

Asri Wijayanti



Strategi Belajar ARGUMENTASI HUKUM



Prakata

Puji syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, akhirnya buku teks berjudul *Strategi Belajar Argumentasi Hukum* dapat diselesaikan dan diterbitkan. Buku ini merupakan buku ajar yang dimaksudkan sebagai pelengkap utama dari buku ajar bagi mata kuliah Penalaran dan Argumentasi Hukum. Tujuan diterbitkannya buku ini adalah mengingat mata kuliah Penalaran dan Argumentasi Hukum termasuk ke dalam jenis mata kuliah baru, yang sulit dipahami. Selain itu, buku ini juga akan sangat bermanfaat bagi praktisi hukum dan akademisi serta pemerhati hukum. Bahkan wakil rakyat yang duduk di lembaga perwakilan rakyat yang berkaitan dengan proses pembuatan aturan hukum sangat diharapkan untuk membacanya.

Berdasarkan pengalaman penulis selama mengajar mata kuliah Penalaran dan Argumentasi Hukum, hanya sedikit mahasiswa yang mampu dengan cepat memahami materinya. Kesulitan itu diantaranya disebabkan oleh masih sangat sedikitnya buku teks berbahasa Indonesia yang bertemakan Penalaran dan Argumentasi Hukum. Oleh karena itu, buku ini akan mempermudah mahasiswa memahami mata kuliah Penalaran dan Argumentasi Hukum.

Alur penulisan buku ini dari yang umum sifatnya ke hal yang khusus. Diawali mengenai Argumentasi Hukum di dalam Ilmu Hukum *Suigeneris*, kemudian Hubungan Logika dan Bahasa Hukum dalam Argumentasi Hukum. Dilanjutkan dengan Tahapan Berargumentasi Hukum.

Buku ini terdiri dari tiga bab, yang terdiri dari Bab Satu tentang Argumentasi Hukum di dalam Ilmu Hukum *Suigeneris* dan Ilmu Hukum *Suigeneris*.

Pada Bab Dua, mengetengahkan materi tentang Peran Logika dan Bahasa yang terdiri dari Logika, Bahasa Hukum, dan *Legal Concept*.

Kemudian, pada Bab Tiga dibicarakan tentang Tahapan Berargumentasi Hukum yang terdiri dari Dasar-dasar Argumentasi dan Tahapan Analisis Hukum yang terdiri dari Fakta Hukum, Masalah Hukum, Penelusuran Norma Hukum (Penemuan Hukum-Penafsiran Hukum) dan yang terakhir Analisis. Diharapkan dengan selesai membaca buku ini mahasiswa dapat melakukan argumentasi hukum yang bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum

Tiada gading yang tak retak, banyak kekurangan dalam buku ini. Harapan kami, semoga buku ini bermanfaat bagi mahasiswa Fakultas Hukum serta praktisi hukum dan bagi pihak lain.

Surabaya, 2 Juni 2020

Penulis

Ucapan terima kasih

Puji syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, akhirnya buku teks dengan judul *Strategi Belajar Argumentasi Hukum* dapat diselesaikan. Banyak pihak yang membantu terselesainya penulisan buku ini, untuk itu kami sampaikan terima kasih kepada:

Dr. dr. Sukadiono, MSi., selaku Rektor Universitas Muhammadiyah Surabaya.

Tiada gading yang tak retak, banyak kekurangan dalam buku ini. Harapan kami, semoga buku ini bermanfaat bagi mahasiswa Fakultas Hukum serta praktisi hukum.

Surabaya, 2 Juni 2020

Penulis

Daftar Isi

Prakata	(i)
Ucapan Terima Kasih	(iii)
Daftar Isi	(iv)
Daftar tabel, skema, gambar	(vii)

Level Kompetensi 1 (1)

Bab Satu : Argumentasi di dalam Ilmu Hukum Suigeneris (5)

1. Argumentasi Hukum suatu pengantar (6)
 - 1.1. Strategi berargumentasi Hukum (14)
 - 1.2. Peran Logika dan Bahasa sebagai dasar belajar Argumentasi Hukum (19)
2. Ilmu Hukum Suigeneris (20)
 - 2.1. Karakter normatif ilmu hukum (23)
 - 2.2. Terminologi Ilmu Hukum (42)
 - 2.3. Jenis Ilmu Hukum (48)
 - 2.4. Lapisan Ilmu Hukum (55)

Simpulan	(59)
Latihan	(61)

Level Kompetensi 2 (62)

Bab Dua : Peran Logika dan Bahasa (67)

1. Logika (68)
 - 1.1. Definisi Logika (68)
 - 1.2. Ruang lingkup Logika (76)
 - 1.3. Pengertian, Definisi dan Putusan (78)
 - 1.4. Asas Logika (97)
 - 1.5. Deduksi, induksi (100)
2. Bahasa (104)
 - 2.1. Pengertian (105)
 - 2.2. Jenis ragam bahasa (106)
 - 2.3. Perkembangan bahasa hukum (107)
 - 2.4. Fungsi bahasa (108)
3. *Legal Concept* (109)
 - 3.1. Pengertian *Legal Concept* (110)
 - 3.2. Macam *Legal Concept* (111)
 - 3.3. Peran bahasa dalam *legal concept* (115)

Simpulan (116)

Latihan (118)

Level Kompetensi 3 (119)

Bab Tiga : Tahapan Berargumentasi Hukum (122)

1. Dasar-Dasar Argumentasi Hukum (124)
 - 1.1. Interpretasi (146)

1.2.	Penalaran / Konstruksi Hukum	(153)
1.3.	Konflik Norma	(155)
2.	Tahapan Berargumentasi Hukum	(164)
2.1.	Fakta Hukum	(165)
2.2.	Perumusan masalah hukum	(174)
2.3.	Penelusuran norma hukum	(178)
2.4.	Analisis	(183)
	Simpulan	(188)
	Latihan	(189)
	Glosarium	(190)
	Indeks	(192)

Daftar Tabel, Skema, Gambar

Halaman

Skema 1	: Pihak yang membutuhkan pengetahuan, pemahaman argumentasi hukum	9
Skema 2	: Penguasaan dasar Ilmu Hukum	16
Gambar 3	: Mangga yang dikupas dengan sebilah pisau.	18
Gambar 4	: Ilustrasi perbedaan pendapat	24
Skema 5	: Karakteristik ilmu	28
Tabel 6	: Perbedaan Quantitative dan Qualitative	29
Skema 7	: Penelusuran aturan hukum	34
Skema 8	: Kejanggalan dalam penelitian hukum	35
Skema 9	: Pendekatan falsafah ilmu	37
Tabel 10	: Perbedaan Ilmu Formal dan Empiris.	38
Tabel 11	: Perbedaan ilmu- ilmu teoritis dengan ilmu- ilmu praktis	40
Skema 12	: Perbedaan sudut pandang kajian ilmu hukum dengan kajian ilmu yang berkenaan dengan hukum	47
Skema 13	: Perbedaan antara ilmu hukum empiris dengan ilmu hukum normatif	52
Skema 14	: Hubungan antar lapisan ilmu hukum	56
Skema 15	: Batasan definisi logika	71
Skema 16	: Hubungan antara aturan hukum, kaidah hukum dan wilayah penerapannya	84

Skema 17	:	Hubungan antar norma hukum	95
Skema 18	:	Lapisan Argumentasi Hukum	129
Skema 19	:	Rasionalitas argumentasi hukum	142
Skema 20	:	Pembedaan interpretasi.	150
Skema 21	:	Pembedaan interpretasi.	152
Skema 22	:	Kedudukan asas hukum	156
Skema 23	:	Tafsiran Pasal 1 angka 2 UU no. 10 /2004	158
Tabel 24	:	Perbedaan asas <i>Lex specialis derogat legi generali</i> dengan asas <i>Lex posterior derogat legi priori</i>	161
Skema 25	:	Pengertian hubungan kausal	164
Skema 26	:	Pembuatan file penelusuran bahan hukum	173

Level Kompetensi 1

A. Level Kompetensi 1

Argumentasi di dalam ilmu hukum *suigeneris* membahas tentang garis besar mata kuliah Argumentasi Hukum dan Ilmu Hukum *Suigeneris*.

B. Sub-Sub Kompetensi

1. Argumentasi Hukum suatu pengantar
 - 1.1. Strategi mempelajari Argumentasi Hukum
 - 1.2. Peran Logika dan Bahasa sebagai Dasar Belajar Argumentasi Hukum
2. Ilmu Hukum *Suigeneris*
 - 2.1. Karakter Normatif Ilmu Hukum
 - 2.2. Terminologi Ilmu Hukum
 - 2.3. Jenis Ilmu Hukum
 - 2.4. Lapisan Ilmu Hukum

C. Tujuan Pembelajaran

Mahasiswa memiliki pengetahuan tentang mata kuliah Argumentasi Hukum serta memahami bahwa ilmu hukum adalah *suigeneris* yang memiliki karakter normatif.

D. Indikator Hasil Belajar

1. Mahasiswa mampu menguraikan tentang mata kuliah Argumentasi Hukum serta peran logika dan bahasa sebagai dasar belajar Argumentasi Hukum.
2. Mahasiswa mampu menjelaskan ilmu hukum adalah *suigeneris* yang memiliki karakter normatif.

E. Skenario Pembelajaran

1. Ceramah
2. Tanya Jawab
3. Diskusi

F. Evaluasi

Aktivitas mahasiswa dalam tanya jawab akan diberikan penilaian harian.

G. Bahan Pustaka

1. AGM van Melsen, 1985, *Ilmu Pengetahuan dan Tanggung Jawab Kita*, terjemahan K Bertens, Gramedia, Jakarta.

2. Wijayanti, Asri, 2007, *Efektivitas Pasal 4 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2000 dalam Peningkatan Hubungan Industrial*, Penelitian, DP2M Dikti, Jakarta.
3. Bruggink, JJH., alih bahasa, Arief Sidharta. 1996, *Refleksi tentang Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
4. Jan Gijssels dan Mark Van Hoecke, 1982, *What is Rechtsteorie?*, Kluwer Antwerpen.
5. Lord Lloyd O Hamstead dan MDA Freeman, 1985, dalam Lloyd's *Introduction to Jurisprudence*, ELBS/Steven.
6. Muhamad Zainuddin, 2006, *Metode Sains*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga.
7. -----, 2006, *Metode Penelitian*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga.
8. Mundiri, 2000, *Logika*, Cetakan keempat, Rajawali Press bekerjasama dengan Badan Penerbitan IAIN Walisongo-Yogyakarta.
9. Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.
10. Philipus M Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, 2005, *Argumentasi Hukum*, UGM Press, Surabaya.
11. Poedjawijatna, *Logika Filsafat Berpikir*, Rineka Cipta Jakarta.
12. Shidarta, 2006, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Keindonesiaan*, Utomo, Bandung.
13. Siti Rachmana Bintari, 1991, "Pengaruh berlakunya Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974 terhadap kawin dampulan di Kabupaten Dati II Bojonegoro", *Tesis*, Pasca Sarjana Universitas Airlangga.
14. www.unsoed.ac.id/cmsfak/UserFiles/File/D3tkj02/PREDIKATppt

H. Waktu :

Minggu I - II

Bab 1

Argumentasi di dalam Ilmu hukum Suigeneris

1. Argumentasi Hukum suatu pengantar

Argumentasi hukum berasal dari istilah *argumenteren* (Belanda), atau *argumentation* (Inggris), yang selanjutnya diterjemahkan ke dalam argumentasi hukum atau nalar hukum. Argumentasi hukum bukan merupakan bagian dari logika, namun merupakan bagian dari teori hukum. Hal ini karena ilmu hukum adalah ilmu yang memiliki kepribadian yang khas (*suigeneris*). Argumentasi hukum yang disebut juga dengan *legal reasoning* merupakan suatu proses berpikir yang terikat dengan jenis hukum, sumber hukum, dan jenjang hukum. Dalam hal ini berarti selalu berkaitan dengan pemahaman konsep hukum yang terdapat di dalam norma-norma hukum, dan asas-asas hukum.

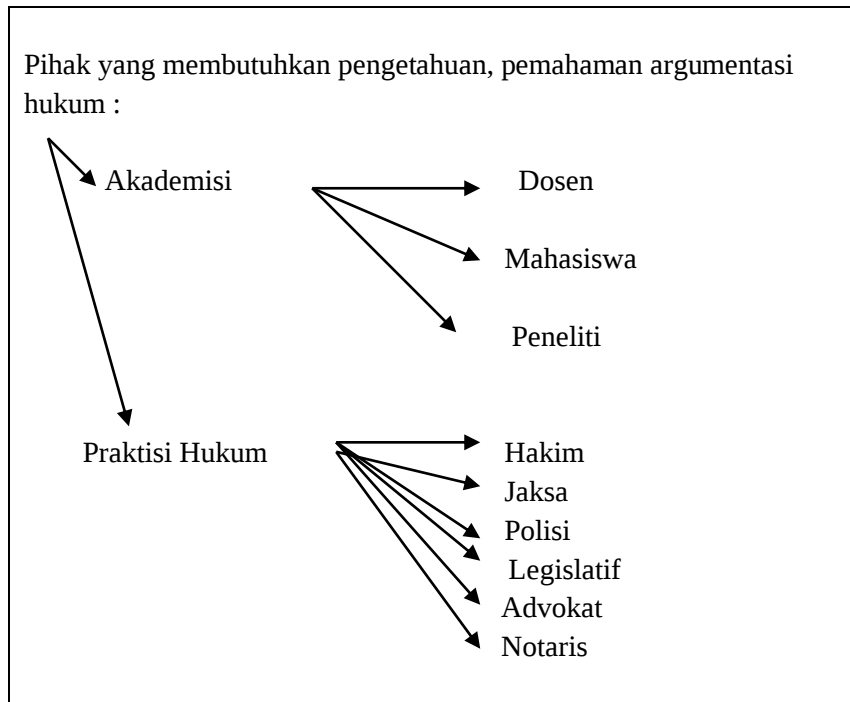
Argumentasi hukum adalah suatu hasil proses berpikir yang dibutuhkan oleh setiap ahli hukum, calon ahli hukum, atau penegak hukum. Mereka secara umum dapat dibedakan dalam kelompok akademisi dan praktisi. Pada kelompok akademisi meliputi dosen, mahasiswa, dan peneliti. Adapun kelompok praktisi meliputi hakim, jaksa, polisi, notaris, dan advokat.

Kelompok akademisi mempunyai peran yang sangat besar dalam perkembangan hukum di Indonesia. Dosen meletakkan dasar keilmuan tentang hukum kepada mahasiswanya. Ia tidak hanya mentransfer ilmu tetapi juga meletakkan dasar moralitas kebenaran. Mahasiswa nantinya akan mempunyai peran penting di masyarakat pada penegakan hukum. Nilai positif

harus betul-betul ditanamkan pada saat masa studi (kuliah). Peneliti sangat besar perannya dalam perkembangan ilmu hukum. Kebijakan Pendidikan Tinggi Nasional menempatkan dosen sebagai unsur peneliti dalam Tridharma Perguruan Tinggi yang diharapkan dapat melakukan penelitian dan pengabdian, selain melakukan pendidikan dan pengajaran. Hasil dari penelitian dan pengabdian yang telah dilakukan diharapkan dapat dijadikan bahan penyempurnaan materi perkuliahan.

Ahli hukum sangat membutuhkan pengetahuan tentang argumentasi hukum. Putusan yang dibuat oleh seorang ahli hukum harus benar dari sisi norma hukum, teori hukum, dan filsafat hukum. Kebenaran harus dijadikan dasar setiap pertimbangan dan putusan yang dibuatnya. Calon ahli hukum adalah mahasiswa yang sedang belajar ilmu hukum. Terhadap calon ahli hukum ini, dasar pertimbangan dan penguasaan pembuatan argumentasi hukum harus sejak awal dipelajari. Mulai semester satu, mahasiswa Fakultas Hukum sudah harus mempunyai dasar pijakan pertama akan *legal concept* yang diajarkan pada mata kuliah *Pengantar Ilmu Hukum, Pengantar Hukum Indonesia*, maupun *Ilmu Negara*. Ketiga mata kuliah itu menjadi dasar berpijak mahasiswa dalam belajar membuat suatu argumentasi hukum. Seiring dengan bertambah lamanya masa studi penguasaan *legal concept* terus bertambah. Hal ini menjadi tambahan penguasaan keilmuan hukumnya. Pada saat ujian atau pada saat mahasiswa menuangkan jawaban atas soal-soal yang diajukan dosen secara tidak disadari sejak itulah sudah mulai pembelajaran argumentasi hukum dilakukan oleh mahasiswa. Tinggal penyempurnaan sampai mahasiswa menjelang kelulusan dan mendapat gelar Sarjana Hukum.

Kelompok praktisi hukum yang meliputi hakim, jaksa, polisi, notaris, dan advokat, seringkali disebut dengan penegak hukum. Penegak hukum juga sangat membutuhkan penguasaan argumentasi hukum. Di antara penegak hukum itu, misalnya Polisi sebagai penyidik. Pemahaman argumentasi hukum sangat dibutuhkan. Apabila sejak dini polisi (yang diantaranya masih terdapat yang belum Sarjana Hukum) sudah dibekali pengetahuan ilmu hukum dan argumentasi hukum, dapat diharapkan Berita Acara Pemeriksaan yang dibuat akan lebih efisien karena akan mengurangi tingkat kesalahan isinya. Para advokat, atau pengacara/penasihat hukum, sangat membutuhkan pemahaman penalaran hukum dalam argumentasi hukum. Adakalanya pendapat miring tentang advokat yang melakukan pembelaan terhadap kliennya tanpa melihat prosentasi kemungkinan kebenarannya. Seolah hukum dengan mudah dapat diputarbalikkan dengan mengesampingkan kebenaran yang ada. Melalui pemahaman argumentasi hukum ada harapan advokat menjalankan profesinya dengan mengedepankan nilai-nilai kebenaran. Tentang siapa saja yang membutuhkan pengetahuan dan pemahaman argumentasi hukum dapat digambarkan dalam Gambar 1.1, yaitu :



Gambar 1.1. Pihak yang Membutuhkan Pengetahuan dan Pemahaman Argumentasi Hukum

Argumentasi Hukum merupakan mata kuliah baru di Fakultas Hukum. Dahulu mahasiswa Fakultas Hukum menempuh mata kuliah *Logika*. Kemudian mata kuliah tersebut diubah namanya menjadi mata kuliah *Penalaran Hukum* atau *Argumentasi Hukum*. Argumentasi hukum merupakan mata kuliah yang sulit dipahami oleh sebagian besar mahasiswa Fakultas Hukum. Kesulitan pemahaman materi Argumentasi hukum tidak akan terjadi apabila mahasiswa telah mempunyai pemahaman yang cukup mengenai *legal concept* dan logika sebagai dasar pemikirannya.

Materi mata kuliah Argumentasi Hukum meliputi pendahuluan; bahasa dan logika; dan argumentasi hukum dan tahapan analisis hukum.

Antara argumentasi hukum dengan logika tidaklah sama. Berpikir adalah objek material logika. Argumentasi hukum merupakan suatu hasil dari proses berpikir mengenai suatu masalah hukum. Suatu proses berpikir ini didasarkan pada dua hal, yaitu objek dan cara. Objek yang dijadikan sebagai bahan kajian dalam Argumentasi Hukum adalah suatu argumentasi yang didasarkan pada *legal concept* atau konsep hukum. Konsep hukum bersifat spesifik yang didasarkan pada teori hukum yang ada. Adapun cara berpikir untuk memperoleh kebenaran hukum dilakukan melalui suatu penalaran dalam logika.

Proses untuk menghasilkan suatu argumentasi hukum yang berkaitan dengan *legal concept* dijalankan secara bertahap. Tahapan awal dimulai dari pengertian. Pengertian diberikan berdasarkan teori hukum. Tahap akhir dari argumentasi hukum adalah merumuskan suatu putusan. Putusan hukum yang didapat haruslah benar, bukan baik atau buruk. Putusan baik atau buruk lebih menunjuk pada nilai moralitas. Kriteria suatu putusan benar apabila

putusan itu sesuai dengan teori dan filosofi hukum. Selain proses pembentukannya melalui logika, juga penggunaan bahasa hukum yang ada dalam *legal concept*.

Suatu putusan yang benar, akan dapat mudah dicapai apabila tidak melupakan kerangka dasar asas pemikiran. Keseluruhan proses mulai dari konsep hingga putusan yang benar, tentunya harus mendasarkan pada pemahaman bahwa ilmu hukum adalah ilmu *suigeneris*. Putusan haruslah tetap memperhatikan dasar-dasar argumentasi hukum, serta langkah pemecahan masalah hukum dan *legal opinion*.

Tujuan pemberian mata kuliah Argumentasi Hukum untuk memberikan bekal kepada mahasiswa agar nantinya (setelah lulus) mempunyai kompetensi untuk menerapkan atau membentuk hukum, berdasarkan pemahaman *legal concept* dengan selalu memperhatikan antara pertimbangan hukum dan amar putusan.

Selama mahasiswa menempuh studinya di Fakultas Hukum, mereka akan belajar tentang ilmu hukum mulai dari pengetahuan dasar hingga pengetahuan penerapan dan pengembangan hukum. Materi yang dipelajari di Semester Satu menjadi dasar untuk mempelajari perkuliahan di Semester Dua. Begitu seterusnya, hingga mahasiswa tersebut duduk di Semester Akhir. Pemahaman yang terus bertambah menjadi dasar analisis bagi pemecahan kasus hukum atau disebut *legal problem solving*.

Prinsip dasar dari *legal problem solving* adalah adanya suatu putusan yang benar. Benar tidaknya suatu putusan atau pemecahan masalah hukum tergantung pada ada tidaknya kekuatan pembuktian dalam setiap kasus. Adanya kesesuaian antara pertimbangan dan putusan berdasarkan alat bukti yang kuat menjadikan suatu putusan itu lebih mendekati kepada kebenaran. Analisis yang tajam dalam pertimbangan dengan mendasarkan pada norma dan teori hukum menjadikan suatu putusan dapat diterima.

Selama perkuliahan berlangsung, mahasiswa selalu belajar tentang bagaimana cara membuat putusan yang benar. Latihan dimulai dari menjawab soal-soal ujian yang diberikan kepada mahasiswa. Setiap memberikan jawaban soal latihan atau ujian, mahasiswa Fakultas Hukum diwajibkan untuk mencari kerangka dasar pemikiran atas kasus yang sedang dihadapi dengan menyebutkan adakah aturan hukum yang dilanggar. Apabila ada aturan yang dilanggar, maka pertanyaan selanjutnya adalah aturan apakah yang dilanggar. Dengan menyebutkan istilah norma dasar apakah yang dijadikan landasan dari pemecahan kasus yang terjadi.

Penemuan aturan hukum yang berkaitan dengan kasus yang sedang dihadapi tidak mudah. Mahasiswa terlebih dahulu harus mengetahui posisi kasus tersebut terletak dalam jenjang hukum apa. Aturan hukum yang berkaitan dalam kasus yang sedang dihadapi adakalanya tidak cukup hanya satu aturan hukum saja. Bisa jadi terhadap suatu kasus, terdapat beberapa ketentuan aturan hukum yang dilanggar. Mahasiswa akan belajar mencari kesesuaian isi aturan hukum dari ketentuan pasal berapa aturan hukum dalam bentuk apa, nomor, dan tahun berapa, serta tentang apa. Apabila aturan hukum yang dipakai dalam menangani kasus itu tepat, maka akibatnya pertimbangan hukumnya akan benar dan dapat dipastikan putusannya akan benar pula. Demikian sebaliknya.

Adakalanya untuk suatu kasus yang sedang dihadapi terdapat beberapa ketentuan hukum yang seolah-olah antara yang satu dengan yang lain isinya saling bertentangan. Oleh karena itu, mahasiswa harus belajar mencari ketentuan hukum mana yang lebih tepat dan dapat diterapkan dengan mengembalikan pada asas hukum yang ada di dalam teori hukum.

Selain itu, bisa juga terjadi pada suatu kasus yang sedang ditelaah belum ada ketentuan hukum yang mengaturnya. Terhadap hal ini, melalui Argumentasi Hukum diharapkan mahasiswa dapat menyelesaikan kasus itu. Tentu saja dengan tetap berpijak pada moralitas hukum.

Berkaitan dengan moralitas hukum ini, Hans Kelsen menyebutkan bahwa tidak dapat disangkal adanya konflik-konflik dari norma-norma yang sejati, yakni situasi-situasi yang di dalamnya terdapat dua norma yang valid. Dimana salah satu menetapkan sebagai obligator (kewajiban) seperangkat tingkah laku tertentu, sedangkan yang lainnya menetapkan seperangkat tingkah laku yang inkompatibel dengan yang disebut pertama. Konflik-konflik antara norma-norma dari suatu moralitas dan norma-norma dari sistem hukum sudah cukup dikenal oleh semua orang. Misalnya, sebuah norma yang sesuai memerintahkan kepada kita untuk tidak membunuh. Sebuah norma hukum memerintahkan kita untuk membunuh orang dengan melaksanakan eksekusi hukuman mati, atau musuh dalam perang. Siapapun yang menaati salah satu dari norma-norma itu, melanggar norma yang lainnya. Ia mempunyai pilihan untuk mengikuti (menaati) yang mana dari keduanya itu.¹

1.1. Strategi Berargumentasi Hukum

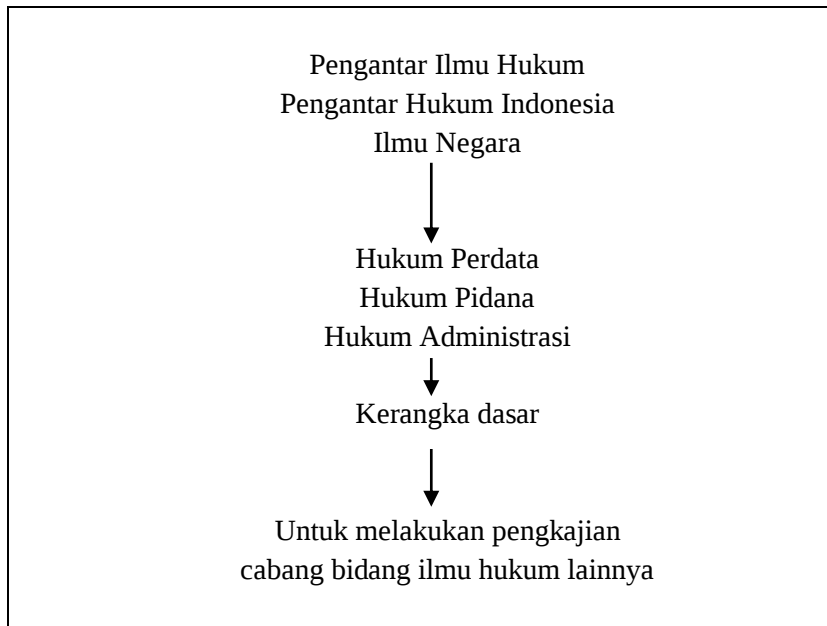
Argumentasi hukum merupakan suatu kerangka berpikir ahli hukum dalam membuat *legal reasoning*. Supaya suatu argumentasi itu mempunyai arti diperlukan suatu bahan dasar dan cara yang tepat. Bahan dasar yang dibutuhkan dalam melakukan argumentasi hukum adalah pemahaman mengenai sesuatu hal tentang ilmu hukum yang berkaitan dengan ilmu hukum. Kemampuan untuk memahami bahan dasar saja tidak cukup apabila tidak disajikan dengan cara yang tepat. Diperlukan suatu penguasaan untuk melakukan perumpamaan dalam melakukan proses berpikir itu. Melakukan perumpamaan dalam rangkaian berpikir akan memudahkan mempelajari argumentasi hukum.

Mata kuliah Argumentasi Hukum merupakan suatu mata kuliah yang sangat penting. Di dalamnya terdapat dasar kerangka berpikir yang dijadikan landasan bagi mereka para akademisi maupun praktisi hukum. Mata kuliah ini di Fakultas Hukum mempunyai beberapa nama mata kuliah, yaitu Argumentasi Hukum, Penalaran Hukum, atau Logika.

Materi mata kuliah Argumentasi Hukum oleh sebagian besar mahasiswa Fakultas Hukum dianggap sebagai salah satu mata kuliah yang sulit untuk dimengerti dan dipahami. Ada anggapan bahwa pemberian mata kuliah ini lebih sesuai diberikan kepada mahasiswa yang telah duduk di tahun ketiga, bahkan tahun keempat.

Namun sesungguhnya pemberian materi perkuliahan Argumentasi Hukum lebih tepat jika diberikan pada tahun kedua dimana mahasiswa sudah menempuh tiga mata kuliah dasar dan tiga mata kuliah dasar keahlian. Mata kuliah dasar tersebut adalah Pengantar Ilmu Hukum, Pengantar Hukum Indonesia, dan Ilmu Negara. Adapun tiga mata kuliah dasar keahlian adalah mata kuliah Hukum Perdata, Hukum Pidana, dan Hukum Administrasi. Penguasaan dasar-dasar ilmu hukum dapat ditunjukkan pada Gambar 2.2 berikut ini.

¹ Hans Kelsen, *Essay in legal and moral philosophy, Hukum dan Logika*, Bandung, 2006., hal 39-40



Gambar 2.1. Penguasaan Dasar-dasar Ilmu Hukum

(posisi gambar diubah/rotate shg panah menuju atas)

Sebelum adanya mata kuliah Argumentasi Hukum sebagai mata kuliah wajib, beberapa Fakultas Hukum memberikan mata kuliah Penalaran Hukum. Namun bukanlah materi argumentasi hukum, melainkan materi logika, atau sering disebut dengan mata kuliah Logika Tradisional. Argumentasi hukum sering diterjemahkan sebagai penalaran hukum. Namun jika argumentasi hukum disamakan artinya dengan logika, hal ini tidaklah benar. Mengapa demikian?

Untuk memudahkan menjawab dan memahami pertanyaan tersebut, kita dapat membuat suatu perumpamaan. Perumpamaan itu dapat dilakukan oleh siapa saja dan tentang apa saja. Kata seorang filsuf, “Apabila kita ingin mengetahui dan memahami sesuatu, biarkan pikiran kita menerawang jauh menembus batas tembok yang berdiri kokoh di depan kita. Biarkan pikiran kita melayang jauh. Sebaliknya apabila kita menemukan suatu kesulitan tentang sesuatu, maka pangkaslah menjadi sekecil mungkin untuk mencari kunci jawabnya”.

Beranjak dari kata bijak di atas, kita dapat membuat perumpamaan untuk memudahkan mempelajari argumentasi hukum. Misalnya, menyajikan mangga kepada si sakit yang tidak ada selera makan.

Perumpamaan tersebut adakah relevansinya?

Orang sakit secara umum akan kehilangan selera makan. Apapun yang disajikan akan ditolaknya. Namun seorang koki dengan cerdas mengubah penyajian mangga menjadi sempurna sehingga menggugah selera makan bagi si sakit.



Gambar 3 : Mangga yang dikupas dengan sebilah pisau.

Apabila kita mempunyai sebuah mangga yang ranum dan kita akan menikmatinya, apakah cukup hanya dengan menggunakan gigi-gigi kita untuk mengupasnya? Apabila kita tidak mementingkan estetika untuk menambah kenikmatan, pengupasan sebuah mangga dengan gigi-gigi sudah cukup. Namun akan lain halnya apabila kita mempunyai alat untuk mempermudah, semisal pisau. Pertanyaannya kemudian adalah apakah cukup dengan pisau yang tumpul? Pertanyaan dengan spesifikasi tertentu tersebut tentunya dapat diperkirakan jawabannya. *Mengupas sebuah mangga dengan menggunakan sebilah pisau yang tajam akan mempermudah sekaligus memperindah bentuk potongan buah itu.* Sebagian orang yang mementingkan estetika dalam penyajian makanan pasti lebih menyukai dan menikmati buah mangga itu. Sungguh sayang apabila buah mangga yang besar dan ranum hanya dikupas dan dipotong dengan buruk sehingga kurang menggugah selera makan orang apalagi orang yang sedang sakit.

Selanjutnya, kita dapat juga membuat perumpamaan dengan objek yang lain. Di sini tampak bahwa hukum merupakan suatu “*ars*” yang diartikan sebagai kemampuan berkeahlian hukum.

1.2. Peran Logika dan Bahasa sebagai dasar belajar Argumentasi Hukum

Tidak dapat disangkal bahwa untuk dapat mempelajari dan memahami argumentasi sangat dibutuhkan pemahaman awal mengenai bahasa dan logika. Dalam hal ini bahasa secara khusus adalah bahasa hukum. Demikian pula dengan logika hukum. Terdapat kekhususan dalam bahasa hukum jika dibandingkan dengan ilmu bahasa pada umumnya. Bahasa hukum selalu berdasarkan pada konsep-konsep hukum (*legal concept*) dalam merumuskan kalimat- kalimatnya. Misal, seperti yang diwujudkan dalam norma hukum baik yang berupa rumusan pasal-pasal atau rumusan klausul suatu perjanjian.

Dengan kata lain, dasar yang harus dimiliki oleh mahasiswa yang akan mempelajari argumentasi hukum adalah pemahaman yang cukup mengenai ilmu logika dan pengetahuan

bahasa. Argumentasi pada dasarnya merupakan salah satu cara untuk melakukan komunikasi atau untuk menyampaikan pendapat. Adapun pemahaman logika diperlukan karena untuk menyatakan suatu pendapat bahwa seseorang sangat membutuhkan dasar berpikir yang baik dan benar.

Jadi, alur berpikir untuk menghasilkan suatu argumentasi hukum yang baik harus mendasarkan pada prinsip-prinsip dasar logika serta penuangannya dalam pernyataan baik yang tertulis atau secara lisan dengan tetap memperhatikan suatu aturan tata bahasa yang benar. Apa jadinya apabila terdapat suatu rumusan pasal dalam sebuah peraturan namun tidak jelas menyebutkan subjek kalimatnya. Minimal norma hukum yang tertuang dalam suatu aturan hukum atau klausul perjanjian mengandung unsur subjek dan predikat. Apabila dimaknai secara hukum, terdapat kejelasan hubungan hukumnya baik subjek hukum maupun objek hukumnya. Ketepatan dalam perumusan norma yang memenuhi prinsip dasar logika maupun ketepatan dari segi ilmu bahasanya sangat mempengaruhi pijakan untuk penegakan hukum.

2. Ilmu Hukum *Suigeneris*

Terdapat perbedaan pendapat di masyarakat, dalam memasukkan ilmu hukum ke dalam suatu kelompok bidang ilmu. Secara umum, ilmu hukum dianggap termasuk ke dalam kelompok atau cabang ilmu pengetahuan sosial. Pendapat ini didasarkan pada hakikat hukum yang selalu ada dalam kehidupan bermasyarakat. Ilmu hukum sebagai ilmu *suigeneris*. Ditinjau dari asal katanya, *suigeneris*, berasal dari dua kata, yaitu *sum* (artinya sendiri) dan *genus* (artinya kelompok/jenis). Secara keseluruhan, *suigeneris* artinya ilmu hukum merupakan ilmu jenis sendiri. Dikatakan ilmu jenis sendiri karena ilmu hukum dengan kualitas ilmiah sulit dikelompokkan dalam salah satu cabang pohon ilmu. Apakah ilmu hukum masuk cabang IPA (Ilmu Pengetahuan Alam), apakah ilmu hukum masuk cabang IPS (Ilmu Pengetahuan Sosial).²

Pengelompokan yang kurang tepat bagi Ilmu Hukum ke dalam Ilmu Pengetahuan Sosial mempunyai pengaruh di bidang akademis. Jenjang pendidikan di Indonesia untuk bidang kajian Ilmu Hukum ada 3 (tiga) strata. Strata satu memberikan gelar Sarjana Hukum atau disingkat S.H. Dahulu bagi lulusan Sarjana Hukum mendapatkan gelar *Meesterinderechten* (Mr). Gelar itu membawa akibat yang besar. Saat itu lulusan Mr. sudah mampu langsung bekerja atau siap kerja. Seiring dengan perkembangan pendidikan di Indonesia, jenjang pendidikan bagi mahasiswa yang berminat di bidang Hukum meningkat menjadi Strata dua (S2) dan jenjang tertinggi pada Strata tiga (S3). Gelar yang diberikan pada Strata dua (S2) juga mengalami perkembangan. Mulai dari Magister Science (M.S.), Magister Humaniora (M.Hum.) terakhir menjadi Magister Hukum (M.H.). Tampaknya gelar yang terakhir adalah yang paling tepat. Pada gelar M.S. atau M.Hum. seolah menempatkan bidang Ilmu Hukum ke dalam Ilmu Sosial. Pada pemberian gelar di Strata tiga (S3) tidak menimbulkan permasalahan, karena bergelar Doktor (Dr.).

Ketidakpastian ini menurut Philipus M Hadjon, merupakan salah satu sebab terjadinya berbagai keracunan dalam usaha pengembangan ilmu hukum. Sebagian yuris Indonesia kehilangan kepribadiannya. Konsekuensi selanjutnya ialah pembangunan hukum melalui pembentukan hukum menjadi tidak ditangani secara profesional. Pendidikan hukum tidak jelas arahnya.³

Ilmu hukum adalah ilmu yang memiliki kepribadian yang khas (*suigeneris*). Ciri ilmu hukum sebagai *suigeneris*, adalah:

1. Karakter normatif ilmu hukum;
2. Terminologi ilmu hukum;
3. Jenis ilmu hukum; dan
4. Lapisan ilmu hukum⁴.

² Philipus M Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, UGM Press, Surabaya, 2005 hal 1

³ *Ibid*

⁴ *Ibid*.

2.1. Karakter normatif ilmu hukum

Perdebatan mengenai kedudukan Ilmu Hukum ke dalam kelompok Ilmu Pengetahuan Alam atau Ilmu Pengetahuan Sosial, selanjutnya mengarah kepada suatu pendapat, yaitu Ilmu Hukum sebagai bagian dari kelompok Ilmu Pengetahuan Sosial dengan Ilmu Hukum tidak termasuk ke dalam kelompok Ilmu Pengetahuan Alam atau ke dalam kelompok Ilmu Pengetahuan Sosial. Pertanyaan yang muncul kemudian adalah apabila Ilmu Hukum tidak termasuk ke dalam Ilmu Pengetahuan Sosial, maka ada sebagian ilmuwan yang memaksakan kriteria tertentu agar Ilmu Hukum termasuk dalam Ilmu Sosial. Padahal ilmu hukum memiliki karakter yang khas. Ciri khas ilmu hukum adalah sifatnya yang normatif. Ciri yang demikian menyebabkan sebagian kalangan yang tidak memahami kepribadian ilmu hukum mulai meragukan hakikat keilmuan hukum. Keraguan itu disebabkan karena dengan sifat yang normatif, ilmu hukum bukanlah ilmu empiris. Sebagai ilustrasi, perbedaan pendapat tentang kedudukan Ilmu Hukum digambarkan oleh Muhamad Zainuddin⁵, sebagai berikut :



Gambar 4 : Ilustrasi perbedaan pendapat

Sebagian ilmuwan yang beranggapan bahwa Ilmu Hukum termasuk ke dalam Ilmu Pengetahuan Sosial. Dikatakan oleh Philipus M Hadjon bahwa mereka ingin mengangkat derajat keilmuan hukum berusaha mengempiriskan ilmu hukum melalui kajian-kajian sosiologis⁶. Kajian-kajian sosiologis itu menekankan pada adanya perbedaan antara *das sein* dengan *das sollen*. Antara aturan dengan kenyataan yang ada di masyarakat. Dikatakan suatu

⁵ Muhamad Zainuddin, *Metode Sains*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga, 2006, hal. 11.

⁶ *Ibid.*

aturan hukum adalah efektif dapat diberlakukan di masyarakat apabila aturan hukum itu diterapkan oleh masyarakat yang bersangkutan.

Sebagai contoh penelitian tentang *Efektivitas Pasal 4 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2000 dalam Peningkatan Hubungan Industrial*, menunjukkan bahwa ketentuan itu belum diterapkan sehingga belum efektif.

Fungsi hukum sebagai sarana untuk mengubah masyarakat dalam pelaksanaannya menghadapi banyak hambatan. Kurang efektifnya Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 disebabkan karena peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 yang merupakan pranata sosial yang dibutuhkan belum terbentuk. Sikap pengusaha masih dominan dan belum menunjukkan ke arah manajemen terbuka. Kemampuan serikat pekerja/buruh yang rendah. Hal ini disebabkan oleh sebagian besar pekerja adalah *unskill labour*. Selain itu, kurangnya sarana untuk menyebarluaskan keterangan-keterangan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 kepada masyarakat, sehingga mengakibatkan adanya kesenjangan antara maksud pembuat Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 dengan tingkat kesadaran hukum masyarakat.⁷

Tidaklah cukup suatu penelitian hukum hanya melihat adanya perbedaan antara norma dan kenyataan di masyarakat. Di dalam kajian ilmu hukum haruslah mementingkan metode penelitian yang berlaku di dalam ilmu itu sendiri. Kesalahan selanjutnya dikatakan oleh Philipus M Hadjon bahwa mereka memaksa format penelitian ilmu sosial dalam penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif tidak menggunakan analisis kuantitatif (statistik), serta merta penelitian hukum dapat dikualifikasikan sebagai penelitian kualitatif.⁸ Penelitian kualitatif ataupun kuantitatif termasuk ke dalam kategori ilmu *a posteriori*. Adapun ilmu hukum merupakan suatu ilmu *a priori*. Meski kedua klasifikasi tersebut sama-sama mencari hukum, prinsip, dan rumusan dalam mengendalikan seluruh detil dan partikular pengetahuan.

Menurut Muhamad Zainuddin, pengertian ilmu *a posteriori* adalah rangkaian pengetahuan yang diperoleh dari pengamatan indriawi dan eksperimen. Adapun ilmu adalah rangkaian pengetahuan yang diperoleh tidak dari pengamatan indriawi dan eksperimen, namun bersumber dari akal sendiri.⁹ Penekanan dari perbedaan itu dari sudut pandangnya, bersumber dari panca indra atau bukan. Adapun karakteristik pengetahuan secara umum dikatakan sebagai ilmu apabila memenuhi kriteria sebagai berikut.

1. *logico hipotetico verificative*;
2. *generalized understanding*;
3. *theoretical construction*; dan
4. *information about why and how (something behind)*.¹⁰

⁷ Asri Wijayanti, *Efektivitas Pasal 4 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2000 dalam Peningkatan Hubungan Industrial*, Penelitian yang dibiayai DP2M Dikti, 2007, hal 37.

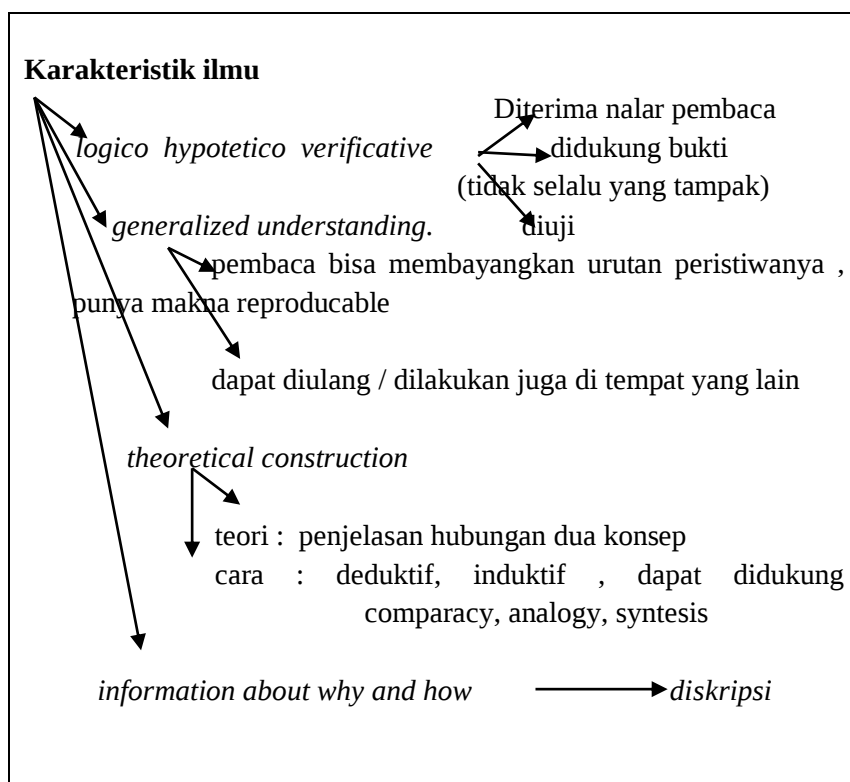
⁸ Philipus M. Hadjon, Op.cit., hal 2.

⁹ Muhamad Zainuddin, *Metode Penelitian*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga, 2006, hal. 8.

¹⁰ *Ibid.*

Pengertian tentang *logico hipotetico verificative* adalah ilmu tersebut dapat diterima secara nalar oleh siapapun, didukung oleh bukti (meskipun tidak tampak) serta dapat diuji kebenarannya. Teori tersebut dikemukakan oleh Francis Bacon. Untuk membuktikan kebenaran hipotesis diperlukan data yang bersifat empiris. Dari sinilah mulai terjadi demarkasi antara apa yang disebut ilmiah dan non-ilmiah. Yang tidak dapat dibuktikan dengan empiris kemudian dikatakan tidak bersifat ilmiah.¹¹

Pengertian tentang *generalized understanding* adalah ilmu tersebut mempunyai makna yang berlaku umum. Pembaca dapat membayangkan urutan peristiwanya. Artinya mempunyai makna *reproducible* (dapat diulang/dilakukan juga di tempat yang lain). Pengertian tentang *theoretical construction* adalah ilmu tersebut didasarkan pada suatu teori yang dapat berupa minimal penjelasan hubungan dua konsep/variabel/kejadian serta menggunakan cara deduktif, induktif, dan dapat didukung *comparacy, analogy, dan syntesis*. Yang terakhir adalah berupa suatu *information about why and how*, maksudnya mampu menjelaskan tentang mengapa dan bagaimana. Karakteristik ilmu dapat digambarkan dalam Gambar 1. sebagai berikut.



Gambar 1. . Karakteristik Ilmu

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2005, hal. 27.

Apabila melihat kriteria perbedaan antara kualitatif dengan kuantitatif, tampak memang ilmu hukum dapat dikategorikan sebagai penelitian kualitatif. Sampai sekarang pun perdebatan tersebut masih berlangsung. Menurut Philipus M Hadjon, penelitian hukum normatif seringkali juga diklasifikasikan sebagai penelitian kualitatif. Benarkah itu? Perbedaan antara penelitian kualitatif dan penelitian kuantitatif terletak pada sifat data, karena penelitian itu menyangkut data dan konsekuensinya pada analisisnya. Oleh karena penelitian itu menyangkut data, maka dengan sendirinya merupakan penelitian empiris.¹²

Selanjutnya mengenai perbedaan kuantitatif dengan kualitatif disebutkan oleh Muhamad Zainuddin dalam Tabel 1. sebagai berikut:

Tabel 6 : Perbedaan Kuantitatif dan Kualitatif

<i>Quantitative style</i>	<i>Qualitative style</i>
• Mengukur fakta secara objektif. • Fokus pada variabel yang ada dalam fenomena. • Reliabilitas alat ukur merupakan kata kunci. • Bebas nilai. • Tak tergantung konteks. • Banyak kasus dan subjek. • Analisis statistikal. • Peneliti terpisah dari subjek penelitian.	• Membangaun arti/makna atas realitas/fakta/budaya. • Fokus pada interaksi dan proses dari suatu fenomena/kejadian. • Keautentikan merupakan kata kunci. • Nilai, hadir, dan eksplisit. • Situasional – konstrain. • Sedikit kasus dan subjek. • Analisis tematikal. • Peneliti terlibat dengan objek.

Kesalahpahaman terhadap penelitian hukum ialah karena penelitian hukum normatif tidak menggunakan analisis kuantitatif (statistik), sehingga penelitian hukum dikualifikasikan sebagai penelitian kualitatif. Dengan predikat itu, penelitian hukum dianggap kurang ilmiah karena tidak kuantitatif, tidak menggunakan statistik. Meskipun demikian, penelitian hukum normatif semestinya tidaklah diidentifikasikan dengan penelitian kualitatif.¹³ Metode penelitian kualitatif ataupun kuantitatif tidak dapat secara keseluruhan diterapkan dalam penelitian hukum atau kajian ilmu hukum. Apabila dipaksakan akan mengakibatkan timbulnya kesalahan dalam penerapannya. Kesalahan itu diungkapkan oleh Philipus M Hadjon sebagai suatu kejanggalan. Bentuk kejanggalan itu secara umum ada tiga, yaitu adanya kata tanya dalam rumusan masalah, sumber data, dan populasi. Ketiga kejanggalan tersebut merupakan pemakasaan format penelitian ilmu sosial dalam penelitian hukum normatif.

Kejanggalan *pertama*, adanya keharusan rumusan masalah dalam kalimat tanya. Kata-kata bagaimana, seberapa jauh, dan lain-lain, dipaksakan dalam rumusan masalah penelitian hukum normatif.¹⁴ Kata tanya menurut Philipus tidak harus ada. Dalam hal ini, penulis kurang sependapat. Adanya suatu penelitian atau kajian pasti dimulai dari sejumlah

¹² Philipus M. Hadjon, op.cit., hal 2.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid*

pertanyaan yang ada. Hanya saja, penelitian sosial dasar yang dipakai adalah panca indra. Jadi, harus ada bukti empiris yang mendukung jawaban dari pertanyaan yang dibuat. Penelitian Hukum termasuk dalam kategori ilmu yang *a priori* sehingga tidak harus didukung oleh bukti secara panca indra. Hasil dari kajian atau penelitian hukum bukan bersifat deskriptif atau penggambaran tentang suatu hal, tetapi berupa suatu pendapat atau argumentasi, yaitu argumentasi hukum. Pertanyaan bagaimana maupun seberapa jauh memberikan akibat adanya ketidakpastian. Pertanyaan yang boleh di dalam penelitian hukum adalah pertanyaan yang hanya dapat di jawab “ya” atau “tidak. Apabila pertanyaan dijawab dengan “ya”, maka pertanyaan selanjutnya adalah “mengapa ya?”. Dengan demikian, akan dicari alasannya. Alasan dari jawaban itu harus berpangkal dari ketentuan norma hukum tertentu.

Contoh pertanyaan hukum adalah “Apakah pembantu rumah tangga berhak atas ketentuan upah minimum provinsi/kota?” Pertanyaan itu hanya dapat dijawab “ya” atau “tidak”, tidak mungkin dijawab dengan “ya dan tidak”. Dalam hal ini asas-asas logika dapat diberlakukan. Hal ini akan dijelaskan dalam Bab selanjutnya.

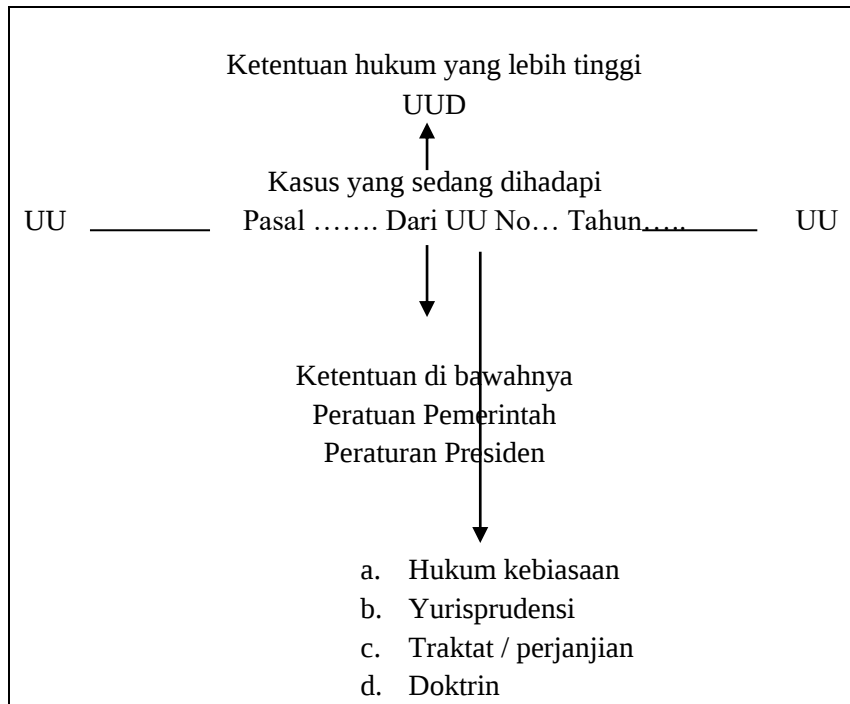
Kejanggalan *kedua*, berkaitan dengan bahan hukum. Philipus M Hadjon menjelaskan mengenai sumber data, teknik pengumpulan data, dan analisis data. Tanpa disadari, data bermakna empiris, sedangkan penelitian hukum normatif tidak mengumpulkan data.¹⁵ Secara umum, masyarakat mengenal *data* dalam bentuk jamaknya dan *datum* dalam bentuk tunggal. Data yang dimaksud lebih diarahkan berasal dari data empiris. Dalam ilmu hukum, data lebih disebut sebagai bahan hukum. Bahan hukum utama adalah norma hukum yang terdapat di dalam peraturan perundang-undangan. Mustahil seorang dapat berargumentasi hukum apabila tidak mengetahui norma dasar dari kasus yang sedang dihadapi. Untuk mengetahui norma dasar dari suatu kasus, seorang ahli hukum harus mengetahui duduknya perkara berdasar fakta dan norma, serta mampu menempatkan kasus itu dalam jenjang dan jenis hukum apa. Orang mengatakan kalau kita berargumentasi tanpa dasar yang tepat sebagai *asbun* (=asal bunyi) layaknya seorang pelawak. Seorang ahli hukum tidak akan pernah melakukannya. Bahan hukum itu membawa konsekuensi lebih lanjut dalam memilih teknik pengumpulan bahan hukum. Secara umum disebut sebagai pengumpulan bahan hukum. Biasanya dilakukan dengan teknik kartu.

Kejanggalan *ketiga*, berkaitan dengan populasi dan sampel. Menurut Philipus M Hadjon, seorang peneliti hukum normatif tidak boleh membatasi kajiannya hanya pada satu undang-undang. Dia harus melihat keterkaitan undang-undang tersebut dengan perundang-undangan lainnya. Dengan demikian, populasi dan sampel tidak dikenal dalam penelitian hukum normatif.¹⁶ Penelusuran penelitian hukum lebih dikenal dengan sistem penarikan peraturan atau norma hukum secara vertikal dan horizontal. Terlebih dahulu ditentukan norma dasar atas masalah atau kasus yang sedang dihadapi. Kemudian dari norma dasar itu akan dicari ketentuan hukum yang lainnya yang mungkin berkaitan, apakah ketentuan itu sesuai dan mendukung norma yang dijadikan dasar atau sebaliknya, justru bertentangan. Penarikan aturan itu dapat dilakukan dengan jenjang ketentuan hukum yang sama, misalnya antara Undang-undang dengan Undang-undang, Peraturan Daerah dengan Peraturan Daerah.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

Selain itu, juga dapat dilakukan dengan jenjang aturan hukum yang tidak sederajat. Dapat dengan ketentuan yang lebih tinggi atau yang lebih rendah. Supaya memudahkan pemahaman dapat dijelaskan dalam Gambar 1... sebagai berikut.



Gambar 1... Penelusuran Aturan Hukum

Dari ketiga kejanggalan yang dilakukan dalam penelitian hukum pada umumnya dapat dilihat dalam Gambar 1... sebagai berikut.

Memaksakan format metoda penelitian sosial dengan ciri:

1. Rumusan masalah dengan tanda tanya.
2. Sumber data, teknik pengumpulan data, analisis data.
Jika tidak ada data, dianggap kualitatif.
3. Populasi, sampel.

Gambar 1... Kejanggalan dalam Penelitian Hukum

Apabila kita melakukan penelitian atau kajian ilmu hukum, maka metode yang dipakai adalah metode penelitian hukum. Penulisan mengenai metode penelitian hukum di Indonesia tampaknya tidak beranjak dari hakikat keilmuan hukum namun dari sudut pandang ilmu sosial, yaitu bagaimana suatu metode penelitian dapat digunakan dalam penelitian hukum. Langkah demikian akan sangat menyulitkan dan dapat menggaburkan ilmu hukum itu sendiri.¹⁷

Apabila kita akan melakukan pengkajian hukum, maka harus menggunakan metode penelitian hukum yang berdasarkan pada hakikat keilmuan hukum. Ada dua pendekatan yang dapat dilakukan untuk menjelaskan hakikat keilmuan hukum dan dengan sendirinya membawa konsekuensinya pada metode kajiannya. Dua pendekatan tersebut adalah:

- a. Pendekatan dari sudut falfasah ilmu; dan
- b. Pendekatan dari sudut pandang teori hukum.¹⁸

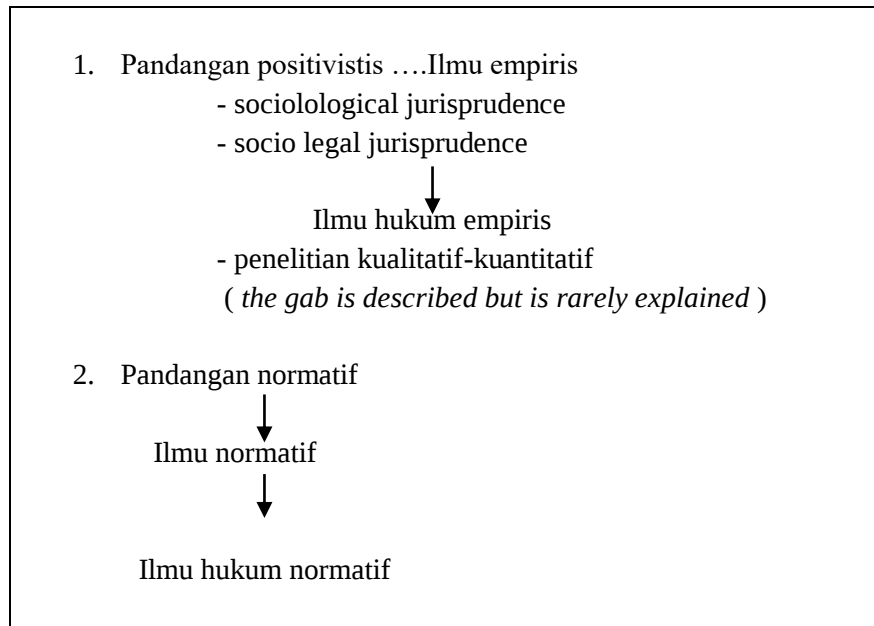
Pendekatan dari sudut falfasah ilmu akan membedakan ilmu dari dua sudut pandang, yaitu pandangan positivistik yang melahirkan ilmu normatif. Menurut Philipus M Hadjon, dari sudut ini ilmu hukum memiliki dua sisi, yaitu sisi ilmu hukum dengan karakter aslinya sebagai ilmu normatif dan pada sisi lain ilmu hukum memiliki segi-segi empiris. Sisi empiris itulah yang menjadi kajian ilmu hukum empiris, seperti *sociological jurisprudence*, dan *socio legal jurisprudence*. Dengan demikian, dari sudut pandang ini ilmu hukum dibedakan atas ilmu hukum normatif dan ilmu hukum empiris. Ilmu hukum normatif metode kajiannya khas, sedangkan ilmu hukum empiris dapat dikaji melalui penelitian kualitatif atau kuantitatif, tergantung sifat datanya.¹⁹

Untuk menjelaskan hakikat keilmuan hukum apabila pendekatan ditinjau dari sudut falfasah ilmu, dapat digambarkan dalam Gambar 1... sebagai berikut.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*



Gambar 1... Pendekatan Falsafah Ilmu

Pendekatan dari sudut teori hukum di bagi atas tiga lapisan utama, yaitu: dogmatis hukum, teori hukum (dalam arti sempit), dan filsafat hukum. Diantara ketiga lapisan ilmu hukum tersebut, semuanya memberikan dukungan pada praktik hukum. Menurut Philipus M Hadjon, ketiga lapisan tersebut dan juga praktik hukum masing-masing mempunyai karakter yang khas, sehingga dengan sendirinya juga memiliki metode yang khas. Persoalan tentang metode dalam ilmu hukum merupakan bidang kajian teori hukum (dalam arti sempit).²⁰ Berkaitan dengan hal ini muncul pertanyaan, apakah ilmu hukum adalah ilmu formal?

Ilmu mencakup aspek proses (*scientific research*), prosedural (*scientific method*), dan produk (*scientific knowledge*). Ketiganya membentuk segitiga konotasi ilmu (*the trifold connotation of science*).²¹ Memang pegelompokan ilmu terdapat bermacam-macam pendapat. Shidarta membagi ilmu pada dasarnya ada dua, yaitu ilmu formal dan ilmu empiris (ilmu positif). Perbedaan ilmu-ilmu formal dan empiris tampak dalam Tabel 1....²² berikut ini.

Tabel 1.... Perbedaan lmu Formal dan Empiris

	Ilmu-Ilmu Formal	Ilmu-Ilmu Empiris
Hal yang diselidiki	Sistem penalaran dan perhitungan	Gejala Faktual
Pendekatan kebenaran	Formal	Material
Pengetahuan yang dihasilkan	Apriori	Aposteriori
Ilmu yang termasuk kelompok ini	Logika, Matematika dan teori sistem	Ilmu-ilmu Alam (<i>Naturwissenschaften</i>) dan Ilmu-ilmu kemanusiaan

²⁰ *Ibid.*, hal. 4

²¹ Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke indonesiaan*, Utomo, Bandung, 2006, hal. 41.

²² *Ibid.*, hal 43.

		(Geisteswissenschaften)
--	--	-------------------------

Apabila kita melihat Tabel 1... di atas, tampaknya ilmu hukum termasuk ke dalam ilmu formal apabila kita menerapkan kriteria pertama dan ketiga. Hal yang diselidiki dalam ilmu hukum adalah penalaran, pengetahuan yang dihasilkan berupa apriori. Penggunaan kriteria kedua, sulit mengatakan kalau ilmu hukum termasuk ilmu formal karena pendekatan kebenaran yang dipakai menggunakan keduanya, yaitu formal dan material. Dua hal yang tidak dapat dipisahkan.

Dalam klasifikasi ilmu, sulit menempatkan posisi ilmu hukum. Meskipun demikian, Arif Sidarta menyimpulkan bahwa ilmu hukum adalah ilmu praktis. Benarkah itu? Menurut van Melsen, ilmu hukum pada hakikatnya adalah seni praktis yang berasal dari keperluan kongkrit untuk mengadili (seni kehakiman). Oleh karena itu, diperlukan ahli-ahli yang mengenal hukum yang berlaku, baik tertulis maupun tidak tertulis.

Sebagian dasar ilmiah seni kehakiman memang mempunyai etika yang merupakan suatu ilmu praktis, tetapi untuk menjalankan seninya diperlukan lebih dari sekedar prinsip-prinsip etis. Pada akhirnya seni kehakiman ini berkembang menjadi ilmu hukum sebagai ilmu praktis yang bersifat cukup unik. Objeknya bukan saja hukum sebagaimana muncul dalam tradisi, tetapi juga hukum yang diciptakannya untuk mengatasi keadaan yang baru. Dalam rangka itulah, ilmu hukumpun menggunakan data dari pelbagai ilmu lain.²³

Terhadap terjemahan dari pendapat van Melsen ini seharusnya “ars” tidak diartikan sebagai *seni kehakiman*, namun sebagai kemampuan berkeahlian hukum di bidang kehakiman. Ilmu praktis merupakan lawan dari ilmu teoretis. Perbedaan antara ilmu-ilmu teoretis dengan ilmu-ilmu praktis dapat digambarkan dalam Tabel 1... berikut ini.

Tabel 1.... Perbedaan Ilmu-ilmu Teoretis dengan Ilmu-ilmu Praktis

	Ilmu-Ilmu Teoretis	Ilmu-Ilmu Praktis	
		Nomologis	Normologis
Dalil logika	Bisa kausalitas/imputasi	Kausalitas	imputasi
Contoh ilmu yang termasuk kelompok ini	Ilmu-ilmu formal dan ilmu-ilmu empiris	Ilmu kedokteran, Ilmu Teknik, Ilmu Manajemen, Ilmu Komunikasi, Paleomologi.	Otoritatif : ilmu Hukum Non otoritatif : Etika Pedagogi
Tujuan	Sekedar menambah pengetahuan	Menawarkan penyelesaian atas suatu yang problema konkret	
Penggunaan produknya	Produknya tidak digunakan sendiri untuk memecahkan problema konkret (diserahkan kepada ilmu lain untuk menggunakannya)	Produknya merupakan tawaran penyelesaian langsung atas suatu problem konkret.	
Kerjasama dengan ilmu lain	Cenderung tidak dilakukan (monodisipliner)	Menjadi keharusan (multidisipliner)	
Kandungan seni	Tidak mengandung sifat seni (ars)	Mengandung sifat seni (ars).	

²³ AGM van Melsen, *Ilmu Pengetahuan dan tanggung jawab kita*, terjemahan K Bertens ,Gramedia, Jakarta : 1985. hal. 56.

Dari Tabel 1.... di atas, posisi ilmu hukum tampaknya memang merupakan bagian dari ilmu praktis yang normologis. Namun pendapat itu kurang tepat. Alasannya adalah bahwa ilmu hukum mempunyai 3 (tiga) lapisan. *Pertama*, dalam tataran dogmatis hukum, dapat dikatakan bahwa ilmu hukum termasuk ilmu praktis, karena bertujuan untuk *problem solving*. *Kedua*, dalam tataran teori hukum, ilmu hukum masuk ilmu normatif. Dan *ketiga*, dalam tataran filsafat, ilmu hukum tidak dapat dipertanyakan termasuk apa, karena filsafat bukan ilmu melainkan induk dari ilmu.

Tidak mudah untuk mengategorikan ilmu hukum ke dalam kelompok ilmu yang mana. Oleh karena itu, lebih tepat jika ilmu hukum merupakan ilmu yang *suigeneris*., yaitu suatu ilmu yang berdiri sendiri dengan mempunyai ciri sendiri. Menurut Philipus M Hadjon, sikap yang mengunggulkan penelitian hukum empiris dan meremehkan penelitian hukum normatif adalah sikap yang tidak benar. Sikap demikian menutup mata pada pola kerja ilmu hukum dan hasil-hasil yang dicapai oleh ilmu hukum normatif. Suatu temuan besar dalam ilmu hukum normatif antara lain adalah tentang badan hukum sebagai subjek hukum.²⁴

Selain penemuan itu, telah banyak hasil temuan lain dari penelitian hukum normatif. Menurut Philipus M Hadjon, temuan normatif tersebut telah membawa pengaruh yang luar biasa dalam kehidupan ekonomi karena dengan temuan itu suatu usaha tidak hanya bergantung pada usia pemilik modal yang notabene terbatas, sedangkan suatu badan usaha tidak mengenal usia tua. Temuan lain dalam hukum pidana misalnya tentang tanggung jawab korporasi, sedangkan dalam hukum administrasi misalnya tentang asas-asas umum pemerintahan yang baik.²⁵

Terdapat kritik yang diajukan terhadap studi-studi hukum empiris. Satu contoh misalnya, kritik dari Lord Lloyd O Hamstead dan M.D.A. Freeman dalam *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, 1986. Mereka mengatakan bahwa studi-studi *socio-legal* menekankan arti penting menempatkan hukum dalam konteks sosialnya, tentang penggunaan metode-metode penelitian, tentang pengakuan bahwa banyak permasalahan hukum tradisional pada hakikatnya bersifat empiris dan murni konseptual. Tema utamanya adalah kesejangan (*the gap*) antara "*law in the books*" dan "*law in action*". Namun demikian, studi-studi tersebut hanya sampai pada tingkatan menggambarkan "kesenjangan" tetapi jarang menjelaskannya (*the gap is described but is rarely explained*).²⁶

2.2. Terminologi Ilmu Hukum

Apabila kita berbicara mengenai terminologi ilmu hukum, maka kita akan menelusuri kembali asal kata dari suatu istilah yang berasal dari bahasa Belanda, Jerman, dan Inggris sebagai berikut.

- *Rechtswetenschap* (Belanda)
- *Rechtstheorie* (Belanda)
- *Jurisprudence* (Inggris)

²⁴ Philipus M Hadjon, *op.cit.*, hal. 4.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Lord Lloyd O Hamstead dan MDA Freeman, dalam *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, ELBS/Steven, 1985, hal. 580. yang dikutip oleh Philipus M Hadjon, *Ibid.*

- *Legal science* (Inggris)
- *Jurisprudenz* (Jerman)²⁷

Di Indonesia, penggunaan kelima istilah di atas sering disamakan atau disejajarkan. Sebagai contoh, *Rechtswetenschap* oleh Jan Gijssels dan Mark van Hoecke diterjemahkan dalam bahasa Inggris sebagai *Jurisprudence*. Apabila diterjemahkan secara harfiah *Rechtswetenschap* berarti *Science of Law*. Istilah itu dihindari karena istilah *science* dapat diidentikkan dengan kajian yang bersifat empiris. Kenyataannya, hukum bukanlah kajian yang empiris.²⁸

Dalam bahasa Belanda, istilah *rechtswetenschap* dalam arti sempit diartikan sebagai dogmatis hukum atau ajaran hukum (*de rechtsleer*) yang tugasnya adalah deskripsi hukum positif, sistematisasi hukum positif, dan dalam hal tertentu juga eksplanasi. Dengan demikian, dogmatis hukum tidak bebas nilai tetapi syarat nilai. Adapun *rechtswetenschap* dalam arti luas meliputi: dogmatis hukum, teori hukum (dalam arti sempit), dan filsafat hukum.²⁹

Rechtstheorie juga mengandung makna sempit dan luas. Dalam arti sempit *rechtstheorie* adalah lapisan ilmu hukum yang berada di antara dogmatis hukum dan filsafat hukum. Teori hukum dalam arti ini merupakan ilmu esplanasi hukum (*een verklarende wetenschap van het recht*). Teori hukum merupakan ilmu yang sifatnya interdisipliner. Dalam arti luas, *rechtstheorie* digunakan dalam arti yang sama dengan *Rechtswetenschap* dalam arti luas.³⁰

Istilah dalam bahasa Inggris mengenai *jurisprudence*, *legal science*, dan *legal philosophy* mempunyai makna yang berbeda dengan istilah-istilah Belanda seperti yang telah diuraikan di atas, Lord Llyod O Hasmtead, M.D.A. Freeman dalam bukunya *Llyod's Introduction to Jurisprudence* memberikan gambaran sebagai berikut.

- *Jurisprudence involves the study of general theoretical questions about the nature of laws and legal systems, about the relationship of law to justice and morality and about the social nature of law.*
- *Science, however, is concerned with empirically observable facts and events.*³¹

Jurisprudence merupakan suatu disiplin yang bersifat *suigeneris*. Menurut Peter Mahmud Marzuki, kajian tersebut tidak termasuk ke dalam bilangan kajian yang bersifat empiris maupun evaluatif. *Jurisprudence* bukanlah semata-mata studi tentang hukum, melainkan lebih dari itu, yaitu studi tentang sesuatu mengenai hukum.³² Berbeda dengan H.PH Visser Thooft, dari sudut pandang filsafat ilmu, menggunakan istilah *rechtswetenschappen* (ilmu-ilmu hukum), merumuskan bahwa semua disiplin yang objeknya hukum adalah ilmu hukum. Atas dasar itu dikatakan: *rechts is mede wetenschap*.³³

Berkaitan dengan ruang lingkup *jurisprudence*, Hari Chand membandingkan mahasiswa Kedokteran dengan mahasiswa Hukum dalam mempelajari bidangnya masing-

²⁷ Philipus M Hadjon, *Ibid*.

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *op.cit.*, hal 20.

²⁹ Philipus M Hadjon, *Op.cit.*, hal 5.

³⁰ *Ibid*.

³¹ *Ibid.*, hal.6.

³² Peter Mahmud Marzuki, *op. Cit.*, hal. 20.

³³ Philipus M Hadjon, *loc. Cit*.

masing. Ia menyatakan bahwa mahasiswa Kedokteran yang akan mempelajari anatomi manusia harus mempelajari kepala, telinga, mata, dan semua bagian dalam struktur, hubungan dan fungsinya. Mahasiswa Kedokteran juga perlu mempelajari faktor-faktor eksternal yang mempengaruhi tubuh, misalnya panas, dingin, air, kuman, virus, serangga, dan lain-lain. Sama halnya seorang mahasiswa Hukum yang mempelajari substansi hukum harus belajar konsep hukum, kaidah-kaidah hukum, struktur, dan fungsi hukum. Mahasiswa Hukum juga harus mempelajari faktor-faktor eksternal, seperti faktor-faktor sosial, politik, budaya, ekonomi, dan lain-lain.³⁴

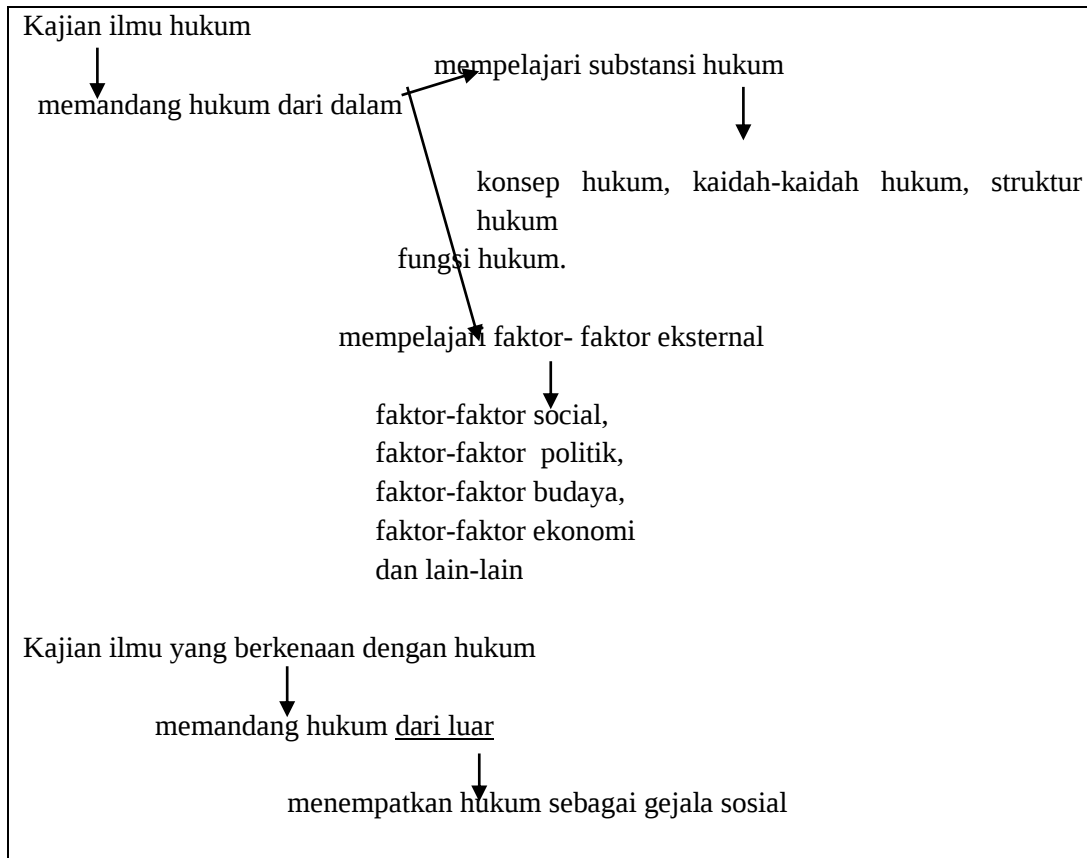
Dapat dipahami, apabila mempelajari hukum juga mempelajari hal-hal lain di luar hukum. Menurut Peter Mahmud Marzuki, *Jurisprudence*, memasuki daerah baik ilmu sosial maupun filsafat.³⁵ Dikatakan demikian karena *Jurisprudence* tidak hanya mempelajari hukum saja, tetapi mempelajari hal-hal lain yang bukan kajian hukum.

Lebih lanjut dikatakan oleh Peter Mahmud Marzuki bahwa ilmu hukum memandang hukum dari dua aspek, yaitu sebagai sistem nilai dan sebagai aturan sosial. Sebagai titik anjak mempelajari hukum adalah memahami kondisi intrinsik aturan hukum. Hal inilah yang membedakan ilmu hukum dengan disiplin lain yang mempunyai kajian hukum disiplin-disiplin lain tersebut yang memandang hukum dari luar. Studi sosial tentang hukum menempatkan hukum sebagai gejala sosial. Sebaliknya, studi-studi yang bersifat evaluatif menghubungkan hukum dengan etika dan moralitas. Menjadi tugas para jurisdiktor untuk menyeleksi bahan-bahan apa yang paling relevan untuk studinya.³⁶ Untuk memudahkan memahami perbedaan sudut pandang kajian ilmu hukum dengan kajian ilmu yang berkenaan dengan hukum dapat digambarkan dalam Gambar 1.... di bawah ini.

³⁴ Peter Mahmud Marzuki, *op. Cit.*, hal. 21

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.* hal. 22.



Gambar 1.... Perbedaan sudut pandang kajian ilmu hukum dengan kajian ilmu yang berkenaan dengan hukum

2.3. Jenis Ilmu Hukum

Jenis Ilmu hukum apabila ditinjau dari segi objeknya, ilmu hukum dibedakan atas:

- Ilmu hukum normatif, dan
- Ilmu hukum empiris.³⁷

Tahapan studi ilmu hukum pada dasarnya meliputi tiga lapisan, yaitu lapisan dogmatis hukum, lapisan teori hukum, dan lapisan filsafat hukum. Untuk hal ini akan dijelaskan lebih lanjut dalam lapisan ilmu hukum. Tahapan studi ilmu hukum empiris saat ini meliputi *factual patterns of behavior*, *sociological jurisprudence* dan *socio-legal studies*.

Pada tahapan Realis, yaitu *factual patterns of behavior*, fokus studinya adalah perilaku, misalnya perilaku hakim.³⁸ Dalam kasus penggunaan hak cuti pekerja yang berkaitan dengan penggunaan fungsi reproduksi, misalnya haid, melahirkan, atau gugur kandungan, aliran ini lebih memfokuskan pada perilaku hakim dalam memutus kasus penggunaan fungsi reproduksi. Salah satu fokusnya adalah apakah terdapat perbedaan menyangkut berat ringannya hukuman terhadap pelaku dikaitkan dengan gender, yaitu: *bagaimanakah perilaku hakim pria dan perilaku hakim wanita dalam memberikan hukuman yang berkaitan dengan kasus penggunaan fungsi reproduksi*. Dalam hal ini sudah dapat dipastikan perilaku hakim perempuan dalam menangani kasus tersebut lebih berpihak kepada pekerja perempuan.

Pada tahapan *sociological jurisprudence* yang dibicarakan adalah perbedaan penerapan hukum di masyarakat. Terdapat perbedaan antara *law in the books* dengan *law on action*. Dengan kata lain, terdapat kesenjangan antara *in the books* dengan *law on action*. Pada tahap ini menurut Philipus M Hadjon aliran *sociological jurisprudence* memfokuskan diri pada problema kesenjangan, yaitu kesenjangan antara *law in book* dan *law in action*. Namun kritik yang pedas terhadap aliran ini adalah bahwa mereka hanya memaparkan kesenjangan tetapi tidak menjelaskan kenapa terjadi kesenjangan, sehingga tidak ada solusi. Isi kritikan adalah ada tidaknya *the gap is described but is rarely explained*.³⁹

Sebagai contoh, misalnya adanya suatu penelitian *sociological jurisprudence* tentang ketaatan masyarakat terhadap rambu lalu lintas dilarang berhenti. Penelitian ini beranjak dari adanya pengamatan di sekitar jalan raya yang dilalui jalur angkutan umum dimana terdapat rambu lalu lintas larangan berhenti. Berdasarkan hasil pengamatan indriawi dari peneliti, apabila rambu larangan berhenti ditempatkan di perempatan atau pertigaan jalan, dalam praktiknya lebih cenderung terjadi pelanggaran. Masyarakat lebih memilih untuk menunggu angkutan umum di perempatan atau pertigaan jalan. Dengan tidak ditaatinya rambu larangan berhenti oleh pengemudi angkutan umum dapat disimpulkan dalam hasil penelitian itu bahwa penggunaan rambu larangan berhenti tidak dapat dilaksanakan atau tidak efektif. Penelitian hanya menjelaskan tentang adanya kesenjangan antara *law in book*, yaitu adanya rambu larangan berhenti dengan *law in action* yang berupa kenyataan yang ada di masyarakat justru ada kecenderungan terjadi pelanggaran. Kesimpulannya aturan itu tidak efektif.

³⁷ Philipus M Hadjon, *op. Cit.*, hal. 6.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

Dalam penelitian itu hanya menjelaskan adanya *the gap is described but is rarely explained*, tidak menjelaskan kenapa terjadi kesenjangan, sehingga tidak ada solusi. Pertanyaan yang berkenaan dengan hasil penelitian itu, adalah apakah rambu larangan berhenti itu tidak dapat ditempatkan di perempatan atau pertigaan jalan? Apabila kita lebih mementingkan keinginan masyarakat yang salah, dengan mencabut rambu itu. Jika hal itu dilakukan, maka apa jadinya lalu lintas kendaraan di tempat itu. Dapat dipastikan apabila rambu itu dicabut, akan menimbulkan ketidaktertiban lalu lintas. Angkutan umum dengan seandainya berhenti di perempatan atau pertigaan jalan dan akan terjadi kemacetan atau justru lebih akan menimbulkan kecelakaan lalu lintas yang membahayakan jiwa pengguna jalan. Penelitian itu tidak mengkaji solusinya, hanya memberikan gambaran kesenjangan.

Pada tahapan selanjutnya adalah aliran *Socio – legal studies*. Aliran ini melihat hubungan timbal balik antara hukum dan masyarakat, yang di satu sisi pengaruh hukum terhadap masyarakat dan di sisi lain pengaruh masyarakat terhadap hukum.⁴⁰ Sebagai contoh, penelitian dengan judul “*Pengaruh berlakunya Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974 terhadap kawin dampulan di Kabupaten Dati II Bojonegoro*”. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974 kurang berpengaruh terhadap perilaku masyarakat yang melaksanakan kawin *dampulan* di Kabupaten Dati II Bojonegoro. Meskipun UU No. 1 Tahun 1974 sudah disahkan sejak tahun 1974, ternyata belum memberikan pengaruh yang signifikan pada perubahan perilaku masyarakat. Masyarakat tetap belum berkeinginan untuk melakukan pencatatan yang diwajibkan oleh ketentuan Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974.⁴¹

Di atas telah disebutkan bahwa ilmu hukum dapat dibagi dalam dua kelompok, yaitu ilmu hukum normatif dan ilmu hukum empiris. Perbedaan antara ilmu hukum normatif dengan ilmu hukum empiris menurut D.H.M Meuwissen seperti yang diungkapkan oleh Philipus M Hadjon, adalah bahwa ilmu hukum empiris secara tegas membedakan fakta dari norma, gejala hukum harus murni empiris yaitu fakta sosial, metode yang digunakan adalah metode ilmu empiris dan merupakan ilmu yang bebas nilai.⁴² J.J.H Bruggink menggambarkan perbedaan antara ilmu hukum empiris dengan ilmu hukum normatif seperti pada Tabel 1.... sebagai berikut ⁴³.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Siti Rachmana Bintari, “Pengaruh berlakunya Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974 terhadap kawin dampulan di Kabupaten Dati II Bojonegoro”, *Tesis*, Pasca Sarjana Universitas Airlangga, 1991, hal 58.

⁴² Philipus M Hadjon, *op. Cit.*, hal 7-8.

⁴³ Bruggink, J.J.H., alih bahasa, Arief Sidharta, *Refleksi tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung. 1996, hal 127.

Tabel 1.... Perbedaan antara ilmu hukum empiris dengan ilmu hukum normatif

	Pandangan positivistik: ilmu hukum empirik	Pandangan normatif: ilmu hukum normatif
Hubungan dasar	Subjek – objek	Subjek – subjek
Sikap ilmuwan	Penonton (<i>toeschouwer</i>)	Partisipan (<i>doelnemer</i>)
PERSPEKTIF	EKSTERN	INTERN
Teori kebenaran	Korespondensi	Pragmatik
Proposisi	Hanya informative atau empiris	Normatif dan evaluatif
Metode	Hanya metode yang bisa diamati panca indra	Juga metode lain
Moral	Non kognitif	Kognitif
Hubungan antara moral dan hukum	Pemisahan tegas	Tidak ada pemisahan
Ilmu	Hanya sosiologi hukum empiris dan teori hukum empiris	Ilmu hukum dalam arti luas

Dari paparan tersebut, beberapa perbedaan mendasar antara ilmu hukum normatif dan ilmu hukum empiris. Menurut Philipus M Hadjon, perbedaan itu adalah dari hubungan dasar sikap ilmuwan, dan yang sangat penting adalah teori kebenaran. Dalam ilmu hukum empiris sikap ilmuwan adalah sebagai penonton yang mengamati gejala-gejala objeknya yang dapat ditangkap oleh panca indra. Dalam ilmu hukum normatif, yuris secara aktif menganalisis norma, sehingga peranan subjek sangat menonjol. Dari segi kebenaran ilmiah, kebenaran hukum empiris adalah kebenaran korespondensi, artinya bahwa sesuatu itu benar karena didukung oleh fakta (*correspond to reality*). Dalam ilmu hukum normatif dengan dasar kebenaran pragmatis yang ada dasarnya adalah konsensus sejawat sekeahlian.⁴⁴ Sebagai contoh, apabila sedang berlangsung suatu pertemuan ilmiah atau saat ada kegiatan akademik di kampus yang berkenaan dengan ujian disertasi maka orang-orang yang menguji hendaknya berasal dari bidang keahlian yang sama. Misalnya untuk menguji disertasi dengan substansi materi hukum perdata maka yang berhak untuk menguji adalah ahli hukum yang mempunyai bidang keahlian sama dengan materi yang diujikan yaitu hukum perdata. Asumsinya ahli hukum yang mempunyai bidang keahlian sama akan dapat menghasilkan kebenaran yang pragmatis dengan menekankan pada konsensus sejawat sekeahlian. Di Belanda, hal-hal yang merupakan konsensus sejawat sekeahlian dikenal sebagai *heersende leer* (ajaran yang berpengaruh).⁴⁵

Tentang penggunaan teori kebenaran dari ilmu hukum yang pragmatis, ternyata masih belum ada kesepakatan diantara ahli hukum. Masih ada perdebatan tentang penggunaan teori kebenaran yang dipakai dasar, antara koherensi dengan pragmatis. Mereka berpendapat, apabila suatu aturan hukum dibuat dengan hanya mendasarkan teori kebenaran yang pragmatis, akan mengakibatkan timbulnya kesesatan. Sebagai contoh pada wakil rakyat kita yang duduk di DPR, apabila mereka akan menggunakan dasar kebenaran pragmatis dengan menekankan hanya pada konsensus di antara anggota DPR tanpa memperhatikan konsep dan teori hukum akibatnya produk hukum jauh dari rasa keadilan. Hal ini mengingat suara wakil rakyat kita yang duduk di DPR hanya menyuarakan suara Partai atau ada kepentingan di balik

⁴⁴ Philipus M Hadjon, *op. Cit.*, hal 9.

⁴⁵ *Ibid.*

itu. Tetap kebenaran yang dipakai adalah koherensi. Prinsip teori kebenaran koherensi adalah dikatakan benar apabila sesuai dengan yang seharusnya.

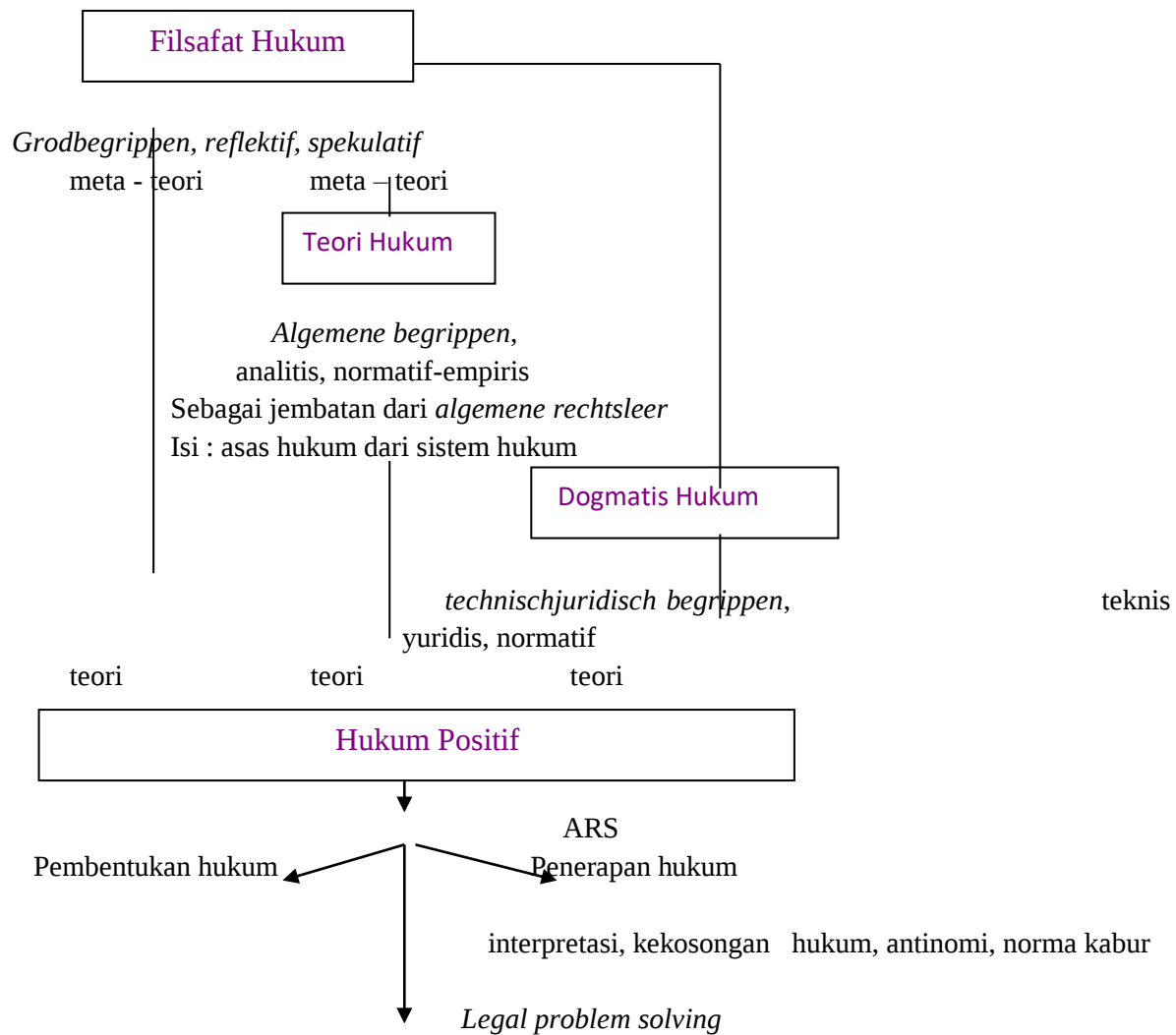
Terhadap dua pendapat yang berbeda ini, penulis berpendapat teori kebenaran yang digunakan dalam ilmu hukum adalah penggabungan penggunaan teori kebenaran pragmatis dan koherensi. Dalam penerapan teori kebenaran pragmatis harus ada batasan tentang siapa yang berhak untuk berpendapat hukum, melakukan argumentasi hukum yaitu harus orang yang benar-benar dalam bidang keahlian hukum, bukan politisi yang tidak memahami hakikat keilmuan hukum dan menggunakan hukum sebagai alat untuk mencapai tujuan politiknya. Penerapan teori kebenaran yang koherensi dengan mendasarkan pada hakikat hukum adalah apa yang seharusnya. Penggabungan penggunaan teori kebenaran pragmatis dan koherensi bertujuan memberikan batasan untuk mencapai tujuan hukum pada akhirnya, yaitu keadilan.

2.4. Lapisan Ilmu Hukum

Secara kronologis, perkembangan ilmu hukum disebutkan oleh Philipus M Hadjon, diawali oleh filsafat hukum dan disusul dogmatis hukum (ilmu hukum positif). Dua disiplin tersebut memiliki perbedaan yang sangat ekstrem. Filsafat hukum sangat spekulatif, sedangkan hukum positif sangat teknis. Dalam hubungan dengan itu, dibutuhkan disiplin tengah yang menjembatani filsafat hukum dan ilmu hukum positif. Disiplin tengah tersebut mula-mula berbentuk ajaran hukum umum (*algemenerechtsleer*) yang berisi ciri-ciri umum seperti asas-asas hukum dari berbagai sistem hukum. Dari ajaran hukum umum berkembang menjadi teori hukum. Disiplin baru ini tidak hanya dengan fokus ciri-ciri yang sama tetapi juga permasalahan yang sama dari berbagai sistem hukum.⁴⁶ Dogmatis hukum, teori hukum, filsafat hukum pada akhirnya harus diarahkan kepada praktik hukum. Praktik hukum menyangkut dua aspek utama, yaitu pembentukan hukum dan penerapan hukum. Permasalahan penerapan hukum antara lain mengenai: interpretasi hukum, kekosongan hukum, (*leemten in het recht*), antinomi, dan norma yang kabur (*vage normen*). Hubungan antara filsafat hukum, teori hukum dan dogmatis hukum. menunjukkan bahwa hukum positif didukung oleh ilmu hukum positif, teori hukum, dan filsafat hukum.⁴⁷ Hal ini dapat digambarkan dalam Gambar 1....

⁴⁶ Philipus M Hadjon, *op.cit.*, hal. 9.

⁴⁷ *Ibid.*, hal 10.



Gambar 1.... Hubungan antarlapisan Ilmu Hukum

Dari Gambar 1... dapat diketahui bahwa filsafat hukum merupakan asas-asas atau dasar-dasar tentang hukum bersifat reflektif dan spekulatif. Filsafat hukum harus dijadikan teori dalam hukum positif. Filsafat hukum merupakan meta teori dari teori hukum. Teori hukum yang berupa konsep, bersifat analitis, normatif maupun empiris selanjutnya menjadi teori dalam hukum positif. Filsafat hukum merupakan meta teori dari dogmatis hukum. Dogmatis hukum menjadi teori dalam hukum positif. Jadi, filsafat hukum menjadi meta teori bagi teori hukum dan dogmatis hukum sekaligus menjadi teori dalam hukum positif. Teori hukum dan dogmatis hukum menjadi teori dalam hukum positif. Untuk menerapkan hukum positif dibutuhkan adanya *ars*, artinya suatu kemampuan untuk berkeahlian hukum. Kemampuan ini dalam bentuk pembentukan hukum dan penerapan hukum. Inti dari penerapan hukum adalah interpretasi, kekosongan hukum, antinomi, dan norma kabur. Upaya untuk melakukan pembentukan hukum dan penerapan hukum merupakan suatu *legal problem solving*.

Menurut Philipus M Hadjon, dogmatis hukum (ilmu hukum positif) adalah ilmu hukum praktis. Fungsi ilmu praktis adalah *problem solving*. Dengan demikian, dogmatis hukum

sebagai ilmu hukum praktis tujuannya adalah *legal problem solving*. Untuk tujuan tersebut dibutuhkan *ars*, yang merupakan keterampilan ilmiah. *Ars* itu dibutuhkan para yuris untuk menyusun *legal opinion* sebagai output dari langkah *legal problem solving*. *Ars* yang dimaksud adalah *legal reasoning* atau *legal argumentation*, yang hakikatnya adalah *giving reason*.⁴⁸ *Giving reason* dapat dilakukan dengan melalui tahap pembentukan hukum positif atau penerapan hukum positif. Pada pembentukan hukum pada dasarnya dilakukan apabila norma hukum positif belum ada. Pada penerapan hukum dilakukan apabila norma hukum positif sudah ada untuk diterapkan pada suatu kasus yang ada tetapi masih memerlukan interpretasi, kekosongan hukum, antinomi, dan norma kabur.

Terhadap pengertian *legal reasoning*, Philipus M Hadjon membedakan menjadi dua arti, yaitu dalam arti luas dan sempit. Dalam arti luas, *legal reasoning* berkaitan dengan proses psikologi yang dilakukan hakim, untuk sampai pada keputusan atas kasus yang dihadapinya. Studi *legal reasoning* dalam arti luas menyangkut aspek psikologi dan aspek biografi. Adapun *legal reasoning* dalam arti sempit berkaitan dengan argumentasi yang melandasi satu keputusan. Studi ini menyangkut kajian logika suatu keputusan. Jadi, berkaitan dengan jenis-jenis argumentasi, hubungan antara reason (pertimbangan, alasan) dan keputusan, serta ketepatan alasan atau pertimbangan yang mendukung keputusan. Tipe argumentasi dibedakan melalui 2 (dua) cara, yaitu:

1. bentuk atau struktur, dan
2. jenis-jenis alasan yang digunakan untuk mendukung konklusi.⁴⁹

⁴⁸ *Ibid.*, hal 12.

⁴⁹ *Ibid.*, hal 19.

Simpulan

Dari uraian di dalam Bab Satu, dapat diketahui bahwa:

- ✓ Argumentasi hukum adalah suatu hasil proses berpikir yang dibutuhkan oleh setiap ahli hukum, calon ahli hukum, maupun penegak hukum. Adapun tujuan mata kuliah Argumentasi Hukum adalah untuk memberikan bekal kepada mahasiswa untuk siap kerja (apabila telah lulus nanti) dengan mempunyai kompetensi untuk menerapkan atau pembentuk hukum selalu memperhatikan antara pertimbangan hukum dan amar putusan. Melakukan perumpamaan selama melakukan proses olah pikir dengan berargumentasi hukum akan memudahkan pemahaman.
- ✓ Ilmu hukum adalah ilmu yang memiliki kepribadian yang khas (*suigeneris*). Ciri ilmu hukum sebagai *suigeneris* adalah karakter normatif ilmu hukum, terminologi ilmu hukum, jenis ilmu hukum, maupun lapisan ilmu hukum. Dari sudut kualitas, ini sulit dikelompokkan dalam Ilmu Pengetahuan Alam maupun dalam Ilmu Pengetahuan Sosial.
- ✓ Sulit untuk mengategorikan ilmu hukum ke dalam kelompok ilmu yang mana, sehingga lebih tepat jika ilmu hukum adalah ilmu yang *suigeneris*. Ilmu hukum mempunyai 3 (tiga) lapisan dimana dalam *tataran dogmatis* ilmu hukum dapat termasuk ilmu praktis, karena bertujuan untuk *problem solving*. Dalam *tataran teori hukum*, ilmu hukum masuk ilmu normatif. Adapun dalam *tataran filsafat*, ilmu hukum tidak dapat dipertanyakan masuk apa karena filsafat bukan ilmu, melainkan induk dari ilmu.
- ✓ Dalam kepustakaan Indonesia, ilmu hukum sering disalahartikan dengan *Rechtswetenschap* (Belanda), *Rechtstheorie* (Belanda), *Jurisprudence* (Inggris), *Legal science* (Inggris), maupun *Jurisprudenz*.
- ✓ Ilmu Hukum dibedakan menjadi ilmu hukum normatif dengan objek adalah norma, dan ilmu hukum empiris yang terdiri dari *factual patterns of behavior*, *Sociological jurisprudence*, dan *Socio – legal studies*.
- ✓ Ilmu hukum memiliki tiga lapisan, yaitu filsafat hukum, teori hukum, dan dogmatis hukum. Dari ketiga lapisan itu dijadikan landasan dalam melakukan praktik hukum. Praktik hukum menyangkut dua aspek utama, yaitu pembentukan hukum dan penerapan hukum. Filsafat hukum menjadi meta teori bagi teori hukum dan dogmatis hukum sekaligus menjadi teori dalam hukum positif. Teori hukum dan dogmatis hukum menjadi teori dalam hukum positif. Untuk menerapkan hukum positif dibutuhkan adanya *ars*. *Ars* yang dimaksud adalah *legal reasoning* atau *legal argumentation*, yang hakikatnya adalah *giving reason*.

Latihan

1. Jelaskan apa yang maksud dengan argumentasi hukum! Dan apakah tujuan diberikannya mata kuliah Argumentasi Hukum?
2. Apa yang dimaksud dengan ilmu hukum adalah ilmu yang *suigeneris*? Jelaskan!
3. Di dalam pengelompokan ilmu, ilmu hukum termasuk dalam kelompok bidang ilmu apa? Jelaskan berdasarkan pendapat ahli hukumnya!
4. Dalam kepustakaan Indonesia, ilmu hukum sering disalahartikan dengan *Rechtswetenschap* (Belanda), *Rechtstheorie* (Belanda), *Jurisprudence* (Inggris), *Legal science* (Inggris), dan *Jurisprudenz* (Jerman). Jelaskan perbedaan istilah-istilah itu!
5. Berikan contoh kasus penelitian *Sociological jurisprudence* dan *Socio – legal studies*!
6. Jelaskan mengenai lapisan ilmu hukum serta hubungan antara lapisan itu dengan menyebut karakteristiknya!
7. Apakah *ars* dapat diartikan sebagai seni? “*Legal argumentation* pada dasarnya merupakan suatu *ars*”. Jelaskan arti dari kalimat itu!

Level Kompetensi 2

A. Level Kompetensi 2

Antara Bahasa dan Logika Hukum: membahas tentang bahasa hukum, logika, dan *legal concept*.

B. Sub-Sub Kompetensi

1. Logika
 - 1.1. Definisi Logika
 - 1.2. Ruang Lingkup Logika
 - 1.3. Pengertian, Definisi, dan Putusan
 - 1.4. Asas Logika
 - 1.5. Deduksi dan Induksi
2. Bahasa
 - 2.1. Pengertian
 - 2.2. Jenis Ragam Bahasa
 - 2.3. Perkembangan Bahasa Hukum
 - 2.4. Fungsi Bahasa
3. *Legal Concept*
 - 3.1. Pengertian *Legal Concept*
 - 3.2. Macam *Legal Concept*
 - 3.3. Peran bahasa dalam *Legal Concept*

C. Tujuan Pembelajaran

Mahasiswa memiliki pengetahuan tentang Bahasa Hukum Indonesia, kekhususan bahasa hukum dan *legal concept*.

D. Indikator Hasil Belajar

1. Mahasiswa mampu menguraikan tentang Bahasa Hukum Indonesia, baik perkembangannya maupun ciri keilmuannya.
2. Mahasiswa mampu memahami dan menjelaskan tentang kekhususan bahasa hukum.
3. Mahasiswa mampu memahami dan menjelaskan tentang *legal concept* beserta contohnya.

E. Skenario Pembelajaran

1. Ceramah
2. Tanya Jawab
3. Diskusi

F. Evaluasi

Aktivitas mahasiswa dalam tanya jawab akan diberikan penilaian harian.

G. Bahan Pustaka

1. Alex Lanur OFM, 1983, *Logika Selayang Pandang*, Kanisius.
2. A Soteteman P.W. Brouwer, 1982, *Logica en Recht*, WEJ Tjunk Willink Zwolle.
3. Bruggink, JJH., alih bahasa, Arief Sidharta, 1996, *Refleksi tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
4. Departemen P & K, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
5. <http://www.google.co.id/#q=fungsi+bahasa&hl=en&sa=2&fp=e57812294d1802a2>
6. <http://www.atmajaya.ac.id/content.asp?f=23&id=5429>.
7. <http://organisasi.org/definisi-pengertian-bahasa-ragam-dan-fungsi-bahasa-pelajaran-bahasa-indonesia>
8. http://pelitaku.sabda.org/jangan_lupa_subjek_dan_predikat
9. <http://www.sentra-edukasi.com/2009/09/perluasan-kalimat-tunggal.html>
10. <http://wwwid.wikipedia.org/wiki/Logika>.
11. Irving M Copy Carl Cohen, 1990, *Introduction to Logic*, Eight Edition, Collier, Macmillan Publisher, London.
12. J.H.P. Bellefroid, *Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland*. Dekker & Van de Vegt, Nijmegen . p.14., dalam Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta.
13. Muhamad Zainuddin, 2006, *Metode Sains*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga
14. Mundiri, 2000, *Logika*, Rajawali Press bekerjasama dengan Badan Penerbitan IAIN Walisongo Press, Cetakan keempat.
15. Neil Mac Cormik, 1978, *Legal Reasoning and legal theory*. Clarendon Press, Oxford.
16. Poedjawijatna, 2004, *Logika Filsafat Berpikir*, Rineka Cipta, Jakarta.

17. Philip Babcocks, 1993, *A Merriam webster's third new international dictionary of the English language un a bridged*, Merriam Webster inc, publishers, Springfield, massa chusetts, U.S.A.
18. Philipus M Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, 2005, *Argumentasi Hukum*, UGM Press, Surabaya.
19. W. Poespoprojo, 1999, *Logika Ilmu Menalar*, Pustaka Grafika.

H. Waktu

Minggu III - IV

Bab 2

Peran Logika dan Bahasa

1. Logika

Antara logika dan bahasa keduanya merupakan suatu ilmu yang sangat penting di dalam memahami Argumentasi Hukum. Logika merupakan dasar seseorang untuk melakukan pemikiran. Hasil pemikiran itu kemudian dituangkan ke dalam suatu bentuk bahasa baik lisan maupun tulisan. Tentunya penuangan kerangka berpikir hukum yang melalui tahap penarikan akal pikiran haruslah mendasarkan suatu ragam bahasa hukum yang dikenal dengan *legal concept*.

1.1. Definisi Logika

Logika berasal dari kata Yunani kuno, λόγος (*logos*) yang berarti hasil pertimbangan akal pikiran yang diutarakan lewat kata dan dinyatakan dalam bahasa.¹ Dalam bahasa Arab dikenal dengan kata *mantiq* yang artinya berucap atau berkata.²

¹ www. <http://id.wikipedia.org/wiki/Logika>

² Mundiri, Logika, Rajawali Press bekerjasama dengan Badan Penerbitan IAIN Walisongo Press, Cetakan keempat, 2000.

Sebagai ilmu, logika disebut dengan *logike episteme* (Latin: *logica scientia*) atau ilmu logika (ilmu pengetahuan) yang mempelajari kecakapan untuk berpikir secara lurus, tepat, dan teratur. Logika merupakan sebuah ilmu pengetahuan dimana objek materialnya adalah berpikir (khususnya penalaran/proses penalaran) dan objek formal logika adalah berpikir/penalaran yang ditinjau dari segi ketepatannya. Ilmu di sini mengacu pada kemampuan rasional untuk mengetahui dan kecakapan mengacu pada kesanggupan akal budi untuk mewujudkan pengetahuan ke dalam tindakan. Kata logis yang dipergunakan tersebut bisa juga diartikan dengan masuk akal.³ Ilmu harus dibedakan dari pengetahuan. Pengetahuan adalah segala sesuatu yang datang sebagai hasil dari aktivitas mengetahui, yaitu tersingkapnya suatu kenyataan ke dalam jiwa sehingga tidak ada keraguan terhadapnya, sedangkan ilmu menghendaki lebih jauh dari itu.⁴ Poespoprojo merumuskan ilmu adalah kumpulan pengetahuan mengenai suatu bidang tertentu yang merupakan satu kesatuan yang tersusun secara sistematis, serta memberikan penjelasan yang dipertanggungjawabkan dengan menunjukkan sebab-sebabnya.⁵

Terdapat beberapa batasan pengertian tentang logika dari beberapa ahli. Menurut Alex Lanur, logika adalah ilmu pengetahuan dan kecakapan untuk berpikir lurus (tepat). Ilmu pengetahuan adalah kumpulan pengetahuan tentang pokok yang tertentu. Kumpulan ini merupakan suatu kesatuan yang sistematis serta memberikan penjelasan yang dapat dipertanggungjawabkan. Penjelasan seperti ini terjadi dengan menunjukkan sebab musababnya.⁶ Menurut Muhammad Zainuddin, logika merupakan suatu ilmu tentang dasar dan metode untuk berpikir secara benar⁷. Menurut Mundiri, logika didefinisikan sebagai ilmu yang mempelajari metode dan hukum-hukum yang digunakan untuk membedakan penalaran yang betul dari penalaran yang salah⁸. Adapun Poespoprojo menuliskannya sebagai ilmu dan kecakapan menalar, berpikir dengan tepat (*the science and art of correct thinking*).⁹

Ketiga pendapat mengenai batasan logika itu pada hakikatnya saling melengkapi. Menurut Muhammad Zainuddin, logika merupakan suatu ilmu tentang dasar dan metode untuk berpikir secara benar (garis bawah dari penulis). Penekanan batasan logika terletak pada berpikir secara benar. Berpikir secara “benar” selanjutnya dijelaskan oleh Mundiri bahwa logika sebagai ilmu yang mempelajari metode dan hukum-hukum yang digunakan untuk membedakan penalaran yang betul dari penalaran yang salah (garis bawah dari penulis). Kriteria benar, penalaran yang betul atau salah, pada dasarnya merupakan suatu

³ <http://id.wikipedia.org/wiki/Logika>, *op.cit.*

⁴ Mundiri, *op.cit.*

⁵ W. Poespoprojo, *Logika Ilmu Menalar*, Pustaka Grafika, 1999.

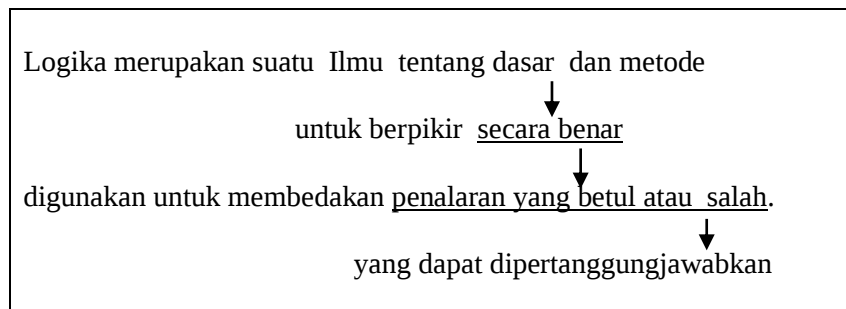
⁶ Alex Lanur OFM *Logika Selayang Pandang*, Kanisius, 1983, hal 7.

⁷ Muhammad Zainuddin, *Hand out mata kuliah Logika dan Metoda Sains* 2006, hal. 3.

⁸ Mundiri, *op.cit.*

⁹ W. Poespoprojo, *op.cit.*

penjelasan yang dapat dipertanggungjawabkan. Hal ini disampaikan oleh Alex Lanur. Untuk jelasnya dapat digambarkan dalam Gambar 2.1 sebagai berikut.



Gambar 2.1. Batasan Definisi Logika

Logika merupakan sebuah ilmu pengetahuan dimana objek materialnya adalah berpikir (khususnya penalaran/proses penalaran) dan objek formal logika adalah berpikir/penalaran yang ditinjau dari segi ketepatannya.¹⁰ Logika bersifat *a priori*. Kebenaran logika tidak dapat ditemukan dan diuji secara empiris tetapi kebenaran diuji secara akal. Objek logika menurut Muhammad Zainuddin, terdiri dari:

1. Objek materiil: penalaran/cara berpikir;
2. Objek formal: hukum, prinsip, asas; dan
3. Produk: produk berpikir (konsep, proposisi yang diekspresikan dalam bentuk ungkapan lisan/tulisan/isyarat)¹¹

Logika digunakan untuk melakukan *pembuktian*. Logika mengatakan yang bentuk *inferensi* yang berlaku dan yang tidak. Secara tradisional, logika dipelajari sebagai cabang *filosofi*, tetapi bisa juga dianggap sebagai cabang *matematika*. Logika secara umum ada dua macam, yaitu logika alamiah dan logika ilmiah.¹² Dalam perkembangan logika apabila diterapkan pada bidang ilmu tertentu mengalami perkembangan di antaranya adalah logika hukum. Logika alamiah adalah kinerja akal budi manusia yang berpikir secara tepat dan lurus sebelum dipengaruhi oleh keinginan-keinginan dan kecenderungan-kecenderungan yang subjektif. Kemampuan logika alamiah manusia ada sejak lahir. Logika ilmiah memperhalus, mempertajam pikiran serta *akal budi*. Logika ilmiah menjadi ilmu khusus yang merumuskan asas-asas yang harus ditepati dalam setiap pemikiran. Berkat pertolongan logika ilmiah inilah akal budi dapat bekerja dengan lebih tepat, lebih teliti, lebih mudah, dan lebih aman. Logika ilmiah dimaksudkan untuk menghindarkan kesesatan atau, paling tidak, dikurangi. Seseorang yang menguasai logika akan dapat berpikir efisien, tepat, teratur, dan terhindar dari kekeliruan dalam berpikir. Berpikir objektif dan tegas. Logika mempunyai batasan sebagai berikut:

¹⁰ <http://id.wikipedia.org/wiki/Logika>, op.cit.

¹¹ Muhammad Zainuddin, op.cit.

¹² Ibid.

- a. Ilmu tentang dasar dan metode untuk berpikir secara benar;
- b. Ilmu tentang prinsip berpikir guna menghindarkan kesalahan dalam berpikir;
- c. Ilmu tentang cara menggerakkan pikiran kepada jalan yang benar; dan
- d. Ilmu tentang metode/hukum yang digunakan untuk membedakan penalaran yang benar dan yang salah.¹³

Tugas logika menurut Poedjawijatna ialah memberikan penerangan bagaimana orang seharusnya berpikir. Ada yang menyebut, bahwa logika itu mengutarakan teknik berpikir, yaitu cara yang sebenarnya untuk berpikir.¹⁴ Kegunaan logika adalah :

1. Membantu setiap orang yang mempelajari logika untuk berpikir secara rasional, kritis, lurus, tetap, tertib, metodis, dan koheren.
2. Meningkatkan kemampuan berpikir secara abstrak, cermat, dan objektif.
3. Menambah kecerdasan dan meningkatkan kemampuan berpikir secara tajam dan mandiri.
4. Memaksa dan mendorong orang untuk berpikir sendiri dengan menggunakan asas-asas sistematis.
5. Meningkatkan cinta akan kebenaran dan menghindari kesalahan-kesalahan berpikir, kekeliruan serta kesesatan.¹⁵

Logika selalu digunakan dalam metode ilmu pengetahuan atau metode sains. Pertanyaan selanjutnya adalah apakah metode ilmu pengetahuan itu? Menurut Muhammad Zainuddin yang mengutip Neuman bahwa *Scientific method is not single things. It refers to the ideas, rules, techniques, and approaches that the scientific community uses*. Artinya, metode ilmu pengetahuan bukan sesuatu. Itu menunjuk pada ide, norma, teknik dan pendekatan terhadap penggunaan kajian ilmu.¹⁶

Kadangkala, orang membuat suatu argumen yang salah, meskipun sudah melakukan proses pemikiran. Menurut Alex Lanur, orang salah dalam berpikir itu, bukan pengetahuannya yang salah, melainkan jalan pikirannya yang tidak lurus, tidak menurut aturan.¹⁷ Memang proses berpikir tidak dapat dilihat karena bekerjanya berada di dalam alam pikir manusia. Kegiatan berpikir selalu berhubungan dengan rasio akal budi manusia atau kegiatan akal budi. Kegiatan akal budi itu meliputi ialah :

1. Menangkap sesuatu sebagaimana adanya. Artinya, menangkap sesuatu tanpa mengakui atau memungkirinya
2. Memberikan keputusan. Artinya, menghubungkan pengertian yang satu dengan pengertian lainnya atau memungkiri hubungan itu.

¹³ *Op.cit*, hal 7.

¹⁴ Poedjawijatna, *op.cit.*, hal 14.

¹⁵ <http://id.wikipedia.org/wiki/Logika>, *op.cit*

¹⁶ *Ibid.*, hal 2.

¹⁷ Alex Lanur OFM, *op.cit.*, hal 13

3. Merundingkannya. Artinya, menghubungkan keputusan-keputusan sedemikian rupa, sehingga dari satu keputusan atau lebih, orang sampai pada suatu kesimpulan.¹⁸

Kegiatan akal budi hakikatnya merupakan suatu proses berpikir. Pemikiran manusia sebenarnya terdiri atas unsur-unsur yang berikut. Unsur yang pertama ialah pengertian-pengertian. Kemudian pengertian-pengertian disusun sedemikian rupa sehingga menjadi keputusan-keputusan. Akhirnya, keputusan-keputusan itu disusun sedemikian rupa sehingga menjadi penyimpulan-penyimpulan.¹⁹ Berpikir akan dapat dilihat hasilnya oleh orang lain apabila sudah dalam bentuk hasil jadi. Hasil jadi itu dapat dalam bentuk tulisan, ucapan, gambar, atau bentuk tertentu.

Pengungkapan hasil olah pikir atau rasio akal budi untuk mencapai kebenaran diwujudkan dalam bentuk bahasa. Bahasa pada dasarnya ada tiga macam, yaitu bahasa lisan, bahasa tulisan, dan bahasa isyarat. Menurut Poedjawijatna, bagaimanapun coraknya, bahasa selalu merupakan bentuk berpikir, karena dari bahasa kita tahu maksud orang yang berbahasa itu. Tidak hanya bentuk berpikir saja bahasa itu, melainkan juga merupakan alat berpikir.²⁰ Menurut Poedjawijatna, pendapat (melalui bahasa) atas berapa dasar, yang merupakan syarat supaya orang dapat berpikir itu. Dasar itu boleh juga disebut *aksioma* berpikir. Adapun tiap-tiap pendapat itu berdasarkan atas sikap mental subjek yang tahu itu, bahwa demikianlah halnya, pendapat lain tak mungkin. Itu disebut keyakinan. Keyakinan merupakan sikap subjek, jadi selalu bersifat subjektif juga. Menurut subjek yang tahu ketika itu, tak adalah alasan apapun untuk berpendapat lain.²¹

1.2. Ruang lingkup Logika

Ruang lingkup Logika secara umum meliputi: Asas-asas Logika; Konsep dan Term; Pembagian, Penggolongan & Definisi Konsep; Proposisi; Deduktif – Silogisme dan Induktif.²²

Ruang lingkup logika yang *pertama* adalah asas-asas logika. Ini pada dasarnya ada tiga, yaitu: asas identitas (bila suatu proposisi benar, maka benarlah adanya), asas penolakan kemungkinan ketiga (suatu proposisi selalu dalam keadaan benar atau salah, tidak ada alternatif) dan asas non-kontradiksi (tidak ada proposisi yang sekaligus benar dan salah). Pembahasan lebih lengkap mengenai asas logika akan diuraikan dalam Bab selanjutnya.

Ruang lingkup logika yang *kedua* adalah konsep dan term. Konsep berasal dari kata *concipere* – *conceptus*. *Concipere* berarti mencakup/menangkap. Adapun *conceptus* berarti cakupan/tangkapan. Dengan demikian, konsep dapat diartikan sebagai hasil abstraksi dari

¹⁸ *Ibid.*, hal 12

¹⁹ *Ibid.*.

²⁰ Poedjawijatna, *op.cit.*, hal 17.

²¹ *Ibid.*, hal .19.

²² Muhammad Zainuddin, *op.cit.*, hal 5.

hasil tangkapan panca indra yang dinyatakan/ diartikulasikan dalam term/kata/kalimat tertentu. Oleh karena itu, yang disebut *term* adalah kata atau rangkaian kata yang berfungsi sebagai subjek atau predikat dalam suatu kalimat. Setiap term bisa berupa term tunggal atau term majemuk. Term itu tunggal, kalau terdiri hanya atas satu kata saja. Term itu majemuk atau tersusun, jika terdiri atas dua tiga kata.²³

Terdapat bagian yang penting, yaitu berkaitan dengan konotasi dan denotasi dari konsep. Konotasi sering disebut pula dengan komprehensi atau intensi, maknanya adalah isi atau muatan dari suatu konsep. Adapun denotasi yang sering disebut pula dengan ekstensi adalah jangkauan/wilayah cakupan dari konsep. Intensi dalam bahasa Inggris disebut “*sense*”, dan dalam bahasa Prancis disebut “*signification*”. Dengan intens kita memaksudkan keseluruhan ciri-ciri yang mewujudkan pengertian itu. Lingkup pengertian disebut eksistensi atau denotasi dari pengertian. Eksistensi dalam bahasa Inggris disebut “*reference*” dan dalam bahasa Prancis “*designation*”.²⁴ Selanjutnya, konsep diwujudkan dalam bentuk term. Bentuk dari term adalah kata.

1.3. Pengertian, Definisi, dan Putusan

Konsep seringkali disebut dengan pengertian. Berpikir terjadi dengan menggunakan kata-kata akal budi. Kita menggunakan kata-kata, kalau kita mau menyatakan apa yang kita pikirkan. Karena itu kata adalah tanda lahiriah (ucapan suara yang diartikulasikan atau tanda yang tertulis) untuk menyatakan pengertian dan barangnya. Dengan ini, jelaslah kiranya bahwa objek logika di sini hanyalah bunyi-bunyi atau tanda-tanda yang berarti (= kata-kata yang merupakan tanda atau pernyataan pikiran dan sesuatu yang dinyatakan dengan pengertian). Mengerti berarti menangkap inti sesuatu. Inti sesuatu itu dapat dibentuk oleh akal budi. Yang dibentuk itu adalah suatu gambaran yang ‘ideal’, atau suatu ‘konsep’ tentang sesuatu. Oleh karena itu, menurut Alex Lanur, pengertian adalah suatu gambar akal budi yang abstrak, yang batiniah, tentang inti sesuatu.²⁵ Menurut Bruggink, pengertian adalah isi pikiran (*gedachteninhoud*) yang dimunculkan oleh sebuah perkataan tertentu jika sebuah objek atau seseorang pribadi memperoleh sebuah nama. Jadi, perkataan itu adalah nama (tanda-bahasa) untuk objek atau orang (yang diartikan).²⁶

Pada bidang hukum, pembentukan pengertian itu tidak hanya penting sekali dalam Dogmatika Hukum, melainkan juga dalam perundang-undangan. Karena sebuah undang-undang dimaksudkan untuk mengatur perilaku masyarakat, sehingga harus dibuat jelas bagi mereka serta perilaku apa yang diharapkan (dituntut) dari mereka. Hal itu mengakibatkan bahwa banyak undang-undang, sebelum isi pengaturan yang sesungguhnya, diawali dengan memberikan batasan pengertian terlebih dahulu tentang pengertian-pengertian yang

²³ Alex Lanur, *op.cit.*, hal. 15.

²⁴ JJH Bruggink,., alih bahasa, Arief Sidharta, *Refleksi tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996., hal. 53

²⁵ Alex Lanur OFM, *op.cit.*, hal 14.

²⁶ JJH Bruggink, *op.cit.*, hal 44.

digunakan dalam undang-undang itu. Hal itu dilakukan dengan jalan di dalam undang-undang itu diberikan definisi istilah-istilah yuridis yang digunakan dalam undang-undang itu.²⁷

Dalam tata-hukum kita, hakimlah yang dari sudut kejadian-kejadian konkret yang dihadapkan kepadanya, yang memberikan arti pada istilah-istilah perundang-undangan yang sesuai dengan konteks yang terberi itu. Rangkaian interpretasi istilah-istilah perundang-undangan dalam peradilan memberikan masukan penting pada pembentukan pengertian dalam hukum.²⁸ Dalam proses penemuan hukum, merupakan tugas hakim untuk misalnya menilai apakah fakta-fakta dari kejadian tertentu termasuk dalam pengertian “perubahan melanggar hukum”. Dalam Teori Penemuan Hukum dewasa ini, Model Hermeneutikal dipandang sebagai pemaparan proses ini yang paling baik. Dalam model ini diperlihatkan bahwa hakim dalam proses penemuan hukum berpikir dalam suatu lingkaran. Ia menalar dari fakta-fakta dari kejadian ke kaidah dalam aturan hukum (ia mengkualifikasi), untuk kemudian dari kaidah dalam aturan hukum itu ke fakta-fakta dari kejadian tersebut (ia menginterpretasi), dan hal itu terjadi berulang-ulang sampai ia menemukan sebuah penyelesaian.²⁹

Setiap pengertian diadakan pembedaan antara isi pengertian (*begripsinhoud*) dan lingkup pengertian atau luas pengertian (*begripsomvang*). Isi pengertian disebut intensi atau konotasi dari pengertian.³⁰ Suatu konsep selalu mempunyai dua sisi, yaitu denotasi dan konotasi. Demikian pula dengan pengertian, ia juga mempunyai isi dan luasnya pengertian. Isi pengertian, menurut Alex Lanur adalah semua unsur yang bermuat dalam suatu pengertian. Isi pengertian dapat ditemukan dengan menjawab pertanyaan: “Manakah bagian-bagian (unsur-unsur) suatu pengertian yang tertentu”.³¹ Luas pengertian adalah benda-benda (lingkungan realitas) yang dapat dinyatakan oleh pengertian yang tertentu. Penyelidikan yang teliti menunjukkan bahwa *pertama*, setiap pengertian mempunyai daerah lingkupnya sendiri. Pengertian-pengertian itu mencakup semua barang atau benda yang bisa disebut dengan pengertian tersebut. Misalnya, pengertian ‘kuda’ menunjukkan hanya semua makhluk hidup (hewan) yang tertentu yang dinyatakan oleh pengertian itu dan bukan makhluk (hewan) lainnya. Selain itu, *kedua*, pengertian-pengertian itu juga tidak sama luasnya.³²

Antara isi dan luas pengertian terdapat suatu hubungan. Adanya hubungan itu kiranya tidak dapat disangkal. Tetapi manakah sifat hubungan itu? Sifatnya dapat dijabarkan sebagai berikut: *semakin banyak isinya, semakin kecil luas (daerah lingkup)nya. Semakin banyak (besar) isinya hanyalah menyatakan bahwa benda yang ditunjukkan itu menjadi semakin konkret, nyata, dan tertentu*. Sebaliknya, semakin sedikit isinya, maka semakin luas lingkungan (daerah lingkup)nya. Ini pun hanyalah menyatakan bahwa apa yang ditunjukkan itu menjadi semakin abstrak, tidak (kurang) mendekati kenyataan.³³

²⁷ JJH Bruggink, *op.cit.* hal 49

²⁸ *Ibid.*, hal 50

²⁹ *Ibid.*, hal 51

³⁰ JJH Bruggink, *op.cit.* hal 53

³¹ Alex Lanur OFM, *op.cit.*, hal. 15.

³² *Ibid.*, hal 16

³³ *Ibid.*

Dengan eksistensi kita memaksudkan semua objek atau orang yang termasuk ke dalam pengertian itu. Hubungan antara intensi dan ekstensi pengertian dapat dinyatakan dalam dua dalil (*vuistregall*),³⁴ yaitu:

1. Intensi menentukan ekstensi, dan
2. Intensi berbanding terbalik dengan ekstensi.

Intensi menentukan ekstensi. Dalil ini menyatakan bahwa isi sebuah pengertian menentukan keluasan lingkup pengertian itu. Objek-objek apa saja atau orang-orang siapa saja yang termasuk ke dalam suatu pengertian bergantung pada keseluruhan ciri-ciri yang mewujudkan pengertian tersebut. Dalil ini menyatakan bahwa semakin sedikit intensi pengertian memuat ciri-ciri, jadi isi pengertian itu ditetapkan kurang persis, maka semakin banyak objek atau orang yang termasuk ke dalam ekstensi pengertian itu, jadi lingkup pengertian itu lebih luas. Dari situ disimpulkan bahwa semakin banyak intensi pengertian itu memuat ciri-ciri, jadi isi pengertian itu ditetapkan lebih persis, maka semakin sedikit objek atau orang yang termasuk ke dalam ekstensi pengertian itu, jadi lingkup pengertian itu semakin sempit. Jadi, dengan selalu menambahkan lebih banyak ciri, terbentuklah sebuah pengertian konkret, yang memiliki lingkup yang jauh lebih sempit.³⁵

Arti dari suatu aturan hukum ditunjuk dengan istilah “kaidah hukum” (*rechtsnorm*). Dengan istilah “kaidah hukum” kita menunjuk pada proporsisi dari suatu aturan hukum. Diuraikan lebih lanjut oleh Bruggink bahwa pengertian (*begrip*) sebagai arti dari satuan bahasa terkecil, perkataan atau istilah, dapat dibandingkan dengan kaidah hukum sebagai arti dari satuan bahasa yang lebih luas, aturan hukum. Juga suatu perbedaan sejenis seperti antara intensi (isi pengertian, *begripsinhoud*) dan ekstensi (lingkup pengertian, *begripsomvang*) dapat dibuat berkenaan dengan kaidah-kaidah hukum. Isi kaidah (*norminhoud*) adalah keseluruhan ciri (unsur-unsur) yang mewujudkan kaidah itu. Lingkup kaidah (*normomvang*) adalah wilayah penerapan (*toepassingsgebied*) kaidah yang bersangkutan. Juga di sini arti dari aturan hukum itu harus ditautkan pada isi kaidahnya. Juga dua dalil (*vuistregel*) berkenaan dengan hubungan antara intensi dan ekstensi dari pengertian berlaku disini.

Dalil pertama berbunyi sebagai berikut:

“Isi Kaidah Menentukan Wilayah Penerapan”

dan dalil kedua berbunyi :

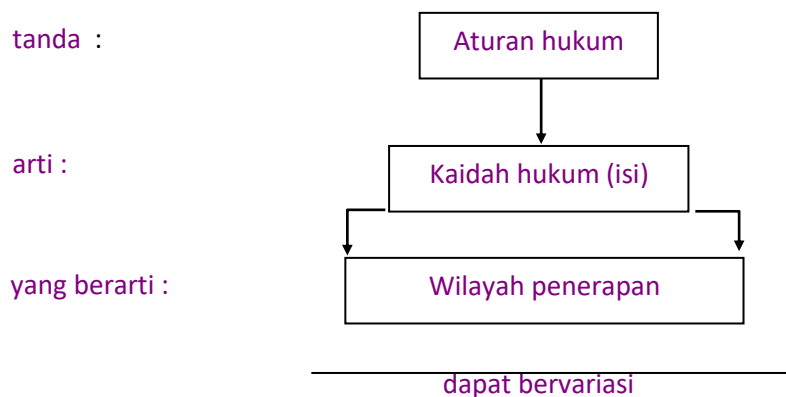
“Isi Kaidah Berbanding Terbalik dengan Wilayah Penerapan”

Dalil kedua menyatakan bahwa semakin sedikit isi kaidah hukum memuat ciri-ciri, maka wilayah penerapannya semakin besar. Sebaliknya ini berarti bahwa semakin banyak isi kaidah hukum memuat ciri-ciri, maka wilayah penerapannya semakin kecil. Perubahan-perubahan isi kaidah dapat ditimbulkan oleh para pengemban kewenangan hukum (*rechtsautoriteiten*, pejabat hukum) dengan cara pembentuk undang-undang (*wetgever*) dapat

³⁴ JJH Bruggink, *op.cit.*, hal. 53.

³⁵ *Ibid.*, hal. 54-55

menimbulkan perubahan-perubahan dengan merumuskan kembali sebuah aturan hukum. Jika dalam sebuah aturan hukum misalnya dimuat (lebih) banyak bahan-bahan, maka hal ini dapat mengakibatkan bahwa isi kaidah hukum memperoleh lebih banyak ciri, dan dengan itu, maka wilayah penerapan kaidah hukum itu bertambah kecil. Tentang perubahan kaidah hukum ini orang sesungguhnya masih dapat mengatakan bahwa hal itu tidak berkaitan dengan perubahan isi kaidah hukum (yang lama), tetapi yang terjadi disini adalah bahwa disamping kaidah hukum yang lama itu telah terbentuk satu kaidah hukum yang baru. Selanjutnya, hubungan antara aturan hukum, kaidah hukum dan wilayah penerapannya dapat digambarkan dalam Gambar 2.2. di bawah ini.



Gambar 2.2. Hubungan antara aturan hukum, kaidah hukum, dan wilayah penerapannya

Definisi berasal dari kata *definire* artinya menandai batas atau memberi ketentuan atau menentukan batas. Merupakan suatu upaya untuk mengeksplisitkan unsur yang ada dalam sebuah konsep. Definisi artinya nama sekelompok karakteristik dari suatu term/kata, sehingga dapat memberi pengertian tertentu sekaligus dapat membedakan dari kata yang lain.³⁶ Unsur-unsur Definisi ada dua meliputi unsur yang didefinisikan, yaitu *genera* dan unsur yang mendefinisikan, yaitu *diferensia*³⁷. *Genera* hakikatnya merupakan jenis, sedangkan *differentia* hakikatnya merupakan pembeda. *Genera* adalah nama umum yang mencakup benda yang dimaksud. *Differentia* adalah term yang membedakan benda yang dimaksud dengan benda lain yang ada dalam genera. Bruggink menyebutnya sebagai *definiendum* untuk perkataan yang harus didefinisikan dan *definien* untuk perkataan-perkataan yang mewujudkan definisi.³⁸

Bruggink menyebutnya sebagai *definiendum* untuk perkataan yang harus didefinisikan dan *definien* untuk perkataan-perkataan yang mewujudkan definisi. Selanjutnya, Bruggink memberikan batasan yang berkaitan dengan definisi, yaitu:

1. *Definien* harus lebih jelas ketimbang *definiendum*.

³⁶ Muhamad Zainuddin, *op.cit.*, hal. 27

³⁷ *Ibid.*

³⁸ JJH Bruggink, *op.cit.*, hal 72.

2. *Definiendum* tidak boleh ada dalam *definien*. Misalnya, “pelajar” sebagai “seseorang yang belajar”.
3. *Definien* tidak boleh negatif. Misalnya, “wanita” sebagai “seseorang yang adalah bukan pria”.
4. *Definiendum* dan *definien* harus dapat diputar balik. Dengan syarat ini, orang memaksudkan bahwa *definiendum* dan *definien* harus sedemikian identik, sehingga mereka dalam setiap konteks dapat saling menggantikan. Jadi, *definien* hanya boleh menunjuk pada *definiendum* dan sebaliknya.³⁹

Kriteria penggolongan ini adalah asal-usul dari *definien*. Dalam konteks ini orang menggunakan (mengoperasikan) pembedaan berikut:

1. Definisi Leksikal. Ini adalah penentuan isi suatu pengertian berdasarkan pemakaian yang lazim dari istilah itu. Misalnya pemakaian istilah itu dalam bahasa pergaulan.
2. Arti Mempresisi. Ini adalah penentuan isi suatu pengertian, yang padanya orang memberikan arah yang agak berlainan pada sisi yang biasa dari pengertian itu untuk mempertajam pengertian tersebut. Misalnya dalam ilmu.
3. Definisi Stipulatif. Ini adalah penentuan isi suatu pengertian yang sama sekali baru. Juga bentuk pendefinisian ini sering terjadi dalam ilmu.⁴⁰

Definisi ini dapat dinyatakan dengan beberapa cara, Alex Lanur memberikan tiga cara, yaitu:

1. menguraikan asal-usul (*etimologi*) kata atau istilah yang tertentu;
2. melihat arti kata itu sebagaimana diterangkan dalam kamus; dan
3. dengan menggunakan sinonim.⁴¹

Berdasarkan dari tiga cara yang disebutkan oleh Alex Lanur, sebagai contoh digunakan untuk mendefinisikan arti kata “fungsi”. Berdasarkan cara yang pertama, yaitu dengan menguraikan asal-usul (*etimologi*) kata atau istilah yang tertentu. Fungsi berasal dari kata *function*, artinya *something that performs a function: or operation*.⁴² Selanjutnya, kata fungsi juga dapat dicari definisinya dengan cara melihat arti kata itu sebagaimana diterangkan dalam kamus. Fungsi diartikan sebagai jabatan (pekerjaan) yang dilakukan: jika ketua tidak ada, maka wakil ketua melakukan fungsi ketua; fungsi adalah kegunaan suatu hal; berfungsi artinya berkedudukan, bertugas sebagai; menjalankan tugasnya.⁴³

Untuk menyusun suatu definisi, perlu diperhatikan beberapa peraturan atau ketentuan dari beberapa ahli. Menurut Muhamad Zainuddin, terdapat empat rambu menyusun definisi, yaitu:

³⁹ *Ibid.*, 73.

⁴⁰ *Ibid.*, hal. 82-83.

⁴¹ Alex Lanur OFM, *op.cit.*, hal 22.

⁴² Philip Babcocks, *A Merriam webster's third new international dictionary of the English language un a bridged*, 1993, Merriam Webster inc, publishers, Springfield, massa chusetts, U.S.A., p. 921.

⁴³ Departemen P & K, *Kamus besar bahasa Indonesia*, 1989, Balai Pustaka, Jakarta, hal. 245.

1. Tidak lebih luas/sempit dari konotasi kata yang didefinisikan.
2. Tidak menggunakan kata yang didefinisikan (sirkuler/tautologies).
3. Tidak menggunakan bentuk negatifnya
4. Penjelasan tidak membingungkan⁴⁴.

Berbeda dengan Alex Lanur yang memberikan batasan untuk dapat disebut sebagai definisi. Aturan-aturan-aturan itu ialah:

1. Definisi harus dapat dibolak-balikan dengan hal yang didefinisikan. Artinya, luas keduanya haruslah sama. Misalnya, 'hewan yang berakal budi' harus dapat dibolak-balikkan dengan 'manusia'.
2. Definisi tidak boleh negatif, kalau dapat dirumuskan secara positif. Misalnya, logika bukanlah suatu pengetahuan tentang barang-barang purbakala.
3. Apa yang didefinisikan tidak boleh masuk ke dalam definisi. Kalau hal itu terjadi, kita jatuh dalam bahaya yang disebut '*circulus in definiendo*'. Artinya, sesudah berputar-putar beberapa lamanya. Akhirnya kita di bawah kembali ke titik pangkal oleh definisi itu. Kita tidak maju sedikit pun. Misalnya, logika adalah pengetahuan yang menerangkan hukum logika, hidup adalah jumlah fungsi vital.
4. Definisi tidak boleh dinyatakan dalam bahasa yang kabur, kiasan atau mendua arti. Kalau hal itu terjadi, definisi itu tidak mencapai tujuannya. Orang mendefinisikan sesuatu yang tidak diketahui dengan pertolongan sesuatu yang lebih tidak diketahui lagi (*ignotum per ignotius*).

Maksud dari sebuah definisi adalah untuk menentukan batas-batas sebuah pengertian sepersis (secermat) mungkin, sehingga jelas bagi tiap orang dalam setiap keadaan, apa yang diartikan oleh pembicara atau penulis dengan sebuah perkataan atau istilah tertentu. Jika sesudahnya menggunakan perkataan atau istilah itu, maka sudah pasti apa yang ditunjuk dengan perkataan itu.⁴⁵

Putusan adalah suatu kegiatan manusia yang tertentu. Dengan kegiatan itu ia mempersatukan karena mengakui dan memisahkan karena memungkiri sesuatu. Kesatuan antara dua hal Hal yang satu adalah subjek, dan hal yang lain adalah predikat. Keduanya dipersatukan, dihubungkan atau dipisahkan dalam keputusan. Dalam definisi itu terkandung beberapa unsur, yaitu:

- 'Perbuatan manusia'. Sebenarnya seluruh diri manusialah yang bekerja dengan akal budinya. Secara formal keputusan yang diambil merupakan perbuatan akal budinya.
- 'Mengakui atau memungkiri'. Inilah yang merupakan inti suatu keputusan. Setiap keputusan mengakui atau memungkiri suatu kesatuan antara dua hal. Dalam pemikiran

⁴⁴ Muhamad Zainuddin, *op.cit.*, hal 29-30.

⁴⁵ Alex Lanur, *op.cit.*, hal.25.

manusia pertama-tama secara logis sebenarnya terdapat ‘pengakuan’, ‘kemudian’ baru pemungkirannya.⁴⁶

Muhamad Zainuddin menyebutkan bahwa putusan pada dasarnya adalah proposisi. Ciri-ciri proposisi adalah:

1. Menghubungkan dua atau lebih konsep;
2. Isinya benar/salah ~ palsu/tidak palsu ~ diterima/ditolak;
3. Pertanyaan, perintah atau ajakan bukan proposisi karena tidak dapat diuji salah/benar~palsu/tidak palsu;
4. Proposisi dinyatakan dalam bentuk satu atau lebih kalimat dan satu kalimat yang sama belum tentu maknanya sama.⁴⁷

Menurut Muhamad Zainudin, unsur-unsur proposisi adalah:

1. Subjek: hal yang diakui (*affirmed*) atau dipungkiri (*denied*);
2. Predikat: apa yang diakui atau dipungkiri tentang subjek;
3. Penghubung antara subjek dan predikat;
4. Diakui = dipungkiri.⁴⁸

Penyimpulan adalah suatu kegiatan manusia yang tertentu. Dalam dan dengan kegiatan itu ia bergerak menunjuk ke pengetahuan yang baru, dari pengetahuan yang telah dimilikinya dan berdasarkan pengetahuan yang telah dimilikinya itu.⁴⁹ Proses untuk penyimpulan suatu putusan disebut dengan argumentasi. Menurut Muhamad Zainudin, argumentasi merupakan proses mendapatkan konklusi berdasarkan argumen-argumen.⁵⁰

Argumentasi/inferensi/penyimpulan adalah proses perumusan konklusi (proposisi baru) yang dimunculkan dan dibenarkan berdasarkan satu atau lebih proposisi awal (premise) yang telah terlebih dulu diterima kebenarannya. Argumen adalah sekelompok proposisi, dimana satu atau lebih proposisi sebagai premise (proposisi awal yang telah dianggap benar) diikuti oleh proposisi yang lain/baru sebagai *conclusion*. Logika hanya *concern* dengan validitas proposisi awal dan konklusi akhir tidak peduli dengan *inner* proses perumusan argumentasi/inferensi.⁵¹ Penyimpulan tidak langsung dengan menggunakan mediasi (*midle term*) = silogisme. Komponen silogisme adalah *mayor term* (P) = predikat; *minor term* (S) = subjek; *midle term* (M) = penghubung⁵². Secara umum, contoh dari silogisme adalah sebagai berikut.

Semua pencuri dihukum.	Premis mayor
Ali pencuri.	Premis minor
Ali di hukum.	Konklusi

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Muhamad Zainudin, *op.cit.*, hal. 32.

⁴⁸ Muhamad Zainudin, *op.cit.*, hal. 33

⁴⁹ Alex Lanur OFM, *op.cit.*, hal. 38

⁵⁰ Muhamad Zainudin, *op.cit.*, hal. 36.

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid.* hal. 41.

Selama proses berpikir, argumentasi hukum harus meletakkan dasar kaidah atau norma hukum. Pada dasarnya kaidah hukum sebagai kaidah perilaku berkenaan dengan perilaku orang. Perintah perilaku, yang mewujudkan isi kaidah itu, dapat menampilkan diri dalam berbagai wajah (sosok). Penggolongan yang paling umum adalah sebagai berikut.

1. Perintah (*gebod*) adalah kewajiban umum untuk melakukan sesuatu.
2. Larangan (*verbod*) adalah kewajiban umum untuk tidak melakukan sesuatu.
3. Pembebasan (*vrijstelling*, dispensasi) adalah pembolehan (*veriof*) khusus untuk tidak melakukan sesuatu yang secara umum diharuskan
4. Izin (*toestemming*) adalah pembolehan khusus untuk melakukan sesuatu yang secara umum dilarang.⁵³

Antara empat perintah perilaku ini terdapat berbagai hubungan, yang juga dapat memperlihatkan hubungan logis tertentu, yaitu:

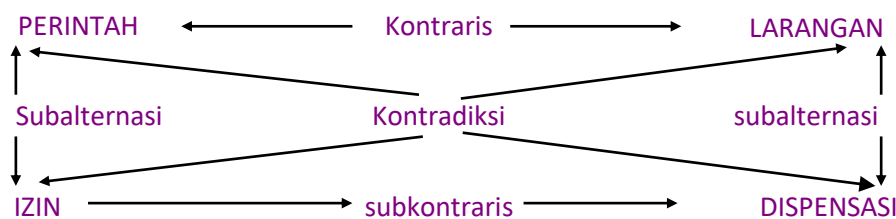
1. Sebuah perintah dan sebuah larangan saling mengecualikan (saling menutup yang satu terhadap lainnya/terdapat pertentangan), sebab bukankah orang tidak dapat pada waktu yang bersamaan mengemban kewajiban untuk melakukan sesuatu dan kewajiban untuk tidak melakukan hal itu. Sebuah hubungan kontraris terdapat antara dua proporsisi umum atau proposisi universal (dua-duanya berkenaan dengan kewajiban umum) yang berbeda dalam kualitasnya (yang satu berkenaan dengan melakukan sesuatu, yang lainnya berkenaan dengan tidak melakukan sesuatu).
2. Sebuah perintah mengimplikasikan sebuah izin. Sebab, jika orang 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 termaksud itu juga mempunyai izin untuk tidak melakukan sesuatu itu. Jadi, terdapat suatu “implikasi” secara respektif antara sebuah perintah dan sebuah izin. Dan antara sebuah larangan dan sebuah dispensasi, dalam arti bahwa jika suatu perilaku tertentu diperintahkan, maka orang itu juga mempunyai izin untuk berperilaku demikian, dan bahwa jika suatu perilaku tertentu dilarang, maka orang itu juga dibebaskan (dari keharusan) untuk berperilaku demikian. Dalam logika hubungan demikian ini disebut *subalternasi*. Hubungan subalternasi terdapat antara sebuah proposisi universal dan sebuah proporsisi partikular (hubungan ini berkenaan dengan di satu pihak sebuah kewajiban umum dan di lain pihak sebuah kebolehan khusus) yang kualitasnya sama (atau untuk melakukan sesuatu, atau untuk tidak melakukan sesuatu).
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. Jadi, antara izin dan dispensasi terdapat satu “kontras semu”. Jika suatu perilaku tertentu diperbolehkan, maka terdapat kemungkinan bahwa pada waktu yang bersamaan ia juga dibebaskan (dari keharusan) untuk berperilaku demikian. Namun tidak mungkin terjadi bahwa suatu perilaku tertentu

⁵³ JJH Bruggink, *op. cit.*, hal 100-101.

tidak diperbolehkan dan orang juga tidak dibebaskan (dari keharusan) untuk berpikir demikian. Hubungan ini dalam logika disebut hubungan subkontraris.

4. Akhirnya sebuah perintah dan sebuah dispensasi, seperti juga sebuah larangan dan sebuah izin, tidak dapat ada (berlaku) bersama-sama. Bukankah orang tidak dapat mempunyai kewajiban untuk melakukan sesuatu, sedangkan ia juga diizinkan untuk tidak melakukan hal itu. Begitu juga orang tidak dapat mempunyai kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu padahal pada saat yang sama ia juga diperbolehkan untuk melakukan hal itu. Jadi, secara respektif antara sebuah perintah dan sebuah dispensasi, dan antara sebuah larangan dan sebuah izin terdapat “perlawanan” (*tengenspraak*). Jika sebuah perilaku tertentu diperintahkan maka orang tidak dapat dibebaskan daripadanya, dan jika suatu perilaku tertentu dilarang maka orang tidak dapat memiliki izin untuk melakukan hal itu. Namun dapat terjadi bahwa berkenaan dengan suatu perilaku tertentu tidak terdapat suatu perintah maupun suatu dispensasi, atau tidak terdapat suatu larangan maupun suatu izin. Hubungan ini dalam logika disebut hubungan kontradiksi.⁵⁴

Hubungan antar norma hukum dapat digambarkan dengan Gambar 2.... berikut.⁵⁵



Gambar 2.... Hubungan Antarnorma Hukum

Menurut Bruggink, perumusan kata dalam suatu norma hukum adalah sebagai berikut:

1. Perintah, dinyatakan dengan bantuan kata kerja “mengharuskan” (*moeten*) atau dengan ungkapan seperti “terikat untuk” (*gehouden zijn tot*) atau “berkewajiban untuk” (*verplicht zijn tot*).
2. Larangan, orang menggunakan kata-kata “tidak boleh” (*nietmogen*) atau “adalah dilarang” (*het is verboden*).
3. Izin, orang menggunakan ungkapan: “boleh” (*mogen*), “mempunyai hak untuk” (*het recht hebben om*), “dapat” (*kunnen*), ataupun “berwenang untuk” (*bevoeged zijn tot*).
4. Pembebasan (dispensasi), biasanya berkenaan dengan penolakan suatu perintah (*ontkenning van een gebod*). Biasanya digunakan istilah: “tidak berkewajiban untuk” (*niet verplicht zijn om*), dan “tidak terikat untuk” (*niet gehouden zijn om*).⁵⁶

Putusan itu mungkin benar mungkin salah. Ini pandangan objektif; bagi empunya putusan, mungkin ada putusan yang dimiliki dan dikatakan olehnya dengan kekuatan besar,

⁵⁴ *Ibid.*, hal 102-103.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*, hal.114-115.

karena menganggap itu benar; demi kekuatan pengataatan putusan ini (pandangan subjektif) ada tiga macam putusan, yaitu:

- a. Kepastian. Jika ada putusan serta dianggap ada bukti-buktinya yang demikian, sehingga orang yakin, maka kebalikannya tidak mungkin benar. Inilah putusan sebenarnya; orang yang memutuskan lalu mempunyai keyakinan.
- b. Dugaan. Jika orang mengatakan sesuatu terhadap sesuatu, hanya karena ada dorongan beberapa faktor tanpa keyakinan, maka kebalikannya tidak mungkin benar, sehingga dalam hal yang demikian itu hanya ada dugaan. Tentu saja dugaan juga dapat dimasukkan ke dalam macam putusan, tetapi bukan putusan yang pasti. Dan oleh karena itu, orang yang menduga itu juga tidak mempunyai keyakinan.
- c. Sangsi. Jika orang memang merasa mempunyai alasan untuk mengadakan putusan, namun dia tahu bahwa alasan itu tidak cukup kuat untuk mengadakan putusan dengan pasti, bahkan ia ragu-ragu mengadakan putusan itu, meski ia tahu bahwa ada juga alasan, maka kebalikannya mungkin benar, sehingga orang yang demikian itu memang tidak berani mengambil keputusan. Ia sangsi terhadap kebenaran putusan yang sekiranya akan diambil; dan tidak mengadakan putusanlah ia. Orang itu disebut sangsi, ragu-ragu, atau bimbang.⁵⁷

1.4. Asas Logika

Asas-asas logika sering juga disebut dengan prinsip-prinsip penalaran atau aksioma penalaran. Asas-asas logika merupakan dasar semua penalaran yang terdiri atas 3 (tiga) prinsip yang kemudian ditambah 1 (satu) sebagai pelengkap. Asas, aksioma, atau prinsip dasar dapat didefinisikan sebagai suatu pernyataan mengandung kebenaran universal yang kebenarannya itu sudah terbukti dengan sendirinya.⁵⁸ Pada awalnya asas-asas logika ada tiga, yaitu: asas identitas, asas nonkontradiksi, dan asas penolakan kemungkinan ketiga.

Alex Lanur menyebut ketiga asas logika itu dan menambahkan satu asas lagi, yaitu asas alasan yang mencukupi sebagai asas primer. Asas ini mendahului asas-asas lainnya. Dan tidak tergantung ada asas-asas yang lain. Asas primer berlaku untuk segala sesuatu yang ada, termasuk logika.⁵⁹ Jenis asas yang kedua adalah asas sekunder. Asas ini merupakan pengkhususan dari asas primer. Asas-asas ini dapat dipandang dari sudut isinya dan dari sudut luasnya.⁶⁰ Dari sudut isinya terdapat asas kesesuaian (*principium convenientiae*) dan asas ketidaksesuaian (*principium inconvvenientiae*). Adapun jika dipandang dari sudut luasnya, maka terdapat: asas dikatakan tentang semua (*principium dictum de omni*) dan asas tidak dikatakan tentang mana pun juga (*principium dictum de nullo*). Terhadap asas-asas

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Logika UT, *Kegiatan Belajar 3 Prinsip-prinsip Penalaran* <http://pustaka.ut.ac.id/learning.php?m=learning2&id=151>

⁵⁹ Alex Lanur OFM, *Logika Selayang Pandang*, Kanisius, 1983 hal 57-58

⁶⁰ *Ibid.*

logika ini terdapat beberapa pendapat dari para ahli dalam memberikan kriteria dan batasan pengertiannya.

Asas identitas. Menurut Muhamad Zainuddin, dalam suatu penalaran jika sesuatu hal diartikan sebagai “X” yang tertentu, maka selama penalaran itu masih berlangsung sesuatu tersebut tidak boleh diartikan selain “X”. Jadi, harus tetap sama dengan arti yang diberikan semula atau konsisten. Prinsip identitas menuntut sifat yang konsisten dalam suatu penalaran. Jika suatu himpunan beranggotakan sesuatu, maka sampai kapan pun himpunan tersebut tetap beranggotakan sesuatu tersebut. Menurut Alex Lanur, *principium identitatis* atau asas identitas merupakan dasar dari semua pemikiran. Asas ini nampak dalam pengakuan bahwa benda ini adalah benda ini dan bukan benda lainnya, atau benda itu adalah benda itu dan bukan benda lainnya. Dalam logika pernyataan ini berarti: apabila sesuatu diakui, semua kesimpulan yang lain yang ditarik dari padanya dimungkiri. Hal itu menyatakan bahwa pengakuan tadi dibatalkan lagi. Tidak dapat sesuatu diakui dan serentak pula dimungkiri.⁶¹

Asas nonkontradiksi adalah tidak ada proposisi yang sekaligus benar dan salah.⁶² Dalam penalaran himpunan prinsip nonkontradiksi sangat penting, yang dinyatakan bahwa sesuatu hal hanyalah menjadi anggota himpunan tertentu atau bukan anggota himpunan tersebut, tidak dapat menjadi anggota 2 (dua) himpunan yang berlawanan penuh. Asas nonkontradiksi memperkuat prinsip identitas, yaitu sifat konsisten dimana tidak ada kontradiksi di dalamnya. Menurut Alex Lanur, asas kontradiksi (*principium contradictionis*) merupakan perumusan negatif dari asas identitas. Dalam logika hal ini berarti menaati asas identitas dengan menjauhkan diri dari kontradiksi. Atau, tidak boleh membatalkan atau memungkiri begitu saja sesuatu yang sudah diakui.⁶³

Asas penolakan kemungkinan ketiga, yaitu suatu proposisi selalu dalam keadaan benar atau salah, tidak ada alternatif.⁶⁴ Prinsip ketiga ini memperkuat prinsip identitas dan prinsip nonkontradiksi, yaitu dalam sifat yang konsisten tidak ada kontradiksi di dalamnya, dan jika ada kontradiksi, maka tidak ada sesuatu di antaranya sehingga hanya salah satu yang diterima. Alex Lanur menyebut asas ketiga ini sebagai asas penyisihan kemungkinan yang ketiga (*principum tertii exclusi*). Asas ini menyatakan bahwa kemungkinan yang ketiga tidak ada. Artinya, jika ada dua keputusan yang kontradiktoris, pastilah salah satu dari antaranya salah. Sebab, keputusan yang satu merobohkan keputusan lainnya. Tidak mungkin keduanya sama-sama benar, atau sama-sama salah.⁶⁵

1.5. Deduksi dan Induksi

⁶¹ Alex Lanur OFM, *loc.cit.*

⁶² Muhamad Zainuddin, *loc.cit.*

⁶³ Alex Lanur OFM, *loc.cit.*

⁶⁴ Muhamad Zainuddin, *loc.cit.*

⁶⁵ Alex Lanur OFM, *loc.cit.*

Deduksi dan induksi dalam logika, merupakan bentuk penarikan suatu penyimpulan. Penyimpulan ini tidak secara langsung dimana struktur penalarannya diwujudkan dalam bentuk silogisme, yang secara umum diartikan sebagai susunan berpikir. Antara deduksi dan induksi perbedaannya terletak dari titik beranjaknya penyimpulan. Apabila *deduksi*, penarikan kesimpulannya beranjak dari hal-hal yang bersifat umum ke hal-hal yang bersifat khusus. Adapun *induksi*, penarikan kesimpulannya beranjak dari hal-hal yang bersifat khusus ke hal-hal yang bersifat umum. Antara deduksi dengan induksi, satu sama lain saling berhubungan. Dalam suatu kegiatan berpikir, kita akan menggunakan deduksi kemudian mungkin juga menggunakan induksi. Selanjutnya, akan kembali berpikir deduksi, begitu seterusnya.

Deduksi pada dasarnya adalah penyimpulan tidak langsung dengan menggunakan mediasi (*midle term*) = silogisme. Komponen silogisme terdiri dari:

- *mayor term* (P) = predikat
- *minor term* (S) = subjek
- *midle term* (M) = penghubung ⁶⁶

Suatu silogisme yang didasarkan pada logika deduktif, merupakan penarikan kesimpulan dari hal yang umum ke hal yang khusus atau spesifik. Silogisme itu terdiri dari premis mayor, premis minor, dan kesimpulan. Premis yang digunakan dalam silogisme harus benar. Prosedur harus benar. Sebagai contoh:

Premis mayor : Semua pencuri dihukum.

Premis minor : Robert mencuri.

Kesimpulan : Robert dihukum.

Apabila kita menggunakan silogisme deduktif, maka antara premis mayor dengan premis minor harus sudah benar. Sudah teruji dengan benar. Pada premis mayor yang berbunyi “Semua pencuri dihukum” didasarkan pada ketentuan Pasal 362 Kitab Undang-undang Hukum Pidana, yaitu “Barangsiapa mengambil suatu barang, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk memilikinya secara melawan hukum, diancam karena pencurian dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah”. Dari ketentuan Pasal 362 KUHP itu diketahui bahwa siapapun orang yang melakukan pencurian dengan memenuhi unsur-unsur:

1. mengambil suatu barang,
2. yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain,
3. dengan maksud untuk memilikinya secara melawan hukum,

sehingga sudah dianggap sah secara hukum telah memenuhi unsur-unsur suatu perbuatan pidana pencurian.

⁶⁶ Muhamad Zainudin, *Ibid.*, hal. 16.

Demikian juga dengan premis minor yang berbunyi “Robert mencuri”. Robert telah mempunyai cukup bukti yang kuat dan memenuhi unsur-unsur ketentuan Pasal 362 KUHP. Selanjutnya berdasarkan premis mayor dan premis minor yang telah teruji dan terbukti benar dapat disimpulkan bahwa “Robert dihukum”.

Ketentuan deduksi dan induksi di dalam logika secara umum, tidak dapat diterapkan secara utuh di bidang hukum. Misalnya untuk penarikan logika deduktif pada kasus di atas, yang sampai pada kesimpulan “Robert dihukum”. Berat ringannya hukuman tidak dapat secara utuh seperti dalam ketentuan Pasal 362 KUHP, yaitu dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah. Putusan tergantung dari pertimbangan hakim yang memeriksa perkara. Ketentuan Pasal 362 KUHP sanksi yang diberikan adalah sanksi maksimal atau ancaman hukuman maksimal (*stafmaxima*). Neil Mac Cormick mengetengahkan tentang batas justifikasi deduksi. Tidak semua aturan hukum dan tidak semua produk legislatif dirumuskan dalam bentuk verbal yang tepat, yang diharapkan memberikan jawaban yang jelas terhadap persoalan hukum praktis. Hampir setiap peraturan hukum menunjukkan hubungan yang membingungkan dan tidak jelas dalam berbagai sengketa.⁶⁷

Bagi orang yang tidak belajar hukum pemakaian kata “barangsiapa” merupakan suatu kata yang aneh apabila dimaksudkan sebagai “siapa saja orang yang melakukan”. Selain itu, bahasa yang digunakan dalam ilmu hukum adalah bahasa hukum yang tidak sedikit pengertiannya berbeda dengan pengertian dalam bahasa sehari-hari. Dalam bahasa sehari-hari pengertian “manusia” sama dengan pengertian “orang”, namun dalam bahasa hukum pengertian “orang” tidak sama dengan pengertian “manusia”. Dalam bahasa hukum, pengertian manusia lebih merujuk pada pengertian biologis (ilmu kedokteran dan kemasyarakatan), sedangkan pengertian orang berasal dari kata *persoon* yang dibedakan menjadi *naturlijkepersoon* dan *rechtspersoon*. Kesemuanya itu menunjuk pada *legal concept*. Dikatakan lebih lanjut oleh Neil Mac Cormick, aturan hukum yang dirumuskan dalam bahasa, seringkali merupakan rumusan yang terbuka maupun rumusan yang kabur. Sengketa praktis dapat diselesaikan secara deduksi setelah mengintepretasikan aturan hukum dengan rumusan yang terbuka atau kabur tersebut. Singkatnya, aturan hukum dalam rumusan yang membingungkan dan hanya dapat diterapkan apabila kebingungan itu sudah teratasi.⁶⁸

Penarikan kesimpulan berdasarkan induksi dalam kasus hukum sudah biasa terjadi. Disebutkan oleh Philipus M Hadjon, penanganan perkara di pengadilan selalu berawal dari langkah induksi. Langkah pertama adalah merumuskan fakta, mencari hubungan sebab akibat, mereka-reka probabilitas. Dengan langkah itu, hakim pengadilan pada tingkat pertama adalah *judex facti* (orang sering salah menulis: *judex factie*). Langkah induksi ini dibatasi oleh asas hukum pembuktian.⁶⁹

2. Bahasa

⁶⁷ Philipus M Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, UGM Press, Surabaya, 2005, hal. 24.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Ibid.*

Bahasa dibentuk oleh kaidah aturan serta pola yang tidak boleh dilanggar agar tidak menyebabkan gangguan pada komunikasi yang terjadi. Kaidah, aturan, dan pola-pola yang dibentuk mencakup tata bunyi, tata bentuk, dan tata kalimat. Agar komunikasi yang dilakukan berjalan lancar dengan baik, penerima dan pengirim bahasa harus menguasai bahasanya.⁷⁰ Demikian pula dengan bahasa hukum. Di bidang ilmu hukum, untuk menyatakan suatu pendapat dengan argumentasi hukum bahwa maksud dan tujuan pendapat untuk dapat dimengerti oleh lawan bicara haruslah diperhatikan.

2.1. Pengertian

Terdapat beberapa pengertian tentang bahasa. Dalam berbagai kamus umum, linguistik didefinisikan sebagai ‘ilmu bahasa’ atau ‘studi ilmiah mengenai bahasa’. Arti linguistik adalah “*The scientific study of language and its structure, including the study of grammar, syntax, and phonetics. Specific branches of linguistics include sociolinguistics, dialectology, psycholinguistics, computational linguistics, comparative linguistics, and structural linguistics.*”⁷¹

Bahasa adalah alat komunikasi antara anggota masyarakat berupa simbol bunyi yang dihasilkan oleh alat ucap manusia. Bahasa memberikan kemungkinan yang jauh lebih luas dan kompleks daripada yang dapat diperoleh dengan mempergunakan media tadi. Bahasa haruslah merupakan bunyi yang dihasilkan oleh alat ucap manusia, bukannya sembarang bunyi. Dan bunyi itu sendiri haruslah merupakan simbol atau perlambang.⁷² Selain itu, bahasa merupakan suatu sistem dari lambang bunyi arbitrer yang dihasilkan oleh alat ucap manusia dan dipakai oleh masyarakat komunikasi, kerja sama, dan identifikasi diri. Bahasa lisan merupakan bahasa primer, sedangkan bahasa tulisan adalah bahasa sekunder.⁷³

2.2. Jenis ragam bahasa

Jenis ragam atau keragaman bahasa dibedakan menjadi sebagai berikut.

1. Ragam bahasa pada bidang tertentu, seperti bahasa istilah hukum, bahasa sains, bahasa jurnalistik, dan sebagainya.
2. Ragam bahasa pada perorangan atau idiolek.
3. Ragam bahasa pada kelompok anggota masyarakat suatu wilayah tertentu, misalnya dialek bahasa Madura.

⁷⁰ <<http://organisasi.org/definisi-pengertian-bahasa-ragam-dan-fungsi-bahasa-pelajaran-bahasa-indonesia>>

⁷¹ Matthews, Peter. 1997. *The Concise Oxford Dictionary of Linguistics*. Oxford: Oxford University Press.

⁷² <<http://www.google.co.id/#q=fungsi+bahasa&hl=en&sa=2&fp=e57812294d1802a2>>

⁷³ <<http://organisasi.org/definisi-pengertian-bahasa-ragam-dan-fungsi-bahasa-pelajaran-bahasa-indonesia>>

4. Ragam bahasa pada kelompok anggota masyarakat suatu golongan sosial, misalnya ragam bahasa akademisi.
5. Ragam bahasa pada bentuk bahasa, seperti bahasa lisan dan bahasa tulisan.
6. Ragam bahasa pada suatu situasi, seperti ragam bahasa formal (baku) dan informal (tidak baku).⁷⁴

2.3. Perkembangan bahasa hukum

Bahasa Indonesia pertama kali diikrarkan sebagai bahasa nasional dalam Kongres Pemuda 28 Oktober 1928. Salah satu alasan yang mendukung pengikraran tersebut adalah bahwa bahasa Indonesia telah dipakai sebagai *lingua franca* selama berabad-abad sebelumnya di seluruh kawasan Nusantara. Kedudukannya semakin kuat manakala bahasa Indonesia dijadikan Bahasa Negara dan bahasa resmi negara Indonesia di dalam Pasal 36 UUD 1945.⁷⁵ Ragam bahasa Indonesia yang digunakan dalam bidang hukum disebut bahasa hukum Indonesia. Bahasa hukum Indonesia adalah bahasa Indonesia yang corak penggunaan bahasanya khas dalam dunia hukum. Perhatian yang besar terhadap pemakaian bahasa hukum Indonesia sudah dimulai sejak diadakan Kongres Bahasa Indonesia II tanggal 28 Oktober – 2 November 1954 di Medan. Bahkan, dua puluh tahun kemudian, tahun 1974, Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) menyelenggarakan simposium bahasa dan hukum di kota yang sama, Medan. Simposium tahun 1974 tersebut menghasilkan 4 (empat) konstataasi, sebagai berikut.

1. Bahasa hukum Indonesia (BHI) adalah bahasa Indonesia yang dipergunakan dalam bidang hukum, yang mengingat fungsinya mempunyai karakteristik tersendiri. Oleh karena itu, bahasa hukum Indonesia haruslah memenuhi syarat-syarat dan kaidah-kaidah bahasa Indonesia.
2. Karakteristik bahasa hukum terletak pada kekhususan istilah, komposisi, dan gayanya.
2. BHI sebagai bahasa Indonesia merupakan bahasa modern yang penggunaannya harus tetap, terang, monosemantik, dan memenuhi syarat estetika.
3. Simposium melihat adanya kekurangsempurnaan di dalam bahasa hukum yang sekarang dipergunakan, khususnya di dalam semantik kata, bentuk, dan komposisi kalimat.⁷⁶

2.4. Fungsi bahasa

Secara umum fungsi bahasa dikenal sebagai alat komunikasi.

⁷⁴ <<http://organisasi.org/definisi-pengertian-bahasa-ragam-dan-fungsi-bahasa-pelajaran-bahasa-indonesia>>

⁷⁵ <<http://www.atmajaya.ac.id/content.asp?f=23&id=5429>>

⁷⁶ <<http://www.atmajaya.ac.id/content.asp?f=23&id=5429>>

Sebagai alat komunikasi, bahasa merupakan saluran perumusan maksud kita, melahirkan perasaan kita dan memungkinkan kita menciptakan kerja sama dengan sesama warga. Ia mengatur berbagai macam aktivitas kemasyarakatan, merencanakan, dan mengarahkan masa depan kita. Pada saat kita menggunakan bahasa sebagai alat komunikasi, kita sudah memiliki tujuan tertentu.⁷⁷ Fungsi komunikasi itu selanjutnya dapat dijabarkan ke dalam fungsi yang lain, misalnya sebagai alat untuk bekerja sama dengan sesama manusia atau alat untuk mengidentifikasi diri.⁷⁸

Terdapat pendapat lain yang memandang fungsi bahasa sebagai alat ekspresi diri, menyatakan apa yang ingin diutarakan, lebih cenderung kurang memperhatikan apakah lawan bicara memahami atau tidak. Bahasa juga berfungsi sebagai alat integrasi dan adaptasi sosial, sebagai alat kontrol sosial. Fungsi terakhir ini lebih banyak digunakan untuk tujuan sosialisasi hukum sebagai langkah awal upaya penegakan hukum.

3. *Legal Concept*

Konsep hukum sangat dibutuhkan apabila kita mempelajari hukum. Konsep hukum pada dasarnya adalah batasan tentang suatu istilah tertentu. Tiap istilah ditetapkan arti dan batasan maknanya setajam dan sejelas mungkin yang dirumuskan dalam suatu definisi. Istilah dan arti tersebut diupayakan agar digunakan secara konsisten.

3.1. *Pengertian Legal Concept*

Konsep yuridis (*legal concept*) adalah konsep konstruktif dan sistematis yang digunakan untuk memahami suatu aturan hukum atau sistem aturan hukum, misalnya konsep-konsep mengenai hak, kewajiban, perjanjian, perikatan, sah, batal, subjek hukum, objek hukum, dan sebagainya. Dalam suatu undang-undang, biasanya konsep hukum yang berkaitan dengan isi undang-undang itu dirumuskan dalam ketentuan Pasal (satu). Pemahaman mengenai konsep hukum ini sangat penting, terutama di dalam melakukan suatu argumentasi hukum. Pemahaman *legal concept* juga sangat dibutuhkan dalam upaya menerapkan dan mengembangkan hukum. Apabila ada ketentuan hukum, namun ketentuan hukum itu masih kabur atau belum jelas, maka dibutuhkan suatu interpretasi hukum guna penemuan hukumnya. Apabila dalam suatu masalah atau kasus yang sedang dihadapi hakim belum ada peraturan hukumnya, maka dapat dilakukan usaha pembentukan hukum. Semua usaha tersebut merupakan suatu *ars* yang dimiliki oleh seorang ahli hukum. Atau dapat dikatakan bahwa kemahiran hukum dapat dicapai apabila seseorang memahami betul tentang *legal concept*.

⁷⁷ <<http://www.google.co.id/#q=fungsi+bahasa&hl=en&sa=2&fp=e57812294d1802a2>>

⁷⁸ <<http://organisasi.org/definisi-pengertian-bahasa-ragam-dan-fungsi-bahasa-pelajaran-bahasa-indonesia>>

3.2. Macam *Legal Concept*

Subjek hukum adalah pemegang, pengemban, atau pendukung hak dan kewajiban. Subjek hukum dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu orang (*naturlijke persoon*) dan badan hukum (*rechtspersoon* atau *legal person*). Dalam hal ini yang dimaksud dengan orang meliputi janin yang ada dalam kandungan ibu, termasuk bayi tabung. Pada saat ini timbul suatu masalah hukum, apakah manusia *cloning* dapat dianggap sebagai *naturlijke person*?

Badan hukum adalah subjek hukum bentukan hukum, ia bukan orang atau manusia tetapi dapat menuntut atau dituntut oleh subjek hukum lainnya di muka pengadilan. Ciri-ciri badan hukum adalah:

1. Memiliki kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan orang-orang yang menjalankan kegiatan dari badan-badan hukum tersebut;
2. Memiliki hak dan kewajiban yang terpisah dari hak dan kewajiban orang-orang yang menjalankan badan hukum tersebut;
3. Memiliki tujuan tertentu;
4. Berkesinambungan (memiliki kontinuitas), dalam arti keberadaannya tidak terikat pada orang-orang tertentu, karena hak dan kewajibannya tetap ada meskipun orang yang menjalankannya telah berganti.

Objek hukum (*rechtsobject*) adalah segala sesuatu yang bermanfaat dan dapat dikuasai oleh subjek hukum serta dapat dijadikan objek dalam suatu hubungan hukum. Pengertian objek hukum dapat dibedakan dalam urusan-urusan (*zaken*) dan benda. Benda dapat terdiri dari benda berwujud (misalnya rumah, tanah, mobil, buku) dan benda tak berwujud (misalnya hak atas tagihan, hak cipta). Selain itu, benda juga dapat dibedakan dalam benda bergerak (misalnya buku, pensil) dan benda tak bergerak (misalnya tanah, rumah, kapal laut dalam tonase tertentu).

Peristiwa hukum (*rechtsfeit*) adalah peristiwa yang oleh kaidah hukum diberi akibat hukum, yakni berupa timbulnya atau hapusnya hak dan/atau kewajiban tertentu bagi subjek hukum tertentu yang terkait pada peristiwa tersebut. Peristiwa hukum dibedakan menjadi dua, yaitu (1) peristiwa hukum yang berupa perbuatan subjek hukum, dan (2) peristiwa hukum yang berupa bukan perbuatan subjek hukum.

Peristiwa hukum yang berupa perbuatan subjek hukum, contohnya wasiat (merupakan perbuatan subjek hukum tunggal) dan perjanjian (yang merupakan perbuatan subjek hukum berganda). Adapun peristiwa hukum yang berupa bukan perbuatan subjek hukum dibedakan dalam peristiwa kelahiran dan peristiwa kematian. Peristiwa kelahiran menimbulkan suatu hak dan kewajiban memelihara, mengasuh, dan mendidik anak. Adapun peristiwa kematian menimbulkan adanya hak pewarisan.

Peristiwa hukum menimbulkan hubungan hukum yang berintikan hubungan antarsubjek hukum yang wujudnya tampil dalam bentuk hak dan kewajiban antara subjek hukum yang satu dengan yang lainnya. Pengertian antara hak dan kewajiban adalah korelatif. Antara hak dan kewajiban adalah berbanding terbalik di antara dua subjek hukum yang saling berhubungan dalam hubungan hukum.

Hak adalah kebebasan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu berkenaan dengan sesuatu atau terhadap subjek hukum tertentu atau semua subjek hukum tanpa halangan atau gangguan dari pihak manapun dan kebebasan itu memiliki landasan hukum dan karena itu dilindungi. Orang yang berhak adalah orang yang memiliki kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum tertentu (termasuk menuntut sesuatu). Hak dapat dibedakan menjadi *pertama*, hak mutlak atau absolut, seperti hak milik, hak asasi manusia; dan *kedua*, hak relatif atau nisbi, misalnya penjual hanya dapat menuntut pembayaran akan barang yang telah dibeli oleh pembeli.

Kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum (*handelings bekwaamheid*) adalah kemungkinan untuk melakukan perbuatan hukum yang sah dan mengikat yang tidak dapat dipersoalkan atau tidak dapat diganggu gugat. Perbuatan hukum yang dilakukan oleh orang yang cakap hukum mempunyai akibat hukum. Terhadap subjek hukum yang tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum, dapat ditempatkan di bawah pengampuan (*curatele*).

Pada dasarnya, subjek hukum yang ditempatkan di bawah pengampuan atau perwalian adalah mereka yang belum cukup umur, mereka yang mempunyai pembawaan sejak lahir dengan kekurangan kelemahan mental, mereka yang pemabuk, dan mereka yang pemboros. Apabila dilihat golongan itu, maka dapat diketahui bahwa mereka yang ditempatkan di bawah pengampuan adalah mereka yang tidak dapat mengurus dirinya sendiri. Di dalam tata hukum Indonesia, kriteria cukup umur yang menjadi patokan seseorang untuk dapat dikatakan cakap untuk berbuat hukum adalah beragam, tergantung dalam lingkup hukum apa. Di bidang perkawinan, seseorang dapat dikatakan cakap untuk melakukan perkawinan adalah telah berusia minimal 16 tahun untuk perempuan dan 19 tahun untuk laki-laki. Adapun dalam bidang ketatanegaraan, maka yang cakap untuk menjadi pemilih dalam pemilihan umum untuk memilih Presiden, Wakil Presiden, DPRD, ataupun Kepala Daerah adalah mereka yang telah berusia minimal 17 tahun atau sudah/pernah kawin. Hal ini berbeda dengan di bidang ketenagakerjaan, mereka yang dapat membuat perjanjian kerja secara mandiri adalah mereka yang berusia minimal 18 tahun.

3.3. Peran bahasa dalam *legal concept*

Menurut JS Badudu, kalimat dapat dilihat dari tiga jenis tatarannya, yaitu fungsi, kategori, dan peran. *Pertama*, tataran fungsi membagi kalimat atas subjek, predikat, dan objek, pelengkap, dan keterangan. *Kedua*, tataran kategori membagi kalimat atas kelas kata (kata benda/nomina, kata kerja/verba, kata sifat/adjektiva, kata keterangan/adverbial, kata ganti/pronomina, kata bilangan/numeralia, kata depan/preposisi, kata penghubung/konjungsi, kata seru/interjeksi, dan kata sandang/artikel). Dan *ketiga*, tataran peran membagi kata atas jenis perilaku (agentif), penderita (objektif), penerima/penyerta (benefaktif), tempat (lokatif), waktu (temporal), perbandingan (komparatif), alat (instrumental), penghubung (konjungtif), perangkai (preposisi), dan seruan (interjeksi). Pembagian atas jenis tataran itu tidak boleh

dicampuradukkan.⁷⁹ Kalimat tunggal dapat mengalami perluasan. Bentuk-bentuk perluasan kalimat tunggal meliputi perluasan subjek, predikat, objek, atau perluasan keterangan.⁸⁰

Prinsip dasar dalam tataran kalimat harus diperhatikan dalam rangka menyusun suatu argumentasi hukum. Terlebih lagi pada saat menyusun suatu peraturan perundang-undangan atau klausul-klausul dalam perjanjian. Kenyataan yang ada, seringkali rumusan klausul perjanjian merupakan kalimat majemuk yang kabur pemaknaannya dan kurang memperhatikan bentuk perluasan kalimat.

⁷⁹ <http://pelitaku.sabda.org/jangan_lupa_subjek_dan_predikat>

⁸⁰ <<http://www.sentra-edukasi.com/2009/09/perluasan-kalimat-tunggal.html>>

Simpulan

Logika adalah hasil pertimbangan akal pikiran yang diutarakan lewat kata dan dinyatakan dalam bahasa. Logika merupakan suatu ilmu tentang dasar dan metode untuk berpikir secara benar. Objek logika terdiri dari: objek materiil (penalaran/cara berpikir); objek formal (hukum, prinsip, asas); dan produk (hasil berpikir).

Ruang lingkup logika secara umum meliputi: definisi logika; asas-asas logika; konsep dan term; pembagian, penggolongan, dan definisi konsep; proposisi; serta deduktif – silogisme dan induktif. Pengertian adalah isi pikiran (*gedachteninhoud*) yang dimunculkan oleh sebuah perkataan tertentu jika sebuah objek atau seseorang pribadi memperoleh sebuah nama. Setiap pengertian diadakan pembedaan antara isi pengertian (*begripsinhoud*) dan lingkup pengertian atau luas pengertian (*begripsomvang*). Definisi artinya adalah nama sekelompok karakteristik dari suatu term/kata sehingga dapat memberi pengertian tertentu sekaligus dapat membedakan dari kata yang lain. Definisi meliputi dua unsur, yaitu sebagai *definiendum* untuk perkataan yang harus didefinisikan dan sebagai *definien* untuk perkataan-perkataan yang mewujudkan definisi. Putusan adalah suatu kegiatan manusia yang tertentu untuk mempersatukan karena mengakui dan memisahkan karena memungkiri sesuatu. Proses untuk memperoleh putusan disebut argumentasi. Argumentasi hukum harus didasarkan pada kaidah atau norma hukum, yaitu perintah dan larangan.

Asas logika meliputi tiga hal, yaitu asas identitas, asas nonkontradiksi, dan asas penolakan kemungkinan ketiga. Deduksi dan induksi dalam logika, merupakan bentuk penarikan suatu kesimpulan. Pada induksi, penarikan kesimpulan berangkat dari hal yang khusus/spesifik ke hal yang umum.

Bahasa hukum merupakan salah satu jenis ragam bahasa, yang memiliki kekhususan di bidang hukum. Tentunya perumusan peraturan perundang-undangan maupun klausul dalam perjanjian haruslah tetap memperhatikan kaidah-kaidah yang terdapat di dalam ilmu bahasa.

Legal concept yaitu konsep konstruktif dan sistematis yang digunakan untuk memahami suatu aturan hukum atau sistem aturan hukum, misalnya konsep-konsep hak, kewajiban, perjanjian, perikatan, sah, batal, subjek hukum, objek hukum, dan sebagainya.

Latihan

1. Jelaskan dan uraikan mengenai logika merupakan suatu ilmu tentang dasar dan metode untuk berpikir secara benar dihubungkan dengan objek logika!
2. Jelaskan hubungan antara pengertian, definisi, dan putusan! Apakah dalam Argumentasi Hukum juga mengandung ketiganya?

3. Jelaskan tiga asas dalam logika! Apakah asas itu dapat dipergunakan dalam logika hukum?
4. Jelaskan arti dan macam *legal concept*!

Level Kompetensi 3

A. Level Kompetensi 3

Argumentasi Hukum membahas tentang dasar argumentasi hukum serta tahapan untuk melakukan analisis hukum.

B. Sub-Sub Kompetensi

1. Dasar-Dasar Argumentasi Hukum
 - 1.1. Interpretasi
 - 1.2. Penalaran/Konstruksi Hukum
 - 1.3. Konflik Norma
2. Tahapan Analisis Hukum
 - 2.1. Fakta Hukum
 - 2.2. Masalah hukum
 - 2.3. Penelusuran Norma Hukum (Penemuan Hukum - Penafsiran Hukum)
 - 2.4. Analisis

C. Tujuan Pembelajaran

Mahasiswa memiliki pengetahuan tentang dasar dan struktur Argumentasi Hukum.

D. Indikator Hasil Belajar

1. Mahasiswa mampu menguraikan tentang dasar-dasar Argumentasi Hukum yang meliputi interpretasi, penalaran/konstruksi hukum, dan konflik norma.
2. Mahasiswa mampu melakukan analisis hukum melalui tahapan-tahapan merumuskan fakta hukum, penentuan masalah hukum, dan melakukan penelusuran norma hukum.

E. Skenario Pembelajaran

1. Ceramah
2. Tanya Jawab
3. Diskusi
4. Membuat laporan

F. Evaluasi

Aktivitas mahasiswa dalam tanya jawab akan diberikan penilaian harian serta pembuatan laporan hasil analisis hukum merupakan penilaian akhir.

G. Bahan Pustaka

1. Alex Lanur OFM, 1983, *Logika Selayang Pandang*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta.
2. A Soteteman P.W. Brouwer, 1982, *Logica en Recht*, WEJ Tjunk Willink Zwolle,
3. Bruggink, JJH., alih bahasa, Arief Sidharta, 1996, *Refleksi tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
4. ET Feteris, et.al. *Op Goede Gronden* (Bijdragen Aan Het Tweede Symposium Juridische Argumentatie, Rotterdam, 14 Juni 1996), Ars Aqual Libri Nijmegen
5. Irving M Copy Carl Cohen, 1990, *Introduction to Logic*, Eight Edition, Collier, Macmillan Publisher, London,.
6. J.H.P. Bellefroid, *Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland*. Dekker & Van de Vegt, Nijmegen dalam Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta,.
7. Muhamad Zainuddin, 2006, *Metode Sains*, Bahan Kuliah Logika dan Metode Sains, Pasca Sarjana, Univ. Airlangga
8. Neil Mac Cormik, 1978, *Legal Reasoning and legal theory*. Clarendon Press, Oxford.
9. Hadjon, Philipus M, dan Tatiek Sri Djatmiati, 2005, *Argumentasi Hukum*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta.

H. Waktu :

Minggu VII - XIV

Bab 3

Tahapan Berargumentasi Hukum

Argument diartikan “*a statement that attempts to persuade; esp., the remarks of counsel in analyzing and pointing out or repudiating a desired inference, for the assistance of decision-maker. The act or process of attempting to persuade.*”¹ Istilah argumen dapat diartikan sebagai pemberian alasan untuk memperkuat atau menolak suatu pendapat, pendirian atau gagasan. Berargumentasi berarti memberikan alasan untuk memperkuat atau menolak suatu pendapat, pendirian, atau gagasan. Argumentasi diartikan sebagai mengajukan alasan berupa uraian penjelasan yang diuraikan secara jelas, berupa serangkaian pernyataan yang secara logis berkaitan dengan pernyataan berikutnya yang disebut konklusi, untuk memperkuat atau menolak suatu pendapat, pendirian, atau gagasan.²

¹ Garner, Bryan A., 1999, *Black's Law Dictionary, Seventh Editions*, St. Paul Min.: West Group, 102

² <http://fh.wisnuwardhana.ac.id/index.php?option=com_content&task=view&id=11&Itemid=1>

1. Dasar-Dasar Argumentasi Hukum

Argumentasi hukum adalah bagian dari teori hukum. Dalam berargumentasi hukum terdapat hal-hal khusus yang tidak ada dalam teori logika. Arti penting makna logika bagi hukum dan merupakan satu dalil yang kuat juga dipaparkan oleh A. Soeteman dan P.W. Brouwer, seperti yang dikutip oleh Philipus M. Hadjon, yaitu “satu argumentasi bermakna hanya dibangun atas dasar logika”. Dengan kata lain, suatu “*Conditio sine quo non*” agar suatu keputusan dapat diterima adalah apabila didasarkan pada proses nalar, sesuai dengan sistematika logika formal yang merupakan syarat mutlak dalam berargumentasi.³

Menurut Philipus M. Hadjon, terdapat dua hal yang menjadi dasar bahwa argumentasi yuridis merupakan satu model argumentasi khusus, yaitu:

1. Tidak ada hakim ataupun pengacara, yang memulai argumentasi dari suatu keadaan hampa. Argumentasi hukum selalu dimulai dari hukum positif. Hukum positif bukan merupakan suatu keadaan yang tertutup ataupun statis, akan tetapi merupakan satu perkembangan yang berlanjut. Dari sudut ketentuan hukum positif, yurisprudensi akan menentukan norma-norma baru. Orang dapat bernalar dari ketentuan hukum positif dari asas-asas yang terdapat dalam hukum positif untuk mengambil keputusan-keputusan baru.
2. Kekhususan yang kedua dalam argumentasi hukum atau penalaran hukum berkaitan dengan kerangka prosedural, yang didalamnya berlangsung argumentasi rasional dan diskusi rasional.⁴

Sebagai contoh adalah apabila menghadapi kasus kontrak kerja.
Contoh kasus:

Ali bekerja di PT. Matahari Terbenam, yang bergerak di bidang industri sepatu. Ali yang bekerja sejak 2 Juni 2003, pada awalnya bekerja sebagai operator pada mesin *plong*. Karena adanya perubahan sistem kerja, Ali kemudian dibujuk oleh pihak personalia untuk menjadi pekerja dalam kelompok pekerja *outsourcing* CV. Abadi yang bekerja sama dengan PT Matahari Terbenam. Ia bergabung sejak 1 November 2006. Permasalahan muncul ketika akan dilakukan pembagian Tunjangan Hari Raya tahun 2007. Di tahun-tahun sebelumnya, Ali selalu mendapat THR **Rp750.000,00**, namun ternyata di ‘Idul Fitri tahun 2007 ini Ali tidak mendapatkannya lagi. Ali telah bertanya kepada bagian personalia. Dan Ali mendapatkan jawaban yang mengecewakannya karena status Ali saat ini adalah sebagai pekerja *outsourcing*, sehingga PT. Matahari Terbenam tidak lagi mempunyai kewajiban untuk memberikan Tunjangan Hari Raya. CV. Abadi sebagai pelaku usaha *outsourcing*-lah yang berkewajiban membayar THR Ali. Sementara itu, CV. Abadi hanya memberikan Tunjangan Hari Raya kepada Ali hanya sebesar Rp500.000,00.

³ A Soeteman P.W. Brouwer, *Logica en Recht*, WEJ Tjunk Willink Zwolle, 1982, hal. 32. seperti yang dikutip oleh Philipus M Hadjon, *Ibid.*, hal. 17.

⁴ *Ibid*

Terhadap kasus ini, kita selalu memulai berargumentasi hukum dari hukum positif. Hukum positif bukan merupakan suatu keadaan yang tertutup ataupun statis, akan tetapi merupakan satu perkembangan yang berlanjut. Orang dapat bernalar dari ketentuan hukum positif dari asas-asas yang terdapat dalam hukum positif untuk mengambil keputusan-keputusan baru. Hukum positif yang dimaksudkan di sini adalah hukum ketenagakerjaan. Dalam hal ini kita melihat ketentuan Undang-undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Selanjutnya penelaahan tidak hanya terbatas pada UU No. 13 Tahun 2003 saja, tetapi kita akan mencari hubungan antara ketentuan hukum positif yang satu dengan yang lainnya yang dirasa ada hubungannya dengan kasus itu. Kita bisa menarik norma itu secara vertikal atau horizontal. Untuk hal ini lebih lanjut akan diuraikan dalam Bab selanjutnya.

Selain itu, dalam menghadapi kasus ini, kita juga akan menjumpai kerangka prosedural, yang di dalamnya berlangsung argumentasi dan diskusi rasional. Terdapat diskusi antara Ali dengan Personalia, antara Ali dengan CV. Abadi. Kesemuanya diskusi yang dilakukan oleh subjek hukum yang terikat hubungan hukum, yaitu hubungan kerja. Namun dalil yang digunakan bahwa “personalia sebagai wakil dari pengusaha”, membutuhkan analisis lebih lanjut. Apakah personalia berhak mewakili PT. Matahari Terbenam? Siapakah Direktur yang tercatat dalam Akta Pendirian PT. Matahari Terbenam? Apakah personalia dapat sebagai kuasa badan hukum? Dari pihak CV. Abadi, juga akan membuat dalil-dalil yang tentunya juga mencoba mendasarkan pada ketentuan hukum positif. Akan dilihat lebih lanjut bagaimanakah klausul yang ada dalam perjanjian kerja *outsourcing* itu. Apakah klausul itu sesuai dengan asas kebebasan berkontrak? apakah dibenarkan secara hukum atautkah tidak?

Diskusi lebih lanjut akan mengarah kepada pengalihan sistem kerja dari pekerja tetap ke pekerja kontrak, dimana dalam UU No. 13 Tahun 2003 disebut sebagai perjanjian kerja waktu tertentu. Apakah pengalihan itu sah? Apa akibat hukumnya? Diskusi yang terjadi antara subjek hukum itu semuanya tidak hanya berhasil apabila hanya mendasarkan logika saja?

Seperti dalam Bab sebelumnya, dalam berargumentasi hukum ini seolah kita ibaratkan bahwa logika dan kemampuan pemahaman terhadap konsep hukum dan norma hukum sebagai “sebilah pisau untuk mengupas mangga”, atau sebagai “sebuah perahu yang digunakan alat untuk mengantarkan wisatawan ke pulau seberang”. Hal ini sebagai perumpamaan tujuan akhir, yaitu mencari penyelesaian dalam permasalahan hukum ini.

Diskusi yang terjadi dalam kasus di atas merupakan wujud dari kekhususan logika hukum yang kedua menurut Philipus M Hadjon. Dalam kaitan itu tiga lapisan argumentasi hukum yang rasional adalah seperti yang digambarkan oleh E.T. Feteris et.al. Tiga lapisan Argumentasi Hukum yang rasional (*Drie niveaus van rationele juridische argumentatie*), meliputi:

1. Lapisan logika (*logische niveau*),
2. Lapisan dialektik (*dialectische niveau*),
3. Lapisan prosedural (*procedurale niveau*).⁵

⁵ ET Feteris, et.al. *Op Goede Gronden* (Bijdragen Aan Het Tweede Symposium Juridische Argumentatie, Rotterdam, 14 Juni 1996), *Ars Aqual Libri* Nijmegen, seperti yang dikutip oleh Philipus M Hadjon, *Ibid.*, hal. 18.

Selanjutnya, berkaitan dengan tiga lapisan yang ada di dalam suatu argumentasi hukum dijelaskan oleh Philipus M Hadjon, bahwa lapisan dialektik dan lapisan prosedural menentukan kualitas suatu argumentasi. Berikut diuraikan penjabaran lebih lanjut.

1. Lapisan logika

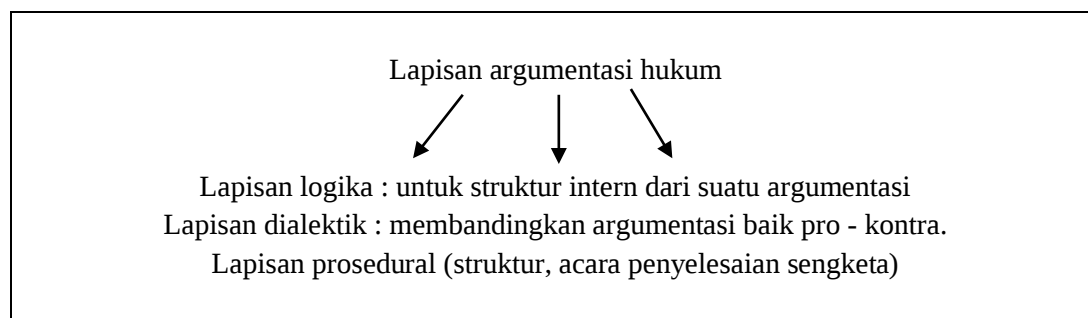
Lapisan ini untuk struktur intern dari suatu argumentasi. Lapisan ini merupakan bagian dari logika tradisional. Isu yang muncul di sini berkaitan dengan premis-premis yang digunakan dalam menarik suatu kesimpulan yang logis, dan langkah-langkah dalam menarik kesimpulan. Misalnya, deduksi, ataupun analogi.

2. Lapisan dialektik

Lapisan ini membandingkan argumentasi, baik pro maupun kontra. Ada dua pihak yang berdialog ataupun berdebat, yang bisa saja pada akhirnya tidak menemukan jawaban, karena sama-sama kuatnya.

3. Lapisan prosedural (struktur, acara penyelesaian sengketa)

Prosedur tidak hanya mengatur perdebatan, tetapi perdebatan itu pun menentukan prosedur. Suatu aturan dialog harus berdasarkan pada aturan main yang sudah ditetapkan dengan syarat-syarat prosedur yang rasional dan syarat penyelesaian sengketa yang jelas. Dengan demikian, terdapat saling ketertarikan antara lapisan dialektik dan lapisan prosedural.⁶



Gambar 3.1. Lapisan Argumentasi Hukum

Dari contoh kasus di atas, tampak penerapan tiga lapisan argumentasi hukum. Pada lapisan logika. Isu yang muncul di sini berkaitan dengan premis-premis yang digunakan dalam menarik suatu kesimpulan yang logis, dan langkah-langkah dalam menarik kesimpulan. Contoh premis yang digunakan adalah:

Premis mayor	:	Semua pekerja tetap berhak atas Tunjangan Hari Raya.
Premis minor	:	Ali adalah pekerja tetap.
Kesimpulan	:	Ali berhak atas Tunjangan Hari Raya.

Namun kenyataannya, Ali tidak mendapatkan THR.

⁶ *Ibid.*

Dari kesimpulan yang seharusnya berdasarkan penerapan lapisan logika, ternyata belum ditemukan suatu kepuasan jawaban. Oleh karena itu, di dalam melakukan suatu argumentasi hukum sangat diperlukan penerapan lapisan dialektik dan lapisan prosedural. Pada penerapan lapisan dialektik, kita akan membandingkan argumentasi, baik pro maupun kontra. Ada dua pihak yang berdialog ataupun berdebat, yang bisa saja pada akhirnya tidak menemukan jawaban, karena sama-sama kuatnya. Dalam contoh, kedua pihak tersebut adalah pihak Ali dan pihak PT. Matahari Terbenam. Isu hukum dalam contoh kasus tersebut pada awalnya tampak sebagai perselisihan pemberian Tunjangan Hari Raya, namun setelah dilakukan pengkajian hukum, maka isu hukumnya adalah perjanjian kerja waktu tertentu. Pihak ke satu, yaitu Ali akan berusaha mencari dalil-dalil yang dapat dipakai sebagai bukti bahwa perjanjian *outsourcing* itu tidak sah. Akibat hukumnya adalah batal demi hukum. Sementara pihak kedua, yaitu PT. Matahari Terbenam akan berusaha merumuskan dalil-dalil yang dapat dipakai sebagai bukti bahwa perjanjian *outsourcing* itu sah. Dasar yang mungkin digunakan adalah Ali telah menandatangani perjanjian. Dan perjanjian tersebut telah dibuat secara sah mengikat pihak-pihak yang membuatnya. Perdebatan mengenai keabsahan perjanjian *outsourcing* dalam kasus tersebut mungkin saja tidak ditemukan jawaban yang memuaskan kedua pihak. Dan tentunya jika upaya hukum terus berlanjut, yaitu dengan cara mengajukan gugatan ke Pengadilan Hubungan Industrial, maka hakimlah nanti yang akan memutuskan.

Pada penerapan lapisan prosedural, terdapat syarat-syarat prosedur yang rasional dan syarat penyelesaian sengketa yang jelas. Ada prosedur yang jelas atau tahap-tahap yang harus dilalui supaya antarpihak dapat berperkara di Pengadilan Hubungan Industrial. Oleh karena itu, pengajuan alat bukti harus diperhatikan. Dalam hal ini prosedur alat bukti yang dipakai adalah berdasarkan pada hukum perdata, mengingat hubungan kerja merupakan bagian dari hukum perikatan yang menjadi bagian dari kajian hukum perdata. Selain itu, mengingat hukum ketenagakerjaan juga termasuk dalam hukum fungsional, maka harus diperhatikan tujuan norma hukum ketenagakerjaan, yaitu memberikan perlindungan hukum kepada pekerja.

Pada Bab sebelumnya telah diketahui bahwa teori argumentasi dewasa ini dapat ditelusuri kembali ke masa Aristoteles. Pada masa Aristoteles, logika masih disebut dengan *analitica*, yang secara khusus meneliti berbagai argumentasi yang berangkat dari proposisi yang benar, dan *dialektika* yang secara khusus meneliti argumentasi yang berangkat dari proposisi yang masih diragukan kebenarannya. Inti dari logika menurut Aristoteles adalah silogisme. Buku-buku karya Aristoteles *to Organon* (alat) sebanyak enam judul, yaitu:

1. *Categoriae* tentang Pengertian-pengertian;
2. *De interpretatione* tentang Keputusan-keputusan;
3. *Analytica Posteriora* tentang Pembuktian;
4. *Analytica Priora* tentang Silogisme;
5. *Topica* tentang Argumentasi dan Metode Berdebat; dan

6. *De sophisticis elenchis* tentang Kesesatan dan Kekeliruan Berpikir.⁷

Dikatakan oleh Philipus M Hadjon, Aristoteles mulai dengan studi sistematis tentang logika, yang intinya adalah konsistensi (*logical sequence*), yaitu konsistensi dalam premis-premis sampai kesimpulan. Dari logika, Aristoteles mengembangkan dasar-dasar dialektika sebagai ajaran berdebat. Kemudian dari dialektika menuju ke retorika, yaitu teknik untuk meyakinkan.⁸

Berkaitan dengan teknik meyakinkan orang lain, yang sangat dibutuhkan adalah apa yang kita sampaikan itu mempunyai tujuan bahwa orang lain akan mempercayai apa yang telah kita ucapkan. Prinsip dasar orang lain “percaya dan yakin” adalah bahwa ucapan kita benar adanya apabila apa yang kita ucapkan itu rasional. Benar sesuai dengan akal. Dengan kata lain, pernyataan kita itu mempunyai tingkat rasionalitas yang tinggi dalam berargumentasi.

Hubungan antara rasionalitas dan argumentasi (*rationaliteit en Argumentatie*) disebutkan oleh Philipus M Hadjon bahwa tanpa argumentasi tidak ada rasionalitas (*zonder argumentatie geen rationaliteit*). Hal itu berarti bahwa tidak setiap argumentasi itu rasional. Dengan pendekatan fungsional dapat dirumuskan syarat-syarat argumentasi yang rasional. Dengan pendekatan ini suatu argumentasi terdiri atas dialog dan diskusi.⁹

Suatu argumentasi dikatakan rasional apabila meliputi tiga kriteria, yaitu:

1. Bentuk argumentasi (*de vorm van de argumentatie*);
2. Substansi atau isi argumentasi (*de inhoud van de argumentatie*); dan
3. Prosedur atau hukum acara.¹⁰

Kriteria pertama tentang bentuk argumentasi (*de vorm van de argumentatie*) akan dijelaskan berikut ini. Adapun kriteria kedua tentang substansi atau isi argumentasi (*de inhoud van de argumentatie*) harus mengingat teori tentang *fallacy* atau kesesatan yang sudah diuraikan dalam Bab sebelumnya. meliputi:

1. *Argumentum ad ignorantiam*

Kesesatan ini terjadi apabila orang mengargumentasi suatu proposisi sebagai benar karena tidak terbukti salah atau suatu proposisi salah karena tidak terbukti benar.

2. *Argumentansi ad verecundiam*

Menolak atau menerima suatu argumentasi bukan karena nilai penalarannya, tetapi karena orang yang mengemukakan adalah orang yang berwibawa, berkuasa, ahli, maupun dapat dipercaya. Argumentasi demikian bertentangan dengan pepatah latin: *Tantum valet auctoritas, quantum valet argumentatio* (Nilai wibawa hanya setinggi nilai argumentasinya). Dalam bidang hukum argumentasi, hal demikian tidak sesat jika suatu yurisprudensi menjadi yurisprudensi tetap.

3. *Argumentum and hominem*

Menolak atau menerima suatu argumentasi atau usul bukan karena penalaran, tetapi karena keadaan orangnya. Menolak pendapat seseorang karena dia orang Negro adalah

⁷ <http://id.wikipedia.org/wiki/Logika>, *op.cit*

⁸ Philipus M Hadjon, *op.cit*, hal. 20.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Ibid.*, hal. 21.

suatu contoh *argumentum ad hominem*. Dalam bidang hukum, argumentasi demikian bukan kesesatan apabila digunakan untuk mendiskreditkan seorang saksi yang pada dasarnya tidak mengetahui secara pasti kejadian yang sebenarnya.

4. *Argumentum ad misericordiam*

Suatu argumentasi yang bertujuan untuk menimbulkan belas kasihan. Dalam bidang hukum, argumentasi semacam ini tidak sesat apabila digunakan untuk meminta kerenganan hukuman. Akan tetapi apabila digunakan untuk pembuktian tidak bersalah, hal itu merupakan suatu kesesatan.

Di dalam hal ini, menerima atau menolak suatu argumentasi hanya karena suatu ancaman. Ancaman itu membuat orang takut. Dalam bidang hukum, cara itu tidak sesat apabila digunakan untuk mengingatkan orang tentang suatu ketentuan hukum.¹¹

Kriteria ketiga tentang prosedur atau hukum, ~~acara~~ misal: beban pembuktian antara konsep beban pembuktian di bidang hukum pidana, berbeda dengan konsep beban pembuktian di bidang hukum perdata atau hukum administrasi.

Berkaitan dengan kriteria pertama, yaitu bentuk argumentasi (*de vorm van de argumentatie*), misalnya bentuk argumentasi deduksi. Dalam teori hukum, logika hukum bertitik tolak dari model logika deduksi. Hal tersebut digambarkan dalam buku *Logical Models of Legal Argumentation*, dengan editor Henry Prakken dan Gervasio Sartor yang dikutip oleh Philipus M Hadjon sebagai berikut.

*In legal theory, legal logicians tended to focus on a deductive reconstruction of a judged's justification of decision, without taking into account the dialectical process which had led to the selection of the chosen justification... Logic found its favourite application domain in legislation: the basic idea was to represent legislation as a set of consistent statements (rules), from which legal conclusion could be deductively derived (cf. (Sergot et al., 1986)). Dialectic founds instead its favorite application domain in case base reasoning. The basic idea was to model legal reasoning via the adversarial (citation of pro and contra cases (cf. e.g. (Ashley, 1990))). However, in the last years the separation between logic and dialectic seems to be coming to an end.*¹²

Dengan titik tolak logika tradisional, model argumentasi yang lazim adalah argumentasi deduksi. Argumentasi deduksi merupakan penerapan suatu aturan hukum pada suatu kasus tertentu. Pada saat kita akan menerapkan argumentasi hukum, yang perlu kita ketahui dan dapat dilakukan adalah mencari norma dan fakta hukum. Norma yang dimaksud adalah penempatan atau letak norma yang berkaitan dengan kasus yang sedang dibahas dalam hukum positif kita. Adapun fakta adalah kita harus mampu merumuskan suatu fakta itu merupakan fakta hukum ataukah bukan fakta hukum.

Sebagai contoh:

¹¹ *Ibid.* 17.

¹² *Ibid.*

Norma : Pencuri harus dihukum.

Fakta : Robert adalah pencuri.

Menentukan norma hukum positif pada kasus itu berarti kita harus mengetahui termasuk jenis dan jenjang hukum apa kasus itu. Pencurian merupakan suatu kejahatan. Kejahatan diatur dalam hukum pidana. Norma hukum positif yang berlaku di Indonesia sampai saat ini adalah KUHP. Pasal yang mengatur pencurian adalah Pasal 362 KUHP. Jadi, norma hukum positifnya adalah Pasal 362 KUHP.

Selanjutnya, kita juga harus mampu merumuskan bahwa suatu fakta itu adalah fakta hukum. Fakta hukum adalah suatu fakta yang ada aturan hukumnya. Pencurian adalah fakta hukum. Dirumuskan batasan pencurian oleh hukum, yaitu Pasal 362 KUHP. Hanya perbuatan yang melanggar ketentuan Pasal 362 KUHP saja yang dapat menjadi fakta hukum dalam kasus itu. Adapun fakta nonhukum tidak perlu dicari atau dituangkan. Contoh fakta nonhukum adalah efektivitas penerapan sanksi pencurian berdasar ketentuan Pasal 362 KUHP. Dalam hal ini tidak dapat dikatakan sebagai suatu fakta hukum apabila hakim tidak menerapkan ketentuan Pasal 362 KUHP secara keseluruhan. Bisa jadi hakim akan menjatuhkan sanksi lebih ringan dari ketentuan Pasal 362 KUHP yang lima tahun penjara. Ingat, di dalam asas hukum pidana berlaku diterapkannya sanksi yang meringankan terdakwa. Jadi, efektivitas Pasal 362 bukanlah fakta hukum.

Jenis argumentasi ini populer dalam *civil law system* yang disebut sebagai *rule-based reasoning (argumentation based on rules)*. Selanjutnya, berkaitan dengan hal ini dikatakan oleh Philipus M Hadjon bahwa dalam *common law system* dikenal model argumentasi yang tidak bisa dikualifikasikan sebagai argumentasi deduksi. Argumentasi ini beranjak dari kasus tertentu. Model ini disebut dengan *principle based reasoning*, atau disebut juga *argumentation based on precedents (analogical reasoning)*.¹³

Bentuk paling lazim dalam argumentasi deduksi adalah silogisme. Alur silogisme adalah sebagai berikut:

Jika A = B,

Dan B = C,

Maka A = C.

Baris pertama adalah premis mayor.

Baris kedua adalah premis minor.

Baris ketiga adalah konklusi.

Contoh hukum sebagai berikut:

Premis mayor : Mengubah status pekerja tetap menjadi pekerja tidak tetap adalah melanggar hukum.

Premis minor : PT. Matahari Terbenam telah mengubah status pekerja.

Konklusi : PT. Matahari Terbenam melanggar hukum.

¹³ *Ibid.*, hal 22.

Dalam kaitan dengan deduksi patut diperhatikan kekhususan logika hukum sebagaimana digambarkan oleh Irving M. Copy seperti yang dikutip oleh Philipus M Hadjon, yaitu: “Dalam hal memecahkan masalah hukum, hendaklah selalu diingat 3 (tiga) perbedaan pokok yang berkaitan dengan hakikat hukum (*the nature of laws*), sumber-sumber hukum (*resources of laws*), dan jenis-jenis hukum (*the kinds of laws*).¹⁴

Selanjutnya, hal pertama yang harus diperhatikan dalam memecahkan masalah hukum adalah hakikat hukum (*the nature of laws*). Menurut Philipus M Hadjon, dalam suatu negara ataupun masyarakat terdapat aturan-aturan perilaku bukan hukum positif dan norma-norma moral. Bisa terjadi ketidaksesuaian antara norma-norma hukum positif dan norma-norma moral. Dalam hal ini penerapan logika hanya dibatasi pada penegakan hukum positif sebagai aturan formal.¹⁵

Sebagai contoh dalam hal ini adalah kasus perubahan status pekerja dari pekerja tetap menjadi pekerata tidak tetap. Terdapat norma hukum positif yang mengatur tentang lokalisasi bagi pekerja seks komersial. Tidak melanggar hukum apabila pekerja seks komersial bekerja hanya di wilayah lokalisasi. Dari segi norma moral, tidak ada alasan dan tidak dibenarkan adanya pekerja seks komersial. Istilah pekerja menunjukkan suatu usaha yang dilakukan oleh manusia sebagai sarana beribadah kepada Tuhannya. Bekerja tidak boleh dilakukan dengan tujuan untuk melanggar aturan yang telah digariskan oleh Tuhan. Dalam hal ini terjadi ketidaksesuaian antara norma-norma hukum positif dan norma-norma moral. Penerapan logika hanya dibatasi pada penegakan hukum positif sebagai aturan formal. Hanya pekerja seks komersial yang bekerja di luar wilayah lokalisasi saja yang dianggap secara hukum telah melanggar aturan hukum positif.

Selanjutnya, hal kedua yang harus diperhatikan dalam memecahkan masalah hukum adalah sumber-sumber hukum (*resources of laws*). Terdapat berbagai jenis sumber hukum, baik produk legislatif maupun yurisprudensi. Namun patut diperhatikan hierarki sumber-sumber hukum. Apabila terjadi pertentangan menyangkut interpretasi atau penerapan, perlu dirumuskan asas-asas untuk memecahkan masalah tersebut.¹⁶

Dalam kasus lokalisasi pekerja seks komersial, terdapat berbagai jenis sumber hukum baik produk legislatif maupun yurisprudensi. Kita harus memperhatikan hierarki sumber-sumber hukum yang berkaitan dengan pekerja seks komersial, pencabulan, maupun perlindungan anak yang ada dalam norma hukum positif.

Selanjutnya, hal ketiga yang harus diperhatikan dalam memecahkan masalah hukum adalah jenis-jenis hukum (*the kinds of laws*). Hukum positif membedakan hukum publik dan hukum privat. Prinsip-prinsip publik berbeda dengan hukum privat. Demikian juga dalam lapangan hukum publik terdapat Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi, dan Hukum Pidana yang masing-masing memiliki karakter sendiri-sendiri dan asas-asas yang khusus.¹⁷

Dalam kasus pekerja seks komersial, jenis-jenis hukum yang berkaitan dengan masalah itu adalah hukum pidana. Salah satu asas yang ada di dalam hukum pidana adalah asas legalitas. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 KUHP, disebutkan bahwa suatu perbuatan tidak

¹⁴ Irving M Copy Carl Cohen, *Introduction to Logic*, Eight Edition, Collier, Macmillan Publisher, London, 1990, hal. 481-482.

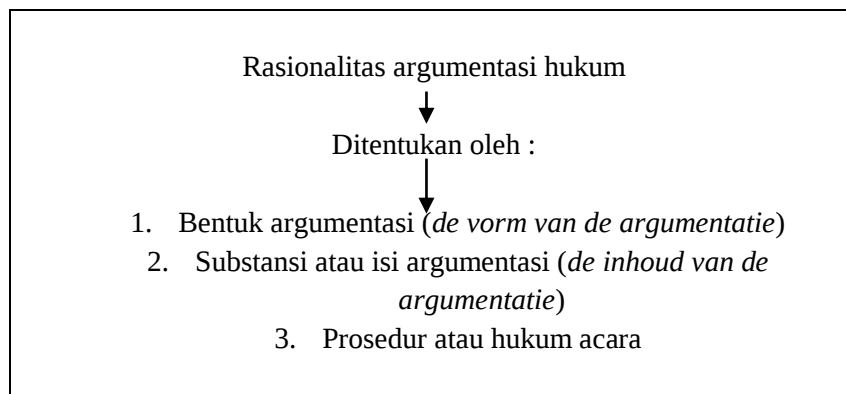
¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada sebelumnya. Ketentuan yang ada berkaitan dengan pekerja seks komersial adalah dianggap melanggar hukum apabila dilakukan di luar wilayah lokalisasi. Alasan larangan titik beratnya bukan dari segi moralitas, tetapi dari besar kecilnya masukan pajak dari wilayah lokalisasi yang masuk ke kas daerah. Apabila mereka tidak berada di wilayah lokalisasi, maka mereka tidak dapat dibina.

Rasionalitas argumentasi hukum dapat digambarkan dalam Gambar 3.... berikut ini.



Gambar 3.... Rasionalitas Argumentasi Hukum

Neil MacCormick menentang tentang batas justifikasi deduksi. Tidak semua aturan hukum dan tidak semua produk legislatif dirumuskan dalam bentuk verbal yang tepat, yang diharapkan memberikan jawaban yang jelas terhadap persoalan hukum praktis. Hampir setiap peraturan hukum menunjukkan hubungan yang membingungkan dan tidak jelas dalam berbagai sengketa. Aturan hukum yang dirumuskan dalam bahasa, seringkali merupakan rumusan yang terbuka maupun rumusan yang kabur. Sengketa praktis dapat diselesaikan secara deduksi setelah menginterpretasikan aturan hukum dengan rumusan yang terbuka atau kabur tersebut.¹⁸

Dalam menghadapi norma hukum yang demikian, maka dibutuhkan langkah *rechtsvinding* yang tidak cukup dengan 3 (tiga) model yang dikemukakan oleh Montesquieu.¹⁹

Tiga tipe *rechtsvinding* menurut Montesquieu, seperti dikutip oleh Philipus M Hadjon, yaitu sebagai berikut.

1. Hakim adalah corong undang (hakim menerapkan UU dan melaksanakan secara harfiah)

“les juges delanation ne sont que les bouches qui prononcent les paroles de la loi., des etres inanimés qui n’en peuvent moderer ni la force ni riguer” (setiap hakim harus mengatakan bagaimana yang termaktub dalam undang-undang atas segala kegiatan atau aktivitasnya agar tidak terjebak dalam situasi yang kacau).

¹⁸ Neil Mac Cormik, *Legal Reasoning and legal theory*. Clarendon Press, Oxford, 1978, hal, 65-67, seperti dikutip oleh Philipus m Hadjon, *Ibid*.

¹⁹ *Ibid*.

Ungkapan senada dalam bahasa Belanda mengatakan: “*Rechters Als Spreekbuis Der Wet, Als Wetsvertolkers En Als Goede Mannen Oordelend Naar Bilijkheid* “ (hakim sebagai corong undang-undang, sebagai penerjemah undang-undang, dan sebagai orang-orang yang adil yang menilai dari sudut keahlian).

2. “*Dans les etats monarchiques il ya une loi. La ou elle est precise le juge la suit. La ou elle ne l’est pas, il en cherche l’esprit*” (di dalam negara monarki ada suatu undang-undang yang menjadi pedoman bagi para hakim. Jika pedoman itu tidak ada, undang-undang menjadi jiwa atau spirit untuk mencarinya).
3. Interpretasi menurut jiwa (*esprit*) UU
Jadi, hakim tidak hanya *Spreekbuis van de wet* (corong atau juru bicara undang-undang), tetapi juga sebagai *Vertolker* (interpreter).²⁰

Di dalam praktik yang terjadi di masyarakat, kadang kala peraturan itu tidak jelas makna hingga hukumnya. Oleh karena itu, peran hakim sangat penting dalam rangka menemukan dan membentuk hukum.

Ada perbedaan antara tugas pembentuk UU dan tugas hakim. Tugas pembentuk UU adalah hanya merumuskan aturan umum. Adapun tugas hakim adalah tidak hanya menerapkan UU, tetapi berdasarkan asas-asas yang dirumuskan oleh pembentuk UU menerapkannya pada perbuatan faktual. Sejalan dengan itu, patut diperhatikan apa yang dikatakan oleh Paul Scholten tentang *open system van het recht* (sistem terbukanya hukum) bahwa setiap putusan hakim, sebagai unsur yang mandiri selalu menemukan sesuatu yang baru.²¹

Asas *non liquet*, diterapkan dalam sistem hukum Indonesia. Yang artinya hakim atau pengadilan dilarang untuk menolak suatu perkara yang diajukan kepadanya apabila perkara itu belum ada peraturan hukumnya. Asas ini diterapkan dan terdapat dalam ketentuan Pasal 16 ayat (1) Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (LN Tahun 2004 No. 8), yaitu: “Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.”

Kedudukan hakim di pengadilan adalah melengkapi ketentuan-ketentuan hukum tertulis melalui pembentukan hukum (*rechtsvorming*) dan penemuan hukum (*rechtsvinding*). Dengan kata lain, hakim atau pengadilan dalam sistem hukum kita yang pada dasarnya tertulis mempunyai fungsi membuat hukum baru (*creation of new law*). Oleh karena itu, meskipun sistem hukum kita menganut sistem hukum tertulis, namun merupakan sistem yang terbuka (*open system*). Fungsi menemukan dan mengembangkan hukum oleh hakim dilakukan dalam rangka mengisi kekosongan hukum dan mencegah untuk tidak segera ditanganinya suatu perkara yang belum ada atau belum jelas peraturannya.

Pembentukan hukum dilakukan oleh hakim apabila belum ada aturan hukumnya. Dengan kata lain, hakim membuat sendiri hukumnya melalui metode konstruksi dan penghalusan hukum. Adapun dalam penemuan hukum, hakim hanya melakukan suatu usaha

²⁰ GJ Wiarda, *Drie Typen von Rechtsvinding*, WEJ Tjeenik Willink, Zwolle, 1980, hal. 11,13,15, seperti dikutip oleh Philipus M Hadjon, *Ibid.* 25.

²¹ *Ibid.*

interpretasi. Dalam hal ini, aturan hukum sudah ada namun belum jelas untuk dapat diterapkan ke dalam perkara yang sedang ditangani.

1.1. Interpretasi

Metode ilmu hukum mengkaji metode hukum dan kajian teori hukum (yang terletak pada lapisan teori hukum). Pada lapisan teori hukum, mengkaji metodenya dari dogmatik hukum (hukum positif), sehingga dalam *methodenleer van het recht* mengandung 2 (dua) makna, yaitu:

1. metode dogmatik hukum, dan
2. metode teori hukum.

Metode dogmatik hukum adalah metode tentang penerapan hukum (*Rechtsvinding*) dan pembentukan hukum (*Rechtsvorming*). Penerapan hukum berasal dari pemikiran Montesquieu, yaitu: hakim corong undang-undang, undang-undang menjadi jiwa/spirit, dan interpretasi. Menurut undang-undang, terdapat tiga model, yaitu:

1. interpretasi
2. Penalaran/konstruksi terbuka
3. Konflik norma

Interpretasi atau penafsiran yang dilakukan oleh hakim dalam usaha penemuan hukum ada bermacam-macam, yaitu sebagai berikut.

- *Interpretasi gramatikal*, yaitu ketentuan atau kaedah hukum tertulis diartikan menurut arti kalimat atau bahasa sebagaimana diartikan oleh masyarakat sebagai bahasa sehari-hari.
- *Interpretasi sejarah*, yaitu ketentuan hukum ditafsirkan dengan melihat alasan-alasan terbentuknya suatu undang-undang itu.
- *Interpretasi sistematis*, yaitu menafsirkan beberapa ketentuan hukum yang mengatur tentang hal yang sama. Misalnya dalam menafsirkan cakap hukum dilakukan penafsiran sistematis antara ketentuan BW, UUP, UU 13 Tahun 2003, dan lainnya.
- *Interpretasi sosiologis*, yaitu suatu interpretasi yang menghubungkan dengan sebab-sebab atau faktor apa dalam masyarakat atau perkembangan masyarakat yang dapat memberikan penjelasan mengapa pembuat undang-undang membuat rancangan undang-undang.
- *Interpretasi teleologis*, yaitu suatu interpretasi dengan memperhatikan tujuan dibuatnya suatu ketentuan hukum. Misalnya tujuan dibuatnya UU No. 1 Tahun 1974 adalah untuk usaha mensukseskan program pembangunan nasional di bidang keluarga berencana.
- *Interpretasi otentik*, yaitu suatu interpretasi yang diberikan oleh undang-undang itu sendiri. Biasanya ditempatkan dalam ketentuan pasal 1 (satu).

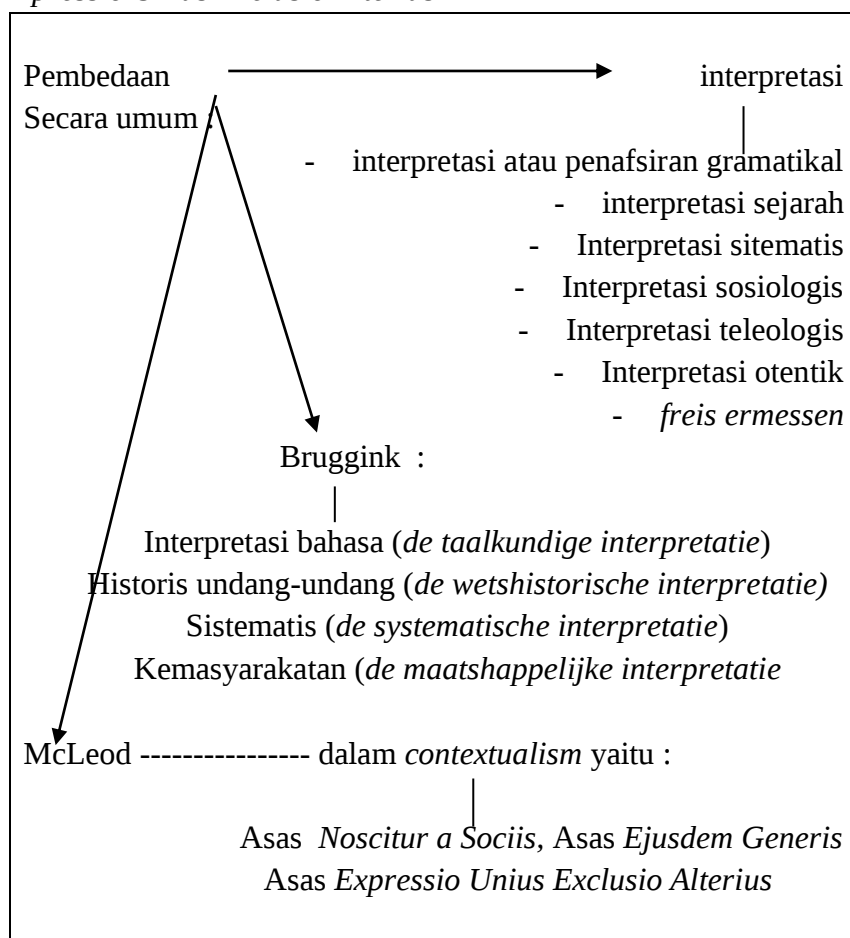
- *Keleluasaan interpretasi oleh hakim*. Apabila tafsiran otentik dirasa kurang memberikan keyakinan pada hakim, maka hakim dengan keyakinan sendiri dapat menafsirkan ketentuan hukum dengan memperhatikan pendapat dari saksi ahli dan perkembangan masyarakat. Kebebasan hakim untuk menerapkan undang-undang sesuai dengan pandangan dan keyakinan ini disebut *freis ermessen*.

Berkaitan dengan macam interpretasi, Bruggink menyampaikan pengelompokkan yang berbeda, yaitu:

1. Interpretasi bahasa (*de taalkundige interpretatie*)
2. Historis Undang-undang (*de wetshistorische interpretatie*)
3. Sistematis (*de systematische interpretatie*)
4. Kemasyarakatan (*de maatshappelijke interpretatie*)²²

Dalam kaitan dengan interpretasi, Ian Mcleod dalam bukunya *Legal Method* mengemukakan 3 (tiga) asas dalam prinsip *Contextualism*, yaitu:

1. Asas *Noscitur a Sociis*
2. Asas *Ejusdem Generis*
3. Asas *Expressio Unius Exclusio Alterius*²³



Gambar 3... Pembedaan Interpretasi

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, hal. 26.

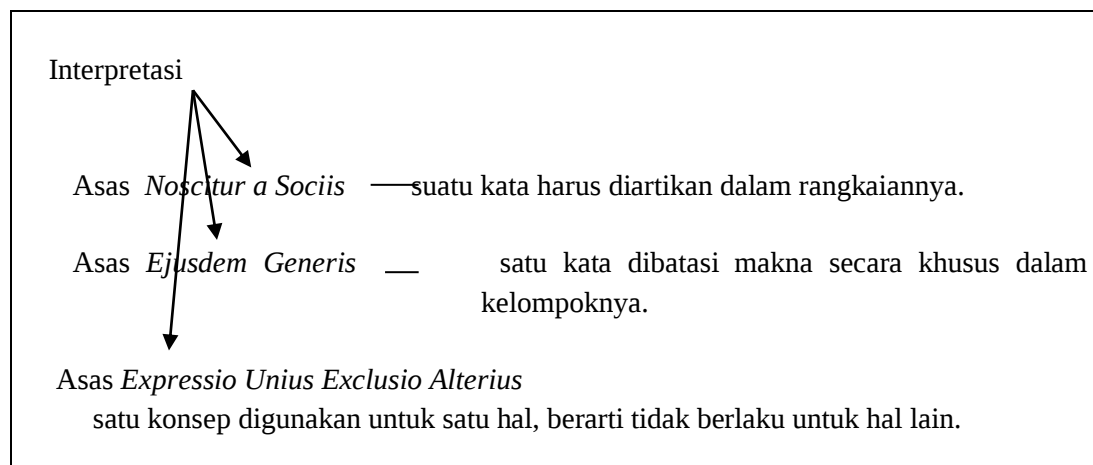
Asas pertama, yaitu asas *Noscitur a Sociis*. Suatu hal diketahui dari keterkaitannya. Artinya suatu kata harus diartikan dalam rangkaiannya. Penekanan dalam hal ini adalah dalam rangkaian atau konteksnya. Maknanya interpretasi harus sesuai dengan arti atau rangkaiannya.

Asas kedua, yaitu asas *Ejusdem Generis* artinya satu kata dibatasi makna secara khusus dalam kelompok/genusnya. Contoh: konsep Hukum Administrasi belum tentu sama maknanya dalam Hukum Perdata atau Hukum Pidana, seperti konsep *Rechtmatigheid*.²⁴ Pada asas ini meliputi dua bagian, yaitu asas *dictum de omni* dan asas *dictum de nullum*. Asas *dictum de omni*, artinya sifat genus dengan sendirinya menjadi sifat anggotanya (dalam arti positif). Adapun asas *dictum de nullum*, artinya yang bukan menjadi sifat kelompoknya dengan sendirinya bukan menjadi sifat anggotanya. Dengan kata lain, sifat himpunan menjadi sifat anggota.

Asas ketiga, yaitu asas *Expressio Unius Exclusio Alterius*, artinya, apabila satu konsep telah digunakan untuk satu hal, berarti konsep tersebut tidak berlaku untuk hal lain. Contoh: apabila konsep *Rechtmatigheid* sudah digunakan dalam Hukum Tata Usaha Negara, maka konsep tersebut belum tentu berlaku dalam Hukum Perdata ataupun Hukum Pidana.²⁵

Ketiga asas dalam *contextualism* di atas, dalam penggunaannya harus dilakukan secara berurutan. Lebih diutamakan menggunakan asas *Noscitur a Sociis* pada permulaan, kemudian berlanjut dengan menggunakan asas *Ejusdem Generis*, baru terakhir menggunakan asas *Expressio Unius Exclusio Alterius*.

Selanjutnya, menurut McLeod, interpretasi dalam *contextualism* dapat digambarkan seperti pada Gambar 3.... berikut ini.



Gambar 3... Interpretasi menurut Mc Leod berdasarkan *contextualism*

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

Interpretasi sebetulnya sudah dilakukan oleh kelompok *scholastica* dalam usahanya memahami *Codex Juris Civilis* (Kitab Undang-undang Perdata). Terdapat 5 (lima) langkah dalam melakukan metode analisis, yaitu:

1. *Exposito per modum questiones et sentetia* (mengajukan pertanyaan);
2. *Expositio Litterae* (interpretasi);
3. *Summae* (ringkasan);
4. *Dialetica (investigas)* dengan model dialektik dan antitesis;
5. *Divisio (klasifikasi)*, *Distinctio* (pembedaan), *Disputatio* (debat),
6. dan pada akhirnya menarik hal khusus yang berkaitan dengan *Logica Nova (New Logic)*.²⁶

1.2 Penalaran /Konstruksi Hukum

Selain interpretasi, juga dikenal 3 (tiga) bentuk konstruksi hukum, yaitu: *analogi*, *rechtsverfijning*, dan *argumentum a contrario*. Konstruksi hukum sangat dibutuhkan dalam menghadapi kekosongan hukum (*leemtem*).²⁷ Apabila ketentuan hukum belum ada, berdasarkan asas *non liquet* hakim tidak boleh menolak perkara yang belum aturannya, maka dapat dilakukan metode konstruksi.

Contoh analogi adalah apabila jual beli tidak memutus perjanjian sewa menyewa, maka dapat dianalogikan bahwa jual beli tidak dapat memutuskan hibah. Sesuatu barang yang telah dihibahkan tidak dapat dibatalkan dengan alasan barang itu akan dijual.

Contoh *argumentum a contrario*, adalah masa *iddah* hanya untuk istri yang telah putus perkawinannya, karena suami meninggal dunia, cerai, atau putusan pengadilan. Ketentuan *iddah* ditujukan untuk memberi kepastian bahwa rahim istri itu adalah suci, tidak ada janin di dalam rahim itu. Ketentuan *iddah* ini secara *argumentum a contrario* tidak berlaku bagi suami, karena suami tidak mempunyai rahim.

Apabila penerapan hukum tertulis sebagaimana adanya akan mengakibatkan ketidakadilan yang sangat, sehingga ketentuan hukum tertulis itu sebaiknya tidak diterapkan atau diterapkan secara lain apabila hendak dicapai keadilan.

Dalam penghalusan hukum (*rechtsverfijning*) ini, hakim dihadapkan kepada masalah yuridis dan keadilan di sisi lainnya. Contoh penghalusan hukum adalah adanya kewajiban pembayaran alimentasi (misalnya, pajak bumi bangunan) kepada seorang laki-laki yang menganggur karena cacat kepada istrinya yang menjadi wiraswasta yang berhasil.

1.3. Konflik norma

²⁶ *Ibid.*

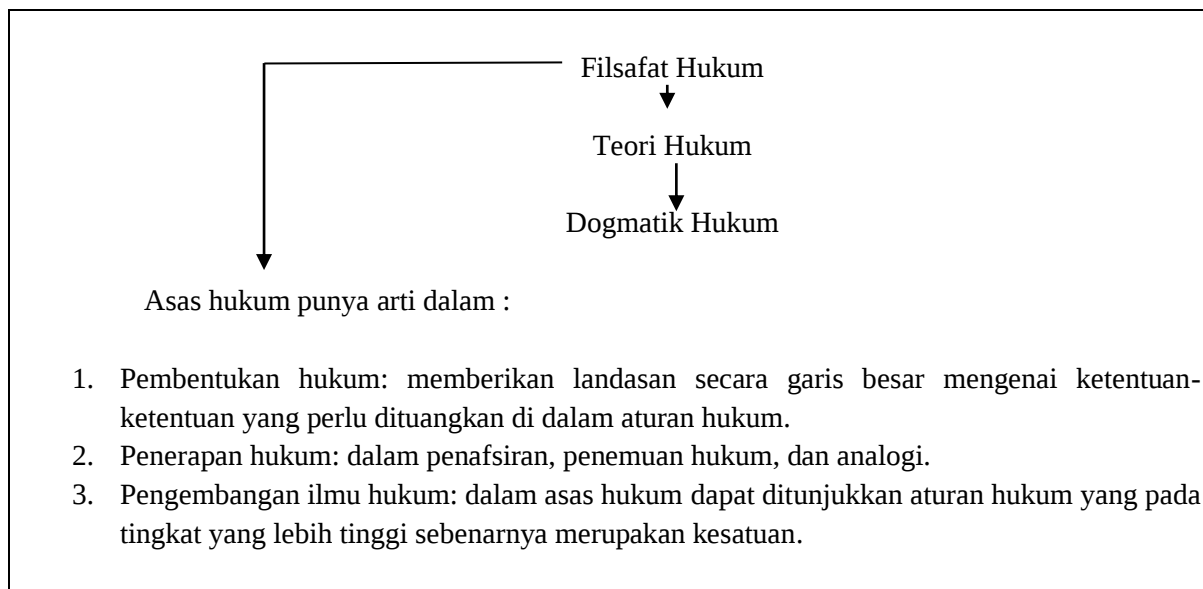
²⁷ *Ibid.*, hal. 27.

Rechtsvinding berkaitan dengan norma yang terdapat dalam satu ketentuan undang-undang. *Rechtsvinding* dibutuhkan karena konsep norma yang terbuka (*open texture*) dan norma yang kabur (*vague norm*). Dalam menghadapi satu kasus hukum, bisa terjadi terdapat dua atau lebih undang-undang yang secara bersama-sama diterapkan pada kasus tersebut.²⁸

Persoalan muncul kalau terdapat pertentangan antara norma hukum dari undang-undang tersebut. Oleh karena itu, perlu ditetapkan norma yang mana harus diterapkan. Langkah yang ditempuh adalah penyelesaian konflik norma. Pada saat kita menghadapi konflik norma, harus diingat dan diperhatikan kembali asas-asas hukum perundang-undangan. Menurut JHP Bellefroid, asas hukum adalah peraturan-peraturan hukum yang berlaku umum dapat diuji oleh aturan-aturan pokok. Aturan-aturan pokok tersebut tidak perlu diuji ulang. Di atas aturan-aturan pokok tersebut tidak ada lagi aturan. Aturan-aturan pokok inilah yang disebut sebagai asas-asas hukum.²⁹

Terhadap asas-asas hukum, harus ingat kembali tiga lapisan ilmu hukum dimana filsafat hukum merupakan meta teori dari teori hukum dan teori bagi dogmatik hukum. Adanya konflik norma menjadikan asas hukum punya arti dalam pembentukan hukum, penerapan hukum, dan pengembangan ilmu hukum. *Pembentukan hukum*, yaitu memberikan landasan secara garis besar mengenai ketentuan-ketentuan yang perlu dituangkan di dalam aturan hukum. *Penerapan hukum*, yaitu dalam penafsiran, penemuan hukum, dan analogi. Adapun *pengembangan ilmu hukum*, yaitu dalam asas hukum dapat ditunjukkan aturan hukum yang pada tingkat yang lebih tinggi sebenarnya merupakan kesatuan.

Untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam Gambar 3.... berikut ini.



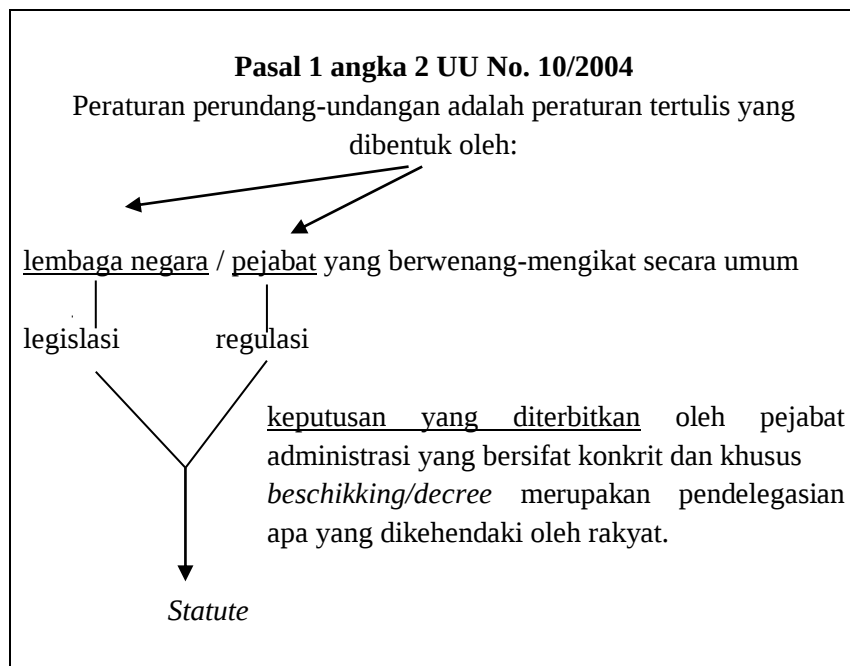
Gambar 3.... Kedudukan asas hukum

Konflik norma dapat terjadi dalam hukum positif, yaitu pada saat kita menelaah peraturan perundang-undangan. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 2 UU No. 10/2004, yaitu Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga

²⁸ *Ibid.*

²⁹ J.H.P. Bellefroid, *Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland*. Dekker & Van de Vegt, Nijmegen . p. 14. , Dalam Peter Mahmud Marzuki , *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005, hal.77-78.

negara atau pejabat yang berwenang dan mengikat secara umum. Dari ketentuan itu, makna peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga negara berupa *legislasi*. Adapun makna peraturan tertulis yang dibentuk oleh pejabat yang berwenang dan mengikat secara umum dalam bentuk *regulasi*. Antara legislasi dan regulasi pada dasarnya adalah pertauran perundang-undangan (*statute*). Untuk memudahkan pemahaman dapat dilihat dalam Gambar 3.... berikut ini.



Gambar 3.... Tafsiran Pasal 1 angka 2 UU No. 10/2004

Selanjutnya, hierarki perundang-undangan diatur dalam Pasal 7 ayat (1) UU No. 10 Tahun 2004, yaitu: Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut.

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Undang-undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang;
- Peraturan Pemerintah;
- Peraturan Presiden;
- Peraturan Daerah.

Selanjutnya, kekuatan mengikatnya suatu peraturan dijelaskan dalam Pasal 7 ayat (4) UU No. 10 Tahun 2004, yaitu “Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi”. Selanjutnya, jenis peraturan yang dimaksud diterangkan dalam Penjelasan Pasal 7 ayat 4 UU No. 10 Tahun 2004, yaitu:

Jenis Peraturan Perundang-undangan selain dalam ketentuan ini, antara lain, peraturan yang dikeluarkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Bank Indonesia, Menteri, kepala badan, lembaga, atau komisi yang setingkat

yang dibentuk oleh undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Dari ketentuan di atas dapat diketahui bahwa tidak serta merta peraturan yang disebutkan dalam Pasal 7 ayat (1) jo ayat (4) UU No. 10 Tahun 2004 bersifat berurutan seperti dalam Ketentuan Tap MPRSRI No. XX/MPRS/1966. Penentu kedudukan suatu peraturan lain bukan lembaganya tetapi Peraturan Perundang-undangannya. Berdasarkan *delegated regulation*, hal ini ditentukan berdasarkan asas-asas perundang-undangannya, yaitu:

1. Asas *Lex superior derogat legi inferiori*
2. Asas *Lex specialis derogat legi generali*
3. Asas *Lex posterior derogat legi priori*

Pada asas *lex superior derogat legi inferiori*, maknanya adalah undang-undang yang lebih tinggi mengalahkan yang lebih rendah. Berdasarkan penafsiran dari ketentuan pasal 7 ayat (2) jo ayat (4) jo penjelasan ayat (4) UU No. 10 Tahun 2004, maka tidak serta merta yang disebutkan dalam penjelasan itu mempunyai kedudukan yang berurutan tergantung dari *delegated regulation*nya.

Pada asas *specialis derogat legi generali*, maknanya adalah undang-undang yang lebih khusus mengalahkan yang lebih umum. Terhadap asas ini harus diperhatikan ruang lingkup materi muatannya. Dalam hal ini peraturan perundang-undangannya harus mempunyai kedudukan yang sama. Misalnya, UU Perseroan Terbatas dengan UU Pasar Modal.

Pada asas *posterior derogat legi priori*, maknanya adalah undang-undang yang lebih baru mengalahkan yang lebih lama pembuatannya. Asas ini berlaku terhadap dua peraturan yang mengatur masalah yang sama dalam hierarki yang sama.

Kemudian muncul pertanyaan, bagaimana seandainya jika peraturan yang baru itu justru tidak mencerminkan kebutuhan dan situasi yang sedang berlangsung? Dalam hal ini justru peraturan yang lama lebih mencerminkan kebutuhan dan situasi yang sedang berlangsung. Mungkin saja kebutuhan dan situasi lebih dicerminkan peraturan yang digantikan, apabila peraturan yang lama tidak bertentangan dengan landasan filosofis perundang-undangan yang baru, maka kita harus dapat menyatakan bahwa ketentuan tersebut tetap berlaku melalui aturan peralihan perundang-undangan yang baru.³⁰ Untuk memudahkan pemahaman di atas dapat dilihat dalam Tabel 3.1. berikut ini.

Tabel 3.1. Perbedaan asas *Lex specialis derogat legi generali* dengan asas *Lex posterior derogat legi priori*

Asas	Materi	Kedudukan
<i>Lex specialis derogat legi generali</i>	Tidak sama	sama
dan <i>Lex posterior derogat legi priori</i>	Sama	sama

³⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*,

Berkaitan dengan adanya konflik norma, ada tipe penyelesaian berkaitan dengan asas preferensi hukum (yang meliputi *asas lex specialis* dan *asas lex posterior*), yaitu: (1) Pengingkaran (*Disavowal*); (2) *Reinterpretasi*; (3) Pembatalan (*Invalidation*); dan (4) Pemulihan (*Remedy*).³¹ Lebih lanjut, tipe penyelesaian itu diuraikan oleh Philipus M Hadjon sebagai berikut.

1. Pengingkaran (*disavowal*)

Langkah ini seringkali merupakan suatu paradoks, dengan mempertahankan bahwa tidak ada konflik norma.

Seringkali konflik itu terjadi berkenaan dengan asas *lex specialis* dalam konflik pragmatis atau dalam konflik logika diinterpretasi sebagai pragmatis. Suatu contoh yang lazim, yaitu membedakan wilayah hukum seperti antara hukum privat dan hukum publik, dengan berargumentasi bahwa dua bidang hukum tersebut diterapkan secara terpisah, meskipun dirasakan bahwa antara kedua ketentuan tersebut terdapat konflik norma.

2. *Reinterpretasi*

Dalam kaitan penerapan ketiga asas preferensi hukum, harus dibedakan yang pertama adalah reinterpretasi, yaitu dengan mengikuti asas-asas preferensi, menginterpretasi kembali norma yang utama dengan cara yang lebih fleksibel.

Cara yang kedua dengan menginterpretasi norma preferensi, dan kemudian menerapkan norma tersebut dengan menyampingkan norma yang lain.

3. Pembatalan (*invalidation*)

Tipe ini terdapat dua macam, yaitu Abstrak formal dan Praktikal. Pembatalan abstrak dan formal dilaksanakan misalnya oleh satu lembaga khusus, jika di Indonesia pembatalan Peraturan Pemerintah ke bawahan dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Pembatalan praktikal, yaitu tidak menerapkan norma tersebut di dalam kasus konkrit. Perlu diingat bahwa di Indonesia, dalam praktik peradilan dikenal “dengan menyampingkan”. Contoh dalam kasus majalah *Tempo*, hakim menyampingkan Peraturan Menteri Penerangan karena bertentangan dengan Undang-undang Pers.

4. Pemulihan (*remedy*)

Mempertimbangkan pemulihan dapat membatalkan satu ketentuan. Misalnya, dalam hal satu norma yang unggul (dalam arti *Overruled norm*) berkaitan dengan aspek ekonomi, maka sebagai ganti membatalkan norma yang kalah, yaitu dengan cara memberikan kompensasi.

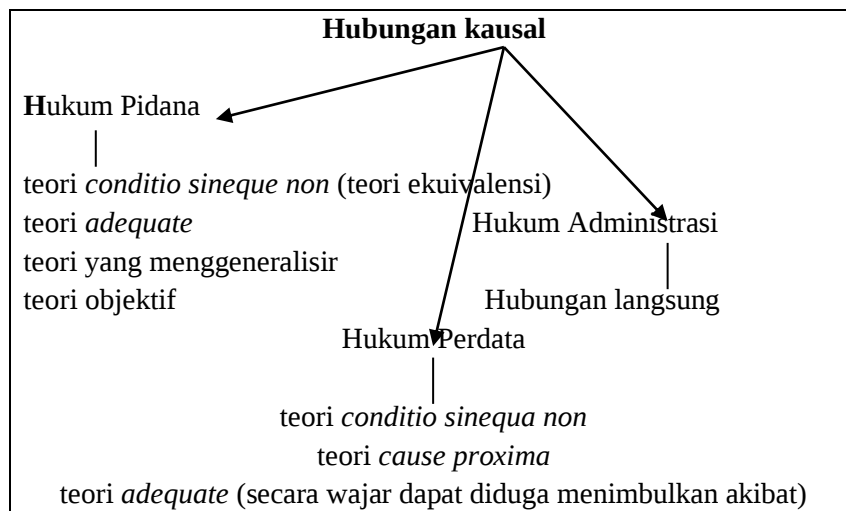
1.4. Induksi

Penanganan perkara di pengadilan selalu berawal dari langkah induksi. Langkah pertama adalah merumuskan fakta, mencari hubungan sebab akibat, kemudian mereka-reka probabilitas. Dengan langkah itu, hakim pengadilan pada tingkat pertama adalah *judex facti*

³¹ Philipus M Hadjon, *op.cit.*, hal 31

(orang sering salah menulis: *judex factie*). Langkah induksi ini dibatasi oleh asas hukum pembuktian.³²

Hubungan kausal memainkan peranan penting dalam penanganan perkara. Hubungan kausal dalam hukum sangat tergantung dari jenis hukum atau macam-macam hukum. Hubungan kausal dalam hukum pidana belum tentu cocok untuk hukum perdata atau hukum administrasi untuk kasus sengketa Tata Usaha Negara (TUN).³³ Perbedaan mengenai hubungan kausal dapat dilihat dari Gambar 3... berikut ini.



Gambar 3... Pengertian hubungan kausal

2. Tahapan Analisis Hukum

Pada saat kita akan melakukan analisis hukum, sangat dibutuhkan arahan atau pedoman yang menunjukkan langkah-langkah untuk melakukannya. Langkah-langkah tersebut secara umum meliputi:

1. Pengumpulan fakta hukum;
2. Perumusan masalah hukum;
3. Penelusuran norma hukum; dan
4. Analisis.

Langkah-langkah itu harus dilakukan secara berurutan. Tujuannya untuk memudahkan kita melakukan analisis hukum yang merupakan suatu rangkaian proses berpikir.

1.1. Fakta Hukum

Setiap kita menghadapi suatu masalah hukum yang harus dipecahkan, maka kita berhadapan dengan fakta yang ada dimasyarakat. Antara fakta yang ada di masyarakat (kita sebut sebagai fakta sosial) dengan fakta hukum terdapat perbedaan yang mendasar. Fakta

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

hukum bisa berupa perbuatan, peristiwa, atau keadaan. Misal, pembunuhan adalah perbuatan hukum; kelahiran adalah peristiwa hukum; di bawah umur adalah suatu keadaan. Pengumpulan fakta hukum didasarkan pada ketentuan tentang alat bukti. Jadi, untuk dapat membedakan suatu fakta itu merupakan fakta sosial ataukah fakta hukum adalah ada tidaknya aturan hukum baik tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur tentang fakta itu. Suatu contoh:

Peristiwa hukum (*Rechtsfeit*) adalah peristiwa yang oleh kaidah hukum diberi akibat hukum, yakni berupa timbulnya atau hapusnya hak dan/atau kewajiban tertentu bagi subjek hukum tertentu yang terkait pada peristiwa tersebut.

Peristiwa hukum dibedakan menjadi (1) peristiwa hukum yang berupa perbuatan subjek hukum, dan (2) peristiwa hukum yang berupa bukan perbuatan subjek hukum. Terdapat dua golongan dalam peristiwa hukum yang merupakan perbuatan subjek hukum, yaitu yang merupakan perbuatan hukum, contohnya wasiat (merupakan perbuatan subjek hukum tunggal) dan perjanjian (merupakan perbuatan subjek hukum berganda). Adapun peristiwa hukum yang berupa perbuatan subjek hukum tetapi bukan perbuatan hukum contohnya adalah *zaakwarneming* (**perlindungan kasus**) dan *onrechtmatigedaad* (**salah bertindak**).

Pembagian peristiwa hukum yang kedua adalah peristiwa hukum yang berupa bukan perbuatan subjek hukum. Dibedakan dalam peristiwa kelahiran dan peristiwa kematian. Peristiwa kelahiran menimbulkan suatu hak dan kewajiban memelihara, mengasuh, dan mendidik anak. Adapun peristiwa kematian menimbulkan adanya hak pewarisan.

Seorang pengacara (*lawyer*) pertama kali berhadapan dengan klien harus mendengar paparan klien menyangkut fakta hukum. Sikap pengacara terhadap klien adalah sikap skeptis dalam rangka mengorek kebenaran fakta hukum yang dipaparkan klien. Dengan berhati-hati pengacara mengajukan pertanyaan untuk menguji sekaligus menggali fakta hukum secara lengkap. Untuk dapat mengajukan pertanyaan tentunya harus didasarkan pada ketentuan-ketentuan dan asas-asas hukum yang relevan. Contoh andaikata fakta hukum berkaitan dengan perbuatan melanggar hukum, tentunya pengacara dalam mengajukan pertanyaan beranjak dari ketentuan Pasal 1365 BW.³⁴

Jadi, untuk dapat membedakan suatu fakta itu merupakan fakta sosial ataukah fakta hukum adalah ada tidaknya aturan hukum baik tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur tentang fakta itu. Sebagai contoh suatu janji yang telah dibuat oleh pihak-pihak mengikat sebagai undang-undang bagi pihak yang membuatnya. Pertanyaannya apakah setiap bentuk janji itu sebagai fakta hukum? Kita harus melihat objek perjanjian itu. Tidaklah sama antarsuatu fakta bahwa penjual dan pembeli saling berjanji untuk mengadakan hubungan hukum jual beli dengan suatu janji yang dibuat oleh sepasang remaja untuk menonton bioskop. Janji yang dibuat oleh penjual dan pembeli merupakan suatu fakta hukum karena mempunyai akibat yang diatur oleh hukum, yaitu hukum perjanjian jual beli yang diatur di dalam BW. Berbeda dengan janji yang dibuat oleh sepasang remaja untuk menonton bioskop, janji itu bukanlah suatu fakta hukum, melainkan hanya sebagai fakta sosial yang tidak mempunyai akibat hukum karena hubungan itu tidak diatur oleh hukum dan tidak mempunyai akibat hukum.

³⁴ *Ibid.*

Sebelum melakukan analisis hukum, yang perlu dicermati adalah kemampuan untuk memisahkan fakta, apakah fakta hukum ataukah hanya merupakan fakta sosial. Seorang pengacara atau konsultan, harus berhati-hati dalam melakukan pemilihan fakta. Demikian juga seorang yang akan melakukan analisis hukum. Sering kali uraian yang tertulis di dalam media masa sebagian besar hanya berupa fakta sosial. Demikian juga uraian yang disampaikan seorang klien dalam melakukan konsultasi hukum. Terlebih lagi apabila akan dilakukan oleh seorang mahasiswa yang akan menulis skripsi, kemampuan untuk membedakan fakta hukum dari fakta sosial amatlah penting.

Pengumpulan fakta hukum apabila di dalam skripsi tertuang di dalam latar belakang masalah. Latar belakang masalah berisi uraian tentang apa yang menjadi tema pokok (pokok masalah), mengapa dipermasalahkan, apa relevansi pemecahan tema pokok tersebut dan sejauh mana kajian terhadap tema pokok tersebut telah dilakukan oleh peneliti atau penulis sebelumnya.³⁵ Latar belakang masalah pada dasarnya berisi tentang fakta dan norma yang melandasi munculnya rumusan masalah. Usahakan pengungkapan latar belakang dari hal yang bersifat umum ke hal yang bersifat khusus. Buatlah kerangka pokok kalimat yang akan ditulis terlebih dahulu. Seperti halnya apabila kita melakukan pembuatan cerita pendek pada pelajaran bahasa Indonesia. Setiap paragraf selalu mempunyai satu pokok pikiran dan dijabarkan dalam kalimat-kalimat selanjutnya dalam paragraf itu. Buatlah pokok kalimat terlebih dahulu. Pokok kalimat itu nantinya akan saudara kembangkan menjadi paragraf.

Draf pokok kalimat dapat memuat fakta dan norma. Kita harus berhati-hati terhadap fakta yang akan ditulis. Penelitian kita adalah penelitian hukum, sehingga fakta yang ditulis juga harus merupakan fakta hukum. Fakta hukum merupakan suatu fakta yang terjadi di masyarakat yang telah ada aturan hukumnya. Kesalahan yang banyak terjadi adalah penulisan fakta yang bukan fakta hukum, namun hanya merupakan pengungkapan perasaan saja. Kita harus melakukan pemetakan fakta, kira-kira fakta itu diatur dalam hukum apa, maupun secara induk merupakan hukum perdata, hukum pidana, atau hukum administrasi. Selanjutnya, harus dicari fakta hukum itu di dalam konsep hukum dan norma yang ada di dalam hukum perdata, hukum pidana, atau hukum administrasi. Kita akan mengungkapkan fakta hukum tentang PRT, biasanya yang ditulis adalah kondisi tidak berdayanya PRT baik dari segi finansial maupun perlakuan semena-mena majikan kepada PRTnya. Serta belum diungkapkan bagaimana kedudukan hukum PRT itu.

Pengumpulan fakta hukum kadang kala disebut dengan penelusuran bahan hukum. Penelusuran bahan hukum merupakan tahap pertama yang harus dilakukan oleh mahasiswa. Apabila analisis hukum yang akan dilakukan merupakan pilihan (misalnya dalam rangka penulisan skripsi), maka sebelumnya harus telah ditentukan topik yang dipilih. Topik (belum judul) sebaiknya merupakan bidang hukum yang kita minati dan senangi. Jangan memilih masalah yang kurang kita sukai. Pengaruh psikologis akan sangat membantu apabila kita berhadapan dengan sesuatu yang kita senangi.

³⁵ Philipus M. Hadjon, *Merancang dan Menulis Penelitian Hukum Normatif (teori dan filsafat)*, makalah tanpa tahun, h. 2-5.

Perolehan bahan hukum kini sangat mudah didapat, antara lain melalui pemanfaatan internet. Kita tinggal datang ke warnet dan dapat mengakses bahan, baik berupa peraturan perundang-undangan, e-book, hasil penelitian maupun artikel yang berkaitan dengan topik yang diteliti. Dalam waktu yang singkat akan diperoleh banyak bahan hukum. Secara sederhana kita dapat mencari bahan yang berupa artikel ataupun yang lainnya melalui situs-situs resmi pemerintah, LSM, lembaga/badan, perguruan tinggi, jurnal dan sebagainya. Berikut beberapa situs yang dapat dimanfaatkan untuk *browsing* bahan-bahan hukum.

- www.indonesia.go.id (portal nasional Republik Indonesia)
- www.legalitas.org (situs informasi hukum indonesia)
- www.pemantauperadilan.com (situs masyarakat pemantau peradilan indonesia)
- www.akatiga.org (situs pusat analisis sosial)
- www.legalconnection.com (situs untuk mengenai jasa firma hukum)
- www.hukumonline.com (jasa informasi hukum *online*)
- rumahkiri.net (media alternatif kaum progresif)
- www.smeru.or.id (Lembaga Penelitian Smeru)
- www.indonesiaheadlines.com (situs berita *online*)
- www.law.ui.ac.id (situs akademis)
- gagasanhukum.wordpress.com (blog media *online*)

dan masih banyak lagi yang lainnya.

Sebagai contoh, topik yang dipilih mengenai pembantu rumah tangga (PRT). Kita dapat mencari bahan hukum melalui internet dengan melakukan pengembangan topik. Banyak segi atau sudut pandang dalam pembahasan PRT, baik dari kajian hukum privat maupun hukum publik. Topik PRT dapat kita telusuri melalui internet dengan mengetik kata kunci (*key word*) pada mesin pencari (*search engine*), misalnya:

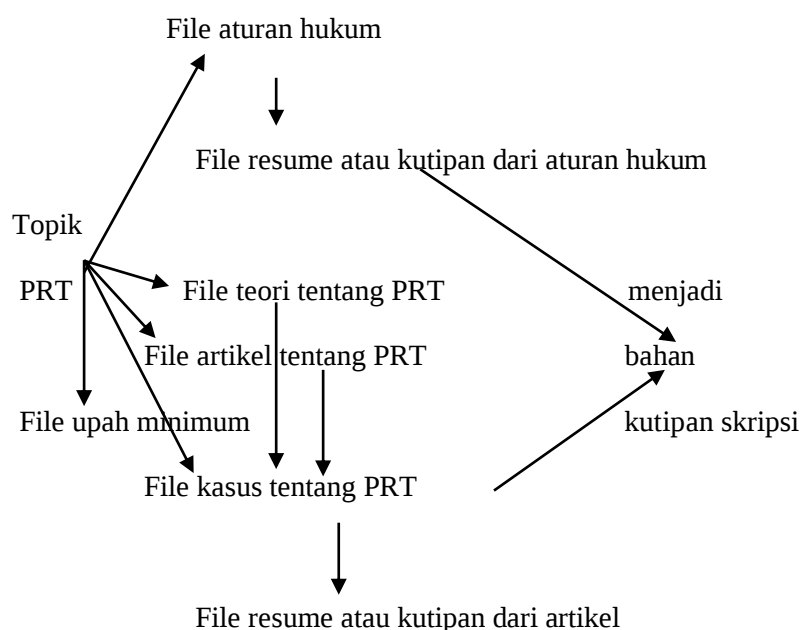
- | | |
|-------------------------------|--------------------|
| - prt | - aturan hukum prt |
| - pembantu rumah tangga | - kasus prt |
| - teori pembantu rumah tangga | - hukum prt |
| - perlindungan prt | - buruh |
| - buruh dan prt | - pekerja informal |
| - hak prt | dan lain-lain. |

Dituntut kreativitas kita dalam pengembangan topic untuk penelusuran bahan hukum. Pada saat kita mulai melakukan penelusuran bahan hukum terlebih dahulu siapkan beberapa file untuk menyimpannya dengan *mengcopy-paste*. Jangan lupa menyimpan juga sumbernya. Untuk contoh di atas, file yang kita sediakan minimal tujuh file, yaitu:

1. File aturan hukum yang berkaitan dengan PRT
2. File teori tentang PRT
3. File artikel tentang PRT
4. File kasus tentang PRT
5. File upah minimum

6. File resume atau kutipan dari aturan hukum
7. File resume atau kutipan dari artikel

File nomor 1 – 5 merupakan file yang berisi bahan dengan cara *copy-paste*. Masing-masing bahan yang didapat kemudian dibaca dan dibuat ringkasan/resume, serta analisis yang berupa pendapat pribadi dan komentar. Jangan lupa menyebut sumbernya. Untuk bahan hukum primer yang berupa peraturan perundang-undangan, carilah norma intinya. Jangan lupa mencari alasan mengapa aturan itu dibuat. Biasanya ada di konsiderans atau penjelasan umumnya. Diusahakan mencari rumusan pasal yang janggal, yang mudah disimpangi, dan ada kemungkinan untuk dilanggar. Kemudian segera menyimpannya ke dalam file yang nomor 6 untuk norma inti aturan hukum dan file nomor 7 untuk resume artikel. Nantinya saudara hanya perlu membaca dan mengutip dari file lima dan enam saja. Tidak perlu mencari dengan membaca ulang semua bahan yang telah diperoleh. Sebagai tambahan perlu juga saudara membuat daftar isi dari file yang ada. Hal ini untuk melakukan pengecekan dan pencocokan ulang akan materi yang kita kutip dalam penulisan skripsi. Untuk memudahkan pemahaman dapat dilihat dalam Gambar 3... berikut ini.



Gambar 3.... Pembuatan file penelusuran bahan hukum

1.2. Perumusan masalah hukum

Setelah bahan hukum awal diperoleh, kemudian dapat dilakukan tahap berikutnya, yaitu perumusan masalah. Tahap kedua yang harus dilakukan adalah melakukan klasifikasi hakikat permasalahan hukum. Dalam pengklasifikasian, harus dikaitkan dengan pembagian hukum positif, yaitu hukum publik dan hukum privat, dimana masing-masing terdiri atas berbagai disiplin. Misalnya, hukum publik terdiri atas Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi, dan Hukum Internasional Publik, sedangkan hukum privat terdiri atas Hukum Dagang dan Hukum Perdata. Selain itu, ada disiplin fungsional yang memiliki karakter campuran, seperti Hukum Perburuhan.³⁶

Sebagai contoh, pada saat melakukan pengklasifikasian hakikat permasalahan hukum, untuk masalah “pembayaran Tunjangan Hari Raya bagi pekerja”. Langkah pertama yang harus dilakukan adalah melakukan pemetakan, kira-kira masalah Tunjangan Hari Raya bagi pekerja merupakan bidang hukum perdata, pidana, ataukah administrasi. Dalam hal ini apabila kita akan memecahkan masalah yang berkaitan dengan pekerja berarti berkaitan dengan hubungan antarindividu. Hukum yang mengatur hubungan antarindividu adalah hukum privat atau hukum perdata. Selanjutnya, setelah kita tahu bahwa masuk lingkup hukum perdata, maka kita akan melakukan pemetakan lebih lanjut yang berkaitan dengan bidang-bidang yang diatur dalam hukum perdata. Hukum Perdata mengatur tentang orang, benda perikatan, waris, dan daluwarsa. Untuk bidang yang berkaitan dengan pekerja adalah hukum perikatan, secara khusus masuk perjanjian kerja. Nah, setelah kita mengetahui klasifikasi masalah hukum dengan tepat, barulah kita mencari norma hukum positifnya.

Hakikat permasalahan hukum dalam sistem peradilan kita berkaitan dengan lingkungan peradilan yang dalam penanganan perkara berkaitan dengan kompetensi absolut pengadilan.³⁷

Masalah hukum berisi pertanyaan tentang fakta dan pertanyaan tentang hukum. Pertanyaan tentang fakta pada akhirnya menyimpulkan fakta hukum yang sebenarnya yang didukung oleh alat-alat bukti. Isu tentang hukum dalam *civil law system*, diawali dengan *statue approach*, yang kemudian diikuti dengan *conseptual approach*.³⁸

Sebagai contoh disampaikan oleh Peter Mahmud Marzuki, berkaitan dengan kasus bom Bali. “Apakah Putusan Mahkamah Konstitusi tanggal 23 Juli 2004 yang menyatakan tidak berlakunya UU No. 16 Tahun 2003 tentang Penuntutan terhadap Tersangka Bom Bali sesuai dengan asas hukum?”³⁹ Dalam menjawab masalah hukum itu perlu dipikirkan beberapa hal, yaitu:

1. UU No. 16 Tahun 2003 adalah undang-undang pengganti UU No. 2 Tahun 2002;
2. Adakah ketentuan konstitusi yang dilanggar UU No. 16 Tahun 2003? Pasal 28 I UUD 1945, yaitu: hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut merupakan hak asasi manusia;

³⁶ *Ibid.*, hal. 41.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005, hal. 80.

3. Telaah timbulnya asas *Nullum delictum nulla poena sine pravea lege poenali* (Anselm von Feurbach);
4. Apakah Pasal 28 I UUD'45 sesuai dengan asas legalitas?
5. Teori Montesquieu (*L'Eprit des Lois*);
6. Teori Paul Scholten;
7. Asas Retroaktivitas;
8. Kasus Adolf Eichmann dan peradilan Nurenberg.

Dengan demikian, identifikasi masalah hukum berkaitan dengan konsep hukum. Dari konsep hukum yang menjadi dasar, dipilah-pilah menjadi elemen-elemen pokok. Selanjutnya, masing-masing masalah/isu tersebut dibahas dengan mendasarkan pada fakta (kasus bom Bali dikaitkan dengan asas legalitas), dikaitkan dengan hukum dan teori serta asas hukum dan teori serta asas hukum yang berlaku. Terhadap tiap isu yang diajukan harus diadakan pembahasan secara cermat. Pada akhirnya ditarik simpulan (opini) terhadap tiap isu. Berdasarkan simpulan (opini) terhadap tiap isu. Berdasarkan simpulan (opini) atas tiap isu, ditarik simpulan atas pokok masalah, yaitu: ada tidaknya asas hukum yang dilanggar dalam kasus bom Bali.

Perumusan masalah, merupakan inti dari penelitian hukum normatif. Perumusan masalah diawali dengan adanya identifikasi masalah.

Terhadap tema pokok diajukan pertanyaan-pertanyaan hukum (*Rechtsvragen*) yang relevan. Tiap pertanyaan hukum dan seterusnya melahirkan sub-sub pertanyaan hukum, pertanyaan hukum harus tuntas, sistematis dan terklasifikasi, jelas pembatasan dan apa alasan pembatasannya. Klasifikasi pertanyaan hukum akan menjadi bab-bab isi.⁴⁰ Rumusan masalah disebut juga isu hukum.

Bagaimana mengidentifikasi isu hukum? Isu hukum adalah masalah yang harus dipecahkan di dalam penelitian hukum. Masalah timbul karena adanya dua proposisi yang mempunyai hubungan yang bersifat fungsional, kausalitas, atau menegaskan. Isu Hukum dalam dogmatik hukum timbul apabila:

1. Adanya penafsiran yang berbeda atau saling bertentangan terhadap teks peraturan karena ketidakjelasan peraturan itu sendiri.
2. Terjadi kekosongan hukum.
3. Terdapat perbedaan penafsiran atas fakta.

Di dalam merumuskan isu hukum harus diperhatikan rumusan kata tanyanya, jangan menggunakan kata tanya yang tidak pasti, misalnya sejauh mana, faktor-faktor apakah, bagaimana dampaknya ? Sebaiknya dibuat rumusan hukum yang hanya ada satu jawaban, yaitu “ya atau tidak”, bukan “ya dan tidak”. Jawaban tersebut merupakan jawaban yang bersifat alternatif sementara. Mahasiswa harus menentukan terlebih dahulu jawaban sementara dengan *ya*, kemudian dilanjutkan dengan *mengapa ya*. Dan jika jawabannya *tidak*, dilanjutkan dengan *mengapa tidak*. Selanjutnya, harus dibuat argumentasi atas jawaban

⁴⁰ *Ibid.*

yang tentunya jawaban itu harus didukung oleh norma hukum dan konsep hukum yang sesuai dengan hakikat, sumber, dan jenis dari masalah yang diteliti.

Oleh karena itu, kata tanya yang tepat adalah *Apakah*, *Bagaimana*, dan kemudian diikuti dengan kalimat yang merupakan statemen dan hanya dapat dijawab dengan kata “ya” atau “tidak”.

1.3. Penelusuran norma hukum

Penelusuran norma hukum dapat dijabarkan dalam dua bentuk, yaitu penemuan hukum dan penafsiran hukum. Penemuan hukum dapat dilakukan dengan penelaahan peraturan perundang-undangan. Dalam pola *civil law* hukum utamanya adalah legalisasi. Oleh karena itu, langkah dasar pola nalar yang dikenal sebagai *reasoning based on rules* adalah penelusuran perundang-undangan berdasarkan ketentuan UU No. 10 Tahun 2004 Pasal 1 angka 2, peraturan perundang-undang adalah produk hukum tertulis yang dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang, yang isinya mengikat umum.⁴¹ Langkah ini merupakan langkah pertama yang dikenal sebagai *statute approach*, atau pendekatan perundang-undangan. Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang ditangani.

Pada penemuan hukum yang menggunakan *statute approach*, tentulah berpijak dari norma inti. Norma inti masalah hukum dari kasus yang sedang dianalisis merupakan norma sentral yang menjadi pijakan penelusuran norma hukum berikutnya. Penelusuran dapat dilakukan secara vertikal maupun horisontal. Apakah ada peraturan yang saling bertentangan secara vertikal atau secara horisontal. Maksud ada tidaknya pertentangan atau sinkronisasi vertikal adalah ada tidaknya kesesuaian antara peraturan yang lebih rendah dengan peraturan yang lebih tinggi, atau sebaliknya. Misalnya, perbandingan antara pasal dalam UU dengan pasal dalam UUD '45 (sinkronisasi vertikal ke atas). Atau perbandingan antara pasal dalam Keputusan Menteri dengan pasal dalam UU (sinkronisasi vertikal ke bawah).

Selanjutnya, penelusuran juga dapat dilakukan secara horisontal dalam arti melakukan perbandingan apakah terdapat pertentangan antara dua atau lebih peraturan yang sejajar kedudukannya. Misalnya, antara pasal dari UU yang satu dengan UU yang lain.

Langkah berikutnya adalah mengidentifikasi norma. Rumusan norma merupakan suatu proposisi. Dengan demikian, sesuai dengan hakikat proposisi, maka norma terdiri atas rangkaian konsep. Untuk memahami norma harus diawali dengan memahami konsep. Inilah yang dikenal dengan *conceptual approach*.⁴² *Conceptual approach* merupakan pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.

Sebagai contoh dikemukakan oleh Philipus M Hadjon, yaitu: norma Pasal 1365 BW, yaitu bahwa setiap perbuatan melanggar hukum yang menimbulkan kerugian, mewajibkan

⁴¹ *Ibid.*, hal. 42.

⁴² *Ibid.*

yang menimbulkan kerugian itu untuk membayar ganti kerugian. Dalam norma tersebut, konsep-konsep utama yang harus dijelaskan adalah:

1. Konsep perbuatan

Kalau konsep ini tidak dijelaskan akan menimbulkan kesulitan, misalnya apakah kerugian yang ditimbulkan oleh gempa bumi dapat digugat berdasarkan ketentuan Pasal 1365 BW.

Pertanyaan hukum yang muncul adalah apakah gempa bumi termasuk konsep perbuatan. Pertanyaan menyusul adalah itu perbuatan siapa dan pada akhirnya pertanyaan tentang siapa yang bertanggung.

2. Konsep melanggar hukum

Harus dimaknai secara jelas unsur-unsur melanggar hukum. Dalam bidang hukum perdata orang berpaling kepada yurisprudensi.

Berdasarkan yurisprudensi melanggar hukum terjadi dalam hal:

- Melanggar hak orang lain
- Bertentangan dengan kewajiban hukumnya
- Melanggar kepatuhan
- Melanggar kesusilaan

3. Konsep kerugian

Unsur-unsur kerugian meliputi:

- *Schade*: kerusakan yang diderita.
- *Winst*: keruntungan yang diharapkan.
- *Kostan*: biaya yang dikeluarkan.⁴³

Dengan contoh di atas bahwa tidak cukup hanya dengan berdasarkan norma hukum yang tertulis langsung diterapkan pada fakta hukum. Rumusan norma sifatnya abstrak dan konsep pendukungnya dalam banyak hal merupakan konsep terbuka atau konsep yang kabur. Dengan kondisi yang demikian, langkah ketiga sebagaimana dijelaskan di muka adalah merupakan langkah *rechtsvinding*. *Rechtsvinding* sendiri dilakukan melalui dua teknik, yaitu *pertama*, teknik interpretasi; dan *kedua*, teknik konstruksi hukum, yang meliputi: analogi, penghalusan hukum, dan *argumentum a contrario*.⁴⁴

Setelah menemukan norma konkrit, langkah berikutnya adalah penerapan pada fakta hukum. Penerapan pada fakta hukum pada dasarnya adalah mencoba menerapkan aturan hukum yang ada di dalam hukum positif ke dalam fakta hukum dengan mendasarkan pada konsep-konsep hukum yang ada. Seperti contoh di atas, setelah menemukan norma konkrit dari perbuatan dalam konteks Pasal 1365 BW dapat dijadikan parameter untuk menjawab pertanyaan hukum; apakah gempa bumi merupakan perbuatan? Contoh lain, berkaitan dengan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh pejabat. Unsur pertama adalah penyalahgunaan wewenang. Tanpa kejelasan konsep penyalahgunaan wewenang dengan sendirinya sulit dijadikan parameter untuk mengukur apakah suatu perbuatan atau tindakan

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

merupakan tindakan penyalahgunaan wewenang. Salah konsep mengakibatkan kesalahan mengambil kesimpulan. Dalam logika dikenal rumus:

“Ex Falso Quo Libert”

Artinya: Dari yang palsu (salah) seenaknya bisa benar bisa salah. Faktor kebetulan berperan dalam hukum bisa terjadi wewenang-wenangan dan bahkan muncul penyalahgunaan wewenang baru, misal oleh jaksa atau hakim ataupun pengacara.⁴⁵

1.4. Analisis

Setelah tahap-tahap analisis hukum mulai dari pengumpulan fakta hukum, perumusan masalah hukum, penelusuran norma hukum telah dilakukan, maka mulailah kita dapat melakukan analisis hukum.

Sebagai contoh, dengan beranjak dari fakta hukum dan norma hukum, seperti:

Fakta : Terjadi perubahan status pekerja tetap menjadi pekerja tidak tetap.

Norma : Pekerja tidak tetap diperbolehkan apabila tidak melakukan pekerjaan pokok dan tergantung jenis dan sifat pekerjaan yang sementara.

Oleh karena itu, analisis dapat dilakukan dengan terlebih dahulu menentukan norma hukum positif pada kasus itu. Berarti kita harus mengetahui termasuk jenis hukum apa kasus itu. Pekerja tetap dan tidak tetap merupakan terjadi setelah adanya hubungan kerja. Hubungan kerja dasarnya adalah perjanjian kerja. Perjanjian kerja merupakan bagian dari hukum privat khususnya hukum ketenagakerjaan. Hukum ketenagakerjaan sekarang ini diatur berdasarkan UU No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Khusus yang mengatur tentang pekerja tidak tetap tertuang dalam Pasal 57 – 66 UU No. 13 Tahun 2003. Sebagai contoh dalam hal ini adalah kasus perubahan status pekerja dari pekerja tetap menjadi pekerja tidak tetap. Terdapat norma hukum positif yang mengatur tentang pekerja tetap. Tidak melanggar hukum apabila pekerja tidak tetap bekerja hanya pada jenis pekerjaan tertentu yang bukan pekerjaan pokok.

Perjanjian kerja untuk waktu tertentu dibuat secara tertulis serta harus menggunakan bahasa Indonesia dan huruf latin. Perjanjian kerja untuk waktu tertentu yang dibuat tidak tertulis dinyatakan sebagai perjanjian kerja untuk waktu tidak tertentu. Dalam hal perjanjian kerja yang dibuat dalam bahasa Indonesia dan bahasa asing, apabila kemudian hari terdapat perbedaan penafsiran antara keduanya, maka yang berlaku perjanjian kerja yang dibuat dalam bahasa Indonesia. Perjanjian kerja untuk waktu tertentu tidak dapat mensyaratkan adanya masa percobaan kerja. Dalam hal disyaratkan masa percobaan kerja dalam perjanjian kerja, masa percobaan kerja yang disyaratkan batal demi hukum.

Perjanjian kerja untuk waktu tertentu hanya dapat dibuat untuk pekerjaan tertentu yang menurut jenis dan sifat atau kegiatan pekerjaannya akan selesai dalam waktu tertentu, yaitu:

- a. pekerjaan yang sekali selesai atau yang sementara sifatnya;
- b. pekerjaan yang diperkirakan penyelesaiannya dalam waktu yang tidak terlalu lama dan paling lama 3 (tiga) tahun;

⁴⁵ *Ibid.*

- c. pekerjaan yang bersifat musiman; atau
- d. pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, kegiatan baru, atau produk tambahan yang masih dalam percobaan atau penjajakan.

Perjanjian kerja untuk waktu tertentu tidak dapat diadakan untuk pekerjaan yang bersifat tetap. Perjanjian kerja untuk waktu tertentu dapat diperpanjang atau diperbaharui. Perjanjian kerja waktu tertentu yang didasarkan atas jangka waktu tertentu dapat diadakan untuk paling lama 2 (dua) tahun dan hanya boleh diperpanjang 1 (satu) kali untuk jangka waktu paling lama 1 (satu) tahun.

Pengusaha yang bermaksud memperpanjang perjanjian kerja waktu tertentu tersebut, paling lama 7 (tujuh) hari sebelum perjanjian kerja waktu tertentu berakhir telah memberitahukan maksudnya secara tertulis kepada pekerja/buruh yang bersangkutan. Pembaruan perjanjian kerja waktu tertentu hanya dapat diadakan setelah melebihi masa tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari berakhirnya perjanjian kerja waktu tertentu yang lama, pembaruan perjanjian kerja waktu tertentu ini hanya boleh dilakukan 1 (satu) kali dan paling lama 2 (dua) tahun.

Perjanjian kerja untuk waktu tertentu yang tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), ayat (2), ayat (4), ayat (5), dan ayat (6), maka demi hukum menjadi perjanjian kerja waktu tidak tertentu. Perjanjian kerja untuk waktu tidak tertentu dapat mensyaratkan masa percobaan kerja paling lama 3 (tiga) bulan. Dalam masa percobaan kerja sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), pengusaha dilarang membayar upah di bawah upah minimum yang berlaku.

Selanjutnya, hal kedua yang harus diperhatikan dalam memecahkan masalah hukum adalah sumber-sumber hukum (*resources of laws*). Terdapat berbagai jenis sumber hukum baik produk legislatif maupun yurisprudensi, juga patut diperhatikan hierarki sumber-sumber hukum. Dalam hal terjadi pertentangan menyangkut interpretasi atau penerapan, perlu dirumuskan asas-asas untuk memecahkan masalah tersebut.⁴⁶ Penelusuran sumber hukum harus mengingat hierarki peraturan perundang-undangan yang diatur dalam UU No. 10 Tahun 2004.

Dalam kasus perubahan pekerja tetap menjadi pekerja tidak tetap, terdapat berbagai jenis sumber hukum baik produk legislatif maupun yurisprudensi. Kita harus memperhatikan hierarki sumber-sumber hukum yang berkaitan dengan pekerja, pekerja borongan, pekerja tidak tetap yang ada dalam norma hukum positif.

Selanjutnya, hal ketiga yang harus diperhatikan dalam memecahkan masalah hukum adalah jenis-jenis hukum (*the kinds of laws*). Hukum positif membedakan hukum publik dan hukum privat. Prinsip-prinsip publik berbeda dengan hukum privat. Demikian juga dalam lapangan hukum publik, terdapat Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi, maupun Hukum Pidana yang masing-masing memiliki karakter sendiri-sendiri dan asas-asas yang khusus.⁴⁷ Dalam kasus pekerja tetap dan tidak tetap, jenis-jenis hukum *the kinds of laws* yang berkaitan

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

dengan masalah itu adalah hukum ketenagakerjaan. Salah satu asas yang ada di dalam hukum ketenagakerjaan adalah asas perlindungan hukum. Tidak dapat dikatakan ada perlindungan hukum apabila hak pekerja tetap hilang.

Setelah mengetahui hakikat, sumber, dan jenis hukum yang berkaitan dengan kasus yang akan dibahas, maka dengan bentuk rasionalitas argumentasi deduksi dapat dibuat suatu silogisme. Alur *silogisme* adalah sebagai berikut:

Jika $A = B$,

Dan $B = C$,

Maka $A = C$.

Baris pertama adalah premis mayor.

Baris kedua adalah premis minor.

Baris ketiga adalah konklusi.

Contoh:

Premis mayor	:	Mengubah status pekerja tetap menjadi pekerja tidak tetap adalah melanggar hukum.
Premis minor	:	PT. Matahari Terbenam telah mengubah status pekerja.
Konklusi	:	PT. Matahari Terbenam melanggar hukum.

Simpulan

- Struktur argumentasi hukum terdiri dari lapisan logika, lapisan dialektik, dan lapisan prosedur. Pada lapisan logika, diterapkanlah hukum-hukum yang berlaku dalam logika tradisional. Proses dialektik dalam adu argumentasi menguji kekuatan nalar suatu argumentasi. Penerapan lapisan prosedur pada lapisan Argumentasi Hukum tergantung pada ketentuan hukum acara.
- Tahapan untuk melakukan analisis hukum meliputi: pengumpulan fakta, perumusan masalah hukum, penelusuran norma hukum, dan analisis.

Latihan

1. Jelaskan tiga struktur argumentasi hukum!
2. Jelaskan tahapan dalam membuat analisis hukum!
3. Carilah kasus hukum melalui internet, dan coba buat analisis hukumnya!

Glosarium

<i>Argumentation</i>	: nalar hukum
<i>Argumentum ad baculum</i>	: menerima atau menolak suatu argumentasi karena takut ancaman
<i>Ars</i>	: keterampilan ilmiah
<i>Disavowal</i>	: pengingkaran
<i>Exordium</i>	: usaha menarik simpati
<i>Generalized understanding</i>	: mempunyai makna yang berlaku umum
<i>Invalidation</i>	: pembatalan
<i>Legal concept</i>	: konsep hukum
<i>Legal reasoning</i>	: pemikiran hukum
<i>Logico hipotetico verificative</i>	: dapat diterima secara nalar oleh siapapun
<i>Lex superior derogat legi inferiori</i>	: aturan hukum yang lebih tinggi mengalahkan yang lebih rendah
<i>Lex specialis derogat legi generali</i>	: aturan hukum yang lebih khusus mengalahkan yang umum
<i>Lex posterior derogat legi priori</i>	: aturan hukum yang kemudian menyisihkan yang terdahulu
<i>Narratio</i>	: paparan kasus sebagai persiapan berargumentasi
<i>Perorati</i>	: kesimpulan atas dasar fakta
<i>Problem solving</i>	: pemecahan masalah
<i>Remedy</i>	: Pemulihan
<i>Reproducible</i>	: dapat diulang/dilakukan juga di tempat yang lain
<i>Sui generis</i>	: memiliki kepribadian yang khas
<i>Theoretical construction</i>	: sesuai dengan konstruksi teori
<i>Unskill labour</i>	: pekerja yang tidak mempunyai keahlian

Indeks

Aksioma, 86, 111
Analogi, 146, 174, 177, 178, 207
Argumentansi ad verecundiam, 152
Argumentasi Hukum, 1, 2, 4, 5, 10, 12, 15, 16, 17, 18, 21, 23, 67, 70, 75, 77, 118, 134, 135, 136, 140, 145, 214
Argumentum a contrario, 174, 175, 207
Argumentum ad ignorantiam, 152
Argumentum ad misericordiam, 153
Argumentum and hominem, 153
contextualism, 169, 170, 171, 172
Deduksi, 72, 115, 116, 133, 155
Definien, 97, 98, 133
Definiendum, 97, 98, 133
Disavowal, 184
Dogmatik hukum, 63
Filsafat hukum, 7, 42, 50, 55, 63, 69, 177
Generalized understanding, 30, 31, 32
Induksi, 72, 115, 118, 119, 133, 186
Interpretasi, 135, 165, 166, 167, 168, 169, 172, 173
Invalidation, 185
Izin, 105
Jurisprudence, 3, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 69, 71
Jurisprudenz, 49, 69, 71
Konklusi, 105, 158, 214
Konstruksi hukum, 174
Larangan, 105
Legal concept, 7, 10, 11, 12, 21, 77, 119, 125, 131, 134
Legal reasoning, 6, 15, 66, 70, 155
Legal science, 49, 69, 71
Lex posterior derogat legi priori, 182, 183, 216
Lex specialis derogat legi generali, 181, 183, 216
Lex superior derogat legi inferiori, 181, 216
Logico hipotetico verificative, 30
Logika, 1, 2, 3, 4, 10, 15, 18, 21, 26, 29, 43, 71, 72, 73, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 84, 87, 104, 111, 112, 132, 137, 150
Onrechtmatigedaad, 128, 189
Pembebasan, 105
pembentukan hukum, 25, 63, 65, 66, 69, 126, 165, 166, 177
Penerapan hukum, 56, 64, 65, 66, 69, 166, 175, 177
Perintah, 105, 109
Premis mayor, 105, 116, 147, 157, 213

Premis minor, 105, 116, 157, 214
Problem solving, 12, 46, 65, 66, 68
Qualitative, 33
Quantitative, 33
Rechtsfeit, 128, 188
Rechtsobject, 127
Rechtstheorie, 48, 50, 69, 71
Rechtsverfijning, 174, 175, 207
Rechtsvinding, 163, 166, 176, 207
Rechtswetenschap, 48, 49, 69, 70, 74, 137, 176
Reinterpretasi, 184
Remedy, 184, 185
Suigeneris, 1, 23
Teori hukum, 6, 7, 11, 13, 14, 40, 42, 46, 49, 55, 60, 62, 63, 65, 68, 69, 140, 154, 166, 177
Theoretical construction, 30, 31, 32
Unskill labour, 28
Zaakwarneming, 128, 189
Zaken, 127