



BAHAN AJAR

METODE

PENELITIAN HUKUM

Dr. Aarce Tehupeiry SH., MH.



UKI PRESS

Pusat Penerbit dan Pencetakan
Universitas Kristen Indonesia
Jl. Mayjen Sutoyo No. 02 Cawang
Jakarta Timur 13630

ISBN 978-623-8012-51-0



BAHAN AJAR METODE PENELITIAN HUKUM

Penulis:

Dr. Aarce Tehupeiory, SH., MH



UKI PRESS

Pusat Penerbitan dan Pencetakan

Buku Perguruan Tinggi

Universitas Kristen Indonesia

Jakarta

2021

BAHAN AJAR METODE PENELITIAN HUKUM

Penulis:

Dr. Aarce Tehupeiori, SH., MH

Editor:

Dr. Indri Jatmoko, S.Si., MM

000557536

ISBN: 978-623-8012-51-0

Penerbit: UKI Press

Anggota APPTI

Anggota IKAPI

Redaksi: Jl. Mayjen Sutoyo No.2 Cawang Jakarta 13630

Telp. (021) 8092425

Cetakan I Jakarta: UKI Press, 2021

Hak cipta dilindungi undang-undang.

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit.

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur kepada Tuhan Yang Maha Esa, akhirnya penerbitan buku **Bahan Ajar Metode Penelitian Hukum** untuk kalangan mahasiswa-mahasiswa Pascasarjana di Ilmu Hukum dapat diterbitkan.

Dalam mengadakan suatu penelitian ilmiah maka harus menggunakan metode. Metode penelitian hukum merupakan suatu penelitian dalam konsep dasar tentang ilmu hukum haruslah dikuasai dengan penguasaan metodologi penelitian sebagai pertanggungjawaban ilmiah terhadap komunitas pengemban ilmu hukum.

Dengan dipergunakan metode penelitian hukum sebagai suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum. Oleh sebab itu pemahaman metode penelitian hukum sangat penting dalam kajian-kajian hukum terhadap berbagai persoalan hukum. Semoga buku ini dapat berguna dan bermanfaat bagi mahasiswa-mahasiswa pascasarjana di ilmu hukum dalam menyelesaikan penulisan akhir Tesis dan Disertasi.

Salam Hormat,

Penulis

DAFTAR ISI

Kata Pengantar	i
Daftar Isi	ii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
1. Peranan Hukum Dalam Pewradaban Manusia.....	1
2. Ilmu Hukum Sebagai Ilmu Normatif dan Sejarah Kelahirannya	10
3. Peranan Metodologi dalam Penelitian Atau Kajian Hukum	24
4. Berbagai Jenis Metode Penelitian Hukum	32
5. Metode Penelitian Hukum Normatif.....	43
6. Kritik-kritik Terhadap Ilmu Hukum Normatif.....	60
BAB II PROSEDUR PENELITIAN	72
1. Memulai suatu penelitian hukum normative.....	72
2. Memilih permasalahan hukum yang akan diteliti ..	73
3. Menyusun rancangan proposal atau usulan Penelitian.....	79
BAB III PENDEKATAN DALAM PENELITIAN HUKUM NORMATIF	93
1. Pendekatan Perundang-undangan (<i>Statue Approach</i>)	96
2. Pendekatan Konsep (<i>Conceptual Approach</i>).....	99
3. Pendekatan Analisis (<i>Analytical Approach</i>)	103
4. Pendekatan Perbandingan (<i>Comparative Approach</i>)	106
5. Pendekatan Historis atau Pendekatan Sejarah (<i>Historical Approach</i>).....	111

6. Pendekatan Filsafat (<i>Philosophical Approach</i>)	112
7. Pendekatan Kasus (<i>Case Approach</i>).....	113
Daftar Pustaka.....	115

BAB 1

PENDAHULUAN

1. Peranan Hukum dalam Peradaban Manusia

Pada dasarnya kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan dari hukum. Sepanjang sejarah peradaban manusia, peran sentral hukum dalam upaya menciptakan suasana yang memungkinkan manusia merasa terlindungi, hidup berdampingan secara damai, dan menjaga eksistensinya di dunia telah diakui. Sebagai contoh, kejadian pada zaman nenek moyang manusia yang pertama Adam dan Hawa. Putra kedua mereka yang bernama Habel, dibunuh oleh abangnya. Pembunuh yang sebenarnya kakak kandungnya itu kemudian melarikan diri menghindari dari hukuman. Dari ilustrasi sekilas itu membuktikan bahwa sejak awal keberadaannya manusia tidak dapat dipisahkan dari hukum. Peristiwa itu sekaligus menunjukkan bahwa keseimbangan yang terganggu karena ulah sang abang tersebut harus dipulihkan seperti semula (*resitution in integrum*) dengan mekanisme hukum. Meski catatan sejarah menunjukkan bahwa kodifikasi hukum yang pertama sudah dilakukan oleh Hammurabi (*Codex Hammurabi*) pada zaman Babilonia, namun kata-kata bijak yang muncul pada awal kekaisaran Romawi sebagaimana diungkapkan Marcus Tullius Cicero (106-45 SM), dalam dua karyanya *De Republica* (tentang politik) dan *De Legibus* (tentang hukum) mengatakan, “ubi societas ibi ius”, yang artinya di mana ada masyarakat, di situ harus ada hukum. Keadaan ini sebenarnya merefleksikan bahwa keperluan dan kepentingan manusia sebagai makhluk sosial sesungguhnya hanya dapat terpenuhi dan difasilitasi oleh hukum.

Menurut sebagian orang, hukum merupakan sesuatu yang kompleks dan teknis sehingga sering dijumpai orang dalam menghadapi hukum dengan sikap yang tidak sabar dan sinis. Akan tetapi, hukum merupakan salah satu perhatian manusia beradab yang paling utama di muka bumi, karena hukum dapat menawarkan perlindungan terhadap tirani di satu pihak dan terhadap anarki di lain pihak. Hukum merupakan salah satu instrumen utama masyarakat untuk melestarikan kebebasan maupun ketertiban dan gangguan yang arbitrer, baik oleh perorangan, golongan masyarakat atau pemerintah.¹

Unsur utama yang dibutuhkan manusia dari hukum adalah ketertiban. Dengan terwujudnya ketertiban, maka berbagai keperluan sosial manusia dalam bermasyarakat akan terpenuhi. Kepustakaan *common law* sering kali menyandingkan hukum dengan ketertiban atau menyebutnya *law and order*. Untuk mewujudkan ketertiban itu manusia memunculkan keharusan-keharusan berperilaku dengan cara tertentu yang dirumuskan dalam bentuk kaidah. Ketertiban dan kaidah yang diperlukan manusia adalah ketertiban dan kaidah yang secara otentik menciptakan kondisi yang memungkinkan manusia secara wajar mewujudkan kepribadiannya secara utuh, yang dengan itu ia dapat mengembangkan semua potensi kemanusiaan seperti apa yang secara bebas dikehendakinya (*vrije wil*).² Atas dasar pemikiran seperti itu Thomas Aquinas menegaskan bahwa

¹ Harold J. Berman, **Latar Belakang Sejarah Hukum Amerika Serikat**, dalam *Talks on American Law*, Random House, Inc., Edisi Indonesia, Ceramah-Ceramah Tentang Hukum Amerika Serikat, diterjemahkan oleh Gregory Churchill, P.T. Tatanusa, Jakarta, 1996, 3.

² B. Arief Sidharta, **Aliran Filsafat dan Hukum**, makalah dalam Seminar Nasional; Menata Sistem Hukum Nasional Menuju Indonesia Baru, Sema FH Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 4 Desember 1999, 2

hukum adalah penataan pemikiran demi kebaikan bersama, yang dipublikasikan oleh mereka yang peduli kepada

Unsur kedua yang tidak kalah pentingnya, yakni hukum adalah keadilan. Sehubungan dengan keadilan, Ulpianus (200 TM), seorang pengemban hukum kekaisaran Romawi pernah menuliskan, "*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*" yang mengandung makna bahwa keadilan adalah kehendak yang bersifat tetap dan yang tak ada akhirnya untuk memberikan kepada tiap-tiap orang, apa yang menjadi haknya. Paradigma keadilan tersebut diserap dan dijabarkan lebih lanjut oleh Justinianus (527-565 TM) dalam Corpus Iuris Civilis, dasar hukum sipil Romawi itu menyebutkan, "*Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*, yang bermakna peraturan dasar dari hukum adalah hidup dengan patut, tidak merugikan orang lain, dan memberi pada orang lain apa yang menjadi bagiannya. Tentang hal ini, Kant memberikan elaborasi lebih lanjut dalam tesisnya yang terkenal tentang prinsip hukum umum (principle of universal law), "*Bertindaklah dengan sebuah maksim yang dalam waktu yang sama Anda dapat menghendaki maksim tersebut menjadi hukum umum*"³ Di sini peran hukum untuk menciptakan keadilan yang didambakan setiap orang dan yang menjadi takaran keadilan adalah hukum (*justice according to the law*). Karena itu, Agustinus (343 - 430 TM) berani menegaskan dalam suatu postulatnya yang terkenal bahwa hukum yang tidak adil itu bukanlah hukum (*lex iniusta non est lex - an unjust law is no law*). Hart pernah meminjam kata-kata

³ Imanuel Kant, **Groundwork of the Metaphysic of Moral** (1785) 421, sebagaimana dikutip dari H.B. Acton, *Kant's Moral Philosophy*, Macmillan and Co Ltd. 1970, edisi Indonesia ; Dasar-Dasar Filsafat Moral : Elaborasi Terhadap Pemikiran Etika Immanuel Kant; diterjemahkan oleh Muhamad Hardani, Pustaka Eureka, Surabaya, 2003, 62.

Agustinus untuk menyoroiti negara yang tidak adil dalam membuat dan menjalankan hukum dengan pernyataan, “*What are states without justice but robber-bands enlarged?*”⁴ Suatu negara yang tidak mencerminkan keadilan, tidak usah menyebut dirinya negara.

Sebagai karya manusia hukum digunakan untuk menjadi takaran keadilan, kenyataannya dapat saja tidak sempurna merefleksikan keadilan itu. Menurut Radbruch, hukum bisa saja tidak adil, tetapi hukum hanyalah hukum karena maunya adil. Kiranya pernyataan Radbruch tersebut dapat dipahami dari optik positivisme hukum. Bodin dalam karyanya *Six Livres de La Republique* menegaskan, “*La loi sans l'èquite est un corps sans ame, d'autant que'elle ne touche que choses gènèrales et l'èquite tant que 'elles cincomstances particulieres*”. Singkatnya, Bodin ingin mengatakan bahwa hukum tanpa keadilan dapat disamakan dengan badan tanpa jiwa. Seperti Sombie yang gentayangan mencari korban. Tentang dialektika antara hokum dan keadilan, van Dunne mengulas apa yang pernah dikatakan Paul Scholten bahwa dalam suatu keputusan hokum, kita mencari keadilan yang mengandung hokum dalam dirinya. Hokum menuntut keadilan, tetapi juga menuntut hukum.⁵

Cita-cita hukum untuk menegakkan keadilan direfleksikan dalam suatu adagium hukum *Fiat justitia et pereat mundus*. Ada juga yang menyebutnya *Fiat Justitia, ruat caelum*. Keduanya mengacu pada satu pengertian

⁴ H.L.A. Hart, **The Concept of Law**, Oxford University Press, 1972, 152.

⁵ Uraian dari J.M.van Dunne, dalam **Recht en dialektiek of de uitzondering die de regel bevestigt. (Praeadives voor de vereniging for wijsbegeerte van het recht)** dalam *Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1985, sebagaimana dikutip dari A. Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral Dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Yogyakarta, 1990, 18.

tegakkan keadilan sekalipun langit runtuh! Memang sepanjang manusia mengenal sejarah, langit belum pernah runtuh. Namun, jika pun suatu saat langit runtuh, tetap saja keadilan harus ditegakkan, karena itulah cita-cita mulia yang harus dicapai oleh hukum. Keadilan harus ditegakkan apa pun risikonya. Oleh karena itu, keadilan harus menjadi "*value that a lawyer should be ready to stand and to die for*" dalam praktik penegakan hukum.

Keadilan senantiasa mengandung unsur penghargaan, penilaian, dan pertimbangan. Karena itu, mekanisme bekerjanya hukum digambarkan sebagai suatu neraca keadilan. Keadilan menuntut bahwa dalam keadaan yang sama setiap orang harus menerima bagian yang sama pula. Sehubungan dengan keadilan tersebut hukum bersifat kompromistis, karena keadilan manusia tidaklah mutlak. Mengingat, manusia adalah makhluk tidak sempurna, kekhilafan merupakan sifat insani manusia (*errare humanum est*). Aliran hukum alam meyakini bahwa keadilan itu hanya bersumber dari Tuhan Yang Maha Esa, tetapi manusia juga diberi kecakapan dan kemampuan untuk meraba atau merasakan apa yang dinamakan adil. Aliran hukum alam mempercayai bahwa apa yang diamati dalam segala kejadian alam sekitar manusia sudah menumbuhkan dasar-dasar keadilan.

Wacana keadilan dari waktu ke waktu telah berkembang sedemikian rupa. Para filsuf Yunani, seperti Socrates, Plato, dan Aristoteles telah memberikan kontribusi pemikiran mereka tentang keadilan. Pada abad pencerahan, tidak kurang muncul pemikir-pemikir seperti Jeremy Bentham, John Austin, dan Gustav Radbruch. Pada zaman modern juga muncul para teoretisi hukum, seperti Herbert L.A Hart, John Rawls, Ronald Dworkin, Robert Nozick, John Finnis, Lon Fuller, dan lain-lain. Seperti para pendahulunya, mereka

berusaha memberikan landasan ilmiah mengapa keadilan itu diperlukan. Karena itu, keadilan harus direfleksikan dan menjadi bagian dari substansi hukum itu. Kinerja hukum yang konsisten dalam penerapan dan prosedur yang relatif sama terhadap suatu perilaku yang menyimpang dari norma hukum menjamin tercapainya keadilan yang substansial, seperti dikatakan oleh Rawls, "*Thus it is maintained that where we find formal justice, the rule of law and the honoring of legitimate expectations, we are likely to find substantive justice as well.*"⁶

Jika ditanya manakah yang lebih penting ketertiban atau keadilan? Pertanyaan ini dijawab oleh Denis Lloyd, "*.....justice is little more than the idea of rational order and coherence and therefore operates as a principle of procedure rather than of substance.*"⁷ Bahwa keadilan memang bukan saja belum tercapai dengan adanya ketertiban, karena keadilan itu memang lebih dari sekadar ketertiban, dan juga karena keadilan itu bekerja lebih sebagai prinsip prosedur daripada substansi. Pengalaman sejarah membuktikan bahwa ketertiban yang berusaha ditegakkan dalam pemerintahan Orde Baru, ternyata telah mengabaikan tujuan utama hukum untuk menciptakan keadilan.

Unsur ketiga yang diharapkan dari hukum adalah kepastian (*legal certainty*). Lembaga-lembaga hukum seperti hak milik, status perkawinan, dan kontrak, semuanya harus ditepati oleh para pihak yang mengadakannya. Tanpa

⁶ John Rawls, **The Theory of Justice**, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1971, 60.

⁷ Denis Lloyd, **The idea of Law**, Penguin Books, Harmondsworth, 1964, 123.

kepastian hukum akan muncul kekacauan dalam masyarakat. Oleh karena itu, jelas bahwa berfungsinya hukum untuk menciptakan ketertiban, keadilan, dan kepastian dalam masyarakat. Dengan terciptanya hal itu akan memungkinkan manusia mengembangkan segala bakat dan kemampuannya. Dengan kehendak bebas yang melekat padanya ia berusaha menjadi manusia yang paripurna. Dapat dikatakan bahwa keseluruhan kaidah atau norma dan ketentuan hukum yang dibuat manusia akhirnya bermuara pada satu asas utama yang diarahkan untuk penghormatan dan pengakuan terhadap martabat manusia.

Pengaruh hukum dalam mengatur kehidupan manusia digambarkan dengan baik oleh van Apeldoorn. Ia menuliskan bahwa manusia setiap saat dikuasai oleh hukum. Hukum menurut Apeldoorn mencampuri urusan manusia sebelum ia lahir, bahkan sesudah ia meninggal. Hukum memberikan perlindungan kepada benih yang dikandung seorang ibu dan menjaga jenazah orang yang telah mati. Hukum juga memberikan hak-hak seseorang secara langsung dari ibu bapaknya setelah ia lahir dan meletakkan kewajiban atas ibu bapak terhadap anak-anaknya. Apeldoorn juga menegaskan bahwa sejak lahir manusia adalah pendukung hak dan segala benda yang mengelilingi manusia merupakan objek hak. Dalam hubungan ini, ikatan hukum yang jumlahnya tak terhingga antara manusia satu sama lain dengan dunia jasmani yang mengelilinginya dan bahwa pergaulan hidup manusia yang terjadi dari hubungan yang jumlahnya tak terhingga antara manusia dengan manusia, hubungan yang langsung dari asal usul, pertalian darah, perkawinan, tempat tinggal, kebangsaan, perdagangan, pemberian jasa yang beraneka ragam (sewa menyewa, pengangkutan, penyimpanan, pinjaman uang, asuransi, dan lain-lain). Semua hubungan itu

diatur oleh hukum dan semuanya adalah hubungan hukum (*rechtsbetrekkingen*).⁸

Dalam kehidupan modern, berbagai kemajuan di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi telah menandai pola hubungan antar individu dalam masyarakat. Namun seperti dikatakan oleh Aristoteles, manusia pada dasarnya makhluk sosial yang selalu ingin bergaul dan berkumpul dengan sesamanya, karena ia suka bermasyarakat (*zoon politicon*). Di balik apa yang telah dicapai dalam kemajuan peradaban manusia yang didukung unsur-unsur ilmu pengetahuan dan teknologi, hukum memainkan peran penting untuk menjaga keseimbangan sosial dalam masyarakat, menyelaraskan perbedaan kepentingan yang muncul, mengatur alokasi sumberdaya yang terbatas, menyeimbangkan, dan mengarahkan perilaku manusia dalam berinteraksi dengan masyarakat yang lebih besar. Tanpa hukum niscaya manusia hanya akan memangsa manusia lain yang lebih lemah (*homo homini lupus*).

Dalam paradigma pasar bebas, peranan hukum melalui pengaturan tatanan hukum yang andal harus difungsikan untuk menganalisis bekerjanya mekanisme pasar bebas untuk mencegah terciptanya "*bellum omnium contra omnes*" dalam lingkungan dunia usaha serta dapat mencegah dan mengendalikan kecenderungan sifat hedonistik dan materialistik sebagaimana yang tampak dalam masyarakat industri yang kapitalistis di negara-negara Barat. Untuk itu keberadaan berbagai perangkat asas-asas dan aturan-aturan hukum diperlukan untuk memproses, menganalisis, dan

⁸ L.J. van Apeldoorn, **Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht**, diterjemahkan dalam bahasa Indonesia oleh Oetarid Sadino, **Pengantar Ilmu Hukum**, Pradnya Paramita, cetakan ke dua puluh lima, Jakarta, 1993, 6.

mengarahkan perubahan-perubahan struktural dan institusional tersebut.⁹

Dalam kehidupan masyarakat modern yang dinamis segala yang telah dicapai manusia itu sesungguhnya tidak dapat dipisahkan dengan peranan dan kontribusi hukum. Bahkan, dapat dikatakan hukum mampu mengantarkan manusia mencapai kehidupan yang lebih baik. Manusia dewasa ini, telah menikmati segala kemanfaatan karya dalam berbagai jenis ilmu, misalnya, hadiah Nobel dalam bidang kedokteran, ekonomi, bioteknologi, karya sastra, dan dalam bidang perdamaian. Semua itu menandai sisi lain dari upaya manusia menjelajahi wilayah baru dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi untuk menciptakan kehidupan yang lebih baik. Dalam hubungan ini, sangat relevan dengan apa yang dikemukakan Dennis Lloyd, "*Law is one of the institutions which are central to the nature of man and without which he would be a very different creature.*"¹⁰ Hal itu sejalan dengan apa yang ditegaskan oleh Lon Fuller bahwa tanpa hukum manusia akan menjadi sangat lain sifatnya.

Barangkali, tanpa hukum peradaban manusia telah lama musnah menghadapi sifat manusia yang antagonis itu. Di satu pihak manusia menginginkan suatu kehidupan yang lebih baik, sehat jasmani, dan rohani, di pihak lain ia memiliki kemampuan merusak diri dan lingkungan hidup di sekitarnya. Sebagai contoh, meski manusia mengetahui bahwa penggunaan narkotika dapat membahayakan jiwa, tetapi ada yang menggunakan untuk memuaskan diri. Hampir semua bungkus rokok dan iklan rokok mengingatkan bahaya asap

⁹ B. Arief Sidharta, **Globalisasi dan Pembinaan Hukum di Negara Sedang Berkembang** dimuat dalam **Padjadjaran**, Jilid XXVI No. 2 – 1997, hlm. 45-46.

¹⁰ Dennis Lloyd, *op.cit.*, 7.

rokok bagi manusia, namun karena merokok tidak dilarang dalam hukum positif, maka tetap saja miliaran manusia menikmatinya. Pembabatan hutan secara ceroboh disadari dapat membahayakan lingkungan hidup, karena bisa mengakibatkan bencana banjir pada musim hujan, namun terkadang orang tidak memedulikan. Belum lagi teknologi nuklir dan senjata pemusnah masal lainnya yang diciptakan manusia. Karena itu, dalam diri manusia perlu menyadari bahwa ia memerlukan instrumen untuk melindungi eksistensinya di muka bumi. Hal itu dapat diperoleh hanya melalui hukum.

2. Ilmu Hukum sebagai Ilmu Normatif dan Sejarah Kelahirannya

Apa yang telah diutarakan tersebut menggambarkan bagaimana pengaruh hukum terhadap peradaban manusia. Pada tataran itu terlihat begitu pentingnya hukum menjaga eksistensi manusia di muka bumi sehingga hukum menjadi objek telaah berbagai disiplin keilmuan. Tidak heran jika dalam kepustakaan Belanda ditemukan istilah *rechtswetenschappen* yang bermakna jamak, yaitu ilmu-ilmu hukum. Hal ini juga membenarkan apa yang dikatakan oleh para ahli hukum Belanda *rechts is mede wetenschap* yang berarti hukum adalah ilmu bersama. Suatu hal yang penting yang tidak boleh dilupakan yakni bahwa wibawa hukum dapat berlangsung secara terus-menerus mengawal sejarah peradaban manusia. Hal ini karena sifat hukum yang secara konsisten menjalankan pengaruh yang menuntut kepatuhan terhadap norma-norma atau kaidah-kaidah yang telah diatur dalam hukum.

Sifat hukum yang menjalankan pengaruh menormakan tersebut berlaku sepanjang sejarah peradaban manusia, karena secara dinamis hukum didukung oleh disiplin ilmu hukum yang diajarkan dan dijalankan secara konsisten oleh para pengemban hukum tersebut. Mulai dari pengaturan yang sederhana sampai mencapai kecanggihan hukum dalam masyarakat modern seperti sekarang, tidaklah mungkin keteraturan dan keajaiban hukum itu terjadi begitu saja. Hal itu sangat relevan dengan apa yang ditegaskan McCoubrey dan White yang mengingatkan, “*What will happen to the law without jurisprudence?*”¹¹ Apa yang akan terjadi bila hukum tanpa ilmu hukum? Ilmu hukum berbeda dengan ilmu lain. Maksudnya,

Ilmu hukum itu memiliki karakter yang khas yang direfleksikan dalam sifat normatifnya. Sebagai ilmu normatif, ilmu hukum menyumbangkan temuan-temuan yang spektakuler bagi manusia. Misalnya, temuan dalam bidang keperdataan melahirkan badan hukum (*rechtspersoon*) atau persona moralis, (*legal person*) sebagai subjek hukum merupakan pendukung hak dan kewajiban. Penerapan dan pemahaman masyarakat terhadap badan hukum sesungguhnya telah membawa dampak ekonomi yang luar biasa. Keterbatasan usia manusia (*natuurlijkpersoon*) sebagai subjek hukum dapat diatasi dengan badan hukum (*rechtspersoon*) sehingga dapat diatur sampai tidak mengenal batas usia. Meskipun badan hukum sekadar rekaan dan merupakan karya cipta para jurisdiktor, namun di hadapan hukum badan hukum tersebut merupakan subjek hukum yang mandiri (*persona standi in iudicio*). Sebagai contoh, Henry Ford sang pendiri

¹¹ Hilaire McCoubrey & Nigel D. White, **Textbook on Jurisprudence**, Blackstone Press Limited, Second Edition, London, 1996, p. 10.

Ford Motor Company telah lama meninggal, namun Ford Motor Company secara hukum tetap hidup.

Konsep hukum tentang kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) misalnya, diserap melalui penormaan dalam substansi hukum bersama dengan konsep badan hukum. Kedua elemen penting itu mempunyai hubungan timbal balik serta memainkan peranan penting dalam hukum modern. Keberadaannya merupakan jawaban pemikiran rasional dari segi normatif terhadap usaha manusia untuk memajukan perdagangan. Prinsip dasar pengaturan perdagangan itu dimulai sejak lahirnya revolusi industri yang melanda Eropa sampai memasuki integrasi perdagangan dunia melalui WTO (*World Trade Organization*). Pada dasarnya konsep perdagangan itu juga dialaskan pada konsep badan hukum dan kebebasan berkontrak.

Dalam bidang hukum pidana, korporasi sebagai subjek hukum pidana melahirkan tanggung jawab korporasi. Kedudukan korporasi sebagai subjek hukum tersebut dengan demikian berarti korporasi dapat melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat dipidana (*strafbaar feit*). Jadi, bukan hanya manusia saja yang dapat dipidana, tetapi korporasi sebagai subjek hukum juga dapat dipidana. Di sini peran para ilmuwan hukum adalah memperluas daya jangkauan hukum sampai pada subjek hukum yang dikehendaki yang dapat dipakai oleh segelintir pelaku yang tidak beriktikad baik dalam upaya menciptakan ketertiban dan keteraturan bagi masyarakat.

Dalam hukum administrasi, temuan tentang asas-asas hukum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur - principle of good administration*) membawa pengaruh yang luar biasa dalam penyelenggaraan pemerintahan yang bersih dan tidak boleh menyalahgunakan

wewenang konstitusional. Penerapan prinsip-prinsip penyelenggaraan pemerintahan berdasarkan hukum itu mengakhiri penyelenggaraan pemerintahan feodal. Pada sistem ini raja menganggap negara adalah miliknya (*l'etat est moi*), karena itu ia dapat melakukan tindakan sesuka hatinya. Untuk mengatasi hal itu, hukum mengatur perilaku pejabat-pejabat pemerintahan, serta memberikan batasan apa saja yang dapat dilakukan dan apa yang tidak boleh dilakukan terhadap rakyatnya.

Sebagaimana hukum berkaitan langsung dengan keadilan, ketertiban, kekuasaan, serta martabat dan nasib manusia dalam kehidupan sehari-hari. Oleh karena itu, sudah lebih dari 2500 tahun gejala hukum mendapat perhatian dan menjadi objek kegiatan intelektual para pemikir dan ilmuwan. Pada awalnya yang memikirkan dan menulis tentang hukum adalah para filsuf, seperti Plato dan Aristoteles. Kemudian, pemikiran kefilsafatan itu melahirkan ilmu positif yang objeknya gejala hukum, yakni ilmu hukum.¹² Status *ilmu positif* yang diberikan pada ilmu hukum tersebut akan diuraikan lebih lanjut, karena hal ini berhubungan dengan kedudukannya dalam *genius* ilmu empiris, serta wacana yang berkembang dalam perspektif filsafat ilmu.

Pada masa kekaisaran Romawi, telah dimulai pengaturan hukum untuk mengatasi mekanisme kekerasan yang mewarnai pola kehidupan masyarakat pada waktu itu. Karena itu, prinsip-prinsip hukum pidana yang pertama di kukuhkan. Prinsip yang paling mendasar dalam hukum pidana direfleksikan dalam asas *nulla poena sine praevia lege*. Prinsip ini merupakan produk awal pembentukan hukum pada masa itu. Karena dirasa semakin diperlukan mekanisme untuk

¹² Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, **Filsafat Hukum, Mahzab dan Refleksinya** cetakan ke II, Remaja Rosdakarya, Bandung, 8

penyelesaian konflik melalui hukum, maka pembentukan undang-undang mendorong pemikiran hukum secara lebih jauh. Pada tahun 150 SM (Sebelum Masehi) terbentuk koleksi pertama dari *responsa* (cikal bakal *replik* dan *duplik* yang kita kenal sekarang) yang dipelopori oleh M. Porcius Cato dan Manius Manilius. Peristiwa itu sekaligus menandai awal perkembangan ilmu hukum seperti yang dikenal sekarang. Studi hukum sangat diutamakan, oleh karena itu harus menyampaikan garisgaris kebijaksanaan yang perlu dalam mengatur kehidupan bersama warga dan bangsa. Dengan naik tahtanya Kaisar Diocletianus (284-305 TM), terjadilah perkembangan penting di bidang hukum yang ditandai dengan sejumlah usaha kodifikasi yang melahirkan *Codex Gregorianus* dan *Codex Hermogianus*.¹³

Pada perkembangannya upaya kodifikasi tetap diteruskan. Untuk maksud-maksud tersebut Kaisar Theodosius II (408-450 TM) mendirikan sebuah sekolah hukum di Konstantinopel. Sebagai hasilnya yakni diberlakukannya *Codex Theodosianus* pada tahun 438 TM. Dalam perkembangan lebih lanjut sekolah itu menghasilkan para ahli hukum ternama seperti Tribonianus, pakar hukum andalan pada zaman Kaisar Yustinianus I. Kemudian, bersama rekan-rekannya ia ditunjuk sang kaisar membentuk *Codex Iustiniani*, yang merupakan karya monumental di bidang hukum perdata. Oleh karena ketekunannya yang mendalam tentang hukum itu, kekaisaran Romawi dapat bertahan selama berabad-abad.¹⁴ Berdasarkan penelusuran historis yang mendalam, Harold J.

¹³ Budiono Kusumohamidjojo, **Filsafat Hukum**, Grasino, Jakarta, 2004, hlm. 4750.

¹⁴ Theo Huijbers, **Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah**, cetakan ke 11, Kanisius, Yogyakarta, 1999, 18.

Berman menegaskan bahwa sesungguhnya ilmu hukum adalah ilmu modern pertama yang lahir di Dunia Barat.¹⁵ Bahkan, Sunaryati Hartono dalam pidato pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Pajajaran, menyatakan dengan tegas bahwa tidak perlu diragukan lagi hukum adalah bidang ilmu yang sudah sangat tua, bahkan lebih tua dari ilmu-ilmu alam. Hanya menurut beliau, pada abad ke-19, hukum oleh aliran empirisme dan ilmu-ilmu murni sekonyong-konyong dianggap tidak ilmiah, karena tidak dapat dikuantifikasikan dan karena mengandung nilai-nilai, bahkan bersumber dari filsafat moral dan kehidupan bermasyarakat.¹⁶ Tampaknya, rasa kurang percaya diri itu karena terpengaruh pemikiran aliran empirisme, sebagaimana yang diutarakan oleh Sunaryati Hartono antara lain menyebabkan sebagian kalangan sarjana hukum di Indonesia merasa perlu memperjuangkan peningkatan ilmu hukum supaya lebih bernilai ilmiah dengan mempelajari secara ilmu sosial.¹⁷

Ilmu hukum sebagaimana yang dikenal dewasa ini, muncul pada Abad ke XII dan ke XIII, yaitu bersamaan dengan lahirnya sistem pendidikan yang bernama *universitas*. Timbulnya universitas di Eropa itu dimulai di kota tempat para guru yang terkenal bermutu mengajar, misalnya Peter

¹⁵ Harold J. Berman, **The Origin Of Western Legal Science**, Harvard Law Review, Vol. 90 No. 5, 1977: 930. Baca juga dalam karya Harold J. Berman, **The Origin of Western Legal Science**, dalam **Law and Revolution**, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1997, 123 - 134.

¹⁶ Sunaryati Hartono, **Pembinaan Hukum Nasional dalam Suasana Globalisasi Masyarakat Dunia**, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap Fakultas Hukum Universitas Pajajaran, Bandung, 1 Agustus 1991.

¹⁷ Moch. Koesnoe, **Kritik Terhadap Ilmu Hukum**, Lembaga Riset dan Pengabdian Masyarakat Fakultas Hukum UHI, Yogyakarta, 1981, 1.

Abelard yang mengembangkan studi teologi di Paris dan Irnerius yang mengembangkan studi hukum di Bologna. Kota-kota tersebut menarik minat orang muda dari berbagai tempat di Eropa untuk menjadi mahasiswa para guru tersebut, yang menyebabkan kota-kota ini menjadi pusat studi yang pada waktu itu masih dinamakan *Studium Generale* dan belum dinamakan universitas.¹⁸

Menurut penelitian B. Arief Sidharta, timbulnya universitas tidak terjadi begitu saja, melainkan dipengaruhi oleh berbagai faktor kemasyarakatan. Pada Abad ke XII dan Abad ke XIII di Eropa Barat sedang berlangsung perubahan sosial. Pada waktu itulah mulai muncul pusat-pusat kekuasaan politik yang kuat dan membawa ketertiban dalam masyarakat. Dengan kondisi itu kemudian dilakukan pengaturan dan penataan dalam masyarakat secara politik. Pada waktu yang bersamaan, dinamika perdagangan lintas batas wilayah kekuasaan politik memunculkan sejumlah kota di Eropa. Akibatnya, timbullah kelas baru di dalam masyarakat, yaitu kelas para juris profesional, para hakim, dan para penasihat hukum yang profesional. Pada masa itu orang mulai melakukan penulisan *legal treatises* dan kompilasi serta sistematisasi warisan *legal materials* dari zaman Romawi, yang mendorong perkembangan hukum sebagai perangkat asas-asas hukum dan prosedur-prosedur yang mandiri dan terintegrasi.¹⁹ Dalam praktik hukum perlu dicatat nama Henry Bracton (1200-1268) sebagai seorang hakim di Kerajaan Inggris (England). Dia adalah tokoh hukum yang mengubah pola penerapan dan praktik hukum dalam tradisi *common law*

¹⁸ Bernard Arief Sidharta, **Refleksi Tentang Fundasi Dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia**, Mandar Maju, Bandung 1996, 138.

¹⁹ *Ibid*, 144.

menurut pendekatan ilmiah. Sekitar 720 tahun sesudah Bracton, Lord Denning seorang Hakim Agung di Inggris menuliskan bahwa "*Bracton was the first to make the law into a science*"²⁰. Bracton membuat catatan penting dalam bahasa Latin pada sekitar 2000 kasus yang ditangani pengadilan berdasarkan logika ilmiah hukum dan catatan-catatannya terhadap kasus yang telah diputus tersebut menjadi acuan dan pertimbangan hukum bagi kasus yang dihadapi. Dalam praktik hukum, Henry Bracton merupakan peletak dasar sistem preseden (case law) dalam tradisi common law. Apa yang dituliskannya dalam *Laws and Custom of England* memberikan inspirasi bagi para hakim sesudahnya dan bagi penciptaan hukum modern, misalnya bagaimana mengambil sikap berdasarkan logika keilmuan dalam memutus perkara.

Penciptaan sistem hukum modern pada abad XI – XIII di Eropa merupakan respons terhadap proses perubahan sosial dan ekonomi yang dipengaruhi oleh faktor-faktor keagamaan, yakni perubahan revolusioner dalam gereja serta hubungan antara gereja dan otoritas sekuler. Dalam derajat tertentu, tradisi hukum barat modern ditimbulkan oleh separasi eksplosif kekuasaan gereja dan kekuasaan sekuler.²¹ Seperti telah diuraikan sebelumnya, penciptaan hukum modern di Eropa tentu tidak akan terlaksana jika tidak ditunjang oleh para juris profesional dan para pengemban ilmu hukum yang mengolah sedemikian rupa material hukum sehingga mampu mengantarkan masyarakat Eropa memasuki era hukum modern.

²⁰ *Lord Denning, What Next in the Law, Butterworths, London, 1982, 5.*

²¹ Harold J. Breman, *op.cit.* 897.

Sistem pengajaran hukum yang dikembangkan di Bologna pada abad ke XIII menyebar di Eropa ketika masing-masing negara mendirikan universitas dan fakultas hukumnya. Karena itu, Bologna dipandang sebagai almamater hukum. Penggunaan sistem pengajaran hukum model Bologna itu bukan hanya karena kebetulan para dosennya lulusan Sekolah Hukum di Universitas Bologna, tetapi juga karena sering dalam charter pembentukan universitas dari pihak berwewenang, yaitu saja dan uskup setempat menyebutkan secara eksplisit keharusan menggunakan sistem pengajaran model Bologna.²²

Bagaimanakah sistem pendidikan hukum di Indonesia? Pendidikan hukum di Indonesia dimulai pada tingkat sekolah menengah kejuruan *Opleidingschool for de Inlandsche Reclitskundigen* (Pendidikan Keahlian Hukum untuk Anak-anak Pribumi) atau juga yang disebut *Rechtschool* oleh penguasa Belanda di bawah Gubernur Jenderal J.B. van Heuts pada tahun 1909. Sekolah kejuruan di bidang hukum tersebut dimaksudkan untuk mendidik orang-orang Indonesia agar kelak dapat menjadi hakim di pengadilan *Landraad*. Mengingat jarang ada orang Belanda yang bersedia menjadi hakim di Indonesia. Pada waktu itu, belum ada satu pun orang Indonesia yang berhasil memperoleh gelar sarjana hukum. Gelar pertama sarjana hukum yang disandang oleh orang Indonesia diperoleh Gondowinoto pada tahun 1917 dari Universitas Leiden. Gelar yang diperoleh Gondowinoto adalah *Meester in de rechten (Mr)*. Pendidikan tinggi hukuin di Indonesia baru dibentuk pada tanggal 24 Oktober 1924 oleh

²² Helmut Coing, **The Original Unity of European Legal Science**, dalam *Law and State* Vol.11, 1975, 79. Mengenai tempat dan sejarah berdirinya berbagai Universitas tertua di Eropa, baca **The History of Western Education** oleh William Boyd dan Edmund J. King, Adam & Charles Black, London, 1977, juga Bernard Arief Sidharta, *op.cit.*, 138-141

Gubernur Jenderal D. Fock yang mendirikan *Fakulteit der Rechtsgeleerheid* yang di kemudian hari lebih dikenal sebagai *Rechtshogeschool*. Pada kesempatan itu, Mr. Paul Scholten memperoleh kehormatan menyampaikan pidato pembukaan yang berjudul *Onderwijs en Recht*.²³

Dewasa ini di Indonesia sudah ada ratusan fakultas hukum yang telah melahirkan banyak sarjana hukum. Pada tahun 1994 telah ada 26 fakultas hukum pada Perguruan Tinggi Negeri, 156 fakultas hukum Perguruan Tinggi Swasta, dan 26 Sekolah Tinggi Hukum. Sepuluh tahun kemudian jumlah tersebut mengalami peningkatan yang cukup signifikan. Bahkan, belakangan ini pada beberapa Institut Agama Islam Negeri, mulai meluluskan sarjana hukum Islam. Diharapkan lulusan ini dapat ikut serta mengisi kebutuhan ilmuwan hukum Islam, guna menopang penegakan hukum dan peradilan agama dalam kehidupan masyarakat muslim di Indonesia.

Sehubungan dengan banyaknya lembaga pendidikan hukum di Indonesia tersebut, jika dihadapkan dengan fakta kemasyarakatan, orang akan bertanya apakah peranan masyarakat hukum yang dilahirkan dari lembaga-lembaga pendidikan hukum tersebut terhadap keterpurukan Indonesia, yang diakibatkan lemahnya penegakan hukum di Indonesia. Sebagai contoh, adanya berbagai aturan yang melarang perbuatan korupsi, bahkan dengan ancaman pidana mati bagi para koruptor, namun tetap saja menjadikan Indonesia sebagai negara yang paling korup di dunia. Dengan sinis orang-orang mengatakan bahwa hukum di Indonesia sangat kejam menindas rakyat kecil. Di sisi lain, begitu lemahnya hukum

²³ Bernard Arief Sidharta, *op.cit.*, 36.

menghadapi kaum kaya (*the haves*) dan pejabat tinggi yang korup. Sebagai contoh nyata, pencuri ayam dihukum penjara enam bulan, tetapi koruptor miliaran rupiah uang negara bebas berkeliaran. Ribuan pertanyaan dengan contoh-contohnya, mendorong orang bertanya-tanya apakah dalam suatu negara hukum (*rechtsstaat*) hukum itu justru tidak bisa ditegakkan dan mati secara perlahan?

Orang dengan mudahnya menyalahkan hukum sebagai penyebab kegagalan menegakkan keadilan dan menciptakan ketertiban, namun mereka lupa bahwa hukum hanyalah salah satu dari sistem sosial modern dari empat macam subsistem yang masing-masing terpisah satu dengan lainnya. Dalam perspektif sosial itu, sistem sosial digambarkan oleh Talcott Parsons dan Neil J. Smelser dengan sebuah akronim AGIL. Adapun masing-masing huruf mempunyai makna sebagai berikut: A (*adaptation-adaptasi*), G (*goal attainment-pencapaian tujuan*), I (*integration integrasi*), sedangkan L (*pattern maintenance -pola pemeliharaan*). Empat subsistem tersebut biasa digambarkan sebagai berikut.²⁴

²⁴ Talcott Parsons dan Neil J. Smelser, **Economy and Society**, Routledge and Kegan Paul, London, 1957, 14-19, sebagaimana dikutip dari, Jürgen Habermas, *Legitimation Crisis*, Beacon Press, 1975, Edisi Indonesia, *Krisis Legitimasi*, diterjemahkan oleh Yudi Santoso, Qalam, Yogyakarta, 2004, 4, 8-9.

A Subsistem Adaptif (Ekonomi)	G Subsistem Pencapaian Tujuan (politik)
L Subsistem Pola Pemeliharaan (ranah komitmen kultural & motivasional)	I Subsistem Integrasi (hukum, norma, & kontrol social)

Dalam paradigma sosial, Parsons dan Smelser melihat bahwa dimensi keteraturan dari interaksi sosial berada di antara subsistem yang digambarkan tersebut. Hal itu dapat terjadi karena semua subsistem bersedia mematuhi serangkaian aturan atau norma hukum yang dianut bersama. Solusi normatif bagi keteraturan yang dikembangkan oleh Parsons tersebut mendapat penjelasan dari Habermas, yang menegaskan bahwa bahasa hukum membawa komunikasi dari ranah publik dan privat ke dalam sebuah bentuk di mana pesannya bisa diterima pula oleh aturan khusus sistem tindakan yang dikendalikan oleh diri sendiri, dan begitu pula sebaliknya.²⁵ Dapat dilihat bahwa dalam perspektif sosial, hukum hanyalah salah satu dari subsistem sosial yang juga memiliki ketergantungan dengan subsistem sosial yang lain. Ketidakmampuan hukum menjalankan fungsi normatifnya bukanlah semata-mata berasal dari hukum tersebut, akan tetapi semuanya merupakan resultan dari kegagalan berbagai

²⁵ Jürgen Habermas, **Between Facts and Norm**, diterjemahkan oleh William Rehg, MIT Press, Cambridge, hlm. 429, sebagai mana dikutip dari karya Jürgen Habermas, *ibid*, 40.

subsistem sosial yang lain. Tidaklah adil jika semua kegagalan itu sepenuhnya dibebankan pada subsistem hukum semata. Namun demikian, harus diakui dan perlu diingat kembali bahwa mesin penggerak utama (*main driver*) bagi kemajuan ilmu hukum yakni manakala ia dihadapkan pada kenyataan kegagalan hukum. Cita-cita hukum adalah menuju kesempurnaan yang memungkinkan terselenggaranya masyarakat yang tertib dan tercapainya keadilan dalam semua proses hukum. Karena itu, setiap dentang lonceng yang dibunyikan untuk menandai kegagalan hukum mewujudkan cita-cita tersebut, hal ini merupakan sebuah refleksi dan sarana untuk memacu hukum menuju kesempurnaan yang diharapkan.

Dengan gambaran kinerja berbagai subsistem sosial tersebut, masyarakat tidak boleh berputus asa menghadapi pertanyaan yang tidak pernah habis-habisnya terhadap lumpuhnya penegakan hukum di Indonesia, karena jawaban yang diperlukan bagi suatu masyarakat yang beradab tentu adalah jawaban yang bersifat ilmiah. Misalnya, untuk menjawab berbagai ketimpangan dan dinamika dalam penegakan hukum, perlu melakukan penelitian ilmiah. Kiranya, melalui penelitian hukum normatif akan mampu memberikan jawaban mengapa sanksi pidana atau bahkan ancaman pidana mati tidak menyurutkan niat para koruptor untuk mencuri uang rakyat yang diatur negara.

Jawaban atas pertanyaan yang bersifat sosiologis bidang penegakan hukum yang disandarkan pada faktafakta empiris bukannya tidak dapat diteliti dalam penelitian hukum normatif, namun jarang ada keinginan tersebut muncul. Mengingat, dalam memberikan bimbingan atau dalam memulai suatu penelitian hukum, para dosen pembimbing hanya dilengkapi dengan pengetahuan dalam bidang penelitian yuridis sosiologis dan masih sangat sedikit yang

memahami langkah-langkah dan tahapan awal serta tanggung jawab ilmiah bagi suatu penelitian yuridis normatif. Akibatnya, penelitian normatif dipahami hanya sebagai penelitian terhadap teks hukum semata. Mereduksi penelitian hukum normatif semata-mata sebagai penelitian terhadap teks hukum, tentu hal ini merupakan tindakan yang tidak bijaksana dan tidak ilmiah, karena hanya mencerminkan kedangkalan pengetahuan hukum yang dimiliki.

Semua pengemban hukum menyadari bahwa apabila berhadapan dengan kasus-kasus hukum yang nyata, nalar hukum (*legal reasoning*) yang disandarkan pada aspek hukum normatif yang bersumber dari bahan hukum otoritatif (*authoritative source*) akan menjadi dasar untuk pemecahan kasus hukum tersebut. Cara kerja catur wangsa peradilan (polisi, jaksa, hakim, dan advokat) dalam praktik penegakan hukum disandarkan pada suatu pola dan tatanan keilmuan yang sudah ajeg bersumber dari hukum positif. Hal yang sama juga dilakukan oleh profesi hukum yang bebas, seperti notaris atau pengajar di fakultas hukum. Argumentasi berdasarkan hukum positif yang diyakininya benar, itulah yang akan dipertanggungjawabkannya, bukan hanya terhadap sesama pengemban hukum, tetapi juga kepada masyarakat dan kepada Tuhan.

Kualitas keilmuan dalam praktik hukum, secara terus menerus membutuhkan dukungan keilmuan dari komunitas sekeahlian (intersubjektif), yang dibangun berdasarkan teori ilmiah disiplin ilmu hukum. Di dalamnya jelas dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah istilah-istilah yang digunakan. Pada awalnya hal itu dibangun secara konsisten dan sederhana, sampai kemudian mencapai kecanggihan tertentu, yang diakui, dipahami, dan dapat dikaji kembali

ketepatannya. Dalam hubungan ini, Bruggink menegaskan bahwa teori ilmiah bidang hukum yang paling dapat diterima adalah teori yang didukung konsensus dari sebanyak mungkin orang yang terdidik dan terlatih dalam bidang ilmu hukum. Ilmuwan hukum modern berusaha untuk memperoleh sebanyak mungkin persetujuan di kalangan sejawat bidang keahliannya (intersubjektif).²⁶

3. Peranan Metodologi dalam Penelitian / Kajian Hukum

Cara kerja keilmuan salah satunya ditandai dengan penggunaan metode (Inggris: *method*, Latin: *methodus*, Yunani: *methodos* - *meta* berarti sesudah, di atas, sedangkan *hodos* berarti suatu jalan, suatu cara). Van Peursen menerjemahkan pengertian metode secara harfiah, mula-mula metode diartikan sebagai suatu jalan yang harus ditempuh menjadi: penyelidikan atau penelitian berlangsung menurut suatu rencana tertentu.²⁷ Dalam dunia riset, penelitian merupakan aplikasi atau penerapan metode yang telah ditentukan dengan persyaratan yang sangat ketat berdasarkan tradisi keilmuan yang terjaga sehingga hasil penelitian memiliki nilai ilmiah yang dihargai oleh komunitas ilmuwan terkait (intersubjektif).

²⁶ J.J.H. Bruggink, **Rechtsreflecties, grondbegrippen uit de rechtstheorie**, terjemahan Indonesia : Refleksi Tentang Hukum oleh Bernard Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, 220.

²⁷ C.A. van Peursen, **De Opbouw van de Wetenschap, een inleiding in de Wetenschapsleer**, Boom Meppel Amsterdam, 1980, di Indonesiakan oleh J. Drost, *Susunan Ilmu Pengetahuan, Sebuah Pengantar Filsafat Ilmu*, cetakan Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1993, 16.

Dua syarat utama yang harus dipenuhi sebelum mengadakan penelitian ilmiah dengan baik dan dapat dipertanggungjawabkan yakni peneliti harus lebih dulu memahami konsep dasar ilmu pengetahuan (yang berisi sistem dan ilmunya) dan metodologi penelitian disiplin ilmu tersebut. Lebih jelasnya, dalam suatu penelitian hukum, konsep dasar tentang ilmu hukum menyangkut sistem kerja dan isi ilmu hukum haruslah sudah dikuasai. Selanjutnya, baru penguasaan metodologi penelitian sebagai pertanggungjawaban ilmiah terhadap komunitas pengembangan ilmu hukum.

Metode dan sistem membentuk hakikat ilmu tem berhubungan dengan konsep dan isi ilmu, sedangkan metode berkaitan dengan aspek formal. Tepatnya, sistem berarti keseluruhan pengetahuan yang teratur atau totalitas isi dari ilmu, sementara itu metode secara harfiah menggambarkan jalan atau cara totalitas ilmu tersebut dicapai dan dibangun. Pendekatan suatu bidang pengetahuan dikatakan metodis apabila cara mempelajarinya dilakukan sesuai dengan rencana, bidang-bidangnya dikerjakan secara tertentu, menyusun berbagai temuan secara logis, dan menghasilkan sebanyak mungkin hubungan. Selanjutnya, seorang peneliti akan mencoba mengetahui hasil temuannya tidak terbatas untuk menyampaikan informasi bahwa hal itu ada, tetapi lebih jauh lagi harus mampu menjawab pertanyaan mengapa hal itu ada sebagaimana adanya. Jadi, bukan hanya ingin mengungkap fakta-fakta, tetapi juga alasan atau dasar yang memunculkan fakta-fakta tersebut.²⁸

²⁸ Lihat, Lorens Bagus, Kamus Filsafat, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, 635 - 636.

Penguasaan terhadap konsep dasar ilmu hukum dan konsekuensi terhadap metodologinya, akan menghindarkan peneliti ilmu hukum dari pandangan ekstrem bahwa ilmu hukum dipelajari semata-mata untuk mengabdikan pada ilmu hukum (*Jurisprudence for the sake of Jurisprudence only*). Ada juga contoh lain pandangan ekstrem yang berseberangan dengan pandangan pertama tersebut. Menurut pandangan ini ilmu hukum dipelajari agar lebur dalam konteks. Pandangan itu tidak hanya memberi refleksi, tetapi juga pembenaran (justifikasi). Pandangan ekstrem ini akan cenderung membawa ilmu hukum memasuki kawasan sempit untuk menjadikan dirinya sebagai dogma atau sebuah ideologi semata.

Dengan penjelasan tersebut dapat dipahami bahwa konsep ilmu hukum dan metodologi yang digunakan dalam suatu penelitian memainkan peran yang sangat signifikan agar ilmu hukum beserta temuan-temuannya tidak terjebak dalam kemiskinan relevansi dan aktualitasnya. Mengingat, ia akan memberikan nuansa kemanusiaan bagi ilmu hukum dalam mengabdikan pada kesejahteraan umat manusia (*Jurisprudence for the sake of human progress*). Sayangnya, konsep keilmuan ilmu hukum memiliki cakupan yang luas dan tidak mudah untuk dipahami. Sedangkan, wacana metodologi sebagai sarana keterbukaan kinerja suatu penelitian mengalami dinamika perdebatan yang tidak pernah usai.

Sebagai contoh, perdebatan tentang metodologi ilmu hukum yang dipengaruhi oleh perdebatan pada ilmu-ilmu sosial. Mengingat, ada anggapan bahwa ilmu sosial adalah *genus* (umum)-nya, sedangkan ilmu hukum merupakan *species* (khusus) dari ilmu-ilmu sosial. Sebagai konsekuensi masuknya ilmu hukum dalam genus ilmu sosial tersebut, maka perdebatan tentang metodologi (*methodenstreit*) dalam ilmu sosial juga merasuk dalam ilmu hukum. Ketika Jurgen

Habermas pada tahun 1970 menulis tentang *Zur Logik der Sozialwissenschaften*, perdebatan tersebut masih berlangsung, bahkan hingga kini. Perdebatan yang sama juga pernah muncul pada waktu Max Weber bersama beberapa ilmuwan pada zamannya terlibat dalam perselisihan metode (*methodenstreit*) dalam upaya menentukan status keilmuan disiplin ekonomi. Untuk memperjelas hal itu, dalam bab selanjutnya akan dibahas di mana letak disiplin hukum sebagai ilmu.

Max Weber yang dianggap sebagai genius universal terakhir ilmu-ilmu sosial, dalam tulisan-tulisan metodologisnya berusaha memperlihatkan bahwa untuk membangun sebuah ilmu sosial yang mirip dengan fisika dalam hal presisi, lingkup, dan utilitas hanya akan menemui kegagalan. Ia menegaskan bahwa dalam praktik, objek investigasi/penelitian mendefinisikan dirinya melalui metode yang diarahkan langsung kepadanya. Konsep Weber tentang *wertbeziehung* atau relevansi nilai, akhirnya membawanya pada satu kesimpulan bahwa Ilmu Sosial haruslah bebas nilai. Keyakinan metodologis tentang *value judgement* dan ilmu sosial yang bebas nilai tersebut membuat Weber berbeda dengan pemikiran rekan-rekan pada zamannya, namun itu juga yang membuat namanya abadi dalam lingkup ilmu sosial.²⁹

Bagi Weber, netralitas etis (*ethical neutrality*) merupakan prasyarat dalam penelitian di bidang sosiologi dan ekonomi. Pada awalnya dia memberikan definisi bahwa "*value-judgment are to be understood, where nothing else is implied or expressly stated, practical evaluations of the unsatisfactory*

²⁹ Dennis Wrong (Ed.), **Max Weber Makers of Modern Social Sciences (Series)**, diterjemahkan dalam bahasa Indonesia oleh A. Asriawi, *Max Weber : Sebuah Khazanah*, Ikon Teralitera, Yogyakarta, 2003, hlm. 12, 13, 15 dan 24-25.

or satisfactory character of phenomena subject to our influence"³⁰. Dalam hubungan ini pandangan normatif didasarkan atas penilaian subjektif (misalnya jika diaplikasikan dalam pengaturan di bidang ekonomi) karena pernyataan normatif sangat dipengaruhi oleh faktor-faktor yang tidak bersifat rasional, seperti faktor filsafat, kebudayaan, dan nilai-nilai agama. Sementara dalam bahasa yang lebih lugas dan sederhana, Weber mengartikan objektivitas dalam penelitian sosial sebagai "*letting the facts speak for themselves*"³¹. Sedangkan dalam pandangannya tentang ilmu empiris ia menegaskan bahwa "*empirical science cannot treat 'subjective' evaluation as the subject matter of its analysis*"³², meski menurut dia dalam ilmu sosiologi dan teori tentang *marginal utility* dalam ilmu ekonomi justru bergantung pada asumsi-asumsi yang berlawanan dari pernyataannya tersebut.

Weber yang menjadi bapak ilmu-ilmu sosial itu tadinya seorang sarjana dan praktisi hukum,³³ tentunya sangat

³⁰ Max Weber, **The Methodology of The Social Sciences**, translated and edited by Edward A Shils and Henry A. Finch, The Free Press, New 1949, hlm. 1.

³¹ *Ibid.*, 9-10.

³² *Ibid.*, 11.

³³ Disertasi Weber untuk memperoleh gelar Doktor '*Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter*', merupakan penelitian tentang dampak pengaturan hukum terhadap perusahaan-perusahaan dagang pada abad pertengahan. Lihat, Anthony Giddens, **Capitalism and Modern Social Theory**, Cambridge University Press, 1994, hlm. 120. Berdasarkan pengetahuannya tersebut, arah penjelajahan ilmiah Weber kemudian berkembang menjangkau sosiologi umum dan mampu menjelaskan secara ilmiah munculnya perilaku ekonomi kapitalis dan kebebasan individu yang ditunjang oleh sistem hukum dan administrasi yang rasional. Weber menjelaskan bahwa semangat kapitalisme pada awalnya bukanlah karena

memahami ilmu hukum normatif yang syarat nilai. Pada waktu melanjutkan studinya di bidang ekonomi ia memperoleh predikat bapak ilmu-ilmu sosial, khususnya bidang sosiologi. Pada waktu itu dengan sikap yang tegas menyatakan bahwa ilmu-ilmu sosial itu bebas nilai. Akan tetapi, Weber juga memahami bahwa ilmu hukum normatif adalah syarat nilai dan tidak bebas nilai sebagaimana halnya dengan ilmu-ilmu sosial.

Dalam ilmu hukum, Bruggink menegaskan bahwa tuntutan keilmuan suatu penelitian ilmiah dalam ilmu hukum setidaknya memuat tiga hal sebagai berikut:

1. ilmuwan hukum harus mengemukakan dengan cara kerja ajeg dan mengetahui mana yang hendak digunakan untuk membentuk teorinya;
2. ia mempresentasikan cara kerjanya sedemikian rupa sehingga orang lain dapat mengkaji hasil-hasil dari teorinya dengan bantuan cara kerja itu; dan

motivasi *auri sacra fames* (rakus untuk mendapatkan emas) tetapi oleh karena panggilan Tuhan agar manusia memberikan yang terbaik untuk Tuhan nya. Karena itu, semangat kapitalisme yang melanda Eropa dan menyebar ke Amerika Serikat di bawa oleh para pelarian karena upaya mereka membebaskan diri dari penindasan akibat perbedaan agama yang terjadi di Eropa, menurut Weber adalah karena termotivasi oleh semboyan *in majorem gloriam dei* (semua demi kemuliaan Tuhan) dalam bingkai semangat Protestant. Lihat karya Max Weber, **The Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism**, Charles Scibner's Son, New York, 1958, Edisi Indonesia : *Etika Protestan dan Semangat Kapitalisme*, diterjemahkan oleh Yusup Priyasudirja, Pustaka Prometea, Surabaya, 2000, hlm. 85, 117 dan 159.

3. ilmuwan hukum harus mempertanggungjawabkan (memberikan penjelasan rasional) mengapa memilih cara kerja itu.³⁴

Bernard Arief Sidharta memperjelas dengan menuliskan bahwa istilah ilmu menunjuk pada kegiatan intelektual yang memiliki struktur dan unsur-unsur yang terdiri atas hal-hal berikut:

- a. praanggapan yang berfungsi sebagai titik tolak dan asas yang membimbing (*guiding principle*),
- b. bangunan sistematis yang mencakup metode, substansi (perangkat pengertian/konsep dan perangkat teori),
- c. keberlakuan intersubjektif, dan
- d. tanggung jawab etis.³⁵

Berpikir secara sistematis dan mempunyai pengertian yang mendalam (*insight*) mengenai apa yang dipelajari, memahami relasi antara satu bagian dengan bagian lain dari objek ilmu, serta memiliki kemampuan penalaran secara sistematis dengan menggunakan peralatan (*instrumentarium*) berupa pengertian-pengertian dan metode yang sesuai dengan ilmu pengetahuannya. Adapun peralatan itu digunakan untuk memecahkan problem hukum yang dihadapi. Menurut Sudarto, hal itu merupakan syarat yang harus dimiliki oleh seorang ilmuwan hukum, karena tanda dan ciri dari ilmu pengetahuan adalah bangun susunannya sistematis,

³⁴ J.J.H. Bruggink, *op.cit.*, hlm. 217 218.

³⁵ Bernard Arief Sidharta, *op.cit.*, hlm. 106.

mempunyai objek, mempunyai problematika, dan mempunyai metode sendiri.³⁶

Apa yang dikemukakan oleh Sudarto tersebut, secara umum dalam bahasa lain, pernah disampaikan oleh René Descartes yang meletakkan dasar-dasar pentingnya penggunaan metode dalam suatu penalaran karya ilmiah. Descartes menyatakan bahwa kaidah-kaidah pokok metode adalah³⁷; *Pertama*, tidak pernah menerima apa pun sebagai benar kecuali jika kita tidak mengetahuinya secara jelas, bahwa hal itu memang benar. Artinya harus menghindari secara hati-hati penyimpulan terlalu cepat dan prasangka, dan tidak memasukkan apa pun dalam pandangan kita kecuali apa yang tampil amat jelas dan gamblang dalam nalar kita, sehingga tak ada peluang untuk meragukannya. *Kedua*, memilah satu persatu kesulitan yang akan diteliti, yang akan ditelaah menjadi bagian-bagian kecil sebanyak mungkin atau sejumlah yang diperlukan, untuk lebih memudahkan penyelesaiannya. *Ketiga*, berpikir secara runtut, mulai dari objek-objek yang paling sederhana dan mudah dikenali, lalu meningkat setahap demi setahap sampai pada masalah yang paling rumit. Bahkan, dengan menata dalam urutan objek-objek yang secara alamiah tidak beraturan. *Keempat*, di sana-sini membuat perincian yang selengkap mungkin dan pemeriksaan yang demikian menyeluruh sampai kita yakin tidak ada yang dilupakan.

³⁶ Sudarto, **Perkembangan Ilmu Hukum dan Politik Hukum**, dalam *Hukum dan Keadilan 5*, Januari – Februari 1979, hlm. 13.

³⁷ René Descartes, **Discourse on Method**, Hackett Publishing Co., Indianapolis, 1993, Edisi Indonesia, diterjemahkan oleh Ahmad Farid Ma'ruf, Ircisod, Yogyakarta, 2003, hlm.38.

Hal yang paling memuaskan dalam penggunaan metode menurut Descartes, karena dengan menggunakan metode berarti telah menggunakan nalar dalam penelitian, meski tidak sempurna, namun setidaknya telah dilakukan sebaik mungkin. Dengan menggunakan metode, daya pikir sedikit demi sedikit terbiasa melihat objek-objek secara teliti dan lebih jelas. Karena tidak membatasi pemakaian metode khusus pada materi tertentu, maka dimungkinkan untuk menerapkan metode tersebut secara efektif pada waktu menghadapi kesulitan dalam ilmu-ilmu lain, sama seperti apa yang dilakukan Descartes terhadap aljabar.³⁸

4. Berbagai Jenis Metode Penelitian Hukum

Sebagaimana telah dibahas sebelumnya, hukum merupakan objek penyelidikan dan penelitian berbagai disiplin keilmuan sehingga dikatakan bahwa hukum adalah ilmu bersama (*rechts is mede wetenschap*). Masing-masing disiplin keilmuan memiliki metode, berdasarkan sudut pandang, optik, dan paradigmanya. Pada akhirnya, penjelajahan ilmiah para ilmuwan berbagai disiplin ilmu tersebut akan memberikan pencerahan (*enlightening*) dan kontribusi bagi pemecahan dan jalan keluar terhadap berbagai persoalan hukum yang dihadapi masyarakat.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 40. Descartes lahir pada tanggal 31 Maret 1596 di kota La Haye - Touraine, Perancis. Pada tahun 1614, ia belajar ilmu hukum di Poitiers dan memperoleh gelar sarjana muda pada tahun 1616, serta memiliki ijazah dalam bidang hukum. ia sangat terkenal karena kata-katanya; *cogito ergo sum*, saya berpikir, karena itu saya ada. Tentang pengaruh pemikiran dan tulisannya tentang *Discourse on Method* pada jamannya, lihat Tom Sorell, *Descartes*, Oxford University Press, 1989, Edisi Indonesia, *Descartes, Saya Berpikir Maka Saya Ada*, terjemahan Joko Suyono, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1994, hlm. 1-5.

Soetandyo Wignjosoebroto membagi beberapa tipe metode penelitian hukum antara lain sebagai berikut.

- a. Metode dalam kajian-kajian hukum yang dikonsepsikan sebagai asas keadilan dalam sistem moral.
- b. Metode doktrinal dalam kajian-kajian hukum positif.
- c. Kajian hukum dengan metode doktrinal dalam sistem hukum Anglo-Saxon (*The Common Law System*).
- d. Metode dalam penelitian hukum menurut konsep sosiologis (Pendekatan Makro Struktural atau juga Pendekatan Struktural - Fungsional dan Makro). Tipe penelitian ini sering juga disebut *Socio-Legal Method*.³⁹

Dalam Karya terbarunya yang berjudul *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Soetandyo Wignjosoebroto memperkaya wacana penelitian hukum dalam empat kelompok besar dengan subkelompok diuraikan sebagai berikut.

- I. Studi tentang hukum sebagai suatu model institusi
 - a. Kaidah sosial, kaidah hukum, dan kaidah hukum negara.
 - b. Sosialisasi hukum sebagai proses kontrol sosial I.
 - c. Ancaman dan penerapan sanksi sebagai proses kontrol sosial II.
 - d. Lembaga pengada, penegak, dan penerapan hukum, dan tempat serta peranannya dalam sistem politik
 - e. Profesi hukum dan pendidikan hukum.
- II. Studi tentang hukum sebagai proses konflik yang dinamis
 - a. Ketaatan dan keefektifan hukum.

³⁹ Soetandyo Wignjosoebroto, *Keragaman Dalam Konsep Hukum, Tipe Kajian Dan Metode Penelitiannya*, Universitas Airlangga Surabaya, tanpa tahun dan tanggal

- b. Stratifikasi dan keefektifan sanksi hukum.
 - c. Proses legislasi: antara regulasi dan deregulasi.
 - d. Proses peradilan dan perilaku yudisial dalam kerangka upaya penyelesaian konflik.
 - e. Hukum dan revolusi.
 - f. Hak-hak asasi manusia dan konstitusionalisme dalam kehidupan hukum dan politik.
- III. Studi tentang hukum di tengah-tengah konteks perubahan
- a. Hukum sebagai realitas dalam proses reformasi sosial: dari hukum rakyat ke hukum nasional yang positif.
 - b. Hukum sebagai realitas dalam proses transaksi politik dalam kehidupan nasional: modernisasi hukum.
 - c. Hukum sebagai realitas dalam proses transplantasi cultural.
 - d. Hukum sebagai realitas dalam proses transformasi ekonomi-bisnis: Menuju global market.
- IV. Metode-metode dalam kajian sosiologi hukum kontemporer
- a. Teori-teori struktur dalam sosiologi hukum dan metodenya yang klasik-kuantitatif.
 - b. Teori-teori aksi dalam sosiologi hukum dan metodenya yang kualitatif.
 - c. Variasi metode kualitatif dari teori agency dalam sosiologi hukum.⁴⁰

⁴⁰ Soetandyo Wignjosoebroto, **Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya**, Elsam & Huma, Jakarta, 2002, hlm. 56-58.

Jika dicermati secara saksama, berbagai jenis dan kategorisasi penelitian hukum yang dimaksud dapat dikelompokkan dalam beberapa kelompok ilmu: sosiologi hukum (*Sociology of Law*), *sociological jurisprudence*, ilmu politik (*Political Science*) ketiganya menggunakan paradigma metode penelitian ilmu-ilmu sosial yang masuk dalam kelompok ilmu empiris, dan ilmu hukum normatif (*Jurisprudence*) yang masuk dalam kelompok ilmu praktis.

Pengelompokan ini cenderung mempertegas pernyataan bahwa hukum adalah ilmu bersama (*rechts is mede wetenschap*), dan hukum menjadi objek kajian berbagai disiplin dan kelompok ilmu.

Pengelompokan studi hukum juga muncul dari beberapa pemaknaan hukum sebagaimana disampaikan oleh Ronny Hanityo Soemitro menguraikan tiga pengertian hukum. Pemaknaan ini membawa konsekuensi penggolongan dan metodenya sebagai berikut.

- a. Hukum sebagai ide, cita-cita, moral, dan keadilan. Materi studi tentang aspek hukum demikian termasuk dalam filsafat.
- b. Hukum sebagai norma, kaidah, peraturan, undang-undang yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu. Sebagai produk dari suatu kekuasaan negara tertentu yang berdaulat. Studi demikian ini termasuk dalam pengetahuan hukum positif.
- c. Hukum sebagai institusi sosial yang riil dan fungsional dalam sistem kehidupan bermasyarakat yang terbentuk dari pola-pola tingkah laku yang melembaga. Aspek hukum yang demikian inilah yang

mewujudkan studi hokum dalam masyarakat serta sosiologi hukum.⁴¹

Dalam memandang keanekaragaman studi hukum, Satjipto Rahardjo menegaskan bahwa setiap orang dapat menggunakan metode yang sesuai dengan pilihannya, asalkan pilihan itu diterapkan secara konsekuen.⁴² Misalnya, apabila memilih melihat hukum sebagai perwujudan dari nilai-nilai tertentu, maka menurut beliau pilihan tersebut akan membawa konsekuensi kepada penggunaan metode yang bersifat idealis. Sedangkan, jika memilih untuk melihat hukum sebagai suatu sistem peraturan-peraturan yang abstrak, maka perhatiannya akan terpusat pada hukum sebagai suatu lembaga yang benar-benar otonom dan konsekuensinya adalah penggunaan metode normatif, atau juga disebut normatif analitis. Sementara itu menurut beliau, bagi orang yang memahami hukum sebagai alat untuk mengatur masyarakat, maka pilihannya akan jatuh pada penggunaan metode sosiologis.⁴³

Fenomena yang perlu dicermati yakni sejak Auguste Comte mengelompokkan Sosiologi sebagai bagian dari ilmu positif dan Max Weber diakui dunia sebagai genius universal terakhir dalam ilmu - ilmu sosial memopulerkan ilmu sosiologi dan mempertajam analisisnya dengan mempertanggungjawabkan secara ilmiah melalui analisis kuantitatif maupun kualitatif. Dengan fenomena seperti itu, ilmu sosiologi berkembang sangat pesat. Suatu anggapan yang salah dan harus diluruskan yang muncul belakangan ini, yakni

⁴¹ Ronny Hanityo Soemitro, **Hukum dan Perkembangan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi di dalam Masyarakat**, dalam Pidato Pengukuhan Sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 6 Desember 1990.

⁴² Satjiptor Rahardjo, **Ilmu Hukum**, Citra Aditya Bakti, Bandung hlm. 5.

⁴³ *Ibid.*, hlm. 5-6.

bahwa tanpa analisis kuantitatif yang disandarkan pada rumus-rumus ilmu eksakta, suatu penelitian hukum dianggap tidak ilmiah.

Dalam sejarahnya, penggunaan istilah sosiologi hukum untuk kali pertama digunakan oleh seorang Italia yang bernama Anzilotti pada tahun 1882.⁴⁴ Tradisi sosiologi hukum di Eropa kontinental bermula dari penyelidikan di lapangan sosiologi yang membahas hubungan antara gejala-gejala kehidupan suatu kelompok masyarakat dengan hukum (*sociology of law*). Bertolak dari kaidah-kaidah yang diatur dalam undang-undang, keputusan-keputusan pemerintah, berbagai aturan, kontrak, keputusan-keputusan hakim, dan sumber bahan-bahan yuridis lainnya, sosiologi hukum berusaha menyelidiki sejauh mana kaidah-kaidah hukum tersebut dipatuhi masyarakat, serta mempertanyakan mengapa suatu peraturan itu ada, dan pengaruh apa yang terjadi karena adanya suatu peraturan terhadap gejala-gejala masyarakat lainnya.⁴⁵ Soerjono Soekanto menegaskan bahwa pengaruh filsafat hukum dan ilmu hukum nyata sekali dalam pembentukan sosiologi hukum.⁴⁶ Tentu yang dimaksud beliau adalah pengaruh kemajuan dan wacana perkembangan ilmu hukum normatif pada zaman Anzilotti yang ikut membentuk lahirnya sosiologi hukum. Hal itu disebabkan ilmu hukum pada waktu itu belum memiliki kecabangan atau memandang hukum dari optik lain, selain melihat hukum dari aspek normatifnya: Berbeda dengan keadaan sekarang yang menjadikan hukum sebagai objek kajian dan penelitian berbagai disiplin ilmu, karena kompleksnya permasalahan

⁴⁴ Soerjono Soekanto, **Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1989, hlm. 1.

⁴⁵ L.J. van Apeldoorn, *op.cit.*, hlm. 413-415.

⁴⁶ Soerjono Soekanto, *op.cit.*, hlm.1

dalam masyarakat yang memerlukan pengaturan sekaligus menuntut kepatuhan untuk menciptakan ketertiban dan keteraturan. Hukum tidak lagi semata-mata dilihat dalam dimensi normatifnya, tetapi dalam banyak dimensi termasuk dimensi politik dan kemasyarakatan.

Sebaliknya, *sociological jurisprudence* berangkat dari ilmu hukum, ia mengarahkan refleksinya terhadap masalah-masalah praktis dari ketertiban hukum dengan melakukan penelitian yang bertolak dari lapangan ilmu hukum. Hasil dari penelitian ini dimaksudkan untuk menjawab hubungan antara ketertiban dan perilaku yang menyangkut kehidupan kelompok masyarakat. Dengan demikian menjadi jelas letak perbedaan antara *sociology of law* dan *sociological jurisprudence* yaitu *Sociological jurisprudence* sebagai bagian dari suatu mazhab dalam filsafat hukum yang mempelajari pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat dan sebaliknya. Sedangkan, *sociology of law* mempelajari pengaruh masyarakat terhadap hukum dan sejauh mana gejala-gejala yang ada dalam masyarakat itu dapat memengaruhi hukum dan sebaliknya serta bertolak dari paradigma ilmu sosiologi sebagai ilmu empiris. Ilmu hukum empiris secara tegas membedakan fakta dari norma, dan gejala hukum harus murni empiris, yaitu fakta sosial.

Perbedaan antara *sociological jurisprudence* dan *sociology of law* secara jelas diuraikan oleh George Whitecross Paton sebagai berikut.

Pound's sociological jurisprudence, should be distinguished from what is now called the sociology of law. The natural confusion caused by the similarity of these terms is an added reason for preferring the name, functional school, as the best description of the work of Pound.

*Sociology of Law is defined in many ways, but its main difference from functional jurisprudence is that it attempts to create a science of social life as a whole and to cover a great part of general sociology and political science. The emphasis of the study is on society and law as a mere manifestation, whereas Pound rather concentrate on law and consider society in relation to it.*⁴⁷

Meskipun Paton sebelumnya telah membahas beberapa aliran dalam hukum, seperti The Pure Science of Law dengan Hans Kelsen sebagai tokoh sentralnya, The Historical School dengan idenya *volksgeist* dari Savigny, dan The Functional School dengan Pound sebagai tokoh utamanya, namun Paton tidak salah pada waktu membedakan paradigma dan wilayah penjelajahan ilmiah *sociological jurisprudence* dan *sociology of law*.

Sociological jurisprudence berkembang sedemikian rupa dengan tokoh pendukung utamanya Eugen Ehrlich dan Benyamin Cardozo. Sementara itu di Amerika Serikat, muncul sempalan baru yang disebut American Realism dengan tokohnya Frank Jerome dan Llewellyn. American Realism memusatkan perhatiannya pada proses hukum secara empiris sehingga juga disebut sebagai *legal realism*. Seperti telah diuraikan sebelumnya, pengaruh pemikiran *sociological jurisprudence* tampak jelas muncul pada Roscoe Pound. Pemikiran itu terlihat pada waktu ia menjelaskan hukum sebagai suatu konsep yang dapat dikembangkan sedemikian rupa untuk dijadikan alat mengubah masyarakat (*law as a tool of social engineering*). Konsep Roscoe Pound tersebut dianggap sangat bermanfaat bagi penentuan suatu kebijakan

⁴⁷ George Whitecross Paton, **Jurisprudence**, Clarendon Press, Oxford, 1953, hlm.20 - 21.

hukum (*legal policy making*). Pandangan tersebut didukung oleh Yeheskel Dror pada waktu menulis *Law as a Tool of Directed Social Change*.⁴⁸

Meskipun hukum berbeda dengan politik bahkan dengan politik hukum sekalipun,⁴⁹ namun suatu produk hukum lahir dari suatu proses politik. Tentang hubungan antara hukum dan politik tersebut, Gavin Drewery menuliskan, "... *Law is essential part of politics at a more practical level, when political decisions come to be translated into legal rules, things do not come to a full stop when an Act of Parliament receives its royal assent; a policy can stand for fall by approach adopted toward a new Act by the judges called upon to interpret and apply it.*"⁵⁰

Sementara itu, dalam rangka pembuatan produk perundang-undangan, banyak pihak yang terlibat dalam proses politik untuk melahirkannya. Di balik proses penyusunan perundang-undangan itu telah terjadi kompromi antara kelompok-kelompok kepentingan (*interest group*). Lowi melihat bahwa dominasi kelompok kepentingan dalam proses pembuatan kebijakan publik melalui perundang-

⁴⁸ Lihat, Yeheskel Dror: **Law as a Tool of Directed Social Change**, dalam *Law and Social Change*, Editor Stuard S. Nagel, Sage Publication Inc., California, 1970, hal. 75-81.

⁴⁹ Menurut Sudarto, Ilmu hukum adalah suatu ilmu dan politik hukum adalah politik. Menurut beliau, politik hukum ialah kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang dikandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicitacitakan. Lihat, Sudarto, **Perkembangan Ilmu Hukum dan Politik Hukum**, *op.cit.*, hlm. 13 dan 15.

⁵⁰ Gavin Drewery, **Law, Justice and Politics**, Longman, London, 1975, hlm. 1-2.

undangan itu telah mengurangi legitimasi dari prosedur dan norma-norma formal yang merusak peran yang semestinya menjadi kewenangan pemerintah. Lowi bahkan menegaskan, "... *Government was rapidly becoming little more than arena for the negotiation of interest group*".⁵¹ Peragaan dalam media masa, baik elektronik maupun cetak secara kasat mata mempertontonkan kepada masyarakat umumn bagaimana peranan kelompok kepentingan menggunakan lobby dan pengaruh mereka untuk memperoleh akses di parlemen dalam upaya menyukseskan pengamanan kepentingan mereka melalui aturan publik yang dikemas dalam sebuah produk hukum.

D.H.M. Meuwissen memiliki pandangan yang berbeda tentang posisi hukum dan politik. Ia mengatakan bahwa suatu pemisahan yang tajam antara hukum dan politik adalah tidak mungkin, karena hukum merupakan resultat dari suatu proses politik, di mana hukum terlibat dalam proses itu sebagai politikum, dan pada sisi lain proses politik itu hampir selalu terarah pada pembentukan hukum. Dalam hubungan ini menurut Meuwissen, politik dan hukum mencerminkan momen dinamis dan momen statis dari suatu masyarakat yang sementara berkembang.⁵²

Melihat letak dan kedudukan ilmu hukum normatif sebagai bagian dalam tatanan ilmu secara keseluruhan, maka

⁵¹ Theodore J. Lowi, **The End of Liberalism**, second edition, Norton New York, 1979, sebagaimana dikutip dari Robert A. Heineman et.al, **The World of Policy Analyst**, Chatam House Publisher Inc., Chatam, New Jersey, 1990, hlm. 2.

⁵² D.H.M. Meuwissen, **Rechtswetenschap**, dalam Van Apeldorn's Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht, W.E.J. Tjeenk Willink, Swolle, cet. 18, Tahun 1985, hlm. 450, juga dapat dilihat pada Ilmu Hukumn diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta dalam Pro Justisia, Tahun XII Nomor 4 Oktober 1994, hlm. 29.

metode penelitian pada fakultas hukum bertumpu pada apa yang disebut Soetandyo Wingnyosoebroto sebagai metode doktrinal dalam kajian-kajian hukum positif. Terry Hutchinson memperjelas pengertian penelitian hukum doktrinal sebagai berikut, “*Doctrinal Research – Research which provides a systematic exposition of the rules governing a particular legal category, analyses the relationship between rules, explains areas of difficulty and, perhaps, predicts future development*”.⁵³

Dalam uraiannya tentang penelitian hukum doktrinal (*doctrinal research*), Hutchinson menjelaskan bagaimana tipe dan cakupan penelitian itu dilaksanakan dalam tradisi *common law* sebagai berikut.

*Doctrinal research is library based, focusing on reading and analysis of the primary and secondary materials. The primary materials are the actual sources of the law – legislation and case law. The secondary materials include the commentary on the law found in textbooks and legal journals. Often, reference sources such as legal encyclopedias, case digest and case citators are needed to index and access the primary sources.*⁵⁴

Hutchinson juga menegaskan bahwa *doctrinal research* merupakan penelitian norma (*norm*).⁵⁵ Kecuali yang berhubungan dengan *case law*, maka penelitian doktrinal dalam tradisi *civil law* tidak memiliki perbedaan secara signifikan. Seperti diketahui, jurisprudensi menjadi salah satu

⁵³ Terry Hutchinson, **Researching and Writing in Law**, Lawbook Co., Pymont NSW, 2002, hlm. 9.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.* hlm 19.

sumber bahan pertimbangan hukum dalam *civil law system*, namun tidak mengikat sebagaimana *case law* dalam tradisi *common law system*.

5. Metode Penelitian Hukum Normatif

Dalam kepustakaan common law, oleh Jacobstein & Mersky penelitian hukum atau legal research didefinisikan sebagai berikut.

"... seeking to find those authorities in the primary sources of the law that are applicable to a particular situation". "The search is always first for mandatory primary sources, that is, constitutional or statutory provisions of the legislature, and court decisions of the jurisdiction involved. If these cannot be located then the search focuses on locating persuasive primary authorities, that is, decision from courts other common law jurisdictions

*When in the legal search process primary authorities cannot be located, the searcher will seek for secondary authorities"*⁵⁶.

Definisi penelitian hukum tersebut memiliki persamaan dengan apa yang dimaksud dengan *doctrinal research* sebagaimana yang dimaksud oleh Terry Hutchinson yang telah dibahas sebelumnya. Jika dipahami, sesungguhnya kegiatan sehari-hari seorang dosen pada fakultas hukum,

⁵⁶ Myron J. Jacob'stein., *et.al*, **Fundamental of Legal Research**, The Foundation Press, Westbury, New York, 1994, hlm. 8-9.

caturwangsa peradilan (polisi, jaksa, hakim, dan advokat) serta profesi hukum yang bebas seperti notaris, dan kegiatan penulisan di bidang hukum, sesungguhnya tidak pernah lepas dari kegiatan penelitian hukum.⁵⁷

Penelitian hukum seperti itu, tidak mengenal penelitian lapangan (*field research*) karena yang diteliti adalah bahan-bahan hukum sehingga dapat dikatakan sebagai; *library based, focusing on reading and analysis of the primary and secondary materials*. Jika demikian, maka lebih tepat digunakan istilah kajian ilmu hukum sebagaimana yang dapat ditemukan dalam kepustakaan hukum di Belanda. Istilah "kajian" sama dengan istilah Belanda *bedrijven* atau *beoefening* yang dapat ditemukan dalam karya J.J.H. Bruggink yang menuliskan; *het bedrijven van de rechtswetenschap*⁵⁸. Atau, dalam karya Jan Gijssels dan Mark van Hoecke; *wetenschapsbeoefening dan de beoefening van de rechtstheorie*⁵⁹.

Dengan alasan tersebut, Philipus M. Hadjon, lebih menyukai istilah "pengkajian ilmu hukum" dari istilah Belanda *de beoefening van de rechtswetenschap* atau *het bedrijven van de rechtswetenschap* daripada penelitian hukum (*legal research*). Penelitian yang merupakan terjemahan dari bahasa Inggris *research* yang sering juga diterjemahkan menjadi kata riset, padanannya dalam bahasa Belanda adalah *onderzoek* karena penelitian hukum memiliki pemaknaan

⁵⁷ Lihat Sunaryati Hartono, **Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20**, Alumni, Bandung, 1994, hlm. 131.

⁵⁸ J.J.H. Bruggink, *op.cit.*, hlm. 138.

⁵⁹ Jan Gijssels en Mark van Hoecke, **Wat is Rechtstheorie?**, Kluwer Reschtswetenschappen, Antwerpen, 1982, hlm. 1200000

empiris, apalagi jika dikaitkan dengan definisi *legal research* yang dicirikan sebagai empiris, rasional, dan abstraktif⁶⁰.

Perbedaan istilah Belanda *bedrijven/beoefening* dan *ondrzoek* dalam tradisi *civil law* di satu pihak dan istilah *research* dalam tradisi *common law* pada pihak lain akhirnya kembali juga pada masyarakat hukum di Indonesia, mana yang lebih tepat digunakan memang belum memiliki patokan khusus karena sumber-sumber hukum di Indonesia pada masa lalu berasal dari warisan pemerintahan penjajah Belanda yang berpengaruh kuat dalam orientasi pengembangan hukum di Indonesia. Sementara itu, kecenderungan pengaruh kuat dalam pengembangan hukum nasional di era globalisasi datang dari mitra dagang utama dan negara-negara yang memiliki ekonomi dan kemampuan kuat dan membentuk blok perdagangan sekaligus menguasai berbagai institusi perdagangan internasional. Jika dulu ilmuwan hukum Indonesia umumnya menimba pengetahuan dari berbagai universitas di Belanda, sekarang sudah banyak juga ilmuwan hukum Indonesia yang belajar dari berbagai perguruan tinggi dan universitas di Amerika Serikat, Australia, Inggris, Singapura, dan lain-lain yang orientasi pendidikan mereka memiliki perbedaan dengan pendidikan hukum di Belanda. Dengan demikian, perbedaan arti akan memperkaya berbagai istilah dalam penelitian hukum di Indonesia pada masa yang akan datang, sepanjang memiliki dasar serta argumentasi ilmiah dalam perspektif hukum.

⁶⁰ Philipus M. Hadjon, **Pengkajian Ilmu Hukum**, Pelatihan Metode Penelitian Hukum Normatif, Pusat Penelitian Pengembangan Hukum, Lembaga Penelitian Universitas Airlangga, bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 11-12 Juni 1997, hlm. 6-7.

Dalam ilmu hukum yang objeknya adalah norma (hukum), penelitian hukum (*de beoening-het de bedrijven*) dilakukan untuk membuktikan beberapa hal berikut.

1. Apakah bentuk penormaam yang dituangkan dalam suatu ketentuan hukum positif dalam praktik hukum telah sesuai atau merefleksikan prinsip-prinsip hukum yang ingin menciptakan keadilan?
2. Jika suatu ketentuan hukum bukan merupakan refleksi dari prinsip-prinsip hukum, apakah ia merupakan konkretisasi dari filsafat hukum?
3. Apakah ada prinsip hukum baru sebagai refleksi dari nilai-nilai hukum yang ada?
4. Apakah gagasan mengenai pengaturan hukum akan suatu perbuatan tertentu dilandasi oleh prinsip hukum, teori hukum, atau filsafat hukum?

Jika orang membicarakan tentang "hukum", maka muncul terlebih dahulu adalah tentang seperangkat aturan atau norma. Hal itu dapat berupa perintah mana saja yang boleh dilakukan dan mana yang tidak boleh dilakukan, atau suruhan tentang apa yang harus dilakukan serta aturan yang memberi wewenang. Norma (Inggris =*norm*) atau kaidah berasal dari bahasa Latin norma yang berarti siku-siku yang memiliki dua fungsi. Fungsi pertama sebagai alat bantu untuk mengonstruksi sudut 90 derajat, fungsi kedua sebagai alat yang dapat dipergunakan untuk memeriksa apakah suatu sudut betul-betul sudah 90 derajat⁶¹.

⁶¹ Lihat dan bandingkan N.E. Algra en K. van Duyvendijk, **Rechtsaangang**, Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, Edisi Indonesia, *Pengantar Ilmu Hukum*, diterjemahkan oleh J.C.T. Simorangkir dan H. Boerhanoedin Soetan Batoeah, Binacipta, 1977, hlm. 323 dengan Ian McLeod, **Legal Theory**, Macmillan Press Ltd., Houndmills, Basingstoke, Hampshire, 1999, hlm. 12.

Sebagai ilmu normatif (ilmu tentang norma), ilmu hukum mengarahkan refleksinya kepada norma dasar yang diberi bentuk konkret dalam norma-norma yang ditentukan dalam bidang-bidang tertentu, misalnya bagaimana pola hidup bersama antarmanusia yang didasarkan atas norma keadilan. Norma-norma tersebut pada gilirannya akan dijemakan dalam peraturan-peraturan konkret bagi suatu masyarakat tertentu. Dengan demikian, penjelajahan ilmiahnya diarahkan kepada hukum tertentu atau hukum positif. Hans Kelsen memberikan ulasan tentang pentingnya keteraturan dalam kehidupan bermasyarakat yang hanya dapat dicapai melalui pranata hukum untuk dipatuhi bersama, antara lain menentukan apa saja yang dapat dilakukan dan apa saja yang tidak boleh dilakukan. Aturan-aturan yang disepakati bersama tersebut diungkapkan Kelsen sebagai berikut.

"The living together of human beings is characterized by the setting up of institutions that regulate this living together. Such an institution is called an 'order'. The living together of individuals, in itself a biological phenomenon, becomes a social phenomenon by the very act of being regulated. Society is ordered living together, or, more accurately put, society is ordering of the living together individuals".

"The function of every social order is to bring about certain mutual behaviour of individuals; to induce them to certain positive or negative behaviour, to certain action or abstention from action. To the individual the orders appears as complex of rules that determine how the individual

should conduct himself . These rules are called norms"⁶².

Berbeda dengan ilmu-ilmu empiris yang dapat dibuktikan kebenarannya melalui penelitian dalam pola tertentu, menurut Huijbers ilmu hukum yang berisi norma-norma dan kewajiban dalam hidup manusia tidak mungkin dibuktikan kebenarannya, sebagaimana yang diinginkan oleh sarjana-sarjana dalam bidang ilmu-ilmu pengetahuan positif (empiris). Alasannya, karena norma dan kewajiban hanya dapat dipastikan kesungguhannya dalam kesadaran masing-masing manusia yang menghadapinya, sebagai gejala yang tidak dapat dielakkan⁶³.

Sebagai ilmu normatif, ilmu hukum memiliki cara kerja yang *khas sui generis*⁶⁴ dalam membantu memecahkan

⁶² Hans Kelsen **The Law As A Specific Social Technique**, 9 University of Chicago Law Review, hlm 75 (1941)

⁶³ Theo Huijbers, *op.cit.* hlm. 282-283.

⁶⁴ Sui generis dalam peristilahan ilmu hukum artinya ilmu hukum merupakan ilmu jenis sendiri. Dalam suatu sistem tertutup, semua bidang atau cabang ilmu dapat juga mengklaim memiliki karakter *sui generis* yaitu dalam hal cara kerja yang khas dan sistem ilmiah yang berbeda karena objek perhatian yang berbeda pula. Jadi sebenarnya bukan hanya ilmu hukum yang memiliki karakter sui generis tersebut. Hanya saja dalam ilmu hukum karakter *sui generis* digunakan untuk menunjukkan bahwa dalam ilmu hukum jangan pernah dilupakan atau dikesampingkan karakternya normatifnya, yakni pada satu sisi ilmu hukum memiliki sifat empiris analitis, namun di sisi lain sebagai ilmu praktis normatif. Dengan segala atribut ilmiah yang melekat padanya, ilmu hukum mengarahkan refleksinya pada pemecahan masalah-masalah konkret dan potensial dalam masyarakat. Berbeda dari hakikat ilmu hukum empiris sebagai bagian dari ilmu sosial yang dipelajari untuk meramalkan dan mengendalikan proses sosial. Dengan karakternya tersebut memang agak sulit untuk memasukkan ilmu hukum dalam satu kecabangan dalam pohon ilmu. Sui generis digunakan dan diperkenalkan dalam ilmu hukum oleh D.H.M.

persoalan-persoalan hukum yang dihadapi masyarakat. Dalam hal ini ilmu hukum dipahami sebagai ilmu tentang kaidah (norma), merupakan ilmu yang menelaah hukum sebagai kaidah atau sistem kaidah-kaidah, dengan dogmatik hukum atau sistematik hukum sedemikian rupa sehingga dapat dipahami dengan jelas hukum sebagai ilmu kaidah.⁶⁵ Dalam kepustakaan hukum di Jerman, Karl Larenz menyebut ilmu tentang kaidah atau ilmu tentang norma tersebut sebagai *normwissenschaft*.⁶⁶ Dalam pengertian ini, hukum adalah suatu kaidah yang bersifat memaksa dan apabila ada orang melanggar kaidah tersebut, maka ia diancam dengan sanksi yang tegas dan nyata. Dengan demikian, jelaslah bahwa salah satu unsur yang paling hakiki dari hukum adalah hukum bersifat normatif karena ia meletakkan kewajiban, sedangkan kewajiban yang terletak dalam kaidah hukum merupakan suatu kewajiban yuridis. Karakter normatif hukum pernah ditegaskan oleh Lord Lloyd of Hamstead dan M.D.A. Freeman sebagai berikut.

“But human laws are not in themselves the statement of fact, they are rules of norms, which prescribes a course of conduct, and indicate what should happen (sanction) in default. The sanction, however, is not usually connected in an empirical sense with the rule or its breach, but merely indicative of what

Meuwissen dalam tulisan yang berjudul “*Rechtswetenschap*” dalam **Van Apeldoorn's Inleiding tot de Studie vant het Nederlandse Recht**, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1985, hlm. 447- 448.

⁶⁵ Soedjono Dirdiosisworo, **Pengantar Ilmu Hukum**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994, hlm. 82.

⁶⁶ Karl Larenz, **Methodenlehre der Rechtswissenschaft**, Springer – Verlag, Berlin, 1983, hlm. 187.

*the rule itself prescribes, as the consequence of non compliance".*⁶⁷

Ketidakpatuhan terhadap norma-norma hukum membawa konsekuensi berupa sanksi hukum, sebagaimana yang dimaksudkan oleh Lord Lloyd of Hamstead dan M.D.A Freeman tersebut. Sedangkan dari sudut pandang ilmu sosial, Talcott Parsons dalam acara simposium peringatan perayaan lima puluh tahun University of Chicago Law School tanggal 4 Desember 1952, menuliskan, "*Law, of course, consist in a body of norms or rules governing human conduct in social situations, that is involving the relations of men to other men.*"⁶⁸

Makna kaidah atau norma hukum (*rechtsnormen*) dijelaskan lebih lanjut oleh Hart dengan membedakan norma atau kaidah tersebut dalam dua jenis. Kaidah yang pertama disebut "*primary rules*" untuk kaidah perilaku sosial yang disebutnya sebagai "*rules that impose duties on human being to act or not to act*". Kaidah yang kedua disebut "*secondary rules*" untuk meta-kaidah, yaitu kaidah yang menentukan syarat bagi berlakunya kaidah primer tersebut ("*rules about rules*"). Kaidah sekunder tersebut dalam implementasinya terwujud dalam kaidah petunjuk pengenalan (*rules of recognition*), sebab kaidah itulah yang menyatakan manakah hukum yang sah, sekaligus kaidah-kaidah sekunder itu juga

⁶⁷ Lord Lloyd of Hampstead & M. D. A. Freeman, **Lloyd's Introduction to Jurisprudence**, English Langu Book Society, Steven & Sons, London, 1986, hlm. 13..

⁶⁸ Talcott Parsons, **A Sociologist Looks at the Legal Profession**, dalam : *Essay in Sociological Theory*, Revised Edition, Fourth Printing, The Free Press, New York, 1964.

merupakan syarat perubahan kaidah primer (*rules of change*) dan jalan pemecahan konflik (*rules of adjudication*)⁶⁹.

Kaidah primer (*primary rules*) yang berkenaan dengan perilaku orang, dapat menampilkan diri dalam berbagai sosok. Bruggink menguraikan penggolongan yang paling umum terhadap isi suatu kaidah perilaku sebagai berikut⁷⁰.

1. Perintah (*gebod*), yaitu kewajiban untuk melakukan sesuatu.
2. Larangan (*verbod*), yaitu kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu.
3. Pembebasan (*vrijstelling, dispensasi*) yaitu pembolehan (*verlof*) khusus untuk tidak melakukan sesuatu yang secara umum diharuskan.
4. Izin (*toesteming, permisi*), pembolehan khusus untuk melakukan sesuatu yang secara umum dilarang

Terhadap empat norma atau kaidah perilaku tersebut, terdapat berbagai hubungan yang memperlihatkan terbangunnya suatu hubungan logikal tertentu yang dijelaskan oleh Bruggink sebagai berikut.

1. Sebuah perintah dan sebuah larangan akan saling mengecualikan dalam arti saling menutup yang satu terhadap lainnya. Rasionya adalah karena tidak mungkin seseorang dalam waktu bersamaan mengemban kewajiban untuk melakukan sesuatu dan

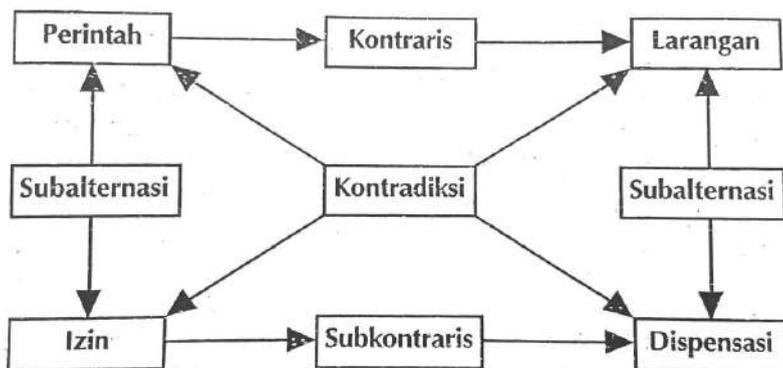
⁶⁹ H.L.A. Hart, **The Concept of Law**, Clarendon Press, Oxford, 1972, hlm. 9194, lihat dan bandingkan dengan Theo Huijbers, **Filsafat Hukum**, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm. 42-43.

⁷⁰ J.J.H. Bruggink, **Refleksi Tentang Hukum**, terjemahan Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 100-101.

kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu. Logika hubungan seperti itu disebut *kontraris*.

2. Sebuah perintah mengimplikasikan sebuah izin, karena jika seseorang mengemban kewajiban untuk melakukan sesuatu, maka orang tersebut juga pasti mempunyai izin untuk melakukan hal itu. Dengan cara yang sama sebuah larangan mengimplikasikan sebuah pembebasan (dispensasi), sebab jika orang mempunyai kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu, maka orang tersebut juga mempunyai izin untuk tidak melakukan sesuatu itu. Logika semacam itu disebut *subalternasi*.
3. Sebuah izin dan sebuah dispensasi (pembebasan) tidak saling menggigit, sebab orang dapat mempunyai izin untuk melakukan sesuatu dan pada saat yang sama ia dapat mempunyai izin untuk tidak melakukan hal itu. Oleh karena itu, antara izin dan dispensasi terdapat suatu kontras semu. Logika semacam itu disebut hubungan *subkontraris*.
4. Sebuah dispensasi, seperti halnya sebuah larangan dan sebuah izin tidak dapat berlaku secara bersamaan, karena orang tidak dapat mempunyai kewajiban untuk melakukan sesuatu, sedangkan ia juga diizinkan untuk tidak melakukan hal itu. Demikian pula halnya jika seseorang tidak dapat mempunyai kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu, sementara pada saat yang sama ia juga diperbolehkan untuk melakukan hal itu. Jelas bahwa secara respektif antara sebuah perintah dan sebuah dispensasi serta antara sebuah larangan dan sebuah izin terdapat sebuah hubungan yang saling berlawanan (*tegenspraak*). Dalam logika hubungan semacam itu disebut hubungan *kontradiksi*.

Jelasnya, hubungan logikal yang diuraikan Bruggink tersebut, digambarkannya dalam skema berikut⁷¹.



Dalam praksis keperdataan, kaidah hukum juga mengatur norma-norma yang memberikan pembatasan dan oleh karenanya memberikan perlindungan pada kepentingan-kepentingan perorangan dalam perbandingan yang tepat antara kepentingan yang satu dengan yang lain dari orang-orang dalam suatu masyarakat, guna menciptakan masyarakat yang adil, dan karena itu kaidah atau norma-norma tersebut didasarkan atas keadilan dan kepatutan. Dalam bidang keperdataan misalnya, kaidah hukum tersebut diatur sedemikian rupa guna memberikan wewenang-wewenang di satu pihak dan di lain pihak ia membebaskan kewajiban-kewajiban, yang pemenuhannya dan justru ini yang merupakan inti aturan hukum - jika perlu dapat dipaksakan dengan bantuan penguasa⁷².

Sebagai ilmu normatif yang penjelajahan ilmiahnya pada kaidah-kaidah tersebut, ilmu hukum berusaha untuk

⁷¹ J.J.H. Bruggink, *ibid.*, hlm 101-103.

⁷² H.F.A. Völlmar, **Inleiding tot de Studie van het Nederlands Burgelijk Recht**, Edisi Indonesia, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, diterjemahkan oleh I.S. Adiwimarta, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm, 2.

menemukan jalan pemecahan terhadap persoalan hukum yang dihadapi yang menggunakan metode yang memiliki cara kerja tetap, dapat dikontrol (*controleerbaar*) dan berdasarkan serangkaian teori yang mendukungnya. Di sini sejawat sekeahlian (intersubjektif) menjamin kebenaran yang ditampilkannya dalam menyelesaikan persoalan hukum yang dihadapi masyarakat.

Sebagai ilmu praktis normologis, ilmu hukum normatif berhubungan langsung dengan praktik hukum yang menyangkut dua aspek utama yaitu tentang pembentukan hukum dan penerapan hukum. Dari aspek pembentukan atau juga yang sering disebut penemuan hukum, dimaksudkan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang oleh undang-undang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Karena itu pembentukan hukum adalah merupakan proses konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dihubungkan dengan peristiwa konkret.⁷³ Penemuan hukum dilakukan dengan menggunakan metode interpretasi: menurut bahasa (gramatikal), historis, sistematis, teleologis, perbandingan hukum dan futuris.⁷⁴ Sedangkan dari aspek penerapan hukum permasalahan yang dihadapi adalah tentang interpretasi hukum, kekosongan hukum (*leemten in het recht*), antinomi, dan norma yang kabur (*vage normen*).⁷⁵

⁷³ Sudikno Mertokusumo, **Mengenal Hukum**, Liberty, Yogyakarta, 2002, hlm. 147.

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 155

⁷⁵ Philipus M. Hadjon, *op.cit.* hlm. 9,

Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa metode penelitian hukum normatif adalah suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatifnya. Logika keilmuan yang ajeg dalam penelitian hukum normatif dibangun berdasarkan disiplin ilmiah dan cara-cara kerja ilmu hukum normatif, yaitu ilmu hukum yang objeknya hukum itu sendiri. Seperti dituliskan oleh Sudikno Mertokusumo, objek ilmu hukum adalah hukum yang terutama terdiri atas kumpulan peraturan-peraturan hukum yang tampaknya bercampur aduk merupakan chaos: tidak terbilang banyaknya peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan setiap tahunnya. Ilmu hukum (normatif) tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang chaos atau *mass of rules* tetapi melihatnya sebagai suatu *structured whole of system*.⁷⁶

Harjono memberikan uraian tentang kajian penelitian hukum positif dengan memberikan beberapa sebutan yang sebenarnya memberi makna yang sama: kajian hukum doktriner, kajian hukum normatif, dan kajian hukum murni (*pure legal*). Dalam kajian ini, hukum dilihat sebagai sebuah sistem tersendiri yang terpisah dengan berbagai sistem lain yang ada dalam masyarakat sehingga memberi batas antara sistem hukum dengan sistem lainnya. Kajian hukum seperti ini menurut Haryono adalah memandang hukum dalam perspektif internal (dari dalam), di mana hukum adalah suatu sistem yang tertutup yang terpisah dengan sistem yang lainnya, baik sistem politik, ekonomi, sosial dan sistem lain yang ada.⁷⁷

⁷⁶ Sudikno Mertokusumo, *op.cit.* hlm. 115.

⁷⁷ Harjono, **Penelitian Hukum Pada Kajian Hukum Murni**, diktat perkuliahan untuk Program Magister Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, tak bertanggal

Dalam hubungan ini pemaknaan tentang apa system hukum itu, dijelaskan oleh J.W. Haris sebagai berikut.

“In one sense as has been said, legal system means a system of rules constituting the present law. In another sense it means a historic congeries of rules, principles, policies, doctrines, and maxim, forming part of an official tradition. Legal science, as we shall see employ the concept in either if these sense, depending on whether it is exercising a descriptive or critical function. There is a third sense in which the expression is used by social discourse, as a relatively vague way of referring to complex institutional structures.”⁷⁸

Guna memperkaya pemahaman tentang apa makna sesungguhnya sistem hukum yang dimaksud, Harris lebih lanjut memberikan beberapa *theorem* tentang sistem hukum (*legal system*) dengan menyandingkan aturan hukum yang berlaku (*positive legal rule*) sebagai berikut.

- a. *a positive legal rule is to be equated with the expression of an act of wishing.*
- b. *a legal system is to be equated will all positive legal rules emanating from same sovereign will.*
- c. *a positive legal rule is to be equated with pure norm, that is, with an ought or may meaning-content.*
- d. *a legal system is to be equated with a collection of pure norms interpreted by legal scientist as a*

⁷⁸ J.W. Harris, **Law and Legal Science : An Inquiry into the Concept Legal and Legal System**, Clarendon Press, Oxford, 1982, hlm 12 - 13.

noncontradictory field of meaning- such interpretation entailing the logical postulate that legal norm must originate in the finite number of source.

- e. *a positive legal rule is to be equated with a rule-idea, that is, with the psychological occurrence represented by internalized normative assertion about behaviour, coupled with a (positive or negative) imperative stimulus.*
- f. *a legal system is to be equated with the mass of rules ideas intermittently revived in the minds of the members of political community which owe their psychological effectiveness to take echo of certain law-words.*
- g. *a legal system is to be equated with the sum total of rules ideas which (predictably) will influence the verbal behaviour of the officials in the political community.*
- h. *a positive legal rule is to be equated with a rule-situation, that is, with a social situation in which a certain pattern of behaviour is regarded as a standard.*
- i. *a legal system is to be equated with social situation in which obligation-standard-that is standards en force by strong social pressure-are generally observed, and the officials of the society agree as to which a patterns of behaviour are relevant to the creation of new obligation-standards,*
- j. *a positive legal rule is to be equated with a paper rule, that is, a written assertion which can be used for guiding or justifying choices.*
- k. *a legal system is to be equated with congeries of paper rules, and other choice guidance justifications*

*devices as maxim, available for the use of officials in setting dispute.*⁷⁹

Apa yang dipaparkan oleh Harris dalam dalil-dalil atau *theoremnya* tersebut, membawa pada suatu kesimpulan bahwa sistem hukum bermakna jamak dan membuka peluang penelitian dari berbagai disiplin ilmu sosial. Terhadap *theorem* tersebut, tampaknya *theorem* (b), (d) dan (k) dapat menjadi objek bagi kajian hukum murni (*pure legal*). Harjono merujuk tiga *theorem* Harris yang menjadi objek kajian hukum murni tersebut. Diuraikan lebih lanjut, bahwa dalam suatu sistem hukum terdapat dua komponen utama, yakni komponen substansi dan komponen struktur. Komponen substansi terdiri atas kumpulan norma-norma hukum, sedangkan komponen struktur terdiri atas unsur kelembagaan yang menerapkan aturan atau norma hukum. Karena itu, dalam pendekatan kajian hukum murni, komponen struktur pun dikaji dari aspek normatifnya, yaitu struktur menurut norma yang mengikatnya sehingga dapat dikatakan bahwa kajian hukum murni/doktrinal adalah kajian terhadap norma-norma hukum yang menjadi kandungan dari sistem hukum⁸⁰.

Pandangan Harjono tersebut dibenarkan oleh Joseph Raz yang menegaskan bahwa, “*A normative system is a legal system only if it has a certain minimum degree of complexityThe minimum content and the minimum complexity of all legal system, together with the principles of individuation, determine the necessary internal relation existing in every legal system, that is the internal structure which is necessarily common to all legal system.*”⁸¹ Kompleksitas sistem

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 24-25

⁸⁰ Harjono, *op.cit.* hlm. 3.

⁸¹ Joseph Raz, **The Concept of Legal System An Introduction of a Legal System**, Second Edition, Clarendon Press, Oxford, 1980, p. 141.

penormaan yang terstruktur dan tertata dalam suatu sistem hukum mensyaratkan penguasaan dasar terhadap karakter khas ilmu hukum sebagai ilmu normatif bagi seorang peneliti hukum, kalau tidak sang peneliti tidak akan menemukan apa yang ingin diketahui.

Dewasa ini, wacana tentang penelitian hukum semakin menjauh dari tipe penelitian hukum normatif dan lebih cenderung kepada penelitian yuridis sosiologis. Hal ini karena dilatarbelakangi munculnya semangat para sarjana hukum yang lebih tertarik pada sosiologi hukum atau yang tadinya mempunyai latar belakang pendidikan ilmu sosial untuk meningkatkan pengenalan pemahaman dan penggunaan metode-metode penelitian sosial dalam penelitian masalah-masalah hukum dan pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat. Tampaknya, ada rasa kurang percaya diri jika hanya menggunakan metode penelitian hukum normatif. Menurut penelitian Sunarjati Hartono, para sarjana hukum memendam rasa khawatir, jika suatu penelitian hukum tidak menggunakan model metode penelitian sosial, maka hasil penelitian mereka kurang objektif, karena tidak diukur secara kuantitatif dan empiris.⁸² Tampaknya, orang sering lupa bahwa tujuan ilmu-ilmu sosial (empiris) bermanfaat bagi masyarakat untuk meramalkan dan mengendalikan proses-proses sosial dengan semboyannya yang terkenal *savoir pour prévoir* (mengetahui untuk meramalkan). Dengan temuan tersebut ilmu-ilmu sosial dapat membantu terciptanya susunan masyarakat yang rasional. Sedangkan, ilmu hukum (normatif)

⁸² Surayati Hartono, **Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke 20** Alumri, Bandung, 1994, hlm. 41.

bertujuan untuk mengubah keadaan atau menawarkan penyelesaian terhadap masalah konkret.

6. Kritik-Kritik terhadap Ilmu Hukum Normatif

Pengakuan terhadap eksistensi ilmu hukum sebagai ilmu normatif telah diakui oleh para ilmuwan hukum. Namun pada saat yang sama, akibat pemahaman yang berbeda terhadap karakter khasnya sebagai ilmu normatif tersebut sering kali disalahkan menjadi penyebab kemandekan ilmu hukum. Banyak di antara kritik tersebut merupakan dampak lebih lanjut pada pemikiran filsafat positivisme Comte yang akan dibahas kemudian. Sebagaimana diketahui, dalam hukum tiga tahap Comte, ilmu hukum (normatif) tidak termasuk dalam kategori ilmu, sebagai gantinya Comte memperkenalkan sosiologi sebagai Ilmu yang mandiri. Dampak langsung yang sangat terasa bagi sebagian ilmuwan hukum dalam forum ilmiah, yakni timbulnya rasa tidak percaya diri jika kajian ilmiah tidak dilengkapi rumus-rumus yang disandarkan pada paradigma ilmu-ilmu empiris, seperti sosiologi. Dan, bahkan berusaha melupakan sifat khas ilmu hukum sebagai ilmu normatif.

Akibat negatif yang muncul karena sifat normatif ilmu hukum itu berdampak luas bagi hukum, antara lain dapat dilihat dalam tulisan Roscoe Pound yang meragukan sifat normatif hukum untuk menciptakan keteraturan dalam masyarakat sebagai berikut.

“What is common to all these fashions of juristic thought is dogmatic belief in one way of organizing knowledge about the legal ordering of society. There is little warrant in modern philosophy for this belief in the one straight and narrow path, which, indeed, is a left-over from the idealist conception of ultimate reality in a single simple idea unfolding in human experience. Moreover dogmatic rejection of dogmas may be as dogmatic as dogmatic acceptance of them.”⁸³

Apa yang dituliskan Pound tersebut merupakan refleksi dari pandangan aliran hukum American Realism yang berakar kuat pada ilmuwan hukum di Amerika Serikat. Aliran ini menyandarkan pandangannya pada kekuatan ilmu empiris yang pada dasarnya beranggapan bahwa putusan hukum tidak semata-mata disandarkan pada aturan hukum, tetapi harus juga memerhatikan aspek-aspek lain di luar hukum, seperti ekonomi, politik, sosiologi, dan lain-lain.

Status keilmuan ilmu hukum positif atau disebut ilmu hukum dogmatik sudah sering dipertanyakan. Bernard Arief Sidharta misalnya, dalam penelitiannya memaparkan kritik-kritik tersebut⁸⁴ antara lain datang dari J.H.von Kirchmann dalam bukunya lain *Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als*

⁸³ Roscoe Pound, **The Call for Realist Jurisprudence**, dalam 44 Harvard Law Review (1931) sebagaimana dikutip dari: Robert L. Hayman & Nancy Levit, *Jurisprudence: Contemporary Readings, Problem, and Narratives*, West Publishing Co, St Paul, Minn. 1994, hlm. 41.

⁸⁴ Bernard Arief Sidharta, *op.cit.*, hlm. 40. Dalam Kata Pengantar terjemahan buku **“De Structuur der Rechtswetenschap”** yang diterbitkan dalam bahasa Indonesia **“Struktur Ilmu Hukum”** (Alumni, Bandung, 2003), Sidharta juga menuliskan kembali kritik tersebut pada halaman v-vi.

Wissenschaft (1848) meragukan sifat keilmiahan dari ilmu hukum positif, karena objeknya selalu berubah-ubah dari suatu tempat ke tempat lain, dari waktu ke waktu, dan dari masyarakat ke masyarakat. A.V. Lunstedt dalam bukunya *Unwissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft* atau Ketidakilmiahan Ilmu Hukum (1932) menolak sifat keilmiahan dari ilmu hukum berdasarkan metodenya. G.E. Langemeijer dalam *Inleiding tot de Studie van de Wijsbegeerte des Rechts* (1932) dan juga dalam tulisannya *Is de Rechtswetenschap Een Wetenschap?* (R & R No.3 / 1974) berpendapat bahwa ilmu hukum itu bukan ilmu. Mengingat, ilmu hukum itu tidak mencari kebenaran, juga bukan seni karena tidak mengejar keindahan. Juga L.M. Friedman dalam *The Legal System* (1975) mengatakan, "*there can be science about law but not legal science*" (hlm. 11).

Kritik terhadap sifat keilmuan ilmu hukum positif tersebut telah dibantah oleh beberapa pakar hukum terkemuka, seperti Paul Scholten, dalam suatu pertemuan *Afdeeling Letterkunde* dari *Koninklijke Nederlandsche Akademie van Wetenschappen*. Dalam uraian bantahan yang diberi judul *De Structuur der Rechtswetenschap*, beliau secara jernih dan rasional-sistematis memaparkan pandangannya tentang karakter keilmuan dari ilmu hukum, serta memperlihatkan kesamaan dan perbedaan antara ilmu hukum, ilmu bahasa, dan ilmu alam. Karya Scholten tersebut dianggap sebagai *de gangbare Nederlandse Rechtswetenschapsopvatting* atau gambaran standar tentang ilmu hukum Belanda. Juga R. Kranenburg dalam *De Grondslagen der Rechtswetenschap* (1955) dan J.J.M. van der Ven dalam *Is Rechtswetenschap Een Wetenschap?* (1983), hasil analisis mereka menyimpulkan bahwa ilmu hukum itu adalah Ilmu.

Selanjutnya, J.W. Harris dalam *Law and Legal Science* (1979) dan Mark van Hoecke dalam artikel *Aard en Methode van de Rechtsdogmatiek* (dalam majalah *R & R* No. 3/1984 memperlihatkan apa objek, metode, dan sifat keilmuan dari ilmu hukum dogmatik.⁸⁵ Meskipun demikian, masih muncul keraguan akan masalah status keilmuan ilmu hukum seperti ditunjukkan dalam *Conference on Legal Theory and Philosophy of Science* yang membahas topik *Theory of Legal Science* yang diselenggarakan di kota Lund, Swedia, tahun 1983. Keraguan itu juga dimunculkan dalam kumpulan tulisan yang berjudul *Nederlandse Rechtswetenschap* (1988) yang diterbitkan oleh *NederlandsJuristenblad*.⁸⁶

Adapun kritik-kritik yang mempersoalkan hakikat keilmuan ilmu hukum tersebut tidak lepas dari pengaruh kemajuan ilmu pengetahuan dari sisi empirisnya. Sebagai contoh, pada bulan Agustus 1960, Ernest Nagel menerbitkan karya besarnya *"The Structure of Science, Problem in the Logic of Scientific Explanation"*⁸⁷. Pada edisi kedua cetakan ketiga (*third printing*), Nagel berusaha menguraikan karakter sebuah penjelajahan ilmiah serta membedakannya dengan pengetahuan biasa (*common sense*). Dalam buku yang sangat populer tersebut dibahas berbagai teori ilmiah dalam ilmu terapan dan ada dua bab khusus yang membahas tentang ilmu sosial. Pada Bab 13 diberi judul '*Methodological Problem of the Social Sciences*,' sedangkan Bab

⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 41

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ Ernest Nagel, **The Structure of Science, Problem in the Logic of Scientific Explanation**, Hackett Publishing Company, Indianapolis, 1960. Edisi kedua cetakan ketiga (*third printing*) diterbitkan pada tahun 1987.

14 diberi judul '*Explanation and Understanding in the Social Sciences*'. Buku yang sangat populer tersebut sama sekali tidak memberi tempat bagi ilmu hukum, namun ia memasukkannya dalam kelompok ilmu sosial jika ingin diakui sebagai sebuah ilmu. Barangkali itulah salah satu sebab mengapa Geoffrey Samuel seorang ilmuwan hukum dari Eropa menyatakan bahwa ilmu hukum hanyalah sebagai *pseudo-science* atau ilmu yang masih semu dan karena itu perlu diupayakan agar menjadi *strong science* sebagaimana halnya ilmu-ilmu lainnya.⁸⁸

Namun jangan dilupakan bahwa pengakuan terhadap ilmu hukum secara eksplisit sebenarnya dapat disimak pada judul Bab 4; *The Logical Character of Scientific Laws* dan judul Bab 5; *Experimental Laws and Theory*⁸⁹. Para ilmuwan suka sekali meminjam kata '*laws*' atau '*hukum*' tersebut, yang menggambarkan suatu keajegan dalam keteraturan yang dibentuk oleh norma-norma tertentu (*norms*) yang mensyaratkan kepatuhan terhadap norma-norma tersebut. Bukan karya Nagel saja yang demikian, karena dalam berbagai rumus fisika dan ilmu ekonomi, penggunaan hukum atau *laws* secara inheren tidak dapat dipisahkan dengan berbagai cabang dan disiplin keilmuan. Misalnya, dalam ilmu ekonomi dikenal '*The Laws of Demand and Supply*' atau dalam ilmu fisika ada Hukum Dalton, Hukum Boyle, Hukum Archimedes, dan lain-lain. Istilah hukum atau *laws* tersebut digunakan karena pengakuan pada hakikat sifat mengatur hukum dalam berbagai aspek kemasyarakatan sudah

⁸⁸ Geoffrey Samuel, **The Foundation of Legal Reasoning**, Metro, Bureau JA Vormgevers, Tilburg, 1994, hlm. 27.

⁸⁹ Lihat misalnya pembahasan Ernest Nagel, *op.cit.*, hlm. 47-78, dan hlm. 79-97

dibakukan sebagaimana halnya istilah tersebut sudah dibakukan dalam berbagai cabang keilmuan.

Kecanggihan pencapaian ilmu pengetahuan (*science*) sebenarnya telah memperoleh kritik dari para pakar ilmu sosial dari Mazhab Frankfurt⁹⁰, seperti Herbert Marcuse yang menegaskan sebagai berikut.

“Prinsip-prinsip ilmu pengetahuan modern telah distrukturkan sedemikian rupa, sehingga prinsip-prinsip itu dapat digunakan sebagai alat-alat teoretis suatu universum (dunia) kontrol produksi yang berlangsung secara otomatis; dan pada akhirnya operasionalisme teoretis menyesuaikan diri pada operasionalisme praktis. Oleh sebab itu, maka metode ilmiah, yang menuju pada penguasaan alam yang semakin efektif, menghasilkan pengertian-pengertian teoretis maupun alat-alatnya untuk membuat semakin

⁹⁰ Mereka adalah sekelompok ilmuwan sosial yang bekerja di *Institut fur Sozial forschung* pada Universitas Frankfurt. Terdiri dari dwitunggal Max Horkheimer dan Theodore W. Adorno, serta kemudian Herbert Marcuse, Friedrich Pollock, Leo Lowenthal, Walter Benyamin, Frans Neuman, Otto Kirchheimer dan Karl August Wittfogel. Mereka inilah yang dimaksud dengan istilah “*Mazhab Frankfurt*” atau *Die Frankfurter Schule*. Bersama Jürgen Habermas, merekalah juga yang meramalkan wacana tentang aliran pemikiran kritis, salah satu dari tiga aliran besar filsafat abad XX, yang lainnya adalah aliran pemikiran fenomenologis dan aliran pemikiran analitis. Lihat, Frans Magnis Suseno dalam kata pengantarnya pada buku karya Jürgen Habermas, **Ilmu dan Teknologi Sebagai Ideologi**, LP3S, Jakarta, 1990, hlm. i dan xii.

efektif kekuasaan manusia atas manusia melalui penguasaan alam”....⁹¹

Arogansi ilmu pengetahuan khususnya dalam pencapaian di bidang teknologi telah melestarikan penjajahan manusia di atas manusia. Dewasa ini arogansi tersebut dapat dibuktikan, misalnya bagaimana ketergantungan negara-negara berkembang pada aspek teknologi negaranegara maju. Teknologi yang didefinisikan oleh John Kenneth Galbraith sebagai *'the systematic application of scientific or other organized knowledge to practical task'* pada dasarnya juga tidak netral, atau bebas nilai. Teknologi adalah syarat nilai juga sebagaimana yang dituliskan oleh Arnold Pacey sebagai berikut.

"So is technology culturally neutral? If we look at the construction of a basic machine and its working principles, the answer seem to be yes. But if we look at the web of human activities surrounding the machine, which include its practical uses, its role as status symbol, the supply of fuel and spare parts, the organized tourist trail, and the skill of its owners, the answer is clearly no. Looked at this second way, technology is seen as part of life, not something that can be kept in a separate compartment. If it is to be of any use, the

⁹¹ Herbert Marcuse, **Der eindimensionale Mensch**, Neuwid, 1967, sebagaimana dikutip dari karya Jürgen Habermas, **Technik und Wissenschaft als Ideologie**, edisi Indonesia, *Ilmu dan Teknologi Sebagai Ideologi*, diterjemahkan oleh Hassan Basri, LP3ES, Jakarta, 1990, hlm. 49.

*snowmobile must fit into a pattern of lifestyle an set of values*⁹².

Oleh karena itu, pada bagian lain kritik tajam Marcuse ditujukan kepada daya pembebas teknologi yang mengubah benda-benda menjadi alat dan berubah menjadi belenggu pembebas, karena ia memperlak manusia. Itulah sebabnya Jürgen Habermas menyebut teknik dan ilmu telah menjadi sebuah ideologi, padahal gambaran atau deskripsi ilmu pengetahuan tidak pernah lepas dari norma (standar). Selain itu, pemilihan norma-norma itu bertumpu pada sikap-sikap yang memerlukan pertimbangan kritis melalui argumen-argumen sehingga tidak dapat dideduksikan secara logis ataupun dibuktikan secara empiris⁹³.

Di Indonesia, beberapa kritik terhadap sifat normatif ilmu hukum misalnya, juga datang dari Lili Rasyidi dan I.B. Wiyasa Putra. Keduanya menguraikan akibat buruk sifat normatif ilmu hukum tersebut sebagai berikut: *Pertama*, menguatnya kesan normatif dari hukum; *kedua*, menyempitnya penampakan hukum; *ketiga*, terpisahkannya norma hukum dari unsur-unsur lainnya; *keempat*, terputusnya hubungan antara hukum dengan kenyataan; *kelima*, menyempitnya ruang kajian hukum; *keenam*, terarahnya hukum ke ruang profesionalisme sains; *ketujuh*, melemahnya

⁹² Arnold Pacey, **The Culture of Technology**, The MIT Press, Cambridge, Massachusetts, 1983, hlm. 3.

⁹³ Jürgen Habermas, *op.cit.*, hlm. 171.

nilai aksiologis ilmu hukum; *kedelapan*, lemahnya daya antisipasi ilmu hukum terhadap kehidupan praktis.⁹⁴

Jauh sebelumnya Satjipto Rahardjo, karena kecintaan dan pengabdianya terhadap ilmu hukum, memberikan kritik bahwa ada suatu hal sangat penting yang memengaruhi adanya semacam pemisahan di dalam kelompok ilmu-ilmu sosial, antara lain ilmu hukum di satu pihak berhadapan dengan ilmu lain, hal ini karena hakikat ilmu hukum sebagai ilmu normatif. Menurut Satjipto, hakikat normatif dari ilmu hukum inilah yang menyebabkan ilmu hukum dengan mudah memisahkan diri dari pengelompokannya di dalam ilmu-ilmu sosial yang mempunyai hakikat deskriptif. Keadaan itu mengakibatkan orang-orang dari kelompok ilmu sosial di luar hukum segan untuk memasuki bidang hukum yang esoterik itu.⁹⁵ Sebagai guru besar yang mewarnai wacana di bidang sosiologi hukum di Indonesia (*de heersende leer*) serta anggota Akademi Ilmu Pengetahuan Indonesia, tentulah beliau melihat hukum dari perspektif sosiologis sesuai dengan bidang kepakarannya. Bahwa sosiologi sangat kaya melahirkan berbagai teori sosial dan memberikan dampak terhadap kemajuan sosiologi hukum, dan karena itu ada kerinduan untuk menarik hukum ke dalam dimensi sosialnya (*vermaatschappelijking van het recht*),⁹⁶ hal itu sangat wajar karena inteTaksi hukum dan masyarakat merupakan penjelajahan ilmiah dan objek kajian sosiologi hukum.

⁹⁴ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, **Hukum Sebagai Suatu Sistem**, Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm.49.

⁹⁵Satjipto Rahardjo, **Pemanfaatan Ilmu-Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum**, Alumni, Bandung, 1977, hlm. 18-19.

⁹⁶ Satjipto Rahardjo, **Ilmu Hukum**, Pencariar., Tembebasan dan Pencerahan, editor : Khudzaifah Dimiyati, Muhamadiyah University Press, Surakarta, 2004, hlm. 96.

Kritik terhadap ilmu hukum normatif juga datang dari Khudzaifah Dimiyati, yang melihat urgensi kebutuhan suatu teori hukum yang mampu membebaskan ilmu hukum dari kesannya yang normatif sehingga dapat digambarkan peta hukum secara nyata dan utuh.⁹⁷ Namun, dalam memberikan elaborasi terhadap penggunaan berbagai metode dalam memahami Ilmu Hukum, Khudzaifah Dimiyati mengikuti pendapat Satjipto Rahardjo, yaitu tetap mengakui eksistensi penggunaan metode normatif (analitis) di samping penggunaan metode sosiologis.⁹⁸

Atas dasar berbagai kritik terhadap ilmu hukum normatif, muncul wacana dalam bidang hukum untuk menyintesis atau mengawinkan ilmu hukum normatif dan ilmu hukum empiris menjadi ilmu hukum nomerik (ilmu hukum normatif-empirik). Bentuk baru ilmu hukum nomerik tersebut oleh pengagasnya, Suparto Wijoyo, disebut mashab Airlangga. Wacana ini kali pertama di ungkapkan dalam pidato ilmiah Dies Natalis Universitas Airlangga pada tanggal 10 November 2004.⁹⁹ Tampaknya, perjalanan wacana ilmu hukum nomerik itu tidak semudah melontarkan wacananya, karena akan menemui hambatan besar untuk menyatukan dua kelompok ilmu yang bertolak dari paradigma yang berbeda. Meski tetap diakui ada hubungan dan sinergi antara dua disiplin ilmu yang

⁹⁷ Khudzaifah Dimiyati, **Teorisasi Hukum, Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990**, Muhammadiyah University Press, Surakarta, 2004, hlm. 31.

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 204.

⁹⁹ Suparto Wijoyo, **Rekonstruksi Paradigma Ilmu Hukum Pada Pendidikan Tinggi di Indonesia**, Makalah yang dibawakan dalam Rapat Senat Terbuka Universitas Airlangga Surabaya, tanggal 10 November 2004, lihat juga keterangan beliau pada Harian Jawa Pos (Metropolis), 17 November 2004, hlm. 21.

berbeda tersebut. Jika memahami secara mendalam, maka upaya menyatukan kedua kelompok ilmu tersebut ibarat menyatukan air dan minyak. Dapat saling mengisi ruang, namun tidak akan pernah lebur menjadi satu.

Meski demikian, semua kritik terhadap ilmu hukum normatif dari sisi ilmiah bertujuan luhur, karena hal ini merupakan wacana dan bagian dari proses pencerahan masyarakat hukum. Kritik ilmiah tersebut harus ada justru untuk mencegah kemandekan dalam eksplorasi ilmiah terhadap hukum. Hal ini diharapkan akan merangsang tampilnya ilmuwan-ilmuwan hukum yang muda untuk menyempurnakan gagasan-gagasan awal yang muncul dalam wacana hukum belakangan ini. Upaya dan gagasan kreatif dalam berbagai kritik tersebut bagaikan bola salju, yakni akan bergulir memengaruhi dinamika keilmuan dalam studi hukum.

Upaya-upaya dan kritik positif terhadap hukum tersebut, tentu tidaklah dimaksudkan untuk mengubur atau menggusur sifat normatif dalam ilmu hukum yang melahirkan ilmu normatif tersebut, tetapi dirnaksudkan untuk melihat hukum bukan dari sisi atau dimensi normatifnya, "tetapi juga dalam berbagai optik dan paradigma berbagai disiplin ilmiah. Melihat hukum secara keseluruhan (holistik), bukanlah suatu pekerjaan yang mudah. Mengingat, keterbatasan kemampuan manusia dihadapkan pada hukum yang berdimensi banyak (multidimensi). Ambil contoh dalam dunia ilmu hukum normatif, kekhususan dalam hukum keperdataan, hukum pidana, hukum administrasi, hukum ekonomi, hukum kelautan, dan berbagai bidang pengkhususan hukum yang lain sangat dihargai. Seorang pakar dalam hukum keperdataan, tidak akan bersedia memberikan komentar atau menjadi saksi jika ditanya tentang problem dalam bidang hukum pidana, karena ia memahami hal itu bukan termasuk lingkup

kepakarannya. Hal ini terjadi dalam semua kekhususan dan bidang konsentrasi dalam Ilmu hukum normatif. Sesungguhnya, memasuki dunia hukum dari dimensi normatifnya, tidak akan kehilangan keindahannya dengan memasuki hukum dari dimensi lain, seperti dimensi sosiologis, politik, dan dimensi lain berdasarkan paradigma ilmu-ilmu sosial yang ada.

Kiranya penting untuk dikemukakan pendapat Sunaryati Hartono yang menyatakan bahwa walaupun pendekatan sosiologis sebagai suatu keharusan bagi ilmu hukum masa kini, namun tidak berarti bahwa penggunaan metode penelitian sosiologis dapat menggantikan metode penelitian normatif, untuk sampai pada kesimpulan-kesimpulan dari hasil penelitian normatif. yang merupakan produk yang khas yuridis.¹⁰⁰ Dapat disimpulkan bahwa untuk menghasilkan suatu ketajaman analisis hukum berdasarkan doktrin dan norma-norma yang telah ditetapkan dalam sistem hukum, baik yang telah tersedia sebagai bahan hukum maupun yang harus dicari sebagai bahan kajian guna memecahkan problem hukum faktual yang dihadapi masyarakat, maka tidak ada jalan lain kecuali berkenalan dengan ilmu hukum normatif sebagai ilmu praktis normologis dan mengandalkan pada penelitian hukum normatif.

¹⁰⁰ Sunaryati Hartono, Pembinaan Hukum Nasional dalam Suasana Globalisasi Masyarakat Dunia, pidato pengukuhan Guru Besar Tetap Fakultas Hukum Universitas Pajajaran, Bandung, 1 Agustus 1991.

BAB II

PROSEDUR PENELITIAN HUKUM NORMATIF

1. Memulai Suatu Penelitian Hukum Normatif

Amanat penting yang selalu diingat oleh kaum intelektual adalah amanat tridarma perguruan tinggi, yaitu pendidikan, penelitian, dan pengabdian terhadap masyarakat. Amanat dalam pasal 20 butir (2) UU No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional (Sisdiknas), menegaskan adanya kewajiban bagi perguruan tinggi sebagai pusat penyelenggara pendidikan tinggi untuk melaksanakan amanat tridarma perguruan tinggi tersebut. Salah satu amanat tridarma perguruan tinggi adalah mengadakan kegiatan penelitian ilmiah sehingga kegiatan penelitian hukum normatif merupakan manifestasi pelaksanaan salah satu amanat tridarma perguruan tinggi dan pelaksanaan amanat UU sistem pendidikan nasional. Tujuan penelitian itu sendiri adalah untuk mengungkapkan kebenaran ilmiah berdasarkan tingkat pendidikan dan kualifikasi sang peneliti, mulai dari jenjang pendidikan S1, S2 sampai S3.

Penelitian senantiasa bermula dari rasa ingin tahu (*niewgierigheid*) terhadap suatu permasalahan aktual yang dihadapi. Jika jawabannya telah diketahui, maka tidak perlu lagi diadakan penelitian. Suatu penelitian ilmiah dimaksudkan untuk memperoleh pengetahuan yang benar tentang objek yang diteliti berdasarkan serangkaian langkah yang diakui komunitas ilmuwan sejawat dalam suatu bidang keahlian (intersubjektif). Dengan demikian, penemuan hasil penelitian ilmiah tersebut diakui sifat keilmiahannya (*wetenschappelijkheid*) dapat ditelusuri kembali oleh sejawat yang berminat sebagai hal baru (*nieuw moet zijn*).

Sesungguhnya benar suatu ungkapan yang menyatakan bahwa kekuatan kajian hukum normatif terletak pada langkah-langkah sekuensial yang mudah ditelusuri ilmuwan hukum lainnya¹⁰¹.

Seorang peneliti hukum normatif datang ke perpustakaan bukan dengan ide yang kosong (*blank idea*), tetapi datang dengan serangkaian gambaran yang kasar tentang apa yang akan ditelitinya. Ia menghadapi sejumlah besar bahan hukum yang harus dipilah-pilah serta buku teks hukum dan jurnal ilmiah di bidang hukum yang tidak sedikit jumlahnya. Bagi seseorang yang belum memiliki gambaran tentang apa yang akan ditelitinya, apalagi melihat sejumlah besar bahan hukum, buku teks dan jurnal-jurnal ilmiah yang bersumber dari terbitan dalam negeri maupun luar negeri, kenyataan itu akan sangat menyiksa. Namun, jika mereka telah memiliki ide tentang apa yang akan diteliti, ia akan datang ke perpustakaan dengan rasa ingin tahu yang sangat besar terhadap bidang pilihannya. Karena itu, selain rasa ingin tahu yang besar dan semangat prima yang tidak kenal putus asa, untuk mengarahkan sang peneliti, peranan seorang pembimbing akan sangat besar bagi keberhasilan seorang peneliti guna menghasilkan karya ilmiah yang diakui komunitas ilmuwan.

2. Memilih Permasalahan Hukum yang akan Diteliti

Tidak semua masalah yang terjadi di sekitar kita merupakan permasalahan hukum. Karena itu, seorang peneliti hukum hanya memfokuskan perhatiannya terhadap bidang yang akan diteliti yaitu hanya terhadap permasalahan hukum. Dalam ilmu hukum, kajian terhadap penerapan aturan hukum yang didukung oleh teori dan konsep-konsep di bidang hukum dihadapkan pada fakta hukum yang memunculkan

¹⁰¹ Philipus M. Hajon, *op.cit.*, hlm. 11.

ketidakpaduan antara kajian teoretis dengan penerapan hukum positif tersebut. Ketidakpaduan antara keadaan yang diharapkan (*das sollen*) dengan kenyataan (*das sein*) menimbulkan tanda tanya mengenai apa sebenarnya permasalahan hukum dari segi normatif. Dengan demikian, apa yang diharapkan terjadi akibat penerapan hukum tersebut ternyata tidak berfungsi seperti yang diharapkan atau justru hanya menimbulkan konflik yang menyebabkan ketidakadilan, ketidaktertiban dan ketidakpastian hukum dalam masyarakat yang sebenarnya bertentangan dengan cita-cita hukum itu sendiri.

Contoh penelitian normatif dari segi hukum perdata yang menarik perhatian adalah munculnya sengketa waris dalam hubungan dengan penerapan pasal-pasal dalam UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (Lembaran Negara RI Tahun 1989 No. 49). Dalam pasal 2 ditentukan sebagai berikut: "*Pengadilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam undang-undang ini*". Ketentuan dalam pasal 49 ayat (1) menentukan bahwa "*Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam mengenai:*

- a. perkawinan,
- b. kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam,
- c. wakaf dan sedekah".

Kemudian, Pasal 49 ayat (3): Bidang kewarisan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) huruf (b) ialah penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-

masing ahli waris, dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut". Sedangkan dalam pasal 50 menentukan bahwa *"Dalam hal terjadi sengketa mengenai hak milik atau keperdataan lain dalam perkara-perkara sebagaimana dimaksud dalam pasal 49, maka khusus mengenai objek yang menjadi sengketa tersebut harus diputus terlebih dahulu oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum"*. Sementara itu, penjelasan umum angka 2 dalam alinea keenam UU No. 7 Tahun 1989 menjelaskan bahwa *"Sehubungan dengan hal tersebut, para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan digunakan dalam pembagian warisan"*.

Analisis sementara terhadap bahan hukum tersebut menimbulkan tanda tanya menyangkut batas-batas kompetensi absolut badan peradilan agama yang diatur dalam UU No. 7 Tahun 1989 dan kompetensi absolut badan peradilan umum sebagaimana diatur dalam UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum. Penyelesaian sengketa waris dalam praktik dapat menimbulkan konflik antara dua lembaga peradilan terkait dalam memutus perkara. Apalagi jika dihadapkan pada fakta hukum bahwa seorang muslim karena satu dan lain hal dapat berpindah ke agama lain, begitu juga seorang yang non muslim dapat juga berpindah ke agama Islam sesudah terjadi perkawinan berdasarkan UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Karena itu, tema sentral penelitian normatif yang diangkat adalah tentang sengketa waris yang melibatkan dua lembaga peradilan. Secara sederhana, judul penelitian terhadap isu hukum tersebut dapat dirumuskan menjadi *"Konflik Kewenangan Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri terhadap Sengketa Waris"*.

Contoh lain dalam bidang keperdataan yakni dalam gugatan pembatalan sertifikat atas tanah. Banyaknya kasus hukum yang muncul dalam masyarakat tentang tumpang

tindihnya sertifikat tanah, ketika dalam satu bidang tanah muncul klaim dari para pihak yang masing-masing mengaku memiliki sertifikat atas bidang tanah yang sama. Seperti diketahui bahwa sertifikat atas tanah merupakan objek gugatan perdata di Pengadilan Negeri. Pada sisi lain, sertifikat atas tanah diterbitkan oleh Badan Pertanahan Nasional sebagai Badan Tata Usaha Negara. Karena itu, sertifikat atas tanah memiliki sisi ganda. Pada satu sisi sertifikat tersebut merupakan Keputusan Tata Usaha Negara, sedangkan pada sisi lainnya merupakan tanda bukti hak keperdataan atas kepemilikan seseorang atau suatu badan hukum atas tanah. Dalam pasal 32 Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 ditegaskan bahwa sertifikat atas tanah merupakan alat pembuktian yang kuat.

Penelitian normatif terhadap permasalahan hukum yang muncul sebagaimana telah diuraikan, tema sentralnya adalah mengenai gugatan pembatalan sertifikat tanah dengan titik berat yang mempersoalkan kompetensi Badan Peradilan Umum dan Badan Peradilan Tata Usaha Negara untuk memutuskan perkara gugatan pembatalan sertifikat tanah. Selain aturan perundang-undangan, bahan-bahan hukum yang digunakan juga meliputi berbagai putusan hakim terhadap kasus yang sama (asas *similia similibus* mulai dari putusan pengadilan tingkat pertama, banding sampai kasasi dan peninjauan kembali (PK) sampai putusan berkekuatan hukum yang tetap. Jadi dalam kasus ini penelitian hukum normatif tidak hanya merupakan penelitian terhadap teks hukum semata, tetapi melibatkan kemampuan analisis ilmiah terhadap bahan hukum dengan dukungan pemahaman terhadap teori hukum. Namun pada derajat tertentu juga memerlukan refleksi kefilsafatan yang diperoleh melalui filsafat hukum.

Contoh penelitian hukum normatif berikutnya adalah munculnya keresahan dalam masyarakat karena diundangkannya UU No. 16 Tahun 2001 tentang Yayasan. Seng keta keperdataan yang berhubungan dengan yayasan sebagai badan hukum, ternyata mulai bermunculan. Hal itu karena adanya pandangan yang keliru oleh pihak tertentu dalam masyarakat terhadap harta milik yayasan yang di anggap sebagai milik publik karena menafsirkan secara se pihak aturan dalam pasal 1 ayat (1) UU No. 16 Tahun 2001 Tujuan pemerintah untuk menertibkan keberadaan yayasar dalam sistem hukum di Indonesia dan memberikan landasan hukum yang kuat yakni untuk menciptakan kepastian hukum terhadap eksistensi badan hukum yayasan me lalui UU No. 16 Tahun 2001 daripada hanya disandarkan pada *Wet Op Stichtingen* produk hukum Belanda yang tidak memiliki keberlakuan di Indonesia. Maksud lain yakni mencegah digunakannya yayasan sebagai kedok mencari dana untuk kepentingan pribadi seperti terungkap pada praktik penggunaan badan hukum yayasan dalam era Orde Baru. Ternyata bukan ketertiban yang muncul. Tragisnya, kekacauan itu justru muncul di kalangan organisasi-organisasi keagamaan yang memayungi ratusan bahkan ribuan yayasan yang benar-benar menjalankan fungsi sosial, kemanusiaan, dan keagamaan. Penelitian normatif dengan menggunakan pendekatan konsep (*conceptual approach*) dan perbandingan hukum (*comparative approach*) ternyata menunjukkan bahwa konsep pendirian yayasan di negara-negara Barat amat berbeda dengan di Indonesia. Motif pendirian yayasan di Barat yakni karena alasan filantropis yang berarti bahwa sang pendiri/para pendiri yayasan adalah orang-orang yang sudah sangat kaya. Sementara di Indonesia, dengan uang Rp10.000,00 (sepuluh ribu rupiah) orang yang berpenghasilan pas-pasan dapat mendirikan yayasan bukan untuk tujuan filantropis murni, tetapi ada unsur menjadikannya sebagai usaha untuk

memperoleh mata pencarian. Bertolak dari penemuan tersebut, seharusnya pengaturan norma-norma yang kabur. (*vage normen*) dan berakibat pada pasal-pasal tertentu yang kurang presisi pengaturannya lebih dipertegas agar tidak ambigu sehingga tidak membuka kemungkinan munculnya penafsiran yang berbeda (multitafsit) lagi. Penelitian normatif yang dilakukan memberikan beberapa rekomendasi untuk membuka jalan bagi dilakukannya 25 (dua puluh lima) butir amandemen terhadap UU No. 16 Tahun 2001. Jika membaca salah satu bahan pertimbangan dengan diundangkannya UU No. 28 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 16 Tahun 2001 tentang Yayasan, maka substansi yang dapat menimbulkan berbagai penafsiran yang dimaksud dalam butir (a) yang menjadi pertimbangan tersebut merupakan masukan dari sisi normatifnya.

Dari beberapa contoh isu-isu hukum (*legal issues*) yang dapat diangkat dalam penelitian normatif sebagaimana yang digambarkan sebelumnya dapat dilihat bahwa ruang lingkup yang menjadi permasalahan kemasyarakatan dalam bidang hukum sangat luas. Permasalahan tersebut meliputi hubungan keperdataan, pidana, tata usaha negara, hukum internasional, dan berbagai aspek hukum lainnya. Pada dasarnya hampir semua problem hukum dapat menjadi objek kajian dalam penelitian normatif¹⁰².

¹⁰² Contoh yang paling mutakhir dalam penelitian hukum normatif yang embrionya dijadikan dasar pembuatan suatu legal opinion dapat dibaca dalam 13 kasus yang disusun oleh Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, yang dapat ditemukan dalam Bab V karya mereka; **Argumentasi Hukum** (Legal Argumentation / Legal Reasoning), op.cit.

3. Menyusun Rancangan Proposal/Usulan Penelitian

Memulai suatu penelitian ilmiah di bidang hukum membawa beberapa konsekuensi bagi sang peneliti. *Pertama*, waktu yang dipakai untuk mengumpulkan bahan-bahan hukum serta buku-buku teks, jurnal ilmiah, dan literatur-literatur terkait dengan penelitian, serta mengingat jadwal batasan waktu yang disesuaikan dengan kondisi. *Kedua*, konsekuensi atas pembiayaan untuk mendukung setiap tahap yang diperlukan dalam penelitian. Tentu ada juga konsekuensi-konsekuensi lain yang muncul selain dua hal tersebut. Oleh karena menghadapi berbagai konsekuensi tersebut sekaligus untuk melihat kesiapan serta menghindari kegagalan pelaksanaan penelitian, maka sebelum suatu penelitian dimulai, sang peneliti diwajibkan menyusun proposal penelitian dengan arahan dari seorang dosen atau penasihat akademis yang memiliki kualifikasi sebagai seorang pembimbing¹⁰³.

Pada penelitian di tingkat perguruan tinggi, proposal penelitian itu harus dipertahankan di hadapan panitia penguji. Ujian tersebut diselenggarakan untuk mengkaji apakah penelitian tersebut layak diteruskan atau harus di batalkan karena menemukan alasan-alasan tertentu yang menyimpulkan bahwa proposal tersebut tidak layak untuk diteruskan. Beberapa alasan ditolaknya suatu proposal penelitian, antara lain karena penelitian tersebut telah mulai

¹⁰³Dalam Lampiran I Keputusan Menteri Negara Koordinator Bidang Pengawasan Pembangunan dan Pendayagunaan Aparatur Negara No. 38/KEP/ MK.WASPAN/8/1999 tanggal 24 Agustus 1999, tentang Jabatan Fungsional Dosen dan Angka Kreditnya, dapat di lihat cakupan masing-masing jabatan terhadap wewenang dan tanggung jawab dalam kegiatan bimbingan pembuatan skripsi, thesis dan disertasi, dalam jabatan akademis : Asisten Ahli, Lektor, Lektor Kepala dan Guru Besar.

dilaksanakan terlebih dahulu oleh peneliti lain dengan menggunakan metode penelitian dan pendekatan yang sama, keterbatasan ketersediaan bahan hukum dan bukubuku penunjang yang di perlukan, kemampuan peneliti dari segi teoretis dan metodologis yang diragukan untuk menyelesaikan penelitian tersebut, manfaat dari hasil penelitian yang dianggap kurang penting bagi masyarakat dan sumbangannya bagi ilmu pengetahuan, serta materi penelitian jika dikaitkan dengan kondisi politik dan ekonomi negara yang cepat berubah yang dapat mementahkan hasil penelitian yang akan dilakukan tersebut.

Proposal atau usulan penelitian memiliki persyaratan ilmiah sesuai bobot pendidikan yang ditempuh. Suatu proposal penelitian bagi seorang mahasiswa yang akan mengakhiri studi S1 yang disebut skripsi tentu memiliki persyaratan yang berbeda dengan proposal penelitian tesis seorang mahasiswa yang akan mengakhiri studi S2 nya. Demikian pula akan berbeda dengan persyaratan yang diperlukan dalam menyusun disertasi oleh seorang peserta Program Doktor (S3). Masing-masing perguruan tinggi memiliki tradisi dan aturan-aturan baku dalam penyusunan skripsi, tesis, maupun disertasi. Misalnya, beberapa universitas mensyaratkan diperlukannya minimal seratus judul buku acuan untuk suatu penelitian hukum dalam rangka penyusunan tesis (S2) yang harus terbaca dalam daftar pustaka acuan, di antaranya harus ada paling sedikit lima jurnal ilmiah atau buku teks yang berbahasa asing. Sedangkan pada beberapa universitas yang lain sama sekali tidak memberikan batasan jumlah buku yang diperlukan dalam daftar pustaka. Demikian pula jumlah halaman yang diperlukan untuk menyusun proposal penelitian tidak seragam, tergantung kepada kriteria yang diberikan oleh dosen pembimbing dan tradisi ilmiah masing-masing perguruan tinggi. Tentu aturan-

aturan tersebut memiliki dasar dan pandangan yang disandarkan pada konsep ilmiah yang dapat dipertanggungjawabkan.

Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi Departemen Pendidikan Nasional telah menerbitkan buku "Pedoman Pelaksanaan Penelitian dan Pengabdian Kepada Masyarakat oleh Perguruan Tinggi". Buku ini menjadi standar acuan yang menjadi pedoman bagi suatu penelitian ilmiah. Dari format laporan penelitian sebagaimana dapat dibaca dalam Edisi IV Tahun 1996, urutan suatu penelitian terdiri atas hal-hal berikut:

- Sampul muka
- Lembar Identitas dan Pengesahan
- Ringkasan / Summary
- Kata Pengantar
- Daftar Isi
- Daftar Tabel
- Daftar Gambar
- Pendahuluan
- Tinjauan Pustaka
- Tujuan dan Manfaat Penelitian
- Metode Penelitian
- Hasil dan Pembahasan
- Kesimpulan dan Saran
- Daftar Pustaka
- Lampiran

Format baku yang disusun oleh Ditjen Dikti tersebut bersifat umum dan dalam batas tertentu seharusnya dapat menoleransi penyimpangan-penyimpangan sejauh menyangkut konfigurasi suatu penelitian yang disandarkan pada tradisi ilmiah masing-masing disiplin ilmu yang akan

diteliti. Berikut ini diuraikan urutan logis penyusunan suatu proposal penelitian.

a. Merumuskan Judul Penelitian

Judul suatu penelitian hukum normatif merupakan refleksi terhadap tema sentral yang menjadi objek penelitian. Judul harus dibuat singkat dan jelas dengan sedemikian rupa sehingga tidak memunculkan beberapa interpretasi yang menyimpang dari materi yang akan diteliti. Secara umum dapat dikatakan bahwa semakin sedikit suku kata yang dipakai sebagai judul, akan semakin tajam dan memperkecil peluang penafsiran yang menyimpang. Sebaliknya, semakin panjang suku kata yang digunakan akan memperbesar kemungkinan munculnya penafsiran lain yang sesungguhnya tidak diperlukan dan tidak dikehendaki oleh peneliti tersebut. Meskipun demikian, ada juga judul yang harus terdiri atas satu kalimat dengan banyak suku kata untuk mempertajam dan merefleksikan isi dari penelitian terkait secara tegas.

Menampilkan sebuah judul penelitian harus memperhitungkan satu atau dua kata kunci (*key words*), karena sebagai karya ilmiah hukum, penelitian tersebut juga ingin dibaca oleh kalangan hukum atau oleh peneliti sesudahnya. Keuntungan memasukkan kata kunci dalam judul penelitian akan memberikan dua keuntungan. *Pertama*, ada jaminan bahwa pelayanan pelayaran pustaka (*literature scanning service*) dapat menggolongkan hasil penelitian tersebut dalam klasifikasi yang benar. *Kedua*, sang peneliti akan mendapatkan judul yang deskriptif sehingga menarik

perhatian orang untuk membaca¹⁰⁴. Hal itu membawa implikasi pada diakuinya kepakaran peneliti tersebut apabila komunitas ilmuwan sekeahlian mengakui manfaatnya dalam ilmu hukum, baik dari segi teoretis maupun dari segi praktis.

b. Latar Belakang Masalah

Bagian ini merefleksikan motivasi yang mendorong diadakannya suatu penelitian hukum. Suatu penelitian yang baik harus memberikan manfaat praktis bagi masyarakat dan tentu saja memberikan sumbangan dari segi teoretis terhadap ilmu hukum. Latar belakang masalah haruslah berisi uraian tentang apa yang menjadi pokok permasalahan yang diangkat sehingga permasalahan tersebut penting untuk diteliti. Selain itu, juga perlu ditunjukkan letak permasalahan yang akan diteliti dalam konteks teoritis dengan permasalahan yang lebih luas, serta apa sumbangan penelitian tersebut terhadap permasalahan yang lebih luas tersebut.

c. Perumusan Masalah

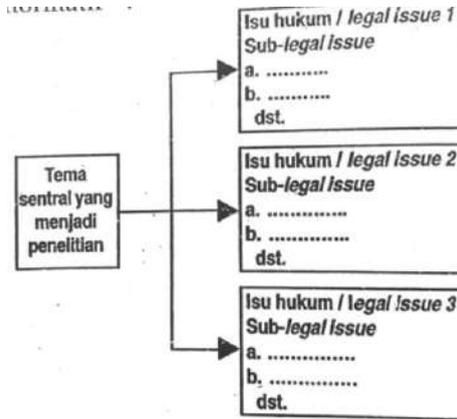
Rumusan masalah harus dibuat dalam suatu kalimat yang sejelas mungkin, karena rumusan masalah akan menentukan arah penelitian yang dikehendaki. Rumusan konkrit permasalahan yang akan diteliti harus dilandasi oleh pemikiran teoretis. Sedangkan rumusan masalah dalam suatu penelitian hukum normatif tidak harus dalam suatu kalimat tanya, namun dapat juga dalam bentuk pernyataan. Perlu diingat bahwa rumusan masalah untuk suatu penelitian hukum normatif tidak sama dengan

¹⁰⁴ Lihat, David Lindsay, *A Guide to Scientific Writing* edisi Indonesia : *Penuntun Penulisan Ilmiah*, alih bahasa, Suminar Setiati Achmadi, UI-Press, Jakarta, 1988, hlm. 3-4.

rumusar masalah suatu penelitian hukum empiris. Rumusan ma salah dengan kata-kata seperti '*sejauh mana*', '*seberapa jauh*'. "*efektivitas aturan perundang-undangan*"¹⁰⁵, harus dihindari, karena rumusan masalah dengan kata-kata tersebut bermakna empiris dan memerlukan alat-alat ukur serta pengolahan sejumlah data. Penelitian normatif sebagai ilmu praktis direfleksikan dari teknik perumusan masalah yang akan memengaruhi jumlah bab dan sistematika susunan dan rancangan bab. Hal itu berdasarkan urutan logis sistematis dalam menganalisis pembahasan permasalahan hukum yang diteliti, serta pemecahan masalah yang membawa pada kesimpulan dan saran tindak yang diperlukan. Berikut ini digambarkan teknik perumusan masalah yang cukup sederhana dengan konsekuensi pada rancangan dan susunan bab suatu penelitian hukum normatif dan pertanggungjawaban sistematika dalam suatu penelitian hukum normatif¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Lihat, Philipus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati, *op.cit*, hlm. 2.

¹⁰⁶ Teknik perumusan masalah seperti ini adalah merupakan model yang dikembangkan dan diterapkan pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga. Lihat : Philipus M. Hadjon, *op.cit*. hlm. 15.



Dengan teknik perumusan masalah yang diangkat dari isu hukum yang akan diteliti sebagaimana yang di gambarkan tersebut, maka rancangan susunan bab akan menjadi seperti berikut.

Bab I : Pendahuluan

Bab II :Pembahasan rumusan masalah 1 yang merupakan legal issue 1 dan sub-legal issue yang terkait dengan pembahasan terhadap rumusan masalah 1. Susunan subbab adalah berdasarkan urutan logis yang dimunculkan dalam menjawab permasalahan hukum yang merupakan judul bab II

Bab III :Pembahasan rumusan masalah 2 yang merupakan legal issue 2 dan sub-legal issue yang terkait dengan pembahasan terhadap rumusan masalah 2.

Bab IV :Pembahasan rumusan masalah 3 yang merupakan legal issue 3 dan sub-legal issue yang terkait dengan pembahasan terhadap rumusan masalah 3.

Bab V : Penutup yang isinya adalah simpulan dan saran.

Jika permasalahan hukum (legal issue) yang ditampilkan hanya 2, maka konsekuensinya jumlah bab hanya 4. Namun jika peneliti ingin memberikan elaborasi atau pembahasan terhadap bab-bab sebelumnya yang terkait dengan temuan-temuan ilmiah, atau teori-teori baru yang dihasilkannya (khusus untuk penulisan tesis dan disertasi) maka ia bebas menentukan jumlah bab yang diperlukan. Asalkan menjelaskan dan mempertanggungjawabkan urutan logis sistematis dalam subbab I (Pendahuluan) tentang Pertanggungjawaban Sistematis. Selanjutnya, jika dalam permasalahan hukum (legal issue) yang akan dibahas ada tiga (umumnya rumusan masalah lebih dari 2 muncul dalam penulisan Tesis dan Disertasi), maka jumlah babnya akan menyesuaikan menjadi 5 atau 6 bab seperti telah diuraikan sebelumnya. Struktur dan sistematika penulisan skripsi, tesis, dan disertasi tersebut merupakan refleksi ilmu hukum sebagai ilmu praktis normatif dalam memberikan penyelesaian ilmiah (rasional) terhadap berbagai problem kemasyarakatan yang faktual dan potensial sehingga dapat dipertanggungjawabkan. Jawaban yang diberikan secara praktis tersebut harus bersifat final sesuai apa yang diatur dalam hukum positif.

d. Keaslian Penelitian

Layaknya suatu karya ilmiah, seorang peneliti harus memberikan pertanggungjawaban ilmiah bahwa penelitian yang dilakukannya dijamin keasliannya. Nilai-nilai dan kejujuran ilmiah yang dijunjung tinggi dan terjaga dalam bidang akademis akan tetap lestari bila seorang peneliti menyadari kebenaran ilmiah yang ingin diperoleh dalam penelitiannya serta menghindari hal-hal yang tabu untuk seorang ilmuwan, seperti melakukan plagiat. Kriminalisasi terhadap plagiat telah diatur dalam

Pasal 70 UU No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional. Meskipun ada beberapa penelitian yang pernah dilakukan terhadap suatu isu hukum (*legal issue*), namun ada unsur-unsur pembeda yang tegas dengan penelitian yang dilakukan terdahulu. Sebagai contoh, penelitian yang dilakukan terhadap temuan tengkorak kepala manusia purba *pitcecantheropus erectus* (sering juga disebut *homo erectus*) sebesar kepalan tangan manusia saja, telah melahirkan kurang lebih seratus disertasi *Doctor of Philosophy* di Amerika Serikat. Dalam bidang hukum, penelitian tentang isu penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*), telah melahirkan puluhan skripsi, tesis, dan disertasi. Namun, masing-masing penelitian tersebut tentu memilih bidang konsentrasi tertentu yang menarik perhatian dan belum dilakukan oleh peneliti sebelumnya. Keaslian penelitian adalah tempat seorang peneliti memberikan pertanggungjawaban ilmiah terhadap keaslian karyanya.

e. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian senantiasa mengikuti apa yang telah menjadi rumusan masalah dan menjelaskan apa yang ingin diperoleh dalam proses penelitian. Karena itu, tujuan penelitian harus jelas dan tegas serta memiliki keterkaitan dengan rumusan masalah.

f. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian berisi uraian tentang temuan baru yang di upayakan dan akan dihasilkan dalam penelitian serta apa manfaat temuan tersebut bagi perkembangan ilmu pengetahuan dan atau praktik hukum. Karena itu, uraian tentang manfaat penelitian hendaknya dirinci baik

manfaat praktis maupun manfaat teoretis yang dihasilkan dalam penelitian.

g. Tinjauan Pustaka

Tinjauan pustaka berisi uraian teoretis (sehingga tinjauan pustaka sering juga disebut kajian teoretis) yang menjadi pisau analisis terhadap pemecahan permasalahan hukum yang diteliti. Di sini pendapat para sarjana hukum yang mempunyai kualifikasi tinggi (*the most highly qualified legal scholars' opinion*) digunakan untuk mengkaji permasalahan hukum yang dihadapi. Dengan demikian, tinjauan pustaka memuat uraian sistematis tentang teori dasar yang relevan terhadap fakta hukum dan hasil penelitian sebelumnya yang berasal dari pustaka mutakhir yang memuat teori, proposisi, konsep, atau pendekatan terbaru yang berhubungan dengan penelitian yang akan dilakukan. Kejujuran akademis mewajibkan peneliti untuk memaparkan dan menunjukkan sumber-sumber berbagai teori yang digunakannya.

h. Metode Penelitian

Mengadakan suatu penelitian ilmiah jelas harus menggunakan metode, karena ciri khas ilmu adalah dengan menggunakan metode. Metode berarti penyelidikan yang berlangsung menurut suatu rencana tertentu. Menempuh suatu jalan tertentu untuk mencapai tujuan, artinya peneliti tidak bekerja secara acak-acakan. Langkah-langkah yang diambil harus jelas serta ada pembatasan-pembatasan tertentu untuk menghindari jalan yang menyesatkan dan tidak terkendalikan. Oleh karena itu, metode ilmiah timbul dengan membatasi

secara tegas bahasa yang dipakai oleh ilmu tertentu¹⁰⁷. Penelitian hukum tentu menggunakan bahasa hukum yang dipahami oleh para sejawat sekeahlian (intersubjektif) dan setiap pengemban hukum.

Metode penelitian hukum normatif harus memuat uraian yang berisi beberapa hal berikut.

i. Tipe Penelitian

Sebagai konsekuensi pemilihan topik permasalahan yang akan dikaji dalam penelitian yang objeknya adalah permasalahan hukum (sedangkan hukum adalah kaidah atau norma yang ada dalam masyarakat), maka tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.

ii. Pendekatan Masalah

Oleh karena tipe penelitian yang digunakan adalah tipe penelitian yuridis normatif, maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Pendekatan tersebut melakukan pengkajian peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan tema sentral penelitian. Selain itu juga digunakan pendekatan lain yang diperlukan guna memperjelas analisis ilmiah yang diperlukan dalam penelitian normatif. Berbagai pendekatan (*approach*) terhadap masalah yang ingin

¹⁰⁷ C.A. van Deursen, **De Opbouw van de Wetenschap een inleiding in de wetenschapsleer**, op.cit., hlm. 16.

dicari pemecahan dan jalan keluarnya akan diuraikan lebih lanjut dalam pembahasan tersendiri.

iii. Bahan Hukum

Uraian tentang bahan hukum yang dikaji meliputi beberapa hal berikut.

- a. Bahan hukum primer yakni bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan yang diurut berdasarkan hierarki Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang (UU)/Peraturan Pengganti Undang-Undang (Perpu), Peraturan Pemerintah (PP), Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Daerah (Perda). Sebagai contoh dalam Tap MPR No. III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundangan, dalam pasal 2, diatur Tata Urut Perundang-undangan.
- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang terdiri atas buku-buku teks (*textbooks*) yang ditulis para ahli hukum yang berpengaruh (*de herseende leer*), jurnal-jurnal hukum, pendapat para sarjana, kasus-kasus hukum, yurisprudensi, dan hasil-hasil simposium mutakhir yang berkaitan dengan topik penelitian.
- c. Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti kamus hukum, *encyclopedia*, dan lain-lain.

iv. Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Berisi uraian logis prosedur pengumpulan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier, serta bagaimana bahan hukum tersebut diinventarisasi dan diklasifikasi dengan menyesuaikan dengan masalah yang dibahas. Untuk tujuan ini, sering digunakan sistem kartu. Bahan hukum yang berhubungan dengan masalah yang dibahas dipaparkan, disistematisasi, kemudian dianalisis untuk menginterpretasikan hukum yang berlaku.

v. Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Langkah-langkah yang berkaitan dengan pengolahan terhadap bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan untuk menjawab isu hukum yang telah dirumuskan dalam rumusan masalah. Tentu juga menyangkut kegiatan penalaran ilmiah terhadap bahan-bahan hukum yang dianalisis, baik menggunakan penalaran induksi, deduksi, maupun abduksi.

i. Pertanggungjawaban Sistematika

Pertanggungjawaban sistematika adalah uraian logis sistematis susunan bab dan subbab untuk menjawab uraian terhadap pembahasan permasalahan yang dikemukakan (isu hukum/*legal issues*) selaras dengan tema sentral yang direfleksikan dalam suatu judul penelitian dan rumusan permasalahannya. Mengapa suatu bab ditempatkan dalam urutan tertentu, serta mengapa ada subbab tertentu yang dipertanggungjawabkan secara logis kritis. Ini semua berkaitan dengan teknik perumusan masalah yang telah diuraikan sebelumnya. Oleh karena

itu, pertanggungjawaban sistematika dengan sendirinya akan memunculkan rancangan susunan bab, yang bakal menjadi pedoman yang digunakan oleh seorang peneliti untuk menyusun skripsi, tesis, ataupun disertasi sesuai dengan jenjang pendidikan yang ditempuhnya.

BAB III

PENDEKATAN DALAM PENELITIAN HUKUM NORMATIF

Nilai ilmiah suatu pembahasan dan pemecahan masalah terhadap *legal issue* yang diteliti sangat tergantung kepada cara pendekatan (*approach*) yang digunakan. jika cara pendekatan tidak tepat, maka bobot penelitian tidak akurat dan kebenarannya pun dapat digugurkan. hal itu tentu tidak dikehendaki oleh setiap peneliti. demikian pula dalam suatu penelitian normatif, dengan menggunakan pendekatan berbeda, kesimpulannya pun akan berbeda. oleh karena itu, kiranya penting untuk diketahui dan dipahami beberapa pendekatan yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum normatif.

Penelitian hukum dimulai dengan melakukan penelusuran terhadap bahan-bahan hukum sebagai dasar untuk membuat suatu keputusan hukum (*legal decision making*) terhadap kasus-kasus hukum yang konkret. Pada sisi lainnya, penelitian hukum juga merupakan kegiatan ilmiah untuk memberikan refleksi dan penilaian terhadap keputusan-keputusan hukum yang telah dibuat terhadap kasuskasus hukum yang pernah terjadi atau akan terjadi. Pada masyarakat modern yang dinamis dan struktur masyarakat yang semakin kompleks, keputusan hukum (*legal decision*) tidaklah semata-mata disandarkan pada pertimbangan normatif hukum, tetapi juga memperhitungkan faktor-faktor nonhukum lain. Itu sebabnya, Steven Barkan mengingatkan bahwa".....*the*

process of legal research often involves investigation into other relevant disciplines"¹⁰⁸.

Cara pendekatan (*approach*) yang digunakan dalam suatu penelitian normatif akan memungkinkan seorang peneliti untuk memanfaatkan hasil-hasil temuan ilmu hukum empiris dan ilmu-ilmu lain untuk kepentingan dan analisis serta eksplanasi hukum tanpa mengubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif. Berbagai bahan hukum banyak yang memiliki sifat empiris seperti perbandingan hukum, sejarah hukum, dan kasus-kasus hukum yang telah diputus. Sebagaimana telah dibahas sebelumnya bahwa ilmu hukum normatif dapat dan harus memanfaatkan berbagai temuan ilmu lain, serta berinteraksi secara positif dengan ilmu-ilmu lain, khususnya ilmu hukum empiris.

Dalam kaitannya dengan penelitian normatif dapat digunakan beberapa pendekatan berikut.

- i. Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*)
- ii. Pendekatan Konsep (*conceptual approach*)
- iii. Pendekatan Analitis (*analytical approach*)
- iv. Pendekatan Perbandingan (*comparative approach*)
Pendekatan Historis (*historical approach*)
- v. Pendekatan Filsafat (*philosophical approach*)
- vi. Pendekatan Kasus (*case approach*).

Cara pendekatan tersebut dapat digabung sehingga dalam suatu penelitian hukum normatif dapat saja menggunakan dua pendekatan atau lebih yang sesuai, misalnya pendekatan perundang-undangan, pendekatan historis dan pendekatan perbandingan. Untuk itu Cambell dan Glasson mengingatkan

¹⁰⁸ Steven M. Barkan, dalam **Fundamentals of Legal Research**, karya J. Myron Jacobstein, Roy M. Mersky dan Donald J. Dunn, The Foundation Press, West New York, 1994, hlm 1.

bahwa *There is no single technique that is magically "right" for all problem*¹⁰⁹. Namun dalam suatu penelitian normatif, satu hal yang pasti adalah penggunaan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Dikatakan pasti karena secara logika hukum, penelitian hukum normatif didasarkan pada penelitian yang dilakukan terhadap bahan hukum yang ada. Meskipun misalnya penelitian dilakukan karena melihat adanya kekosongan hukum, namun kekosongan hukum tersebut dapat diketahui karena sudah ada norma-norma hukum yang mensyaratkan pengaturan lebih lanjut dalam hukum positif. Norma-norma hukum tersebut ada yang telah memiliki kekuatan mengikat dan telah ada dalam aturan perundang-undangan, ada juga yang telah diamanatkan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (Tap MPR) ada juga yang diamanatkan dalam undang-undang dasar yang memerlukan pengaturan lebih lanjut dalam tingkat undang-undang, serta ada yang terkandung dalam amanat undang-undang dasar meski masih dalam tataran filosofis, namun belum diatur dalam hukum positif. Selain itu, juga dalam Pasal 1(2) TAP MPR No. III/MPR/2000 ditegaskan bahwa sumber hukum terdiri atas sumber hukum tertulis dan tidak tertulis.

Pada sisi lain, ada juga penelitian normatif yang bersifat eksploratif yang dilakukan dengan pendekatan konsep (*conceptual approach*), sekaligus menggunakan pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*), serta pendekatan filosofis (*philosophical approach*), karena belum ada aturan dalam hukum positif di Indonesia yang mengatur permasalahan yang

¹⁰⁹ Enid Cambell, E.J. Glasson et.al. , **Legal Research**, The Law Book Company Ltd., Melbourne, 1992, hal. 274.

akan diteliti tersebut, meski secara filosofis pengaturan tersebut telah diamanatkan dalam undang-undang dasar.

Berikut ini akan dibahas beberapa pendekatan yang dikenal dalam suatu penelitian normatif. Pendekatan yang dipilih tersebut harus dijelaskan dan dipertanggungjawabkan karena membawa konsekuensi terhadap hasil penelitian. Konsekuensi *pertama*, jika menggunakan pendekatan yang berbeda, maka hasil kesimpulan penelitian akan berbeda pula. Hal itu tergantung kepada ketajaman analisis dan adekuatnya pendekatan yang digunakan. Konsekuensi *kedua* adalah tanggung jawab ilmiah sebagai ilmu normatif. Dengan bantuan pendekatan-pendekatan yang bersifat empiris, sebagai ilmu normatif ia tidak perlu menjadi bagian dari ilmu 'empiris tersebut, tetapi menggunakan bahan yang diolah dari ilmu empiris tersebut sebagai masukan (*input*) terhadap analisis bahan hukum yang diteliti. Pendekatan-pendekatan yang biasa digunakan dalam penelitian hukum tersebut yakni sebagai berikut.

1. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*)

Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian. Untuk itu peneliti harus melihat hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut.

- a. *Comprehensive* artinya norma-norma hukum yang ada di dalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis.
- b. *All-inclusive* bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak akan ada kekurangan hukum.

- c. *Systematic* bahwa di samping bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum tersebut juga tersusun secara hierarkis¹¹⁰.

Pertanyaan yang muncul kemudian adalah bagaimana dengan penelitian normatif yang mengarahkan refleksinya pada adanya kekosongan dalam hukum positif, atau adanya pengaturan norma yang kabur dalam suatu hukum positif? Penelitian hukum normatif yang dilakukan sebelum adanya UU No:15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang yang dilakukan pada Tahun yang berjudul "*Gagasan Pengaturan Money Laundering di Indonesia*"¹¹¹, ternyata mengungkapkan adanya kebutuhan mendesak terhadap diundangkannya UU Anti-Money Laundering di Indonesia. Hal itu terungkap berdasarkan penelitian terhadap hukum positif di Indonesia dan pengaturan larangan *money laundering* di beberapa negara yang diteliti serta mulai terwujudnya *International Anti Money Laundering Legal Regime*.

Bahan hukum utama dalam penelitian normatif seperti UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, UU No. 1992 tentang Keimigrasian, UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Peraturan Pemerintah (PP) No. 16 Tahun 1970 dan PP No. 1 Tahun 1982 yang menciptakan Rezim Devisa Bebas serta beberapa aturan pelaksanaan lainnya, ternyata menunjukkan bahwa aturan-aturan hukum tersebut justru sangat kondusif bagi terlaksananya aktivitas pencucian uang.

¹¹⁰ Haryono, *op.cit.*, hlm. 3.

¹¹¹ Johnny Ibrahim, **Gagasan Pengaturan Money Laundering di Indonesia**, Tesis untuk memenuhi persyaratan memperoleh Gelar Magister pada Program Studi Ilmu Hukum dibawa bimbingan Prof. Erman Rajagukguk, S.H. LL.M, Ph.D., Program Pascasarjana Universitas Surabaya, 1998, (tidak diterbitkan).

Sementara itu, dalam hukum positif di Indonesia belum ada satu pun upaya kriminalisasi terhadap pencucian uang. Barulah pada tanggal 22 April 2002 pemerintah bersama Dewan Perwakilan Rakyat mengundangkan UU No. 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang. Berlakunya UU No. 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang tersebut ternyata tidak serta merta memberikan dampak positif bagi penegakan hukum terhadap tindak pidana pencucian uang (*money laundering*) di Indonesia. Financial Action Task Force (FATC) yang dibentuk oleh negara-negara G-7 bahkan belum mengeluarkan Indonesia dari daftar negara yang kooperatif terhadap upaya memerangi kejahatan pencucian uang. Penelitian hukum normatif yang dilakukan terhadap UU No. 15 Tahun 2002 ternyata menunjukkan bahwa ada kabur (*vage normen*) dalam pengaturan norma-norma yang larangan terhadap pencucian uang yang melumpuhkan upaya penegakan hukumnya. Rekomendasi yang dilahirkan melalui penelitian normatif ini memberikan bahan masukan bagi upaya untuk melakukan amandemen terhadap UU No. 15 Tahun 2002 sehingga lahir UU No. 25 Tahun 2003 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang. Atas dasar diundangkannya UU No. 25 Tahun 2003 tersebut, pemerintah Indonesia menjadikannya sebagai bukti keseriusan dan komitmennya dalam memerangi kejahatan pencucian uang. Selain itu, juga untuk melakukan upaya diplomasi agar Indonesia dikeluarkan dari daftar negara-negara yang tidak kooperatif dalam penegakan hukum terhadap tindak pidana pencucian uang. Upaya tersebut menunjukkan hasil dengan dikeluarkannya Indonesia oleh FATC dari negara-negara yang tidak kooperatif terhadap upaya memerangi tindak pidana pencucian uang sejak bulan Februari 2005. Dengan pemberlakuan UU No 25 Tahun 2003 dan dikeluarkannya Indonesia dari daftar negara-negara yang tidak kooperatif

memerangi tindak pidana pencucian uang, otomatis akan menaikkan kredibilitas Indonesia di mata investor asing. Hal itu sekaligus memberikan tekanan positif bagi naiknya peringkat surat-surat berharga yang dikeluarkan pemerintah dan swasta Indonesia di pasar internasional.

Dari paparan tersebut dapat dilihat bahwa analisis hukum yang dihasilkan oleh suatu penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), akan lebih akurat bila dibantu oleh satu atau lebih pendekatan lain yang cocok, guna memperkaya pertimbangan-pertimbangan hukum yang tepat untuk menghadapi problem hukum yang dihadapi. Terhadap penelitian tentang kriminalisasi pencucian uang di Indonesia misalnya, pendekatan perbandingan (*comparative approach*) dengan bahan-bahan hukum positif dari beberapa negara, maka analisis hukum yang dihasilkannya lebih komprehensif dan akurat. Di samping itu, juga menunjukkan bahwa hasil penelitian hukum normatif yang menjawab permasalahan hukum secara konkret dan faktual, ternyata secara makro ikut memberikan andil dan memberikan dampak ekonomi bagi peningkatan kesejahteraan masyarakat.

2. Pendekatan Konsep (*Conceptual Approach*)

Konsep (Inggris: *concept*, Latin: *conceptus* dari *concipere* (yang berarti memahami, menerima, menangkap) merupakan gabungan dari kata *con* (bersama) dan *capere* (menangkap, menjinakkan). Konsep memiliki banyak pengertian. Konsep dalam pengertian yang relevan adalah unsur-unsur abstrak yang mewakili kelas-kelas fenomena dalam suatu bidang studi yang kadangkala menunjuk pada hal-hal universal yang diabstraksikan dari hal-hal yang partikular. Salah satu fungsi logis dari konsep ialah memunculkan, objek-objek yang menarik perhatian dari sudut

pandangan praktis dan sudut pengetahuan dalam pikiran dan atribut-atribut tertentu. Berkat fungsi tersebut, konsep-konsep berhasil menggabungkan kata-kata dengan objek-objek tertentu. Penggabungan itu memungkinkan ditentukannya arti kata-kata secara tepat dan menggunakannya dalam proses pikiran.¹¹² Menurut Ayn Rand, secara filosofis konsep merupakan integrasi mental atas dua unit atau lebih diisolasi menurut ciri khas dan yang disatukan dengan definisi yang khas. Kegiatan pengisolasi yang terlibat adalah merupakan proses *abstraksi* yaitu fokus mental selektif yang menghilangkan atau memisahkan aspek realitas tertentu dari yang lain. Sedangkan penyatuan yang terlibat bukan semata-mata penjumlahan melainkan *integrasi*, yaitu pepaduan unit menjadi sesuatu yang tunggal, entitas mental baru yang dipakai sebagai unit tunggal pemikiran (namun dapat dipecahkan menjadi unit komponen manakala diperlukan)¹¹³. Dalam ilmu hukum, konsep-konsep dalam hukum perdata, akan berbeda dengan konsep-konsep dalam hukum pidana. Demikian juga dengan konsep-konsep dalam hukum administrasi yang memiliki perbedaan dalam konsep-konsep hukum pidana dan hukum perdata.

Konsep hukum tentang matinya seseorang adalah apabila ia tidak bernapas, tegasnya apabila ia telah berhenti bernapas, maka dipastikan dengan berhentinya nadi dan jantung berdenyut. Konsep hukum tentang kematian berbeda dengan konsep kematian dalam ilmu kedokteran yang diajarkan pada

¹¹² Lihat, Lorens Bagus, **Kamus Filsafat**, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm.481-483.

¹¹³ Ayn Rand, *Introduction to Objectivist Epistemology*, New American Library, New York, 1979, Edisi Indonesia, Pengantar Epistemologi Obyektif, penerjemah, Cuk Ananta Wijaya, Benteng Budaya, Yogyakarta, 2003, hlm. 16.

fakultas Kedokteran. Dalam ilmu kedokteran, seseorang dinyatakan mati apabila batang otak (*neocortex*) telah berhenti berfungsi. Dengan bantuan alat-alat kedokteran, seseorang yang batang otaknya telah berhenti bekerja masih tetap dapat bernapas dan jantungnya tetap berdenyut dalam kurun waktu yang cukup lama, meskipun orangnya tetap tidak sadar. Keadaan tersebut sering dialami oleh pasien dalam kondisi kritis, bahkan mengalami koma dalam ruang perawatan gawat darurat. Permasalahannya, jika karena satu dan lain hal alat-alat bantu kedokteran itu dicabut, maka pasien tersebut akan benar-benar berhenti bernapas. Perbuatan mencabut alat-alat bantu kedokteran tersebut dapat dikategorikan sebagai pembunuhan dengan ancaman pidana sebagaimana diatur dalam pasal 338 KUHP. Selain itu, ekstensifikasi pemidanaan juga diatur dalam pasal 356 KUHP jika pemberian obat-obatan dan alat bantu kedokteran ditafsirkan membahayakan kesehatan pasien.

Pada sisi lain, jika pasien dalam keadaan sangat kritis karena penyakit-penyakit tertentu di luar jangkauan teknik dan ilmu kedokteran, sedangkan pasien serta keluarga secara suka rela meminta dokter untuk mengambil tindakan medis yang dapat mempersingkat proses kematian sang pasien, maka dokter yang melakukan tindakan sesuai anjuran pasien dan keluarga tersebut diancam pidana penjara 12 tahun, sebagaimana diatur dalam pasal 344 KUHP. Kontroversi konsep kematian yang berbeda dalam hukum dan konsep kematian dalam ilmu kedokteran, pada akhirnya memunculkan Undang-Undang Euthanasia di beberapa negara (Belanda pada tahun 1999 dan beberapa negara bagian di Amerika Serikat seperti Oregon tahun 1997). Undang-undang tersebut mengizinkan dokter untuk melakukan tindakan medis tertentu agar pasien tidak menderita serta tergantung kepada alat-alat bantu kedokteran, maka proses

kematian diperingan dengan memperpendek kehidupan secara terarah dan langsung (*voluntary euthanasia*). Namun tanpa sepengetahuan dan izin pasien, misalnya karena pasien tidak sadar atau mengalami koma yang berkepanjangan, maka tidak akan menimbulkan gugatan hukum karena pelanggaran hak asasi sebab setiap orang memiliki hak untuk menentukan apa yang terbaik bagi diri sendiri (*right of self determination*). Untuk itu, hukum mengatur realitas antara konsep *bioetika* dalam ilmu kedokteran sebagai konsekuensi sumpah Hippocrates, karena seorang dokter pada dasarnya dididik untuk menyelamatkan kehidupan, bukan untuk mengakhiri kehidupan di satu pihak, sementara pada pihak lain ia diharapkan untuk) tetap menjaga eksistensi kehidupan tanpa mengubah konsep hukum tentang kematian.

Contoh lain dalam penelitian hukum ada dua konsep tentang negara hukum. Dalam sistem hukum Eropa kontinental (*civil law system*) dikenal dengan *Rechtsstaat*. Konsep *rechtsstaat* berkarakter administratif dan bersifat revolusioner yang bermula dari penentangan terhadap absolutisme raja sehingga kekuasaan raja harus dibatasi dan pembatasan itu harus melalui hukum positif. Dalam konsep negara hukum, asas legalitas pembagian kekuasaan negara tidak boleh terpusat pada satu tangan, pengakuan terhadap hak-hak dasar yang harus dilindungi, dan pengawasan pengadilan sehingga tersedia saluran melalui pengadilan yang bebas untuk menguji keabsahan (*rechtmatigheidstoetsing*) tindakan pemerintah. Dalam suasana seperti itu, pemikiran tentang perlunya hukum administrasi berkembang dan memuncak dengan tuntutan adanya kebutuhan bahwa peradilan administrasi mutlak harus ada. Sementara itu, yang dikenal dalam sistem hukum Anglo Saxon (*common law system*) adalah *Rule of Law*. Ide tentang *rule of law* yang populer di Inggris tersebut memiliki karakter judicial yang

berkembang secara evolusi. Berbeda dengan apa yang berkembang dalam konsep negara hukum, dalam konsep *rule of law* pemikiran yang berkembang yakni mengenai kebutuhan bagi adanya langkah-langkah untuk suatu peradilan yang benar-benar adil. Semua golongan, baik pemerintah maupun rakyat harus taat pada hukum. Undang-undang bukan dianggap sebagai sumber hukum utama, bahkan pemikiran tentang konstitusi yang bukan merupakan sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan. Dengan latar belakang pemikiran tersebut, adanya suatu hukum administrasi melahirkan peradilan administrasi dalam konsep *rule of law* dianggap sebagai suatu diskriminasi yang justru harus dicegah.

3. Pendekatan Analitis (*Analytical Approach*)

Maksud utama analisis terhadap bahan hukum adalah mengetahui makna yang dikandung oleh istilah-istilah yang digunakan dalam aturan perundang-undangan secara konsepsional, sekaligus mengetahui penerapannya dalam praktik dan putusan-putusan hukum. Hal itu dilakukan melalui dua pemeriksaan. *Pertama*, sang peneliti berusaha memperoleh makna baru yang terkandung dalam aturan hukum yang bersangkutan. *Kedua*, menguji istilah-istilah hukum tersebut dalam praktik melalui analisis terhadap putusan-putusan hukum.

Pengertian hukum (*rechtsbegrip*) menduduki tempat penting, baik yang tersimbolkan dalam kata yang digunakan maupun yang tersusun dalam sebuah definisi yang terdapat dalam sebuah aturan hukum. Tidak jarang sebuah kata atau definisi yang terdapat dalam sebuah rumusan aturan hukum tidak jelas maknanya. Kemungkinan, makna yang pernah diberikan kepada suatu kata atau definisi tersebut sudah tidak

memadai, baik oleh perkebangar zaman atau untuk memenuhi kepentingan sifat sebuah sistem yang *all-inclusive* sehingga diperlukan pemberiar makna yang baru pada kata atau definisi yang ada, karenketepatan makna diperlukan demi kepastian hukum. Sementara itu, menemukan makna (*begrip*) pada kata atau definisi hukum merupakan kegiatan keilmuan hukum dari aspek normatifnya.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pada dasarnya tugas analisis hukum adalah menganalisis pengertian hukum, asas hukum, kaidah hukum, sistem hukum, dan berbagai konsep yuridis. Misalnya, konsep yuridis tentang subjek hukum, objek hukum, hak milik, perkawinan, perjanjian, perikatan, hubungan kerja, jual beli, prestasi, wanprestasi, perbuatan melanggar hukum, delik, dan sebagainya. Pentingnya pendekatan analisis pernah dikemukakan oleh George Whitecross Paton sebagai berikut. "*Austin believed that chief of tool of jurisprudence was analysis..... An analysis of judicial method shows that law is not a static body of rules, but is rather an organic body of principles with an inherent power of growth*¹¹⁴. Sebenarnya, Paton ingin menunjukkan bahwa Austin melihat kepentingan analisis hukum sebagai metode ilmu hukum (*method of jurisprudence*) dari berbagai perspektif aturan hukum yang statis. Paton berpendapat bahwa analisis hukum seperti itu tidak lagi memadai untuk menjawab berbagai permasalahan hukum dan menyodorkan analisis hukum dari perspektif hukum sebagai suatu bentuk organ dari berbagai prinsip hukum yang bergerak secara dinamis. Apa yang dikemukakan oleh Paton lebih dapat diterima jika melihat perkembangan hukum yang sangat dinamis dewasa ini.

¹¹⁴ G.W. Paton, *Jurisprudence*, second edition, Clarendon Press, Oxford, 1953, hlm. 8.

Penerapan analisis hukum secara normatif dapat dilihat pada kasus Putusan Mahkamah Agung No. 572 K/Pid/2003 yang menyangkut perkara dugaan korupsi dana nonbujeter bulog. Dalam eksaminasi terhadap kasus tersebut dipaparkan analisis hukum dari para pakar hukum, antara lain dari Prof. Dr. Philipus M. Hadjon ditinjau dari sudut pandang hukum administrasi negara, dan Prof. Dr. Andi Hamzah S.H. pakar hukum pidana. Untuk sampai pada satu kesimpulan bahwa putusan Mahkamah Agung terhadap kasus tersebut sudah tepat, Philipus M. Hadjon memberikan analisis yang disandarkan pada norma-norma hukum administrasi. Analisis tersebut dimulai dengan analisis terhadap fakta dan isu hukum, keadaan darurat (*emergency*), *discretionary power*, sampai pada kesimpulan bahwa penggunaan dana nonbujeter bulog tidak tunduk pada Kepres No. 16 Tahun 1999 dan Kepres No. 18 Tahun 2000. Analisis hukum tersebut menentahkan *dissenting opinion* Hakim Agung Abdurahman Saleh¹¹⁵. Secara normatif, analisis hukum yang diberikan tersebut memberikan argumentasi yuridis terhadap pembenaran putusan Mahkamah Agung yang membebaskan terdakwa kasus nonbujeter bulog, namun secara sosiologis menempatkan Hakim Agung Abdurahman Saleh pada posisi melawan arus dan dianggap berpandangan teguh (kebetulan sementara ini, masyarakat mendambakan memiliki idola seperti itu). Sikap yang demikian merupakan modalitas yang akan diperhitungkan dalam promosi ke jabatan yang lebih tinggi dan berpengaruh¹¹⁶.

¹¹⁵ Amir Syamsudin dkk., **Putusan Perkara Akbar Tanjung Analisis Yuridis Para Akhli Hukum**, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2004, hlm. 69-72.

¹¹⁶ Presiden' pertama RI yang terpilih dalam suatu pemilihan langsung, Susilo Bambang Yudhoyono memilihnya menjadi Jaksa Agung RI.

4. Pendekatan Perbandingan (*Comparative Approach*)

Pentingnya pendekatan perbandingan dalam ilmu hukum karena dalam bidang hukum tidak memungkinkan dilakukan suatu eksperimen, sebagaimana yang biasa dilakukan dalam ilmu empiris. Pendekatan perbandingan merupakan salah satu cara yang digunakan dalam penelitian normatif untuk membandingkan salah satu lembaga hukum (*legal institutions*) dari sistem hukum yang satu dengan lembaga hukum (yang kurang lebih sama dari sistem hukum) yang lain. Dari perbandingan tersebut dapat ditemukan unsur-unsur persamaan dan perbedaan kedua sistem hukum itu. Persamaan-persamaan akan menunjukkan inti dari lembaga hukum yang diselidiki, sedangkan perbedaan-perbedaan disebabkan oleh adanya perbedaan iklim, suasana, dan sejarah masing-masing bangsa yang bersangkutan dengan sistem hukum yang berbeda. Menurut Sunaryati Hartono, dengan melakukan perbandingan hukum akan dapat ditarik kesimpulan bahwa:

1. kebutuhan-kebutuhan yang universal (sama) akan menimbulkan cara-cara pengaturan yang sama pula, dan
2. kebutuhan-kebutuhan khusus berdasarkan perbedaan suasana dan sejarah itu menimbulkan cara-cara yang berbeda pula¹¹⁷.

Pendapat Sunaryati Hartono tersebut didukung oleh Michael Bogdan yang mengatakannya dalam bahasa yang berbeda.

¹¹⁷ Sunaryati Hartono, **Kapita Selecta Perbandingan Hukum**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hlm. 1-2.

*"According to my view, comparative law encompasses: the comparing of different legal systems with the purpose of ascertaining their similarities and differences: working with similarities and differences that have been ascertained, for instance explaining their origin, evaluating of the solutions utilized in the different legal systems, grouping of legal system into families of law, or searching for the common core of the legal system; and the treatment of the methodological problems which arise in connection with these tasks, including methodological problems connected to the study of foreign law"*¹¹⁸.

Konsekuensi logis studi perbandingan hukum akan membawa seorang peneliti pada sejarah hukum dan hal itu tidak mungkin dihindari sebagaimana dikatakan oleh F. Pringsheim bahwa *"Comparative Law without the history of law is an impossible task"*¹¹⁹. Perbandingan hukum memiliki dimensi empiris yang dapat digunakan sebagai ilmu bantu (*hulp wetenschap*) untuk keperluan analisis dan eksplanasi terhadap hukum. Hal itu ditegaskan oleh Mary Ann Glendon dan kawan-kawannya. *"The need to see our own and other legal institutions in context, mean that comparative law by its very nature is an interdisciplinary field, one that depends heavily on empirical work. Legal norms cannot be fully understood without some knowledge of their sources; their*

¹¹⁸ Michael Bogdan, **Comparative Law**, Kluwer Nortsteds Juridik Tano, Stockholm Sweden, 1994, hlm. 18.

¹¹⁹ F. Pringsheim, sebagaimana dikutip dari Mary Ann Glendon et.al., **Comparative Legal Traditions**, Second Editions, West Publishing Co., St. Paul, Minn., 1994. hlm. 6.

political, social, and economic purposes; the milieu in which they operate ; the role of legal profession; the operation of the court system ¹²⁰. Sedangkan fungsi pendekatan perbandingan dalam penelitian hukum dikatakan oleh Zweigert dan Kotz yang dikutip Glendon. *"The functional approach of comparative law concentrates on the real live problem which often lurks unseen behind the concept of the national system"* ¹²¹. Dari ulasan tersebut dapat dilihat bahwa pendekatan perbandingan adalah bersifat empiris dan interdisiplin sehingga dapat digunakan dalam penelitian normatif guna mengidentifikasi kondisi-kondisi sosial dan menentukan bentuk-bentuk penormannya. Dengan demikian, penelitian normatif dapat dan harus memanfaatkan hasil-hasil penelitian ilmu empiris, namun ilmu-ilmu empiris tersebut berstatus sebagai ilmu bantu (*hulp wetenschap*) sehingga tidak mengubah hakikat ilmu hukum sebagai ilmu normatif.

Umumnya, pendekatan perbandingan yang dilakukan dengan menggunakan komparasi mikro, yaitu membandingkan isi aturan hukum negara lain yang spesifik dengan aturan hukum yang diteliti, atau dapat juga dalam rangka mengisi kekosongan dalam hukum positif. Penelitian seperti itu hanya dilakukan terhadap unsur-unsur yang dapat dibandingkan (*tertium comparationis*) dengan bahan hukum yang menjadi fokus penelitian. Sekali lagi Meuwissen mengingatkan bahwa *"De rechtsvergelijking kan functioneren al een hulpwetenschap voor de dogmatische rechtswetenschap, in die zin dat deze bepaalde regelingen en oplossingen uit andere rechtssystemen overweegt en*

¹²⁰ Mary Ann Glendon et al., *ibid.*, hlm. 12. en

¹²¹ *Ibid.*, hlm. 13.

beoordee op hun adequaatheid voor het eigen recht "¹²². (Perbandinga hukum dapat berfungsi sebagai ilmu bantu terhadap dokmatik hukum, dalam arti ia mempertimbangkan peraturan dan penyelesaian-penyelesaian tertentu dari tatanan hukum lain dan menilai keadepuataan mereka untuk hukum sendiri).

Dalam menggunakan pendekatan perbandingan (*comparative approach*), cakupan bahan hukum asing (misalnya Amerika Serikat) sedemikian luasnya sebagaimana diuraikan oleh Morris L. Cohen berikut.

- Keputusan, Peraturan, dan Laporan Pemerinta
- Catatan dan Laporan Banding
- Pendapat Jaksa Penuntut Umum
- Laporan dan Catatan Himpunan Avokad/Pengacara
- Bibliografi dan Pedoman Penelitian
- Biografi
- Kutipan/Ringkasan Kasus dan Statuta
- Komenta, Riwayat, dan Survei Hukum
- UUD, Konvensi, dan Sejarahnya Ensiklopedi
- Kamus Hukum
- Ikhtisa, Hukum Kasus
- Pedoman Pengacara dan Lembaga Bantua Hukum
- Ensiklopedi
- Dokumen Pemerintah
- Fiksi dan Anekdota tentang Hukum
- Sumber Hukum Asing dan Sumber Komparatif
- Form-book

¹²² D.H.M. Meuwissen, **Rechtswetenschap** dalam: *Van Apeldoorn's Inleia tot de Studie van het Nederlandse Recht*, op.cit. hlm. 453, dapat juga diba dalam **Ilmu Hukum**, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, dalam Pro Ju Tahun XII Nomor 4, Oktober 1994, hlm. 33.

- Sumber Hukum Internasional
- Laporan Pengadilan
- Sejarah dan Sumber Legislatif
- Pelayanan Penerbitan Halaman Lepas
- Majalah dan Indeksnya
- Buku Pedoman Praktik dan Prosedur
- Buku Referensi, Hukum, dan Umum
- Buku Uraian Baru tentang Hukum
- Buku Sumber Dokumen Sejarah
- Statuta, UU, dan Buku Peraturan
- Naskah, Risalah, dan Monograf
- Risalah-Risalah
- Laporan Pemeriksaan Pengadilan¹²³.

Sementara itu, bagaimana menemukan sumber-sumber hukum di Australia, Inggris, dan Kanada dijelaskan secara rinci oleh Terry Hutchinson¹²⁴ sedemikian rupa, bahkan termasuk alamat *website*. Dengan demikian, tinggal melakukan *download* terhadap aneka ragam bahan hukum dari Australia yang ingin diteliti melalui *internet* yang meliputi bahan hukum seluruh negara bagian di Australia, bahan hukum Kerajaan Inggris dan juga Kanada. Sebenarnya, cakupan bahan hukum asing yang sedemikian luas akan digunakan sebagai perbandingan hukum yang dapat memberikan inspirasi dan refleksi terhadap kekayaan sumber-sumber bahan hukum lokal sehingga dapat digunakan oleh seorang peneliti yang ingin melakukan penelitian terhadap hukum positif nasional.

¹²³ Morris L. Cohen, **Legal Research In A Nutshell**, West Publishing Co., St. Paul., Minn, 1971, disadur oleh Ibrahim R, *Sinopsis Penelitian Hukum*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1995.

¹²⁴ Lihat Terry Hutchinson, *op.cit.*, hlm. 183-377. 81

5. Pendekatan Historis/Pendekatan Sejarah (*Historical Approach*)

Setiap aturan perundang-undangan memiliki latar belakang sejarah yang berbeda. Dengan mengetahui latar belakang sejarah, kemudian dibuat aturan perundang-undangan tersebut, maka catur wangsa peradilan akan memiliki interpretasi yang sama terhadap permasalahan hukum yang telah diatur dalam aturan perundang-undangan dimaksud. Menurut perspektif sejarah, ada dua macam penafsiran terhadap aturan perundang-undangan. Pertama, penafsiran menurut sejarah hukum (*rechts historische interpretatie*) dan kedua, penafsiran menurut sejarah penetapan peraturan perundang-undangan (*wets historische interpretatie*)¹²⁵

Penelitian normatif yang menggunakan pendekatan sejarah memungkinkan seorang peneliti untuk memahami hukum secara lebih mendalam tentang suatu sistem atau lembaga, atau suatu pengaturan hukum tertentu sehingga dapat memperkecil kekeliruan, baik dalam pemahaman maupun penerapan suatu lembaga atau ketentuan hukum tertentu¹²⁶. Hukum pada masa kini dan hukum pada masa lampau merupakan suatu kesatuan yang berhubungan erat, sambung-menyambung dan tidak putus sehingga dikatakan bahwa kita dapat memahami hukum pada masa kini dengan mempelajari sejarah. Mengingat, tata hukum yang berlaku sekarang mengandung anasir-anasir dari tata hukum yang

¹²⁵ Kusumadi Pudjosewojo, **Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia**, cetakan ke III, Aksara Baru, Jakarta, 1976, hlm. 64.

¹²⁶ Satjipto Raharjo, **Ilmu Hukum**, Alumni, Bandung, 1986, hlm 332.

silam dan membentuk tunas-tunas tentang tata hukum pada masa yang akan datang¹²⁷.

Dari lintasan sejarah dapat diketahui pula latar belakang eksistensi UUD 1945, Konstitusi RIS, UUDS 1950, dan Amandemen I, Amandemen ke II, Amandemen ke III serta Amandemen ke IV UUD 1945. Dalam lintasan sejarah, diperlukannya amandemen terhadap UUD 1945 dapat dipahami karena pembahasan yang dilakukan terhadap UUD 1945 dilakukan secara darurat oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945, yakni sehari setelah Indonesia memproklamasikan kemerdekaannya. Dalam konteks ini, amandemen keempat UUD 1945 harus dipahami sebagai implementasi cita-cita para pendiri negara (*founding father's*) untuk memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa yang ditandai dengan ditetapkannya anggaran pendidikan sebesar 20% dari APBN. Selain itu, juga masalah perekonomian nasional yang harus diselenggarakan atas dasar demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional¹²⁸.

6. Pendekatan Filsafat (*Philosophical Approach*)

Dengan sifat filsafat yang menyeluruh, mendasar, dan spekulatif, penjelajahan filsafat akan mengupas isu hukum (*legal issues*) dalam penelitian normatif secara radikal dan mengupasnya secara mendalam. Socrates pernah mengatakan bahwa tugas filsafat sebenarnya bukan menjawab pertanyaan yang diajukan, tetapi mempersoalkan jawaban yang diberikan.

¹²⁷ Kusumadi Pudjosewojo, *op.cit.*, hlm. 11.

¹²⁸ Muchsin, **Ikhtisar Sejarah Hukum**, STIH "Iblam", Jakarta, 2004, hlm. 88.

Dengan demikian, penjelajahan dalam filsafat meliputi ajaran ontologis (ajaran tentang hakikat), aksiologis (ajaran tentang nilai), epistemologis (ajaran tentang pengetahuan), teleologis (ajaran tentang tujuan) untuk memperjelas secara mendalam, sejauh dimungkinkan oleh pencapaian pengetahuan manusia.

Penelaahan filsafat dimulai dengan sikap ilmuwan yang rendah hati, berani mengoreksi diri, berterus terang dalam memberikan dasar pembenaran terhadap jawaban atas pertanyaan apakah ilmu yang dikuasai saat ini telah mencakup segenap pengetahuan yang ada, pada batas manakah ilmu itu dimulai dan pada batas mana ia berhenti, dan apakah kelebihan dan kekurangan ilmu itu.

Berdasarkan ciri khas filsafat tersebut, dibantu beberapa pendekatan (*approach*) yang tepat, seyogyanya dapat dilakukan apa yang dinamakan oleh Ziegler sebagai *Fundamental Research*¹²⁹, yaitu suatu penelitian untuk memperoleh pemahaman yang lebih mendalam terhadap implikasi sosial dan efek penerapan suatu aturan perundangundangan terhadap masyarakat atau kelompok masyarakat yang melibatkan penelitian terhadap sejarah, filsafat, ilmu bahasa, ekonomi, serta implikasi sosial, dan politik terhadap pemberlakuan suatu aturan hukum.

7. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Berbeda dengan penelitian sosial, pendekatan kasus (*case approach*) dalam penelitian normatif bertujuan untuk mempelajari penerapan norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum. Terutama mengenai kasus-kasus yang telah diputus sebagaimana yang dapat

¹²⁹ Ziegler P., *A General Theory of Law As Paradigm for Legal Research* dalam *Modern Law Review* 569, 1988, sebagaimana dikutip dari Terry Hutchinson, *op.cit.*, hlm. 10.

dilihat dalam yurisprudensi terhadap perkara-perkara yang menjadi fokus penelitian. Jelas kasus-kasus yang telah ter jadi bermakna empiris, namun dalam suatu penelitian nor matif, kasus-kasus tersebut dipelajari untuk memperoleh gambaran terhadap dampak dimensi penormaan dalam suatu aturan hukum dalam praktik hukum, serta meng: gunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (*input*, dalam eksplanasi hukum).

Dalam tradisi *common law*, sebagaimana yang telah dibahas terdahulu, Edward J. Levy memperkenalkan pe nalaran dari kasus ke kasus: "*reasoning from the example from case to case*", yaitu jenis penalaran dari yang khusus ke khusus. Namun, jenis penalaran seperti itu menimbul kan argumentasi kontra dari Eissenberg yang menjelaskar dan menguraikan beberapa jenis penalaran yang dapa diterima dalam tradisi *common law*.¹³⁰

Berdasarkan ulasan yang telah dibahas, berarti penggunaan temuan-temuan ilmu hukum empiris dan ilmuilmu lain sangat bermanfaat dalam penelitian hukum normatif, terutama dalam rangka analisis dan eksplanasi hukum. Sebagai ilmu bantu (*hulp-wetenschap*) terhadap ilmu hukum normatif, ilmuwan hukum dapat, bahkan harus memanfaatkannya tanpa harus mengubah diri menjadi ilmu empiris. Cara memanfaatkannya yakni dengan menegaskan pendekatan (*approach*) yang dilakukan dan mengapa memilih pendekatan tersebut. Hal itu dilakukan sebagai pertanggungjawaban ilmiah dalam memanfaatkan temuan disiplin ilmu-ilmu lain tersebut.

¹³⁰ Lihat pembahasan pada Bab 4, hlm. 252.

DAFTAR PUSTAKA

- A. Asriawi, *Sebuah Khazanah*, Yogyakarta, Ikon Teralitera, 2003
- A. Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral Dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Yogyakarta, Kanisius, 1990
- Amir Syamsudin dkk., *Putusan Perkara Akbar Tanjung Analisis Yuridis Para Akhli Hukum*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 2004
- Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1999
- Arnold Pacey, *The Culture of Technology*, The MIT Press, Cambridge, Massachusetts, 1983
- Ayn Rand, *Introduction to Objectivist Epistemology*, New American Library, New York, 1979, Edisi Indonesia, *Pengantar Epistemologi Obyektif*, penerjemah, Cuk Ananta Wijaya, Yogyakarta, Benteng Budaya, 2003
- B. Arief Sidharta, *Aliran Filsafat dan Hukum*, makalah dalam Seminar Nasional; Menata Sistem Hukum Nasional Menuju Indonesia Baru, Yogyakarta, Sema FH Universitas Atma Jaya, 4 Desember 1999
- B. Arief Sidharta, *Globalisasi dan Pembinaan Hukum di Negara Sedang Berkembang*, Padjadjaran, Jilid XXVI No. 2 – 1997
- _____, *Ilmu Hukum*, dalam Pro Ju Tahun XII Nomor 4, Oktober 1994

- _____, "*De Structuur der Rechtswetenschap*" yang diterbitkan dalam bahasa Indonesia "***Struktur Ilmu Hukum***" (Bandung, Alumni, 2003)
- _____, *Refleksi Tentang Fundasi Dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Bandung, Mandar Maju, 1996
- Budiono Kusumohamidjojo, *Filsafat Hukum*, Jakarta, Grasino, 2004
- Denis Lloyd, *The idea of Law*, Harmondsworth, Penguin Books, 1964
- Enid Cambell, E.J. Glasson et.al. , *Legal Research*, Melbourne, The Law Book Company Ltd., 1992
- Ernest Nagel, *The Structure of Science, Problem in the Logic of Scientific Explanation*, Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1960. Edisi kedua cetakan ketiga (third printing) diterbitkan pada tahun 1987
- F. Pringsheim, sebagaimana dikutip dari Mary Ann Glendon et.al., *Comparative Legal Traditions*, St. Paul, Second Editions, West Publishing Co., Minn., 1994
- G.W. Paton, *Jurisprudence*, second edition, Oxford, Clarendon Press, 1953
- Gavin Drewery, *Law, Justice and Politics*, London, Longman, 1975
- Geoffrey Samuel, *The Foundation of Legal Reasoning*, Tilburg, Metro, Bureau JA Vormgevers, 1994

- George Whitecross Paton, *Jurisprudence*, Oxford, Clarendon Press, 1953
- I.S. Adiwimarta, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, Jakarta, diterjemahkan oleh, RajaGrafindo Persada, 1996
- H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford University Press, 1972
- Gregory Churchill, *Hukum Amerika Serikat*, Jakarta, Tatanusa, 1996
- Harold J. Berman, The Origin of Western Legal Science, dalam *Law and Revolution*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1997
- Helmut Coing, *The Original Unity of European Legal Science*, dalam *Law and State* Vol.11, 1975
- Hassan Basri, *Ilmu dan Teknologi Sebagai Ideologi*, Jakarta, LP3ES, 1990
- Hilaire McCoubrey & Nigel D. White, *Textbook on Jurisprudence*, Blackstone Press Limited, Second Edition, London, 1996
- Muhamad Hardani, *Dasar-Dasar Filsafat Moral : Elaborasi Terhadap Pemikiran Etika Immanuel Kant*; Surabaya, Pustaka Eureka, 2003
- Ibrahim R, *Sinopsis Penelitian Hukum*, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 1995
- J. Drost, *Susunan Ilmu Pengetahuan, Sebuah Pengantar Filsafat Ilmu*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1993

- J.W. Harris, *Law and Legal Science : An Inquiry into the Concept Legal and Legal System*, Oxford, Clarendon Press, 1982
- Jan Gijssels en Mark van Hoecke, *Wat is Rechtsleer?*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982
- J.C.T. Simorangkir dan H. Boerhanoedin Soetan Batoeah, *Pengantar Ilmu Hukum*, Binacipta, 1977
- John Rawls, *The Theory of Justice*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1971
- Johnny Ibrahim, *Gagasan Pengaturan Money Laundering di Indonesia*, Tesis untuk memenuhi persyaratan memperoleh Gelar Magister pada Program Studi Ilmu Hukum dibawa bimbingan Prof. Erman Rajagukguk, S.H. LL.M, Ph.D., Program Pascasarjana Universitas Surabaya, 1998
- Joseph Raz, *The Concept of Legal System An Introduction of a Legal System*, Oxford, Second Edition, Clarendon Press, 1980
- Jürgen Habermas, *Between Facts and Norm*, diterjemahkan oleh William Rehg, MIT Press, Cambridge, hlm. 429, sebagai mana dikutip dari karya Jürgen Habermas
- Karl Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin, Springer – Verlag, 1983
- Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum, Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, Surakarta, Muhammadiyah University Press, 2004

- Kusumadi Pudjosewojo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Jakarta, cetakan ke III, Aksara Baru, 1976
- Lorens Bagus, *Kamus Filsafat*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1996
- Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum, Mahzab dan Refleksinya* cetakan ke II, Bandung, Remaja Rosdakarya,
- Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung, Mandar Maju, 2003
- Lord Denning, *What Next in the Law*, London, Butterworths, 1982
- Lord Lloyd of Hampstead & M. D. A. Freeman, *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, London, English Langu Book Society, Steven & Sons, 1986
- Max Weber, *The Methodology of The Social Sciences*, translated and edited by Edward A Shils and Henry A. Finch, The Free Press, New 1949
- Michael Bogdan, *Comparative Law*, Stockholm Sweden, Kluwer Nortsteds Juridik Tano, 1994
- Moch. Koesnoe, *Kritik Terhadap Ilmu Hukum*, Yogyakarta, Lembaga Riset dan Pengabdian Masyarakat Fakultas Hukum UHI, 1981
- Muchsin, *Ikhtisar Sejarah Hukum*, Jakarta, STIH "Iblam", 2004
- Myron J. Jacob'stein., *et.al, Fundamental of Legal Research*, Westbury, New York, The Foundation Press, 1994

- Oetarid Sadino, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Pradnya Paramita, cetakan ke dua puluh lima, 1993
- Philipus M. Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum, Pelatihan Metode Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya, Pusat Penelitian Pengembangan Hukum, Lembaga Penelitian Universitas Airlangga, bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 11-12 Juni 1997
- René Descartes, *Discourse on Method*, Indianapolis, Hackett Publishing Co., 1993, Edisi Indonesia, diterjemahkan oleh Ahmad Farid Ma'ruf, Yogyakarta, Ircisod, 2003
- Ronny Hanityo Soemitro, *Hukum dan Perkembangan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi di dalam Masyarakat*, Semarang, dalam Pidato Pengukuhan Sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 6 Desember 1990
- Roscoe Pound, *The Call for Realist Jurisprudence*, dalam 44 Harvard Law Review (1931) sebagaimana dikutip dari: Robert L. Hayman & Nancy Levit, *Jurisprudence: Contemporary Readings, Problem, and Narratives*, West Publishing Co, St Paul, Minn. 1994
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Pencariar., Tembebasan dan Pencerahan, editor: Khudzaifah Dimiyati, Surakarta, Muhamadiyah University Press, 2004
- _____, *Pemanfaatan Ilmu-Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Bandung, Alumni, 1977
- _____, *Ilmu Hukum*, Bandung, Alumni, 1986
- _____, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti,

- Soedjono Dirdiosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1994
- Soerjono Soekanto, *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1989
- Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta, Elsam & Huma, 2002
- Soetandyo Wignyosoebroto, *Keragaman Dalam Konsep Hukum, Tipe Kajian Dan Metode Penelitiannya*, Universitas Airlangga Surabaya
- Steven M. Barkan, dalam *Fundamentals of Legal Research*, karya J. Myron Jacobstein, Roy M. Mersky dan Donald J. Dunn, West New York, The Foundation Press, 1994
- Sudarto, *Perkembangan Ilmu Hukum dan Politik Hukum, dalam Hukum dan Keadilan 5*, Januari – Februari 1979
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta, Liberty, 2002
- Suminar Setiati Achmadi, *Penuntun Penulisan Ilmiah*, Jakarta, UI-Press, 1988
- Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Bandung, Alumni, 1994
- Sunaryati Hartono, *Kapita Selecta Perbandingan Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1991
- Sunaryati Hartono, *Pembinaan Hukum Nasional dalam Suasana Globalisasi Masyarakat Dunia*, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap Fakultas Hukum Universitas Pajajaran, Bandung, 1 Agustus 1991

- Suparto Wijoyo, *Rekonstruksi Paradigma Ilmu Hukum Pada Pendidikan Tinggi di Indonesia*, Makalah yang dibawakan dalam Rapat Senat Terbuka Universitas Airlangga Surabaya, tanggal 10 November 2004, lihat juga keterangan beliau pada Harian Jawa Pos (Metropolis), 17 November 2004
- Surayati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke 20* Alumri, Bandung, 1994
- Yudi Santoso, *Krisis Legitimasi*, Yogyakarta, diterjemahkan oleh, Qalam, 2004
- Talcott Parsons, *A Sociologist Looks at the Legal Profession, dalam : Essay in Sociological Theory*, Revised Edition, Fourth Printing, The Free Press, New York, 1964
- Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law*, Lawbook Co., Pyrmont NSW, 2002
- Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta, cetakan ke 11, Kanisius, 1999
- Theodore J. Lowi, *The End of Liberalism*, second edition, Norton New York, 1979, sebagaimana dikutip dari Robert A. Heineman et.al, *The World of Policy Analyst*, Chatam House Publisher Inc., Chatam, New Yersey, 1990
- Yehekel Dror: *Law as a Tool of Directed Social Change*, dalam *Law and Social Change*, California, Editor Stuard S. Nagel, Sage Publication Inc., 1970
- Yusup Priyasudirja, *Etika Protestan dan Semangat Kapitalisme*, Surabaya, diterjemahkan oleh, Pustaka Prometea, 2000

Ziegler P., *A General Theory of Law As Paradigm for Legal Research* dalam *Modern Law Review* 569, 1988