapat saja dicampakkan dan diganti dengan yang baru, bergantung tuntutan yang menyertainya. Jadi, untuk mengkaji suatu aliran filsafat hukum diperlukan penyelidikan menyeluruh, tidak saja berhenti pada substansi hukum (apalagi hanya tingkat konstitusi), tetapi juga pada struktur dan budaya hukum yang ditunjukkan oleh unsur-unsur suatu masyarakat, bangsa, dan negara.

Untuk sampai kepada pemahaman tentang aliran filsafat hukum kita yang paling “kontemporer,” kiranya kita perlu membentangkan konfigurasi

¹³*Ibid.*, hlm. 13.

aliran-aliran "utama" filsafat hukum. Dalam penyebutan beberapa aliran filsafat hukum pada subbab di bawah, kita "terpaksa" lebih banyak memperagakan aliran filsafat hukum yang berkembang di Barat. Boleh jadi di sinilah letak kelemahan kita, karena filsafat hukum dari dunia Timur masih terlalu asyik dengan dirinya sendiri, dan kita tidak banyak berupaya membawanya keluar dari "kamar pertapuan" kita.¹⁴ Di sisi lain, peragaan demikian juga tidak dapat disalahkan seratus persen karena kiblat pembinaan hukum nasional kita memang masih sangat "Barat-sentris." Berbagai peraturan di bidang hukum yang netral, khususnya dalam bidang hukum ekonomi, secara kasatmata juga menunjukkan kecenderungan seperti ini.

IV. ALIRAN FILSAFAT HUKUM

Jika mengacu kepada tulisan A.S.S. Tambunan, tampak bahwa kata "teori" dipersamakannya dengan terminologi "aliran". Identifikasi demikian boleh-boleh saja dilakukan, karena seperti telah disinggung di muka, memang setiap aliran selalu menawarkan suatu teori, yakni metode untuk menjawab suatu permasalahan.

Aliran filsafat hukum muncul dari masalah-masalah filsafat hukum. Masalah filsafat hukum ini "untuk sementara"¹⁵ dapat dibedakan menjadi masalah klasik dan masalah kontemporer. Kita dapat menyatakan pertanyaan tentang: apakah ada hukum yang berlaku umum, atau apakah keadilan itu, sebagai permasalahan klasik; sedangkan pertanyaan tentang: apakah hak asasi manusia itu, sebagai permasalahan kontemporer. Rupanya para pemuka filsafat hukum¹⁶ itu tidak selalu sependapat mengenai

¹⁴Sementara itu memang ada kecenderungan menarik bahwa di Asia dewasa ini ada keinginan untuk menghidupkan kembali apa yang disebut "nilai-nilai Asia," yang biasanya hanya dikaitkan dengan Konfusianisme; itupun masih ditekankan pada kesalehan bersaudara (*filial piety*). Belum banyak yang mencoba mengaitkan kecenderungan ini dengan hukum. Baca juga wawancara dengan Anwar Ibrahim, "Segalanya Telah Berubah," *Gatra*, No. 48 Tahun III, 18 Oktober 1997, hlm. 109.

¹⁵Di sini penulis sengaja menggunakan kata "untuk sementara" guna menghindari kesan bahwa masalah-masalah filsafat hukum itu dapat benar-benar dibedakan secara demikian. Masalah-masalah filsafat hukum pada bakikatnya adalah kumpulan tema-tema berulang yang muncul dalam wujud diperbarui dari jaman ke jaman, dari konteks ke konteks, sehingga sebenarnya masalah baru (baca: kontemporer) adalah juga masalah lama (baca: klasik).

¹⁶Perbedaan antara pemuka filsafat hukum dulu dan sekarang adalah pada latar belakangnya. Semula filsafat hukum dibicarakan oleh para filsuf sebagai produk sampingan filsafat pada umumnya. Dewasa ini filsafat hukum tidak lagi menjadi kajian sampingan filsafat, tetapi sudah menjadi kajian utama, yang sebagian besar dilakukan oleh para ahli hukum.

jawaban yang diberikan. Ada pendapat-pendapat yang masih dalam *mainstream* yang sama, tetapi ada pula yang berbeda, bahkan bertolak belakang. Kelompok-kelompok ini tidak berdiri sendiri, tetapi terjadi melalui proses dialektika. Artinya, sintesis atas pemikiran mereka diperoleh dari tesis dan antitesis, yang mungkin baru didapat setelah melalui proses kontemplasi yang panjang dan melelahkan.

Tiap-tiap *mainstream* itu mewakili suatu aliran filsafat hukum tersendiri. Bagaimana kita harus mengelompokkan suatu pemikiran ke dalam suatu kelompok aliran, ini sudah menyangkut urusan "selera" si pembuat kategori. Itulah sebabnya, seorang pemikir mungkin saja dimasukkan ke dalam satu aliran oleh seorang penulis buku filsafat, tetapi dapat terjadi ternyata si pemikir itu sendiri merasa dirinya tidak cocok dimasukkan ke sana.

Apa yang ingin penulis katakan dari ungkapan di atas adalah kenyataan bahwa kita harus ekstra berhati-hati untuk menunjuk suatu aliran filsafat hukum, apalagi jika konotasi suatu aliran sudah dikaitkan dengan stigma-stigma tertentu. Rasanya masih segar dalam ingatan kita, ketika ada politikus di Tanah Air yang membuat kategori "seenaknya" tentang "ekstrim kiri," "ekstrim kanan," dan "ekstrim tengah," dengan menyebut beberapa contoh gerakan yang pernah terjadi di Indonesia.

Pengkategorian memang sekadar simplifikasi, tetapi tetap harus ditunjang oleh argumentasi yang logis dan objektif. Stigma-stigma politis yang terlanjur melekat di kepala kita, sebaiknya dibuang jauh-jauh terlebih dulu sebelum kita membuat suatu klasifikasi. Apabila kita menemukan bahwa pemikiran yang kita anut ternyata tidak seorisinal seperti dibayangkan semula, kita harus pula berani menyebut siapa-siapa yang menjadi "pemegang hak cipta"-nya dengan lapang dada.

Aliran filsafat hukum Indonesia tentu tidak dapat dicari wujud pemikirannya dengan membuat klasifikasi negatif di antara aliran-aliran filsafat hukum yang ada. Kita tidak dapat mengatakan aliran filsafat hukum Indonesia bukanlah Positivisme Hukum, bukan Utilitarianisme, bukan Sociological Jurisprudence, dan "bukan-bukan" yang lain. Kita harus berani menunjukkan: karena bukan yang itu, maka ia adalah yang ini! Tentu saja penjelasannya harus disertai argumentasi yang sangat kuat.

Untuk sampai kepada jawaban tentang aliran yang dianut filsafat hukum Indonesia, kiranya kita perlu sejenak memasuki konstelasi aliran-aliran filsafat hukum yang dikenal luas dalam buku-buku teks filsafat. Pembagian aliran-aliran ini sangat banyak, tetapi penulis di sini ingin mengembalikannya ke dalam tiga kelompok aliran dengan melihat kepada

tujuan aliran-aliran itu.¹⁷ Tujuan hukum sendiri sedikitnya ada tiga, yakni: (1) keadilan, (2) kepastian hukum, dan (3) kemanfaatan.

Di antara aliran-aliran filsafat hukum, ada aliran yang memandang keadilan sebagai tujuan yang paling utama. Hukum tanpa keadilan bukanlah hukum dalam arti sebenarnya! Ukuran "adil dan tidak adil" di sini ditentukan oleh nilai-nilai kemanusiaan yang diakui universal dan abadi. Kiranya aliran Hukum Kodrat¹⁸ dapat dikategorikan kepada kelompok aliran yang pertama ini.

Ada pula aliran yang sangat mementingkan kepastian hukum. Menurut aliran ini, persoalan keadilan dan kemanfaatan bukan urusan (ilmu) hukum. Urusan keadilan ada di wilayah (ilmu) filsafat, khususnya etika, dan kemanfaatan berada di area (ilmu) sosiologi. Kalau kita ingin menganalisis hukum, maka hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir nonyuridis, seperti filsafat, sosiologi, sejarah, politik, budaya, dan seterusnya. Hukum adalah perintah penguasa (*law is a command of lawgiver*), tanpa perlu dipertimbangkan apakah isinya adil atau tidak, bermanfaat atau tidak. Hukum harus berurusan dengan: *what the law is*, bukan: *what the law ought to be*. Di sini jelas, Positivisme Hukum dengan pentolannya seperti Hans Kelsen dan John Austin berada di barisan terdepan aliran ini.

Di luar itu ada aliran yang menarik kemanfaatan sebagai tujuan utama hukum. Jika hukum diibaratkan pohon durian, maka hukum itu baru dikatakan mencapai tujuannya apabila pohon itu berbuah, syukur-syukur jika menyerupai durian monthong yang dagingnya tebal, rasanya legit, dan bijinya kecil. Untuk mencapai kemanfaatan (kebahagiaan) bagi semua orang di atas bumi ini, tentu hanya utopia. Oleh karena itu, aliran Utilitarianisme (Utilisme) — yang dapat disebut mewakili pemikiran ini — lalu berpendapat bahwa tujuan hukum sudah tercapai apabila yang memetik manfaatnya adalah golongan terbesar dari suatu masyarakat (*the greatest happiness for the greatest number of people*).

¹⁷Mengenai dasar pengelompokan ini dapat dibaca dalam buku kami: Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996.

¹⁸Istilah "hukum kodrat" sering diidentikkan dengan "hukum alam." Ada pendapat yang menyatakan bahwa istilah pertama adalah yang paling tepat karena berasal dari terjemahan kata "lex naturalis" atau "natural law," sedangkan istilah kedua berasal dari kata "lex naturae" atau "law of nature". Mengenai hal ini lihat: Franz Magnis-Suseno, *Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Cet. 4, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994, hlm. 87-88.

Lalu bagaimana dengan aliran-aliran lain, seperti Mazhab Sejarah, Sociological Jurisprudence, Realisme Hukum, dan Freirechtslehre?¹⁹

Jika kita lebih dulu menengok kepada Realisme Hukum dan Freirechtslehre, tampak keduanya berada dalam kubu yang sama dengan Utilitarianisme. Realisme Hukum melihat undang-undang sebagai generalisasi yang tidak logis, sehingga tidak perlu dijadikan pertimbangan yang mengikat hakim dalam menjatuhkan putusan. Pada gradasi yang lebih ekstrim, Freirechtslehre bahkan melihat undang-undang bukan lagi sebagai sumber hukum yang penting. Hakim adalah penemu hukum utama. Generalisasi yang dibuat oleh undang-undang produk penguasa ternyata tidak banyak manfaatnya karena tidak mampu menangkap nuansa-nuansa kasuistik dari setiap perkara yang dihadapi hakim. Padahal nuansa-nuansa itulah yang seringkali menentukan seperti apa putusan harus dijatuhkan hakim.

Mazhab Sejarah muncul sebagai reaksi terhadap Positivisme Hukum. Slogannya yang terkenal adalah "Hukum tidak dibuat, tetapi ia tumbuh bersama dengan masyarakat" (*Das Recht wird nicht gemacht, est ist und wird mit dem Volke*). Setiap masyarakat memiliki norma-norma kebiasaannya sendiri, dan inilah "hukum" terbaik bagi mereka karena secara langsung telah dirasakan manfaatnya. Sampai di sini mungkin kita akan tertarik untuk menggolongkan Mazhab Sejarah ini ke dalam kelompok Utilitarianisme. Namun, Mazhab Sejarah dengan dipelopori oleh von Savigny, juga berpendapat bahwa setiap bangsa memiliki *Volksgeist* (jiwa bangsa)-nya masing-masing. Karena itu sangat naif membangun hukum suatu bangsa hanya dengan mengadopsi hukum bangsa lain, terlepas sebaik apapun pelaksanaan hukum asing itu pada komunitas bangsanya. Jiwa bangsa yang dimaksud di sini pada terminologi lain adalah sama dengan cita negara (*Staatsidee*), atau dalam arti yang lebih sempit adalah cita hukum (*Rechtsidee*) bangsa tersebut. Dengan demikian, jiwa bangsa selalu memuat konsepsi yang telah teruji secara historis tentang suatu hukum yang baik dan adil. Jadi, Mazhab Sejarah sebenarnya mencoba mengarahkan hukum ke tujuan keadilan dan kemanfaatan.

¹⁹ Theo Huijbers (*Filsafat Hukum*, Cet. 5, Yogyakarta: Kanisius, 1995), misalnya, membuat sebutan yang sedikit berbeda dengan penulis. *Freirechtslehre* (*Free Law Theory*), oleh Theo Huijbers dimasukkannya dalam golongan Realisme Hukum, sedangkan sebagai sintesis antara *Ideenjurisprudenz* (Positivisme Hukum, Legalisme, atau Legisme) dan *Freirechtslehre* disebutnya *Interessenjurisprudenz*. Adapun tentang *Sociological Jurisprudence* (*Realistic Jurisprudence*) digolongkannya sebagai idealisme yuridis baru (*the new legal idealism*) sebagaimana juga pernah diintroduksi oleh M. Friedmann. Lihat lebih lanjut: M. Friedmann, *Legal Theory*, Edisi 4, London: Stevens & Sons, 1960, hlm. 282-302.

Akhirnya, kita sampai kepada aliran yang oleh Friedmann disebut sebagai idealisme hukum baru:²⁰ *Sociological Jurisprudence*. Dalam format aslinya, aliran ini dikembangkan oleh penganut Realisme Hukum untuk menjawab kelemahan dari pemikiran yang terlalu mengandalkan peran hakim. Otonomi yang terlalu besar bagi hakim akan berdampak buruk, karena menyebabkan kepastian hukum menjadi hilang sama sekali. Untuk memantapkan tujuan kepastian hukum itu, bagaimanapun undang-undang harus dijadikan pegangan. Persoalannya sekarang adalah, bagaimana mengaktualisasikan undang-undang itu tetap sejalan dengan setiap peristiwa konkret yang terjadi. Di sinilah hakim bertugas untuk menemukan hukum. Penemuan hukum dilakukan dengan interpretasi dan argumentasi, dan dalam keadaan yang "sangat terpaksa" dengan menggunakan pendekatan seperti yang diterapkan Aliran Hukum Bebas. Undang-undang dibuat tidak serta merta mengikuti kemauan penguasa. Harus ada pedoman, seperti layaknya *Volksgeist* dalam Mazhab Sejarah, dan harus pula ada jaminan, bahwa hukum yang dibuat akan berfungsi sebagai hukum yang hidup (*living law*). Sekalipun demikian, disadari pula, apa yang disebut hukum yang hidup itu tidak selamanya baik untuk terus dikembangkan. Untuk itulah, hukum dalam hal-hal tertentu harus berdiri di depan kenyataan, mengarahkan masyarakat ke arah yang lebih baik (*law as a tool of social engineering*).

Sociological Jurisprudence mempunyai beberapa keuntungan karena membawa kita kepada tiga tujuan utama hukum sekaligus. Dengan terlebih dulu melalui penelitian mendalam, terarah, dan objektif, diharapkan pembentuk hukum akan menemukan *Volksgeist* yang bakal menjamin keberlakuan filosofis (*filosofische Geltung*) norma hukum yang dibuat. Dengan demikian akan diperoleh rumusan hukum yang dianggap baik dan adil oleh masyarakat setempat. Rumusan norma itu juga diberlakukan sebagai produk penguasa, dan dipertahankan melalui kekuasaan publik. Di sini berarti ada keberlakuan yuridis (*juritische Geltung*) yang erat kaitannya dengan jaminan kepastian hukum. Kemudian, karena penelitian yang diadakan sebelum dibuatnya rumusan norma hukum itu juga menyangkut hukum-hukum yang hidup di masyarakat (*living laws*), maka secara sosiologis hukum itu seharusnya sudah berlaku (*soziologische Geltung*) dan masyarakat sudah merasakan manfaatnya dalam kehidupan mereka sehari-hari.

²⁰M. Friedmann, *Ibid.*

V. "SOCIOLOGICAL JURISPRUDENCE" DI INDONESIA

Di Indonesia, sebagian besar konsep aliran *Sociological Jurisprudence* ini telah diangkat ke tempat yang sangat terhormat, antara lain dituangkan dalam Garis-garis Besar Haluan Negara tahun (sejak 1973).²¹ Dalam hal ini patut kiranya kita menyebut nama Mochtar Kusuma-Atmadja sebagai figur yang paling berjasa mengintrodiksi pendekatan normatif sosiologis ini ke dalam sistem hukum Indonesia.²²

Secara mutatis mutandis, cara berpikir Roscoe Pound dialihkannya menjadi konsep pembangunan hukum Indonesia. Bahkan secara cemerlang Mochtar mengubah pengertian hukum sebagai alat (*tool*), menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*) untuk membangun masyarakat. Pokok-pokok pikiran yang melandasi konsep tersebut adalah sebagai berikut: (1) bahwa ketertiban dan keteraturan dalam usaha pembangunan dan pembaruan memang diinginkan, bahkan mutlak perlu, dan (2) bahwa hukum dalam arti kaidah diharapkan dapat mengarahkan kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaruan itu. Untuk itu diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang tertulis (baik perundang-undangan maupun yurisprudensi), dan hukum yang berbentuk tertulis itu harus sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Lebih jauh, Mochtar juga berpendapat, bahwa pengertian hukum sebagai "sarana" lebih luas daripada pengertian hukum sebagai "alat" karena: (1) di Indonesia peranan perundang-undangan dalam proses pembaruan hukum lebih menonjol, misalnya, jika dibandingkan dengan Amerika Serikat yang menempatkan yurisprudensi (khususnya putusan *the Supreme Court*) pada tempat lebih penting, (2) konsep hukum sebagai "alat" akan mengakibatkan hasil yang tidak jauh berbeda dengan penerapan "legisme" sebagaimana pernah diadakan pada jaman Hindia Belanda, dan di Indonesia ada sikap yang menunjukkan kepekaan masyarakat untuk menolak penerapan konsep

²¹Selain GBHN dapat pula diketengahkan Pasal 27 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang mewajibkan hakim untuk menggali nilai-nilai yang hidup di masyarakat.

²²Soetandyo Wignjosoebroto mengatakan, bahwa ide Mochtar ini secara teoretik tidaklah terlampau istimewa, dan Mochtar juga bukan satu-satunya orang yang berpikir tentang fungsi hukum sebagai perekayasa sosial. Untuk itu Soetandyo menunjuk tulisan dirinya sendiri berjudul *Some Notes on the Socio-Legal Research and Training in Indonesian Universities*, Singapore: RIHED, 1978, yang mengupas hal yang sama. Meskipun begitu, Soetandyo mengakui, bahwa saran-saran Mochtar memang sangat penting dan berpengaruh dalam menetapkan arah perkembangan hukum nasional pada era Orde Baru. Hal ini didukung oleh posisi strategis yang dijabat Mochtar dalam pemerintahan, khususnya sebagai Menteri Kehakiman (1974-1978), juga dalam bidang pendidikan hukum sebagai Ketua Konsorsium Ilmu Hukum dan Kepala Badan (dulu: Lembaga) Pembinaan Hukum Nasional. Lihat Soetandyo Wignjosoebroto, *Op. Cit.*, hlm. 233.

seperti itu, dan (3) apabila "hukum" di sini termasuk juga hukum internasional, maka konsep sebagai suatu pembaharuan masyarakat sudah diterapkan jauh sebelum konsep ini diterima resmi sebagai landasan kehijauan hukum nasional.²³

Selanjutnya Mochtar menyimpulkan:²⁴

Dari uraian di atas kiranya jelas bahwa walaupun secara teoritis konsepsi hukum yang melandasi kebijaksanaan hukum dan perundang-undangan (*rechtspolitiek*) sekarang ini diterangkan menurut peristilahan atau konsepsi-konsepsi atau teori masa kini (modern) yang berkembang di Eropa dan Amerika Serikat, namun pada hakikatnya konsepsi tersebut lahir dari masyarakat Indonesia sendiri berdasarkan kebutuhan yang mendesak dan dipengaruhi faktor-faktor yang berakar dalam sejarah masyarakat dan bangsa kita.

Meskipun Mochtar menegaskan, bahwa gagasannya juga dipengaruhi oleh faktor-faktor yang berakar pada sejarah bangsa, menurut Soetandyo Wignjosobroto, Mochtar tidak terlampaui percaya bahwa budaya, tradisi, dan hukum asli rakyat pribumi harus dilestarikan seperti yang pernah dilakukan pada masa-masa pemerintah kolonial. Kebijakan seperti itu tentulah meminjam kata-kata Raymond Kennedy merupakan kebijakan *anti-acculturation* yang tidak mendatangkan kemajuan apa-apa, sedangkan introduksi hukum Barat dengan tujuan-tujuan yang terbatas pun kenyataannya hanya berdampak kecil untuk proses modernisasi (Indonesia) secara keseluruhannya. Untuk itu, Mochtar mengusulkan agar pembangunan hukum nasional di Indonesia hendaklah tidak secara tergesa-gesa dan terlalu pagi membuat keputusan: hendak meneruskan saja tradisi hukum kolonial berdasarkan pola-pola pemikiran Barat, atautkah untuk secara *a priori* mengembangkan hukum adat sebagai hukum nasional.²⁵

Sebelum memutuskan apa yang hendak dikembangkan sebagai hukum nasional, Mochtar menganjurkan agar dilakukan penelitian-penelitian terlebih dulu untuk menentukan bidang hukum apa yang perlu diperbarui, dan bidang (ranah) apa yang dibiarkan herkemhang sendiri. Mochtar melihat, bahwa untuk hukum-hukum yang tidak netral, pembangunannya

²³Lihat uraian selanjutnya: Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Peubinaan Hukum Nasional: Suatu Uraian tentang Landasan Pikiran, Pola dan Mekanisme Pembaharuan Hukum di Indonesia*, Bandung: Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 1976, hlm. 9-10. Analisis terhadap pemikiran Mochtar Kusumaatmadja dalam kaitannya dengan *Sociological Jurisprudence* juga telah dipublikasikan dalam: Shidarta, "Mengkuji kembali Keberadaan Sistem Hukum Indonesia," *Majalah Hukum Trisakti*, No. 21/Volume XXI/Januari 1996, hlm. 59 et seqq.

²⁴Mochtar Kusumaatmadja, *Ibid.*

²⁵Soetandyo Wignjosobroto, *Op. Cit.*, hlm. 232-233.

diupayakan sedekat mungkin berhubungan dengan budaya dan kehidupan spiritual bangsa. Di sisi lain, untuk bidang hukum lain, seperti kontrak, badan usaha, dan tata niaga, dapat diatur melalui hukum perundang-undangan nasional. Untuk ihwal lain yang lebih netral — seperti komunikasi, pelayaran, pos dan telekomunikasi — model yang telah dikembangkan dalam sistem hukum asing pun dapat saja ditiru.

Soctandyo wignjosoebroto mengatakan, bahwa ide Moehtar tentang kodifikasi dan unifikasi hukum nasional yang terbatas, ialah kodifikasi yang terbatas secara selektif pada hukum yang tidak hendak menjamah ranah kehidupan budaya dan spiritual rakyat (setidak-tidaknya untuk sementara ini), telah menjadi bagian dari program kerja Badan Pembinaan Hukum Nasional hertahun-tahun lamanya.

Mengenai ide hukum sebagai sarana untuk membangun masyarakat, menurut Soctandyo:²⁶

Ide law as a tool of social engineering ini rupanya baru ditujukan secara selektif untuk memfungsikan hukum guna merckayasa masyarakat dalam seluruh aspek kehidupannya. Ide seperti ini tentu saja bersesuaian dengan kepentingan pemerintah Orde Baru, karena ide untuk mendahulukan pembangunan hukum yang gayut dengan ranah netral — yang juga hukum ekonomi, tanpa melupakan tentu saja hukum tata negara — manakala sempat diselesaikan dengan hasil baik akan sangat diharapkan dapat dengan cepat membantu penyiapan salah satu infrastruktur pembangunan nasional (yang sangat kentara mendahulukan pembangunan infrastruktur politik dan ekonomi itu).

Soctandyo lebih jauh meneat, bahwa dalam perkembangannya tidak semua ahli hukum sependapat dengan pengembangan hukum nasional dengan cara mengembangkan hukum baru atas dasar prinsip-prinsip yang telah diterima dalam kehidupan internasional, dengan maksud untuk memperoleh sarana yang berdayaguna guna membangun infrastruktur politik dan ekonomi nasional — dengan membiarkan untuk sementara infrastruktur sosial budaya yang tidak netral atau belum dapat dinetralkan. Pihak-pihak yang tidak setuju ini berpendapat, upaya demikian terlalu menyimpang dari tradisi.

Ada dua golongan yang tidak setuju. Pertama, mereka yang percaya harus ada kontinuitas perkembangan hukum dari yang lalu (kolonial) ke yang kini (nasional). Golongan kedua adalah mereka yang percaya bahwa hukum nasional harus berakar dan berangkat dari hukum rakyat yang ada, yaitu hukum adat. Dengan mengutip John Ball dalam bukunya berjudul *Indonesian Law Commentary and Teaching Materials* (1985) dan *The*

²⁶ *Ibid.*, hlm. 234.

Struggle or National Law in Indonesia (1986), golongan pertama ini antara lain tokoh-tokoh pengacara di Jakarta, seperti Adnan Buyung Nasution, Sulistio, dan (?) Yap Thiam Hien. Golongan kedua, merupakan kelanjutan dari gerakan yang telah berumur tua, dengan perintisnya, Soepomo. Menurut Ball, pada era Orde Baru, golongan kedua ini sudah kehilangan pencetus-pencetus ide barunya yang mampu bersaing. Beberapa nama yang dapat disebut adalah (almarhum) Djojodigono dan M. Koesnoe.

Suatu tanggapan yang lain mengenai gagasan Mochtar, datang dari S. Tasrif. Ia mengingatkan agar pembinaan hukum tidak diarahkan untuk menghasilkan perundang-undangan baru belaka, tetapi seharusnya juga menghasilkan perundang-undangan yang tidak mengenyampingkan hak asasi manusia dan martabat manusia, sehingga slogan *rule of law* pada hakikatnya akan menjadi *rule of just law*.²⁷

Pendapat S. Tasrif ini perlu untuk digarisbawahi. Hal ini juga sebenarnya disadari sepenuhnya oleh Mochtar Kusuma-Atmadja, dengan mengatakan bahwa pembinaan hukum nasional secara menyeluruh menghadapi tiga kelompok masalah (*problem areas*), yaitu: (1) inventarisasi dan kepastiaan hukum, (2) media dan personil (unsur manusia), dan (3) perkembangan hukum nasional. Kelompok masalah ketiga, perkembangan hukum nasional, dapat dibedakan dalam dua masalah, yaitu: (1) masalah pemilihan bidang hukum mana yang hendak dikembangkan, dan (2) masalah penggunaan model-model asing.

Masalah pertama dapat diatasi dengan menggunakan berbagai ukuran (kriterium), yaitu: (1) ukuran keperluan yang mendesak (*urgent need*), (2) *feasibility*, dalam hal ini bidang hukum yang terlalu mengandung komplikasi-komplikasi kultural, keagamaan, dan sosiologis (ini biasa disebut bidang yang nonnetral), akan ditangguhkan pengembangannya, (3) perubahan yang *pokok* (*fundamental change*), yang maksudnya, perubahan (melalui perundang-undangan) di sini diperlukan karena pertimbangan-pertimbangan politis, ekonomis, dan/atau sosial. Menurut Mochtar, perubahan hukum demikian sering diadakan oleh negara-negara bekas jajahan dengan pemerintah yang memiliki kesadaran politik yang tinggi. Bidang hukum yang biasanya dipilih adalah hukum agraria, perburuhan, hukum-hukum mengenai pertambangan dan industri. Di mana ada keinginan untuk menarik penanaman modal asing maka akan ada tarikan antara keinginan demikian dengan keinginan untuk mengadakan perubahan dasar (*fundamental change*) dalam perundang-undangan yang ditinggalkan

²⁷ Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Bandung: Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 1975, hlm. 22.

pemerintah kolonial yang menempatkan pemerintah yang bersangkutan dalam kedudukan yang tidak mudah.

Masalah kedua adalah penggunaan model-model (hukum) asing. Walaupun ada kalanya menguntungkan untuk menggunakan model-model hukum asing, namun seperti disinggung di muka, Moelhar menyadari bahwa penggunaan model-model tersebut dapat mengalami hambatan. Untuk itu harus dipertimbangkan apakah pemakaian menggunakan wujud semula (*adoption*) atau dalam bentuk yang sudah diubah (*adaptation*).

VI. PENUTUP

Berdasarkan uraian dan pertimbangan yang sangat logis seperti diungkapkan di atas, maka harus diakui, konsep hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat merupakan konsep pembangunan hukum, atau tegasnya aliran filsafat hukum yang paling tepat dan relevan untuk kondisi saat ini. Aliran ini memang tidak sepenuhnya mirip lagi dengan pemikiran awal Roseoc Pound, sehingga dapat saja dikatakan bahwa aliran yang kita anut tersebut sebagai *Sociological Jurisprudence* yang telah dimodifikasi, discusuaikan dengan kebutuhan bangsa Indonesia.

Dalam bagian penutup ini penulis ingin memberikan sekelumit catatan ringan tentang aliran ini apabila diterapkan dalam kondisi hukum kita dewasa ini.

Pertanyaan mendasar yang harus dijawab oleh aliran *Sociological Jurisprudence* di Indonesia terletak pada: seberapa jauh pembentukan peraturan perundang-undangan baru (dalam bidang-bidang hukum yang dianggap netral itu) telah diantisipasi dampaknya bagi masyarakat secara keseluruhannya. Untuk itu, ada tiga catatan yang dapat diberikan sebagai bahan renungan.

Pertama, harus disadari bahwa bagaimanapun hukum merupakan suatu sistem, yang keseluruhannya tidak lepas dari nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat. Untuk itu, pengembangan satu bidang hukum (yang dikatakan netral sekalipun) juga akan berpengaruh pula ke bidang-bidang hukum lainnya. Sebagai contoh, peraturan perundang-undangan di bidang penanaman modal, memiliki keterkaitan dengan masalah hukum pertanahan, yang di Indonesia belum dapat disebut sebagai bidang yang netral. Dalam kenyataannya di Indonesia hal ini merupakan suatu kelemahan pula, terutama untuk peraturan di bawah undang-undang. Banyak sekali peraturan yang tidak dibuat dalam pola pikir hukum sebagai suatu sistem itu, sehingga implikasi ke bidang hukum lain tidak dapat diantisipasi lebih dulu. Kiranya perlu ada semacam "pintu keluar terakhir" yang tunggal untuk semua

produk hukum dari pemerintah, sehingga dapat diciptakan koordinasi yang lebih baik antara satu instansi dan instansi lainnya.²⁸

Kedua, penetapan tujuan hukum yang terlalu jauh dari kenyataan sosial seringkali menyebabkan dampak negatif yang perlu diperhitungkan. Sebagai contoh, pembentukan Undang-Undang No. 14 Tahun 1992 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, sesungguhnya dapat dilihat dalam konteks ini. Produk hukum tersebut dapat dikatakan sebagai wujud *social engineering* untuk mengarahkan masyarakat Indonesia dari kebiasaan tidak disiplin berlalu lintas menjadi berdisiplin. Kendati demikian, kondisi yang ideal seperti diharapkan oleh undang-undang tersebut rupanya "terlalu jauh" dari kenyataan sosial yang ada. Masyarakat merasa belum siap untuk mengikuti instrumen hukum itu. Akibatnya, stabilitas sosial (bahkan politik) terganggu. Sebagai pemecahannya, diberikan beberapa konsesi kepada masyarakat dengan menerapkan isi undang-undang itu secara bertahap, yang sebelumnya tidak pernah dibayangkan akan terjadi.

Itulah sebabnya, saran Mochtar Kusuma-Atmadja untuk melakukan penelitian secara mendalam terlebih dulu sebelum membentuk peraturan perundang-undangan yang baru, merupakan langkah yang sangat baik. Hal ini juga merupakan salah satu langkah penting mengikuti jalan pikiran *social engineering*. Tanpa ada penelitian yang jelas, tidak akan pernah diketahui pasti seperti apa *living law* yang ada, dan bagaimana perencanaan itu harus dibuat secara akurat.

Penelitian di bidang hukum juga merupakan kelemahan tersendiri.²⁹ Salah satu penyebab dari kelemahan ini adalah kurang terbukanya sumber-

²⁸ Banyak kalangan mengharapkan Badan Pembinaan Hukum Nasional yang mengemban tugas demikian. Sayangnya, peran BPHN sendiri justru menunjukkan grafik yang makin menurun. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, selain masalah intern BPHN, setidaknya ada empat penyebab mengapa program legislasi nasional tidak berjalan, yaitu: (1) sejak tahun 1980 komitmen atau kemauan politik untuk melakukan pembaruan hukum melalui perundang-undangan secara berencana tampak agak mengendur, kecuali yang berkaitan langsung dengan politik, seperti RUU Pemilu, (2) sarana penyusunan naskah RUU di departemen/lembaga di luar Departemen Kehakiman kurang mendapat perhatian; dengan demikian mitra kerja Ditjen Kumdamg Depkeh (yaitu direktorat atau biro-biro hukum departemen lain) kurang mendukung program legislasi nasional yang dicanangkan, (3) jadwal dan program kerja DPR kurang fleksibel, sehingga tidak mampu menampung banyak naskah RUU untuk dibahas, (4) ada kekhawatiran atas usaha menjadikan BPHN sebagai pusat perundang-undangan nasional di tahun 1982, yang menimbulkan tanda tanya pada banyak departemen tentang kebijakan yang akan ditempuh BPHN kelak. Kabar ini justru tersiar pada saat kerja sama dengan pihak-pihak tersebut sangat dibutuhkan. Lihat: Mochtar Kusumaatmadja, "Pengembangan Filsafat Hukum Nasional," *Pro Justitia*, Tahun XV No. 1, Januari 1997, hlm. 6-7.

²⁹ Lihat: C.F.G. Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia pada Akhir Abad Ke-20*, Bandung: Alumni, 1994.

sumber data. Putusan pengadilan yang aktual, misalnya, tidak mudah diperoleh, bahkan oleh kalangan akademis sekalipun, sehingga sangat menghambat pengkajian bidang hukum yang hidup di masyarakat. Belum lagi keraguan terhadap validitas data resmi yang terdapat di berbagai lembaga penelitian, sehingga seringkali diperlukan penelitian atas objek yang sama berulang kali.

Ketiga, konsep *social engineering* tidak boleh berhenti pada penciptaan peraturan hukum tertulis karena hukum tertulis seperti itu selalu mengalami keterbatasan. Konsep ini memerlukan peranan aparat penegak hukum yang profesional, untuk memberi jiwa pada kalimat-kalimat yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan itu. Aparat hukum, khususnya hakim, harus mampu menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, seperti juga telah diamanatkan dalam Pasal 27 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan kehakiman, dan kemudian menggunakan nilai-nilai yang baik itu dalam rangka menerjemahkan ketentuan hukum yang berlaku. Keberanian untuk mengangkat nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat ini sesungguhnya perlu terus ditanamkan kepada para penegak hukum, khususnya hakim. Saat ini pola pikir yang mengacu ke Positivisme Hukum masih sangat kuat, bahkan dapat dikatakan mendominasi putusan-putusan pengadilan di Indonesia.

Keempat, hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat membawa konsekuensi logis untuk mengubah budaya hukum masyarakat. Proses itu dilakukan melalui pelembagaan (*institutionalized*) dan kemudian meningkat ke pendarahdagingan atau penanaman menjadi nilai-nilai pribadi (*internalized*). Dalam budaya masyarakat Indonesia yang paternalistik, figur panutan (teladan) dari pemimpin-pemimpin masyarakat, baik formal maupun informal sangat dibutuhkan. Dengan demikian, intensitas pelembagaan dan penanaman nilai-nilai baru itu seharusnya lebih ditingkatkan pada jajaran pimpinan ini.