

ORIENTASI PEMIKIRAN HUKUM BERKARAKTER KEINDONESIAAN DALAM PERSPEKTIF TEORI HUKUM

Arif Hidayat

Dosen Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang (UNNES)

arifardat@gmail.com

Abstract

This legal research is exploratory to examine the orientation of legal thought characterless Indonesia in the perspective of legal theory. Through conceptual approaches, normative-doctrinal research using qualitative methods of critical analysis. The study concluded that the theorization of law in Indonesia is not only adopted the thinking with Indonesia setting, but consider the legal relationships that are global as the ingredients thought to develop a theory of the laws of Indonesia in the future. Building a legal theory in Indonesia is an intellectual activity requiring deep thought with a holistic perspective. Thus, growth and development of Indonesia legal theory must pay attention to the fact, that the law is a part of Indonesian culture. Postulate progressive law is very relevant into bid middle path, where the progressive law it should be pro-people and pro-justice, and aims to deliver human well-being and happiness.

Keywords: Orientation, Legal Thought, Indonesia, Legal Theory.

Abstrak

Penelitian hukum eksploratif ini mengkaji orientasi pemikiran hukum berkarakter keindonesiaan dalam perspektif teori hukum. Melalui pendekatan konseptual, penelitian normatif-doktrinal ini menggunakan metode analisis kritis secara kualitatif. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa teorisasi hukum di Indonesia tidak hanya mengadopsi pemikiran dengan setting Indonesia, akan tetapi mempertimbangkan relasi-relasi hukum yang bersifat global sebagai bahan pemikiran untuk mengembangkan teori hukum Indonesia di masa depan. Membangun teori hukum di Indonesia merupakan intellectual activity yang membutuhkan pemikiran mendalam dengan perspektif holistik. Dengan demikian, perkembangan dan pengembangan teori hukum Indonesia harus memperhatikan kenyataan, bahwa hukum adalah bagian dari kebudayaan Indonesia. Postulat hukum progresif sangat relevan menjadi tawaran jalan tengah, di mana hukum progresif itu harus pro-rakyat dan pro-keadilan, serta bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan.

Kata Kunci: Orientasi, Pemikiran Hukum, Indonesia, Teori Hukum.

A. PENDAHULUAN

Filsafat yang mengawali perkembangan ilmu hukum ditindaklanjuti oleh dogmatika hukum (ilmu hukum positif). Filsafat hukum yang sangat *spekulatif*, berjarak jauh (*gap*) dengan hukum positif yang bersifat teknikal. Teori hukum yang pada awalnya berbentuk ajaran hukum umum (*algemene rechtsleer*) berfungsi untuk menjadi penghubung antara keduanya. Teori hukum berisi ciri-ciri umum seperti asas-asas maupun kaidah-kaidah hukum,

serta permasalahan yang sama dari berbagai sistem hukum.¹ Filsafat hukum, teori hukum, dan dogmatika hukum berujung kepada praktik hukum, yang bertalian dengan dua aspek utama, yaitu pembentukan hukum (*law making*) dan penerapan hukum (*law enforcement*).² Kedua

1 Philipus M. Hadjon, dan Tatiek Sri Djatmiati, 2009. *Argumentasi Hukum*, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, hlm. 9-10.

2 Soetandyo Wignjosoebroto, 2010. "Pengenalan Teori-Teori Hukum" makalah disampaikan pada perkuliaan program Doktor Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta

aspek tersebut diharapkan mampu mengatasi gejala hukum yang timbul di dalam masyarakat sebagaimana tertuang dalam dogmatika hukum.

Penelitian hukum ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Pendekatan yuridis normatif adalah pendekatan dengan melakukan penelitian secara mendalam terhadap hukum yang berlaku. Pengkajian ini dapat digolongkan sebagai penelitian normatif-doktrinal dengan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Melalui pendekatan konseptual, peneliti akan merujuk pada prinsip-prinsip, asas-asas, dan teori-teori hukum yang dapat diketemukan dalam pandangan sarjana atau doktrin-doktrin hukum. Metode analisis yang digunakan adalah metode analisis kritis (*critical analysis*) melalui pendekatan analisis komprehensif (*comprehensive analysis*). Pengolahan dan analisis data dilakukan dengan cara kualitatif berdasarkan sajian (penyajian hasil penelitian) deskriptif.³ Tipe penelitian ini bersifat eksploratif⁴ yaitu suatu penelitian yang dilakukan untuk memperdalam pengetahuan mengenai suatu gejala tertentu atau untuk mendapatkan ide-ide baru mengenai suatu gejala tertentu tersebut. Pemantauan mediatik dilakukan untuk mendukung penelitian kepustakaan, agar mampu menawarkan solusi terhadap objek permasalahan yang dikaji sebagai *ius constituendum*.⁵

Sejarah perkembangan pemikiran manusia menemukan adanya relasi yang kuat antara pemikiran mengenai kebudayaan, hukum dan negara, mengingat sumber utama pemikiran adalah manusia yang berfikir mengenai dirinya, masyarakatnya, aspirasinya, yang antara lain tertuang dalam ideologi, ajaran negara dan ajaran hukum. Hal ini menandakan adanya perkembangan yang saling mengandaikan antara falsafah, ajaran-ajaran ideologi, ajaran-ajaran negara serta ajaran-ajaran hukum.⁶

Sebagaimana teori Berger⁷, bahwa hasil dari sebuah pemikiran teoritis mempengaruhi dan dipengaruhi oleh jalannya peristiwa. Maka, tidak terbantahkan apabila pemikiran-pemikiran para ahli hukum tentunya akan sangat dipengaruhi oleh hasil perenungan intelektual, yang tidak dapat dilepaskan dari situasi dan kondisi zaman berdasarkan konteks yang melingkupinya.

Berkaitan dengan teori Berger tersebut di atas, ketika membicarakan tentang karakteristik pemikiran hukum di Indonesia, tentunya tidak akan dapat dilepaskan dengan pemikiran hukum kolonial, khususnya Hindia Belanda. Dengan masuk dan tumbuhnya kekuasaan Barat di Indonesia, masuk pulalah perkembangan pemikiran yang terjadi di Eropa. Terutama ketika sebagian masyarakat Indonesia diberikan kesempatan untuk menempuh pendidikan di Eropa.⁸ Para intelektual Indonesia mulai berkenalan dengan elemen-elemen ideologi *Aufklarung* sebagai suatu ideologi sekuler yang terkait erat pertumbuhannya dengan perkembangan Rasionalisme, Empirisme, Idealisme dan Positivisme. Komunitas terpelajar Indonesia mulai mengenal ajaran mengenai hak-hak asasi, kemerdekaan, persamaan, demokrasi, republik, konstitusi, hukum, negara dan masyarakat. Pemikir-pemikir seperti John Locke, Thomas Hobbes, Rousseau, Voltaire, Kant, Hegel, Adam Smith dan Karl Marx diketahui. Individualisme, Liberalisme, Kapitalisme, Sosialisme dan Marxisme dialami. Hal ini juga terlihat jelas dalam khasanah pemikiran hukum nasional pada masa orde lama, orde baru, bahkan setelah reformasi. Meskipun demikian, karena tidak dianjurkan untuk mengutamakan rujukan hukum adat ataupun hukum klasik kolonial, boleh dikatakan bahwa perkembangan pemikiran hukum nasional tidak sekedar "mengikuti arah perkembangan sejarah hukum yang telah berlangsung melainkan menetapkan sendiri

pada tanggal 17 Oktober 2010, hlm. 2-3.

3 Soerjono Soekanto, 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. Ketiga, Jakarta: UI-Press, hlm. 6.

4 Bambang Sunggono, 2003. *Metodologi Penelitian Hukum*, Cet. Kelima, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 25.

5 Soetandyo Wignyoebroto, 2002. *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Ildhal Kasim (Ed.), Jakarta: ELSAM dan HUMA, hlm. 146-170.

6 A.M.W. Pranarka, 1985. *Sejarah Pemikiran tentang Pancasila*, Jakarta: Yayasan Proklamasi dan CSIS, hlm.14.

7 Peter L. Berger, 1982. *Pyramids of Sacrifice, Political Ethics and Social Change*, diterjemahkan A.Rahman Tolleng, Jakarta: LP3ES, hlm. 9-10.

8 Denys Lombard, 1993. *Nusa Jawa: Silang Budaya, Kajian Sejarah Terpadu, Bagian 1*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1996, hlm.116. Lihat juga M.Dawam Rahardjo, *Intelektual Intelegensia dan Perilaku Politik Bangsa*, Bandung: Mizan, hlm.13.

secara khusus arah perkembangan tersebut”.⁹

Upaya menetapkan sendiri secara khusus, arah perkembangan hukum nasional yang bermuara pada penemuan hukum dan pengembangan asas hukum yang berkarakter ke-Indonesiaan, membutuhkan komitmen dan keseriusan para pemikir hukum Indonesia. Mengikuti irama dengan pengamatan Voltaire, dan sesuai dengan amanat UUD 1945, yang menempatkan hukum di atas manusia, bahkan di atas pembuat hukum itu sendiri, maka hukum sepatutnya melandasi seluruh kehidupan manusia Indonesia, misalnya kehidupan sosial, politik, agama dan budaya.¹⁰ Diskusi ini bermaksud mengkaji orientasi pemikiran hukum berkarakter keindonesiaan dalam perspektif teori hukum.

B. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Perkembangan Pemikiran Hukum

Dalam kajian teori-teori hukum, Abdul Manan¹¹ menyebut hukum sebagai gejala sejarah berarti tunduk pada pertumbuhan yang terus menerus. Pengertian tumbuh membuat dua arti yaitu perubahan dan stabilitas. Hukum tumbuh, berarti bahwa ada terdapat hubungan yang erat, sambung-menyambung atau hubungan yang tak terputus-putus antara hukum pada masa kini dan hukum pada masa lampau. Hukum pada masa kini dan hukum pada masa lampau merupakan satu kesatuan. Secara sederhana, sejarah pemikiran hukum dapat diklasifikasi dalam beberapa era/zaman, sebagaimana tabel berikut.

9 Soetandyo Wignjosoebroto, 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional: Suatu Kajian tentang Dinamika Sosial Politik dalam Perkembangan Hukum Selama Satu Setengah Abad di Indonesia (1840-1990)*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 226

10 Satjipto Rahardjo, 2009. *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. xiii.

11 Abdul Manan, 2006. *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, Jakarta: Kencana, hlm. 28.

Tabel 1.
Klasifikasi Perkembangan Pemikiran Hukum dari Masa ke Masa

No	Masa/Orde	Tokoh	Pemikiran	Mainstream
1	Yunani Kuno	<ul style="list-style-type: none"> - Solon (594 SM diangkat menjadi <i>Archont</i> atau pejabat eksekutif tertinggi) - Konfusius (Kung Fu-tze, 551-479 SM) - Socrates (469-399 SM) - Plato (427-347 SM) - Aristoteles (384-322 SM) - Kaum Stoa (<i>Stoicisme</i>): Zenon (336-263 SM) dan Polybios 	<ul style="list-style-type: none"> - Cita kebahagiaan (<i>eudaimonia</i>) dikonotasi dengan ketertiban dan keadilan bagi setiap orang berdasarkan hukum (UUD) - Suatu <i>stelsel</i> sosial, yang pada prinsipnya bertumpu seluruhnya pada pelaksanaan aturan, secara konsekuen - Tujuan hidup manusia adalah kebaikan & keadilan - Manusia baru menjadi manusia manakala dia adalah warga polis (warga negara) melalui bentuk pemerintah (<i>monarcheia</i>, <i>aristokrasi</i>, <i>timokratein</i>) - Manusia mempunyai tujuan hidup yang <i>inheren</i> padanya secara alamiah, yang disebut <i>enthelecheia</i> (kebaikan tertinggi yang merupakan tujuan dari segala politika) - Hukum alam itu tidak dapat dikesampingkan oleh undang-undang yang dibuat oleh manusia 	<ul style="list-style-type: none"> - Pendekatan kosmologis dominan (<i>cosmos</i>: alam semesta), <i>logos</i> (akal), dan <i>anthropos</i> (diri manusia) - Pemerintah dibentuk melalui jalan hukum <i>nomokratein</i>, dengan menempatkan UU sebagai penguasa tertinggi dalam negara (cikal bakal dari prinsip <i>the rule of law</i>) - Adanya perbedaan antara prinsip materi dan prinsip bentuk (material dan formal), hukum alam dengan hukum positif, dan hanya keadilan yang menghukum/membagi - Adanya pembatasan kekuasaan, yang pertama kalinya diterapkan di Kekaisaran Romawi dengan pembentukan Senat, Consul, dan Tribun
2	Romawi:	<ul style="list-style-type: none"> - Masa kerajaan hingga republik pertama (abad VII SM-tahun 367 SM): Romulus - Masa republik pertama hingga republik kedua (367 SM-27 SM): Porcius Cato dan Manilius. - Kekaisaran pertama (27 SM-284 TM); Dominant dan Diocletianus - Kekaisaran kedua (284 TM-565 TM): Constantianus Agung, Theodosius, Yustiniaus 	<ul style="list-style-type: none"> - Suatu negara tidak dapat diperintah tanpa adanya keadilan - <i>Digesta</i>, betapa kemauan politik sangat menentukan berhasil atau gagalnya pembangunan (sistem) hukum - <i>Responsa</i>, kodifikasi diperlukan dalam memenuhi tuntutan perkembangan hukum 	<ul style="list-style-type: none"> - Struktur sosial Roma membagi masyarakat ke dalam kaum <i>Patricia</i> (pemilik tanah dan hamba sahaya) dan <i>Plebeia</i> (para tukang dan petani) - Terbentuk Triumvirat pertama (Marcus Tullius Cicero, S. Sulpicius Rufus dan C. Aquilius Gallus) - Adanya desentralisasi yang kemudian dirumuskan dalam <i>Codex Gregorianus</i> dan <i>Codex Hermogianus</i> maupun <i>Codex Theodosianus</i> - Tribonianus untuk memimpin suatu regu ahli hukum untuk menyusun sistem hukum Romawi (<i>Codex Iustiniani</i>) tentang hukum perdata. - Pengembangan hukum pidana, seperti asas <i>nulla poena sine lege praevia</i>
3	Abad Pertengahan	<ul style="list-style-type: none"> - Theodosius & Aurelius Augustinus 	<ul style="list-style-type: none"> - '<i>dualisme civitates</i>' bertumpu pada ajaran Kitab Injil tentang Tuhan sebagai pencipta alam semesta 	<ul style="list-style-type: none"> - Kebangkitan agama Kristen dan agama Islam, yang tampil sebagai kekuatan politik, serta emansipasi dari berbagai bangsa di Benua Eropa dan kawasan Asia Kecil

4	<i>Renaissance/Rinascimento</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Niccolo Machiavelli (pemikir Italia) - Desiderius Erasmus dan Michael Angelo (Sastrawan Belanda); - Thomas More (ahli hukum Inggris) - Jean Bodin, filosof Prancis (1530-1596) - Hugo Grotius (ahli hukum Belanda) - Thomas Hobbes 	<ul style="list-style-type: none"> - <i>Ragione di stato</i> sebagai doktrin 'tujuan menghalalkan segala cara' agar martabat dan kemuliaan manusia menjadi makhluk (ciptaan) paling sempurna - Konsep <i>humanisme universal</i> - Utopia adalah dunia yang dilandaskan pada institusi-institusi yang didirikan berdasarkan prinsip-prinsip akal sehat, kemerdekaan dan toleransi, dan tidak lagi merupakan monopoli dari Gereja (<i>totalitas fungsional</i>) - Kedaulatan adalah kekuasaan tertinggi dan tidak terbagi (absolut), tidak harus berada di tangan Gereja. - Hukum alam dapat dipahami sepenuhnya berdasarkan akal, sehingga negara dapat dipandang sebagai hasil dari suatu perjanjian yang logis di antara sesama warga negara demi keselamatan bersama berdasarkan <i>ius gentium</i> (hukum bangsa-bangsa) - Pada hakikatnya manusia adalah serigala bagi manusia lainnya yang mengakibatkan keadaan perang permanen antara semua lawan semua. Karena itu, mereka harus mengadakan perjanjian, di mana mereka menyerahkan semua kekuasaan (hak) alamiah kepada negara yang direpresentasikan dalam seorang raja (<i>monarki absolut</i>) 	<ul style="list-style-type: none"> - Menghidupkan kembali gagasan-gagasan dari filsafat Yunani dalam konteks yang lebih aktual
5	<i>Aufklarung</i> (Zaman Rasionalism)	<ul style="list-style-type: none"> - John Locke & Immanuel Kant 	<ul style="list-style-type: none"> - Eksploitasi terhadap metode berpikir dapat mengantarkan manusia kepada aneka konsep penyelesaian bagi masalah yang berkaitan dengan komunitas manusia 	<ul style="list-style-type: none"> - Mulai dikenal sebagai <i>balance of powers</i> antara konsep negara sekuler dengan toleransi agama yang termaktub dalam Perjanjian Westfalia 1648 - Adanya pergeseran kekuasaan dari <i>domein personal</i> ke <i>domein institusional</i> (prinsip <i>the rule of law</i>)
6	Era Modern	<ul style="list-style-type: none"> - George Wilhelm Friedrich Hegel - Karl Marx 	<ul style="list-style-type: none"> - Adanya negara merupakan perwujudan dari kehendak Tuhan di dunia. Negara adalah <i>Vernunftstaat</i> (negara akal) yang identik dengan roh yang mutlak berdasarkan kemerdekaan, keadilan, dan kebudayaan - <i>Marxisme</i> sebagai konsep masyarakat tanpa kelas. Resep Marx dalam menghadapi ketidakadilan yaitu dengan cara merampas alat produksi dari pemiliknya sehingga tercapai masyarakat tanpa kelas di mana terdapat keadilan, kebebasan dan kemanusiaan 	<ul style="list-style-type: none"> - Lahirnya paham nasionalisme yang berkembang di Eropa, dan kemudian ditafsirkan dan diperjuangkan di Asia

Disarikan dari berbagai sumber¹²

12 Baca Theo Huijbers, 2007. *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*. Cetakan Keempatbelas, Yogyakarta: Kanisius, hlm. 89-91. Lihat juga Jerome Frank, 2013. *Hukum & Pemikiran Modern*, Bandung: Nuansa Cendekia, hlm. 75-85.

Menjelang pertengahan dekade 1980-an mendentumlah apa yang dikenal sebagai 'The Big Bang' di pasar modal London serta Wall Street di New York, sedangkan di Tokyo adalah Zaitoku. Hal ini menandai "revolusi Industri" yang melahirkan teori kapitalisme dengan bertumpu pada faktor kerja, keuntungan pribadi, dan kebebasan sehingga menumbuhkan suatu kelas baru yaitu kelas pekerja. Dunia bisnis global lalu menghendaki ditingkatkannya keberdayaan hukum melalui deregulasi, khususnya di bidang keuangan dunia. Revolusi keuangan yang berlangsung bersamaan dengan runtuhnya Uni Soviet tampaknya telah memicu bangkitnya aspirasi yang lebih gamblang mengenai tuntutan untuk memajukan masyarakat madani. Tatanan seperti itu bertumpu pada nilai-nilai universal manusia seperti penghormatan dan perlindungan terhadap demokrasi dan HAM. Dalam skala global, tatanan masyarakat madani tidak mungkin menoleransi ketidakadilan. Jika harga dan biaya untuk mendapatkan demokrasi menjadi lebih tinggi dari harga dan biaya dari suatu tatanan kehidupan bersama yang beradab seperti yang hendak dicapai lewat demokrasi, maka pilihan yang harus dibuat dengan sendirinya menjadi kebutuhan yang sangat pragmatis tetapi sekaligus tidak mudah. Dalam kerangka itulah berbagai teori hukum harus dipandang sebagai usaha untuk menghindarkan manusia dari malapetaka itu.¹³

Suatu bangsa harus mampu menjadi pelindung bagi kepentingan-kepentingan nasional, sehingga hukum nasional itu selayaknya memiliki fungsi internasionalnya pula. Paham hukum modern menuntut bahwa Hukum Nasional suatu bangsa tidaklah *misplaced* dalam jaringan-jaringan hukum internasional. Makna simbolik yang ditangkap melalui identitas hukum nasional, senantiasa harus disesuaikan dan diselaraskan dengan tuntutan zaman. Artinya, dapat diinterpretasikan secara

13 Hyronimus Rheti, 2011. *Filsafat Hukum: Dari Klasik Sampai Postmodernisme (Edisi Lengkap)*, Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, hlm. 127.

substansial, bahwa teorisasi hukum yang akan dibangun di Indonesia, di samping berorientasi internal pada kepentingan bangsa Indonesia, sekaligus juga berorientasi eksternal, dalam rangka melaksanakan fungsi internasionalnya.¹⁴

2. Orientasi Pemikiran Hukum Berkarakter Keindonesiaan

Harry J. Benda¹⁵ menyatakan bahwa perubahan-perubahan secara revolusioner di Asia, Afrika dan Timur Tengah sejak awal abad ke-20, adalah karena pengaruh peradaban Barat. Dengan masuk dan tumbuhnya kekuasaan Barat di Indonesia, masuk pulalah perkembangan pemikiran yang terjadi di Eropa. Terutama ketika kepada orang-orang Indonesia diberikan kesempatan untuk menempuh pendidikan di Eropa. Orang Indonesia mulai berkenalan dengan elemen-elemen ideologi *Aufklärung* sebagai suatu ideologi sekuler yang terkait erat pertumbuhannya dengan perkembangan *Rasionalisme, Empirisme, Idealisme dan Positivisme*. Demikian juga, ajaran mengenai hak-hak asasi, kemerdekaan, persamaan, demokrasi, republik, konstitusi, hukum, negara dan masyarakat. Pemikir-pemikir seperti John Locke, Thomas Hobbes, Rousseau, Voltaire, Kant, Hegel, Adam Smith dan Karl Marx maupun paham. Individualisme, Liberalisme, Kapitalisme, Sosialisme dan Marxisme mulai menjadi wacana pemikiran hukum di Indonesia.

Pemikiran hukum sebagai fenomena pemikiran yang diintroduksikan oleh para ahli hukum di Indonesia selalu mengalami perubahan. Perkembangan pemikiran hukum di Indonesia, banyak dipengaruhi oleh tradisi hukum Eropa Kontinental atau

14 Satjipto Rahardjo, 1975. "Persoalan-Persoalan Hukum Dalam Masa Transisi", Makalah disampaikan dalam "Simposium Kesadaran Hukum Masyarakat Dalam Masa Transisi, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 19-22 Januari 1975, hlm.78.

15 Harry J. Benda, 1993. "Kaum Intelegensia Timur sebagai Golongan Elite Politik", dalam M. Dawam Rahardjo, *Intelektual Intelegensia dan Perilaku Politik Bangsa*, Wiratmo Sukito (ed.), Bandung: Mizan, hlm. 15.

civil law –yang masuk melalui kolonial Belanda– berkembang di bawah bayang-bayang paradigma positivisme yang menjadi paradigma *mainstream* di tanah asalnya Eropa Kontinental. Paradigma ini pada dasarnya berasal dari filsafat positivisme yang dikembangkan August Comte, yang kemudian dikembangkan di bidang hukum. Paradigma positivisme memandang hukum sebagai hasil positivisasi dari norma-norma yang telah dirundingkan di antara warga masyarakat, sebagai sistem aturan yang bersifat otonom dan netral.¹⁶

Ilmu hukum Indonesia saat ini berada di bawah hegemoni paradigma positivisme hukum yang merupakan kepanjangan tangan dari paradigma *Cartesian-Newtonian*. Dalam definisi yang paling tradisional tentang hakikat hukum, positivisme hukum memaknai hukum sebagai norma-norma positif dan sistem perundang-undangan. Sementara keberadaan positivisme hukum tidak bisa dilepaskan dari kehadiran negara modern, sebelum abad 18 pikiran itu sudah ada, kehadiran negara modern ini sebetulnya didorong oleh suatu kebutuhan objektif tertentu, pada abad 18 dan 19.¹⁷

Sebagaimana kita ketahui bahwa, bahwa bangunan hukum kita saat ini adalah hukum warisan kolonial Belanda, baik ranah filosofis maupun pada tataran praksisnya, Soetandyo¹⁸ menyatakan, sejarah Indonesia tidak bisa di pisahkan dari transformasi dan konfigurasi politik kolonial Belanda yang melakukan *aneksasi* serta *transplantasi* kultural sistem hukum Eropa (modern) ke tengah-tengah tata hukum rakyat pribumi, yang berlangsung lebih dari satu abad (antara tahun 1840-1950), yang kemudian berlanjut dengan proses modifikasi serta adaptasinya, untuk kepentingan pembangun suatu negara yang modern pada kurun 1945-1990. Pada masa pendudukan Jepang (1942-1945),

langkah penting ditempuh ke arah penyatuan sistem hukum.

Pembangunan hukum Indonesia pasca kemerdekaan terutama pada periode (1945-1990) perkembangan tata dan sistem hukum Indonesia sepanjang periode ini dapatlah dibagi ke dalam tiga tahap perkembangan utama: (i) ialah perkembangan sepanjang masa transisi (1940-1950); (ii) perkembangan pasca revolusi fisik semasa Pemerintahan Presiden Soekarno (1950-1966); dan (iii) perkembangan pada jaman Orde Baru (1966-1990). Sepanjang periode ini pembangunan Hukum Indonesia (bukan lagi Hindia Belanda) mulai coba dikerjakan berdasarkan kebijakan nasional sebagaimana digariskan oleh pemuka-pemuka berkebangsaan Indonesia, namun hal itu mengalami kegagalan. Rumusan pemikiran hukum pada periode pertama dan kedua ditandai dengan 2 (dua) karakteristik penting, yakni: berkuat pada aspek normatif; dan memiliki komitmen yang kuat terhadap hukum adat. Sementara pemikiran periode ketiga dikategorikan bersifat transformatif.¹⁹

Sejak tahun 1945, banyak pemikir hukum di Indonesia berpandangan bahwa harus ada hukum nasional yang berkepribadian nasional dengan bersandar kepada hukum adat tanpa menutup mata terhadap pengambilan hukum dari masyarakat dunia lain, yang tidak bertentangan dengan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.²⁰ Bagi Soepomo²¹, tatanan hukum kolonial di dalam beberapa lapangan telah diganti secara radikal oleh tatanan hukum baru, sejak berdirinya Republik Indonesia. Hal ini terlihat dalam lapangan hukum mengenai susunan dan sistem pemerintahan serta sistem perundang-undangan. Di samping itu, dualisme sistem peradilan dahulu telah lenyap dan diganti oleh sistem kesatuan

16 Ifdhal Kasim, 2000. "Membebaskan Hukum", *Jurnal Wacana Edisi 6 Tahun II*, Yogyakarta: Insist Press, hlm. 4-12.

17 Munir Fuady, 2009. *Sejarah Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 66

18 Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial... Op.Cit.*, hlm. 111.

19 Rikardo Simarmata, 2010. "Socio-Legal Studies dan Gerakan Pembaharuan Hukum", *Jurnal Law, Society & Development*, Vol. I, 2010, hlm. 73-88.

20 Soerjono Soekanto, 1996. *Meninjau Hukum Indonesia, Suatu Pengantar Untuk Mempelajari Hukum Adat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 6-7.

21 Soepomo, 1991. *Sistem Hukum di Indonesia, Sebelum Perang Dunia II*, Jakarta: Pradnya Paramita, hlm. 3-9.

peradilan negara bagi segala kelompok penduduk. Ironisnya, sebagian besar hukum peninggalan kolonial Belanda masih tetap berlaku. Oleh karena itu, pada akhirnya bangsa Indonesia akan menjadi konsumen-konsumen hukum Barat, termasuk pemikiran-pemikiran hukumnya. Hal itu terlihat misalnya, ketika disadari bahwa tata hukum dalam lapangan hukum sipil pada umumnya masih tetap, sebagaimana pada zaman Hindia Belanda. Pluralisme dalam lapangan hukum sipil masih tetap ada. Untuk golongan bangsa Belanda dan Tionghoa masih tetap berlaku *Burgerlijk Wetboek* dan *Wetboek van Koophandel* Hindia Belanda; golongan bangsa Indonesia pada umumnya masih dikuasai oleh hukum adat. Hubungan hukum antara orang-orang yang berlainan golongan kebangsaannya dikuasai oleh hukum *intergentil* yang menentukan hukum mana yang akan berlaku untuk hubungan tersebut.

Karakteristik pemikiran hukum pasca kemerdekaan menunjukkan suatu model pemikiran yang mengutamakan komitmen pada hukum adat. Dalam konteks politik hukum, pemikiran formalistik memperlihatkan perhatian terhadap suatu orientasi yang cenderung untuk menopang sebuah tatanan hukum yang dibayangkan, seperti terwujudnya suatu sistem hukum nasional, ekspresi simbolis dan idiom-idiom hukum yang entitasnya menuju hukum adat sebagai karakteristik hukum nasional.²²

Walaupun Indonesia mewarisi tradisi hukum kolonial, bukan berarti sama sekali tidak ditemukan dimensi spiritual dalam bangunan hukum kita saat ini, karena di tilik dari sumbernya, yang menjadi sumber hukum Indonesia adalah tidak sekedar hukum positif dalam bentuk Peraturan perundang-undangan saja, namun juga kearifan lokal atau nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat di akui sebagai sumber hukum, di samping sumber sumber lainnya seperti, traktat,

22 Abu Yazid, 2010. "Paradigma Tradisionalisme dan Rasionalisme Hukum dalam Perspektif Filsafat Ilmu", *Jurnal Hukum*, No. 4 Vol. 17, 2010, hlm. 591-610.

doktrin dan lain-lain. Itu artinya, hukum Indonesia tidak semata-mata mengusung dan mengandung ajaran paradigma positivisme yang suka-tidak suka banyak para pakar ilmu hukum menyebutnya sebagai bentuk kemampunan paradigma sekuler sebagai lawan dari paradigma religius yang terkandung dalam mazhab ajaran hukum lainnya, tidak terkecuali hukum Islam/adat yang ada di Indonesia. Pluralisme hukum sesungguhnya telah ada dan di pelihara sejak jaman Belanda sebagaimana yang dikatakan C. Fasseur bahwa "*ciri utama sistem hukum Indonesia selama masa kolonial adalah karakter dualistiknya, sistem hukum yang mendua ini telah ada sejak abad kedua belas dan berakar sangat kuat dalam peraturan pemerintah (regeringsreglement) Hindia Belanda tahun 1854*".²³

Kalau pada era kolonial hukum-hukum lokal yang berdimensi spiritual itu dijalankan lewat politik dualisme kolonial, pasca kemerdekaan terutama era orde lama dan orde baru, rezim lokal harus jatuh bangun berjuang untuk eksis dan akhirnya harus mengalah pada rezim positivisme dengan memfasilitasi pertumbuhan untuk menggapai pembangunan. Cita-cita nasional untuk menyatukan Indonesia sebagai satu kesatuan politik dan pemerintahan, telah cenderung untuk mengabaikan hukum rakyat yang plural dan lokal untuk digantikan dengan hukum nasional yang diunifikasikan dan di kodifikasikan. Kebijakan hukum nasional ditantang untuk merealisasikan cita-cita memfungsikan kaidah-kaidah sebagai kekuatan pembaru, mendorong terjadinya perubahan dari wujud masyarakat lokal yang berciri agraris dan berskala lokal, ke kehidupan baru yang lebih berciri *urban* dan industrial dalam format dan skalanya yang nasional dan bahkan global.²⁴

Pasca orde baru atau pada orde

23 Khudzaifah Dimiyati, 2010 *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum Di Indonesia 1945-1990*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. 188.

24 Soetandyo Wignjosoebroto, 2011. "Memperbincangkan 'Hukum' dari Perspektif Filsafat: Paradigma Hukum dan Pergeserannya dalam Sejarah", dalam *Jurnal Digest Epistema*, Volume 1, 2011, hlm. 7-12.

reformasi saat ini, pranata lokal (hukum Islam dan adat) mulai mengalami kebangkitan kembali, baik melalui legislasi nasional misalnya dengan pembuatan peraturan-perundang-undangan (UU Perkawinan, UU, Zakat, UU Bank Syariah, UU Peradilan Agama, UU Anti Pornografi dan Pornoaksi) maupun legislasi daerah (Perda) seperti Perda bernuansa syariah di Aceh, Sumatera Barat, Sulawesi, NTB, Jawa Barat, Banten, dan di berbagai daerah lainnya di Indonesia.

Semua ajaran pemikiran hukum (*legal teoritical*) di atas secara epistemologis akan mengalami kesulitan apabila diartikulasikan secara penuh lewat mazhab hukum positivisme, namun secara epistemologis ada jalan tengah sesungguhnya yang bisa mempertemukan dua entitas yang berseberangan itu, yaitu mazhab teori hukum progresif. Mazhab hukum progresif adalah mazhab hukum yang tidak bertumpu pada aturan, karena hukum dimaknai sebagai entitas yang harus mengabdikan pada kepentingan manusia. Hal ini menunjukkan adanya kedekatan hukum progresif dengan berbagai mazhab yang ada, seperti: (i) hukum alam, terutama kepeduliannya pada *meta-juridical*; (ii) hukum sejarah, bahwa hukum itu merupakan pencerminan belaka dari masyarakatnya, yaitu gagasan-gagasan, tradisi, nilai-nilai dan tujuan-tujuan yang ada dalam masyarakat tersebut. Dalam konteks teori cermin (*mirror thesis*) ini, transplantasi dan transformasi hukum dari masyarakat lain hampir tidak dimungkinkan; (iii) *Interessenjurisprudenz*; (iv) *Sociological Jurisprudence*; (v) *Realisme Hukum-Freirechtslehre*; (vi) *Critical Legal Studies* maupun (vii) *Teori Hukum Responsif*.²⁵

Selanjutnya, untuk menampilkan pemikiran hukum yang berorientasi pada karakter keindonesiaan, dibutuhkan teori hukum di samping memberikan profil hukum Indonesia, juga menjelaskan keadaan

25 Satjipto Rahardjo, 2008. "(Ilmu) Hukum Dari Abad Ke Abad", dalam Sri Rahayu Oktoberina dan Dr. Niken Savitri, (Penyunting), *Butir-Butir Pemikiran Dalam Hukum: Memperingati 70 Tahun Prof. Dr. Arief Sidharta, SH.*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 30.

hukum dalam masyarakat secara seksama. Hukum nasional pada dasarnya merupakan sistem hukum yang bersumber dari nilai-nilai budaya bangsa, yang telah lama ada dan berkembang hingga sekarang. Dengan bahasa lain, hukum nasional merupakan sistem hukum yang timbul sebagai buah usaha budaya rakyat Indonesia yang berjangkauan Indonesia, artinya, sistem hukum yang meliputi seluruh rakyat sejauh batas-batas nasional negara Indonesia. Dalam hubungan ini, pada dasarnya bangsa ini hendak membangun suatu tata hukum yang berwawasan Indonesia.²⁶

Dengan demikian, teorisasi hukum di Indonesia tidak hanya mengadopsi pemikiran yang memiliki setting Indonesia, akan tetapi mempertimbangkan relasi-relasi hukum yang bersifat global sebagai bahan pemikiran untuk mengembangkan teori hukum di Indonesia di masa depan. Dan, membangun teori hukum di Indonesia merupakan *intellectual activity* yang membutuhkan pemikiran mendalam dengan perspektif holistik. Perkembangan dan pengembangan teori hukum Indonesia harus memperhatikan kenyataan ini, bahwa hukum adalah bagian dari kebudayaan Indonesia.²⁷

C. PENUTUP

1. Simpulan

Pemikiran ahli hukum Indonesia dipengaruhi oleh hasil perenungan intelektual, yang tidak terlepas dari situasi zaman yang melingkupinya, baik ideologisasi maupun politisasi yang mengarah pada simbolisme hukum adat, sebagai embrio hukum nasional. Pada masa reformasi, berbagai langkah massif dilakukan untuk menggantikan atau mereduksi hukum yang ditinggalkan kolonial Belanda. Hal ini menunjukkan bahwa

26 Kodiran, 1997. "Aspek Kebudayaan Bangsa dalam Hukum Nasional", dalam Artidjo Alkostar, (ed), *Identitas Hukum Nasional*, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, hlm.87.

27 Khudzaifah Dimiyati, 2000. "Teorisasi Hukum Indonesia: Sebuah Gagasan Membangun Teori Hukum Di Tengah Situasi Global", dalam *Jurnal Humaniora*, Vol. 1, No. 1, Lembaga Penelitian Universitas Muhammadiyah Surakarta, Februari 2000, hlm. 42-43.

orientasi dan karakteristik pemikiran hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dengan asal usul sosial masyarakat, sebagai basis ditemukannya teori-teori hukum yang memiliki nilai tradisi ke-Indonesiaan.

Karakteristik pemikiran hukum Indonesia pasca kemerdekaan menunjukkan suatu model pemikiran yang mengutamakan komitmen pada hukum adat. Dalam konteks politik hukum, pemikiran formalistik memperlihatkan perhatian terhadap suatu orientasi yang cenderung untuk menopang sebuah tatanan hukum yang dibayangkan, seperti terwujudnya suatu sistem hukum nasional, ekspresi simbolis dan *idiom-idiom* hukum yang entitasnya menuju hukum adat maupun moral agama sebagai karakteristik hukum nasional. Tidak disanksikan lagi bahwa Indonesia memiliki basis hukum asli, yaitu hukum adat dan hukum Islam, yang terangkum dalam Pancasila, usaha untuk mengangkat hukum Indonesia asli itu telah banyak pakar yang memberikan perhatian, yang pada *ending*-nya mengarah pada bangunan hukum Pancasila, seperti

pemikiran teori hukum progresif, ilmu hukum non-struktural, teori hukum pembangunan, dan terakhir teori hukum *integrative*, namun semua teori hukum yang di tawarkan itu sampai saat ini masih mengalami kesulitan untuk memberikan warna pada bangunan hukum *mainstream* saat ini (*positivisme*).

2. Saran

Postulat hukum progresif sangat relevan menjadi tawaran jalan tengah, di mana hukum progresif itu harus pro-rakyat dan pro-keadilan, serta bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hukum progresif bertipe *responsive* dan selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*) dengan mendorong peran publik untuk membangun negara hukum yang berhati nurani, dan dijalankan dengan kecerdasan spiritual yang universal sebagai pernyataan kesesuaian moralitas yang tertinggi, baik dalam peraturan maupun dalam pelaksanaannya sebagaimana diajarkan dalam agama dan adat rakyat kita.

DAFTAR PUSTAKA

- Benda, Harry J. 1993. "*Kaum Intelegensia Timur sebagai Golongan Elite Politik*", dalam M. Dawam Rahardjo, *Intelektual Intelegensia dan Perilaku Politik Bangsa*, Wiratmo Sukito (ed.), Bandung: Mizan.
- Berger, Peter L. 1982. *Pyramids of Sacrifice, Political Ethics and Social Change*, diterjemahkan A.Rahman Tolleng, Jakarta: LP3ES.
- Dimiyati, Khudzaifah. 2000. "*Teorisasi Hukum Indonesia: Sebuah Gagasan Membangun Teori Hukum Di Tengah Situasi Global*", *Jurnal Humaniora*, Vol.1, No.1, Lembaga Penelitian Universitas Muhammadiyah Surakarta, Februari 2000: 40-55.
- Dimiyati, Khudzaifah. 2010. *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum Di Indonesia 1945-1990*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Fuady, Munir. 2009. *Sejarah Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Hadjon, Philipus M. dan Djatmiati, Tatiek Sri. 2009. *Argumentasi Hukum*, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.
- Jerome, Frank. 2013. *Hukum & Pemikiran Modern*, Bandung: Nuansa Cendekia.
- Kasim, Ildhal. 2000. "*Membebaskan Hukum*", *Jurnal Wacana Edisi 6 Tahun II*, Yogyakarta: Insist Press, 2000: 4-12.
- Kodiran, 1997. "*Aspek Kebudayaan Bangsa dalam Hukum Nasional*", dalam Artidjo Alkostar, (Ed), *Identitas Hukum Nasional*, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
- Lombard, Denys. 1996. *Nusa Jawa: Silang Budaya, Kajian Sejarah Terpadu, Bagian 1*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

- Manan, Abdul. 2006. *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, Jakarta: Kencana.
- Pranarka, A.M.W. 1985. *Sejarah Pemikiran tentang Pancasila*, Jakarta: Yayasan Proklamasi dan CSIS.
- Rahardjo, M. Dawam, 1993. *Intelektual Intelegensia dan Perilaku Politik Bangsa*, Bandung: Mizan.
- Rahardjo, Satjipto. 1975. "Persoalan-Persoalan Hukum Dalam Masa Transisi", Makalah disampaikan dalam Simposium Kesadaran Hukum Masyarakat Dalam Masa Transisi, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 19-22 Januari 1975.
- Rahardjo, Satjipto. 2008. "(Ilmu) Hukum Dari Abad Ke Abad", dalam Sri Rahayu Oktoberina dan Dr. Niken Savitri, (Penyunting), *Butir-Butir Pemikiran Dalam Hukum: Memperingati 70 Tahun Prof. Dr. Arief Sidharta, SH.*, Bandung: Refika Aditama.
- Rahardjo, Satjipto. 2009. *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Rhiti, Hyronimus. 2011. *Filsafat Hukum: Dari Klasik Sampai Postmodernisme (Edisi Lengkap)*, Yogyakarta: Universitas Atma Jaya.
- Simarmata, Rikardo. 2010. "Socio-Legal Studies dan Gerakan Pembaharuan Hukum", *Jurnal Law, Society & Development*, Vol. 1, 2010: 73-88.
- Soekanto, Soerjono. 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. Ketiga, Jakarta: UI-Press.
- Soekanto, Soerjono. 1996. *Meninjau Hukum Indonesia, Suatu Pengantar Untuk Mempelajari Hukum Adat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Soepomo, 1991. *Sistem Hukum di Indonesia, Sebelum Perang Dunia II*, Jakarta: Pradnya Paramita.
- Sunggono, Bambang. 2003. *Metodologi Penelitian Hukum*, Cet. Kelima, Jakarta: Rajawali Pers.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional: Suatu Kajian tentang Dinamika Sosial Politik dalam Perkembangan Hukum Selama Satu Setengah Abad di Indonesia (1840-1990)*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. 2007. *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Ildhal Kasim (Ed.), Jakarta: ELSAM dan HUMA.Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*. Cetakan Keempatbelas, Yogyakarta: Kanisius.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. 2010. "Pengenalan Teori-Teori Hukum" makalah disampaikan pada perkuliaan program Doktor Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta pada tanggal 17 Oktober 2010.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. 2011. "Memperbincangkan 'Hukum' dari Perspektif Filsafat: Paradigma Hukum dan Pergeserannya dalam Sejarah", *Jurnal Digest Epistema*, Volume 1, 2011: 7-12.
- Yazid, Abu. 2010. "Paradigma Tradisionalisme dan Rasionalisme Hukum dalam Perspektif Filsafat Ilmu", *Jurnal Hukum*, No. 4 Vol. 17, 2010: 591-610.