

TEORI ILMU HUKUM

Ramlani Lina Sinaulan

Ramlani Lina Sinaulan

TEORI
ILMU
HUKUM

ZAHIR
publishing

ISBN: 978-602-5541-46-9



Ramlani Lina Sinaulan

TEORI ILMU HUKUM



Teori Ilmu Hukum

Penulis

Ramlani Lina Sinaulan

Editor

Abdul Rahmat

Yuhelson

Tata Letak

Damas

Desain Sampul

Ityan Jauhar

14.5 x 20.5 cm, vi + 186 hlm.

Cetakan I, Oktober 2018

Cetakan II, April 2021

ISBN: 978-602-5541-46-9

Diterbitkan oleh:

ZAHIR PUBLISHING

Kadisoka RT. 05 RW. 02, Purwomartani,

Kalasan, Sleman, Yogyakarta 55571

e-mail : zahirpublishing@gmail.com

Anggota IKAPI D.I. Yogyakarta

No. 132/DIY/2020

Hak cipta dilindungi oleh undang-undang.

Dilarang mengutip atau memperbanyak

sebagian atau seluruh isi buku ini

tanpa izin tertulis dari penerbit.

DAFTAR ISI

1 Pendahuluan	1
2 Tiga Tingkatan Dari Ilmu Hukum.....	15
A. Filsafat Hukum	15
B. Dogmatika Hukum.....	23
C. Teori Hukum.....	36
3 Timbulnya Teori Hukum Sebagai Disiplin Mandiri	61
A. Ajaran Hukum Umum	61
B. Teori Hukum: Perkembangan Pertama	64
C. Suatu Titik Kedalaman	68
D. Terobosan Definitif.....	75
4 Pembatasan Wilayah Teori Hukum	83
A. Dogmatika Hukum – Teori Hukum – Filsafat Hukum	83
B. Dogmatika Hukum.....	85
C. Filsafat Hukum	92
D. Teori Hukum dan Ilmu-Ilmu Lain Yang Obyek Penelitiannya Hukum	105
5 Batasan Pengertian Teori Hukum:	
Sasaran dan Metode.....	111
A. Analisis Hukum.....	111
B. Ajaran Metode Dari Hukum	116
C. Ajaran Ilmu Dari Hukum.....	119

6 Teori Hukum Deskriptif Atau Preskriptif, Empirikal Atau Normatif, Analitikal Atau Kritikal?	123
A. Teori Hukum Analitikal Atau Kritikal?.....	123
B. Teori Hukum Empirikal Atau Normatif?.....	126
7 Metodologi Dari Teori Hukum	135
A. Teori Hukum Sebagai Ilmu Interdisipliner.....	135
B. Metode-Metode Penelitian.....	143
8 Ajaran Metode Hukum.....	159
A. Metodologi Pembentukan Hukum	159
B. Metodologi Penerapan Hukum	161
9 Ajaran Ilmu dan Ajaran Metode Dari Dogmatika Hukum	171
A. Ajaran Ilmu Dari Dogmatika Hukum.....	171
B. Ajaran Metode Dari Dogmatika Hukum	177
Daftar Pustaka.....	181

PENDAHULUAN

Teori Hukum tidak dapat berpuas diri dalam suatu kemashuran (popularitas) yang besar. Hal itu mewujudkan sebuah rintangan. Bagi banyak orang, hukum dan teori hukum adalah dua obyek studi yang terpisah, masing-masing dikhususkan bagi dua jenis yuris yang bebas yang satu dari yang lainnya: yang satu kabur, untuk sebagian tidak relevan dan untuk sisanya berlebihan, yang kedua solid, berguna dan lebih dari itu mutlak diperlukan (*onontbeerlijk*). Ihwalnya seperti dua dunia. Mungkin sekali para teoretisi hukum dan filsuf hukum sendiri yang bertanggung-jawab atas pemisahan ini. Orang dapat menyalahkan kekurangan pada pengembangan teori hukum dan filsafat hukum dipandang dalam keseluruhannya yang dapat menjadi penyebab dari lemahnya daya tarik yang dipancarkan mereka. Kami akan menyinggung tiga di antaranya.

Teori Hukum pertama-tama menjadi sosok yang berdiri sendiri di atas suatu latar belakang yang bagi banyak orang merupakan pengalaman yang buruk: matakuliah tahun pertama yang di bawah penamaan yang beragam berupaya memberikan kejelasan kepada *auditoria* (sidang pendengar,

para hadirin), yang nyaris tidak memiliki pengetahuan tentang keterberian-keterberian yuridikal (*juridisch gegevens*), tentang apa hukum itu, di mana letak bidang-bidang yang bersinggungan (*snijvlakken*) dengan moral, apa yang menjadi landasannya dan bagaimana ia diklasifikasi. Materi yang dikuliahkan sering sudah terlalu abstrak, dan kepentingannya (nilai pentingnya) dari hukum tidak tampak yang disebabkan oleh kurangnya pengetahuan. Selain itu, kedua, bahasa dari Teori Hukum, yang dengannya kami memaksudkan baik penggunaan kata maupun pembentukan pengertian (konsep). Untuk banyak tulisan bidang Teori Hukum berlaku kritik Aldous Huxley terhadap “bahasa yang secara abstrak merupakan bencana dari buku-buku pelajaran yang dibaca orang dengan perasaan jengkel dan keengganan”. Ia menulis: “Halnya tidaklah mengherankan bahwa fakta-fakta dan teori-teori ilmiah yang dipresentasikan dalam bahasa sedemikian itu dihayati sebagai tidak relevan” (J. Huxley, *Het menselijk bestaan*, rangkaian ceramah pada tahun 1959 di Universitas S. Barbara, California, Amsterdam, 1979: 12, bab tentang “Pendidikan Terintegrasi”).

Semua kolokium (pertemuan para pakar) bidang Teori Hukum dan Filsafat Hukum dikeluhkan, bahkan oleh mereka yang berpengetahuan luas dalam bidang terkait, tentang kesulitan untuk memahami dunia kata-kata dan pengertian-pengertian dari penulis-penulis yang dibahas atau bahkan dari pemakalah-pemakalah (pemasaran) sendiri. Dalam sebuah telaah-buku (*boekbespreking*), Langemeijer berbicara tentang “kekaburan” dari “pengertian-pengertian yang digunakan

secara bersaling-silang” yang tentangnya tidak diberikan definisi-definisi terlebih dahulu dan yang membiarkan pembaca berupaya sendiri untuk menyimpulkan makna yang padat (*pregnante betekenis*) dari perkaitan-perkaitannya dalam uraian itu. Dari pembaca diharapkan ikhtiar untuk menginterpretasi pengertian-pengertian yang “kabur” dan “yang digunakan secara bersaling-silang” itu sehingga jalan pikirannya koheren dan setidaknya-tidaknya dalam garis besar menjadi tampak, namun pembacaan yang kreatif ini tidak dapat dihindari menjebabkan kesalah-pahaman yang hanya, dan juga hanya untuk sebagian saja, dapat dihindarkan (dikurangi, *bijgeschaafd*) dalam perdebatan tanpa akhir dalam jurnal-jurnal dan kongres-kongres (seminar, simposium). Ihwalnya sudah jelas bahwa para yuris rata-rata (*doorsnee-jurist*), yang berkenaan dengan tugas-pokoknya, hukum, yang urusannya memang berkenaan dengan itu, tidak akan mempertimbangkan untuk melibatkan diri ke dalamnya (yakni ke dalam upaya menghilangkan kesalah-pahaman dan keaburan tersebut), itupun dengan pengandaian bahwa ia mempunyai waktu untuk itu. Hanya para spesialis yang memiliki kebebasan untuk itu yang menempuh jalan kedua lebih jauh, “jauh dari yang umum”: jadi juga di sini suatu jalan sendiri dalam suatu dunia sendiri. Ketiga, keaburan dan ketidak-jelasan dalam pengertian dan perkataan juga berlaku untuk pengertian dan perkataan “teori hukum” itu sendiri. Teori Hukum kehilangan sebagian dari daya-tarik potensialnya disebabkan oleh banyak dari pengembannya terlalu membiarkan diri untuk tetap berada dalam keraguan

tentang apa Teori Hukum itu dan apa tujuannya (mau mencapai apa). Kesulitannya terutama terletak dalam hal menetapkan batas-batas antara Teori Hukum dan Filsafat Hukum. Sering kedua perkataan itu dalam satu karya atau kontribusi yang sama saling digunakan sebagai sinonim-sinonim. Di tempat lain mereka disebut bersama dalam satu tarikan nafas, seolah-olah mereka itu adalah saudara kembar yang orang tidak berani menyebutnya masing-masing dengan suatu nama (*voornaam*) sendiri karena jika mereka dipisahkan tidak dapat dipertahankan. Jarak yang dengan demikian timbul antara hukum dan Teori Hukum, yang seolah-olah sebagai dua dunia yang dengan cara sendiri ditemukan oleh yuris-yuris yang bekerja yang satu terlepas dari yang lain, adalah tidak alami (bertentangan dengan hakikatnya).

Kemungkinan untuk menjembatani celah (jurang pemisah) ini, terletak dalam suatu penetapan ganda (*dubbele vaststelling*).

Pada satu sisi, Teori Hukum sebagaimana kami memahaminya terkait secara erat pada praktek. Keterikatan bersama ini memperlihatkan berbagai aspek. Baik bagi praktisi maupun bagi teoretisi, ihwalnya berkenaan dengan suatu realitas yang sama: hukum yang berlaku dalam suatu masyarakat tertentu. Teori Hukum mempunyai sebagai obyek, sama seperti praktek, bukan “hukum” sebagai konsep filosofikal, melainkan tata hukum (*rechtsbestel*) sendiri yang konkrit menurut waktu dan tempat, yakni suatu keseluruhan kompleks penataan yuridikal dari lembaga-lembaga, pengaturan-pengaturan, urusan-urusan dan subyek-subyek

atau bagian-bagiannya: hukum positif Belgia atau Hukum Masyarakat Eropa atau Hukum Internasional, sesuai pilihan, atau pranata-pranata hukumnya atau masalah-masalah hukum di dalamnya, semuanya ini anno 1982. Unsur-unsur perbandingan hukum dari tatanan-tatanan hukum terkait/sejenis sesuai dengan sifatnya sangat diterima karena sangat menolong untuk memperoleh kejelasan dalam upaya untuk mengetahui bagaimana dalam negara-negara dengan sistem penataan negara (*staatsinrichting*), tingkat perkembangan dan keadaan sosial-ekonomi yang dapat dibandingkan, masalah-masalah yang sama diselesaikan. Ihwalnya juga harus sejalan berkenaan dengan hukum yang berlaku.

Mendahului uraian pembuktian lebih jauh, sekarang sudah dapat kita tetapkan bahwa *Teori Hukum, menurut pandangan kami, mencari (berupaya memperoleh) penjelasan tentang hukum dari sudut faktor-faktor bukan-hukum (non-yuridikal) yang bekerja di dalam masyarakat, dan untuk itu menggunakan suatu metode interdisipliner*. Dengan demikian, oleh penetapan tujuan dan metode, Teori Hukum membedakan diri secara wajar dari pengembangan hukum praktikal. Untuk sementara hal ini hanya untuk menunjukkan bahwa baik dalam praktek maupun dalam teori, ihwalnya berkenaan dengan obyek yang sama: hukum yang berlaku. Karena itu, Teori Hukum tidak dapat berkiprah tanpa suatu penelitian empirikal yang luas dan mendasar terhadap hukum positif. Mungkin saja banyak tulisan dalam bidang Teori Hukum yang menyandang kelemahan karena kurang luas dan kurang mendasarnya pengetahuan tentang hukum; mereka sering, dan karena itu

tepat, diabaikan oleh para praktisi sebagai tidak relevan dan bahkan tidak riil, dengan mengangkat bahu “semuanya itu hanya teori saja”. Jadi, pengembangan Teori Hukum (teoretisi hukum) harus meningkatkan diri pada tataran pengetahuan dari praktisi. Ia sebaiknya memilih contoh-contoh dari masalah-masalah yang sungguh-sungguh terjadi ketimbang membuat rekaan ilustrasi-ilustrasi simplistik. Bagaimanapun, walaupun ada kekurangan-kekurangan pada pihak teoretisi hukum, obyeknya baik bagi praktisi maupun bagi teoretisi adalah sama, yang akan harus memberikan kesempatan yang luas untuk saling didekatkan.

Teori Hukum memandang hukum yang ada *dari sudut situasi yuris*, yakni orang-orang yang berurusan dengan undang-undang, traktat-traktat, kontrak-kontrak, kebiasaan-kebiasaan, praktek-praktek yuridikal, perikatan-perikatan dari semua jenis dan peradilan. Titik berdiri dari mana Teori Hukum meneliti hukum adalah titik berdiri orang dalam (*insider*), bukan dari orang luar yang mempunyai kepentingan: dengan itu ia membedakan diri dari disiplin-disiplin lain yang juga memilih hukum sebagai obyek studinya, Filsafat, Sosiologi, Ekonomi, Sejarah, Psikologi, dan lain-lain.

Akhirnya, Teori Hukum mempelajari hukum dengan tujuan suatu pemahaman yang lebih baik dan terutama lebih mendasar tentang hukum, demi hukum, bukan demi suatu pemahaman dalam hubungan-hubungan kemasyarakatan atau dalam kaidah-kaidah etikal yang dianut dalam masyarakat atau dalam reaksi-reaksi psikologikal dari suatu penduduk. Ini tidak berarti bahwa Teori Hukum langsung

bertujuan untuk menyelesaikan masalah-masalah konkret dengan memformulasikan kaidah-kaidah “*de lege ferenda*” (hukum yang akan datang, *ius constituendum*): ia adalah bukan pembentuk undang-undang. Memang benar bahwa mereka beranjak dari hal bahwa suatu pengetahuan yang lebih mendalam tentang latar belakang dari hukum dapat memberikan kontribusi pada suatu pengaturan yuridikal yang lebih baik terhadap masalah-masalah kemasyarakatan. Seorang teoretisi hukum tidak akan pernah menjelaskan bahwa karyanya tidak relevan bagi tatanan hukumnya dan masalah-masalah yang diajukan di dalamnya.

Singkatnya, pokok-telaah (*onderwerp*), tujuan dan peneliti sendiri, sama seperti di dalam praktek hukum, disituasikan dalam suasana hukum (*rechtssfeer*). Teori Hukum adalah sebuah cabang dari Ilmu Hukum dan bukan ilmu bantu dari Ilmu Hukum.

Pada sisi lain juga harus jelas bahwa jika Teori Hukum di hadapan para praktisi memang sudah menampilkan diri sebagai hal yang tidak menarik atau tidak taktis, namun ia di dalam praktek selalu sangat dekat, bahkan selalu hadir.

Untuk mengilustrasikan hal ini tampaknya harus sudah diuraikan: “teori” dapat berarti apa. Melakukan hal ini sungguh-sungguh merupakan tugas yang sulit mengingat perkataan teori digunakan dalam arti yang banyak dan mungkin juga disalah-gunakan (digunakan secara salah). Dalam Ajaran Ilmu dewasa ini, teori menunjuk antara lain pada suatu kompleks (seperangkat) hipotesis yang terolah untuk memberikan penjelasan tentang gejala-gejala tertentu

(misalnya “teori peran” dalam Sosiologi untuk memberikan penjelasan tentang perilaku individual dalam suatu lingkungan kemasyarakatan, teori marxistik berkenaan dengan peranan menentukan dalam masyarakat dari hal memiliki dan tidak memiliki alat-alat produksi, teori konflik atau model konflik) atau pada landasan dari teknik (teori navigasi) atau tentang suatu metode ilmiah (positivisme yang hanya mau mempertimbangkan bahan terberi empirikal) atau dari suatu cara berpikir (teori eksistensial yang memandang manusia sebagai suatu eksistensi yang dengan beranjak dari suatu situasi tertentu mengembangkan diri). Ithwalnya ternyata bahwa arti-arti tersebut untuk sebagian berjalan saling silang menyilang. Lebih dari itu, pengertian teori dapat digunakan untuk suatu gambaran masa depan yang normatif atau yang memberikan arah, yang lazimnya didukung di atas suatu teori untuk memberikan penjelasan tentang gejala-gejala kemasyarakatan atau di atas suatu teori sebagai landasan dari suatu cara berpikir (teori liberal yang mengemukakan suatu gambaran negara yang di dalamnya warga-masyarakat harus dapat menikmati seluas mungkin kebebasan sebagai hal yang dapat diakomodasikan dengan kebebasan dari para sesama warga-masyarakat).

Berdasarkan kekacau-balauan yang berlaku, mungkin sekali layak untuk memilih (mengutamakan) memberikan arti yang paling luas pada perkataan teori, yakni arti yang semula diberikan orang pada Zaman Yunani: suatu sikap menelaah terhadap bahan-bahan terberi atau tersaji (data) dari kehidupan sehari-hari, upaya mencapai suatu kadar

pengetahuan (*kennisgehalte*) yang meningkat di atas hal-hal yang praktis dan langsung, suatu penggalan ke dasar-dasar dari kenyataan yang lebih mendalam menembus apa yang tampak dan yang terletak di hadapan mata, singkatnya, suatu kegiatan kreatif yang mencipta ulang apa yang terberi ke dalam keseluruhan yang terikhtisar dan dapat dimengerti sehingga orang memperoleh pemahaman dalam dan terutama dapat memberikan makna pada bahan-bahan pengalaman (empiri) terberi yang tersebar (*verspreide ervaringsgegevens*).

Demikianlah sekarang, praktisi dari hukum sangat mengenal pembentukan teori dalam arti luas ini: ia secara permanen menggunakan pengertian-pengertian teoretikal dan teori-teori dan ia ikut berpartisipasi pada pembentukan pengertian-pengertian dan teori-teori tersebut secara permanen, dalam arti bahwa ia berkarya dengan suatu sarana atau instrumentarium pikiran-pikiran yang tidak begitu saja ditemukan di dalam hukum, di dalam teks-teks undang-undang, traktat-traktat, peradilan dan lain-lain; begitu saja, artinya tanpa pembentukan teori.

Pembentukan teori tersebut dapat dilaksanakan pada berbagai tataran, dapat lebih terbatas atau lebih mendasar.

Sebuah tataran yang pertama adalah apa yang selanjutnya akan kami uraikan sebagai wilayah-karya dari Ajaran Hukum (*rechtsleer*), yang disebut Dogmatika Hukum (*rechtsdogmatiek*). Kami ambil sebagai contoh “desentralisasi”. Pengertian ini tidak pernah ditetapkan (didefinisikan) dalam perundang-undangan Belgia. Pengertian ini lewat abstraksi diangkat dari pembentukan organisasi yang ada (konkret:

provinsi-provinsi dan kotamadya-kotamadya) pada tataran teoretikal yang berdasarkannya ia dapat digunakan untuk menyelesaikan masalah-masalah keorganisasian yang baru. Desentralisasi adalah lebih dari sekedar sebuah pengertian: di belakangnya tersembunyi sebuah teori, antara lain tentang keadaan-keadaan yang di dalamnya desentralisasi dapat diterapkan secara berhasil-guna ketimbang dekonsentrasi di satu pihak dan federasi di lain pihak, tentang berbagai cara untuk menekankan otonomi dari lembaga maupun kedudukan subordinatifnya pada suatu kekuasaan yang lebih tinggi, tentang penyusunan dari badan-badan kebijakannya (*beleidsorganen*), dsb. Dalam hal ini orang berbicara tentang teori dari desentralisasi. Demikianlah orang juga membangun suatu teori dari organisasi internasional berdasarkan sejumlah bahan-bahan terberi yang tersedia, suatu teori tentang pertanggung-gugatan, tentang badan hukum, tentang subyek hukum dan bahkan tentang kaidah hukum. Semua pengertian-pengertian ini dan pembentukan teori yang memberikan dukungan terhadapnya, termasuk ke dalam pengembangan hukum dalam kehidupan sehari-hari.

Namun masih banyak lagi. Tiap yuris yang berpraktek yang menjalankan pekerjaannya dengan sepenuh hati menapaki, menurut kami, jalur dari Teori Hukum atau membuktikan (memberikan kesaksian pada) suatu kebutuhan pada Teori Hukum begitu ia, mengambil jarak dari yang rutin, merenungkan tentang ihwal dari mananya, ihwal mengapanya dan ihwal kemananya obyek dari hukum yang dengannya ia menyibukkan diri. Pertanyaan-pertanyaan ini

dalam pandangan kami adalah pertanyaan-pertanyaan dari Teori Hukum. Pertanyaan tersebut tidak dapat dijawab dengan bahan-bahan terberi yang dapat ditemukan dalam hukum positif seperti pada tataran Ajaran Hukum atau Dogmatika Hukum yang barusan dipaparkan, “karena hal itu tercantum dalam undang-undang”, “karena hakim telah memutuskan demikian”. Pertanyaan dalam Teori Hukum adalah “mengapa pembentuk undang-undang telah menghendaknya” atau “mengapa hakim telah memutuskan demikian”. Sebuah perbedaan antara praktisi dan teoretisi terletak dalam keadaan bahwa praktisi, karena kurangnya waktu dan sarana, lazimnya hanya secara insidental mengajukan pertanyaan-pertanyaan demikian ini, sedangkan teoretisi mengemban tugas untuk menangani pertanyaan-pertanyaan tersebut secara sadar bertujuan dan sistematis. Suatu perbedaan lain terletak dalam upaya secara terargumentasi membuat jawaban-jawaban menjadi umum, artinya dalam pembentukan teori yang sesungguhnya yang tidak diharapkan dari praktisi hukum sebagai demikian (*as such*) dengan alasan-alasan yang sama. Namun pertanyaan-pertanyaannya dalam hakikatnya adalah sama.

Sebagai contoh kami ambil interpretasi undang-undang yang berkaitan dengan hakim (penemuan hukum) merupakan tema dari Teori Hukum yang disukai. Interpretasi termasuk esensi dari kegiatan yuridikal (*juridische bedrijvigheid*): tiap orang yang sebagai yuris, dan dengan demikian bukan hanya sebagai hakim, membuat putusan, memberikan suatu nasihat, merumuskan sebuah usulan atau mengambil suatu titik berdiri

(*standpunt*), ia menginterpretasi. Jadi interpretasi termasuk ke dalam suasana dari kehidupan sehari-hari yang secara spontan (serta-merta) menimbulkan pertanyaan-pertanyaan pada tiga tingkatan atau tataran yang berbeda.

Ambil saja pertanyaan, para hakim menetapkan batas-batas apa pada kebebasan interpretasi mereka, apakah mereka menginterpretasi secara luas atau sempit dan bila serta berdasarkan metode-metode apa (gramatikal, sistematikal, historikal atau teleologikal)? Jawaban-jawaban, untuk dapat berguna, harus disintetisasi (disintesiskan) atau disistematisasi. Mereka bersifat memaparkan dan mensituasikan diri pada *tataran deskriptif*.

Bahan-bahan terberi yang tersistematisasi ini serta-merta memunculkan pertanyaan-pertanyaan berikut: mengapa mereka menetapkan batas-batasnya di sana dan tidak di tempat lain, mengapa mereka menginterpretasi secara luas atau secara sempit dan mengapa mereka menggunakan metode tertentu (yang itu) dan tidak metode interpretasi yang lain? Jawaban-jawaban ini bersifat menjelaskan dan mensituasikan diri pada *tataran eksplikatif*.

Akhirnya orang, tetap selalu dengan pengandaian bahwa orang ingin lebih mendalam ketimbang hanya sekedar memperoleh pengetahuan tentang sekumpulan vonis-vonis, akan membiarkan diri untuk tidak mengabaikan bersikap kritis dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan seperti: apa yang seharusnya menjadi batas-batas dari kebebasan interpretasi, atau apa yang seharusnya menjadi metode-metode interpretasi dan tiap kali atas dasar (alasan) apa.

Jawaban-jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan itu bersifat mengharuskan (normatif) dan mensituasikan diri pada *tataran preskriptif*.

Pertanyaan-pertanyaan sehari-hari tentang suatu bahan terberi hukum ini (sebuah vonis, sebuah undang-undang, sebuah penetapan pemerintah atau sebuah nasihat) memuat benih atau merupakan titik tolak dari suatu penelitian teoretikal hukum (penelitian bidang Teori Hukum) karena mereka adalah pertanyaan yang tidak dapat dijawab berdasarkan hukum positif. Sebab perundang-undangan Belgia tidak menetapkan aturan-aturan interpretasi dan tentang hal itu putusan (peradilan) *Hof van Cassatie* memuat petunjuk-petunjuk yang sangat langka. Keseluruhan permasalahan interpretasi berurusan dengan Ilmu Bahasa dan Gramatika, dengan Logika, dengan doktrin-doktrin interpretasi ekstra-yuridikal, dengan Etika, dengan latar belakang Filsafat Negara dan Filsafat Hukum, dengan apa yang oleh Sosiologi ditunjuk sebagai pola-pikir dan pola-hidup di dalam masyarakat, dengan pensituasian historikal dari teks undang-undang (lama) dan dari fakta-fakta (masa kini) yang harus dinilai, dengan syarat-syarat kehasilgunaan teknikal dan bahkan dengan pertanggung-jawaban kebijakan dari hakim yang tentang hal itu menyadari bahwa vonisnya, yang mungkin dalam kasus terkait diputuskan, dapat menentukan bagi perilaku dari banyak orang. Penggunaan nilai-nilai dan pemahaman-pemahaman dari luar hukum ini, untuk mengatur masalah-masalah yuridikal, adalah ciri khas, sebagaimana yang akan kami pertahankan, bagi Teori Hukum, namun praktisi hukum menggunakan kurang lebih secara

sadar nilai-nilai dan pemahaman-pemahaman yang sama. Karena itu kami mengatakan bahwa Teori Hukum itu sangat dekat dengan praktisi.

Kini tiba saatnya untuk menunjukkan batas-batas antara berbagai cara pengembangan hukum secara ilmiah, dengan kata lain untuk mensituasikan Teori Hukum ke dalam kerangka yang paling mencakup yang akan kami namakan “Ilmu Hukum” (*rechtswetenschap*).

TIGA TINGKATAN DARI ILMU HUKUM

A. FILSAFAT HUKUM

Apakah Filsafat itu, dan karena itu juga Filsafat Hukum, adalah sedemikian tidak pasti sehingga orang sering secara spontan dan tidak disadari menggunakan metafora-metafora untuk membuat dapat dimengerti apa yang dimaksud orang: Filsafat membahas tentang manusia dan kenyataan pada “tataran yang lebih tinggi” dan karena itu mempunyai medan pandang (*gezichtsveld*) yang lebih luas. Belum lama ini dalam sebuah kolokium, seseorang telah berbicara tentang tataran-satelit dari Filsafat Hukum dan tataran-helikopter dari Teori Hukum. Namun Filsafat itu juga ingin menembus “lebih dalam” sampai pada kebenaran-kebenaran dan nilai-nilai yang fundamental, yang tidak dapat ditelusuri balik (dikembalikan, diderivasi balik) pada kebenaran-kebenaran dan nilai-nilai lain (yang lebih tinggi). Ia mengupayakan suatu penjelasan menyeluruh tentang manusia dan dunia.

Filsafat Hukum berada pada tataran “lebih tinggi” ketimbang Teori Hukum dan ia memiliki suatu cakrawala yang “lebih luas”, karena ia menurut pandangan kami harus memberikan jawaban-jawaban yang untuk sebuah tata-

hukum (*rechtsbestel*) atau tatanan hukum (*rechtsorde*) dapat memuaskan dan tuntas: terhadap Filsafat Hukum tidak ditanya “apa hukum di Belgia anno 1982?”, melainkan “apa hukum itu, pada umumnya (*überhaupt*)?”, di sini dan sekarang serta dahulu pada masyarakat-masyarakat lain. Sementara Teori Hukum, sebagaimana secara sepintas sudah kami kemukakan, mempunyai satu tata hukum atau tatanan hukum atau bagian-bagian yang jelas dari tatanan hukum tersebut sebagai pokok-telaah, Filsafat Hukum harus memberikan (menyediakan) aparat pengertian-pengertian dan nilai-nilai fundamental yang akan digunakan pada karya ilmiah empirikal, dalam Dogmatika Hukum dan Teori Hukum.

Dengan pertanyaan tentang hakikat dari hukum (Ontologi), maka sesuai dengan sifatnya suatu keseluruhan rangkaian persoalan-persoalan fundamental ditampilkan sebagai hubungan-hubungan antar-manusia sendiri di dalam himpunan orang-orang (*maatschap*) dan dalam persekutuan (*gemeenschap*, komunitas, masyarakat) dan dengan demikian manusia itu sendiri dalam aspek yuridikalnya. Pada akhirnya filsafatlah yang menguraikan (mendefinisikan) apa sebuah perikatan yuridikal itu, dibedakan dari banyak perikatan-perikatan atau ikatan-ikatan yang lain, bagaimana mereka dengan berbagai cara terbentuk, apa sebuah kaidah itu dan dalam hal apa sebuah kaidah hukum berbeda dari kaidah-kaidah lain, di bawah syarat-syarat apa ia legitim.

Pada pertanyaan tentang legitimitas dari hukum terkait pertanyaan tentang nilai-nilai yang harus dipenuhi oleh hukum atau yang terhadapnya hukum harus menyesuaikan diri

(Aksiologi) seperti keadilan (*rechtsvaardigheid*), kelayakan/kepatutan (*billijkheid*), mungkin persamaan (*gelijkheid*), namun pasti kehasilgunaan (*doelmatigheid*) dan kepastian (*zekerheid*).

Dengan itu tampil sistem-sistem yang menentukan nilai (Ajaran Idea) seperti etika, agama, gambaran manusia dan masyarakat (*de mens- en maatschappijbeelden*), ideologi-ideologi. Selanjutnya kami akan menyebut mereka: “keyakinan-keyakinan idiil”: mereka adalah pandangan-pandangan menyeluruh tentang apa yang dalam hubungan-hubungan manusiawi seharusnya termasuk atau seharusnya tidak masuk, tentang cara yang dengannya suatu masyarakat (komunitas) harus ditata secara yuridikal agar secara layak dapat mencapai tujuannya, dst.

Sebuah pertanyaan penting dalam hubungan ini adalah tujuan dari hukum (Teleologi) dan dengan demikian tentang lingkungan hidup (*levenskring*) yang di dalamnya hukum itu berfungsi. Di sini akan dibahas antara lain Filsafat Negara dengan pertanyaan-pertanyaan tentang peranan dari negara, tugasnya, tentang apa yang harus ia wujudkan dan menentukan lebih jauh tentang apa kepentingan umum itu, dengan anggapan bahwa kepentingan umum dipandang sebagai tujuan dari hukum. Dengan demikian Filsafat dapat memasukkan baik apa yang ada maupun apa yang seharusnya ada.

Pada sisi lain, dan dalam suatu tataran yang sepenuhnya berbeda, juga termasuk ke dalam Filsafat adalah penelitian yang menelaah pertanyaan sejauh mana orang dapat memperoleh

dan mengembangkan pengetahuan tentang hukum dan semua bahan-bahan terberi serta gagasan-gagasan yang terkait padanya, apa kriteria untuk keilmiahan dari pengetahuan tersebut, dan seterusnya (Ajaran Ilmu). Penggolongan ke dalam bagian-bagian dari berbagai jenis pengetahuan tentang hukum (Pengetahuan Hukum, Dogmatika Hukum, Teori Hukum, Filsafat Hukum) adalah tugas bagi Filsafat Hukum. Metodologi-metodologi yang disesuaikan pada berbagai bentuk dari pengetahuan (ilmiah) ini, juga termasuk ke dalam Ajaran Ilmu dan dengan demikian ke dalam Filsafat. Dalam tataran (orde) ini ihwalnya tidaklah berkenaan dengan hukum melainkan berkenaan dengan dasar-dasar dan metode-metode dari Ilmu Hukum.

Terhadap Filsafat Hukum dalam berbagai aspeknya seperti Ontologi, Aksiologi, Ajaran Idea, Teleologi di satu pihak dan Ajaran Ilmu, metodologi termasuk ke dalamnya, di lain pihak, lebih jauh dalam buku ini akan dibahas secara lebih luas terinci (*uitvoeriger*).

Pada stadium ini hanya masih perlu dikemukakan bahwa penelitian ilmiah dari Dogmatika Hukum dan terutama yang bersifat Teori Hukum (penelitian hukum yang bersifat teoretikal) dalam derajat yang besar dapat ditentukan terlebih dahulu dan lazimnya akan ditentukan oleh gagasan-gagasan fundamental yang dianut orang tentang apa hukum itu dan apa yang seharusnya di satu pihak dan tentang cara yang dengannya ia dapat dipelajari di lain pihak.

Sudah dengan sendirinya bahwa pandangan-pandangan yang dianut orang tentang arti dan nilai dari individu, tugas dari

masyarakat-masyarakat terorganisasi seperti negara, tentang nilai-nilai yang oleh hukum harus dijamin atau dimajukan, pandangan-pandangan etikal, bahkan keyakinan-keyakinan keagamaan, singkatnya, ya, keseluruhan latar belakang kefilosofatan, akan mempunyai pengaruh yang menentukan tidak hanya pada pilihan pokok-telaah penelitian melainkan juga dan terutama pada cara yang dengannya kegiatan itu dijalankan.

Dengan ini terkait bahaya-bahaya dan kesulitan-kesulitan.

Pandangan-pandangan kefilosofatan yang sering tidak disadari karena tradisi historikal yang panjang menjadi bagian dari dunia pengertian yang dianut orang, dalam suatu kultur tertentu dapat memperoleh penerimaan sedemikian umum sehingga mereka tidak dieksplisitkan lagi dan bahkan dapat sedemikian rupa sehingga kebutuhan pada suatu pembenaran (yustifikasi) terhadapnya tidak dirasakan. Praanggapan-praanggapan yang tidak kritis dan pandangan-pandangan dasar (*basis opvattingen*) yang berada di luar diskusi -- yang terhadapnya untuk selebihnya orang tidak pernah sepenuhnya dapat meloloskan diri -- dapat memerosotkan sepenuhnya penelitian bidang Teori Hukum (penelitian teoretikal atas hukum) dan pendidikan hukum yang bertumpu di atasnya.

Banyak buku teks (buku pelajaran) Filsafat Hukum mengandaikan hal dapat dipaksakan berlaku dan keberlakuan umum sebagai unsur-unsur hakiki dari hukum, sedangkan kedua unsur itu sering tidak ada dalam banyak gejala yang oleh tiap orang dihayati sebagai hukum. Penyebab dari kesalahan ini terletak dalam pilihan titik tolak yang jelas tidak dapat

diragukan: model-negara barat abad sembilan belas. Sudah dengan sendirinya menyematkan sebagai obyek penelitian untuk memilih hukum yang berlaku dalam masyarakat yang terstruktur paling luas dan kuat dan dalam pandangan kami paling berkembang dan mengandaikan unsur-unsur konstitutif yang ditemukan orang dalam hukum tertentu “tersebut” sebagai unsur-unsur hakiki dari hukum. Dengan cara demikian orang mengembangkan bukan “filsafat dari hukum” melainkan suatu filsafat dari hukum kenegaraan (*het statelijke recht*), dan lebih dari itu buatan barat. Dengan itu maka bukan hanya Hukum Internasional Publik yang “*unorganised*” yang dinegasi (disangkal), melainkan juga, pada titik ekstrim lainnya, hukum yang di dalam hubungan-hubungan kerjasama antar-individual dikembangkan oleh subyek-subyek yang tidak bertindak sebagai anggota dari sebuah masyarakat terorganisasi yang akan meletakkan (memerintah) relasi yuridikal kepada mereka demi mewujudkan kesejahteraan kelompok sebagai keseluruhan (pada kita hukum perdata, hukum kontrak internal, hukum kebiasaan dan syarat-syarat/janji-janji yang dalam lingkungan dan/atau bidang tertentu biasa diperjanjikan atau *gebruikelijke* bedingen). Dengan itu juga sekaligus keseluruhan sektor dari pembentukan hukum pada komunitas-komunitas non-kenegaraan (lembaga pendidikan, perkumpulan dan korporasi profesi, organisasi-organisasi politik, kultur, filantropik, sosial, lembaga keagamaan, klub olahraga, dsb.) dengan sistem hukum internal mereka masing-masing diabaikan. Perbedaan-perbedaan di antara lingkungan-lingkungan hukum (*rechtskringen*) ini dan terutama kesaling-

terhubungan di antara mereka dalam satu keseluruhan tata hukum (*rechtsbestel*) tidak terbicarakan yang disebabkan oleh kesalahan itu, karena titik-tolak yang terlalu sempit dan berprasangka (*vooringenomen*, sudah diprasangkakan). Suatu pengertian hukum (*rechtsbegrip*) yang demikian itu tidak dapat lain selain memalsukan penelitian hukum teoretikal dan pendidikan hukum yang bertumpu di atasnya. Jadi, orang harus berjaga-jaga (berhati-hati) terhadap kesulitan yang dihadapi Filsafat Hukum untuk dapat mempertahankan tataran tinggi yang diembankan kepadanya atau dengan kata lain untuk dalam cakrawala yang luas tetap cukup dalam menembus ke dalam materinya.

Tugas yang dihadapi Filsafat Hukum itu masih diperberat dengan tumbuhnya dalam dekade terakhir pemahaman bahwa hukum barat, betapapun kita terikat padanya, bukanlah satu-satunya yang ada dan yang bernilai penuh. Dilibatkannya negara-negara di Arabia, Afrika Hitam dan Asia yang sekarang berdaulat ke dalam pergaulan hukum internasional baik publik maupun perdata, mendesakkan pengertian-pengertian hukum yang baru dan diperluas. Hal-hal yang dihayati sebagai hal-yang-sudah-dengan-sendirinya kehilangan kesudah-dengan-sendiriannya. Negara-negara ini berkeinginan mengembangkan suatu sistem hukum yang beranjak dari nilai-nilai peradaban tradisional mereka sendiri-sendiri yang dalam banyak aspek berbeda secara fundamental dari yang barat, khususnya berkenaan dengan nilai dari individu, arti dari persekutuan hidup (*leefgemeenschap*), peranan dari hukum sebagai penyelesaian

konflik maupun penambah konflik, pengertian-pengertian dari representativitas, pertanggungjawaban (*verantwoordelijkheid*) dan pertanggung-gugatan (*aansprakelijkheid*) dan sejenisnya. Tidak hanya penelitian hukum teoretikal dari hukum internasional publik melainkan juga dari hukum perdata internasional, akan, agar dapat tetap sesuai dengan tuntutan zaman, harus bertumpu di atas pandangan-pandangan dasar kefilosofan yang lebih luas tentang hukum, manusia dan masyarakat.

Akhirnya masih dapat ditunjukkan bahwa pengembangan Dogmatika Hukum dan terutama Teori Hukum dalam derajat besar dipersulit oleh ikhtiar yang harus dijalankan orang untuk menelusuri apa filsafat yang dianut oleh penulis yang dijadikan nara sumber (yang karyanya dijadikan sumber rujukan): orang akan harus menempatkan diri dalam pikirannya dan dalam metodologinya, terlebih dahulu mengkaji dan menilainya dengan beranjak dari titik berdirinya sendiri (maksudnya: titik berdiri dari orang yang dirujuk) dan baru kemudian mengadopsi dari dalamnya apa yang sesuai dengan filsafatnya sendiri. Ini juga adalah suatu tugas yang amat sulit. Jika orang menyadari tentang kebermacam-ragaman tak bertepi (tidak ada batasnya, *oeverloos*) dalam pandangan-pandangan kefilosofan, teori-teori, metodologi-metodologi, cara-cara pendekatan, praanggapan-praanggapan, ideologi-ideologi dan maksud-maksud tersembunyi, dan tentang kesulitan untuk setiap kali menelusuri isi yang tepat dan daya dukung mereka, maka ia akan mengalami kebingungan (*delirium*). Kebingungan ini bagi banyak orang merupakan hambatan

yang tidak dapat diatasi untuk memulai suatu penelitian hukum teoretikal (penelitian dalam bidang Teori Hukum). Kesulitan ini dalam derajat yang tidak sedikit akan dapat dibatasi, jika tiap orang sejak dari permulaan secara jelas dapat menetapkan apa yang menjadi titik-titik tolak kefilosofannya.

Karena itu, sekarang berikut ini, sejauh menyangkut saya, sejumlah titik tolak tentang hukum, yang saya hampir tidak berani dan hanya dengan sangat ragu-ragu akan berani menyebutnya “kefilosofatan” yang meskipun demikian mempunyai hubungan dengan suatu dunia pemikiran eksistensial dan suatu metode fenomenologikal, yang berlandaskannya Dogmatika Hukum dan Teori Hukum dalam Pendahuluan ini akan dibahas lebih jauh.

B. DOGMATIKA HUKUM

Orang dapat mempertanyakan apakah perkataan “Dogmatika Hukum” merupakan pilihan yang tepat. Bagi beberapa orang ia memiliki konotasi pejoratif, juga bagi saya. “Ajaran Hukum” (*rechtsleer*) atau “Kemahiran Hukum” (*rechtskunde*) mungkin lebih baik. Saya menggunakan “Dogmatika Hukum” berdasarkan konformisme, untuk menggabungkan saya ke dalam suatu semangat kolegialitas pada pemakaian kata yang sudah lazim dalam Teori Hukum dan Filsafat Hukum.

Dogmatika Hukum dapat diuraikan (didefinisikan) sebagai cabang dari Ilmu Hukum yang berkenaan dengan obyek-obyek (pokok-pokok pengaturan) dari hukum dan bahkan, dalam proyek terluasnya, berkenaan dengan tata-

hukum (*rechtsbestel*) dalam keseluruhannya, menghimpun bahan-bahan terberi yang relevan dan mengolahnya ke dalam suatu perkaitan yang koheren, dengan tujuan untuk memperoleh pemahaman yang lebih baik dan penjelasan tunggal tentang pokok-telaah yang diteliti, namun hal itu semata-mata berdasarkan pada sumber-sumber pengetahuan yang tersaji dalam hukum.

Dogmatika Hukum mengumpulkan bahan-bahan terberinya yang terdapat dalam perundang-undangan dan kegiatan untuk mempersiapkannya, dalam peradilan (*yurisprudensi*), dalam ajaran hukum, tergantung pada kasusnya dalam syarat-syarat yang biasa diperjanjikan dalam praktek dan persetujuan untuk turut serta pada suatu perjanjian (kontrak adhesif), dalam traktat-traktat, dsb. Ia menata dengan memisahkan (membagi, *splitsen*) dan menggabungkan, mencari kesamaan-kesamaan dan pertentangan-pertentangan dengan obyek-obyek lain dari hukum, menunjukkan hubungan-hubungan saling mempengaruhi mereka, mensituasikan obyek yang dipelajari ke dalam keseluruhan tata-hukum dan memperlihatkan perkaitan pada bidang-bidang lain. Ia menelusuri bagaimana pokok-telaahnya memperoleh keberadaannya sendiri, bagaimana keadaannya dahulu dan dengan cara bagaimana pokok-telaah tersebut dalam evolusi dari perundang-undangan, dalam peradilan, dan lain-lain memperoleh bentuknya yang sekarang. Ia dapat, dengan perbandingan hukum, merujuk pada tatanan-tatanan hukum luar negeri. Ia memperlihatkan kekosongan-kekosongan (*leemten*), kekurangan-kekurangan dan ketidak-

konsistenan. Sering namun tidak selalu dan juga tidak mutlak perlu (lihat di depan), ia menyarankan atau memperjuangkan usulan-usulan “*de lege ferenda*” dengan suatu argumentasi yang dalam pandangannya bertumpu pada penelitian. Semua ini, dalam hukum.

Kita ambil contoh tentang pertanggung-gugatan pemerintah karena perbuatan melanggar hukum, berdasarkan beberapa pasal yang jumlahnya sedikit dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata Belgia (pasal-pasal 1382 dan berikutnya) dan untuk selebihnya dibangun oleh yurisprudensi yang luas. Dogmatika Hukum memberikan kontribusi yang sepenuhnya ilmiah dengan mengumpulkan arrest-arrest dan vonis-vonis yang berjumlah besar dan menatanya secara logikal dan dengan melakukan hal itu memberikan suatu gambaran menyeluruh terikhtisar tentang syarat-syarat yang berdasarkananya pemerintah dapat dihukum untuk membayar ganti rugi, mensistematisasi berbagai kejadian kerugian (kerugian oleh fakta material, oleh suatu tindakan yuridikal, oleh kelalaian untuk membuat peraturan yang mengantisipasi masa depan, oleh informasi yang salah), menunjukkan cara yang dengannya pemulihan hak atau pembayaran ganti rugi diberikan dan perbedaan-perbedaannya dengan pengaturan pertanggung-gugatan yang berlaku bagi orang perorangan (swasta), menginformasikan bagaimana permasalahan tersebut ditangani di negara-negara tetangga, menunjukkan kekurangan-kekurangan dalam sistem sendiri dan eventual memformulasikan usulan-usulan untuk perbaikan dari pengaturan.

Kegunaan pertama dari Dogmatika Hukum adalah upaya menemukan dan menghimpun bahan empirikal, sampai ke sudut-sudut terjauh dari hukum. Tugas utamanya adalah dalam penataan, dalam pengolahan sistematikal terhadap bahan-bahan tersebut. Ia menampilkan gambaran menyeluruh terikhtisar dan kejernihan dalam apa yang, tanpanya, hanya merupakan suatu kesemerawutan bahan-bahan terberi yang banyak yang tercerai berai. Ia mempresentasikan, secara global dan terpadu (sintetikal), tingkat keadaan hukum. Dengan serta merta yuris akan merujuk kepadanya, begitu pembacaan biasa atas undang-undang tidak lagi cukup untuk penyelesaian masalah-masalah yang ia hadapi.

Tetapi, Dogmatika Hukum melakukan lebih banyak lagi: ia mengabstraksi dan ia menjelaskan (*verklaren*), setidak-tidaknya untuk sebagian dan dalam batas-batas dari disiplinnya. Tentang dua tugas ini kami akan membahas lebih jauh.

Pengolahan sintetikal dan sistematikal membawa pada abstraksi dari banyaknya bahan-bahan terberi yang tertata, sampai pada suatu tataran yang lebih dari pengertian-pengertian (konsep-konsep) yang seolah-olah sebagai kemandirian-kemandirian dapat digunakan lebih jauh. Dengan bersaranakan pengertian-pengertian itu orang di masa depan dapat menghindari jalan berputar dari kasuistik yang lamban, sulit dan pada akhirnya tidak produktif. Oleh pengertian-pengertian yang lebih tinggi, hukum itu menjadi terikhtisar dan relatif saling berkaitan, setidaknya menjadi

lebih komunikatif dan dengan demikian mudah dapat ditangani (*hanteerbaar*).

Kita ambil contoh yang pernah digunakan: dengan suatu analisis atas undang-undang provinsi dan undang-undang kotamadya, dan juga yurisprudensi terkait, dan abstraksi dari sejumlah besar bahan-bahan terberi yang ditemukan dan ditata, maka Dogmatika Hukum sampai pada pengertian “desentralisasi”: suatu badan hukum yang didirikan oleh negara dengan undang-undang, yang berada di bawah pengawasan pemerintah negara (*staatsbestuur*) dan dilengkapi dengan kekuasaan mengambil putusan sendiri berkenaan dengan sejumlah urusan-urusan yang ditetapkan terlebih dahulu. Diuraikan secara demikian dan dilengkapi dengan penamaan, maka desentralisasi tanpa perbandingan-perbandingan terinci yang panjang dapat digunakan untuk kejadian-kejadian lain yang jumlahnya tidak terbilang dan membawa pada lembaga-lembaga pemerintahan secara hukum ketatanegaraan yang didesentralisasikan secara teritorial tetapi juga fungsional yang baru, jika orang berpendapat bahwa kepentingan-kepentingan tertentu dilayani lebih baik oleh lembaga-lembaga dengan otonomi yang tidak diberikan dengan dekonsentrasi, – sebuah pengertian lain –, misalnya transportasi kereta api, transportasi tram, transportasi udara, penyiaran, pendidikan, pertanian, jaminan sosial, kredit umum.

Dogmatika Hukum dapat melangkah maju di atas jalan yang sama dan dengan metode yang sama sebagai pegangan – mengabstraksi dari bahan-bahan terberi empirik yang sudah disintetisasikan – mengembangkan suatu dunia pengertian-

pengertian yang luas: kuasi deliktual dan pertanggung-gugatan resiko, kewenangan hukum, kecakapan melakukan perbuatan hukum, badan hukum, subyek hukum, asas hukum, undang-undang (dibedakan dalam undang-undang formal dan materiil), peraturan, kaidah, akhirnya keseluruhan dari semua pengertian-pengertian fundamental yang tiap hari digunakan tiap yuris. Kumpulan ini, lebih baik penataan pengertian-pengertian ini, menjadi “Ajaran Hukum Umum”. Karena ada kemungkinan kecacauan bahasa berkenaan dengan apa yang kami sebut Teori Hukum, perlu diulangi bahwa Dogmatika Hukum sampai pada “Ajaran” ini dengan melakukan penelitian secara ilmiah-positif terhadap bahan-bahan terberi empirikal yang disajikan oleh tata-hukum sendiri tanpa dengan kata lain melangkah keluar dari hukum.

Kami menyatakan bahwa lebih dari itu Dogmatika Hukum juga menjelaskan situasi dari suatu obyek hukum, setidaknya untuk sebagian. Dogmatika Hukum “menjelaskan” dan menjawab pertanyaan “mengapa hukum itu sebagaimana ia adanya” dengan menunjuk pada kesaling-terhubungan dari peraturan-peraturan yang dalam perjalanan waktu yang satu dibangun di atas yang lain (dalam Dogmatika Hukum orang sering merujuk pada Hukum Romawi) telah membawa pada situasi dewasa ini, evolusi dalam putusan peradilan (yurisprudensi), cara yang berdasarkannya pembentuk undang-undang memberikan reaksi mendukung atau mengkoreksi peradilan, dsb. Demikianlah, sebuah keputusan raja bermuatan peraturan yang baru mengenai pengemasan produk-produk detail dapat dijelaskan dengan suatu pedoman

EEG terkait, bersama-sama dengan pemberian kewenangan yang dalam undang-undang dilimpahkan kepada Raja yang berlaku sebagai dasar hukum untuk membuat peraturan demikian, pedoman EEG dengan ketentuan dari traktat EEG mengenai penyesuaian perundang-undangan, undang-undang pemberian kewenangan Belgia dan traktat EEG dijelaskan dengan Undang Undang Dasar. Sebuah “penjelasan” yang tidak diragukan cukup elementer, tetapi secara yuridikal dapat sangat penting, dengan satu penunjukan sederhana pada matarantai-matarantai tak terputusan dari pembagian pemberian kewenangan normatif logikal yang satu di belakang yang lain yang berfungsi sebagai dasar hukum. Dengan cara begitu orang juga dapat menjelaskan bahwa Hof van Cassatie menghukum negara untuk membayar ganti rugi karena ia telah tetap lalai untuk membuat peraturan tertentu yang tentangnya seorang warga-hukum (*rechtsonderhorige*) berdasarkan undang-undang itu dapat mengharapkan keuntungan, dengan menunjuk pada yurisprudensi tetap tentang pertanggung-gugatan pemerintah karena suatu tindakan yang melawan hukum: yang satu secara logikal mengalir dari yang lain. Atau lagi: begitu hakim menetapkan pemerintah bertanggung-gugat karena ia tidak melengkapi dengan tanda-tanda peringatan yang jelas suatu rintangan di atas jalan umum yang tidak diharapkan, maka sesudahnya hakim juga secara logikal akan mengendalikan kekurangan atau kesalahan pada bentuk-bentuk informasi yang lain, misalnya jika administrasi memberikan penjelasan (informasi) penerangan yang salah yang menyebabkan seorang pemilik hak telah membiarkan

berlalu tenggang waktu (*termijn*) yang dalam tenggang-waktu tersebut ia harus memasukkan permohonannya (misalnya untuk pensiun).

Dogmatika Hukum terhadap hal itu dapat membatasi diri menjawab pertanyaan “mengapa” dengan cara ini, yakni dengan merujuk pada hukum yang ada dan konsekuensi-konsekuensi logikalnya yang tampak. Kecuali itu, vonis-vonis dan arrest-arrest hampir tidak memuat sesuatu yang lebih: dalam motiveringnya mereka cukup dengan suatu penunjukan pada undang-undang atau dengan suatu argumentasi berdasarkan undang-undang tersebut atau dengan penunjukan pada putusan-putusan pengadilan terdahulu dan akibat logikalnya. Hakim harus tidak menyebutkan hal “mengapanya” dari putusan pengadilan terdahulu, “motif dari motifnya”. Demikian juga Dogmatika Hukum dapat membatasi diri terhadapnya, pada interpretasi sebuah undang-undang, untuk merujuk pada kehendak dari pembentuk undang-undang sebagaimana yang terungkap dalam persiapan parlementer, tanpa harus menelusuri apa yang telah menggerakkan pembentuk undang-undang untuk melakukan pembaharuan yang hendak ia wujudkan dalam perundang-undangan terkait. Juga di sini tidak perlu mencari “motif dari motifnya”.

Orang dengan segera merasakan bahwa “penjelasan” yang ditemukan Dogmatika Hukum dalam hukum itu sendiri, untuk praktek sering sudah cukup namun pasti tidak mendalam. Karena itu kami menyatakan bahwa Dogmatika Hukum memang benar menjelaskan, tetapi hanya “untuk sebagian”. Ihtwalnya adalah bahwa karena alasan-alasan itu

Dogmatika Hukum yang walaupun hampir secara keseluruhan mendukung pengembanan hukum, dalam keadaan-keadaan tertentu menampakkan keterbatasannya dan tidak memberikan penjelasan yang tuntas.

Salah satu dari keadaan-keadaan itu adalah perubahan besar dari peradilan (yurisprudensi) tanpa perubahan undang-undang yang mendahuluinya. Arrest Flandria dari 1920 adalah contoh klasik dari hal itu. Untuk dapat menghukum pemerintah, berdasarkan perbuatan melanggar hukum, membayar ganti-rugi atas kerugian yang ditimbulkan kepada pribadi perseorangan (*privepersoon*), sudah mencukupi bahwa Hof van Cassatie tiba-tiba menyatakan berwenang untuk memutuskan tentang kerugian yang ditimbulkan oleh pemerintah, yang bertindak dalam pelaksanaan kekuasaan publiknya, tanpa menjelaskan mengapa ia, yang sementara itu bertumpu pada suatu perundang-undangan yang belum berubah (pasal 1382 BW dan seterusnya), tentang hal ini telah memutuskan yang sama sekali berbeda ketimbang seminggu sebelumnya. Pertanyaan faktor-faktor apa yang telah mendorong para hakim menjalankan tindakan pengawasan (*kontrole*) yang dipertajam terhadap pemerintah yang oleh mereka dahulu dinyatakan sepenuhnya kebal (*immuun*), tidak termasuk ke dalam wilayah-telaah Dogmatika Hukum.

Dogmatika Hukum juga tidak cukup diperlengkapi untuk mampu menghadapi situasi faktual yang baru. Biasa sebagaimana ia adanya, memotivasi hukum dengan beranjak dari hukum, ia dapat cenderung untuk memberikan reaksi konservatif dengan mengajukan sebagai satu-satunya argumen

“bahwa ihwalnya adalah selalu demikian dan bahwa karena itu harus tetap demikian”. Sebuah contoh yang menggemparkan: terhadap pertanyaan dari parlemen tentang apakah para hakim seharusnya memperoleh kewenangan untuk tidak menerapkan sebuah undang-undang yang bertentangan dengan suatu kaidah internasional dan lebih mutakhir, tiga guru besar telah menjawab negatif, dengan sebagai argumennya bahwa kewenangan yang demikian itu akan bertentangan dengan suatu pandangan yuridikal yang sudah mapan sejak dahulu kala. Jelas para gurubesar yang dikonsultasi berpandangan bahwa dengan beranjak dari suatu pola pikir dogmatik yuridikal (yang sudah lazim dalam Dogmatika Hukum), tidak dapat ditemukan bahan-bahan terberi yuridikal yang dapat memotivasi suatu pandangan hukum yang baru untuk mengemas kaidah-kaidah internasional (terutama kaidah-kaidah EG) yang selalu bertambah banyak, dengan kepastian hukum.

Karena ia berpegangan, berdasarkan deontologi dari disiplinnya, pada apa yang dapat disajikan oleh hukum itu sendiri dalam berbagai sumbernya, maka Dogmatika Hukum menghadapi resiko tanpa kritik tunduk pada hukum. Contoh ini dapat mengilustrasikan hal ini. Menurut Undang Undang Dasar Belgia, pengadilan biasa berwenang untuk semua sengketa tentang hak-hak keperdataan (sipil) dan juga hak-hak “politikal”, kecuali, mengenai yang disebut terakhir, undang-undang menetapkan lain (pengecualian): sengketa tentang hak-hak politikal dengan demikian oleh pembentuk undang-undang dapat diberikan kepada badan peradilan (mahkamah)

yang lain, apa yang dinamakan pengadilan administratif. Undang Undang Dasar tidak menetapkan apa hak-hak “keperdataan” dan apa hak-hak “politikal” itu, tetapi tidak pernah sungguh-sungguh diragukan bahwa hak pilih dan hak untuk dipilih (*jus suffragii*), hak untuk menduduki jabatan-jabatan publik (*jus honorum*), kewajiban membayar pajak (*jus tributii*) dan wajib dinas militer (*jus militiae*) adalah hak-hak atau kewajiban-kewajiban politikal dan karena itu dapat dikeluarkan dari kewenangan (yurisdiksi) hakim biasa. Dalam perjalanan waktu, dalam kekacauan luar biasa telah dibentuk berbagai jenis pengadilan administratif (*administratieve rechtskolleges*) untuk sengketa yang sifatnya sangat berbeda-beda (kerugian perang, pensiun, jaminan sosial, pengangguran, kerugian pertambangan, dsb.). Terhadap pertanyaan apakah dengan itu Undang Undang Dasar telah dilanggar, beberapa penulis mengatasinya dengan argumen bahwa hakim tentang hal itu harus bertolak dari hal bahwa pembentuk undang-undang pada pembentukan mahkamah-mahkamah ini telah bertindak konstitusional: bukankah hukum Belgia (untuk sementara) masih melarang pengujian undang-undang pada Undang Undang Dasar oleh hakim, sehingga semua isi undang-undang oleh hakim harus diinterpretasi sebagai konstitusional; karena itu, jika pembentuk undang-undang membentuk pengadilan-pengadilan administratif baru maka sengketa-sengketa yang harus mereka adili berdasarkan ketentuan hukum adalah sengketa-sengketa tentang hak-hak politikal. Dengan demikian, ihwalnya (persoalannya) menjadi diletakkan di atas kepalanya. Dalam Undang Undang Dasar,

sifat politikal dari suatu hak yang harus dilindungi adalah kriterium yang harus dipenuhi pembentuk undang-undang pada pembentukan badan-badan peradilan khusus (*speciale rechtskolleges*). Sekarang keberadaan dari sebuah badan peradilan khusus menentukan untuk sifat politikal dari hukum dan pada dasarnya pembentuk undang-undang tidak terikat lagi oleh suatu kriterium, sehingga Undang Undang Dasar untuk hal itu menjadi huruf-huruf mati. Bahwa hakim, dalam situasi permasalahan pengujian undang-undang dewasa ini, terpaksa harus tunduk (mengalah) terhadap pelanggaran Undang Undang Dasar, orang dengan tenang dapat menerima, namun bahwa Dogmatika Hukum begitu saja menyesuaikan diri pada putusan peradilan itu, menunjukkan resiko yang jelas dari dogmatisme.

Dari contoh-contoh ini ternyata bahwa Dogmatika Hukum sering tidak dapat memberikan jawaban yang memuaskan kepada yuris yang mengajukan pertanyaan tentang dari mananya, mengapanya dan untuk apanya hukum itu atau, bahkan jika ia dapat memberikannya, ia tidak akan melakukannya, yang disebabkan oleh sempitnya batas-batas wilayah yang di dalamnya ia boleh berkiprah.

Inti dari masalahnya adalah bahwa Dogmatika Hukum hanya menggali sumber-sumber hukum formal, tentu saja dalam arti luas (perundang-undangan, putusan peradilan, traktat-traktat, asas-asas hukum, kebiasaan) dan memandang hukum secara terisolasi seolah-olah tercabut dari sumber kehidupannya (lahan pengembangannya, lahan pembiakannya, *voedingsbodem*) yang sesungguhnya. Dogmatika Hukum

tidak perlu menyebutkan bahwa tata-hukum adalah aktualisasi dari suatu pandangan negara demokratik-liberal yang secara relatif inkoheren, sebab pragmatikal, mengalami pengaruh dari suatu konsep masyarakat sosialis. Ia berurusan dengan “pembentuk undang-undang” yang dipandang berlaku sebagai pribadi monolitik mayestatal yang tidak berpihak tanpa menyarankan (mensugestikan) bahwa di negara-negara kita undang-undang itu sering terbentuk sebagai suatu kompromi antara kepentingan-kepentingan yang tidak dapat saling diperbandingkan setelah suatu pertarungan antar-partai politik di bawah tekanan kelompok-kelompok kepentingan yang pada kesempatan tertentu tidak ragu menggunakan kekerasan. Ia menetapkan bahwa peradilan ber-evolusi, mencari suatu logika internal dari evolusi ini namun mengabaikan sebab-sebab dari evolusi ini, yang dapat berupa suatu kepekaan etikal yang baru pada rakyat, suatu imperatif ekonomikal, kekhawatiran pada pemberontakan serikat buruh, atau suatu perubahan perimbangan kekuasaan internasional.

Bagi Dogmatika Hukum pada dasarnya hukum itu adalah hukum karena ia adalah hukum: sebuah kemandirian murni dengan suatu daya-hidup (*Levenskracht*) sendiri, terlepas dari peristiwa-peristiwa kemasyarakatan. Instrumen kerjanya adalah sistematisasi berdasarkan kaidah-kaidah logikal. Lebih lagi, logika adalah “syahadat”nya (*haar credo*): ia menganggap, terdorong oleh disiplinnya, pembaharuan hukum itu adalah hanya kesimpulan-kesimpulan logikal. Ia tidak bertugas untuk mencari dari mana hukum itu datangnya, memenuhi tuntutan sosial apa, motif-motif kefilosofatan dan politikal apa

yang menggerakannya dan ia juga menyanggah kekurangan untuk menelaah secara kritis legitimasi dari hukum.

Hal mengintegrasikan hukum ke dalam konteks kemasyarakatannya, sebagai suatu pencerminan dari masyarakat itu sendiri dan pandangan-pandangan tentang masyarakat yang berpengaruh di dalam masyarakat, dalam pandangan kami adalah tugas dari Teori Hukum. Untuk itu maka akan diteliti sumber pembiasaan yang dari dalamnya hukum menimba kekuatan dan dinamikanya atau, jika orang menghendaknya, faktor-faktor yang menentukan pembentukan hukum, faktor-faktor yang disebut sumber-sumber hukum materiil.

C. TEORI HUKUM

Ilmu bertujuan untuk menemukan kebenaran. Dogmatika Hukum hanya dapat mencapai sebagian saja kebenaran sesungguhnya tentang hukum: bukankah ia dapat meletakkan karakter rancangan-terarah-pada-tujuan dari hukum dan karena itu fungsi tidak langsungnya tetap dibiarkan berada berada di luar medan-pengamatannya. Ini, sekali lagi, bukanlah penilaian negatif (merendahkan) tentang Dogmatika Hukum, melainkan pengakuan atas suatu ciri hakiki dari disiplinnya. Teori Hukum, sebagaimana kami memahaminya, harus berupaya mencapai ke belakang kebenaran yang lebih dalam dari hukum dengan suatu penelitian tentang latar-belakangnya dalam konteks yang lebih luas dari keseluruhan masyarakat.

Dogmatika Hukum mengumpulkan bahan-bahan terberi dari suatu tata-hukum yang ia sistematisasikan secara logikal,

menata pada suatu tataran abstraksi, yang lebih tinggi menjadi pengertian-pengertian umum dan hingga derajat tertentu menjelaskan berdasarkan sarana-sarana yang tersedia dalam hukum. Di atasnya Teori Hukum membangun lebih jauh. Ia juga membatasi penelitiannya, berlawanan dengan Filsafat Hukum, pada suatu suasana hukum tertentu, suatu tatanan hukum nasional, tatanan-tatanan hukum yang sifatnya sama (misalnya sistem-sistem hukum dari negara-negara barat), suatu tatanan hukum internasional seperti tatanan hukum Masyarakat Eropa atau, lebih luas, hukum yang berlaku dalam pergaulan hukum internasional yang tidak terorganisasi. Namun, berbeda dari Dogmatika Hukum, Teori Hukum berupaya untuk menjelaskan hukum secara mendasar atau dengan kata lain, untuk memberikan jawaban atas pertanyaan ilmiah “mengapa hukum itu adalah sebagaimana ia adanya”, dengan suatu penelitian yang tidak membatasi diri, seperti Dogmatika Hukum, pada apa yang dapat ditemukan “sesuai dengan hukum” (“*in rechte*”), melainkan menerobos lebih dalam sampai pada landasan timbulnya dan lahan pembiakan dari hukum, mencari baik sebab-sebab maupun motif-motifnya. Sebab-sebab dan motif-motif dari hukum telah kami kelompokkan, sebagai faktor-faktor pembentukan hukum, ke dalam dua kelompok pengertian yang mengglobal: “keterberian-keterberian faktual” dan “keyakinan-keyakinan idiil”.

Untuk mengilustrasikan hal ini, saya tampilkan suatu kenangan masa muda (*jeugdherinnering*). Pada permulaan pendidikan hukum kami, seorang gurubesar “perikatan”

(*verbintenis*), prof. Robert Vandeputte, membahas masalah pertanggung-gugatan. Ia adalah apa saja kecuali seorang teoretisi yang dangkal dan tidak jelas (sesudah melaksanakan fungsi kebijakan tinggi yang lain, untuk suatu jangka waktu lama ia menjabat gubernur Nationale Bank van Belgie dan sesudahnya, sebagai apa yang dinamakan “teknokrat”, artinya sebagai pakar yang independen bukan anggota partai-politik, menjabat Menteri Keuangan), tetapi ia bagi saya tidak mendalam. Hukum pertanggung-gugatan klasik berdasarkan kesalahan berakar, demikian ia menguraikan, dalam suatu konsep negara sipil individualistik. Tiap individu adalah bebas dan sama (*free and equal*) dan boleh (berhak) mengharapkan buah dari kemampuan dan kekayaannya, namun dengan itu secara korelatif ia bertanggung-gugat jika ia menggunakan secara salah kemampuan dan kekayaannya. Jadi, kepadanya dapat ditimpakan kesalahan pribadi dan untuk kesalahan itu ia bertanggung-gugat secara subyektif dan wajib membayar ganti rugi kepada orang lain, yang dalam semua hal baginya adalah sesama subyek hukum, yang oleh tindakan yang salah itu telah dirugikan, sejauh tentu saja kesalahan dari pelaku oleh korban dibuktikan, sebab mengapa dalam suatu filsafat persamaan (*gelijkheidsfilosofie*) kesalahan pelaku cukup dipersangkakan saja? Berhadapan dengan itu terdapat apa yang dinamakan pertanggung-gugatan obyektif yang di Belgia (dan negara lain) mulai berkembang sekitar dan pada peralihan abad (19 ke 20) dengan perundang-undangan kecelakaan-kerja (*arbeidsongevalwetgeving*) dari sudut wawasan atau filsafat yang total berbeda dan dalam suatu situasi faktual yang

sudah berubah: pemusatan sejumlah besar pekerja sekitar mesin-mesin yang berbahaya dalam industri tidak hanya sangat memperbesar resiko kecelakaan melainkan juga telah menyebabkan pembuktian dan pensituasian (penlokasian) kesalahan hampir tidak mungkin dilakukan. Dari sudut suatu filsafat sosial yang menggeser aksien dari kebebasan dan persamaan yuridikal ke keadilan (*billijkheid*), ke keselamatan dan perlindungan atas pihak yang lemah dan lebih khusus atas proletariat-industri, maka hukum pertanggung-gugatan klasik sudah tidak sesuai (memadai) lagi. Ihwalnya seharusnya tidak berkenaan dengan persoalan kesalahan secara etikal, melainkan tentang fakta dari kerugian; bagaimana pun juga korban harus, atas dasar-dasar etikal lain namun sama kuatnya, memperoleh ganti-rugi untuk kerugian material yang ia derita; pemberi kerja industri dipandang bertanggung-gugat karena ia telah menciptakan resiko sehingga korban dibebaskan dari kewajiban membuktikan kesalahan. Uraianya sendiri adalah sederhana, tetapi ia memberikan pada hukum suatu kejelasan yang bersifat fundamental: orang tidak dapat memahami hukum dengan sungguh-sungguh, menjelaskan secara mendasar dan menguji nilainya jika orang hanya memusatkan perhatian pada teks-nya saja, kebiasaan dan asas-asas dan tidak pada situasi faktual yang ditata dari sudut eventual suatu wawasan kemasyarakatan (*sociale visie*) yang baru: tentang hukum orang tidak dapat berbicara secara bermakna jika sejak semula tidak mengetahui dari mana ia datang dan untuk apa ia telah dirancang, singkatnya “apa yang berada di belakangnya”. Adanya dua pengaturan pertanggung-gugatan berdampingan

dapat ditunjuk sebagai simptomatik untuk keseluruhan tatanan kita, yang semula dirancang berdasarkan terutama model kefilosofan liberal yang formal dan nomokratikal, sementara sejak akhir abad sembilan belas berkenaan dengan apa yang menjadi isi dari kebijakan, menggali inspirasinya dari suatu filsafat negara teleokratik sosialistik: dua filsafat yang ternyata memang harus diakui tidak mungkin dipersatukan sepenuhnya, melainkan secara fundamental saling berbeda sehingga hal mempertahankan keseimbangan di antara keduanya tetap merupakan tugas yang sulit (*delikaat*).

Tentang hal itu dapat membatasi diri untuk membahas berbagai sistem pertanggung-gugatan: dalam undang-undang dan yurisprudensi terdapat cukup banyak bahan untuk kuliah-kuliah panjang lebar. Dengan kata lain, ia dapat saja menangani kesempatan itu secara dogmatika hukum. “Penunjukan” yang ia berikan berdasarkan latar belakang informasi non-yuridikal adalah bersifat Teori Hukum.

Teori Hukum adalah sebuah upaya untuk pada kegiatan mempelajari hukum, mengintegrasikan lagi hukum ke dalam konteks total dari keterberian-keterberian faktual dan keyakinan-keyakinan idiil yang hidup yang terkait padanya, singkatnya: mengintegrasikannya ke dalam masyarakat (pergaulan hidup).

Tiap ilmu atau tiap cabang ilmu membedakan diri dari yang lain tidak terutama oleh pokok-telaahnya (obyeknya) tetapi oleh metodenya, yakni cara khas yang dengannya orang bekerja untuk memperoleh pengetahuan ilmiah. Metode dari Teori Hukum tidak dapat lain kecuali *interdisipliner*.

Dengan cara demikian itu, Teori Hukum melaksanakan suatu fungsi menggabungkan (*overkoepelen*) dan, lebih lagi, mensintetisasi dalam keseluruhan dari Ilmu Hukum. Untuk tugas integrasinya itu, dengan demikian, dipenuhi oleh suatu *metode interdisipliner sintetikal*.

Ihwalnya tipikal bagi roh barat untuk dengan analisis mencoba membuat gambaran menyeluruh terikhtisar tentang realitas sebagaimana orang secara eksistensial mengalami realitas tersebut dalam keseluruhannya. Realitas tersebut diuraikan (dijabarkan) ke dalam bahan-bahan terberi atau aspek-aspek yang pada pandangan pertama memperlihatkan kesejenisan dan yang kemudian ditata berdasarkan jenisnya dan sebagai demikian secara tersendiri, diangkat dari totalitasnya, dengan cara yang sesuai dengan pokok-telaahnya (obyeknya) – metode – dipelajari. Pengetahuan terspesialisasi dan disiplin-disiplin ilmiah yang berdiri sendiri-sendiri adalah akibat dari upaya tersebut. Penguasaan secara intelektual atas lingkungan hidup sendiri dilaksanakan dengan mengikuti semboyan “pecah dan kuasai” (*divide and rule, divide et impera*): pisahkan bahan-bahan terberi yang satu dari yang lainnya untuk dapat mengerti mereka dan dengan cara demikian untuk dapat memegang dan menguasai mereka. Menurut kami, pendekatan analitikal tampaknya alamiah (wajar) dan bahkan tidak dapat dielakkan (mutlak perlu) agar menguasai cara untuk dapat mengendalikan dan menggunakannya secara kreatif. Tingkat perkembangan dan kekuasaan dari barat, dengan bangga (sombong) dinyatakan sebagai hasil dari penelitian analitikal, ilmiah, terspesialisasi

dan penerapan secara konsekuen hasil-hasilnya. Namun sama sudah-dengan-sendirinya sebagaimana ia tampak bagi kita mutlak perlu dan sangat berhasil, penggolongan (pembagian) karya ilmiah ini ke dalam disiplin-disiplin yang semakin banyak jumlahnya dan semakin terspesialisasi ini membawa serta pula bahaya pengosongan (*ont-ledigen*) realitas dengan penjabaran, dengan kata lain melepaskan (menanggalkan) realitas dari densitas majemuknya yang bernilai penuh.

Teori Hukum harus dapat secara ilmiah menampilkan secara layak densitas dari kenyataan ini sebagaimana ia dalam keseluruhannya dialami oleh tiap orang yang berurusan dengan hukum atau yang berpartisipasi pada pembentukan hukum. Kenyataan mewujudkan suatu keseluruhan, kebenaran yang tidak dapat dipecah (*ondeelbaar*): tidak ada realitas yuridikal dan tidak ada kebenaran yuridikal, namun yang ada adalah realitas dan kebenaran kemanusiaan dan kemasyarakatan, yang di dalamnya hukum mensituasikan diri. Pada akhirnya, hal mempelajari aspek hukum secara terpisah akan menjadi tidak ilmiah karena tidak setia pada kebenaran.

Juga dipandang dari sisi ini, Teori Hukum sangat dekat dengan praktek (lihat butir 1.1.). Praktisi hukum mengetahui, bertindak dalam profesi apapun, bahwa orang memperoleh kebenaran lebih banyak dalam lorong-lorong dari gedung pengadilan ketimbang selama berlangsungnya persidangan, lebih banyak di belakang pintu-pintu tertutup ketimbang di sidang terbuka; bahwa orang untuk masalah yang sedang ditangani tidak dapat dihindari dari mengambil informasi dari pemberitahuan-pemberitahuan “*off the record*” selama

berlangsungnya rapat-rapat kebijakan, pembicaraan-pembicaraan pendahuluan setengah resmi dan percakapan kolegial. Orang hanya mencapai “momen dari kebenaran”, jika telah mengenali dan mengerti keseluruhan urusan atau perkara, dalam semua aspek-aspeknya dan tidak hanya dalam aspek yuridikalnya saja. Teori Hukum harus memulihkan kembali otentisitas kejadian-kejadian hukum (*rechtsgebeuren*) hingga tampak dalam keutuhannya. Dengan ambisi yang demikian itu, dan hanya pada pandangan pertama hal itu paradoksal, Teori Hukum berada lebih dekat pada praktek ketimbang Dogmatika Hukum. Apa yang orang ketahui tentang pembaharuan negara Belgia setelah membaca Undang Undang Dasar yang telah diubah dan undang-undang pelaksanaannya, apa yang orang ketahui tentang “*the rise and fall*” dari EURATOM pada pembacaan traktat yang membentuk Masyarakat Eropa yang ketiga itu, juga setelah mempelajari dengan sungguh-sungguh komentar-komentar dogmatikal hukum (di bidang Dogmatika Hukum) yang mengulas hal itu? Hal menjelaskan pokok-pokok pengaturan hukum dengan memenuhi sosok mereka yang sungguh-sungguh hidup, menuntut suatu studi yang lebih luas yang tidak dapat lain kecuali interdisipliner.

Ilmu Hukum adalah sebuah ilmu masyarakat (*maatschappij-wetenschap*) yang menyendirikan dan meneliti aspek hukum di dalam masyarakat, namun banyak ilmu tetangga (*buurwetenschappen*) yang mempelajari aspek-aspek lain dari masyarakat yang sama: Filsafat dan dengan sendirinya cabang-cabang Etika, Sejarah, Sosiologi, Politologi, Psikologi Sosial, Ekonomi, Etnologi atau Antropologi Budaya.

Ilmu-ilmu itu begitu terserap ke dalam obyek studi mereka sendiri, dalam kegiatan mereka sendiri, dalam metode-metode sendiri, dalam pertarungan-metode dengan jargon sendiri sehingga mereka dihadapkan pada resiko terisolasi, paralel dan dengan demikian terpisah dari disiplin-disiplin lain di sampingnya yang setara (*nevendisciplines*), tanpa atau dengan sedikit komunikasi yang satu dengan yang lainnya. Tentang berbagai bidang pengetahuan ilmiah terisolasi ini, Aldous Huxley mengatakan bahwa mereka “adalah suatu kumpulan kelompok-kelompok selibat yang terorganisasi yang menjalani kehidupan terisolasi dalam sel-sel biara yang terpisah, yang dengan sendirinya (wajar saja jika) tidak produktif”. Kami menerima dan sependapat dengan sarannya untuk “hendaknya pembagian akademik yang arbitrer dalam obyek-obyek tidak merengut keluar jaringan yang terjalin secara erat dari kenyataan dan membuatnya menjadi tidak bermakna”.

Teori Hukum harus berupaya untuk memulihkan kesatuan antara aspek hukum dan kenyataan kemasyarakatan, sekali lagi mempersatukan keberbagaian yang ditata oleh ilmu-ilmu dan keharusan-keharusan akademik ke dalam suatu gambaran menyeluruh yang setia pada kebenaran. Untuk itu maka Teori Hukum akan harus mengandalkan (memanfaatkan, merujuk pada) ilmu-ilmu yang baru saja disebutkan, karena faktor-faktor pembentukan hukum yang berdasarkannya Teori Hukum harus menjelaskan hukum, adalah pokok-pokok telaah (obyek-obyek) dari ilmu-ilmu ini.

Filsafat. Yang menentukan bagi keseluruhan tata-hukum adalah pandangan-pandangan fundamental tentang peranan

dan tugas dari sebuah masyarakat yang terorganisasi dan tempat manusia di dalamnya, khususnya filsafat-filsafat negara (anarkhisme, liberalisme, cita-negara hukum, sosialisme, totaliterisme), pandangan-pandangan tentang bentuk-bentuk kekuasaan (demokrasi, otokrasi, pemisahan kekuasaan, asas legalitas), pandangan-pandangan tentang bentuk negara (unitarisme, federalisme, konfederalisme), dan dalam kerangka itu filsafat-filsafat hukum spesifik tentang peranan, landasan, sumber legitimatas dari hukum. Pandangan-pandangan negara dan pandangan-pandangan hukum ini sendiri berkibrah dalam filsafat-filsafat, gambaran-gambaran dunia dan manusia yang lebih luas atau lebih umum yang dalam suatu lingkungan kultur menentukan semangat zaman.

Etika. Pandangan-pandangan moral yang diterima dalam suatu masyarakat tertentu tentang baik dan buruk, tentang apa yang seharusnya dan yang tidak seharusnya, dan apa dari yang baik itu yang seyogianya harus dilindungi dan dimajukan oleh hukum, apa yang sebagai hal yang buruk yang seyogianya harus dikendalikan dan diperangi oleh hukum, mewujudkan “nada-nada bawah yang menyertainya” (landasan moral, *ondertoon*) dari hukum, yang karena itu bahkan disebut juga “hukum pra-yuridikal”.

Sejarah. Tidak ada Teori Hukum yang dapat mengabaikan untuk mempelajari dalam situasi kemasyarakatan apa (politik, kemiliteran, ekonomikal, kultural dan keagamaan) lembaga-lembaga dan aturan-aturan hukum telah terbentuk. Dalam suatu filsafat hukum yang memandang hukum sebagai produk (*resultante*) dari perancangan yang disituasikan

secara historikal, Sejarah menempati posisi sangat penting yang sangat menonjol, lebih lagi bahwa ia menyebabkan penggabungan atau pencakupan semuanya, baik fakta-fakta maupun gagasan-gagasan.

Sosiologi. Bahan-bahan terberi demografikal, akibat-akibat dari keterberian-keterberian tersebut, diferensiasi dalam pelapisan sosial, pembentukan kelompok, sebab-sebab dan motif-motif perilaku sosial, interaksi di antara individu-individu dan kelompok-kelompok dan antara lain perimbangan kekuasaan, adalah obyek-obyek telaah, di samping banyak yang lainnya, dari Sosiologi, yang untuk memahami dan menjelaskan hukum sebagai gejala sosial adalah sangat penting.

Politologi menggabungkan diri padanya dengan studinya tentang semua hal yang berkaitan dengan perebutan (*verovering*), penggunaan dan dampak-dampak kekuasaan memutuskan kebijakan (*beleidsmacht, policy power*) dalam suatu masyarakat yang terorganisasi. Politik yang secara langsung terarah pada penataan ulang yuridikal (*juridische hervorming*) bagi Teori Hukum mempunyai arti penting secara langsung.

Psikologi Sosial. Dengan penelitiannya atas perilaku manusia dalam konteks kemasyarakatan, baik antar-manusia maupun berkenaan dengan lembaga-lembaga dan kelompok-kelompok dan bentuk-bentuk pengungkapannya (penampilannya) di dalam masyarakat, ia sampai sekarang dalam Ilmu Hukum kurang memperoleh perhatian, namun hal itu sangat salah.

Ekonomi. Hal memperoleh dan pembagian barang-barang, dalam suatu masyarakat yang memandang kepentingan materiil sebagai tema utama dari kegiatan politikalnya (juga dalam apa yang dinamakan sektor sosial), adalah sangat menentukan sebagai faktor-faktor pembentukan hukum. Hukum tidak dapat dijelaskan tanpa masukan (kontribusi) dari Ilmu Ekonomi.

Antropologi Budaya yang mempelajari kultur-kultur dalam semua aspek mereka, struktur sosial, perkerabatan, organisasi-organisasi politik, teknik, ekonomi, religi, dan lain-lain, bagi teoretisi hukum adalah sangat penting, karena ia mensituasikan hukum sebagai suatu aspek dari kultur dalam perkaitan yang umum. Dalam arti aslinya dari Etnologi, ia memberikan informasi tentang peradaban dari bangsa-bangsa non-barat yang dengan mereka harus diciptakan komunikasi yuridikal yang erat: pembentukan hukum kita sendiri akan ikut ditentukan oleh hal itu.

Akan menarik perhatian bahwa tidak pertama-tama berkenaan dengan Filsafat Hukum, dan lebih kurang lagi tentang Sejarah Hukum, Sosiologi Hukum dll. Melainkan tentang Filsafat, Sejarah, Sosiologi saja. Itu bukanlah hal kebetulan. Liberalisme sebagai teori ekonomi, filsafat negara dan filsafat hukum (dalam urutan itu) adalah hanya suatu bagian dari *Filsafat Pencerahan* (*Aufklaerung*) yang lebih luas yang sejak permulaan abad delapan belas telah memberikan wajahnya pada kultur kita dan untuk sebagian masih melakukan. Marx adalah bukan filsuf hukum, namun sistem hukum kita dalam substansi teleokratikalnya dalam derajat

yang besar berasal dari Marx. Gerakan perempuan yang telah menimbulkan perubahan-perubahan penting pada hukum publik dan hukum perdata kita, adalah, sampai pembaharuan-pembaharuan ini, bukan obyek-telaah dari sejarah tentang hukum, demikian juga halnya dengan dekolonisasi yang walaupun demikian telah mendorong hukum internasional ke dalam jalur-jalur lain, misalnya berkaitan dengan hukum laut, suatu obyek-telaah Sejarah Hukum yang spesifik.

Karena itu hal tersebut membuktikan kebijakan ilmiah dan teoretikal bidang hukum (*scientific and legal theoretical wisdom*) untuk memasukkan ilmu-ilmu ini (atau bagian terbesar dari mereka) ke dalam rencana pendidikan (kurikulum) dari fakultas-fakultas hukum kita. Matakuliah-matakuliah itu memang tidak selalu dikuliahkan dalam perspektif yang dimaksud. Mereka kebanyakan dikuliahkan masing-masing sebagaimana adanya mereka sebagai suatu disiplin mandiri dan tidak dalam fungsi dari hukum dan karakter sebagai faktor dalam pembentukan hukum. Karena itu mereka beresiko menjadi suatu timbunan dari hal-hal yang dianggap layak diketahui, yang satu di samping yang lain, yang memberikan kontribusi pada pengetahuan umum yang harus disandang tiap intelektual, namun tidak dikonsentrasikan menjadi poros dari proyek pendidikan, khususnya dari hukum. Jadi, sintesis yang diperlukan untuk suatu pemahaman hukum secara teoretikal sering tidak ditampilkan. Namun, bahkan jika hal itu terjadi, maka hal itu baru merupakan setengah dari jembatan itu. Lengkungan jembatan yang lainnya akan harus dibangun dari sisi matakuliah-matakuliah hukum,

untuk tiap pokok-telaah yang dibahas, sesuai dengan apa yang dalam fakta-fakta kemasyarakatan dan gagasan telah menentukan. Karena penunjukan pada latar belakang dari hukum ini juga sering tetap berada pada sisi itu, maka sintesis teoretikal hukum itu tidak terbentuk dan sebaliknya keadaan terpecah belah spesialisik tersebut tetap dipertahankan. Jadi, pendidikan kita pada pokoknya tetap analitikal dan setara. Kita menyerahkan urusan ini kepada para alumni kita untuk di kemudian hari bertumpu pada kekuatan sendiri, dengan mempertimbangkan suatu ideal humanistik yang tampak relatif kabur dari upaya mewujudkan kebenaran dan nilai, sekali lagi memulihkan kesatuan dari hukum dan masyarakat.

Metode interdisipliner dari Teori Hukum menimbulkan masalah-masalah. Sekali lagi sependapat dengan Aldous Huxley yang akan kami kutip untuk terakhir kalinya, upaya integrasi ini adalah “suatu rencana akbar yang mustahil, namun sebagai imbalan terhadap perpecahan akademik dan spesialisasi jelas layak dicoba, betapapun hasilnya akan tidak sempurna”.

Pertama-tama tampil masalah hal dapat dilaksanakannya atau operasionalitas: bagaimana orang harus bekerja pada suatu penelitian bidang Teori Hukum secara interdisipliner? Orang dapat bertolak dari kemampuan peneliti untuk lewat pembacaan yang luas menghimpun informasi ilmiah kesejarahan, sosiologikal, kefilsafatan dan bidang-bidang lain, tergantung kasusnya, artinya tergantung penilaian tentang relevansi dari disiplin atau disiplin-disiplin untuk tema penelitiannya. Ia sendiri dapat, membangun di atasnya, dalam

disiplin-disiplin yang dipilihnya melangkah lebih jauh dan melaksanakan penelitian dengan metode khas dari disiplin-disiplin tersebut. Suatu penelitian yang lebih mendasar mungkin sekali akan menuntut kerja-sama dari para spesialis seolah-olah kepada mereka “diborongkan” sebagai “*team-work*” dalam perundingan (dialog) permanen (terus menerus) dengan pemimpin proyek yang seyogianya seorang teoretisi hukum, dengan tujuan (terarah) pada suatu sintesis bersama nantinya. Bahwa *team-work* ini memunculkan kesulitan-kesulitan tidak seorang pun akan menyangkal, namun ini adalah biaya yang harus dibayar untuk suatu sintesis yang sesetia mungkin menunjuk pada faktor-faktor pembentukan hukum.

Yang lebih penting, kedua, adalah masalah landasan (hak) keberadaan dari Teori Hukum itu sendiri. Jika sebuah ilmu membedakan diri dari yang lain, tidak oleh obyek penelitiannya, melainkan oleh pengajuan masalah spesifiknya dan dalam kaitan dengan itu metodologi yang dikembangkan, maka, demikian orang dapat menyatakan, Teori Hukum sebagai penelitian interdisipliner memencar ke dalam sekian banyak disiplin sesuai atau mengikuti banyaknya metode-metode yang digunakan. Terhadap ini orang dapat menjawab bahwa Teori Hukum memberikan pimpinan pada penelitian, karena ia selalu hadir agar obyek penelitian sebagai gejala yuridikal dapat tetap pada sasaran titik bidik (*vizier*) “dengan mengingat” hukum dan demi hukum sebagaimana kami sudah mengatakan, tidak demi Sejarah, atau demi Sosiologi, atau demi Filsafat dan bahwa pada akhirnya bertanggung-jawab

atas pengolahan sintetikal terhadap hasil-hasil penelitian dari ilmu-ilmu yang lain. Namun kemudian timbul pertanyaan atas dasar apa Teori Hukum dapat bertumpu untuk dengan cara demikian ia menempatkan diri di atas disiplin-disiplin keilmuan yang sudah mapan, sebagai ilmu mencakup atau ilmu-super pada “tataran-meta” (*meta-niveau*) dan kriteria ilmiah apa yang ia gunakan untuk mengambil atau tidak mengambil kontribusi dari ilmu-ilmu yang lain itu. Van den Bergh menulis bahwa terdapat banyak ilmu yang menyibukkan diri dengan kenyataan mempelajari mata – Anatomi, Biologi, Biokimia, Fisika, Neurologi, dsb. – namun demikian tidak seorang pun tentang hal itu akan memikirkan untuk mendefinisikan ilmu-ilmu itu sebagai Ilmu-ilmu Mata (*“Rechtsgeschiedenis”*, Rechtsfilosofie & Rechtstheorie, 1974: 17). Sebaliknya kami berpendapat bahwa Ilmu Kedokteran Mata (*oogheelkunde*) atau Oftalmologi itu memang ada, yakni sebagai suatu spesialisasi keilmuan yang bernilai penuh (dengan matakuliah akademik, kepustakaan, jurnal-jurnal, kongres-kongres, dll.), sebagai suatu cabang dari Ilmu Kedokteran, sama seperti Teori Hukum adalah suatu cabang dari Ilmu Hukum, yang merujuk pada sejumlah cabang-cabang ilmu yang otonom dan mengolah serta mensintetisasi semua bahan-bahan terberi yang dihasilkan dari penelitian ilmu-ilmu tersebut, menjadi sarana diagnosis dan terapi-terapi yang relevan untuk mata dan ini pada akhirnya atas dasar kewibawaan sendiri dari Oftalmologi. Hal yang sama juga berlaku untuk cabang-cabang ilmu yang baru seperti Ekologi dan Polemologi dan bahkan untuk disiplin-disiplin

keilmuan lain, yang kini sudah menjadi klasik: atau apakah orang mengira bahwa Ekonomi sebagai ilmu yang menjelaskan (*verklarende wetenschap*) tidak mempunyai perhatian atas bahan-bahan terberi dari Ilmu-ilmu Sosial yang lain atau dari Psikologi Sosial, untuk hanya menyebutkan beberapa saja?

Untuk ilustrasi, sebuah contoh dari suatu penelitian bidang Teori Hukum.

Dalam hukum dibuat pembedaan yang jelas antara hak-hak asasi sipil dan politik (menyatakan pendapat, pers, berkumpul, berserikat, pendidikan, hak milik, hak pilih dan hak dipilih) dan hak-hak asasi sosial, ekonomi dan kultural (hak atas pekerjaan, atas jaminan sosial, hak atas pendidikan, hak atas informasi, hak atas ketenteraman dan waktu bebas, dsb.). Dua jenis hak-hak asasi ini ditangani secara terpisah, antara lain dalam Konvensi-konvensi PBB dari tahun 1966. Walaupun digunakan perkataan “hak-hak asasi” yang sama, namun isi (substansi) dan daya dukung dari hak-hak tersebut dipandang berbeda: hak-hak asasi dari jenis pertama merupakan hak-hak subyektif yang tentangnya tiap individu dapat menuntut pemenuhannya, sedangkan tentang jenis kedua merupakan tugas-tugas programatikal yang ditujukan kepada pemerintah untuk mewujudkan tujuan tertentu, tanpa orang-orang secara individual berdasarkannya dapat merujuk, seperti berdasarkan hak-hak.

Orang dapat menangani kedua jenis hak-hak asasi itu secara Dogmatika Hukum, dalam penjabarannya pada hukum positif, dan menetapkan bahwa tiap bagian dari hak-hak asasi sosial-ekonomikal dapat dipersatukan dengan kebebasan-

kebebasan klasik: orang dapat membagikan tugas kepada pemerintah untuk secara aktif bertindak untuk menjamin kebutuhan-kebutuhan kemasyarakatan dan pada saat yang sama menuntut pemerintah yang sama itu untuk melindungi dalam kepribadiannya dan dalam hak menentukan tentang dirinya dan kekayaannya. Tetapi itu baru sebagian saja dari kebenaran. Kedua jenis hak-hak asasi itu bertumpu pada filsafat-filsafat negara yang secara fundamental berbeda-beda yang dikembangkan dalam situasi-situasi historikal tertentu.

Hak-hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan klasik bertumpu pada suatu filsafat negara liberal yang memandang manusia, sebagai suatu keterberian alami yang tidak dapat diderivasi balik pada sesuatu yang lain, sebagai pendukung asli dari semua hak. Negara diciptakan oleh orang-orang (individualisme, atomisme), yang dalam segala hal sama, melalui pembagian kewenangan-kewenangan secara eksplisit (kontrak sosial) yang bertujuan untuk melindungi kebebasan dan keamanan fisik tiap orang dan memberikan kepastian hukum. Dalam filsafat ini, kewenangan-kewenangan dari negara itu terbatas: ia hanya bertindak untuk menjamin keamanan internal dan eksternal, mengatur sarana-sarana lalu-lintas (alat tukar-menukar, *verkeersmiddelen*) dan untuk memberlakukan aturan-aturan perilaku individual yang berlaku secara sama bagi tiap orang dan oleh tiap orang dapat secara bebas digunakan untuk tujuan-tujuan masing-masing. Karena itu negara liberal itu pada dasarnya *nomokratikal*. Orang dapat memberikan kewenangan-kewenangan yang lebih luas kepada negara dan karena itu membolehkan negara

membatasi kebebasan individual, namun bagaimanapun tetap dipertahankan bahwa seperangkat inti kebebasan dan hak pribadi dikeluarkan dari kewenangan negara: hak-hak dan kebebasan-kebebasan fundamental, yang berdasarkannya warga masyarakat (warganegara) merujuk dalam melawan kekuasaan negara. Dalam suatu nomokrasi, kekuasaan negara tertinggi adalah kekuasaan pembentukan undang-undang yang di dalamnya para wakil rakyat memperinci lebih lanjut kontrak sosialnya. Pemerintah ditundukkan padanya.

Gagasan hak asasi sosial-ekonomi dan kultural bertumpu pada suatu filsafat sosialistik yang tidak terlalu meletakkan tekanan pada warga-masyarakat sebagai individu tetapi lebih banyak pada warga-masyarakat sebagai anggota dari suatu kelas dan, lewat perluasan, dari kelompok-kelompok yang ditentukan oleh pekerjaan (profesi), umur, kelamin, keyakinan dan bahkan kesehatan. Perbedaan dari hal itu harus dikoreksi oleh negara dengan suatu kebijakan (*policy*) demi keuntungan kelompok-kelompok yang memperoleh bagian yang kurang atau dari kelompok-kelompok (juga industri) yang kegiatannya untuk kepentingan umum dianggap sebagai esensial. Negara menjadi teleokratik: ia berupaya mencapai tujuan-tujuan tertentu tidak hanya dengan tindakan normatif yang keluasannya semakin meningkat melainkan terutama dengan berbagai prestasi seperti subsidi-subsidi, pelayanan, produksi sendiri, partisipasi dalam perdagangan, industri dan moneter. Karena itu, intensitas kekuasaan digeser dari pembentukan undang-undang ke pemerintahan (*bestuur*) yang di dalamnya para wakil dari berbagai kelompok

kepentingan tidak hanya memberikan nasihat tetapi juga ikut mengurus, memainkan peranan yang menentukan berkenaan dengan perumusan tujuan-tujuan dan menentukan sarana-sarana yang akan digunakan. Hak-hak asasi sosial, ekonomikal dan kultural mencakup tujuan-tujuan yang dianggap sangat penting demi keuntungan kelompok-kelompok yang perlu didukung (para pekerja, petani, kaum perempuan, orang-orang muda, orang yang sakit dan cacat, kelompok-kelompok minoritas secara ideologikal, filosofikal, dll.).

Dikemukakan dengan cara begitu, perbedaan antara dua jenis hak-hak asasi tersebut berkenaan dengan satu dari masalah-masalah inti terpenting dari hukum dan Ilmu Negara: pertanyaan tentang dapat dipersatukannya dua konsep negara dan pertanyaan tentang suatu keseimbangan antara keduanya yang mungkin dan koheren. Masalah-masalah ini adalah sangat padat (mendesak, *pregnant*), baik dalam suasana nasional maupun dalam suasana internasional.

Dalam tatanan hukum internasional hal itu tampak bahwa pendekatan atas hak-hak asasi yang berbeda, merupakan akar dari pembagian negara-negara Eropa ke dalam dua “blok ideologikal”. Pertentangan fundamental ini dalam aspek-aspek yuridikalnya, sangat kuat mengemuka pada Konferensi Keamanan dan Kerjasama Eropa (*Konferentie voor Europese Veiligheid en Samenwerking*, KEVS) yang telah mengarahkan perumusan *Slotakte van Helsinki* dan sesudahnya pada konferensi pengujian di Belgrado dan Madrid.

Yang berkenaan dengan tatanan-tatanan hukum nasional, dalam berbagai Undang Undang Dasar negara-negara Barat,

telah dimuat hak-hak asasi sosial, ekonomikal dan kultural. Di Belgia, Pernyataan-pernyataan terakhir yang mengharuskan untuk melakukan peninjauan-ulang Undang Undang Dasar menetapkan suatu ketentuan bermuatan harapan berkenaan dengan hak-hak itu, untuk melengkapi Titel II dari Undang Undang Dasar yang terkait pada hak-hak sipil dan politik: kepada pembentuk undang-undang biasa dilimpahi tugas untuk menetapkan hak-hak asasi ini. Konflik-konflik antara dua jenis hak-hak asasi itu kini sudah tampak: bayangkan saja pertentangan yang mungkin terjadi antara hak milik dan hak atas pekerjaan pada pendudukan perusahaan.

Perdebatan tentang hal ini, baik dalam suasana nasional maupun dalam suasana internasional, tidak menyentuh inti dari persoalan itu selama ia tetap membatasi pada pendekatan kasuistik, pragmatik terhadap suatu hak asasi tertentu atau yang lainnya. Intinya terletak jauh lebih dalam, di dalam konsep negara itu sendiri, suatu keseluruhan rangkaian masalah-masalah seperti pembebasan dari hak mengambil putusan secara pribadi, kolektivisasi alat-alat produksi, batas-batas dari kewajiban solidaritas, tugas dari perwakilan rakyat, peranan yang tepat dari perwakilan kepentingan-kepentingan, kontrol atas pemerintah dan di atas semuanya ini kecemasan untuk kebebasan pribadi dan kekhawatiran terhadap suatu *etatisme* yang kuat yang pada akhirnya akan dapat merosot ke dalam totaliterisme begitu negara sendiri hanya mengizinkan apa yang ia menganggap baik dan berguna untuk pembangunan suatu gambaran masyarakat atau rezim atau “tatanan” (*orde*) yang ditentukan olehnya. Dengan demikian maka diskusi itu

diletakkan pada jalur yang tepat jika disebabkan oleh salah satu hak asasi, filsafat yang memotivasi usulan itu diungkapkan secara jernih.

Banyak inkohherensi, frustrasi pada rakyat dan kekacauan pada politisi berkaitan dengan akibat-yang-tidak-begitu-dimaksudkan, akan dapat dihindarkan dengan pensituasian yang tepat dari usulan-usulan yang tampaknya *mineur* dalam suatu filsafat yang melandasinya (pembiayaan dan pengaturan pendidikan, pembentukan pemerintah-pemerintah yang didesentralisasi, perundang-undangan persewaan sementara, undang-undang pemberian kuasa, premi kepada pegawai negeri yang tergabung pada suatu serikat sekerja, hak mogok pegawai negeri, bank-bank data dalam pemerintah dan pengadilan, denda uang administratif, kewenangan seponering dari penuntut umum, dsb.). Untuk ilustrasi mendetail tentang hal ini hanya diberikan satu contoh. Dalam sebuah rancangan undang-undang yang pada pandangan pertama cukup sederhana, diusulkan sebuah perubahan pada undang-undang pemilihan kotamadya yang isinya adalah daftar calon “harus ditolak (*geweerd*) sebagai penyimpangan (*onregelmatig*)” jika “lebih dari tiga perempat calon-calon termasuk ke dalam kelompok kelamin yang sama”, dengan sendirinya usulan rancangan undang-undang itu bertujuan “suatu partisipasi kaum perempuan yang lebih besar pada kebijakan kotamadya”; pada dirinya sendiri untuk usulan yang demikian itu terdapat banyak argumen yang baik yang dapat membanggakan suatu pelegitimasian demokratikal; berbagai partai politik memuat pengaturan yang demikian dalam statuta

dan pengaturan-pengaturan pemilihan mereka sendiri; tetapi usul itu bertolak dari suatu titik berdiri atau pendirian (yang tidak diucapkan) bahwa badan-badan perwakilan politikal (di sini dewan kotamadya, tetapi kemudian, secara logikal, juga rapat-rapat parlementer) hanya dapat memenuhi fungsi representatif mereka secara layak jika pelapisan dari rakyat (di sini laki-laki dan perempuan) sebagai demikian mempunyai kesempatan untuk memenangkan sejumlah kursi yang layak. Logika ini juga akan membawa akibat untuk melengkapi suatu pengaturan yang demikian berdasarkan kriteria lain untuk kelompok-kelompok yang bergaris pembeda yang cukup jelas (*afgelijnde groepen*): para pekerja, petani, golongan menengah, pengemban profesi bebas, kaum muda, orang cacat, dsb. Semuanya tergantung pada bagaimana orang memandang rakyat yang diwakili: atomistik, sebagai terdiri atas para warga-masyarakat yang tidak didiferensiasikan yang dalam segala hal sama, atau berupa kelompok-kelompok sosial kolektivistik yang terbagi dalam kelas-kelas. Pertanyaan tersebut secara sah dan cukup beralasan dapat memperoleh jawaban yang satu atau yang lainnya, tergantung pada konsep negara yang fundamental yang dianut orang.

Tentang masalah ini, Teori Hukum dapat memberikan kontribusi untuk mencapai kejelasan. Itu menuntut, untuk hal yang berkaitan dengan dengan hak-hak asasi, suatu penelitian mendasar tentang timbulnya dan pertumbuhan mereka, sebagai suatu bagian dari sistem-sistem pemikiran (*gedachtensystemen*) yang cakupannya lebih luas yang dalam kedua ihwal itu telah mekar (mewedarkan diri) dari suatu

reaksi terhadap pandangan yang ada dan sebagai suatu jawaban terhadap situasi-situasi faktual yang terikat pada waktu. Sebab-sebab historikal dan motif-motif filosofikal saja, dapat memberikan kejelasan tentang maksud tujuan, isi dan daya-dukung mereka. Dari penelitian yang tidak dapat lain kecuali interdisipliner (utamanya historikal dan filosofikal), harus tampak apakah dan bagaimana kedua sistem hak asasi itu berada dalam perpanjangan dari konsep-konsep masyarakat yang sudah ada sejak dahulu atau, sebaliknya, pada butir-butir tertentu tidak dapat diragukan adalah hal baru: apa yang dalam sistem-sistem ini bersifat insidental dan apa yang bersifat menetap, apa yang pada akhirnya dalam zaman kita dan untuk masa depan, dalam Gelombang Ketiganya Alvin Toffler, layak untuk dilindungi dan dimajukan atau sebagai akibat dari suatu ideologi yang sudah mengungguli harus diakhiri (*moet afgebroken worden*). Faktor-faktor pembentukan hukum yang harus diteliti untuk menjelaskan hukum dalam dasar-dasarnya yang lebih dalam, pada pengkajian secara kritis terhadap hukum yang ada dengan tujuan untuk memperbaikinya, dapat berlaku sebagai patokan (kriteria). Jadi, antara Teori Hukum dan Politik Hukum terbentang jembatan yang lebar.

TIMBULNYA TEORI HUKUM SEBAGAI DISIPLIN MANDIRI

A. AJARAN HUKUM UMUM

Permulaan perkembangan historikal dari Teori Hukum dapat kita situasikan dalam abad kesembilan belas. Pada masa itu timbul suatu kebutuhan pada suatu disiplin hukum ilmiah positif yang berada di antara di satu pihak Filsafat Hukum yang sangat abstrak dan semata-mata bersifat spekulatif dan di lain pihak Dogmatika Hukum yang sangat teknikal. Ciri khas bagi semangat pada zaman itu adalah bahwa, diinspirasi (diilhami) oleh keberhasilan ilmu-ilmu positif dan metode-metode yang digunakan ilmu-ilmu itu, orang berharap akan mampu sampai pada penguraian secara ilmiah ciri-ciri (unsur-unsur) hakiki dari hukum positif dan dari tatanan-tatanan hukum positif, yang sama pada semua tatanan hukum. Diungkapkan dengan cara lain, orang dapat menyatakan bahwa setelah terpecah belahnya (kemerosotan, kemunduran) Filsafat Hukum, timbul kebutuhan pada suatu “hukum kodrat” ilmiah-positif, yang harus mengisi kekosongan yang disebabkan oleh hilangnya (memudarnya) kepercayaan pada suatu hukum kodrat metafisikal yang berlaku universal, yang secara hakiki dapat

menentukan aturan-aturan dasar dari tiap tatanan hukum (*rechtsorde*) positif. Pendekatan terhadap gejala-gejala hukum ini disebut “Ajaran Hukum Umum” (*algemene rechtsleer, Allgemeine Rechtslehre, general jurisprudence, theorie generale du droit*). Apa yang persisnya dipandang sebagai obyek dari disiplin ini secara tepat diungkapkan dengan pengertian “umum” yang sangat cocok. Orang bertujuan untuk mempelajari asas-asas (‘utang harus dibayar’, atau ‘*pacta sunt servanda*’), pengertian-pengertian atau konsep-konsep (‘hak milik’), dan pembedaan-pembedaan atau penggolongan-penggolongan (pembedaan hukum perdata dan hukum publik) yang dipandang sama pada semua tatanan hukum dan niscaya merupakan bagian dari setiap sistem hukum. Jadi, ihwalnya berkenaan dengan suatu penelitian ilmiah-positif terhadap ciri-ciri umum dari aturan-aturan hukum dan sistem-sistem hukum.

Para peletak dasar (pelopor) Ajaran Hukum Umum adalah filsuf Inggris John Austin (1790-1859), yang juga menjadi peletak dasar mazhab analitik (*analytical jurisprudence*), orang-orang Jerman Adolf Merkel (1836-1896), Karl Bergbohm (1849-1927), Ernst Rudolf Bierling (1841-1919), dan Rudolf Stammler ((1856-1938); dan orang Ceko Felix Somlo (1873-1920).

Jika orang mengesampingkan perbedaan-perbedaan dalam pandangan-pandangan dari para pemikir ini, maka orang dapat mengemukakan bahwa mereka semuanya menganut titik-titik tolak berikut:

1. mereka ingin mengemukakan suatu disiplin ilmiah-positif yang baru, lebih teoretikal ketimbang Dogmatika Hukum, namun lebih konkret dan lebih praktikal ketimbang Filsafat Hukum (Austin misalnya berbicara juga tentang suatu ‘filsafat hukum positif’, Merkel tentang ‘bagian umum dari ilmu hukum’, Stammler tentang suatu ‘ajaran hukum murni’).
2. sebagai obyek dari disiplin ini mereka menonjolkan: penyelidikan tentang struktur dasar, asas-asas dasar, dan pengertian-pengertian dasar yang dapat ditemukan kembali dalam setiap sistem hukum positif. Dengan ini tidak dimaksudkan suatu perenungan filosofikal yang spekulatif, melainkan suatu penelitian ilmiah tentang ciri-ciri khas dan hakiki dari hukum.
3. Mereka memandang Ajaran Hukum Umum sebagai suatu disiplin bebas-nilai yang tidak normatif. Ajaran Hukum Umum bertugas untuk menguraikan gejala-gejala hukum dengan cara yang secara metodikal dapat dipertanggung-jawabkan, dan dengan demikian dapat sampai pada kesimpulan-kesimpulan yang secara faktual dapat diverifikasi dan didukung secara ilmiah. Baik dalam metode maupun dalam hasil-hasilnya, Ajaran Hukum Umum harus tetap bebas dari setiap putusan-nilai (penilaian) pribadi atau titik tolak normatif dari para peneliti. Dengan kata lain, metodenya harus ilmiah-positif dan bebas-nilai, dan hasil penelitian harus memberikan pemahaman yang lebih baik tentang hakikat gejala hukum, dan harus (seyogianya) tidak merumuskan kaidah-kaidah

yang akan dapat dipandang mengikat bagi praktek hukum. Ajaran Hukum Umum meneliti (berupaya menemukan) apa yang sama pada semua sistem hukum dan bukan apa yang seharusnya sama.

B. TEORI HUKUM: PERKEMBANGAN PERTAMA

Dalam perjalanan abad dua puluh, Teori Hukum timbul dari Ajaran Hukum Umum ini.

Dalam dua aspek, Teori Hukum ini memperlihatkan kesinambungan berkenaan dengan Ajaran Hukum Umum:

1. Teori Hukum sebagai kelanjutan dari Ajaran Hukum Umum memiliki sebagai obyek disiplin mandiri suatu tempat di antara Dogmatika Hukum di satu sisi dan Filsafat Hukum di sisi lain. Di saat Ajaran Hukum Umum oleh beberapa penulis (a.l. Adolf Merkel) masih dipandang sebagai pengganti (penerus) ilmiah-positif dari filsafat hukum metafisikal yang tidak ilmiah, dewasa ini Teori Hukum diakui sebagai disiplin ketiga di samping, dan untuk melengkapi, Filsafat Hukum dan Dogmatika Hukum, yang masing-masing memiliki (mempertahankan) wilayah sendiri dan nilai sendiri.
2. Sama seperti Ajaran Hukum Umum dewasa itu Teori Hukum, setidaknya oleh kebanyakan, dipandang sebagai ilmu a-normatif yang bebas-nilai. Ini yang persisnya membedakan Teori Hukum dan Ajaran Hukum Umum dari Dogmatika Hukum.

Apakah ini berarti bahwa Teori Hukum adalah tidak lain ketimbang Ajaran Hukum Umum dengan nama lain yang lebih modern? Pada pandangan pertama memang orang dapat berpandangan demikian. Sama seperti Ajaran Hukum Umum, memang Teori Hukum bertujuan untuk menguraikan hukum secara ilmiah-positif. Namun wilayah medan penelitiannya tidak sama lagi. Medannya sebagian lebih luas dan sebagian tergeser.

Yang menjadi ciri khas bagi Ajaran Hukum Umum adalah problematika (permasalahan) yang relatif terbatas dan murni ontologikal: apa unsur-unsur hakiki yang dapat ditemukan orang dalam tiap sistem hukum, dan yang niscaya mewujudkan tiap sistem hukum? Dengan kata lain, orang bertujuan untuk berupaya menemukan ontologi dari hukum, 'hakikat' dari hukum, melalui jalan empirik, sehingga orang pada jawaban terhadap permasalahan ini, yang semula bersifat pertanyaan filosofikal murni, dapat memberikan suatu landasan ilmiah-positif. Dalam kerangka ini orang mencari asas-asas dan pengertian-pengertian yang dapat dipandang bersifat hakiki bagi hukum. Wakil yang paling vokal dari pendekatan Ajaran Hukum Umum ini adalah Adolf Reinach (1883-1917), yang berupaya membangun suatu ontologi dari hukum yang bersifat platonik. Menurut pandangan Reinach terdapat unsur-unsur yuridikal *a priori* yang ideal, yang memiliki keberadaan yang mandiri, terlepas dari fakta apakah unsur-unsur tersebut menemukan atau tidak menemukan endapannya (perumusannya) dalam suatu tatanan hukum positif. Pengertian-pengertian

(konsep-konsep) yuridik tersebut dengan demikian menurut pandangannya “ditemukan” dan tidak diciptakan oleh para yuris. Dengan pendekatan ini maka Ajaran Hukum Umum sampai pada suatu kontradiksi internal. Apa yang dipandang sebagai “empirik” dalam kenyataannya menjadi metafisikal murni. Bukankah orang bertolak dari suatu (pendirian) *a priori* bahwa terdapat ciri-ciri yang universal. Satu-satunya perbedaan dengan ajaran hukum kodrat klasik adalah bahwa orang mencari ciri-ciri ini di dalam kenyataan ketimbang di dalam akal budi (*in de rede*). Pada penulis-penulis seperti Reinach orang bahkan tidak sampai pada penelitian empirik yang sesungguhnya.

Perbandingan isi dari aturan-aturan hukum (*rechtsregels*) dan pengertian-pengertian hukum atau konsep-konsep yuridik (*rechtsbegrippen*) sebagai obyek penelitian tipikal dari Ajaran Hukum Umum, menjalani evolusi menjadi suatu penelitian tentang struktur dan fungsi dari kaidah hukum (*rechtsnorm*) dan dari sistem hukum (*rechtssysteem*) sebagai salah satu dari tema-tema penelitian terpenting dari Teori Hukum.

Hans Kelsen dapat dipandang sebagai salah seorang dari para peletak dasar dari Teori Hukum. Hal ini tampak pertama-tama dari tulisan-tulisannya, lebih dari itu orang juga menemukan kembali penamaan Teori Hukum dalam jurnal “**Revue internationale de la theorie du droit – Internationale Zeitschrift fuer Theorie des Rechts**” yang turut diterbitkannya pada tahun 1926. Yang mencolok adalah bahwa para penerbit jurnal ini, yakni Leon Duguit, Hans Kelsen dan Francois Weyr, telah memilih untuk menggunakan nama “teori hukum” dan

tidak memilih nama “*allgemeine Rechtslehre*” serta “*theorie generale du droit*” yang pada waktu itu pasti jauh lebih lazim. Penjelasan lebih jauh pada pilihan ini kita temukan dalam kata pendahuluan pada nomor pertama dari tahun pertama jurnal tersebut. Mengapa jurnal itu menyandang nama “teori hukum” dan bukan “filsafat hukum” dipertanggung-jawabkan dengan menunjukkan bahwa orang akan menahan diri dari tiap diskusi spekulatif tentang “keadilan” (*rechtvaardigheid*), “kelayakan” (*billijkheid*), “hukum kodrat”, atau “hukum absolut”. Orang bermaksud membatasi diri pada suatu analisis ilmiah-positif terhadap hukum, dengan kata lain orang memandang Teori Hukum sebagai “teori tentang hukum positif”. Tentang mengapa orang lebih memilih pengertian “Teori Hukum” ketimbang “Ajaran Hukum Umum” tidak dijelaskan lebih jauh. Namun, perbedaan antara keduanya, yang jelas-jelas dimaksudkan oleh para penerbit, dapat disimpulkan dari uraiannya (pemaparannya).

Begitulah, tidak dibicarakan suatu penelitian tentang ciri-ciri yang sama dari aturan-aturan hukum dan pengertian-pengertian hukum dalam berbagai tatanan hukum, melainkan tentang pengkajian masalah-masalah yang sama pada berbagai sistem hukum. Masalah-masalah ini menyangkut: sifat dari hukum, hubungan antara hukum dan negara dan antara hukum dan masyarakat, pengertian-pengertian dasar dan metode-metode untuk memperoleh pengetahuan hukum, hubungan timbal balik antara berbagai tatanan hukum nasional dan tatanan hukum internasional dan masalah-masalah sejenis lainnya.

Suatu pemahaman yang cukup tentang persoalan-persoalan Teori Hukum ini, sebagaimana yang tampak dalam kata pendahuluan, dipandang sebagai landasan yang mutlak diperlukan untuk tiap kajian ilmiah terhadap tatanan hukum positif konkret.

C. SUATU TITIK KEDALAMAN

Pernyataan program kerja dari Duguit, Kelsen dan Weyr terdengar sangat aktual dan sekarang pun juga masih akan tetap dapat berlaku sebagai kata pengantar untuk suatu jurnal Teori Hukum yang baru. Antara 1926 dan sekarang memang tidak terdapat kontinuitas (kesinambungan) dalam perkembangan dari Teori Hukum. Penyebab utama dari hal ini adalah bangkitnya nasional-sosialisme di Jerman dalam tahun-tahun tiga puluhan dan perang dunia kedua. Demikianlah pada tahun 1938 “**Revue international de la theorie du droit**” menghilang dan berlangsung sampai 1970 sebelum terbit kembali sebuah jurnal di bawah nama “**Rechtstheorie**”. Memang mencolok bahwa benang merah dari Teori Hukum tidak segera dilanjutkan segera setelah perang dunia kedua berakhir. Kurangnya minat ini selama suatu periode yang panjang setelah perang dunia kedua juga harus dipandang sebagai suatu akibat tidak langsung dari fasisme. Sebab, sesudah perang dunia kedua tampak jelas dihidupkannya kembali Filsafat Hukum dan secara khusus paham hukum kodrat. Ini adalah reaksi terhadap cara yang dengannya para yuris membiarkan diri mereka disalah gunakan atau bahkan telah menyalah gunakan hukum untuk mengabdikan ideologi

fasistik. Serangan-serangan terutama diarahkan terhadap positivisme hukum yang dipandang orang sebagai penyebab dari segala keburukan.

Di kemudian hari terbukti bahwa hal itu salah. Penyesalan terbesar yang dapat dialamatkan orang kepada para yuris Jerman tidak terutama bahwa mereka terlalu membudak telah menerapkan perundang-undangan yang tidak bermoral, ketimbang bahwa mereka telah dengan secara eksplisit merujuk pada ideologi nasional-sosialistik, secara sadar mengesampingkan perundang-undangan yang ada (yang berasal dari sebelum tahun 1933), atau bahwa mereka lewat interpretasi undang-undang dalam cahaya “pandangan-pandangan aktual dari pembentuk undang-undang nasional sosialistik” memberikan makna pada teks undang-undang yang jelas-jelas bertentangan dengan makna semula (asli) dari undang-undang, dengan kata lain berlawanan dengan kemauan dari pembentuk undang-undang pada saat terbentuknya undang-undang itu. Bagaimana pun juga, konfrontasi dari para pakar Teori Hukum dan Filsafat Hukum Jerman dengan hancurnya negara Jerman dan kesadaran ikut bertanggung-jawab bagi perbuatan-perbuatan immoral secara fundamental dari nasional-sosialisme, mendorong beberapa orang di antara mereka untuk melakukan kritik terhadap diri sendiri (selfkritik), yang dengan itu secara khusus menunjuk pada betapa pentingnya suatu Filsafat Hukum Kritis bagi para praktisi hukum untuk mencegah situasi-situasi demikian yang di dalamnya para yuris menjadi budak-budak pelaksana teknikal-yuridik dari suatu ideologi immoral yang berkuasa.

Karena wilayah berbahasa Jerman secara tradisional adalah “pusat pemikiran” paling penting dalam bidang Filsafat Hukum dan Teori Hukum, maka pembelokan secara tajam ke arah Filsafat Hukum juga secara jelas memperlihatkan akibat-akibat (pengaruh) di luar batas wilayah Jerman. Untuk Teori Hukum, hal ini dalam jangka pendek mempunyai akibat-akibat negatif. Di satu pihak orang secara keliru mengasosiasikan Teori Hukum sebagai disiplin hukum yang bersifat ilmiah-positif dengan positivisme hukum, sedangkan di lain pihak orang pada periode sesudah perang dunia kedua jelas lebih merasakan kebutuhan pada suatu refleksi kritikal tentang isi dari nilai-nilai dan kaidah-kaidah yuridis dan tentang legitimasi filosofikal dan moral dari sistem-sistem hukum, ketimbang pada suatu analisis dari aspek-aspek tertentu dari gejala hukum (yakni hukum positif dan praktek hukum) secara jernih dan obyektif. Ini berakibat bahwa Teori Hukum yang diakui sebagai disiplin yang memiliki tempat sendiri antara Filsafat Hukum dan Dogmatika Hukum, untuk sementara lenyap dari panggung telaah hukum secara ilmiah.

Tentu saja hal ini tidak berarti bahwa yuris dalam periode ini tidak mempunyai perhatian lagi terhadap masalah-masalah yang mewujudkan obyek khas dari Teori Hukum, seperti interpretasi undang-undang, hubungan antara undang-undang dan kebiasaan, peranan hakim, dan sejenisnya. Kajian atas masalah-masalah ini juga disebut sebagai Filsafat Hukum atau sebagai “Ajaran Hukum” lagi.

Banyak yuris dewasa ini memandang Filsafat Hukum dan Teori Hukum secara eksplisit sebagai sinonim, atau sekurang-

kurangnya sebagai penamaan yang berbeda untuk disiplin yang sama:

‘Begitulah filsafat hukum tampak sebagai suatu kebutuhan ilmiah, logikal, pedagogik; namun di bawah bentuk apa? “Filsafat hukum” atau “filsafat hukum dan negara”? “Filsafat hukum dan negara” atau “teori umum tentang hukum dan negara”?’

Bagi kita, dilema: “filsafat hukum dan negara” atau “teori umum tentang hukum dan negara” adalah masalah palsu, kedua ungkapan itu hanya memiliki nilai sebagai fungsi program-program universitas, yang bervariasi dari negara ke negara atau dari abad ke abad, tetapi sementara etiketnya berubah, kebiasaannya tidak berubah: di bawah pengabdian ganda, orang mempelajari masalah-masalah umum berkenaan dengan landasan dari hukum dan negara.

Bagi kami, kami lebih menyukai ungkapan “filsafat hukum dan negara” ketimbang ungkapan “teori umum tentang hukum dan negara”, sebab ungkapan pertama memberikan petunjuk yang lebih baik berkenaan dengan kaitan yang menghubungkan “filsafat hukum dan negara” pada “filsafat umum”.

“Filsafat hukum” atau “teori umum tentang hukum”? Dalam arti etimologikal yang kaku, “teori umum” memunculkan (dalam pikiran) deskripsi tentang realitas (kenyataan) secara sintetik dan sistematis. Namun, jika realitas yang dihadapi mengambil tempat suatu tatanan sebagai tatanan dari hukum, maka “teori umum tentang hukum” akan ternyata melampaui kerangka deskriptif untuk pergantian menjadi sebuah “doktrin umum dari hukum”, yang dalam hal itu akan mendekat

menjadi “filsafat hukum”. Itu sebabnya di dalam pemakaian, “teori umum tentang hukum” dan “filsafat hukum” sering dipandang sebagai sinonim. Namun demikian, ungkapan “filsafat hukum” tampaknya lebih disukai, justru karena ia menugasi dirinya sendiri tidak hanya untuk memaparkan (mendeskripsi), melainkan juga untuk “berfilsafat” (melakukan refleksi kefilsafatan) tentang hukum.’ (J. Dabin, “*Qu’est-ce que la philosophie du droit?*”, Arch. Phil. Dr., 1962: 106)

Dengan kata lain, Teori Hukum oleh banyak orang tidak lagi diakui sebagai sebuah disiplin ilmiah-positif yang mandiri, yang memisahkan (membedakan) diri dari Filsafat Hukum yang semata-mata spekulatif. Namun juga para pembela Teori Hukum sebagai ilmu tentang hukum tidak memiliki pandangan yang cukup tentang nilai dari kedua disiplin tersebut. Terutama di wilayah berbahasa Perancis, dalam periode ini berlangsung diskusi seolah-olah masalahnya itu berkenaan dengan satu pilihan di antara keduanya, yang menyebabkan pilihan ini juga sekali gus dikembalikan pada suatu pilihan antara mendukung atau menolak positivisme hukum. Juga dalam hal ini Teori Hukum sekali lagi secara salah diasosiasikan dengan positivisme hukum, baik oleh para pendukung maupun para penentang. Sudah jelas dengan sendirinya (*evident*) bahwa selama orang bertolak dari pengajuan permasalahan (*problemstelling*) yang salah ini maka Teori Hukum sebagai disiplin mandiri niscaya ditakdirkan (*divonis*) untuk mati. Ihwalnya memang dengan sendirinya akan demikian jika orang, seperti Luis Legaz y Lacambra, bertolak dari pandangan bahwa Teori Hukum

adalah sejenis Filsafat Hukum kelas dua yang dangkal, suatu filsafat yang diemban oleh para yuris.

Jika orang memandang masalah-masalah Teori Hukum yang lebih fundamental dalam optik ini termasuk ke dalam wilayah Filsafat Hukum, maka pada umumnya persoalan-persoalan yang kurang fundamental ditempatkan dalam lingkungan “Ajaran Hukum Umum”. Namun “Ajaran Hukum Umum” pasca-perang dunia ini hanya memiliki sedikit kesamaan dengan tujuan-tujuan ilmiah positif yang pada abad sembilan belas menjadi landasan dari disiplin ini. “Ajaran Hukum Umum” dewasa itu berlaku sebagai sinonim dari “Ensiklopedia Hukum”. Dengan kata lain, ia tidak dipandang sebagai sebuah ilmu, melainkan sebagai suatu ikhtisar dari informasi-informasi tentang hukum secara didaktik:

Namun, “teori umum tentang hukum” juga dapat dipandang dalam makna yang sempit, hanya semata-mata yuridikal, tanpa merujuk pada suatu filsafat. Ini adalah obyek utama dari pengantar untuk studi (mempelajari) hukum, yang mempunyai tujuan untuk menampilkan suatu sintesis dari unsur-unsur konstitutif dari ilmu hukum yang dapat ditemukan kembali dalam semua hukum positif, apa pun isi atau semangat (spirit) mereka.

Teori umum tentang hukum mencakup:

- aturan-aturan hukum, pranata-pranata (institusi-institusi) hukum, cabang-cabang hukum, tatanan-tatanan hukum (di bawah kendali negara, internasional, korporasi), sistem-sistem hukum yang sama pada sejumlah negara (Anglo-Saxon, Soviet, Moslem system);

- prosedur-prosedur teknikal;
- sumber-sumber hukum formal;
- teori tentang hukum subyektif, tentang subyek-subyek hukum dan badan hukum;
- teori umum tentang perbuatan hukum;
- tentang pembuktian;
- sanksi hukum;
- akhirnya tentang hubungan antara hukum dan ilmu-ilmu lain (ekonomi, politik, sosiologi), sejarah hukum dan perbandingan hukum. (J. Brethe De La Gressaye, "*Qu'est-ce que la philosophie du droit?*", Arch. Phil. Dr., 1962: 96)

Di sini "Ajaran Hukum Umum" dipandang sebagai "pengantar umum ke dalam Ilmu Hukum" (Pengantar Ilmu Hukum Umum). Ketimbang berkembang menjadi suatu disiplin ilmiah mandiri, Teori Hukum di sini merosot menjadi suatu matakuliah pengantar pada tataran pendidikan tinggi. Dan jika kita memperhatikan situasi universitas-universitas di Eropa Barat, maka kita akan sampai pada kesimpulan yang patut disesalkan bahwa "Teori Hukum" pada kebanyakan universitas pada titik kedalaman ini telah mengkonsolidasi diri menjadi "Ensiklopedia Hukum".

Hal ini bahkan telah membawa pada hasil yang absurd bahwa beberapa upaya telah dilakukan untuk memberikan suatu tempat tersendiri sebagai disiplin ilmiah-positif di antara Filsafat Hukum dan Dogmatika Hukum dengan mempertahankan nama "Ensiklopedia Hukum" untuk disiplin ini.

Karena itu, bagaimana hal itu mungkin bahwa ditempatkan pada tataran yang lebih tinggi sehingga kini secara umum diakui bahwa terdapat suatu disiplin mandiri di bawah nama “Teori Hukum”? Kontradiksi semu ini harus dijelaskan dengan menunjukkan tertinggal jauhnya pengajaran bidang studi ini dalam hubungan dengan penelitian ilmiah. Tanpa berlebihan dapat dinyatakan ketertinggalan yang jauh ini pada kebanyakan universitas di Belgia sudah berlangsung puluhan tahun. Ketertinggalan yang jauh ini justru dimungkinkan dengan diambilnya (dilepasnya) status ilmu dari “Ajaran Hukum Umum” dan mengembalikannya menjadi sebuah matakuliah pengantar yang dikuliahkan pada permulaan studi hukum. Hal ini telah mengakibatkan, di satu pihak, matakuliah itu dipercayakan kepada seorang spesialis dalam satu disiplin teknikal hukum tertentu, biasanya seorang pakar hukum perdata (*civilist*), yang jelas bukan tempatnya dalam Teori Hukum, sedangkan di lain pihak, pengemban matakuliah ini secara langsung tidak merasakan kebutuhan untuk menambah pengetahuannya di bidang Teori Hukum, mengingat “Ajaran Hukum Umum” atau “Ensiklopedia Hukum” justru tidak dipandang sebagai sebuah disiplin ilmiah mandiri.

D. TEROBOSAN DEFINITIF

Kini tinggal pertanyaan bagaimana Teori Hukum, yang sejak akhir tahun tigapuluhan mengalami kemerosotan, pada akhirnya kembali mengalami perkembangan seperti sekarang. Pasang naik (meningkatnya) yang terus menerus publikasi dalam bidang Teori Hukum sejak akhir tahun enampuluhan

memang membuat perkembangan ini tidak dapat diragukan, juga meskipun hasil-hasil dari penelitian-penelitian di bidang itu hanya secara fragmentaris menampakkan pengaruhnya dalam pendidikan hukum.

Penyebab hidupnya kembali Teori Hukum memperlihatkan hubungan erat dengan penyebab timbulnya Ajaran Hukum Umum pada abad sembilan belas. Jika perkembangan dari suatu “Ajaran Hukum Umum” sebagai disiplin mandiri yang baru pada abad sembilan belas diinspirasi (diilhami) oleh sukses ilmu-ilmu positif, maka perkembangan definitif dari Teori Hukum menjadi sebuah disiplin mandiri pada paruh waktu kedua dari abad duapuluh diinspirasi oleh timbulnya ilmu-ilmu baru, atau cabang-cabang baru dari ilmu-ilmu yang sudah ada, seperti Informatika, Logika Deontik, Kibernetika, Sosiologi Hukum, Etnologi (Hukum), dan sejenisnya. Namun berbeda dengan abad sembilan belas adalah bahwa sekarang ihwalnya berkaitan dengan ilmu-ilmu manusia dan tidak lagi berkaitan dengan ilmu-ilmu positif, seperti misalnya Fisika. Adalah perlambang yang mencolok bahwa jurnal “**Rechtstheorie**” yang diterbitkan di Jerman sejak 1970 menyandang subjudul “**Zeitschrift fuer Logik, Methodenlehre, Kybernetik und Soziologie des Rechts**” (Jurnal untuk Logika, Ajaran Metode, Kibernetika dan Sosiologi Hukum). Sejak itu untuk selanjutnya Teori Hukum juga dipandang sebagai sebuah ilmu interdisipliner secara esensial. Kebutuhan pada kerjasama interdisipliner dirasakan pada dua tataran. Di satu pihak, sejumlah disiplin non-yuridik dari bidang studi ilmu-ilmu manusia menawarkan (menyajikan)

metode-metode yang interesan atau hasil-hasil penelitian yang membangkitkan perhatian yang dapat diterapkan dengan membuahkan hasil yang banyak dalam pengkajian gejala-gejala hukum secara ilmiah. Sedangkan di lain pihak, beberapa dari disiplin-disiplin ini, seperti misalnya Sosiologi Hukum, sudah menempatkan hukum sebagai obyek penelitian spesifik mereka, namun dari satu sudut pendekatan tertentu. Dari pihak yuris, dengan demikian, timbul kebutuhan pada suatu pengolahan sintetikal terhadap hasil-hasil penelitian Logika Hukum, Sosiologi Hukum, Sejarah Hukum dan hasil-hasil penelitian lainnya. Jika misalnya hakim dan kegiatan kehakiman (peradilan) dipelajari oleh para spesialis disiplin-disiplin non-hukum, maka pakar Sejarah Hukum hanya akan mengerahkan perhatiannya pada proses pembentukan historikal dari fungsi kehakiman, pakar Logika Hukum hanya memusatkan perhatian pada jalan pikiran dari hakim, sosiolog hukum membatasi diri pada mempelajari peranan hakim dalam masyarakat dan pengaruh faktor-faktor eksternal pada pembentukan putusan hakim, dan demikian seterusnya. Selain itu, suatu halangan pada penelitian-penelitian ini adalah juga sering kurangnya penguasaan teknik-yuridikal yang niscaya dimiliki oleh non-yuris. Demikianlah timbul suatu kebutuhan baru pada kehadiran pakar Teori Hukum yang mampu mengolah semua hasil penelitian ini menjadi satu keseluruhan yang koheren (utuh), dan di satu pihak dapat menarik kesimpulan-kesimpulan yang cocok untuk teknik hukum dan di lain pihak dapat memunculkan pertanyaan-pertanyaan yang tepat untuk Filsafat Hukum.

Sebuah simptom dari perkembangan ini, yang menunjukkan titik berat (penekanan) diletakkan pada keharusan untuk mengerjakan Teori Hukum secara interdisipliner, adalah jurnal “**Revue interdisciplinaire d’etudes juridiques**” yang diterbitkan sejak 1979 oleh fakultas hukum dari Facultes Universitaires Saint-Louis di Brussel.

Sebuah kecenderungan yang, sejalan dengan pengaruh dari ilmu-ilmu lain, tidak diragukan juga telah ikut memajukan timbulnya kembali Teori Hukum adalah aliran kritik masyarakat (*de maatschappijkritische stroming*) di Eropa Barat dan Amerika Utara, yang pada akhir tahun enam puluhan telah mencapai titik puncaknya. Sebagai keterberian sentral di dalam masyarakat, hukum tidak boleh bebas dari analisis kritis. Demikianlah orang mulai mengemban Teori Hukum dalam perspektif dari suatu kritik ideologi. Ungkapan dari hal ini adalah jurnal “**Kritische Justiz**” dari Jerman yang diterbitkan sejak 1968, jurnal “**Recht en Kritiek**” dari Belanda yang terbit sejak 1975, dan jurnal “**Tegenspraak**” yang sejak 1982 tampak di pasar.

Dari sudut pendekatan mana Teori Hukum di sini didekati, tampak dari komentar redaksional pada nomor pertama dari “**Recht en Kritiek**”:

“Situasi keadaan (*state of the arts*) pada bidang Teori Hukum pada saat ini memperlihatkan gambaran yang kacau. Teori Hukum klasik dengan pertentangan abstrak antara ‘*Sein*’ dan ‘*Sollen*’ tampak sudah kehilangan posisi dominannya. Sebagai akibat dari hal itu maka dalam batas-batas spesialisasi, perjuangan metode (*methodenstrijd*) menjadi lebih tajam.

Posisi-posisi ekstrim akan diambil jika orang membatasi diri dalam dogmatika hukum atau menyerahkan diri pada ilmu-ilmu sosial, bahkan garis teoretikalnya kabur, sering hanya melampangkan jalan bagi instrumentalisasi hukum.

Bagi redaksi adalah esensial pertanyaan tentang fungsi kemasyarakatan, politikal dan ideologikal dari hukum. Hukum, sistem normatif, bagaimana pun adalah unsur dan ungkapan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Hukum itu tidak otonom dan tidak memiliki sejarah yang berdiri sendiri. Perubahan-perubahan dalam sistem hukum adalah pencerminan dari hubungan-hubungan kekuatan yang berganti-ganti dan kompromi-kompromi terus menerus antara kepentingan-kepentingan kemasyarakatan yang saling bertentangan; sejarah dari Teori Hukum – dalam kaitan dengan sejarah dari filsafat dan teori politik – hanya dapat dimengerti dalam kaitan dengan perkembangan dari hubungan-hubungan kemasyarakatan.

Juga aktualitas hukum hanya dapat dianalisis berdasarkan landasan ini. Banyak yuris – dalam pendidikan mereka atau dalam lingkungan kerja mereka pada pemerintahan, dunia bisnis, bantuan hukum atau pendidikan – mempunyai kritik terhadap sistem dan berfungsinya hukum. Redaksi hendak – di atas berbagai spesialisasi dan wilayah kerja – menawarkan (menyajikan) sebuah *platform* bagi kritik ini dan untuk itu membantu mengembangkan kerangka teoretikalnya. Terkait padanya maka pembatasan-pembatasan tradisional dari hukum dan Ilmu Hukum akan sering dilangkahi (diterobos).

Semuanya itu menentukan dalam garis besar wilayah-wilayah, yang terhadapnya redaksi akan memusatkan perhatian: perkembangan dalam Teori Hukum dan Teori Politik, perubahan-perubahan historikal dan aktual dalam sistem hukum, fungsi politikal dari hukum berkenaan dengan pertentangan kemasyarakatan, perkembangan-perkembangan dewasa ini dalam praktek hukum dan bantuan hukum serta isi dari pendidikan hukum.”

Dalam pendekatan Teori Hukum ini maka yang berada pada titik pusat: analisis fungsi kemasyarakatan, politikal dan ideologikal dari hukum.

Jika analisis fungsi kemasyarakatan dan politikal dari hukum dalam instansi pertama mewujudkan obyek dari disiplin-disiplin lain ketimbang Teori Hukum, yakni Sosiologi dan Politologi, maka analisis terhadap isi ideologikal dari hukum dapat dipandang sebagai salah satu dari topik-topik sentral dari Teori Hukum dewasa ini. Dalam kritik ideologikal ini Teori Hukum membatasi diri pada upaya menampilkan gambaran manusia dan masyarakat dari hukum, menunjukkan di mana putusan-putusan nilai (*waardeoordelen*) berada dalam penalaran-penalaran yuridik, sedangkan diskusi tentang hal dikehendaknya dan hal dapat diterimanya (akseptabilitasnya) gambaran manusia dan masyarakat ini dan putusan-putusan nilai tersebut diserahkan kepada Filsafat Hukum.

Pentingnya kritik ideologi yang demikian itu lebih mengemuka lagi dalam perspektif dari sejumlah aliran kefilosofan, yang dalam perjalanan abad dua puluh sejumlah ihwal yang dipandang sudah dengan sendirinya, telah dibuka

kedoknya sebagai ihwal yang sarat bermuatan ideologi. Pada tataran Filsafat Hukum, hal ini a.l telah menemukan endapannya dalam tulisan-tulisan guru besar Leuven Jan Broekman (1931-.....) berkaitan dengan Antropologi Hukum. Broekman melancarkan kritik fundamental terhadap fakta bahwa bahasa yang di dalamnya hukum dirumuskan dan di dalamnya orang berbicara tentang hukum, secara umum dipandang sebagai sebuah sarana yang netral, padahal bahasa ini justru produk dari suatu pemikiran kekuasaan rasionalistik yang menjadi (mewujudkan) suatu ciri fundamental dari kultur Barat. Dengan demikian bahasa hukum sendiri sudah meletakkan (mematok) suatu tipe pemikiran hukum tertentu kepada juris.

Hal mempermasalahkan (memproblematikkan) bahasa hukum ini sebagaimana hal itu dilakukan oleh Broekman lebih termasuk ke dalam wilayah berkiprahnya Filsafat Hukum. Dari sudutnya, Teori Hukum harus bekerja melakukan penelitian-penelitian konkret tentang kaitan antara bahasa hukum di satu pihak dan suatu gambaran manusia dan masyarakat (pandangan hidup) tertentu di lain pihak.

Fakta bahwa Teori Hukum di bawah dorongan dari berbagai aliran yang berbeda-beda kini telah mengalami pertumbuhan kembali telah a.l menyebabkan bahwa uraian tentang wilayah berkiprah (*domain*) dan metode-metode Teori Hukum dari penulis dapat sangat berbeda-beda, justru disebabkan oleh berbagai sudut pendekatan yang beranjak dari dalamnya kebutuhan pada Teori Hukum telah dirasakan.

PEMBATASAN WILAYAH TEORI HUKUM

A. DOGMATIKA HUKUM – TEORI HUKUM – FILSAFAT HUKUM

Terdapat sejumlah disiplin yang mengambil hukum sebagai obyek penelitian: Dogmatika Hukum, Filsafat Hukum, Sosiologi Hukum, Sejarah Hukum, Informatika Hukum, Psikologi Hukum, Etnologi Hukum, Logika Hukum, dsb. Semua disiplin ini saling berbeda satu dari yang lainnya hanya oleh sudut pendekatan yang berdasarkannya hukum dihampiri dan dipelajari. Secara umum (dalam banyak kejadian) kita menghadapi suatu pemisahan dari suatu disiplin non-yuridik, yang dalam hal tersebut hukum karena sifat spesifiknya telah menyebabkannya menjadi sebuah cabang tersendiri dari disiplin non-yuridik ini yang kurang lebih mandiri. Demikianlah Sosiologi Hukum, Psikologi Hukum, Filsafat Hukum, Etnologi Hukum, Logika Hukum, Sejarah Hukum dan Informatika Hukum adalah tidak lain ketimbang Sosiologi, Psikologi, Filsafat, Etnologi, Logika, Sejarah dan Informatika yang difokuskan pada hukum.

Hanya dua disiplin yang termasuk ke dalam Ilmu Hukum “yang murni”: Teori Hukum dan Dogmatika Hukum. Dua disiplin ini tidak dapat dikembalikan (diderivasi, ditelusuri balik) pada suatu disiplin ilmiah yang umum. Mereka juga tidak memiliki “*sister-disciplines*” seperti misalnya berhadapan dengan Sejarah Hukum terdapat Sejarah Kultur atau Sejarah Sosial, berhadapan dengan Filsafat Hukum ada Filsafat Bahasa atau Filsafat Moral, dan berhadapan dengan Sosiologi Hukum ada Sosiologi Pekerjaan. Karena untuk pembatasan wilayah Teori Hukum dan Dogmatika Hukum antara kedua disiplin tersebut dan berkaitan dengan disiplin-disiplin lain, orang tidak dapat menunjuk pada perbedaan di antara ilmu-ilmu yang lebih umum, maka uraian tentang wilayah-telaah (*domein*) secara respektif dari Dogmatika Hukum dan dari Teori Hukum tidak begitu mudah ketimbang perbedaan wilayah misalnya Sosiologi Hukum terhadap Sejarah Hukum. Orang dapat mengemukakan bahwa perbedaan antara dua disiplin terakhir sejalan dengan perbedaan antara Sosiologi dan Sejarah. Dan untuk pembatasan wilayah disiplin-disiplin ini orang dapat menundukkan diri pada suatu tradisi sejenis itu bahwa tiap orang tentang garis-garis besar pada dasarnya sependapat, sehingga jika terjadi diskusi-diskusi dan masalah-masalah yang timbul akan membatasi diri pada wilayah-wilayah perbatasan dari disiplin-disiplin ini.

Bagi Teori Hukum lebih jauh dipersulit oleh kenyataan bahwa kita berhadapan dengan sebuah cabang ilmu yang masih baru, yang hingga derajat tertentu masih harus membuktikan diri dan masih harus memperjuangkan tempatnya sebagai

disiplin ilmiah mandiri yang utuh. Sehubungan dengan itu sebaiknya terlebih dahulu diupayakan untuk memberikan uraian tentang Dogmatika Hukum sesederhana mungkin, untuk sesudah itu membandingkan disiplin ini dengan Teori Hukum.

B. DOGMATIKA HUKUM

Ajaran Hukum (*rechtsleer*) atau Dogmatika Hukum (*rechtsdogmatiek*), juga sering disebut Ilmu Hukum (*Rechtswetenschap*) dalam arti sempit, bertujuan untuk memaparkan dan mensistematisasi dan dalam arti tertentu juga menjelaskan (*verklaren*) hukum positif yang berlaku (*vigerende positiefrecht*). Walaupun demikian, Dogmatika Hukum itu bukanlah ilmu netral yang bebas-nilai. Tidak karena hukum itu adalah suatu kesaling-terkaitan nilai-nilai dan kaidah-kaidah – bukankah dalam dasarnya sangat mungkin untuk memaparkan nilai-nilai dan kaidah-kaidah sebagai ketentuan-ketentuan faktual secara sepenuhnya netral dan obyektif – melainkan karena di satu pihak dalam pemaparan dan dalam pensistematisasian tidak dapat dihindarkan terdapatnya (terjadinya) masukan subyektif (*subjectieve inbreng*) dari dogmatikus hukum, sementara di lain pihak orang dalam Ajaran Hukum juga tidak dapat membatasi pada suatu pemaparan dan sistematisasi, melainkan secara sadar mengambil sikap berkenaan dengan butir-butir yang diperdebatkan. Orang tidak hanya mengatakan bagaimana hukum dapat diinterpretasi, melainkan juga bagaimana hukum harus diinterpretasi. Jadi, Ajaran Hukum dalam hal-hal

yang penting tidak hanya deskriptif melainkan juga preskriptif (bersifat normatif). Dua butir ini yang berdasarkannya sifat preskriptif dari Ajaran Hukum itu tampak memerlukan penjelasan lebih jauh.

Ihwal tidak terhindarkannya dari masukan subyektif dari ilmuwan hukum pada pemaparan dan sistematisasi hukum disebabkan oleh hakikat hukum dan oleh pembentukan hukum di dalam masyarakat.

Terlebih dahulu harus dikemukakan bahwa juga di luar Dogmatika Hukum tidak ada satupun pemaparan dan sistematisasi yang merupakan kegiatan yang sepenuhnya netral. Sebab tiap pemaparan mengandaikan suatu teori tertentu. Ihwal mengkualifikasi suatu hewan sebagai hewan menyusui misalnya mengimplikasikan adanya suatu teori yang di dalamnya orang menganggap ciri-ciri tertentu dari berbagai jenis hewan demikian penting sehingga orang mengelompokkan semua jenis hewan yang memiliki ciri-ciri ini di bawah nama “hewan menyusui”. Demikianlah, jika orang misalnya memaparkan seekor kera sebagai hewan menyusui, yang dapat berjalan tegak, maka yang dilakukan orang itu lebih dari sekedar “membaca” ciri-ciri khas yang dilihat orang dalam kenyataan: orang untuk sebagian sudah menerapkan suatu teori tertentu. Dengan demikian dapat dibayangkan (masuk akal, dapat dipikirkan) bahwa pada suatu waktu dalam perkembangan Biologi orang akan berpendapat bahwa pembedaan “hewan menyusui – hewan tidak menyusui” adalah tidak relevan sebagai kriterium ilmiah untuk membedakan jenis-jenis hewan yang satu dari yang lainnya. Hewan-hewan

yang sama pada suatu waktu juga dapat dipaparkan dengan ciri-ciri yang lain sekali. Dengan kata lain, pemaparannya berubah walaupun kenyataannya tetap tidak berubah. Hal ini tidak mungkin masuk akal (tidak dapat dipikirkan atau dibayangkan) andaikata pemaparan dapat terjadi lepas dari suatu teori yang mendahuluinya. Ihwalnya juga sudah jelas dengan sendirinya (*evident*) bahwa pembentukan teori ini terjadi dalam hubungan timbal-balik (interaksi) dengan fakta-fakta. Verifikasi dan falsifikasi teori-teori yang berlangsung terus menerus dengan menguji teori-teori tersebut pada fakta-fakta justru melahirkan teori-teori baru dan membawa kemajuan pada ilmu.

Semua ini berlaku juga bagi Dogmatika Hukum. Namun ini bukanlah unsur subyektif dalam Dogmatika Hukum yang kita bicarakan di atas. Sesungguhnya apa yang digambarkan secara skematik (yang diikhtisarkan) di sini justru tidak subyektif. Ihwalnya berkaitan dengan suatu pilihan ilmiah yang secara teoretikal dapat dipertanggung-jawabkan, misalnya karena konsep “hewan menyusui” di dalam Biologi memiliki daya menjelaskan yang lebih besar ketimbang konsep “hewan berkaki empat”. Namun sesungguhnya penetapan daya menjelaskan yang lebih besar atau lebih kecil itu dari satu teori terhadap teori yang lain ini pada akhirnya terjadi atas dasar konsensus intersubyektif. Jika kita di sini berbicara tentang masukan subyektif dari sarjana hukum (ilmuwan hukum, *rechtsgeleerde*) pada pemaparan dan sistematisasi hukum, kita memang menunjuk (memaksudkan) pada sesuatu yang lain.

Pada pemaparan hukum positif, ilmuwan hukum memberikan suatu ikhtisar aturan-aturan hukum yang berlaku pada suatu waktu tertentu dalam suatu masyarakat tertentu.

Masalah pertama yang dalam hal ini muncul adalah bahwa aturan-aturan hukum itu bukanlah gejala-gejala yang secara fisik dapat diamati, yang berkenaan dengan hal itu orang dapat menetapkan keberadaannya dengan kepastian begitu saja. Orang dapat saja mengatakan bahwa ilmuwan hukum dapat menetapkan ada atau tidak adanya aturan-aturan hukum dengan kepastian yang kurang-lebih sama mengingat pemberlakuan, perubahan dan penghapusan perundang-undangan secara tegas-tegas disetujui, diundangkan dan diumumkan dalam penerbitan-penerbitan resmi (*officiele publikaties*) seperti misalnya Lembaran Negara (*Staatsblad*) Belgia. Untuk suatu bagian besar dari aturan-aturan hukum yang berlaku, hal ini memang tepat, namun pasti tidak untuk semuanya: pada Hukum Internasional, pada Hukum Kebiasaan atau perjanjian-perjanjian lisan di antara para pedagang ihwalnya tidak selalu demikian sederhana untuk memastikan yang mana persisnya aturan hukum yang berlaku.

Tetapi juga pada pembentukan perundang-undangan yang klasik, ihwalnya tidak semuanya berlangsung tanpa cacat. Banyak undang-undang yang memperlihatkan kekosongan (*leemte*), ketidak-jelasan, pertentangan (inkonsistensi) dengan teks undang-undang lain atau kadang-kadang secara implisit atau diam-diam dihapuskan (dicabut). Lebih dari itu, pada penerapan perundang-undangan terhadap fakta-fakta dan situasi-situasi konkret, timbul banyak masalah interpretasi

yang harus dipecahkan oleh ilmuwan hukum dan dalam hal itu ia harus memilih pendirian. Bahwa proses interpretasi ini dalam esensinya diwarnai subyektivitas, juga pada teks undang-undang yang tampaknya jelas, sudah diperlihatkan secara luas (M. van Hoecke, *De interpretatievrijheid van de rechter*, Antwerpen, 1979). Pada pengisian kekosongan dalam perundang-undangan, penyelesaian ketidak-jelasan dan pertentangan, penetapan apakah suatu ketentuan undang-undang sudah atau belum dicabut secara diam-diam, interpretasi suatu teks undang-undang, maka sarjana (ilmuwan) hukum bagaimana pun juga niscaya harus melakukan suatu pilihan, yang dalam hal itu titik-titik tolak Teori Hukum dan Filsafat Hukum yang dianutnya, antara lain berkenaan dengan hierarkhi sumber-sumber hukum dan metodologi interpretasi undang-undang, akan memainkan peranan yang menentukan.

Dengan demikian, maka pemaparan hukum positif dalam Ajaran Hukum (Ilmu Hukum) sama sekali tidak mengimplikasikan sikap pasif dari sarjana (ilmuwan) hukum. Untuk sebagian, masukan subyektif ini dari sarjana (ilmuwan) hukum itu terjadi dengan suatu cara yang sangat terbuka. Hampir tiap penulis tentang satu atau lebih hal membela suatu visi tertentu, suatu interpretasi tertentu, yang dalam hal itu ia tidak secara implicit melainkan secara tegas-tegas (eksplisit) mengambil posisi, mengargumentasi posisi ini dan membantah (menolak) visi-visi yang berlawanan. Dengan demikian, hampir tiap tulisan dalam bidang Dogmatika Hukum dalam arti ini memiliki muatan normatif.

Namun yang lebih besar lagi adalah masukan kreatif dari ilmuwan hukum pada sistematisasi hukum. Hal penggambaran struktur-struktur besar (makro) dari hukum, dari struktur dasar dari pranata-pranata hukum (seperti perwakilan, badan hukum, adopsi, dan sejenisnya), dan dari pengertian-pengertian dasar dalam hukum adalah karya dari roh (pikiran) kreatif dengan daya imajinatif. Tentu saja karya ini tidak selalu harus terjadi, melainkan orang dapat terus menerus mengembangkan lebih jauh di atas apa yang telah dihasilkan oleh bergenerasi-generasi yuris dalam perjalanan waktu dari tahun ke tahun. Walaupun demikian, para ilmuwan hukum secara permanen dikonfrontasi pada bidang-bidang hukum baru dan masalah-masalah baru yang harus mereka masukkan ke dalam struktur yuridik yang ada. Pengertian-pengertian baru, pembagian-pembagian baru, penjabaran-penjabaran baru, menghadirkan diri ke dalam Dogmatika Hukum.

Juga sistematisasi itu bukanlah persoalan formal murni belaka. Tiap konsep yuridik dan tiap pranata hukum menunjuk pada sejumlah aturan-aturan dasar yang di dalam tatanan hukum yang ada terjalin erat dengan konsep ini atau pranata ini. Jika orang misalnya mengklasifikasi sebuah benda tertentu ke bawah benda bergerak, atau ke bawah benda tidak bergerak, maka orang itu melakukan lebih banyak lagi ketimbang jika orang mengklasifikasi kartu (*steekkaart*) bibliografikal ke bawah suatu huruf tertentu dari abjad. Sebab, begitu orang memandang sebuah benda tertentu sebagai benda tidak bergerak, maka semua aturan yang berkaitan dengan hipotek, kewajiban perantara notariil pada penjualan benda itu,

dan masih banyak lagi, dapat diterapkan. Hal memilih untuk suatu sistematisasi tertentu, untuk meletakkan suatu fakta atau keadaan tertentu pada suatu tempat spesifik di dalam struktur dari hukum positif sekaligus mengimplikasikan dapat diterapkannya sejumlah perangkat aturan-aturan hukum dan pengecualian kaidah-kaidah lainnya. Dengan demikian, melalui sistematisasi dogmatika hukumnya, ilmuwan hukum mengarahkan penyelesaian masalah-masalah hukum dan daya jangkauan dari aturan-aturan hukum yang ada ke suatu arah tertentu.

Dalam dan melalui sistematisasi ini, ilmuwan hukum menetapkan kaidah-kaidah yang dapat diterapkan, dengan kata lain, dengan mensistematisasi ia menciptakan hukum.

Juga di sini sekali lagi yuris itu tidak hanya sekedar mengemukakan bagaimana hukum baru dan masalah-masalah baru secara optimal dapat ditempatkan ke dalam sistem hukum yang berlaku, melainkan juga, dan bahkan terutama, bagaimana mereka harus ditempatkan ke dalam sistem hukum ini.

Dengan demikian, orang dapat menguraikan (mendefinisikan) *Ajaran Hukum atau Dogmatika Hukum sebagai cabang dari Ilmu Hukum yang memaparkan dan mensistematisasi hukum positif yang berlaku dalam suatu masyarakat tertentu dan pada suatu waktu tertentu dari suatu sudut pandang normatif*. Sudut pandang normatif ini dapat berupa baik yuridik internal maupun ekstra yuridik. Orang dapat membela suatu titik berdiri (*standpunt*) tertentu atas dasar argumen-argumen yuridik-teknikal. Begitulah orang

dapat mengandaikan dalil bahwa sebuah pasal undang-undang tertentu harus dipandang sudah dihapuskan secara diam-diam karena ia bertentangan dengan ketentuan dalam sebuah undang-undang yang lebih baru, dan ini atas dasar asas hukum yang umum bahwa undang-undang baru harus selalu didahulukan ketimbang undang-undang yang lama (*lex posterior derogat lege priori*). Namun sering terjadi titik-titik berdiri yang dibela bertumpu pada nilai-nilai dan kaidah-kaidah non-yuridik. Konstruksi penyalah-gunaan hak misalnya bertumpu pada pandangan bahwa pada tindakan-tindakan immoral yang jelas sekali, yang secara formal menurut undang-undang sepenuhnya beres (tidak bermasalah), tidak boleh diberikan (ditautkan) akibat-akibat hukum atau, jika tindakan-tindakan ini menimbulkan kerugian pada pihak ketiga, bahwa perbuatan-perbuatan ini seyogianya diberi sanksi yuridik. Karena kita sudah menguraikan Dogmatika Hukum, maka dapatlah kita dalam paragraf berikut menelaah hubungan antara Dogmatika Hukum dan Teori Hukum.

C. FILSAFAT HUKUM

Filsafat Hukum adalah filsafat umum yang diterapkan pada hukum atau gejala-gejala hukum. Dalam Filsafat pertanyaan-pertanyaan paling dalam dibahas dalam hubungan dengan makna, landasan, struktur, dan sejenisnya dari kenyataan. Dalam Filsafat Hukum, pertanyaan-pertanyaan ini difokuskan pada keterberian-keterberian yuridikal. Dalam kepustakaan, Filsafat Hukum didefinisikan:

- sebagai sebuah disiplin spekulatif, yang berkenaan dengannya penalaran-penalarannya tidak selalu dapat diuji secara rasional, dan yang menyibukkan diri dengan latar belakang dari pemikiran (I. Tammelo);
- sebagai disiplin yang mencari pengetahuan tentang hukum yang “benar”, hukum yang adil (J. Schmidt, H. Kelsen);
- sebagai sebuah refleksi atas dasar-dasar dari kenyataan (yuridikal), suatu bentuk dari berpikir sistematis yang hanya akan merasa puas dengan hasil-hasil yang timbul dari dalam pemikiran (kegiatan berpikir) itu sendiri dan yang mencari suatu hubungan teoretikal terrefleksi, yang di dalamnya gejala-gejala (hukum) dapat dimengerti dan dipikirkan (D. Meuwissen);
- sebagai disiplin yang mencari pengetahuan tentang hakikat (sifat) dari keadilan, pengetahuan tentang bentuk keberadaan transenden dan immanen dari hukum, pengetahuan tentang nilai-nilai yang di dalamnya hukum berperan dan tentang hubungan antara hukum dan keadilan, pengetahuan tentang struktur dari pengetahuan tentang moral dan dari Ilmu Hukum, dan pengetahuan tentang hubungan antara hukum dan moral (J. Darbellay);

Definisi-definisi ini memang cukup heterogen, namun dipandang secara umum orang dapat juga mengatakan bahwa Filsafat Hukum mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang lebih mendalam dan berupaya untuk menjawab dalam hubungannya dengan hukum dan kenyataan-kenyataan hukum. Uraian yang demikian tentang pokok-telaah dari Filsafat Hukum

sesungguhnya terlalu kabur dan terlalu luas. Terlalu kabur, karena dengan itu sama sekali belum jelas apa yang harus diartikan dengan “pertanyaan yang lebih mendalam” itu. Terlalu luas, karena juga Teori Hukum, yang memang juga tumbuh dari dalam Filsafat Hukum, mempunyai pokok-telaah pertanyaan-pertanyaan yang lebih luas ini, tentang keterberian-keterberian yuridikal. Untuk dapat membatasi Teori Hukum dan Filsafat Hukum yang satu terhadap yang lainnya, maka juga mutlak diperlukan untuk terlebih dahulu memberikan suatu ikhtisar yang lebih cermat tentang wilayah-telaah dari Filsafat Hukum.

Wilayah-telaah dari Filsafat Hukum dapat dibagi ke dalam sejumlah wilayah-bagian berikut ini:

- a. Ontologi Hukum (ajaran hal ada, *zijnsleer*): penelitian tentang “hakikat” dari hukum, tentang “hakikat” misalnya dari demokrasi, tentang hubungan antara hukum dan moral.
- b. Aksiologi Hukum (ajaran nilai, *waardenleer*): penentuan isi dan nilai-nilai seperti kelayakan, persamaan, keadilan, kebebasan, kebenaran, penyalahgunaan hak.
- c. Ideologi Hukum (harafiah: ajaran idea, *ideeenleer*): pengolahan wawasan menyeluruh atas manusia dan masyarakat yang dapat berfungsi sebagai landasan dan/ atau sebagai legitimasi bagi pranata-pranata hukum yang ada atau yang akan datang, sistem-sistem hukum seutuhnya atau bagian-bagian dari sistem tersebut (misalnya tatanan-tatanan hukum kodrat, Filsafat Hukum Marxistik)

- d. Epistemologi Hukum (ajaran pengetahuan, *kennisleer*): penelitian tentang pertanyaan sejauh mana pengetahuan tentang “hakikat” dari hukum atau masalah-masalah Filsafat Hukum fundamental lainnya adalah sesuatu yang mungkin. Jadi, ini adalah suatu bentuk dari meta-filsafat.
- e. Teleologi Hukum (ajaran finalitas, *finaliteitsleer*): hal menentukan makna dan tujuan dari hukum.
- f. Ajaran Ilmu (*wetenschapsleer*) dari hukum: ini adalah meta-teori dari Ilmu Hukum, yang di dalamnya diajukan dan dijawab pertanyaan-pertanyaan antara lain dalam hubungan dengan kriteria bagi keilmiahan (sejauh mana pengetahuan ilmiah tentang hukum itu dimungkinkan?) dan dalam hubungan dengan klasifikasi Ilmu Hukum (bukan klasifikasi hukumnya itu sendiri). Juga metodologi dari Filsafat Hukum sendiri (dengan mengecualikan metodologi dari cabang-cabang Ilmu Hukum lain) dapat dimasukkan ke dalamnya.
- g. Logika Hukum (*rechtslogika*): penelitian tentang aturan-aturan berpikir hukum dan argumentasi yuridik, bangunan logikal serta struktur sistem hukum. Logika Hukum telah berkembang menjadi sebuah cabang Filsafat Hukum mandiri dan bahkan menjadi sebuah disiplin sendiri dalam Ilmu Hukum, yang di dalamnya ia mengambil tempat sendiri di samping Filsafat Hukum. Logika Hukum lebih jauh akan dibicarakan tersendiri dan untuk selebihnya di sini tidak akan dibahas.

Yang mencolok pada Filsafat Hukum adalah bahwa hasil dari penalarannya tidak dapat diuji, secara empirik untuk keseluruhannya, dan secara rasional untuk sebagian.

Penalaran-penalaran filosofikal sendiri memang harus selalu memenuhi syarat-syarat minimum tertentu dari rasionalitas, yakni harus tepat secara logikal dan terbuka bagi diskusi rasional.

Syarat pertama, yakni yang berkaitan dengan keberlakuan logikal dari penalaran filsafat hukum, tidak memerlukan komentar lebih jauh mengingat aturan-aturan logika berlaku untuk semua penalaran dan dengan demikian pasti untuk penalaran-penalaran yang mengklaim keilmiah, atau yang sekurang-kurangnya harus berfungsi sebagai landasan bagi penalaran-penalaran ilmiah. Demikianlah, filsafat lazimnya tidak dikualifikasi sebagai sebuah “ilmu”, melainkan lebih sebagai sebuah “meta-disiplin”, yang antara lain menjadikan ilmu-ilmu ini sendiri sebagai obyeknya, namun secara umum disyaratkan bahwa filsafat harus mematuhi suatu metode ilmiah. Memang dapat ditetapkan sejumlah syarat-syarat minimal pada tataran argumentasi, dengan kata lain, pada tataran Logika. Jika dalam filsafat tidak pernah dapat dijamin konsensus atas dasar landasan rasional semata-mata berkenaan dengan hasil-hasil dari penalaran-penalaran, maka suatu konsensus rasional yang demikian pada dasarnya dimungkinkan jika ihwalnya berkenaan dengan metode-metode dan argumen-argumen yang digunakan.

Syarat kedua, yang berkenaan dengan keberadaan dari kemungkinan untuk menjalankan suatu diskusi rasional

berkaitan dengan penalaran kefilosofan tentang hukum, dapat dipandang sebagai pasangan dari tuntutan dapat diuji (secara empirikal) hasil-hasil dalam ilmu-ilmu yang menjelaskan (ilmu eksplanatif). Ketidak mungkinan untuk memverifikasi atau memfalsifikasi dalil-dalil dan teori-teori Filsafat Hukum tidak boleh menyebabkan bahwa dalil-dalil dan teori-teori ini menjadi imun (kebal) terhadap kritik rasional. Sama seperti tiap ilmu yang berkembang dalam dan oleh suatu diskusi permanen di antara para ilmuwan berkenaan dengan teori-teori yang ada, maka suatu perkembangan maju dari Filsafat Hukum dan suatu perluasan dari pemahaman-pemahaman kefilosofan tentang hukum hanya mungkin terjadi jika teori-teori kefilosofan tentang hukum membuka ruang bagi suatu diskusi rasional tentang titik-titik tolak, isi, pengolahan/penjabaran dari teori-teori ini, yang berlandaskannya dapat dikembangkan lagi gagasan-gagasan kefilosofan tentang hukum yang baru. Suatu diskusi rasional dan terbuka yang demikian itu adalah syarat yang mutlak perlu untuk mencapai suatu konsensus intersubjektif. Dari titik pandang demokrasi, hal mengembangkan konsensus intersubjektif yang demikian adalah alternatif yang mutlak perlu untuk suatu pengujian ilmiah, dalam hal-hal yang di dalamnya pengujian ilmiah yang demikian itu tertutup. Ini terutama berlaku jika ihwalnya berkenaan dengan pengandaian nilai-nilai, kaidah-kaidah dan ideologi-ideologi.

Untuk memungkinkan diskusi rasional mengenai teori-teori kefilosofan tentang hukum, juga mutlak diperlukan bahwa teori ini (misalnya yang berkaitan dengan “hakikat”

dari hukum) sesuai dengan pengetahuan ilmiah yang berlaku pada saat itu. Jika ihwalnya tidak demikian, maka diskusi rasional memang akan tidak mungkin dijalankan.

Di luar dua syarat rasionalitas ini, maka teori-teori dalam Filsafat Hukum tidak dapat dikontrol. Hal ini kurang-lebih tampak jelas berkenaan dengan Aksiologi Hukum, Ideologi Hukum dan Teleologi Hukum. Sebab pada bidang-bidang bagian dari Filsafat Hukum ini tidak dibuat putusan-putusan tentang kenyataan, melainkan diolah nilai-nilai dan/atau kaidah-kaidah tertentu, yang diterima terlebih dahulu sebagai landasan untuk aturan-aturan hukum positif dan sistem-sistem hukum. Ihwalnya jelas bahwa nilai-nilai dan kaidah-kaidah pada dirinya sendiri tidak terbuka bagi pengujian empirikal dan rasional. Hanya rasionalitas, ini adalah konsistensi internal, dari sebuah ideologi atau koherensi di antara berbagai nilai dan kaidah yang bersama-sama dipandang sebagai berlaku yang dapat dikritik berdasarkan kriteria obyektif. Dalam optik yang sama orang juga dapat menguji rasionalitas dari nilai-nilai dan kaidah-kaidah pada tataran hubungan “sarana – tujuan” : nilai-nilai dan kaidah-kaidah selalu terhubung pada penetapan tujuan (orang memandang misalnya suatu persamaan maksimal antar-manusia, di antaranya pada bidang pendapatan, sebagai nilai dan/atau kaidah karena orang berpendapat bahwa dengan itu maka kehidupan orang rata-rata (*doorsnee-mens*) akan menjadi lebih nyaman dan lebih bahagia); demikianlah nilai-nilai dan kaidah-kaidah sebagai demikian tidak dapat “diuji”, namun orang dapat menelaah sejauh mana (dalam derajat apa) nilai-nilai dan

kaidah-kaidah ini relevan, dapat digunakan, berguna atau mutlak diperlukan untuk mencapai tujuan-tujuan yang sudah ditetapkan terlebih dahulu (diandaikan). Antara lain demi relasi dari nilai-nilai dan kaidah-kaidah dengan penetapan tujuan tertentu ini, yang sering diterima secara umum, maka pilihan pada nilai-nilai dan kaidah-kaidah tertentu atau pada ideologi tertentu untuk sebagian dapat diargumentasi secara rasional. Argumentasi rasional ini juga untuk keseluruhannya atau untuk sebagian akan sudah bertumpu pada putusan-putusan nilai atau butir-butir keyakinan yang lain. Jika orang misalnya mengopsi (memilih) suatu ideologi hukum sosialistik maka orang lain bertumpu pada putusan nilai bahwa adalah hal yang dikehendaki bahwa semua orang sebanyak mungkin sama, sementara manusia juga, terutama dalam suatu optik marxistik, bertolak dari keyakinan bahwa di dalam sejarah terdapat (berlangsung) suatu perkembangan positif menuju pada suatu masyarakat yang demikian.

Karakter Filsafat Hukum yang sebagian besar bersifat spekulatif merenung ini juga sama kurang evidentya pada bidang Ontologi Hukum, dan pada bidang Ajaran Pengetahuan (Epistemologi) serta Ajaran Ilmu dari hukum. Karena itu, maka juga tiap aspek-bagian dari Filsafat Hukum ini akan dibahas secara sama singkatnya.

Ajaran tentang hal ada (*zijnsleer*) atau ontologi dari hukum mengajukan pertanyaan-pertanyaan tentang “hakikat” dari hukum, tentang isi pokok (*basisinhoud*) dari pengertian hukum, tentang “cita-hukum”. Isi pokok ini misalnya dicari dalam nilai-nilai fundamental seperti kebebasan, keadilan

dan kepastian hukum. Jadi, di sini ihwalnya tidak terutama berkenaan dengan upaya mencari pengetahuan tentang hukum ketimbang berkenaan dengan hal menetapkan suatu nilai dasar atau sebuah kaidah dasar (*basisnorm*), yang dengan demikian berfungsi sebagai titik tolak untuk menentukan nilai-nilai dan kaidah-kaidah yang lainnya dan untuk membangun (pengembangan) sebuah ideologi, yang pada gilirannya mewujudkan bangunan dasar (*onderbouw*) bagi legitimasi dari aturan-aturan hukum, pranata-pranata hukum dan sistem-sistem hukum yang ada atau yang dipropagandakan. Ketika orang tampaknya mencari apa yang menjadi (merupakan, yang adalah) inti dari apa yang yuridikal, dalam kenyataan sesungguhnya orang menunjukkan apa yang seharusnya dipandang sebagai nilai yang paling esensial dari hukum. Orang mengklaim hanya melakukan sekedar suatu refleksi merenung, tentang hakikat dari hukum, namun dalam kenyataannya orang dengan ini menyatakan putusan-putusan normatif yang terselubung. Orang berkata: “hukum bertujuan untuk mewujudkan keadilan” padahal yang sesungguhnya dinyatakan: “hukum (se-)harus(-nya) memperjuangkan keadilan”. Dengan begitu maka Ontologi Hukum memperlihatkan ciri-ciri yang sama seperti aksiologi, ideologi dan ajaran finalitas dari hukum, sehingga pengujian obyektif terhadap hasil-hasilnya menjadi tertutup dan paling jauh hanya dapat dicoba untuk mencapai konsensus intersubjektif.

Dalam Epistemologi Hukum atau Ajaran Pengetahuan dari hukum ditelaah sejauh mana dimungkinkan pengetahuan

tentang “hakikat” dari hukum atau tentang masalah-masalah kefilosofan tentang hukum lainnya. Di sini dengan demikian kita berhadapan dengan meta-filsafat dari Filsafat Hukum. Jika misalnya Ontologi Hukum mengajukan pertanyaan tentang “hakikat” dari hukum maka Epistemologi Hukum meneliti kemungkinan-kemungkinan untuk dapat menjawab pertanyaan yang demikian itu. Jadi, di sini jelas ihwalnya tidak berkenaan dengan pengandaian nilai-nilai dan kaidah-kaidah tertentu, melainkan dengan upaya menemukan batas-batas dari pengetahuan (yang mungkin) tentang kenyataan (yuridikal). Jadi, pada pandangan pertama seolah-olah di sini suatu pengujian empirikal akan harus dimungkinkan. Ini untuk sebagian juga memang benar: jika seseorang mengajukan bahwa hal memperoleh pengetahuan tentang “hakikat” dari hukum, adalah sepenuhnya tertutup, maka pernyataan ini adalah sebuah dalil yang secara prinsipil terbuka bagi falsifikasi. Dalam kenyataan hal ini juga akan tidak mungkin, karena aturan dasar pengetahuan dari setiap “pengetahuan” tentang “hakikat” dari hukum yang diajukan akan selalu dapat diragukan. Misalkan orang menerima bahwa, seperti dikemukakan di atas, Ontologi Hukum tidak bertujuan untuk memperoleh pengetahuan tetapi mengejar suatu pilihan nilai-nilai dan/atau kaidah-kaidah yuridik fundamental, maka selalu akan dapat disangkal (*gelooschend*) bahwa hasil-hasil penelitian dari Ontologi Hukum mempunyai hubungan dengan pengetahuan tentang hukum. Karena itu, jawaban atas pertanyaan tentang batas-batas dari pengetahuan kita (yang

mungkin) tentang kenyataan (yuridikal) juga secara esensial akan selalu menyandang sifat spekulatif.

Sebagai wilayah-bagian dari Filsafat Hukum yang terakhir kini masih akan dibahas Ajaran Ilmu. Ketika di atas pada pengurutan wilayah-wilayah bagian dari Filsafat Hukum sebagai wilayah keenam disebut “Ajaran Ilmu dari hukum”, maka sesungguhnya perlu disinggung bahwa uraian ini sedikit banyak dapat menyesatkan. Dipandang secara historikal ihwalnya memang demikian bahwa ajaran ilmu dari hukum secara integral dipandang sebagai obyek studi khas dari Filsafat Hukum. Namun kini ajaran ilmu ini untuk sebagian dapat dimasukkan ke dalam wilayah dari Teori Hukum, khususnya ajaran ilmu dari Dogmatika Hukum. Pertanyaan krusialnya, yang dalam perjalanan dua abad terakhir selalu tampil kembali untuk didiskusikan, yakni tentang sifat keilmuan dari Dogmatika Hukum, dewasa ini secara umum dipandang sebagai sebuah tema penelitian dari Teori Hukum dan tidak (lagi) dari Filsafat Hukum. Bukankah Teori Hukum itu adalah meta-teori terhadap Dogmatika Hukum.

Karena itu, yang termasuk ke dalam wilayah dari Filsafat Hukum itu bukanlah ajaran ilmu dari hukum, dipandang dalam arti luas, melainkan hanya ajaran ilmu dari Teori Hukum. Mengingat Filsafat Hukum itu sendiri tidak mempunyai meta-disiplin di atasnya, maka ia juga harus melakukan penelitian sendiri terhadap masalah-masalah yang berkaitan dengan karakter keilmuan dan metodologi dari Filsafat Hukum. Jadi, di sini Filsafat Hukum harus melakukan perenungan diri (*zelfreflektie*). Pada medan berkiprah dari Filsafat Hukum

ini, pemikiran spekulatif tidak dapat dipandang sebagai ciri utama dari pendekatan kefilosofatan tentang hukum. Pemikiran tentang keilmuan dan tentang metodologi tidak dapat (sulit untuk diterima) bersifat spekulatif murni. Namun unsur spekulatif di sini juga akan memainkan peranan penting, khususnya karena pertanyaan-pertanyaan yang terhadapnya oleh ilmu sendiri secara a priori tidak dapat diberikan jawaban, digeser ke Filsafat Hukum. Sebuah masalah inti dalam Ajaran Ilmu adalah misalnya pertanyaan sejauh mana berbagai ilmu dapat bebas-nilai. Ini antara lain telah menimbulkan “perjuangan metode” (*methodenstrijd*) dalam Sosiologi yang terkenal itu.

Perjuangan metode ini berputar di satu pihak sekitar pertanyaan sejauh mana (dalam derajat apa) ihwalnya mungkin dan dikehendaki untuk mengemban Sosiologi sebagai sebuah ilmu empirik yang murni (*strict empirische wetenschap*), dan di lain pihak sekitar pertanyaan sejauh mana Sosiologi (sebagai ilmu empirik) memenuhi dan harus memenuhi fungsi kritikal berkenaan dengan masyarakat yang ada. Pertanyaan-pertanyaan ini juga dipaparkan sebagai hubungan, secara respektif antara teori dan empiri serta antara teori dan praksis. Aliran “analitik-empirik” dalam Sosiologi (Konig, Albert, Topitsch, Popper) membela suatu pendekatan empirikal yang “netral”, sedangkan pembela-pembela dari suatu teori “kritikal”, “dialektikal” tentang masyarakat (Adorno, Habermas, ini adalah apa yang dinamakan “Frankfurter Schule”) berpendapat bahwa suatu pengembangan Sosiologi netral yang bebas-nilai dalam kenyataan adalah tidak mungkin, sehingga pengembangan

Sosiologi “teknokratik” yang semata-mata empirikal ditolak. Untuk kepustakaan lihat: B.C. van Houten, *Tussen aanpassing en kritiek. De derde methodenstrijd in de Duitse sociologie*, Deventer, 1973; Th. Adorno, e.a., *Der Positivismusstreit in der Deutsche Soziologie*, Neiwied/Berlijn, 1969.

Juga dalam Teori Hukum mulai berkembang perjuangan metode yang demikian itu. Tentang hal ini akan dibahas dalam bab berikut, yang di dalamnya antara lain akan ditampilkan pertentangan antara apa yang dinamakan Teori Hukum “Empirikal” dan Teori Hukum “Normatif”. Pilihan berkenaan dengan masalah ini, yang oleh tiap ilmuwan bagaimana pun niscaya harus dilakukan, akan terpaksa terjadi atas dasar suatu pilihan antara nilai-nilai, kaidah-kaidah, ideologi-ideologi dan bukan putusan-putusan tentang kenyataan yang sudah terbukti (dan untuk sementara tidak dapat dibuktikan). Dengan demikian, juga pada tataran Ajaran Ilmu, pemikiran spekulatif dalam Filsafat Hukum akan memainkan peranan penting lagi.

Sebagai penutup dari paragraf ini yang di dalamnya telah diberikan ikhtisar dari wilayah Filsafat Hukum, dapat ditetapkan bahwa Filsafat Hukum dalam hakikatnya diciri-khaskan (ditengarai) dengan karakter spekulatif dari pemikiran kefilosofatan tentang hukum, dan ini pada semua wilayah-bagian dari Filsafat Hukum.

Dalam paragraf berikut Filsafat Hukum akan dibatasi dalam hubungannya dengan Teori Hukum.

D. TEORI HUKUM DAN ILMU-ILMU LAIN YANG OBYEK PENELITIANNYA HUKUM

Dalam bab berikut akan dibahas lebih luas karakter Teori Hukum yang secara esensial interdisipliner. Aspek interdisipliner ini mengandung arti bahwa Teori Hukum dalam derajat yang besar akan menggunakan hasil-hasil penelitian dari berbagai disiplin yang mempelajari hukum: Sejarah Hukum, Logika Hukum, Antropologi Hukum, Sosiologi Hukum, Psikologi Hukum, dan sejenisnya. Tipikal bagi Teori Hukum adalah bahwa dalam hal ini ia memainkan peranan mengintegrasikan, baik yang berkenaan dengan hubungan di antara disiplin-disiplin ini satu terhadap yang lainnya maupun yang berkenaan dengan integrasi hasil-hasil penelitian dari disiplin-disiplin ini dengan unsur-unsur dari Dogmatika Hukum dan dari Filsafat Hukum.

Satu dan yang lainnya juga dapat memunculkan masalah-masalah yang berkaitan dengan pembatasan wilayah dari Teori Hukum terhadap berbagai disiplin ini secara sendiri-sendiri, terutama jika Teori Hukum, yang tidak dapat dielakkan, tidak membatasi diri hanya pada pengolahan hasil-hasil penelitian yang ada, melainkan ia sendiri juga (membiarkan) melakukan penelitian-penelitian historikal, psikologikal, sosiologikal atau penelitian-penelitian lainnya. Demikianlah, orang dapat memikirkan bahwa orang pada suatu telaah (studi) bidang Teori Hukum tentang pembentukan putusan kehakiman (vonis) merasakan kebutuhan pada bahan-bahan terberi empirikal pada bidang psikologi dari hakim dan pada tataran dari pembagian peran dari hakim dan hubungan-hubungannya

dengan para pihak, penuntut umum, para advokat, para hakim tingkat banding, dan lain-lain. Jika tentang hal ini belum dilakukan penelitian, maka dengan sendirinya menjadi jelas, bahwa pakar Teori Hukum sendiri harus mengambil prakarsa untuk melaksanakan hal itu. Pelaksanaan penelitian-penelitian ini tentu saja menuntut (mensyaratkan) keahlian terdidik pada bidang Psikologi (Hukum), secara respektif Sosiologi (Hukum), sehingga untuk memungkinkannya akan diperlukan bantuan peneliti-peneliti yang menyandang kualifikasi-kualifikasi yang tepat (sesuai). Namun orang dapat menetapkan bahwa penelitian global, yang dipandang dalam keseluruhannya, seyogianya dikualifikasi sebagai sebuah penelitian bidang Teori Hukum karena sudut pendekatan yang khas, yang bertolak dari hal itu, studi terhadap bagian-bagiannya dilaksanakan. Tujuannya adalah memperoleh pemahaman yang, dari sudut Teori Hukum, lebih baik tentang proses pembentukan putusan hakim. Baik aspek-aspek psikologikal maupun aspek-aspek sosiologikal hanya mewujudkan satu faset dari proses ini. Juga walaupun penelitian-penelitian bagian mungkin saja dapat memiliki relevansi dalam wilayah khas dari Psikologi Hukum dan dari Sosiologi Hukum untuk sampai pada pemahaman psikologikal, secara respektif sosiologikal, yang lebih baik tentang kinerja karya dari hakim, penelitian-penelitian itu tidak pernah dilaksanakan semata-mata hanya dalam perspektif dari pengujian terhadap atau pembentukan dari, teori-teori psikologikal atau sosiologikal.

Karena sekarang kita telah menetapkan bahwa suatu penelitian bidang Teori Hukum membedakan diri dari suatu

penelitian bidang Sosiologi Hukum, Sejarah Hukum, Logika Hukum dan lain-lain, dengan sudut pendekatan sendiri yang khas, maka kita kini harus menelusuri apa perbedaan di antara berbagai sudut pendekatan dari tiap disiplin ini yang mempunyai gejala hukum sebagai obyek studi untuk dengan cara demikian berbagai disiplin ini dapat dibatasi dalam kaitannya dengan Teori Hukum.

Secara umum dapat dinyatakan bahwa sudut pendekatan bidang Teori Hukum adalah kepentingan untuk lewat jalan ilmiah-metodikal memperoleh suatu pemahaman teoretikal yang lebih baik secara global dalam, dan memberikan suatu penjelasan global tentang gejala-gejala hukum. Apa yang sekarang membedakan Teori Hukum dari disiplin-disiplin lain, yang juga lewat jalan ilmiah-metodologikal bertujuan pada suatu pemahaman teoretikal yang lebih baik dan suatu penjelasan yang lebih baik tentang gejala-gejala hukum, adalah justru sudut pendekatan yuridikal, yang berlawanan dengan misalnya sudut pendekatan historikal, logikal, antropologikal atau sosiologikal.

Jadi, sesuai dengan sifatnya ini sama sekali bukan sudut pendekatan yuridik-teknikal, melainkan suatu pendekatan yang lebih teoretikal, yang di dalamnya bukan pemaparan dan sistematisasi hukum yang mewujudkan titik tolak melainkan analisis dan penjelasan terhadap gejala hukum dalam semua aspek-aspeknya. Sejauh wilayah Teori Hukum berimpitan dengan wilayah disiplin-disiplin lain yang mempelajari gejala-gejala hukum, maka titik berat pada Teori Hukum terletak pada upaya mensintesis, mengintegrasikan, menggloabalkan

yang berdasarkannya hasil-hasil penelitian dari disiplin-disiplin yang lain itu dimanfaatkan secara maksimal, saling diperbandingkan, ditimbang-timbang yang satu terhadap yang lainnya agar gejala-gejala hukum sebagai demikian dan dalam keutuhan kompleksitas mereka secara optimal dapat dipaparkan, dianalisis, dimengerti dan dijelaskan. Ini tidak berarti bahwa yuris menjadi seperti sejenis hakim tertinggi (*opperrechter*) menilai (mengambil putusan) tentang nilai dan kegunaan hasil-hasil dari disiplin-disiplin yang lain. Ihwalnya di sini lebih berkenaan dengan suatu sikap dalam penelitian ketimbang dengan suatu kualifikasi: pada saat misalnya sosiolog hukum juga memasukkan unsur-unsur historikal, psikologikal, dan unsur-unsur lain ke dalam penelitiannya, maka ia menjalankan Teori Hukum. Dalam arti itu, Teori Hukum tentu saja bukan ranah-pribadi (*privedomein*) dari yuris. Memang untuk kebanyakan penelitian-penelitian bidang Teori Hukum mutlak akan diperlukan pengetahuan teknik-yuridikal yang adekuat. Namun sebaliknya juga akan sama diperlukan, dan jika mungkin lebih banyak lagi, suatu pengetahuan metodologikal-ilmiah yang umum dan untuk hal itu pada umumnya yuris tidak terdidik. Untuk selebihnya di sini demi kelengkapan harus dikemukakan bahwa Teori Hukum juga masih mencakup wilayah-wilayah penelitian yang tidak dipelajari oleh disiplin lain yang manapun, seperti misalnya Ajaran Ilmu dan Ajaran Pengetahuan dari Dogmatika Hukum. Jadi, Teori Hukum itu pasti lebih dari sekedar suatu sintesis semata-mata dari hasil-hasil penelitian yang hanya dihasilkan oleh disiplin-disiplin lain.

Tentang sifat khas dari Teori Hukum sebagai disiplin ilmiah akan dibahas lebih mendasar dalam bab berikut, sehingga untuk sementara dapat dicukupkan dengan menunjuk pada sudut pendekatan yuridikal sebagai ciri spesifik yang membedakan Teori Hukum dari disiplin-disiplin seperti misalnya Sejarah Hukum atau Psikologi Hukum.

Dalam keadaan tingkat perkembangan dari berbagai ilmu dewasa ini, terdapat dua disiplin yang wilayah-telaahnya dengan wilayah dari Teori Hukum sangat berimpitan karena mereka justru memasukkan masalah-masalah bidang Teori Hukum yang klasik ke dalam tema-tema penelitian terpenting mereka. Ihtwalnya menyangkut Logika Hukum dan Sosiologi Hukum. Karena itu, dalam dua paragraf berikut akan diberikan pembahasan atas dua disiplin tersebut dan pembatasan mereka terhadap Teori Hukum.

BATASAN PENGERTIAN TEORI HUKUM: SASARAN DAN METODE

A. ANALISIS HUKUM

Dalam pemaparan historikal pada bab kedua, kita sudah melihat bahwa wilayah penelitian dari Teori Hukum semula tetap terbatas pada suatu analisis tentang sistem-sistem hukum. Obyek pertama dari Teori Hukum, yang pada waktu itu tampil di bawah nama “Ajaran Hukum Umum”, adalah suatu penelitian atas struktur dasar, asas-asas dasar dan pengertian-pengertian dasar yang diperkirakan dapat ditemukan dalam tiap sistem hukum positif. Ketika orang menyadari bahwa upaya-upaya untuk menemukan sejenis “hukum kodrat ilmiah-positif” ini menawarkan harapan yang sedikit saja, maka titik tolak para pengemban Teori Hukum ber-evolusi ke arah suatu analisis ilmiah murni tentang kaidah hukum, pengertian-pengertian hukum dan sistem hukum. Untuk pendekatan Teori Hukum ini maka Kelsen berperan sebagai wakil yang paling menonjol.

Pada uraian-uraian tentang tugas dari Teori Hukum yang ditemukan orang dalam kepustakaan, orang menemukan bahwa analisis tentang hukum dan Ilmu Hukum juga yang paling sering ditonjolkan sebagai tugas, atau setidaknya satu

dari tugas-tugas, dari Teori Hukum. Maka sebagai unsur-unsur yang dalam hal ini dijabarkan oleh Teori Hukum, orang melihat: sistem hukum, kaidah hukum, asas-asas hukum, pengertian-pengertian hukum, hubungan hukum, tatanan hukum, pengertian dari hukum, bahasa hukum.

Cara yang dengannya berbagai penulis memandang analisis hukum ini berbeda-beda dan antara lain tergantung pada wawasan mereka tentang hubungan Dogmatika Hukum – Teori Hukum – Filsafat Hukum.

Namun pada umumnya hal itu jatuh pada ihwal bahwa orang berupaya untuk memperoleh pemahaman yang lebih jelas tentang struktur dari sistem hukum, tentang sifat dan struktur dari kaidah hukum, tentang fungsi dari asas-asas hukum, tentang arti dan daya jangkau dari konsep-konsep (pengertian-pengertian) inti dalam hukum (*basic legal concepts*), seperti kewajiban hukum, hubungan hukum, hukum subyektif, badan hukum, pertanggung-gugatan dan sejenisnya, dan ini secara relatif terlepas dari suatu sistem hukum positif yang konkret. Pada analisis ini selalu digunakan (memanfaatkan) ilmu-ilmu seperti secara khusus Logika dan Ilmu Bahasa.

Wilayah-bagian dari Teori Hukum ini bersender paling dekat pada Dogmatika Hukum dan masalahnya di sini berkaitan dengan hal bahwa menarik garis batas antara Teori Hukum dan Dogmatika Hukum tidaklah selalu mudah. Apakah misalnya suatu analisis atas pengertian (konsep) “penyalahgunaan hak” lebih termasuk ke dalam Teori Hukum atau lebih termasuk ke dalam Dogmatika Hukum? Ihwal dapat

membatasi secara cermat medan-medan penelitian terkait dari masing-masing tampaknya juga tidak terlalu penting. Untuk sebagian besar hal itu merupakan persoalan konvensi (kesepakatan), dan konvensi dalam penggunaan bahasa ini akan bertumbuh mengikuti ingkat perkembangan penelitian terhadap wilayah-wilayah perbatasan (*grensgebieden*) antara Teori Hukum dan Dogmatika Hukum ini. Dan hal menjalankan penelitian ini jelas lebih penting ketimbang hal mendiskusikan pertanyaan ke dalam lingkungan disiplin apa penelitian ini sesungguhnya termasuk: sejenis “Dogmatika Hukum Teoretikal” atau lebih merupakan sejenis “Teori Hukum Praktikal”? Ihwalnya sama saja seperti orang mendiskusikan tentang jenis kelamin dari para malaikat. Bukankah ihwalnya selalu mungkin untuk menunjuk pada peristiwa-peristiwa perbatasan (*grensgevalen*, peristiwa peralihan) yang untuknya orang, *a la limite* (dalam batas-batas tertentu), akan dapat menyendirikan (untuk mempelajarinya secara eksklusif) dan menyebutnya sebuah “disiplin antara” yang baru. Ihwalnya jelas bahwa hal ini tidak diinginkan dan bahwa lebih baik orang mengakui saja bahwa penelitian-penelitian tertentu tidak menuntut terlalu banyak (*te paard zitten op*) pada Teori Hukum dan pada Dogmatika Hukum. Contoh-contoh dari “peristiwa-peristiwa perbatasan” yang demikian itu, di samping pengertian penyalahgunaan hak: persoalan tentang “pemisahan kekuasaan”, atau pertanyaan tentang pengaruh dari hukum jaminan atas hukum pertanggung-gugatan.

Sudah menjadi fakta bahwa tiap persoalan yang kurang-lebih teoretikal di mata yuris-praktisi akan segera saja

dikualifikasi sebagai “Teori Hukum”. Hal ini hendaknya tidak menyebabkan kita tergoda untuk secara dibuat-buat memperluas wilayah-telaah dari Teori Hukum yang merugikan Dogmatika Hukum, yang dengan cara demikian akan dapat direduksi menjadi suatu disiplin deskriptif murni yang dalam kegiatannya hampir tidak menampilkan kegiatan berpikir. Pengolahan suatu pengertian seperti “penyalahgunaan hak” dalam kerangka dari suatu sistem hukum konkret dan hal meresapkan (*inpassen*) kriteria penyalahgunaan hak dalam keseluruhan aturan-aturan hukum yang berlaku jelas termasuk dalam Dogmatika Hukum. Dari sisi pihaknya, Teori Hukum misalnya akan meneliti sejauh mana suatu pengertian seperti penyalahgunaan hak secara logikal dapat dipertanggung-jawabkan: apakah tidak seharusnya lebih berbicara tentang tidak adanya hak (“ketidak hadiran” dari hak) ketimbang tentang penyalahgunaan hak? Teori Hukum juga akan menelaah apakah kualifikasi atas suatu perbuatan sebagai “penyalahgunaan hak” mewujudkan suatu penilaian moral, suatu penilaian yuridikal, atau dua-duanya, dan, jika ia menyangkut suatu penilaian moral, sejauh mana unsur moral ini oleh hakim dapat dimasukkan ke dalam sistem-hukum.

Jadi, suatu analisis, terutama, tentang pengertian-pengertian dapat ditemukan baik dalam Dogmatika Hukum maupun dalam Teori Hukum. Tipikal untuk perspektif yang di dalamnya Teori Hukum menjalankan analisis ini adalah di satu pihak penekanan yang diletakkan pada pendekatan interdisipliner dan di lain pihak irrelevansi relatif isi konkret dari suatu sistem hukum tertentu yang di dalamnya pengertian

yang dianalisis digunakan. Ihwalnya baginya di dalam Teori Hukum, tepat bertentangan dengan Dogmatika Hukum, tidak pernah berkenaan dengan penyelesaian konkret atas masalah-masalah hukum sebagai demikian, melainkan berkenaan dengan hal memperoleh pemahaman yang lebih baik tentang unsur-unsur dasar yang dengannya Dogmatika Hukum bekerja, untuk dengan demikian, antara lain, terhadapnya memberikan kontribusi untuk menyelesaikan masalah-masalah dari Dogmatika Hukum, bukan dari masalah-masalah hukumnya itu sendiri.

Di lain pihak, irrelevansi isi konkret dari hukum ini juga hanya bersifat relatif saja. Dalam kenyataan, hukum konkret ini adalah, sebagai titik berangkat dan sebagai material penelitian justru penting untuk Teori Hukum, berlawanan dengan terutama Filsafat Hukum. Teori Hukum sama sekali tidak berurusan untuk memberikan penyelesaian yuridik-teknikal terhadap masalah-masalah yuridikal yang muncul dalam suatu sistem hukum tertentu. Teori Hukum bertujuan untuk menganalisis, menjelaskan konstruksi-konstruksi yuridik-teknikal ini, dalam bentuk-bentuk penampilan konkret mereka dan tidak, seperti Filsafat Hukum dapat melakukan hal itu, sebagai pikiran idiil semata-mata. Sebuah analisis tentang pengertian hak milik misalnya pada tataran Filsafat Hukum dapat dilakukan terlepas dari tiap sistem hukum konkret. Dalam Teori Hukum hal ini tertutup (tidak dapat dilakukan). Teori Hukum sebaliknya akan mencoba untuk menerobos ke dalam (mendalami) sejauh mana pengertian hak milik yuridikal dalam masyarakat-masyarakat aktual

dan/atau dahulu ditentukan oleh keyakinan kefilsafatan tertentu, sistem-sistem ekonomikal, keterberian-keterberian psikologikal atau sosiologikal dan sejenisnya lagi, dengan sebagai tujuannya untuk memperoleh suatu pemahaman yang lebih baik tentang asal-usul, isi, ruang lingkup dan kegunaan dari pengertian hak milik sebagaimana ia berfungsi dalam sistem-sistem hukum aktual.

B. AJARAN METODE DARI HUKUM

Tidak hanya analisis pengertian-pengertian yuridikal, dari kaidah hukum dan dari sistem hukum, yang termasuk ke dalam wilayah-telaah tradisional dari Teori Hukum. Sebuah bidang penelitian yang sama pentingnya, dan dalam perjalanan waktu bertahun-tahun telah lebih berhasil, adalah bidang Ajaran Metode dari hukum. Metodologi ini, yang dalam asasnya menunjuk baik pada metode-metode dari Dogmatika Hukum, maupun pada metode-metode dari pembentukan hukum dan metode-metode dari penerapan hukum, dalam praktek telah mengembangkan diri hampir semata-mata pada tataran penerapan hukum, dan juga kebanyakan terbatas pada penemuan hukum oleh hakim. Kegunaan langsung dari hal ini untuk praktek hukum, kebutuhan laten jika bukan kebutuhan manifes dari praktisi hukum akan suatu minimum pada metodologi dalam interpretasi undang-undang, dan peranan penting hakim dalam masyarakat kita, menjelaskan daya-tarik yang besar yang telah dijalankan oleh permasalahan ini terhadap para yuris baik dahulu maupun sekarang. Karena itu

juga Ajaran Metode ini oleh banyak penulis disebut sebagai salah satu dari tugas-tugas pokok dari Teori Hukum.

Sebuah “metode” dapat diuraikan sebagai sebuah jalan rasional yang tepat untuk memperoleh pengetahuan atau, lebih umum, untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan terlebih dahulu. Jika seseorang untuk penyelesaian sebuah masalah hukum konkret misalnya ingin mencari putusan pengadilan (*rechtspraak*) atau ajaran hukum, ia dapat melakukan hal ini dengan suatu cara yang rasional dengan jalan mengkonsultasi repertoria dan jurnal-jurnal bibliografikal, atau dengan cara yang kurang rasional dengan jalan membolak-balik halaman-halaman dari sembarang jurnal hukum. Untuk bekerja secara efisien, orang untuk tiap bidang membutuhkan suatu metode. Untuk penemuan hukum, hal ini misalnya akan berupa suatu jalan (cara) rasional yang tepat untuk mengetahui (menemukan) arti dari sebuah undang-undang, dan untuk teknik perundang-undangan, jalan (cara) untuk membuat aturan perundang-undangan yang seadekuat mungkin.

Juga berkaitan dengan Ajaran Metode dari hukum dapat timbul beberapa masalah pembatasan ranah dalam hubungannya dengan Dogmatika Hukum, khususnya jika orang, secara keliru, beranggapan bahwa semua yang berurusan dengan suatu metode yang berkaitan dengan hukum, termasuk ke dalam metodologi ini. Sebuah buku penuntun (*handleiding*) untuk pencarian sumber-sumber hukum dalam perpustakaan-perpustakaan hukum misalnya adalah bukan Teori Hukum (namun memang merupakan teori dalam hubungan dengan sistem-sistem informasi hukum).

Kesulitan-kesulitan pembatasan itu di sini hanya akan bersifat marginal saja karena pada tataran ini dapat lebih mudah dibuat pembedaan antara metode-metode yang dapat disituasikan dalam suatu kerangka teoretikal tertentu yang batas-batasnya ditentukan secara cermat dan metode-metode yang dengan cara apapun tidak ada kaitannya dengan pembentukan teori. Orang juga dapat menyatakannya dengan cara lain: ke dalam Teori Hukum termasuk studi atas metode-metode (di luar metode-metode dari Teori Hukum itu sendiri), yang secara langsung mempunyai kaitan dengan hal bekerja dengan hukum sebagai teknik sosial normatif (dan misalnya bukan studi atas metode yang hanya mempunyai hubungan dengan pencarian formal semata-mata atas teks-teks yang dipublikasi, yang relevan bagi yuris).

Tentang ihwal pentingnya metodologi hukum sebagai wilayah-bagian dari Teori Hukum tidak dapat cukup ditekankan. Sebab sementara wilayah-wilayah telaah yang lain dari Teori Hukum, dalam pokoknya memperlihatkan kepentingan praktikal bagi Sarjana Hukum (yang dapat dipaparkan sebagai teoretisi dari teknik hukum), maka metodologi dari hukum, setidaknya dari penerapan hukum, secara langsung dan sehari-hari penting bagi setiap yuris-praktek. Pentingnya dan dampaknya dari problematika ini sering tidak dikenali karena praktisi dalam banyak kejadian mengikuti aturan-aturan pakai (*vuistregels*) intuitif ketimbang aturan-aturan yang secara metodikal bernalar atau terargumentasi (*methodisch beredeneerde regelen*). Justru kini termasuk ke dalam tugas dari Teori Hukum untuk

memberikan kepada praktek unsur-unsur yang harus mampu mendorong praktisi untuk merefleksi kesibukan-kesibukan yuridikalnya, dan, antara lain pada tataran metode, eventual mengarahkan kegiatan merefleksi ini.

Di samping analisis atas hukum dan Ajaran Metode dari hukum, yang dapat dipandang orang sebagai wilayah-wilayah telaah tradisional dari Teori Hukum, dapat dikatakan cukup mutakhir dalam Teori Hukum telah berkembang dua wilayah-bagian yang baru, yakni Ajaran Ilmu dari hukum dan Kritik Ideologi atas hukum.

C. AJARAN ILMU DARI HUKUM

Ajaran Ilmu dari hukum, sebagai wilayah-bagian dari Teori Hukum, baru akhir-akhir ini berkembang. Karena itu juga jumlah penulis yang memandang Ajaran Ilmu ini sebagai satu dari wilayah-wilayah telaah dari Teori Hukum masih terbatas.

Ajaran Ilmu dari hukum, sebagai wilayah-bagian dari Teori Hukum, dalam kenyataan tetap terbatas pada ajaran ilmu dari Dogmatika Hukum. Hukum itu sendiri adalah bukan ilmu, melainkan hanya obyek dari ilmu-ilmu. Praktek hukum, seperti misalnya pembuatan akta-akta oleh seorang notaris, kegiatan mempersiapkan rancangan undang-undang oleh para pejabat, kegiatan merumuskan (*redigeren*) putusan-putusan oleh seorang advokat, atau kegiatan menyusun sebuah nasihat oleh seorang yuris-perusahaan, juga tidak memiliki pretensi-pretensi ilmiah dan sebagai akibat sampingan tidak memiliki kebutuhan pada suatu "Ajaran Ilmu". Di lain pihak, Ajaran

Ilmu dari Teori Hukum itu sendiri termasuk ke dalam wilayah-telaah dari Filsafat Hukum.

Teori Hukum sebagai ajaran ilmu dari Dogmatika Hukum menyibukkan diri pertama-tama dengan pertanyaan tentang sifat keilmuan dari Dogmatika Hukum. Bukankah sejak kira-kira satu setengah abad para yuris tentang ihwal ini hidup dengan suatu krisis identitas, yang terutama dapat dijelaskan dengan kesulitan-kesulitan yang dihadapi yuris jika ia mencoba menerapkan kriteria klasik untuk keilmuan pada kegiatan yang dijalankannya sendiri. Pertanyaan yang mempersoalkan karakter keilmuan dari Dogmatika Hukum juga tidak hanya mencakup pertanyaan: apakah aktivitas yuridikal itu sebuah ilmu? Melainkan juga akan membawa kita pada pertanyaan tentang pengertian ilmu yang mana yang berdasarkannya kita harus beranjak. Bukankah ihwalnya sudah jelas bahwa sebuah perbandingan sederhana Dogmatika Hukum dan ilmu-ilmu eksakta tidak dapat dihindari akan sampai pada kesimpulan bahwa “ilmu hukum” karena kelemahan daya menjelaskannya dan prediktabilitasnya dan disebabkan oleh bobot normatifnya sulit untuk dapat dipandang sebagai sebuah ilmu. Keraguan pada “keilmuan” dari disiplin sendiri ini tidak hanya ditemui para yuris. Juga logisi, matematisi atau historisi harus berjuang dengan masalah-masalah yang sama jika mereka membandingkan disiplin mereka dengan ilmu-ilmu eksakta yang klasik. Kepastian ini membawa kita pada kesimpulan bahwa orang tidak dapat bertolak dari satu pengertian ilmu yang uniform yang akan berlaku dengan cara yang sama untuk semua ilmu. Dengan demikian serta-merta telah dirumuskan

satu dari pertanyaan-pertanyaan inti dari Ajaran Ilmu tentang hukum sebagai wilayah-bagian dari Teori Hukum: apakah untuk Ilmu Hukum harus dikembangkan suatu pengertian ilmu tertentu secara penuh? Dan apa isi yang harus dimiliki oleh suatu pengertian ilmu yang demikian itu?

Pada titik ini batas antara Filsafat Ilmu (Hukum), sebagai wilayah-bagian dari Filsafat Hukum, dan Teori Hukum akan menjadi agak kabur dan membaur. Dengan ini dapat dinyatakan bahwa pilihan atas suatu pengertian ilmu tertentu sebagai demikian lebih termasuk ke dalam wilayah-telaah dari Filsafat (Hukum), sedangkan penerapan konkret dan penjabaran terhadapnya pada wilayah dari Ilmu Hukum lebih termasuk ke dalam wilayah-telaah dari Teori Hukum.

Pertanyaan-pertanyaan yang pada tataran ini diajukan oleh Teori Hukum adalah antara lain: apakah Dogmatika Hukum itu suatu Ilmu Empirikal, suatu Ilmu Normatif dan/ atau suatu Ilmu Hermeneutikal? Sejauh mana Dogmatika Hukum secara respektif melakukan klasifikasi, penjelasan, prediksi? Sejauh mana Dogmatika Hukum memenuhi tuntutan rasionalitas? dalam derajat apa pengembangan hukum dapat bersifat rasional? Tentang jenis (-jenis) rasionalitas apa dalam kaitan ini kita dapat berbicara? Apa (bagaimana) hubungan Dogmatika Hukum dengan ilmu-ilmu lain?

TEORI HUKUM DESKRIPTIF ATAU PRESKRIPITIF, EMPIRIKAL ATAU NORMATIF, ANALITIKAL ATAU KRITIKAL?

A. TEORI HUKUM ANALITIKAL ATAU KRITIKAL?

“Pertarungan-metode” dalam Ilmu-ilmu Sosial yang sudah menjadi klasik, yakni diskusi antara aliran “analitikal” dan aliran “kritikal” juga mempunyai wakil-wakilnya dalam Teori Hukum. Dalam pengantar kumpulan karangan “*Rechtstheorie. Beitrage zur Grundlagendiskussion*” yang terbit dalam tahun 1971, pertentangan ini telah dipaparkan sebagai berikut:

Teori Kritikal mengemukakan bahwa Teori Hukum hanya dapat diemban secara bermakna penuh (*zinvol*) dalam bentuk dari suatu teori global tentang hukum, yang di dalamnya juga Dogmatika Hukum, Sosiologi Hukum dan Filsafat Hukum dilibatkan.

Teori Analitikal menolak pendekatan global ini. Ia membatasi medan penelitiannya pada medan yang dengan teori-teori analitik-empirikal dapat diteliti dan dijelaskan.

Dengan demikian, Teori Hukum sebagian besar terbatas pada suatu analisis struktur logikal atas hukum.

Menjadi ciri khas untuk Aliran Analitikal adalah bahwa orang sangat mengembangkan analisis keilmu-bahasa dan logikal atas pengertian-pengertian dan teks-teks yuridikal. Orang berupaya untuk lewat penanganan logikal dan empirikal secara kaku terhadap masalah-masalah yang relatif terbatas yang diuraikan secara cermat mencapai hasil-hasil “yang pasti” yang dapat diuji secara obyektif dan dapat dibuat menjadi umum (*veralgemeend*). Jika orang mempelajari fenomena hukum dalam keseluruhan kemasyarakatannya, maka menurut analitisi tidak mungkin dilakukan pembentukan teori ilmiah yang sungguh-sungguh. Suatu teori yang “mengglobalisasi” demikian itu selalu bertumpu setidaknya untuk sebagian pada interpretasi-interpretasi sendiri, pada putusan-putusan nilai sendiri dan pandangan-pandangan normatif dari peneliti; ia dengan kata lain tidak pernah dapat bebas-nilai. Jika orang ingin mempertahankan Teori Hukum sebagai ilmu yang tetap bebas-nilai, maka orang menurut Aliran Analitikal harus melepaskan pendekatan kemasyarakatan global ini.

Dari pihaknya, Teori Kritis menunjukkan bahwa pemahaman sungguh-sungguh tentang, dan suatu penjelasan atas, sistem hukum dan atas gejala-gejala yuridikal secara umum hanya mungkin lewat suatu penanganan global. Suatu Teori Hukum yang membatasi diri pada suatu penelitian atas wilayah-wilayah bagian kehilangan kesaling terhubungan di antara berbagai unsur dari pandangan mata dan mengandung bahaya dikembalikan menjadi sebuah ilmu-bantu teknikal

murni, yang misalnya membantu memperbaiki sarana pengertian-pengertian dari Dogmatika Hukum, namun tidak memberikan pemahaman fundamental atas misalnya daya-kerja, isi atau peranan kemasyarakatan dari sistem-sistem hukum. Menurut Teori Kritis, Teori Hukum dapat dan harus memenuhi suatu fungsi kritis berkenaan dengan hukum positif. Kritik ini dapat dilandaskan pada teori-teori yang sebagian bertumpu pada pengalaman-pengalaman dan pemahaman-pemahaman yang secara empirikal tidak diverifikasi atau bahkan tidak dapat diverifikasi secara empirikal. Dengan demikian, nilai-nilai yang termuat dalam hukum positif juga dapat dikritik berdasarkan nilai-nilai dan kaidah-kaidah lain, sejauh yang disebut terakhir ini dapat disituasikan dalam suatu teori yang mencakup lebih luas. Jadi, pembentukan teori dalam Teori Hukum bagi Aliran Kritis tidak perlu harus bebas-nilai, ia sebaliknya lazimnya justru dicirikan oleh suatu kerja-sama unsur-unsur deskriptif (memaparkan) dan unsur-unsur normatif.

Pertentangan antara Teori (Hukum) Analitis dan Kritis terkait terutama pada suatu perbedaan dalam pandangan tentang ilmu. Jika orang secara *a priori* bertolak dari bebas-nilai sebagai kriterium untuk keilmuan dari Teori Hukum, maka Teori Kritis memang tidak dapat dihindari harus ditolak. Tetapi di atas sudah ditunjukkan bahwa suatu ilmu yang secara mutlak bebas-nilai sulit dapat masuk akal. Jika orang terlalu kaku berpegang teguh pada bebas-nilai ini sebagai kriterium untuk keilmuan, maka orang dihadapkan pada resiko akan kalah pada dua front: di satu pihak orang

terlalu kuat membatasi medan penelitiannya, dan di lain pihak orang juga menghadapi bahaya untuk tidak diakui sebagai ilmu karena pada landasan dari tiap ilmu selalu dapat ditunjuk titik-titik tolak yang tidak dapat diverifikasi secara empirikal atau secara logikal.

Untuk menciptakan kejernihan dalam problematika ini, kita harus mengadakan suatu pembedaan (*distingsi*) antara bebas-nilai sebagai kriterium bagi keilmuan dari Teori Hukum dan bebas-nilai sebagai sasaran (*als objektief*) pada pengembangan ilmiah Teori Hukum.

Demikianlah kita sampai pada dikhotomi Teori Hukum “deskriptif” atau “empirikal” berhadapan dengan Teori Hukum “preskriptif” atau “normatif” yang padanya menonjol sebagai pertanyaan fundamental: apakah Teori Hukum itu harus hanya deskriptif (*beschrijven*, memaparkan) atau sekaligus juga preskriptif (*voorschrijven*, mengharuskan, memerintah)? Di sini ihwalnya memang tidak lagi berkenaan dengan bebas-nilai sebagai syarat dari keilmuan, melainkan bebas-nilai atau kebermuatan nilai sebagai penetapan tujuan kegiatan (*doelstelling*) pada pengembangan Teori Hukum.

B. TEORI HUKUM EMPIRIKAL ATAU NORMATIF?

Pertentangan antara pendekatan empirikal dan normatif dalam Teori Hukum adalah lebih kabur dibatasi ketimbang pertentangan antara Teori Hukum Analitikal dan Kritisal. Sesungguhnya dua aliran yang terakhir adalah tidak lain ketimbang suatu penerapan dalam Teori Hukum dari dua aliran dengan nama yang sama dalam Ilmu-ilmu Sosial secara

umum. Dan aliran-aliran ini pada gilirannya adalah pelopor-pelopor dari secara respektif Filsafat Analitik Inggris (Russell, Moore) dan Filsafat Kritik Masyarakat Jerman dari terutama Frankfurter Schule (Adorno, Habermas).

Jadi, Teori Hukum Analitikal dan Teori Hukum Kritisal menguasai suatu kerangka teoretikal yang terolah dengan baik yang tujuannya masing-masing dari mereka memiliki suatu sosok (profil) yang jelas.

Ini tidak dapat dikatakan tentang “Teori Hukum Empirikal”, juga tidak tentang “Teori Hukum Normatif”. Pada bidang penamaannya saja sudah tidak ada uniformitas. Aliran empirikal dinamakan juga “memaparkan”, “deskriptif”, atau “eksplikatif”. Aliran normatif ditunjuk juga dengan penamaan “preskriptif” atau bahkan dengan istilah “kritisal”. Terutama pemakaian pengertian yang terakhir menjadi sebab dari kekacau-balauan. Sesungguhnya, juga suatu Teori Hukum Empirikal, yang memaparkan, dapat dalam banyak segi bersifat “kritisal”. Pada penguraian lebih lanjut tentang ruang-lingkup (*draagwijdte*) dari pertentangan antara aliran empirikal dan aliran normatif dalam Teori Hukum tampaknya juga tepat jika di sini terlebih dahulu membahas pendekatan yang paling umum yang menamakan diri “kritisal”.

Grosso modo (dalam garis besar) orang dapat menggunakan pengertian “kritisal” dalam konteks yang dibicarakan di sini dalam lima arti: “metodik-kritisal”, “praktek-kritisal”, “ideologi-kritisal”, “filosofik-kritisal” dan “normatif-kritisal”.

Teori Hukum harus selalu “*metodik-kritikal*” jika ia ingin dapat menuntut status ilmu. Sesungguhnya, tiap ilmu dalam hakikatnya mempunyai suatu sikap kejiwaan (*ingesteldheid*) kritikal terhadap obyek-studinya dan terhadap metode-metode yang dengannya pengetahuan tentang obyek-obyek ini dapat diperoleh. Arti “kritikal” ini misalnya kita temukan kembali dalam penamaan “kritik historikal”, yang di dalam disiplin tersebut esensinya berkenaan dengan hal menseleksi sumber-sumber informasi yang dapat dipercaya dan yang kurang dapat dipercaya.

Dengan “*praktek-kritikal*” kita di sini harus mengartikan fungsi kritikal yang dipenuhi Teori Hukum terhadap praktek hukum dan Dogmatika Hukum. Penelitian dalam bidang Teori Hukum dapat membawa pada suatu kritik terhadap misalnya konstruksi-konstruksi dalam Dogmatika Hukum tertentu atau terhadap argumentasi-argumentasi dalam putusan pengadilan (peradilan). Di sini Teori Hukum itu kritikal dalam derajat bahwa ia mengkonfrontasi yuris-praktek atau ilmuwan hukum dengan hal tidak dapat dipertahankannya secara ilmiah teori-teori yang diterapkannya atau perilaku-perilaku yang diikutinya, atau dalam derajat bahwa ia memberikan syarat-syarat apa yang harus dipenuhi agar hasil-hasil praktikal tertentu dapat dicapai seperti misalnya perundang-undangan yang lebih efisien. Juga dalam arti ini, Teori Hukum per definisi selalu kritikal mengingat analisis kritikal atas praktek hukum dan Dogmatika Hukum justru termasuk salah satu hakikat dari tugasnya.

Teori Hukum adalah “*ideologi-kritikal*” bila ia “membuka topeng” putusan-putusan (proposisi-proposisi) yuridikal, aturan-aturan hukum, pengertian-pengertian hukum atau teori-teori yuridikal yang tampak netral sebagai bermuatan nilai-nilai dan/atau bermuatan normatif. Di sini Teori Hukum membatasi diri pada menunjuk adanya pilihan-pilihan nilai dan kaitan-kaitan ideologi. Dalam semua hal di sini ihwalnya tidak berkenaan dengan suatu pilihan di antara nilai-nilai, kaidah-kaidah dan ideologi-ideologi, terlebih lagi tidak berkenaan dengan suatu kritik berdasarkan nilai-nilai, kaidah-kaidah atau ideologi-ideologi yang ditetapkan terlebih dahulu. Sifat ideologi-kritikal dari Teori Hukum dapat dipandang sebagai suatu faset dari karakter praktek-kritikal dari Teori Hukum. Jadi, Teori Hukum, namun tidak niscaya tiap penelitian dalam bidang Teori Hukum, per definisi harus dipandang sebagai ideologi-kritikal.

Dalam suatu arti keempat, dengan kritikal dimaksudkan suatu refleksi kefilmsafatan kritikal fundamental. Dalam arti inilah misalnya Rene Foque memandang Teori Hukum sebagai suatu “kritik-hukum”. Foque mengemukakan bahwa fungsi kritikal yang hakiki dari Teori Hukum tidak terletak pada tataran dari salah satu dari bentuk-bentuk sikap kejiwaan kritikal yang dibicarakan di atas, melainkan pada tataran dari suatu refleksi yang lebih fundamental antara lain tentang Teori Hukum itu sendiri. Jika Foque mengkhawatirkan bahwa pendekatan dari Teori Hukum yang terlalu sempit membawa pada suatu “rekuperasi”, suatu “aneksasi”, dari Teori Hukum oleh Dogmatika Hukum, dengan akibat kehilangan sikap

kejiwaan kritisal terhadap Dogmatika Hukum ini, tampaknya ia di sini terjatuh ke dalam ekstrim lainnya dan kehilangan dari pandangan mata perbatasan antara Teori Hukum dan Filsafat Hukum. Sebab sesungguhnya refleksi kritisal secara fundamental yang dimaksud Foque adalah tugas *in optima forma* dari Filsafat Hukum dan dengan demikian per definisi tidak termasuk ke dalam sasaran-sasaran dari Teori Hukum sebagai tugas spesifik dari Ilmu Hukum.

Akhirnya orang juga dapat memandang karakter kritisal dari Teori Hukum sebagai suatu sikap kejiwaan *normatif-kritisal* yang padanya orang, sama seperti dalam Dogmatika Hukum, tidak membatasi diri pada suatu pemaparan, suatu analisis atau pensistematisasian, melainkan sekaligus berdasarkan suatu wawasan pribadi atas manusia dan masyarakat mengajukan pedoman-pedoman, kaidah-kaidah yang oleh praktek dan/atau Dogmatika Hukum harus dipatuhi. Suatu pendekatan yang demikian sesungguhnya bersifat normatif begitu saja dan dalam kenyataan tidak lagi kritisal, setidak-tidaknya tidak lagi *ilmiah-kritisal*.

Jika orang berbicara tentang Teori Hukum Preskriptif, Teori Hukum Normatif, Teori Hukum “Kritisal” sebagai lawan dari suatu Teori Hukum Empirikal, Teori Hukum Deskriptif, maka biasanya pikirannya terarah pada sejenis Teori Hukum Normatif-kritisal. Jadi, pertentangan antara Teori Hukum Empirikal dan Teori Hukum Normatif berputar sekitar pertanyaan: apakah Teori Hukum itu harus membatasi diri pada suatu pemaparan ilmiah-positif, analisis, pembentukan hipotesis dan pembentukan teori secara obyektif semata-

mata, atau bolehkah, bahkan haruskah ia mengambil suatu sikap normatif-kritikal dan bertolak dari suatu wawasan atas manusia dan masyarakat melancarkan kritik terhadap praktek hukum dan terhadap Dogmatika Hukum? Pandangan yang terakhir ini jelas misalnya adalah pandangan yang dianut Teori Hukum Marxistik atau dari pendekatan-pendekatan lain yang diilhami kritik-masyarakat dalam Teori Hukum. Sekarang, pendekatan Teori Hukum yang mana yang harus dipilih?

Di atas pada pembatasan wilayah Teori Hukum dalam hubungannya dengan Filsafat Hukum telah diletakkan penekanan yang kuat pada karakter bebas-nilai dari Teori Hukum yang berlawanan dengan sifat spekulatif dari Filsafat Hukum. Dengan demikian tampaknya sudah diberikan jawaban atas pertanyaan yang di sini menyibukkan kita.

Namun suatu penuansaan mendesakkan diri ke permukaan. Sesungguhnya berkali-kali juga ditekankan bahwa suatu ilmu yang sepenuhnya bebas-nilai adalah suatu ideal yang nyaris dapat direalisasikan. Begitulah bebas-nilai adalah suatu tujuan-upaya (*streefdoel*) dari Teori Hukum, namun di lain pihak orang juga tidak dapat menyangkal bahwa suatu sudut pendekatan ideologikal dalam beberapa kasus tertentu dapat sangat produktif (*vruchtbaar*) untuk perkembangan dari ilmu itu: pendekatan marxistik adalah contoh dari hal itu yang paling mencolok.

Karena itu juga pendekatan yang demikian itu harus tidak begitu saja diasingkan dari Teori Hukum, dengan syarat sekurang-kurangnya bahwa hipotesis-hipotesis dan teori-teori yang ditetapkan di muka dirumuskan sedemikian

rupa sehingga mereka terbuka bagi suatu pengujian secara ilmiah-positif dan/atau pembantahan (*weerlegging*) secara ilmiah-positif, juga jika pengujian atau bantahan ini dalam situasi keadaan (*state of the arts*) dari ilmu itu tidak segera dapat direalisasikan.

Pada saat bahwa seorang “teoretisi hukum kritikal” juga mengkritik hukum positif, praktek hukum atau Dogmatika Hukum berdasarkan suatu teori yang berwarna ideologikal yang belum teruji, maka ia meninggalkan wilayah-telaah dari Teori Hukum dan ia menempatkan diri (berkiprah) pada wilayah dari Filsafat Hukum dan Politik (Hukum). Meskipun ada unsur-unsur normatif ini, namun untuk tetap dapat berbicara tentang bebas-nilai dari Teori Hukum maka perlu untuk membuat pembedaan yang jelas antara berbagai cara yang dengannya nilai-nilai dan kaidah-kaidah dapat memainkan peranan dalam penelitian ilmiah.

Hal bebas-nilai tidak menyangkut titik-titik tolak dari penelitian bidang Teori Hukum. Pada landasan tiap penelitian ilmiah, pada landasan tiap putusan ilmiah dalam instansi terakhir tidak dapat dihindari terletak nilai-nilai tertentu, pandangan-pandangan tentang manusia dan masyarakat tertentu. Putusan-putusan nilai ini dan pandangan-pandangan ini sering berpengaruh untuk menentukan pilihan medan penelitian dan tema penelitian dan untuk memberikan arah pada konstruksi teori-teori ilmiah. Mengapa misalnya seseorang meneliti status yuridik dari orang-orang asing di Belgia, atau status ibu yang tidak menikah, atau problematika hak-hak asasi manusia? Akhirnya pada pilihan dari tema

penelitian ini terletak suatu kepedulian etikal sebagai landasannya. Ihtwalnya adalah bahwa baru berdasarkan suatu sudut pendekatan ideologikal semacam itu maka suatu situasi tertentu dialami sebagai “problematikal” dan bahwa orang merasakan suatu kebutuhan pada lebih banyak informasi tentang situasi ini.

Hal bebas-nilai ini juga tidak menyangkut obyek penelitian dari Teori Hukum. Sebab nilai-nilai dan kaidah-kaidah justru mewujudkan bagian inti dari medan penelitian dari Teori Hukum. Dan ihtwalnya adalah jelas bahwa orang dapat mempelajari nilai-nilai dan kaidah-kaidah dengan suatu cara yang obyektif sebagai fakta-fakta belaka, tanpa pada kegiatan ini harus mengambil suatu pendirian yang menilai atau normatif.

Hal bebas-nilai pada akhirnya memang menyangkut cara yang dengannya penelitian di bidang Teori Hukum dijalankan. Bebas-nilai berarti bebas-nilai sebagai aturan metodologikal. Ini berarti bahwa orang harus menahan diri untuk tidak memberikan isi atau jangkauan bermuatan nilai atau normatif pada putusan-putusan (proposisi-proposisi) ilmiah.

Demikianlah, sebagai rangkuman dapat dinyatakan bahwa berdasarkan sifatnya sendiri dari Teori Hukum sebagai ilmu, secara prinsipiil opsi (pilihan) harus diberikan kepada Teori Hukum “Empirikal”, yang dengannya dimaksudkan suatu Teori Hukum yang tidak normatif-kritikal. Ini tidak berarti bahwa pengemban Teori Hukum (teoretisi hukum) tidak mempunyai hak untuk juga menautkan pemikiran-pemikiran politikal, ideologikal, filosofikal pada pertimbangan-pertimbangan

ilmiahnya. Ini hanya berarti bahwa pemikiran-pemikiran/keberatan-keberatan ini juga secara eksplisit harus ditampilkan sebagai putusan-putusan politikal, ideologikal, filosofikal dan tidak sebagai putusan-putusan ilmiah dalam bidang Teori Hukum. Ini juga tidak mutlak harus terjadi pada tiap halaman dari uraian itu. Sebuah pernyataan pada permulaan atau pada akhir dari uraian lazimnya sudah cukup, atau bahkan cukup hanya suatu relativisasi atas kesimpulan-kesimpulannya dengan misalnya menunjukkan bahwa hal ini tidak secara logikal timbul dari penelitian.

METODOLOGI DARI TEORI HUKUM

A. TEORI HUKUM SEBAGAI ILMU INTERDISIPLINER

Dalam bab-bab terdahulu telah berkali-kali dan dengan penekanan ditunjuk pada karakter interdisipliner dari Teori Hukum. Dalam pemaparan historikal telah antara lain tampil ke muka bahwa perkembangan ilmu dalam berbagai disiplin non-yuridikal yang mengambil hukum sebagai obyek-studinya, seperti Sejarah Hukum, Sosiologi Hukum, Psikologi Hukum atau Logika Hukum, telah menimbulkan suatu kebutuhan pada suatu sintesis dari hasil-hasil penelitian dari disiplin-disiplin ilmiah ini sejauh mereka berkaitan dengan hukum.

Jika misalnya Sosiologi Hukum menelaah gejala-gejala hukum semata-mata, atau setidaknya pada pokoknya, dengan kacamata Sosiologi, atau logika dengan kacamata Logika, maka yuris yang peduli teoretikal (pengembangan Teori Hukum) membutuhkan suatu wawasan menyeluruh (*totaalvisie*) atas hukum dan atas gejala-gejala hukum, yang padanya semua faset tampil, dan tidak hanya sisi historikal, psikologikal, sosiologikal, logikal dari problematika itu. Teori Hukum dari segala segi berada pada tempat yang tepat untuk mewujudkan sintesis yang demikian itu.

Sebagai Ilmu Hukum yang menjelaskan, Teori Hukum mensituasikan diri pada tataran dari antara lain Sejarah Hukum dan Sosiologi Hukum dan tidak pada tataran dari obyek-obyek penelitiannya sendiri, seperti misalnya Dogmatika Hukum untuk sebagian melakukannya, atau pada tataran refleksi filosofikal secara umum, seperti Filsafat Hukum. Dan sebagai Ilmu Hukum yang menjelaskan, Teori Hukum mendekati kenyataan yuridikal untuk dapat menganalisis dan untuk dapat menjelaskan kenyataan tersebut sebagai demikian, tidak dari sudut perspektif dari satu disiplin bukan-hukum tertentu, melainkan dari sudut semua perspektif relevan yang mungkin.

Sebuah disiplin seperti misalnya Sejarah memiliki sejumlah anak-disiplin, seperti Sejarah Kultur, Sejarah Hukum, Sejarah Militer, Sejarah Ekonomi dan lain-lain. Masing-masing dari disiplin-disiplin ini mempunyai nilai sendiri dan alasan sendiri bagi keberadaannya, namun demikian ada suatu kebutuhan pada “Sejarah” sebagai disiplin yang mencakup, mengintegrasikan, mensintesiskan.

Dengan cara yang sama, Sosiologi Hukum, Logika Hukum, Sejarah Hukum, dan sejenisnya membiarkan adanya (membuka pintu bagi timbulnya) kebutuhan pada, atau bahkan telah menciptakan kebutuhan pada suatu Teori Hukum, yang dapat mengintegrasikan hasil-hasil penelitian dari masing-masing dari disiplin-disiplin ini menjadi satu keseluruhan yang koheren (utuh). Bedanya hanyalah bahwa anak-anak disiplin dari Teori Hukum adalah anak-anak “di luar perkawinan yang sah”, Teori Hukum memang hanya mempunyai suatu wilayah “khas” sepenuhnya yang terbatas yang di atasnya tidak ada

disiplin lain yang berkiprah. Ke dalam medan penelitian khas ini termasuk misalnya Ajaran Metode dan Ajaran Ilmu dari Dogmatika Hukum. Juga masih harus ditunjukkan bahwa bagi Teori Hukum sebagai disiplin yang mengintegrasikan secara interdisipliner tidak hanya Sosiologi Hukum, Sejarah Hukum atau Psikologi Hukum yang relevan. Juga penelitian sosiologikal, historikal, psikologikal dan penelitian lain, yang tidak secara langsung mempelajari gejala-gejala hukum, dapat berguna dan penting untuk penjelasan atas gejala-gejala hukum dan dengan demikian untuk Teori Hukum.

Jadi, Teori Hukum bukan disiplin yang di dalamnya yuris yang minatnya yuridik-teknikal menggunakan hasil-hasil dari disiplin-disiplin lain ke dalam rangka praktek-hukumnya atau ke dalam pemaparan-pemaparan bidang Dogmatika Hukum. Teori Hukum memang bertujuan untuk memberikan suatu penjelasan selengkap mungkin atas fenomena-fenomena yuridikal. Suatu pengetahuan yang layak (adekuat) tentang teknik hukum dalam hal ini pada dasarnya mutlak diperlukan, namun belum cukup. Yuris juga tidak begitu saja memiliki monopoli atas pengembangan Teori Hukum. Persis sama seperti kultur-historisi atau historisi hukum, menjadi “historisi” tanpa embel-embel pada saat ia melibatkan hasil-hasil dari disiplin-disiplin saudaranya (*sistersdisciplines*) ke dalam penelitiannya, maka historisi hukum atau sosiolog hukum juga dapat menjadi “teoretisi hukum” (pengembangan Teori Hukum) pada saat ia memperluas sudut pendekatan asli dari disiplin-induknya, di sini secara respektif Sejarah dan Sosiologi, dengan masukan dari disiplin lain dan dengan demikian sampai pada

satu wawasan *sintetikal* tentang hukum dan gejala-gejala hukum. Jadi, interdisiplinaritas dari Teori Hukum adalah hal mengintegrasikan bahan-bahan terberi yang disajikan oleh disiplin yuridikal maupun disiplin non-yuridikal dari sudut suatu meta-pendirian dan bukan pengolahan hasil-hasil dari disiplin-disiplin lain dalam kerangka Dogmatika Hukum.

Ost membuat suatu pembedaan antara “pluri-disiplinaritas”, “inter-disiplinaritas” dan “trans-disiplinaritas” (Ost, F., “*Questions methodologiques a propos de la recherche interdisciplinaire en droit*”, *Revue interdisciplinaire d'études juridique*, 1981 (6), 6-9). Ia mendefinisikan “pluri-disiplinaritas” sebagai ihwal secara sederhana meletakkan hasil-hasil dari berbagai disiplin yang satu di samping yang lainnya, “inter-disiplinaritas” sebagai pengolahan hasil-hasil ini dari sudut medan-pandang teoretikal dari satu dari disiplin-disiplin ini, dan “trans-disiplinaritas” sebagai hal mengintegrasikan hasil-hasil ini dari sudut suatu meta-titikberdiri (*meta-standpunt*), yang padanya tidak satupun dari disiplin-disiplin terkait sebagai demikian masih berfungsi sebagai titik-tolak teoretikal. Dalam peristilahan dari Ost maka pendekatan kita merupakan “trans-disiplin”. Ost mengajukan dua keberatan terhadap pendekatan ini: hal itu menurut pendapatnya terlalu awal dan bermuatan bahaya-bahaya ideologikal. Bagi kami keberatan pertama tidak berdasar. Sebaliknya kebutuhan pada sintesis interdisipliner justru terus menerus meningkat. Keberatan kedua sebagai kekhawatiran untuk sebagian berdasar, tetapi dapat diakomodasi, antara lain dengan mengeksplisitkan titik-titik tolak, merelatifkan hasil-hasil penelitian dan sejenisnya.

Karakter interdisipliner dari Teori Hukum tidak membatasi diri pada suatu kegiatan meregistrasi dan mensistematisasi secara pasif atas hasil-hasil penelitian dari disiplin-disiplin lain. Hal penggunaan disiplin-disiplin non-yuridikal juga secara sadar digunakan sebagai metode pada pelaksanaan penelitian bidang Teori Hukum (penelitian hukum teoretikal). Hal ini juga dalam bab berikut akan ditampilkan ke muka yang di dalamnya akan diberikan suatu gambaran menyeluruh terikhtisar secara skematikal tentang wilayah-penelitian dari Teori Hukum, terutama berdasarkan sejumlah penelitian-penelitian yang sudah dilakukan.

Jika orang ingin meletakkan Teori Hukum di atas suatu landasan-ilmiah yang sungguh-sungguh maka orang di masa depan sungguh-sungguh akan tidak dapat lagi membatasi diri pada suatu sudut pendekatan yang sempit dalam arti “Ajaran Hukum Umum” yang tradisional, melainkan orang akan senantiasa harus memperhitungkan dan menggunakan pemahaman-pemahaman dan kemungkinan-kemungkinan dari ilmu-ilmu yang lain.

Sebagai metode dari penelitian terapan bidang Teori Hukum, interdisiplinaritas itu terletak lazimnya tidak terutama dalam suatu sintesis dari banyak disiplin non-yuridikal, melainkan lebih banyak dalam penggunaan metode dari satu disiplin non-yuridikal yang ditentukan secara cermat yang dipandang relevan untuk dapat memperoleh suatu pemahaman yang lebih baik dalam gejala-gejala hukum yang diteliti. Begitulah pada suatu penelitian tentang misalnya problematika keadilan-kelas (*klassejustitie*), pendekatan

sosiologikal akan lebih diutamakan. Apa yang membuat penelitian yang demikian itu menjadi penelitian bidang Teori Hukum dan bukan suatu penelitian bidang Sosiologi Hukum adalah sudut pendekatan spesifik yang berdasarkannya penelitian itu dilaksanakan. Suatu penelitian bidang Sosiologi Hukum yang dilaksanakan dalam kerangka studi bidang Teori Hukum tentang keadilan-kelas mewujudkan hanya satu bagian dari suatu penelitian global, yang dalam esensinya dilaksanakan dari sudut titik-berdiri seorang yuris, yang memiliki kepedulian teoretikal, dan tidak dari sudut titik-berdiri sosiolog. Aspek sosiologikal hukum akan disituasikan dalam suatu perspektif historikal hukum, psikologikal hukum, filosofikal hukum, dogmatikal hukum, yang lebih luas, yang padanya kesimpulan-kesimpulannya diarahkan pada suatu pemahaman yang lebih baik dalam, *in casu*, fenomena keadilan-kelas, dipandang dalam keseluruhannya, dan tidak pada suatu pengujian atas misalnya teori-teori sosiologikal tertentu.

Pedoman umum untuk penggunaan disiplin-disiplin non-yuridikal pada pelaksanaan suatu penelitian bidang Teori Hukum ternyata sulit diberikan, sebab relevansi dari, dan pilihan di antara, disiplin-disiplin ini sangat tergantung pada tema-penelitian yang dipilih. Bahkan untuk wilayah-wilayah bagian yang besar dari Teori Hukum tidak disusun aturan-aturan yang ajeg, walaupun orang memang dapat menerima bahwa untuk wilayah-wilayah tertentu terdapat disiplin-disiplin tertentu yang mendesakkan diri ketimbang yang lainnya. Demikianlah Psikologi Hukum misalnya mungkin

akan lebih tampil ke muka pada suatu analisis atas pengertian seperti misalnya kesadaran hukum ketimbang pada kegiatan mempelajari Ajaran Ilmu dan Ajaran Metode dari Dogmatika Hukum.

Dalam kerangka suatu penelitian bidang Teori Hukum dengan demikian, interdisiplinaritas dapat menampilkan diri dalam dua bentuk: teoretisi hukum membatasi diri pada penggunaan hasil-hasil penelitian yang ada yang telah dilaksanakan dalam kerangka disiplin-disiplin non-yuridikal; atau teoretisi hukum dalam kerangka penelitiannya (menyuruh) melaksanakan suatu penelitian historikal hukum, sosiologikal hukum, ... dengan metode dan cara kerja dari disiplin non-yuridikal yang digunakannya.

Dalam hipotesis terakhir sudah jelas dengan sendirinya bahwa teoretisi hukum sebagai yuris tidak cukup terdidik untuk secara mandiri melakukan penelitian pada wilayah disiplin-disiplin non-yuridikal. Karena itu pada umumnya akan harus diajukan suatu himbauan (harus merujuk, meminta bantuan) kepada seorang spesialis terkait untuk mengarahkan penelitian itu pada jalur yang tepat. Jadi, interdisiplinaritas dari Teori Hukum di sini mengandung arti bahwa Teori Hukum dalam banyak kejadian diemban dalam bentuk dari suatu kerja-sama interdisipliner antara para yuris dan para spesialis dari satu atau lebih ilmu-ilmu non-yuridikal.

Dalam suatu zaman yang di dalamnya oleh suatu spesialisasi yang sudah terlalu jauh juga di luar (bidang studi) hukum timbul suatu kebutuhan pada suatu terobosan dan suatu upaya mengatasi spesialisisme yang sempit dan suatu

fragmentarisasi penelitian ilmiah yang sudah terlalu besar, maka dengan demikian untuk Teori Hukum seharusnya sudah tergelar suatu masa depan yang cerah.

Akhirnya tampil pertanyaan apa yang dilakukan teoretisi hukum jika hasil-hasil dari berbagai disiplin non-yuridikal saling bertentangan atau sekurang-kurangnya saling merelatifkan. Dan yang terakhir ini niscaya tampil ke muka jika bahan-bahan terberi dari konteks-konteks yang sangat berbeda yang satu terhadap yang lainnya disaling konfrontasikan. Apakah teoretisi hukum harus dipandang sejenis “super-ilmuwan”, seorang “hakim tertinggi” terhadap semua disiplin-disiplin ini, yang mempunyai hak untuk menilai semua hasil-hasil penelitian dan teori-teori mereka? Ihwalnya jelas bahwa Teori Hukum tidak memiliki pretensi itu. Ia juga tidak perlu memiliki pretensi ini, karena Teori Hukum dalam esensinya mengolah hasil-hasil faktual, bahan-bahan terberi empirikal dari disiplin-disiplin non-yuridikal ini, dan tidak menguji teori-teori yang dikonstruksi disiplin-disiplin ini berlandaskan bahan-bahan terberi tersebut. Dengan demikian tiggallah pertanyaan atas dasar apa bahan-bahan terberi faktual ini diseleksi dan dinilai. Seleksi dan penilaian ini terjadi dalam kerangka dari konstruksi dan pengujian atas hipotesis-hipotesis dan teori-teori bidang Teori Hukum. Dan pilihan di antara teori-teori pada akhirnya akan ditentukan oleh kekuatan menjelaskan yang lebih luas atau lebih terbatas dari teori-teori ini bagi teoretisi hukum, sebagai yuris yang merefleksi secara teoretikal.

B. METODE-METODE PENELITIAN

Yang menjadi pertanyaan sentral pada pembicaraan tentang problematika metode-metode penelitian adalah apa sasaran yang menjadi tujuan dalam penelitian itu. Sebab sebenarnya tergantung pada sasaran dari penelitian akan ditentukan tipe penelitian yang paling sesuai. Jawaban atas pertanyaan tentang sasaran dari penelitian-penelitian bidang Teori Hukum sekaligus juga memberikan kepada kita suatu jawaban atas pertanyaan, di dalam Teori Hukum kita (dapat) berhadapan dengan bentuk (-bentuk) penelitian apa.

Grosso modo orang dapat membuat suatu pembedaan antara penelitian “memaparkan” (“*beschrijvend*” *onderzoek*) dan penelitian “menjelaskan” (“*verklarend*” *onderzoek*).

Pada suatu penelitian-memaparkan (penelitian deskriptif) kita membatasi rencana studi kita pada suatu pemaparan, suatu analisis atau suatu klasifikasi, tanpa pada kegiatan ini kita secara langsung terarah pada konstruksi atau pengujian atas hipotesis-hipotesis atau atas teori-teori. Ini pada umumnya misalnya yang akan terjadi pada analisis pengertian-pengertian hukum. Tetapi juga pada bidang-bidang lain dari Teori Hukum kita akan dalam suatu tahap pertama, untuk mempersiapkan perumusan hipotesis-hipotesis dan teori-teori, sering harus mengakhlikan diri pada suatu penelitian memaparkan. Pada tataran analisis dan klasifikasi saja untuk Teori Hukum sudah tergelar suatu tugas yang luas.

Pada suatu penelitian-menjelaskan (penelitian eksplanatif), lewat konstruksi hipotesis-hipotesis dan teori-teori, dilakukan upaya untuk mengerti bagian-bagian tertentu dari kenyataan

secara lebih baik, misalnya dengan memperlihatkan suatu hubungan tertentu di antara unsur-unsur dari kenyataan, yang dengan cara itu unsur-unsur ini tampil dalam suatu cahaya baru dan tampak berbeda dan dapat dimengerti dengan lebih baik. “Menjelaskan” dalam Ilmu-ilmu Manusia, dan dengan demikian juga dalam Teori Hukum, tidak boleh dipahami dalam arti memperlihatkan suatu hubungan kausal yang ajeg (*wetmatig kausale samenhang*) antara dua unsur, dengan kata lain “menjelaskan” dalam Teori Hukum adalah sesuatu yang berbeda ketimbang dalam Ilmu-ilmu Alam. Ini berarti bahwa suatu teori yang menjelaskan pada wilayah-telaah Teori Hukum tidak niscaya sekaligus harus memiliki suatu kemampuan memprediksi (*voorspellingskracht*, daya meramalkan) seperti misalnya hukum gaya-berat (*zwaartekracht*). “Menjelaskan” dalam Teori Hukum harus dipahami sebagai hal memperoleh suatu pemahaman yang lebih baik tentang gejala-gejala hukum tertentu. Demikianlah misalnya suatu pemahaman tentang pembentukan putusan kehakiman (*rechterlijke besluitvorming*, pembentukan vonis hakim) yang lebih baik dapat diperoleh jika suatu hubungan kausal antara keyakinan politikal dari para hakim dan putusan-putusan kehakiman dapat diperlihatkan. Atau lewat pendekatan strukturalistik orang dapat memperoleh suatu pemahaman yang lebih baik tentang kesaling terhubungan di antara aturan-aturan hukum. Teori Hukum “menjelaskan” gejala-gejala yang sama juga dengan suatu cara yang berbeda ketimbang Dogmatika Hukum dan Filsafat Hukum melakukan hal ini. Kita ambil sebagai contoh hak atas kebebasan menyatakan pendapat. Dogmatika

Hukum “menjelaskan” keberadaan dari hal ini dengan menunjuk pada, misalnya, pasal 14 Undang Undang Dasar Belgia. Filsafat Hukum “menjelaskan” keberadaan dari hak ini dengan menunjuk pada “penetapan” (*vaststelling*) bahwa manusia menurut hakikatnya (secara alami) adalah bebas, dan pada asas etikal bahwa manusia dalam kebebasan ini harus dihormati. Teori Hukum sekarang, akan “menjelaskan” hak atas kebebasan menyatakan pendapat dengan menunjukkan bahwa hak ini adalah akibat (produk, mengalir dari) perkembangan-perkembangan historikal, dari teori-negara Barat yang berpengaruh, dari sistem ekonomi liberal, bahwa pengakuan terhadap hak atas kebebasan menyatakan pendapat niscaya mengalir dari pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang lain, dan demikian seterusnya. Dinyatakan dengan cara lain: Dogmatika Hukum “menjelaskan” hukum semata-mata yuridik-internal, Filsafat Hukum semata-mata yuridik-eksternal, sedangkan Teori Hukum memanfaatkan baik faktor-faktor yuridik-internal maupun yuridik-eksternal. Berbagai sudut pendekatan ini juga membawa pada suatu tipe dari penjelasan yang fundamental berbeda. “Penjelasan” dalam Dogmatika Hukum adalah hanya memberikan alasan(-alasan) mengapa sebuah aturan harus diakui sebagai aturan hukum yang berlaku dalam suatu sistem hukum tertentu pada suatu saat tertentu. “Penjelasan” dalam Filsafat Hukum bertalian dengan memberikan dasar-dasar terdalam, yang tidak dapat diperlihatkan dalam kenyataan, dari konsep-konsep dan gejala-gejala yuridikal (Ontologi Hukum) atau dengan hal menunjukkan “makna” dari hukum (Teleologi Hukum) atau

juga dengan hal pengambilan suatu titik-berdiri normatif: orang menjelaskan hukum itu harus demikian adanya (Aksiologi Hukum, Ideologi Hukum). “Penjelasan” dalam Teori Hukum akhirnya memberikan jawaban atas pertanyaan keterberian-keterberian faktual apa, yang sifatnya bagaimana pun, yang menyebabkan hukum adalah sebagaimana ia ada dalam satu atau lebih sistem hukum efektif.

Dalam suatu percobaan untuk memberikan suatu penamaan sendiri pada masing-masing dari tipe-tipe “penjelasan” ini, maka kita akan dapat memaparkan mereka sebagai “penjelasan yuridik-teknikal” (*technisch-juridische verklaring*) dalam Dogmatika Hukum, sebagai “penjelasan merefleksi” (*reflekerende verklaring*) dalam Filsafat Hukum dan sebagai “penjelasan menganalisis” atau “penjelasan analitikal” (*analyserende verklaring*) dalam Teori Hukum.

Demi kelengkapan (untuk menuntaskan) harus dikemukakan bahwa “penjelasan menganalisis” ini adalah tujuan (*oogmerk*) dari Teori Hukum sebagai keseluruhan dan tidak mutlak harus dari tiap penelitian bagian sendiri-sendiri secara terpisah. Sebab tidak tiap penelitian adalah suatu penelitian (yang) menjelaskan.

Penelitian memaparkan dan penelitian menjelaskan saling berkaitan secara erat dan saling membaaur yang satu ke dalam yang lainnya. Sebab juga suatu penelitian memaparkan sesungguhnya terarah pada ihwal memperoleh suatu pemahaman yang lebih baik tentang kenyataan. Karena itu, kita juga hanya akan berbicara tentang penelitian “menjelaskan”

jika secara eksplisit dikerjakan dengan hipotesis-hipotesis dan/ atau dengan teori-teori.

Hipotesis-hipotesis adalah dugaan-dugaan yang belum diuji berkenaan dengan hubungan-hubungan di dalam kenyataan. Agar secara metodologikal dapat diterima (akseptabel) maka hipotesis-hipotesis itu harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga mereka terbuka bagi pengujian. Pengujian ini dapat baik secara positif maupun secara negatif. Dalam hal pertama orang berbicara tentang “verifikasi”, dalam hal kedua tentang “falsifikasi”. Demikianlah orang dapat saja misalnya merumuskan sebuah hipotesis tentang suatu hubungan antara umur dan jenis kelamin dari para hakim, di satu pihak, dan putusan-putusan (penilaian-penilaian) mereka dalam misalnya perkara-perkara pidana atau perkara-perkara keluarga di lain pihak. Suatu hipotesis demikian dapat diuji dengan membandingkan lewat suatu sample yang representatif dari vonis-vonis dari hakim-hakim tunggal dari jenis kelamin yang sama dan dari suatu kelompok umur yang sama di satu pihak dengan vonis-vonis dari hakim-hakim tunggal dari kelompok umur yang sama dan jenis kelamin yang berbeda dan di lain pihak dengan vonis-vonis dari hakim-hakim tunggal dari jenis kelamin yang sama tetapi dari suatu kelompok umur yang berbeda.

Hipotesis-hipotesis dapat diturunkan (diderivasi) dari sebuah teori, namun ini tidak mutlak perlu. Verifikasi atau falsifikasi terhadap suatu hipotesis pada gilirannya juga dapat menghasilkan pembentukan teori, dalam arti suatu herformulasi (perumusan ulang) teori semula (asli).

Sebuah teori dapat orang definisikan dengan berbagai cara tergantung pada sudut pendekatan yang berdasarkannya orang mendekati teori. Dipandang secara umum dan abstrak, sebuah teori adalah “sebuah sistem relasi-relasi definatorikal dan logikal di antara pengertian-pengertian. Lebih konkret, sebuah teori adalah “sebuah sistem pernyataan-pernyataan (klaim-klaim), pandangan-pandangan dan pengertian-pengertian yang saling berkaitan secara logikal berkenaan dengan suatu bidang kenyataan, yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga menjadi mungkin untuk menjabarkan (menurunkan) hipotesis-hipotesis yang dapat diuji.” Akhirnya orang juga masih dapat memandang suatu teori ilmiah sebagai sebuah sasaran (*doel*), yakni sebagai upaya mencapai “sebuah sistem hubungan-hubungan fungsional seumum mungkin, sebuah sistem yang mencakup keseluruhan bidang-bidang dari kenyataan dan meliputi (menutupi) gejala-gejala dalam bidang-bidang ini sebaik mungkin.

Sebuah teori dalam Teori Hukum dapat, dengan mengikuti definisi yang kedua, diuraikan sebagai sebuah keseluruhan yang saling berkaitan dari putusan-putusan, pandangan-pandangan dan pengertian-pengertian berkaitan dengan gejala-gejala yuridikal, yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga ia memungkinkan untuk menjabarkan hipotesis-hipotesis yang dapat diuji.

Beberapa contoh dari teori demikian (yang mungkin): “semua lembaga-lembaga hukum ditentukan (secara determinatif) oleh hubungan-hubungan ekonomikal di dalam masyarakat”; “kecepatan dan efisiensi dari pembentukan

hukum oleh pemerintah dapat ditingkatkan dengan memberikan kewenangan pembentukan undang-undang secara penuh kepada kekuasaan eksekutif dan dengan masih memberikan kepada parlemen hanya suatu kewenangan pengawasan dan kewenangan pembentukan Undang Undang Dasar”; “susunan magistratur berdasarkan keseimbangan partai politik menjamin peradilan yang representatif bagi pandangan-pandangan mayoritas dalam masyarakat”; “teori-teori baru dalam Dogmatika Hukum menemukan jalan memasuki praktek hukum lebih banyak lewat pendidikan tinggi hukum ketimbang lewat kepustakaan hukum”. Dari dalam teori pertama orang misalnya dapat menderivasi hipotesis bahwa hukum hak milik dan hukum perjanjian memiliki isi yang sangat berbeda dalam negara-negara dengan ekonomi yang dikendalikan secara terpusat di satu sisi dan dengan ekonomi pasar bebas di sisi lain.

Sebagaimana orang dapat mengamati pada contoh-contoh yang diberikan di atas, teori-teori dapat memperlihatkan derajat abstraksi yang lebih tinggi atau lebih rendah. Makin luas teori, makin besar kemampuan penjelasannya, namun ia juga makin mudah dibantah (*kwetsbaar*): dari sebuah teori umum dapat diderivasi sangat banyak hipotesis; jika salah satu dari mereka terfalsifikasi maka teori tersebut tidak sesuai (akseptabel) lagi. Sebuah teori yang lebih terbatas lebih sulit dibantah, namun ia juga menjelaskan lebih sedikit.

Dengan demikian teori-teori itu merupakan “struktur-struktur terbuka”, yang dalam batas-batas tertentu dapat menyesuaikan diri pada kenyataan. Tiap teori juga memiliki

suatu inti-keras (*hard-kern*), yang mewujudkan hakikat dari teori tersebut dan bantahan terhadapnya serta-merta berarti terbantahnya teori itu. Lebih dari itu, sebuah teori yang baik, menurut Lakatos, harus menawarkan (menyajikan) sebuah programa-penelitian, yang dapat membimbing penelitian di masa depan dengan suatu cara yang positif maupun dengan suatu cara yang negatif. Secara positif, dengan petunjuk-petunjuk (kasar) untuk penelitian lebih lanjut. Secara negatif, dengan syarat bahwa inti-keras dari teori itu tidak boleh terbantah atau diubah.

Teori-teori dan hipotesis-hipotesis dapat dipilih secara bebas dengan syarat bahwa mereka terbuka untuk verifikasi atau falsifikasi. Pada syarat-syarat apa sebuah teori harus memenuhi? Tanpa berpretensi pada kelengkapan orang dapat menyatakan bahwa sebuah teori harus memenuhi lima syarat berikut ini untuk dapat dipandang sebagai sebuah teori ilmiah yang baik:

- Sebuah teori harus cermat. Ini mengandung arti bahwa akibat-akibat yang dapat diderivasi dari dalam teori itu harus sesuai dengan hasil-hasil dari eksperimen dan pengamatan-pengamatan yang dilakukan. Sebuah teori tentang sifat (hakikat) dari kaidah hukum misalnya harus dapat diterapkan pada semua aturan normatif dari hukum positif yang berlaku.
- Sebuah teori harus sederhana. Maksud sesungguhnya dari sebuah teori adalah untuk menciptakan ketertiban dalam suatu keseluruhan unsur-unsur yang cukup kacau-balau, yang terlepas dari teori itu tidak memperlihatkan pertalian

yang sangat jelas. Unsur kesederhanaan ini menjelaskan misalnya daya-tarik yang besar dari pandangan Kelsen tentang struktur dari sistem-sistem hukum, dan daya tarik yang sangat rendah terbatas dari berbagai teori dari Logika Hukum formal.

- Sebuah teori harus konsisten. Ini berarti bahwa teori tidak boleh memuat atau mengandung pertentangan internal atau tidak boleh membawa pada kesimpulan-kesimpulan yang saling bertentangan. Ia juga tidak bertentangan dengan teori-teori yang diterima umum dalam ilmu terkait, kecuali jika teori baru itu justru merupakan perlawanan terhadap teori-teori yang sudah mapan (seperti Copernicus berkenaan dengan Ptolemaeus). Sebuah contoh sekolahan dari inkonsistensi adalah teori-teori interpretasi yang lazim diikuti dalam praktek peradilan: putusan-putusan yang saling bertentangan di sini sangat banyak. Dengan ini asas-asas yang saling bertentangan diterapkan sedemikian rupa sehingga dari dalam peradilan tidak dapat dikonstruksi teori interpretasi yang koheren. Di sini hal lebih memberatkan pertimbangan-pertimbangan pragmatikal jelas lebih sering ketimbang pertimbangan-pertimbangan teoretikal.
- Sebuah teori harus memiliki lingkup-jangkauan yang besar (luas). Sebuah teori jelas harus menjelaskan lebih banyak ketimbang yang mungkin dihasilkan sebelumnya dengan pengamatan sederhana atau dengan teori-teori yang lebih terbatas. Demikianlah misalnya Bouckaert dalam studinya tentang Aliran Exegetik telah memberikan

suatu penjelasan yang lebih baik tentang ajaran dari para ahli tafsir karena hubungan yang ia telah letakkan dengan latar belakang kefilosafatan-ideologikal dari aliran ini.

- Akhirnya sebuah teori harus produktif (*vruchtbaar*) dalam hubungannya dengan temuan-temuan penelitian yang baru. Sebuah teori harus mengungkapkan gejala-gejala atau relasi-relasi baru di antara gejala-gejala yang sudah dikenal yang sebelumnya tidak teramati. Dengan kata lain, sebuah teori harus menyumbang pada kemajuan dari ilmu. Atau dinyatakan secara lain, di atas sebuah teori harus dapat dibangun lebih jauh, ia pada gilirannya harus dapat mewujudkan titik-tolak bagi konstruksi teori-teori baru. Yang terjadi dalam Teori Hukum tentang hal ini hingga sekarang masih terlalu sedikit, justru karena banyak teori-teori ternyata tidak produktif untuk penelitian lebih lanjut. Perhatikan saja teori-teori yang selalu muncul kembali yang menderivasi balik problematika penemuan hukum secara keseluruhan, sekurangnya untuk sebagian besar, ke suatu masalah dari pribadi dari hakimnya dan kualitas serta kekurangan-kekurangan individualnya.

Kekuatan menjelaskan (daya penjelasan) mungkin akan merupakan unsur yang paling berpengaruh (menentukan) untuk membuat sebuah teori ilmiah dapat diterima dalam lingkungan yang lebih luas. Sebuah verifikasi atau falsifikasi yang sungguh-sungguh menentukan atas sebuah teori dalam Teori Hukum akan jarang atau tidak pernah mungkin terjadi. “Pembantahan” atas sebuah teori di dalam praktek akan terjadi tidak terutama oleh “bukti” bahwa teori ini salah dan tidak

dapat dipertahankan lebih lama lagi, melainkan lebih karena ada sebuah teori lain “yang lebih baik” yang ditempatkan di hadapannya yang menjelaskan gejala-gejala yang sama.

Penerimaan sebuah teori atas dasar kekuatan penjelasannya ini, setidaknya berkenaan dengan Ilmu-ilmu Manusia pada umumnya dan Teori Hukum pada khususnya, pada akhirnya adalah suatu urusan intersubyektivitas: teori yang paling kuat adalah teori yang pada hari ini dalam lingkungan-lingkungan ilmiah mempunyai paling banyak pengikut. Juga jika di kemudian hari mungkin terbukti bahwa suatu teori yang pendukungnya minoritas yang dalam kenyataan lebih tepat, maka ilmuwan tidak dapat lain kecuali menerima sikap ini. Tiap ilmuwan niscaya adalah seorang ilmuwan dari zamannya, yang terhadapnya ia tidak dapat melepaskan diri dan juga tidak boleh melepaskan diri, jika kemajuan ilmu ingin dimungkinkan.

Di atas kita melihat bahwa dapat dibuat pembedaan antara penelitian “memaparkan” dan penelitian “menjelaskan”. Sesudah berpanjang lebar tentang pengertian “menjelaskan” dan pengertian-pengertian “hipotesis” dan “teori” yang berkaitan dengannya, maka kini kita harus mendalami lebih jauh atas berbagai tipe penelitian yang masih dapat dibedakan orang dalam penelitian “menjelaskan”.

Orang berbicara tentang suatu penelitian pengujian jika sejumlah hipotesis yang terbatas diuji pada material empirikal.

Orang berbicara tentang suatu penelitian nomologik-instrumental jika peneliti menetapkan secara spesifik sebagai sasaran untuk mengembangkan atau menstandarisasi

instrumentarium penelitian. Di sini misalnya orang menelaah hal dapat dipergunakannya suatu pengertian. Tentang baik penelitian pengujian maupun penelitian nomologik-instrumental, orang lebih banyak menjumpainya di dalam Ilmu-ilmu Sosial yang lain ketimbang dalam Teori Hukum. Penelitian pengujian biasanya akan hanya mewujudkan suatu bagian dari suatu penelitian bidang Teori Hukum yang dirancang lebih luas, yang di dalam kerangka itu misalnya hipotesis-hipotesis sosiologikal (hukum) atau psikologikal (hukum) harus diuji pada material empirikal. Sejauh Teori Hukum untuk sebagian terbesar merujuk pada instrumentarium penelitian dari ilmu-ilmu lain, maka penelitian nomologik-instrumental dari sisinya dalam Teori Hukum jarang atau tidak pernah muncul.

Yang lebih penting untuk Teori Hukum adalah penelitian-pengenalan, yang dengannya peneliti bertolak dari harapan-harapan tertentu, dari suatu kerangka teoretikal yang masih cukup kabur. Suatu penelitian yang demikian itu diarahkan untuk menemukan hubungan-hubungan tertentu dalam materialnya, tanpa hubungan-hubungan ini sebelumnya dirumuskan terlebih dahulu dalam bentuk hipotesis-hipotesis yang dapat diuji yang diajukan secara tajam. Di sini kita berhadapan juga dengan sebuah penelitian yang bagian terbesar bersifat memaparkan, namun yang padanya secara eksplisit bertujuan untuk membentuk atau mengolah sebuah teori atau hipotesis-hipotesis tersendiri.

Bentuk penelitian yang secara tradisional paling sering dijumpai pada wilayah-telaah Teori Hukum dan yang pasti

di masa depan akan tetap termasuk bentuk-bentuk penelitian yang paling sering terjadi, adalah penelitian-teoretikal-interpretatif. Di sini ihwalnya berkenaan dengan interpretasi dan evaluasi teoretikal atas suatu bahan terberi, keseluruhan temuan-temuan tertutup. Dalam bentuknya yang murni tipe penelitian ini tidak bersifat empirikal: tidak terjadi pengumpulan material baru. Bentuk penelitian ini juga hanya dapat (layak) dijalankan jika suatu penyelesaian langsung atas masalah itu dengan suatu penelitian-pengujian tidak mungkin dilakukan.

“Teoretikal-interpretatif” adalah juga keseluruhan studi pada bidang Teori Hukum yang bekerja dengan teori-teori yang dalam kenyataan tidak terbuka bagi verifikasi atau falsifikasi. Ini terjadi (berlaku) misalnya jika orang mencoba untuk menjelaskan gejala-gejala hukum dengan mengacu pada teori-teori psiko-analitik. Karena teori-teori ini hanya lebih kurang dapat plausibel saja dan tidak dapat diuji secara empirikal, maka juga suatu penerapan dari teori-teori ini pada hukum akan hanya dapat mencapai hasil-hasil yang lebih kurang plausibel dan tidak pernah sampai pada hasil-hasil “yang pasti”.

Teori-teori yang demikian itu terarah lebih pada “mengerti” atas fenomena-fenomena ketimbang “menjelaskan” fenomena-fenomena tersebut, yang dengannya pemahaman yang dihasilkan oleh teori-teori ini secara sadar lebih disituasikan pada suatu dataran subyektif ketimbang pada suatu tataran obyektif. Jadi, teori itu hanya “membuktikan” sesuatu bagi orang yang oleh teori itu merasa tersapa dan karena itu dalam

“kepercayaan”, namun tidak berhasil untuk atas dasar-dasar yang murni rasional meyakinkan para ilmuwan yang bersikap-kejiwaan lebih skeptikal. Dalam suatu pandangan ilmu pluralistik, orang juga harus mengakui nilai dari teori-teori ini, dengan syarat bahwa orang menyadari sisi-sisi lemah dari teori-teori tersebut. Sejah sebuah teori demikian itu memiliki suatu daya penjelasan yang lebih besar ketimbang teori-teori yang bersaing dengannya, yang keterbukaan untuk diujinya lebih baik atau tidak, maka ia memiliki suatu argumen yang serius untuk dapat berlaku sebagai teori ilmiah.

Sampai di sini telah lebih banyak berpanjang lebar tentang bentuk-bentuk dari penelitian ketimbang tentang metode-metode penelitian yang sesungguhnya. Jika sekali sudah dapat ditetapkan kita sedang berhadapan dengan tipe penelitian yang mana, maka masalah metode dalam penelitian bidang Teori Hukum sudah relatif sederhana.

Dalam arti itu yang tiap kali akan harus digunakan metodologi yang sesuai, seperti yang dalam perjalanan waktu bertahun-tahun telah diolah ke dalam berbagai Ilmu-ilmu Manusia. Sebuah penunjukan sederhana pada kepustakaan terkait di sini karena itu juga sudah mencukupi. Tampaknya berguna untuk di sini menunjuk pada berbagai fase yang secara tradisional dibedakan pada pelaksanaan suatu penelitian (empirikal) ilmiah.

Dalam tiap proses psikhikal dari upaya memperoleh pengetahuan dapat dibedakan lima stadia: mengamati – menduga – mengharapkan – menguji – menilai. Berbagai stadia ini dapat diperhalus secara ilmiah menjadi apa yang

dinamakan “siklus-empirikal”. Siklus-empirikal ini dibagi ke dalam lima fase yang sama: observasi – induksi – deduksi – pengujian – evaluasi.

Observasi adalah kegiatan pengumpulan dan pengelompokan material fakta-fakta empirikal, dengan tujuan pada pembentukan hipotesis-hipotesis.

Induksi adalah perumusan dugaan dalam bentuk satu atau lebih hipotesis.

Deduksi adalah menderivasi ramalan-ramalan berdasarkan hipotesis-hipotesis yang sudah dirumuskan.

Pengujian adalah mencermati (mengontrol) atas hipotesis-hipotesis mengenai ketepatannya, biasanya melalui suatu pengontrolan atas ketepatan dari ramalan-ramalan yang diderivasi dari hipotesis-hipotesis.

Evaluasi pada akhirnya adalah penilaian atas hasil-hasil dari pengujian dengan menempatkan hasil-hasil ini dalam suatu kerangka yang lebih luas, yakni: teori yang dari dalamnya hipotesis-hipotesis diderivasi, teori-teori alternatif, putusan-putusan penerapan, dan sejenisnya. Evaluasi sering bersifat interpretatif dan orang boleh mengandaikan bahwa ini di dalam Teori Hukum lebih sering terjadi ketimbang jarang.

Meskipun penelitian empirikal hanya mewujudkan satu bagian dari penelitian bidang Teori Hukum secara global, namun “siklus empirikal” ini relevan untuk tiap penelitian bidang Teori Hukum, persis karena siklus empirikal ini adalah tidak lain ketimbang suatu penghalusan ilmiah dari proses psikhikal yang selalu berlangsung pada upaya

memperoleh pengetahuan. Dengan syarat suatu interpretasi yang disesuaikan, siklus empirikal ini juga dapat berfungsi sebagai penuntun untuk suatu pelaksanaan penelitian bidang Teori Hukum yang manapun yang secara metodologikal dapat dipertanggungjawabkan.

Dengan pembahasan metodologikal ini, bab tentang definisi, sasaran-sasaran, dan metode-metode dari Teori Hukum dapat ditutup. Dalam bab berikut kami akan mencoba untuk memberikan gambaran menyeluruh terikhtisar tentang wilayah penelitian dari Teori Hukum, berdasarkan, terutama yang mutakhir, penelitian yang sudah dilaksanakan dalam berbagai bidang-bagian dari Teori Hukum.

Sebagai pemikiran terakhir masih dapat ditunjuk pada ihwal pentingnya suatu metodologi yang demikian itu untuk pengembangan sebuah ilmu. Apakah Teori Hukum sebagai disiplin ilmiah akan mengambil tempat yang terhormat di antara disiplin-disiplin lain, maka di masa depan terhadap hal ini pasti harus ditautkan kepentingan besar. Ini juga sesungguhnya berlaku untuk semua Ilmu-ilmu Manusia pada umumnya. Keraguan besar yang menguasai lingkungan yang luas tentang status keilmuan dari misalnya Sosiologi harus membawa pada suatu perenungan fundamental tentang, antara lain metodologi dari disiplin-disiplin ini. Perenungan (refleksi) ini serta-merta mengimplikasikan sesuatu yang lain ketimbang hanya pengolahan teknikal penelitian yang disofistikasi secara matematikal. Perenungan ini terutama adalah perenungan kefilosafatan.

AJARAN METODE HUKUM

A. METODOLOGI PEMBENTUKAN HUKUM

Berlawanan dengan penerapan hukum, dan terutama dengan penerapan hukum oleh hakim, pembentukan hukum sampai saat ini secara relatif memperoleh sedikit perhatian dalam kepustakaan bidang Teori Hukum, antara lain juga pada tataran Ajaran Metode.

Dalam metodologi pembentukan hukum sekarang ini, teknik perundang-undangan menempati posisi sentral. Sebab suatu teknik perundang-undangan yang baik seharusnya mampu mencegah banyak masalah-masalah interpretasi. Dan, justru kesulitan-kesulitan interpretasi yang berjumlah banyak di dalam praktek penerapan hukum, yang telah menjadi pendorong upaya mengembangkan metode-metode untuk memperbaiki kualitas perundang-undangan. Teknik perundang-undangan dalam arti sempit harus lebih dipandang termasuk ke dalam wilayah-telaah Dogmatika Hukum ketimbang termasuk ke dalam wilayah-telaah Teori Hukum. Namun dalam derajat bahwa orang mempelajari teknik perundang-undangan sebagai sebuah unsur dari suatu Teori Perundang-undangan yang lebih luas cakupannya, dengan

kata lain dalam derajat bahwa orang tidak mempelajari teknik perundang-undangan pada dirinya sendiri melainkan sebagai satu dari sarana-sarana untuk lewat kaidah-kaidah yang ditetapkan secara terpusat menguasai dan mengendalikan masyarakat ke suatu arah tertentu, maka studi atas masalah-masalah dari Teknik Perundang-undangan termasuk ke dalam wilayah-telaah dari Teori Hukum.

Dalam kerangka Teknik Perundang-undangan ini maka sejumlah masalah bidang Teori Hukum yang relevan dapat dipelajari: kegunaan dan pentingnya kodifikasi hukum, sifat khas dari bahasa hukum, ihwal penggunaan kaidah-kaidah yang sangat umum dan pengertian-pengertian yang kabur, ihwal menetapkan definisi pengertian-pengertian dalam undang-undang sendiri, ihwal penggunaan fiksi-fiksi dalam perundang-undangan, bangunan logikal dari perundang-undangan, rasionalitas perundang-undangan, jalinan kaidah-kaidah hukum dengan kaidah-kaidah teknikal, masalah berlimpahnya aturan-aturan perundang-undangan, kemungkinan dan kegunaan pengujian atas perundang-undangan sebelum pengundangnya, syarat-syarat yang berdasarkannya kepatuhan terhadap perundang-undangan dapat lebih baik dijamin, dan lebih umum kemungkinan-kemungkinan Sosiologi sebagai bantuan pada pembentukan hukum, atau makna ekonomi bagi pembentukan hukum, seperti antara lain struktur-struktur pengambilan putusan yang optimal secara ekonomikal yang di dalamnya perundang-undangan dapat terbentuk, atau lebih luas lagi, suatu penelitian tentang kemungkinan-kemungkinan untuk

menawarkan bantuan kepada pembentuk undang-undang pada pembentukan hukum, kemungkinan-kemungkinan dan kegunaan dari suatu kerja-sama antara kekuasaan pembentukan undang-undang (legislatif) dan kekuasaan pelaksanaan (eksekutif), pembentukan hukum di luar perundang-undangan, dalam administrasi, peradilan, dan sejenisnya (dipandang pada tataran metodologi).

B. METODOLOGI PENERAPAN HUKUM

Metodologi Penerapan Hukum adalah, seperti di atas sudah disinggung, salah satu dari wilayah-penelitian Teori Hukum yang paling dipelajari, jika tidak yang paling dipelajari. Dalam hal ini perhatian sepenuhnya diarahkan pada penerapan hukum oleh hakim. Apa yang berkenaan dengan metodologi ini tampaknya cukup masuk akal, mengingat tiap sengketa tentang suatu penerapan hukum konkret tidak dapat dihindari akan diputus (diadili) oleh seorang hakim dan baru di dalam motivering dari putusan hakim bahwa metode yang diikuti tampil ke permukaan secara jelas dan menjadi terbuka bagi pengawasan (kontrol) dan kritik.

Dalam penerapan hukum orang masih dapat membedakan berbagai wilayah-masalah yang masing-masing menetapkan syarat-syarat (tuntutan-tuntutan) sendiri pada tataran metodologi. Di samping interpretasi undang-undang yang sesungguhnya, orang juga menghadapi masalah-masalah kekosongan dalam hukum, antinomi-antinomi, dan penerapan “pengertian-pengertian yang kabur”. Juga interpretasi atas fakta-fakta menuntut suatu penanganan yang secara

metodologikal dipertanggung-jawabkan. Dan secara umum argumentasi yuridikal, motivering dari penerapan hukum oleh hakim, dalam hubungan ini mewujudkan suatu tema-penelitian yang sangat penting.

Hal-hal yang berkenaan dengan penerapan hukum pada umumnya, dapat disebutkan topik-topik penelitian berikut ini: pertanyaan tentang kemungkinan untuk pada tataran metode yuridikal sampai pada hasil yang pasti dan pada hasil-hasil yang obyektif, Logika dari putusan-putusan yuridikal, Psikologi dari putusan-putusan yuridikal, Sosiologi dari putusan-putusan badan kehakiman, hubungan antara interpretasi atas fakta-fakta dan interpretasi atas teks-teks undang-undang, pembedaan antara peradilan "*secundum legem*", "*praeter legem*" dan "*contra legem*", struktur dari putusan-putusan yuridikal, hal dapat dipergunakannya teori-teori pengambilan putusan pada tataran putusan-putusan badan kehakiman, pengaruh akibat-akibat dari suatu penerapan hukum pada pengorientasian dari penerapan hukum ini, atau, untuk negara yang mempunyai suatu mahkamah konstitusi, masalah-masalah khusus yang muncul pada pengujian undang-undang terhadap Undang Undang Dasar. Juga kepustakaan yang berhubungan dengan penalaran yuridikal pada umumnya berlaku hubungan yang dominan dengan Metodologi Penerapan Hukum.

1. Interpretasi Undang-Undang

Dalam problematika dari penemuan hukum (oleh hakim) maka interpretasi undang-undang pada gilirannya mewujudkan medan penelitian utama.

Tema-tema penelitian (yang mungkin) di sini adalah: suatu penelitian tentang jenis-jenis metode-metode interpretasi yang mungkin dan dapat digunakan, hal menyusun suatu hierarki metode-metode interpretasi atas dasar bahan-bahan terberi ilmiah yang obyektif, kebutuhan pada suatu metodologi interpretasi yang sesuai dengan cabang dari hukum terkait, koherensi dari perilaku interpretasi faktual dari para hakim, sifat spesifik dari interpretasi undang-undang dalam perbandingan dengan interpretasi atas teks-teks lain, sifat dari bahasa yang digunakan oleh pembentuk undang-undang dan hakim, pertanyaan dalam derajat apa pendekatan-pendekatan interpretasi dideterminasi oleh titik-titik tolak dalam bidang Teori Hukum dan Filsafat Hukum dari para interpretator, peranan dari Logika pada interpretasi undang-undang.

Terbawa oleh sifatnya, berbagai metode interpretasi secara tersendiri, atau suatu faset tertentu dari metode-metode interpretasi itu, dapat juga mewujudkan pokok-telaah dari penelitian bidang Teori Hukum: interpretasi gramatikal, interpretasi sistematikal atau logikal, penggunaan (pemanfaatan) karya-karya persiapan (pembentukan undang-undang), interpretasi historikal, interpretasi teleologikal, interpretasi antisipatif, interpretasi analogikal, pengertian “kehendak dari pembentuk undang-undang”, dan demikian sejenisnya lagi.

2. Kekosongan Dalam Hukum

Di sini ihwalnya berkenaan dengan problematika kekosongan di dalam hukum, sebagaimana hal ini menampilkan

diri dalam kerangka problematika penemuan hukum. Orang juga dapat mempelajari kekosongan-kekosongan dalam hukum itu dari sudut titik pandang yang lain, seperti misalnya dari sudut pertanyaan tentang sumber-sumber hukum (lihat di atas pada nomor 147), atau pertanyaan tentang struktur dari sistem-sistem hukum. Kekosongan-kekosongan dalam hukum hingga kini nyaris hanya diteliti dalam kerangka penemuan hukum oleh hakim. Alasan-alasan untuk itu sudah jelas: ihwalnya adalah bahwa baru ketika hakim untuk suatu sengketa yuridik konkret tidak menemukan penyelesaian dalam hukum positif yang berlaku maka suatu kekosongan dalam hukum baru dialami sebagai “kekosongan”, dan selanjutnya dirasakan sebagai problematikal.

Sebuah pertanyaan pertama yang sangat krusial pada peoblematika kekosongan dalam hukum adalah uraian pengertian dan pembatasan pengertian “kekosongan”: apakah orang misalnya juga harus memandang sebagai kekosongan dalam perundang-undangan terhadap situasi yang di dalamnya setelah interpretasi dinilai bahwa sebuah undang-undang yang tampaknya dapat diterapkan harus diinterpretasi secara sempit dan dengan demikian tidak dapat diterapkan terhadap situasi bermasalah konkret tersebut? atau sebaliknya: apakah orang baru harus berbicara tentang “kekosongan” dalam perundang-undangan jika juga sesudah misalnya dilakukan suatu intepretasi analogi tidak dapat ditunjuk satu pun undang-undang yang dapat diterapkan?

Di samping pertanyaan dalam derajat apa hakim dapat mengambil unsur dari dalam perundang-undangan atau

dari sistem hukum yang berlaku dalam keseluruhannya untuk dalam suatu kejadian konkret mengisi kekosongan-kekosongan, juga tampil ke muka misalnya pertanyaan sejauh mana kekosongan-kekosongan dalam cabang-cabang hukum tertentu, seperti misalnya hukum pidana, dapat dan boleh diisi.

3. Antinomi-Antinomi Dalam Hukum

Sama seperti pada kekosongan dalam hukum, juga uraian batasan pengertian dari pengertian (konsep) “antinomi” dalam derajat besar ditentukan oleh pandangan-pandangan tentang interpretasi dari peneliti. Sebab, ihwalnya dapat saja bahwa suatu pertentangan tertentu antara dua teks undang-undang dalam kerangka dari salah satu teori interpretasi dapat ditiadakan dengan interpretasi, sehingga apa yang tampak seolah-olah ber-antinomi (antinomi semu) itu hilang, sedangkan suatu teori interpretasi lain memandang suatu pendekatan interpretasi yang demikian luas itu adalah tidak mungkin dan karena itu juga harus menyelesaikan masalah itu sebagai sebuah persoalan antinomi.

Orang juga baru dapat berbicara tentang antinomi jika orang memandang keseluruhan aturan-aturan hukum, yang di dalamnya antinomi itu mensituasikan diri, sebagai sebuah sistem logikal. Jika berlawanan dengan itu orang bertolak dari suatu otonomi relatif dari berbagai bagian dari hukum, maka suatu pertentangan antara misalnya sebuah aturan dari hukum pidana dan sebuah aturan dari hukum pajak, atau antara sebuah aturan dari hukum sosial dan sebuah aturan dari

hukum perdata, akan tidak dapat dipandang sebagai sebuah antinomi.

Jadi, masalah-masalah bidang Teori Hukum menampilkan diri sekurang-kurangnya sama pada tataran pembatasan masalah-masalah antinomi seperti pada tataran penyelesaian atas masalah-masalah ini.

4. Penerapan “Pengertian-Pengertian Kabur” atau “Kaidah-Kaidah Kabur”

Jika orang berbicara tentang “pengertian-kabur” dalam hukum maka yang dimaksudnya adalah pengertian yuridik yang tidak didefinisikan lebih jauh yang secara implisit menunjuk pada nilai-nilai atau kaidah-kaidah non-yuridikal (misalnya “kepentingan dari anak”, “kehati-hatian”, “salah”, “itikad baik”) atau pengertian yang, tanpa menunjuk pada nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang demikian itu, juga memberikan kepada hakim suatu kemungkinan mengapresiasi yang luas (misalnya: “besar”, “penting”, “frekuen”, “tingkat perkembangan yang dicapai ilmu”). Kaidah-kaidah yang di dalamnya “pengertian-pengertian kabur” ini muncul biasanya disebut “kaidah kabur” atau “kaidah-kaidah terbuka” (*open normen*).

Di samping analisis atas gagasan “pengertian kabur” di sini pertama-tama menampilkan diri pertanyaan dalam derajat apa hakim itu bebas pada konkretisasi dari “pengertian kabur”: dapatkah dari sistem hukum yang ada diambil aturan-aturan yang memberikan arah? apakah oleh hakim dengan suatu cara yang obyektif dapat diderivasi aturan-aturan normatif dari

sistem nilai-nilai dan sistem kaidah-kaidah non-yuridikal? dengan cara apa koherensi dalam penerapan aturan-aturan yang demikian itu dapat dicapai (diandaikan bahwa orang menganggap suatu koherensi yang demikian itu berguna atau diperlukan)?

5. Interpretasi Atas Fakta

Pada penerapan hukum terhadap suatu situasi konkret, hakim harus menginterpretasi di samping hukum juga fakta-fakta. Terhadap problematika ini telah diberikan perhatian yang relatif sedikit dalam kepustakaan, juga meskipun, diduga tepat, sering dinyatakan bahwa dalam 90%, 95% atau bahkan 99% dari sengketa-sengketa diskusinya membatasi diri pada suatu diskusi tentang fakta-fakta, yang dalam kaitan itu tidak terdapat keraguan tentang aturan-aturan hukum yang dapat diterapkan, maupun tentang interpretasi terhadap aturan-aturan tersebut.

Hal ini juga tidak mengherankan jika orang menyadari bahwa interpretasi fakta-fakta ini jauh lebih sulit untuk dimasuki bagi penelitian ilmiah ketimbang interpretasi undang-undang. Putusan pengadilan yang tidak dipublikasi dan pasti dosir perkara (*procesdossiers*) adalah sulit sampai amat sangat sulit atau bahkan sama sekali tidak dapat dimasuki bagi orang-orang yang asing terhadap prosedur. Dan tanpa pemeriksaan atas sekurang-kurangnya dosir perkara tidak mungkin dilaksanakan pengawasan (kontrol) atau studi atas interpretasi fakta oleh hakim.

Namun, meskipun ada rintangan ini, penelitian yang produktif berkenaan dengan interpretasi atas fakta-fakta oleh hakim tetap harus dimungkinkan. Demikianlah dapat terjadi suatu analisis atas proposisi-proposisi faktual yang secara sosiologikal dapat diuji (misalnya perilaku rata-rata dari seorang pribadi biasa pada umumnya dalam keadaan tertentu, yang antara lain penting untuk dapat membedakan perilaku yang salah dari yang tidak salah) atau yang dapat diuji secara psikologikal (misalnya kemampuan menilai rata-rata dari seorang anak berusia sepuluh tahun).

Orang dapat menelusuri dalam derajat apa interpretasi fakta-fakta terjadi secara obyektif atau bermuatan nilai, secara respektif dapat terjadi. Lewat misalnya suatu analisis kuantitatif dapat diperoleh suatu pemahaman yang lebih baik atas peranan fakta-fakta dalam putusan-putusan yuridikal. Secara umum dapatlah dilaksanakan penelitian yang cukup luas tentang kemungkinan dapat digunakannya berbagai Ilmu Sosial pada interpretasi fakta-fakta oleh hakim. Juga keseluruhan problematika penempatan para pakar dan cara yang berdasarkannya mereka menilai fakta-fakta dalam konteks ini dapat diteliti.

Interpretasi atas fakta-fakta ini pada akhirnya dengan cara yang menentukan dipengaruhi oleh aturan-aturan pembuktian yang berlaku. Karena itu, keseluruhan problematika pembuktian ini pada penelitian bidang Teori Hukum tentang interpretasi atas fakta-fakta juga akan harus dilibatkan dan untuk sebagian bahkan secara langsung mewujudkan pokok-telaah dari penelitian tersebut.

6. Interpretasi Atas Perbuatan Hukum Bidang Hukum Keperdataan

Betapapun melimpahnya kepustakaan dalam hubungan dengan interpretasi atas perundang-undangan di masa lalu, interpretasi atas perjanjian-perjanjian, testamen-testamen dan sejenisnya pada pihak Teori Hukum secara umum telah tidak memperoleh perhatian. Walaupun demikian tiap hari terbentuk sejumlah besar aturan-aturan hukum lewat perbuatan-perbuatan hukum bidang hukum keperdataan.

Penerapan kaidah-kaidah hukum ini juga, dan dalam beberapa aspek lebih banyak, menimbulkan masalah-masalah interpretasi. Di lain pihak teori-teori dalam hubungan dengan interpretasi undang-undang pasti tidak dapat begitu saja diterapkan pada, atau dapat digunakan untuk, interpretasi atas perbuatan-perbuatan hukum bidang hukum keperdataan, sehingga penelitian-penelitian tersendiri dan spesifik mendesakkan diri.

7. Argumentasi Yuridikal

Jika argumentasi yuridik dipelajari, ihwalnya dalam kenyataan secara umum selalu berkenaan dengan suatu penelitian tentang argumentasi kehakiman. Hal ini dapat dijelaskan di satu pihak oleh dapat dimasukinya informasi tentang hal ini (khususnya oleh berlimpahnya publikasi putusan-putusan badan kehakiman) dan di lain pihak oleh kewajiban *motivering* yang mengakibatkan bahwa tiap vonis, setidaknya dalam dasarnya, bermuatan suatu jalan pikiran terstruktur yang jelas. Demikianlah problematika *motivering*

dari putusan-putusan badan kehakiman berkaitan erat dengan problematika argumentasi yuridik.

Dalam kerangka problematika ini, topik-topik penelitian berikut ini dapat ditunjuk: the dissenting opinions, kaitan antara argumentasi yuridik dan metodologi penemuan hukum, kaitan antara argumentasi kehakiman dan teori pengambilan putusan, rasionalitas, “ketepatan” atau “obyektivitas” dari argumentasi-argumentasi yuridik, jenis-jenis “argumen yang (dapat) digunakan dalam sebuah argumentasi yuridik, dan argumentasi pada penerapan “kaidah-kaidah kabur”.

AJARAN ILMU DAN AJARAN METODE DARI DOGMATIKA HUKUM

A. AJARAN ILMU DARI DOGMATIKA HUKUM

Pertanyaan tentang karakter keilmuan dari Dogmatika Hukum adalah sebuah pertanyaan klasik dalam kepustakaan yuridik.

Orang juga semakin menerima bahwa ihwalnya hanya bermakna sedikit untuk berdiskusi tentang pertanyaan apakah Dogmatika Hukum itu adalah sebuah ilmu atau bukan. Sebab semuanya itu tergantung pada bagaimana orang mendefinisikan pengertian “ilmu” terlebih dahulu. Demikianlah sebuah definisi yang sempit (misalnya dalam arti dari Ilmu-ilmu Alam) tak dapat dielakkan akan sampai pada jawaban menyangkal, sebuah definisi yang luas akan sampai pada jawaban mengiyakan (afirmatif).

Ajaran Ilmu dari Dogmatika Hukum dengan demikian menajam terutama lebih pada pertanyaan jenis ilmu apa atau, lebih tepat, jenis disiplin apa Dogmatika Hukum itu? Jenis pengetahuan apa yang menjadi sasaran Dogmatika Hukum? Apa yang menjadi obyek studinya? Bagaimana ia mendekati

bahan studinya? Sejauh mana ia melakukan klasifikasi, penjelasan dan peramalan (prediksi)?

Tentu saja terlebih dahulu harus ditetapkan batas-batas dari pengertian Dogmatika Hukum secara relatif persis. Suatu analisis historikal di sini akan merupakan satu dari jalan-jalan yang harus ditempuh, seperti juga pembatasan Dogmatika Hukum berkenaan (berhadapan) dengan disiplin-disiplin lain. Sesudah pertanyaan di mana dan bila pengertian “Dogmatika Hukum” itu timbul dan apa isi yang persisnya tercakup dalam pemakaian bahasa para yuris dahulu dan sekarang, tampil pertanyaan yang lebih fundamental tentang sifat dari kegiatan yang dijalankan para ilmuwan hukum dengan atau tanpa judul (nama) “Dogmatika Hukum”.

Terkait padanya dapat dipikirkan berbagai sudut pendekatan. Orang dapat memandang hukum sebagai sebuah disiplin normatif, sebagai sebuah disiplin eksperimental, sebagai sebuah disiplin hermeneutik, sebagai sebuah disiplin logikal atau sebagai sebuah disiplin eksplanatif (yang menjelaskan); dan dengan semuanya itu pasti belum semua pendekatan yang (dapat) dipikirkan orang telah diberikan.

Jika orang menengarai Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin normatif, maka orang harus mempresisi apakah yang dimaksudnya itu ihwal tentang (a) sebuah disiplin yang bermuatan kaidah-kaidah, (b) sebuah disiplin yang mempelajari kaidah-kaidah, atau (c) sebuah disiplin yang melandasi kaidah-kaidah. Pada akhirnya keseluruhan diskusi itu berputar sekitar pertanyaan dalam derajat apa Dogmatika Hukum itu dapat membatasi diri pada suatu

kegiatan mempelajari kaidah-kaidah secara “netral”, dengan kata lain pada suatu disiplin yang mempelajari kaidah-kaidah namun ia sendiri tidak mengkaidahi.

Masalah netralitas atau bebas-nilai dari Dogmatika Hukum ini untuk sebagian merupakan suatu masalah dari bahasa ilmu (*wetenschapstaal*). Apakah orang memformulasikan uraian-uraian bidang Dogmatika Hukum itu dalam suatu bahasa yang memaparkan (deskriptif) atau dalam suatu bahasa yang memerintah (preskriptif)? Suatu pemakaian bahasa deskriptif terbuka untuk formulasi hipotesis-hipotesis, teori-teori, keajegan-keajegan dan sejenisnya. Dengan pemakaian bahasa preskriptif maka hal itu tidak mungkin dilakukan.

Hal mendekati Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin obyektif yang tidak terlibat secara normatif, adalah persis tujuan dari pengembangan Teori Hukum. Dalam upaya untuk memberikan landasan ilmiah yang lebih kokoh pada Dogmatika Hukum ini, telah dicari suatu pendekatan yang di dalamnya Dogmatika Hukum dapat dianalisis dan dipaparkan sebagai sebuah disiplin bebas-nilai.

Pendekatan yang paling klasik memandang Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin logikal. Pendekatan ini antara lain, dan dalam bentuk yang sangat ekstrim, diterapkan oleh *Begriffsjurisprudenz*.

Juga sama klasiknya adalah wawasan atas Dogmatika Hukum sebagai sebuah “ilmu kreatif tentang asas-asas hukum”, yang pada pengembangannya tidak terutama terarah untuk menelaah aturan-aturan hukumnya sendiri melainkan

asas-asas yang terletak di belakangnya yang menjadi pusat perhatian.

Dalam sebuah pendekatan lain orang berupaya untuk memandang Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin yang menjelaskan (eksplanatif). Sebuah disiplin yang menjelaskan mengapa sebuah aturan sebagai aturan hukum berlaku dalam sebuah masyarakat tertentu. Dengan ini orang dapat menggunakan faktor-faktor eksternal, seperti perkembangan historikal (penjelasan diakronik) atau kebutuhan-kebutuhan masyarakat aktual (penjelasan sinkronik), atau juga faktor-faktor internal yang mewujudkan bagian dari sistem hukum itu sendiri. Faktor-faktor terakhir itulah yang dengannya Dogmatika Hukum dalam aspek tertentu “menjelaskan” hukum. Keberadaan sebuah aturan misalnya akan “dijelaskan” oleh keberadaan dari sebuah kaidah yang lebih tinggi, yang di atasnya keberlakuan yuridikal aturan ini bertumpu.

Orang juga dapat memandang Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin *eksperimental*, yang tidak membatasi diri pada suatu pemaparan hukum yang berlaku, melainkan yang, dengan bantuan Ilmu-ilmu Sosial, secara eksperimental mencari penyelesaian-penyelesaian optimal bagi masalah-masalah hukum konkret.

Selanjutnya ada pendapat yang melihat Dogmatika Hukum sebagai sebuah ilmu *empirik*, yang di dalamnya asas-asas argumentasi dan aturan-aturan metodikal yang sama seperti dalam Ilmu-ilmu Alam dapat digunakan. Akhirnya orang juga dapat memandang Dogmatika Hukum sebagai sebuah disiplin *hermeneutikal*, sebagai sebuah ilmu tentang

makna dari aturan-aturan hukum. Jika Dogmatika Hukum meneliti daya jangkau atau hal dapat diterapkannya sebuah aturan hukum, maka pertama-tama ia memang menelaah arti apa yang dalam kenyataan harus diberikan pada aturan yang terkait. Dengan demikian, dalam Dogmatika Hukum ihwalnya selalu berkenaan dengan klaim-klaim tentang makna dari teks undang-undang, ini adalah baik pertanyaan tentang makna ini sendiri maupun pertanyaan tentang pelandasan atas interpretasi undang-undang yang sudah diajukan terdahulu yang dipertanggung-jawabkan secara metodikal.

Untuk menjabarkan lebih lanjut karakter dari Dogmatika Hukum, suatu perbandingan dengan disiplin-disiplin sejenis juga merupakan suatu metode yang berguna.

Demikianlah orang dapat membandingkan Dogmatika Hukum yang sesungguhnya dengan Perbandingan Hukum, dengan analisis atas peradilan, dengan Filsafat Hukum atau dengan Sosiologi Hukum. Orang dapat membandingkan Perbandingan Hukum sebagai bentuk khusus dari Dogmatika Hukum dengan Sejarah Hukum atau dengan Sosiologi Hukum. Orang lebih jauh dapat menelusuri perbedaan antara Dogmatika Hukum di satu pihak dan “*case law*”, secara respektif “*statute law*” di lain pihak.

Pertanyaan-pertanyaan lain yang dalam kerangka suatu Ajaran Ilmu dari Dogmatika Hukum dapat diajukan adalah:

1. Dalam derajat apa Dogmatika Hukum itu merupakan pencerminan dari suatu kenyataan yuridikal?

2. Apa yang merupakan (mewujudkan) landasan empirikal dari Dogmatika Hukum?
3. Dalam derajat apa suatu pengertian kebenaran dapat digunakan dalam kerangka Dogmatika Hukum?
4. Apa (bagaimana) karakter dari suatu pertanyaan hukum?
5. Dalam derajat apa orang dapat berbicara tentang rasionalitas dalam kerangka Dogmatika Hukum?
6. Terkait padanya, jenis-jenis rasionalitas apa yang dapat dibedakan orang?
7. Bagaimana kemajuan ilmiah dalam Dogmatika Hukum dimungkinkan?
8. Bagaimana paradigma dari Dogmatika Hukum harus didefinisikan?
9. Bagaimana pengertian “teori” dalam kerangka Dogmatika Hukum harus dipahami?
10. Bagaimana suatu krisis ilmiah dalam Dogmatika Hukum dapat diselesaikan?
11. Sejauh mana dapat dikatakan terjadi revolusi-revolusi ilmiah dalam Dogmatika Hukum?

Suatu diskusi sekitar Ajaran Ilmu dari Dogmatika Hukum baru pada tahun-tahun terakhir mulai berlangsung. Karena itu dari wilayah-bagian Teori Hukum ini dapat banyak diharapkan di kemudian hari. Hasil-hasil dari kegiatan ini dalam jangka panjang juga akan dapat membawa pembaharuan dalam Dogmatika Hukum, yang kadang-kadang cukup membeku (*verstard*).

B. AJARAN METODE DARI DOGMATIKA HUKUM

Pertanyaan tentang metode dari Dogmatika Hukum terbawa oleh hakikatnya berkaitan erat dengan pertanyaan tentang sifat Dogmatika Hukum sebagai ilmu.

Jika orang memandang Dogmatika Hukum itu sebagai sebuah disiplin logikal maka jelas orang mempunyai kebutuhan pada suatu metode yang sama sekali berbeda ketimbang jika orang lebih banyak mendekatinya sebagai suatu disiplin eksperimental atau sebagai sebuah disiplin hermeneutikal.

Jawaban-jawaban yang akan diberikan atas pertanyaan-pertanyaan metodologikal dengan demikian akan sangat tergantung pada jawaban-jawaban atas pertanyaan-pertanyaan pada bidang Teori Ilmu. Pertanyaan-pertanyaan metodologikal itu sendiri sebagian besar dapat juga diformulasikan terlepas dari pilihan Teori Ilmu yang ditetapkan terlebih dahulu.

Orang dapat antara lain mengajukan pertanyaan apakah berbagai cabang dalam Dogmatika Hukum masing-masing membutuhkan suatu metodologi sendiri atau teknik-teknik sendiri, misalnya suatu metodologi yang teknikal untuk hukum lalu-lintas jalan dan suatu metodologi yang lebih prinsipial untuk hukum hak milik.

Pertanyaan sejauh mana pembentukan teori dalam Dogmatika Hukum adalah mungkin adalah satu dari pertanyaan-pertanyaan inti dalam wilayah-bagian Teori Hukum ini.

Pembentukan teori mengimplikasikan pembentukan hipotesis: sejauh mana dan dengan cara apa dalam Dogmatika

Hukum dapat diformulasikan hipotesis-hipotesis yuridikal, yang terbuka bagi verifikasi dan/atau falsifikasi.

Sejauh Dogmatika Hukum dipandang sebagai sebuah disiplin eksperimental, tampil ke muka antara lain pertanyaan dalam derajat apa syarat-syaratnya dapat dikontrol yang di antaranya dilakukan dengan eksperimen-eksperimen terhadapnya, seperti misalnya sebuah eksperimen dengan sebuah model dari sebuah prosedur yang efisien, cepat dan adil. Kontrol atas pengujian dari eksperimen-eksperimen yang demikian itu adalah penting untuk penelitian tentang kekuatan meramalkan dari eksperimen-eksperimen tersebut.

Sejauh Dogmatika Hukum dipandang sebagai sebuah disiplin yang menjelaskan, ihwalnya misalnya akan berguna untuk melakukan suatu perbandingan antara suatu “penjelasan” berdasarkan keilmu-alaman dan suatu “penjelasan” yuridikal atau antara suatu “penjelasan” dan suatu “pembenaran” (*rechtsvaardiging*), atau antara “penjelasan” dan “penguraian” (*uitleg*).

Sejauh mana Dogmatika Hukum melakukan “peramalan” (prediksi, *voorspellingen*) dan dalam hal ini berkenaan dengan jenis peramalan apa?

Dengan cara apa dan dengan metode-metode apa klasifikasi dan pembentukan pengertian dalam Dogmatika Hukum harus dijalankan?

Sama seperti Ajaran Ilmu dari Dogmatika Hukum, juga Ajaran Metode dari disiplin ini adalah sebuah medan kosong yang belum tergarap bagi penelitian bidang Teori

Hukum. Sesudah sejumlah percobaan yang gagal untuk mengimplantasikan model-model dari ilmu-ilmu lain begitu saja pada Dogmatika Hukum, kini orang telah mengambil arah yang padanya orang di satu pihak menghormati kekhasan dari Dogmatika Hukum dan di lain pihak tetap berupaya merealisasikan keilmiahan yang maksimal dalam metodologi dari Dogmatika Hukum, antara lain dengan mengilhami diri pada apa yang diwujudkan dalam ilmu-ilmu lain itu.

DAFTAR PUSTAKA

- Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan Termasuk Interpretasi Undang-Undang*, Jakarta: Kencana, 2012.
- A.C. Ewing, *Persoalan-Persoalan Mendasar Filsafat*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008.
- Budiono Kusumahamidjojo, *Filsafat Hukum. Problematik Ketertiban Yang Adil*, Bandung: Mandar Maju, 2011.
- CJ. Friedrich, *Filsafat Hukum. Perspektif Historis*, Bandung: Nusamedia, 2010.
- Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2002.
- Endang Komara, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Bandung: Refika Aditama, 2011.
- Fokky Fuad Wasitaatmadja, *Filsafat Hukum. Akar Religiositas Hukum*, Jakarta: Kencana, 2015.
- Franz Magnis-Suseno, *Pijar-Pijar Filsafat*, Yogyakarta: Kanisius, 2005.
- Hans Kelsen, *Hukum dan Logika*, Bandung: Alumni, 2011.
- Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni. Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Bandung: Nusamedia, 2013.
- Harun Hadiiwijono, *Sari Sejarah Filsafat Barat 1*, Yogyakarta: Kanisius, 2016.

Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.

Lili Rasjidi & Liza Sonia Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012.

Otje Salaman & Anthon F. Susanto, *Teori Hukum. Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2013.