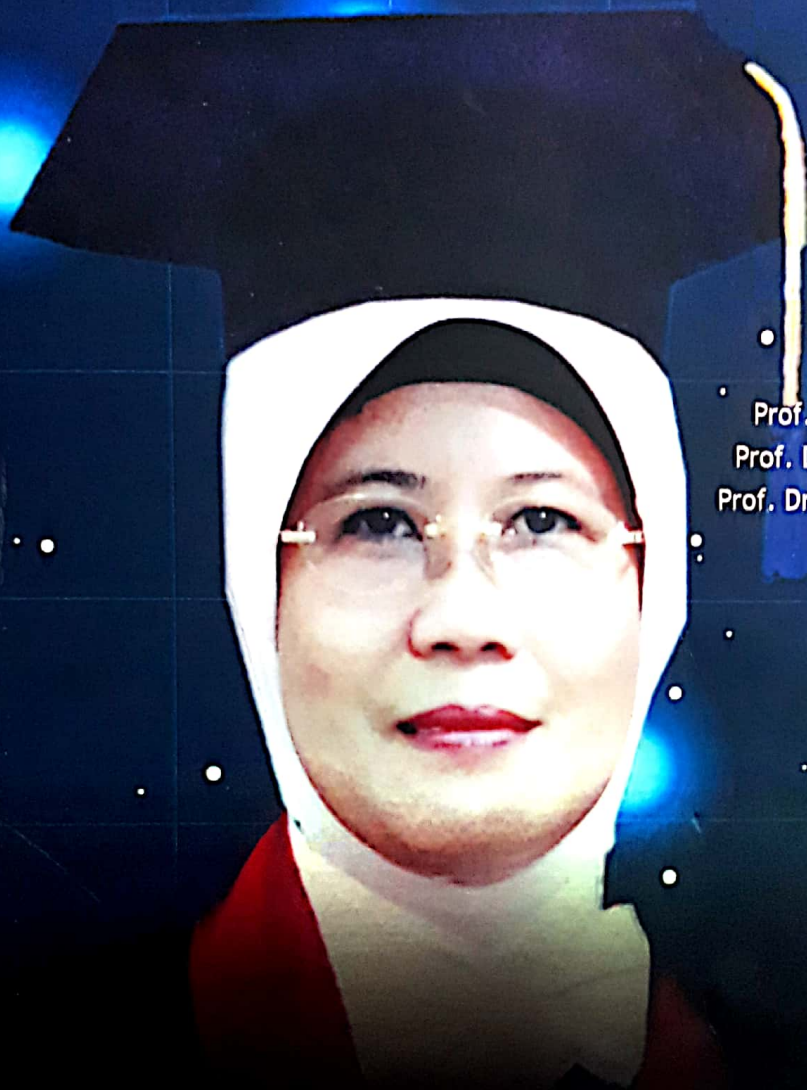


Pengantar : Prof. Dr. Esmi Warassih Pujjrahayu, S.H. M.S  
Editor : Sulaiman, S.H., M.H  
Prawacana : Jarot Jati, BS



Prof. Dr. Jamal Wtwoho, S.H., M.Hum  
Prof. Dr. Eman Suparman, S.H., M.Hum  
Prof. Dr. Mella Ismelina FR, S.H., M.Hum  
Dr. Yudi Kristiana, S.H., M.Hum  
Dr. Teddy Asmara, S.H., M.Hum  
Dr. Sulaiman, S.H., M.Hum  
Dr. Dwi Haryadi, S.H., M.H  
Darwance, S.H., M.Hum  
Faisal, S.H., M.H  
Kuswardani, S.H., M.H  
De Rita Prapti Rahayu, S.H., M.H

# PEMIKIRAN HUKUM SPIRITUAL PLURALISTIK

sisi lain hukum yang terlupakan



**PEMIKIRAN  
HUKUM  
SPIRITUAL PLURALISTIK**  
sisi lain hukum yang terlupakan

# **PEMIKIRAN HUKUM SPIRITUAL PLURALISTIK**

sisi lain hukum yang terlupakan

Pengantar :  
Prof. Dr. Esmi Warassih Pujirahayu, S.H. M.S  
Editor : Sulaiman, S.H., M.H  
Prawacana : Jarot Jati, BS



# **PEMIKIRAN HUKUM**

## **SPIRITUAL PLURALISTIK**

sisi lain hukum yang terlupakan

**Pengantar :**

**Prof. Dr. Esmi Warassih Pujirahayu, S.H. M.S**

**Editor : Sulaiman, S.H., M.H**

**Prawacana : Jarot Jati, BS**

Diterbitkan Oleh : Penerbit Thafa Media

Copyright@ Thafa Media

Jl. Srandakan Km. 8,5 Gunungsaren Kidul Trimurti

Srandakan Bantul Yogyakarta 55762

Phone : 085100563938, 08122775474

Sms 082138313202

Desain Sampul : Khalaf Nabil AlThafa

Lay Out : Thafa Media @Art

Cetakan I : Oktober 2016

E- mail : thafamedia@yahoo.co.id

Pertama kali diterbitkan dalam bahasa Indonesia

Oleh : Penerbit Thafa Media

Yogyakarta 2016

Hak cipta dilindungi oleh undang-undang

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian

atau seluruh isi buku ini tanpa ijin tertulis dari penerbit

xviii + 545 hlm , 16 x 24 cm

ISBN 978-602-1351-57-4

# HAKIM SOSIOLOGIS DALAM PENEGAKAN HUKUM DI INDONESIA<sup>1</sup>

Darwance, S.H., M.H.<sup>2</sup>

## A. HAKIM CORONG UNDANG-UNDANG

Selama pemerintahan Orde Baru, salah satu subsistem kemasyarakatan yang mengalami rusak parah adalah hukum, terutama produk hukum, baik materi maupun penegakannya.<sup>3</sup> Proses penegakan hukum, oleh Soerjono Soekanto merupakan suatu penyerasian antara nilai-nilai, norma-norma dan perikelakuan nyata dalam masyarakat, sehingga apabila terjadi ketidakserasian maka timbullah masalah di dalam proses penegakan hukum.<sup>4</sup>

Permasalahan penegakan hukum di Indonesia masih sering ditandai dengan ketidakpuasan subjek hukum ketika hukum itu sedang dioperasionalkan pada tahap awal sampai dengan tahap finalisasi hukum itu sendiri. Hal ini diakibatkan oleh penegakan hukum di Indonesia sendiri yang masih berputar pada peraturan perundang-undangan belaka, belum ke dalam dunia hukum yang sebenarnya.

Hadirnya hukum ditengah manusia, adalah tatanan yang sengaja dibuat oleh manusia dan secara sengaja pula dibebankan padanya.<sup>5</sup> Sesungguhnya, hukum merupakan karya manusia sebagai cerminan kehendak dan sasaran-sasaran masyarakat yang ingin dicapainya.<sup>6</sup> Ada beberapa teori tentang tujuan hukum, yakni *teori etis* yang menekankan pada keadilan, *teori utilitas* yang menekankan tujuan hukum pada kebahagiaan, serta *teori campuran* yang menekankan pada ketertiban.<sup>7</sup> Oleh Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, tujuan hukum

<sup>1</sup> *Paper* dalam Seminar Nasional dengan tema "Merefleksikan dan Menguraikan Pemikiran Hukum Spiritual Pluralistik (Sisi Lain Hukum yang Terlupakan)", yang diselenggarakan oleh Asosiasi Sosiologi Hukum Indonesia (ASHI) bekerjasama dengan Kelompok Diskusi Esmi Warassih (KEDHEWA), pada tanggal 20-21 Oktober 2016 di Aula Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang.

<sup>2</sup> Dosen Fakultas Hukum Universitas Bangka Belitung.

<sup>3</sup> Moh. Mahfud MD., 2011, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 49.

<sup>4</sup> Soerjono Soekanto, 1983, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis Masyarakat*, Alumni, Bandung, hlm. 51.

<sup>5</sup> Satjipto Raharjo, 2007, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta, hlm. 7.

<sup>6</sup> Esmi Warassih, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hlm. 22.

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm. 22-23.

□ Darwance, S.H., M.H.

adalah demi kedamaian hidup antar pribadi yang meliputi ketertiban ekstrem antar pribadi dan ketenangan intern pribadi.<sup>8</sup>

Lahirnya gagasan pemisahan kekuasaan yang dikemukakan oleh Montesquieu dalam bukunya *De l'esprit des lois (The Spirit of Laws)*, maka tugas penciptaan undang-undang ditangani oleh pembentuk undang-undang, sedangkan hakim (peradilan) *hanya* (garis miring dan garis bawah oleh penulis) bertugas menyuarkan isi undang-undang saja.

Suatu waktu, H. Masrani Basran, salah seorang Hakim Agung kala itu, mengatakan bahwa hakim yang baik adalah "seorang yang kesepian." Apa yang dikatakan tersebut paling tidak merangsang siapapun untuk berpikir tentang para hakim tidak hanya secara yuridis, tetapi terutama secara sosiologis. Melihat hakim secara yuridis menjadikannya sebagai seorang yang steril, menjadikannya hanya sebagai *stereotype* undang-undang belaka, sebab melepaskannya dari sekalian afiliasi atau kaitan dengan lingkungannya. Dalam hal ini, hakim sudah menjadi tawanan undang-undang dalam segala aspeknya.<sup>9</sup>

Para penegak hukum dewasa ini, termasuk hakim, sebagian besar melihat peradilan hanya sebagai pranata hukum belaka yang arahnya lebih ke normatif, seolah tidak mampu (atau bahkan tidak mau sama sekali) melepaskan diri dari pengaruh budaya normatif dalam menyelesaikan setiap perkara hukum yang ditanganinya. Hal inilah yang kemudian memosisikan hakim sebagai corong atau penyuar undang-undang saja.

## B. HAKIKAT HAKIM SEBAGAI MANUSIA

Pasal 24 Ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), "Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Ayat (2), "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Ayat (3), "Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang." Pasal 25 UUD NRI Tahun 1945, "Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang."

Pasal 1 UU No. 8/1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) menyebutkan hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Oleh karena itu, hakim bertanggung jawab untuk mengembalikan hukum kepada manusia

<sup>8</sup> Purnadi Purbacaraka, 1978, *Perihal Kaidah Hukum*, Alumni, Bandung, hlm. 67.

<sup>9</sup> Satjipto Rahardjo, 2009, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, hlm. 223-224.

sebagai pemilik hukum dalam kapasitasnya sebagai alat untuk mewujudkan kesejahteraan manusia, bukan hukum untuk hukum itu sendiri.

Sejarah pengaturan hakim mencatat bahwa dulu hakim tidak independen. Hal ini dapat dilihat dari isi UU No. 19/1964 tentang Kekuasaan Pokok Kehakiman, yakni Pasal 19, yang membuka peluang bagi Presiden untuk dalam "...beberapa hal dapat turut campur tangan dalam soal-soal pengadilan...". Sekalipun peraturan ini kemudian diganti dengan UU No. 14/1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, akan tetapi tidak menjadikan hakim kala itu menjadi independen karena pengadilan berada di wilayah eksekutif, yakni Departemen Kehakiman.

Pasal 13 UU No. 8/2004 tentang Perubahan UU No. 2/1986 tentang Peradilan Umum, independensi hakim semakin diperjelas, dimana pengadilan tidak lagi berada di bawah Departemen Hukum dan HAM, tetapi langsung di bawah Mahkamah Agung (MA), termasuk soal pembinaan dan pengawasan umum hakim. Sekalipun demikian, pembinaan dan pengawasan itu tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.<sup>10</sup>

Satjipto Rahardjo, menggolongkan hakim menjadi dua. *Pertama*, hakim yang apabila memeriksa, terlebih dahulu menanyakan hati nuraninya dan kemudian mencari pasal-pasal dalam peraturan untuk mendukung putusan tersebut. *Kedua*, hakim yang apabila memutus, terlebih dahulu "berkonsultasi" dengan kepentingan perutnya dan kemudian mencari pasal-pasal untuk memberikan legitimasi terhadap "putusan perutnya" itu.

### C. HAKIM BERPOLA SOSIOLOGIS

Setelah merdeka bangsa Indonesia belum memiliki hukum yang bersumber dari tradisinya sendiri, tetapi masih memanfaatkan peraturan perundang-undangan peninggalan pemerintahan kolonial Belanda, sekalipun mengalami nasionalisasi, misalnya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) merupakan nasionalisasi dari *Wetboek van Straafrechts* (WvS), dan lain-lain. Selain itu, beberapa pasal yang tidak lagi sesuai dengan kebutuhan sebuah negara yang merdeka, berdaulat dan religius turut pula diganti dan ditambahkan yang baru. Disamping bermanfaat karena dapat menghindari terjadinya kekosongan hukum (*rechtvacuum*), upaya transplantasi semacam ini tidak mengubah watak dasar dari hukum warisan kolonial yang cenderung represif, feodal, diskriminatif, dan individualistik, bertentangan dengan ciri khas masyarakat Indonesia yang menjunjung tinggi kolektivisme.<sup>11</sup>

Di dalam proses penegakan hukum di Indonesia ada suatu kecenderungan

<sup>10</sup> Frans H. Winarta, 2009, *Suara Rakyat Hukum Tertinggi*, Kompas, Jakarta, hlm. 374-375.

<sup>11</sup> Imam Syaukai dan A. Ahsin Thohari, 2010, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 63-64.

□ Darwance, S.H., M.H.

yang kuat, untuk menekankan pada nilai ketertiban, kepastian, kepentingan umum, dan kebendaan. Padahal, para pencari keadilan juga memerlukan ketenteraman, kesebandingan, kepentingan pribadi maupun keakhlakan.<sup>12</sup>

Kepastian memiliki arti "ketentuan; ketetapan", sedangkan jika kata kepastian itu digabungkan dengan kata hukum menjadi kepastian hukum, memiliki arti "perangkat hukum suatu negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara."<sup>13</sup> Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian (hukum) merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.<sup>14</sup>

Dalam menjalankan profesinya, terutama dalam mengambil keputusan, hakim harus memperhatikan rasa keadilan dengan mempertimbangkan implikasi hukum dan dampaknya yang akan terjadi di tengah-tengah masyarakat. Sifat dari keadilan itu dapat dilihat dalam 2 arti pokok, yakni dalam arti formal yang menuntut bahwa hukum itu berlaku secara undang-undang, dan dalam arti materil yang menuntut agar setiap hukum itu harus sesuai dengan cita-cita keadilan masyarakat.<sup>15</sup>

Hakim memberikan keputusan harus didasarkan pada keyakinannya yang dituangkan sebagai pertimbangan hukum, tidak hanya berdasarkan bukti-bukti semata. Pertimbangan hukum merupakan dasar argumentasi hakim dalam memutuskan suatu perkara. Aplikasi hukum progresif adalah aplikasi atau upaya yang maskimal untuk mencari dan menemukan hukum yang sesungguhnya, yaitu yang tidak hanya berkaca kepada peraturan perundang-undangan saja, melainkan lebih kepada mencari makna terhadap penghargaan dan penghormatan terhadap hak-hak hidup ciptaan-Nya.<sup>16</sup>

Putusan merupakan akhir dari serangkaian proses peradilan yang dilakukan oleh hakim. Oleh sebab itu, para pelaksana hukum itu harus mempunyai pemahaman dan pemikiran tentang hukum yang cukup dalam menggali pemahaman hukum sebagaimana teori hukum progresif yang diajarkan oleh Satjipto Rahardjo, yakni tidak hanya memahami hukum positif saja, melainkan harus mampu mengangkat nilai-nilai hukum yang bermuara pada keadilan yang sesungguhnya, bukan keadilan berdasarkan kata-kata dalam peraturan perundang-undangan saja.<sup>17</sup>

Soerjono Soekanto mengungkapkan bahwa sosiologi hukum merupakan suatu ilmu pengetahuan yang secara teoritis analitis dan empiris menyoroti

<sup>12</sup> Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 52.

<sup>13</sup> E. Fernando M. Manullang, 2007, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Kompas, Jakarta, hlm. 91-92.

<sup>14</sup> Sudikno Mertokusumo, 2008, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 145.

<sup>15</sup> E. Fernando M. Manullang, *Op. Cit.*, hlm. 96.

<sup>16</sup> Hartono, 2012, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 3.

<sup>17</sup> *Ibid.*, hlm. 3.



pengaruh gejala sosial lain terhadap hukum dan sebaliknya.<sup>18</sup> Dengan demikian, apabila ada pertentangan aturan hukum antara apa yang dirasakan adil oleh masyarakat dengan apa yang disebut kepastian hukum, sebaiknya tidak memaksakan kepastian hukum, lalu mengorbankan rasa keadilan.

Sebagaimana yang dikatakan Satjipto Raharjo, bahwa pada umumnya cara berhukum di negeri kita masih lebih didominasi "berhukum dengan peraturan" daripada "berhukum dengan akal sehat". Berhukum dengan peraturan adalah berhukum minimalis, yaitu menjalankan hukum dengan cara menerapkan apa yang tertulis dalam teks secara mentah-mentah. Ia berhenti pada mengeja undang-undang. Jiwa dan roh (*conscience*) hukum tidak ikut dibawa-bawa.<sup>19</sup>

Misalnya dalam perkara orang mencuri sesuatu benda, tetapi pencurian itu bukan sebagai mata pencarian, tetapi hanya lebih kepada keadaan yang memaksa untuk dilakukan karena keadaan *emergency*. Misalnya seseorang sudah dalam keadaan terancam kelaparan, satu-satunya jalan untuk bertahan hidup hanyalah dengan mencuri, maka perbuatan mencuri dengan pertimbangan keadaan itu, adalah peristiwa yang harus dianggap secara hukum tidak melawan hukum.

Pasal 28 ayat (1) UU No.4/2004 bahwa; "Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat". Penjelasan, "ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat". Dengan demikian, sebagai perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat, hakim harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, sehingga putusan yang kelak ia ambil sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Menurut Sudikno Mertokusumo, dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan, yaitu: kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan keadilan (*gerechtigkeits*).<sup>20</sup> Bila memungkinkan, ketiga unsur ini harus mendapat perhatian secara proporsional, sekalipun dalam praktik hal ini tidak mudah. Hakim diharapkan mampu mengkaji hukum-hukum yang hidup di dalam masyarakat, sebab dalam menjatuhkan putusannya hakim dibimbing oleh pandangan-pandangan atau pikirannya sendiri. Putusan yang baik adalah yang memperhatikan tiga nilai unsur yaitu yuridis (kepastian hukum), nilai sosiologis (kemanfaatan), dan filosofis (keadilan). Lalu, bagaimana kalau unsur-unsur ini sulit dipadukan?

Unsur kepastian hukum menekankan agar hukum ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh hukum yang tertuang di dalam peraturan perundang-undangan. Sementara nilai sosiologis yang menyelip di dalam unsur kemanfaatan

<sup>18</sup> Soerjono Soekanto, 1997, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Rajawali Perss, Jakarta, hlm. 20.

<sup>19</sup> *Ibid.*, hlm. 15.

<sup>20</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op. Cit.*, hlm. 134.

□ Darwance, S.H., M.H.

menekankan kepada kemanfaatan bagi masyarakat. Artinya, pelaksanaan hukum harus memberi manfaat bagi kehidupan manusia. Sementara itu soal unsur keadilan, sekalipun keadilan bersifat subjektif dan individualistis, penegakan hukum harus memberikan rasa keadilan bagi masyarakat. Intinya, hakim dituntut lebih bijaksana dalam terhadap pendapat masyarakat, tidak boleh diabaikan begitu saja dalam mempertimbangkan suatu perkara.

Apa yang sudah diuraikan di atas memberikan pemahaman bahwa sudah seharusnya seluruh komponen bangsa ini sudah seharusnya segera meninggalkan ketergantungannya pada ketentuan peraturan perundang-undangan belaka, tetapi seyogianya bangsa ini harus segera peka dan responsif dalam ber hukum, yakni kemampuan ketajaman secara khusus untuk mengungkapkan hukum.<sup>21</sup>

#### D. PENUTUP

Permasalahan penegakan hukum di Indonesia masih sering ditandai dengan ketidakpuasan subjek hukum, diakibatkan oleh penegakan hukum di Indonesia sendiri yang masih berputar pada peraturan perundang-undangan belaka. Dalam hal ini, hakim sudah menjadi tawanan undang-undang dalam segala aspeknya. Para penegak hukum dewasa ini sebagian besar melihat peradilan hanya sebagai pranata hukum belaka yang arahnya lebih ke normatif.

Hakim bertanggung jawab untuk mengembalikan hukum kepada manusia sebagai pemilik hukum dalam kapasitasnya sebagai alat untuk mewujudkan kesejahteraan manusia, bukan hukum untuk hukum itu sendiri. Dalam menjalankan profesinya, terutama dalam mengambil keputusan, hakim harus memperhatikan rasa keadilan dengan mempertimbangkan implikasi hukum dan dampaknya yang akan terjadi di tengah-tengah masyarakat.

Oleh sebab itu, para pelaksana hukum itu harus mempunyai pemahaman dan pemikiran tentang hukum yang cukup dalam menggali pemahaman hukum sebagaimana teori hukum progressif yang diajarkan oleh Satjipto Rahardjo, yakni tidak hanya memahami hukum positif saja, melainkan harus mampu mengangkat nilai-nilai hukum yang bermuara pada keadilan yang sesungguhnya, bukan keadilan berdasarkan kata-kata dalam peraturan perundang-undangan saja.

#### DAFTAR PUSTAKA

- E. Fernando M. Manullang, 2007, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Kompas, Jakarta.  
Esmi Warassih, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.  
Frans H. Winarta, 2009, *Suara Rakyat Hukum Tertinggi*, Kompas, Jakarta.  
Hartono, 2012, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta.

<sup>21</sup> *Ibid.*, hlm. 9.

- Hakim Sosiologis dalam Penegakan Hukum di Indonesia
- Imam Syaukai dan A. Ahsin Thohari, 2010, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Moh. Mahfud MD., 2011, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1978, *Perihal Kaidah Hukum*, Alumni, Bandung.
- Satjipto Rahardjo, 2007, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 2009, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1983, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis Masyarakat*, Alumni, Bandung.
- \_\_\_\_\_, 1997, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Rajawali Perss, Jakarta.
- Sudikno Mertokusumo, 2008, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta.
- Soerjono Soekanto, 1997, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Rajawali Perss, Jakarta.