

BAB II

KAJIAN TEORITIS

A. Teori Kewenangan

1. Kewenangan dan Wewenang

Dalam diskursus hukum tata negara, terminologi "kewenangan" acap kali dianggap identik dengan "wewenang", meskipun secara konseptual keduanya memiliki substansi makna yang berlainan. Kewenangan pada hakikatnya merepresentasikan sebuah kekuasaan formal yang legitimasinya diperoleh secara langsung melalui atribusi dari peraturan perundang-undangan. Di sisi lain, wewenang berkedudukan sebagai sub-bagian (*onderdeel*) atau porsi spesifik yang bernaung di bawah payung kewenangan yang lebih luas tersebut. Oleh karena itu, sebuah kewenangan secara inheren menaungi bermacam-macam bentuk wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Secara fundamental, wewenang mendefinisikan batasan serta ruang gerak bagi tindakan hukum publik yang dieksekusi oleh organ negara dalam ranah penyelenggaraan administrasi pemerintahan, dimana ruang lingkupnya tidak semata-mata tereduksi pada kapasitas untuk melahirkan keputusan administratif (*bestuur*), tetapi juga menjangkau kewenangan operasional dalam mengeksekusi fungsi-fungsi pemerintahan. Secara mendasar, mekanisme alokasi maupun pendelegasian

wewenang tersebut harus senantiasa bersandar pada landasan peraturan perundang-undangan.¹⁸

Merujuk pada pandangan H.D. Stout, wewenang dikonstruksikan sebagai sebuah terminologi yang lahir dari disiplin hukum tata kelola organisasi negara. Stout mendefinisikannya sebagai suatu tatanan regulasi komprehensif yang mengendalikan bagaimana entitas hukum publik memperoleh serta mengimplementasikan kekuasaan administratifnya di dalam koridor relasi hukum publik.¹⁹ Pada sudut pandang yang lain, Bagir Manan memberikan demarkasi yang tegas bahwa dalam kacamata yuridis, wewenang tidak boleh diidentikkan dengan kekuasaan murni (*macht*). Hal ini dikarenakan kekuasaan secara esensial hanya mencerminkan adanya hak sepihak untuk mengeksekusi maupun mengabaikan sebuah tindakan. Berbanding terbalik dengan hal tersebut, tinjauan hukum menempatkan wewenang sebagai sebuah kesatuan utuh yang secara inheren mengintegrasikan elemen hak beserta kewajiban sekaligus (*rechten en plichten*).²⁰

literatur hukum mengklasifikasikan wewenang ke dalam dua dikotomi, yakni otoritas yang berdimensi

¹⁸ Ateng Syafrudin, *Menuju Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Yang Bersih Dan Bertanggung Jawab, Jurnal Pro Justisia Edisi IV*, Universitas Parahyangan, Bandung, 2000, hlm 22

¹⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 2007, hlm 101

²⁰ Ibid...,hal 102.

publik dan otoritas keperdataan (*privat*). Wewenang hukum publik dapat didefinisikan sebagai kapasitas untuk memunculkan konsekuensi yuridis dalam ranah publik, yang manifestasinya dapat berupa penerbitan regulasi, pengesahan ketetapan atau keputusan administratif, hingga perumusan sebuah perencanaan yang memiliki dampak hukum tertentu. Oleh karena itu, kapasitas untuk melahirkan akibat hukum publik semacam ini secara eksklusif hanya dipegang oleh organ atau badan pemerintahan yang memang telah diberikan mandat secara sah oleh undang-undang. wewenang hukum perdata merupakan ranah yang lazimnya melekat pada individu (orang perseorangan) maupun entitas badan hukum. Sebuah instansi atau lembaga pemerintahan baru dimungkinkan untuk mengeksekusi wewenang keperdataan ini apabila instansi tersebut bertindak dalam kapasitasnya sebagai badan hukum yang patuh terhadap rezim hukum privat. Konsekuensi logisnya, pengimplementasian otoritas perdata oleh lembaga negara tersebut akan senantiasa terikat serta diwajibkan untuk tunduk pada kaidah maupun asas-asas hukum yang secara universal berlaku bagi subjek hukum perdata pada umumnya²¹

²¹ Philipus M. Hadjon. dkk, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2008, hlm 70.

Terkait kewenangan, F.P.C.L. Tonnaer mengartikan kewenangan pemerintah sebagai sebuah kapasitas untuk mengimplementasikan ketentuan hukum positif, yang bermuara pada terbentuknya relasi yuridis antara penyelenggara negara dan masyarakat. Kedudukan kewenangan ini amat esensial, baik dalam ranah hukum tata negara maupun administrasi negara. Sejalan dengan pandangan tersebut, F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek bahkan menegaskan bahwa kewenangan merupakan konsep fundamental yang menjadi inti dari kedua disiplin ilmu hukum tersebut. Sementara itu, P. Nicolai menguraikan bahwa di dalam sebuah kewenangan senantiasa terangkum unsur hak sekaligus kewajiban. Kewenangan dimaknai sebagai kecakapan untuk mengeksekusi suatu perbuatan yuridis yang secara sadar ditujukan guna memunculkan, mengubah, atau bahkan menghapuskan suatu akibat hukum. Dalam konstruksi ini, hak merepresentasikan keleluasaan bagi subjeknya untuk bertindak, tidak bertindak, maupun menuntut pihak ketiga agar melakukan suatu perbuatan. Di sisi lain, kewajiban merupakan suatu bentuk imperatif atau keharusan mutlak untuk melaksanakan maupun menahan diri dari tindakan-tindakan tertentu.²²

²² Ridhan HR,..*Loc Cit*

2. Sumber-Sumber Wewenang Pemerintah

Pada hakikatnya, tujuan fundamental eksistensi suatu negara adalah untuk merealisasikan kesejahteraan sosial bagi warga negaranya. Demi mengaktualisasikan fungsi pelayanan publik (*public service*) tersebut, negara mengimplementasikan tindakan-tindakannya atas dasar otoritas hukum yang dimilikinya. Otoritas ini bersumber baik dari regulasi normatif tertulis dalam peraturan perundang-undangan maupun melalui instrumen diskresi administrasi negara (*freies ermessen*) guna menjamin pencapaian tujuan bernegara.

Penerapan doktrin negara hukum kesejahteraan (*welfare state*) secara inheren mengimplikasikan adanya perluasan peran serta intervensi pemerintah dalam berbagai lini kehidupan sosial kemasyarakatan. Dalam kerangka ini, pranata hukum memegang peranan krusial untuk meregulasi sekaligus melegitimasi kekuasaan aparatur administrasi negara dalam rangka memfasilitasi penyelenggaraan pelayanan publik.²³

Secara prinsipil, legitimasi atas seluruh tindakan yang diambil oleh pemerintah wajib berlandaskan pada hukum positif yang berlaku. Dalam konteks hukum administrasi negara, legalitas kewenangan yang bersumber dari hukum tertulis tersebut dapat diperoleh

²³ Jum Anggriani, *Hukum Administrasi Negara*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012, hlm 88.

melalui tiga jalur utama, yakni atribusi, mandat, dan delegasi.²⁴

a. Atribusi

Atribusi dimaknai sebagai penyerahan atau penciptaan wewenang pemerintahan yang baru secara langsung oleh lembaga legislatif (legislator) kepada organ pemerintahan tertentu. Otoritas ini dikategorikan sebagai kewenangan orisinal, mengingat kedudukannya melekat secara mandiri pada organ yang bersangkutan tanpa melalui proses pelimpahan kekuasaan dari pihak lain. Karakteristik kewenangan atribusi ini lahir dari skema distribusi kekuasaan negara yang telah dikonstitusikan dalam Undang-Undang Dasar 1945. Hal ini mengimplikasikan bahwa suatu institusi pemerintahan berhak mendapatkan otoritasnya secara mutlak berdasarkan derivasi rumusan pasal-pasal yang termaktub dalam regulasi terkait. Mengacu pada pandangan Indroharto, mekanisme atribusi pada hakikatnya memfasilitasi lahirnya suatu bentuk kekuasaan pemerintahan yang baru melalui instrumen hukum tertulis.

Dalam skema atribusi ini, pihak yang diamanatkan wewenang memiliki kapasitas untuk mengkreasikan otoritas baru maupun melakukan

²⁴ Lutfi Effendi dan Sri Kustina, *Hukum Administrasi (Administratief Recht)*, Malang, Biro Konsultasi dan Bantuan Hukum, 2000, hlm 109-113.

perluasan terhadap batasan kekuasaan yang telah eksis, di mana beban pertanggungjawabannya akan melekat seutuhnya kepada penerima atribusi. Konsekuensinya, segala bentuk ekses yuridis yang timbul dari pengimplementasian wewenang tersebut menjadi tanggung jawab mutlak pihak penerima. Adapun pengaplikasian wewenang atribusi ini secara eksklusif hanya dapat diselenggarakan oleh aparatur atau institusi yang penunjukannya diamanatkan secara tegas di dalam peraturan dasar yang menjadi landasan legalitas kewenangannya.²⁵

b. Mandat

Mandat terjadi ketika suatu organ pemerintahan memperkenalkan organ lain untuk menjalankan kewenangannya atas nama pemberi mandat. Mandat pada umumnya lahir dari hubungan hierarkis, yakni pelaksanaan wewenang oleh pejabat atau badan yang lebih rendah berdasarkan izin atau penugasan dari pejabat atau badan yang lebih tinggi, sepanjang tidak dilarang secara tegas oleh ketentuan hukum. Dalam mandat, tanggung jawab dan tanggung gugat tetap melekat pada pemberi mandat, sedangkan penerima mandat tidak menanggung pertanggungjawaban yuridis atas tindakan yang dilakukan dalam

²⁵ Ridwan HR, op.cit. hlm 104.

pelaksanaan mandat tersebut. Pemberi mandat juga tetap dapat menggunakan sendiri kewenangan yang dimandatkan sewaktu-waktu.

J.G. Steenbeek menjelaskan bahwa mandat tidak dapat dipahami sebagai penyerahan ataupun pelimpahan kewenangan, karena secara yuridis formal tidak terjadi perubahan kewenangan. Yang terjadi hanyalah pengaturan hubungan internal, misalnya antara menteri dan pegawainya, di mana pegawai melaksanakan pengambilan keputusan tertentu atas nama menteri. Secara faktual keputusan dilakukan oleh pegawai, namun secara yuridis kewenangan dan tanggung jawab tetap berada pada menteri sebagai organ yang berwenang.²⁶ Dalam teori, mandat dapat dijelaskan melalui dua bentuk²⁷, yaitu:

1. Teori mandat imperatif, yakni penerima mandat bertindak sebagai mandataris berdasarkan instruksi yang tegas dan rinci dari pemberi mandat;
2. Teori mandat bebas, yakni mandataris memiliki keleluasaan bertindak tanpa bergantung sepenuhnya pada instruksi pemberi mandat.

²⁶ Ibid.. hlm 105-106

²⁷ Marbun, S.F, *Pendidikan Administrasi dan Upaya Administrasi Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm 129.

c. Delegasi

Delegasi dapat didefinisikan sebagai mekanisme penyerahan kekuasaan dari suatu instansi pemerintah kepada institusi pemerintah yang lain. Eksistensi wewenang delegasi ini berakar dari proses pelimpahan otoritas yang dilegitimasi oleh ketentuan peraturan perundang-undangan. Berbeda dengan konseptualisasi mandat, pendelegasian ini diikuti dengan pergeseran beban pertanggungjawaban serta tanggung gugat secara mutlak kepada pihak penerima (delegataris). Sebagai implikasi yuridisnya, instansi pemberi delegasi kehilangan kapasitas untuk menjalankan wewenang tersebut, terkecuali kekuasaan itu ditarik kembali dengan bertumpu pada prinsip *contrarius actus*.²⁸

Secara normatif, perumusan pelimpahan wewenang secara delegasi dapat direalisasikan dengan mengacu pada tiga alternatif prasyarat,²⁹ yakni:

1. Terdapat instruksi eksplisit terkait identitas lembaga pelaksana selaku penerima wewenang, beserta

²⁸ *Contrarius actus* dalam hukum administrasi negara adalah asas yang menyatakan badan atau pejabat tata usaha negara yang menerbitkan keputusan tata usaha negara dengan sendirinya juga berwenang untuk membatalkannya. Asas ini berlaku meskipun dalam keputusan tata usaha negara tersebut tidak ada klausula pengaman yang lazim: Apabila dikemudian hari ternyata ada kekeliruan atau kehilafan maka keputusan ini akan ditinjau kembali. (Lihat Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Gadjah Mada University Press, 2009)

²⁹ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, Rajawali Pers, Jakarta, 2006, hlm 266

penetapan format regulasi pelaksana yang iinstruksikan untuk mengakomodasi substansi yang didelegasikan;

2. Terdapat instruksi definitif perihal jenis peraturan pelaksana yang wajib diterbitkan guna mewadahi materi muatan delegasi tersebut; atau
3. adanya perintah tegas mengenai pendelegasian kewenangan kepada lembaga penerima delegasi, tanpa menyebutkan bentuk peraturan yang akan digunakan.

Sementara itu, Ridwan HR menyebutkan bahwa pelimpahan wewenang pemerintahan melalui delegasi juga harus memenuhi beberapa syarat tertentu³⁰ yaitu:

1. Delegasi harus berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, artinya pelimpahan wewenang hanya dapat dilakukan apabila memang diperintahkan atau dibolehkan oleh aturan hukum.
2. Delegasi hanya dapat dilakukan dari pejabat/organ yang berwenang kepada pejabat/organ lain yang juga merupakan organ pemerintahan, sehingga penerima delegasi (delegataris) harus memiliki kapasitas sebagai subjek kewenangan pemerintahan.
3. Wewenang yang didelegasikan harus bersifat wewenang pemerintahan (hukum publik), yaitu

³⁰ Ridwan HR, op.cit. hlm 107-109

wewenang untuk melakukan tindakan hukum publik, termasuk pembuatan keputusan atau tindakan administratif tertentu.¹³

4. Tanggung jawab dan tanggung gugat beralih kepada penerima delegasi, sehingga akibat hukum dari penggunaan wewenang tersebut menjadi beban delegataris.

5. Pemberi delegasi tidak dapat lagi menggunakan wewenang yang telah didelegasikan, kecuali jika delegasi tersebut dicabut sesuai ketentuan hukum yang berlaku (sejalan dengan asas *contrarius actus*).

Ridwan HR juga membuat perbedaan antara antiribusi, delegasi dan mandat sebagaimana berikut :

Tabel 2.1 Perbedaan Atribusi, Delegasi, dan Mandat

No	Atribusi	Delegasi	Mandat
1	Wewenang asli berasal dari undang-undang	Pelimpahan wewenang	Perintah untuk melaksanakan
2	Kewenangan bisa dilimpahkan ke orang lain	Kewenangan tidak dapat dijalankan secara incidental oleh organ yang memiliki wewenang asli	Kewenangan dapat sewaktu waktu dilakukan oleh Mandans
3	Dapat menciptakan	Harus berdasarkan	Tidak terjadi

	wewenang baru atau memperluas wewenang yang sudah ada	undang-undang	peralihan tanggung jawab
4	Harus berdasarkan undang-undang	Harus berdasarkan undang-undang	Tidak harus berdasarkan undang-undang
5	Harus tertulis	Harus tertulis	Dapat tertulis dapat juga secara lisan

3. Segi segi Wewenang Pemerintah

Segi-segi wewenang pemerintah dapat dibagi sebagai berikut³¹

a. Penetapan norma-norma hukum positif

Wewenang untuk menyelenggarakan urusan pemerintahan mencakup kewenangan menetapkan serta mempertahankan norma hukum positif dalam suatu bidang kehidupan masyarakat. Keberadaan wewenang menjadi syarat agar keputusan yang dibuat memiliki keabsahan hukum. Karena itu, pelaksanaan wewenang pemerintahan harus bersandar pada hukum

³¹ Jum Anggriani, op,cit, hlm 93-96

positif, misalnya peraturan umum yang mengikat, penetapan tertulis, maupun putusan hakim.³²

b. Sifat wewenang pemerintahan

Wewenang pemerintahan memiliki karakteristik, yaitu:

1. Terikat pada jangka waktu tertentu dan tidak berlaku selamanya;
2. Pelaksanaannya tunduk pada batas-batas yang ditentukan hukum tertulis maupun tidak tertulis, termasuk AUPB;
3. Pemberian dan pencabutannya selalu memiliki dasar hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis;
4. Penggunaan wewenang penguasa juga dibatasi oleh hukum.

Dalam literatur, sifat wewenang pemerintahan juga dibedakan menjadi terikat, fakultatif, dan bebas, khususnya terkait penerbitan keputusan (*besluiten*) dan ketetapan (*beschikkingen*), sehingga dikenal keputusan yang bersifat terikat maupun bebas.³³

c. Isi wewenang pemerintah

Isi wewenang pemerintah meliputi:

1. Wewenang membentuk peraturan, yaitu menetapkan ketentuan yang bersifat umum dan tidak konkret-individual;

³² Ridwan HR, op.cit. hlm 110.

³³ Ibid., hlm 113

2. Wewenang menetapkan ketentuan yang bersifat konkret dan individual;
 3. Tidak semua wewenang selalu berujung pada keputusan hukum, karena ada yang hanya berupa pemberian nasihat;
 4. Ada pula rencana atau keputusan TUN yang berisi wewenang untuk melakukan tindakan material, seperti penertiban atau tindakan kepolisian.³⁴
- d. Kebebasan untuk melakukan penilaian
- Pemerintah memiliki kebebasan yang terbatas dalam menggunakan wewenangnya untuk menjalankan fungsi pemerintahan. Namun, kebebasan tersebut tetap harus berada dalam koridor AUPB serta dilakukan melalui penilaian yang bertanggung jawab.
- e. Wewenang pemerintah yang fakultatif
- Wewenang fakultatif berarti penggunaan wewenang bersifat pilihan. Peraturan dasarnya biasanya menentukan kapan dan dalam keadaan seperti apa wewenang itu dapat digunakan, sehingga sifatnya cenderung “agak terikat”. Pejabat/badan TUN tidak wajib menerapkannya, tetapi dapat digunakan apabila syarat tertentu yang ditentukan peraturan dasar terpenuhi.
- f. Wewenang pemerintah yang bersifat terikat

³⁴ Ibid., hlm 120

Wewenang terikat terjadi ketika peraturan dasar telah menentukan isi keputusan secara jelas atau rinci. Dalam kondisi ini pejabat/badan TUN tidak memiliki ruang pilihan selain menjalankan isi ketentuan sebagaimana tertulis dalam peraturan tersebut.

g. Wewenang pemerintah yang bebas (diskresioner)

Wewenang bebas (diskresi) adalah wewenang untuk menentukan isi keputusan atau pengaturan lebih lanjut. Dalam praktiknya, pembentuk undang-undang sering menyerahkan perumusan norma yang lebih konkret dan individual kepada pejabat/badan TUN, sehingga diberikan ruang kebebasan tertentu dalam batas yang ditentukan peraturan dasarnya.³⁵

4. Asas Tidak Mencampurkan Kewenangan

Pelaksanaan penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia pada dasarnya berlandaskan pada Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Layak (AAUPL). AAUPL merupakan seperangkat nilai etis yang tumbuh dan berkembang dalam ranah Hukum Administrasi Negara. Dalam praktiknya, AAUPL berfungsi sebagai pedoman bagi pejabat administrasi negara dalam menjalankan kewenangannya, asas-asas ini difungsikan sebagai batu uji bagi majelis hakim di lingkungan peradilan tata usaha negara ketika mengevaluasi keabsahan tindakan

³⁵ Ibid., Hlm 180

administratif aparatur negara yang berwujud ketetapan tertulis (*beschikking*), sekaligus menjadi landasan argumentasi yuridis bagi pihak penggugat dalam mengajukan tuntutan hukum. Secara umum, karakteristik Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Layak (AAUPL) mendominasi dalam wujud yang tidak tertulis dan konseptual abstrak, di mana eksistensinya dapat digali dari praktik empiris tata kehidupan bermasyarakat. Meskipun demikian, sebagian asas lainnya telah ditransformasikan ke dalam bentuk kodifikasi norma tertulis yang tersebar dan terintegrasi di dalam pelbagai instrumen hukum positif.

Menurut pandangan Ridwan HR, eksistensi AAUPL pada hakikatnya merupakan suatu konsepsi yang dinamis dan berkarakteristik terbuka, yang mengkristal melalui serangkaian evolusi kesejarahan, sehingga melahirkan penjabaran rumusan yang cukup variatif. Kendati demikian, dalam literatur yang ditulisnya, ia tidak menguraikan keragaman formulasi tersebut secara komprehensif, melainkan secara spesifik memuat rumusan AAUPL yang telah dikonstruksikan oleh para pakar hukum domestik, dengan penekanan utama pada pemikiran Koentjoro Purbopranoto dan S.F. Marbun.

Klasifikasi dari jenis-jenis asas tersebut diuraikan sebagai berikut³⁶:

- a. Asas Kepastian Hukum;
- b. Asas Keseimbangan;
- c. Asas Kesamaan dalam Mengambil Keputusan;
- d. Asas Bertindak Cermat atau Asas Kecermatan;
- e. Asas Motivasi untuk Setiap Keputusan;
- f. Asas Tidak Mencampuradukkan Kewenangan;
- g. Asas Permainan yang Layak (fair play);
- h. Asas Keadilan dan Kewajaran;
- i. Asas Kepercayaan dan Menanggapi Pengharapan yang Wajar;
- j. Asas Meniadakan Akibat suatu Keputusan yang Batal;
- k. Asas Perlindungan atas Pandangan atau Cara Hidup Pribadi;
- l. Asas Kebijaksanaan; dan
- m. Penyelenggaraan Kepentingan Umum.³⁷

Ruang lingkup kajian dalam riset ini difokuskan secara eksklusif pada Asas Tidak Mencampuradukkan Kewenangan, mengingat signifikansi relevansinya dengan konseptualisasi pendelegasian otoritas. Prinsip dasar ini menitikberatkan pada postulat bahwa setiap aparatur negara memperoleh legitimasi wewenangnya secara

³⁶ Ibid., hlm 257-277

³⁷ Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan,

mutlak dari instrumen perundang-undangan yang berlaku, yang sekaligus menjadi manifestasi konkret dari penerapan asas legalitas. Berbekal legitimasi yuridis tersebut, institusi pemerintahan memiliki kapasitas untuk mengeksekusi perbuatan-perbuatan hukum demi merealisasikan fungsi regulasi pelayanan kepada masyarakat.

Pada tataran konseptual, dimensi kekuasaan pemerintah terklasifikasi ke dalam tiga domain utama, yakni kompetensi yang bertumpu pada substansi materi (*bevoegdheid ratione materiae*), kompetensi yang merujuk pada yurisdiksi teritorial atau wilayah (*bevoegdheid ratione loci*), serta kompetensi yang dibatasi oleh dimensi waktu (*bevoegdheid ratione temporis*). Berdasarkan parameter tersebut, pengimplementasian wewenang oleh pejabat pemerintahan diwajibkan untuk senantiasa tunduk pada batasan materiil, spasial, dan temporal yang telah digariskan secara tegas di dalam produk hukum positif. Konsekuensi logis dari eksistensi asas ini adalah adanya restriksi imperatif yang melarang instansi tata usaha negara untuk mengeksploitasi otoritasnya demi intensi yang menyimpang dari tujuan esensial pemberian wewenang tersebut (*détournement de pouvoir*), maupun melakukan tindakan administratif yang secara nyata

melampaui batasan kekuasaan yang telah dilisensikan oleh hukum.³⁸

B. Teori Hukum Pembangunan

Pada dasarnya, dalam kajian teori hukum terkait sejarah perkembangan hukum di Indonesia, salah satu teori yang memperoleh perhatian luas dari kalangan akademisi maupun masyarakat ialah Teori Hukum Pembangunan yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja. Perhatian yang besar terhadap teori tersebut didasarkan pada sejumlah argumentasi yang bersifat fundamental. Secara umum, alasan-alasan utama yang melatarbelakangi tingginya atensi terhadap Teori Hukum Pembangunan dapat diuraikan sebagai berikut:

Konstruksi Teori Hukum Pembangunan berpijak pada falsafah hidup (*way of life*) bermasyarakat dan berbangsa di Indonesia yang mengakar pada nilai-nilai luhur Pancasila dengan corak kekeluargaan yang kental. Oleh karenanya, elemen-elemen normatif, asas, institusi, maupun kaidah yang terintegrasi di dalam teori ini secara esensial telah mengakomodasi trilogi sistem hukum rumusan Lawrence W. Friedman, yakni komponen struktur (*structure*), kultur (*culture*), serta substansi (*substance*). Secara fundamental, teori ini menyediakan argumentasi filosofis terkait peranan hukum sebagai instrumen rekayasa atau pembaharuan sosial (*law as a*

³⁸ Ridhan HR, op.cit, hlm 265

tool of social engineering), sekaligus mengukuhkan urgensi eksistensi hukum sebagai sebuah sistem yang terpadu bagi negara berkembang seperti halnya Indonesia.³⁹

Ditinjau dari tinjauan historisnya, diskursus mengenai Teori Hukum Pembangunan mulai mengemuka pada dekade 1970-an. Pada fase awal kemunculannya, pemikiran ini sejatinya tidak dikonstruksikan oleh pencetusnya sebagai sebuah doktrin teoretis yang utuh, melainkan lebih diposisikan sebagai suatu kerangka konseptual dalam rangka pembinaan hukum nasional.⁴⁰ Konsepsi ini lahir sebagai bentuk manifestasi dari proses adaptasi dan modifikasi terhadap postulat Roscoe Pound tentang hukum sebagai alat rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*) yang mulanya berkembang di yurisdiksi Amerika Serikat.⁴¹

Dalam dimensi teoretisnya, fondasi pemikiran Teori Hukum Pembangunan rumusan Mochtar Kusumaatmadja secara signifikan terpengaruh oleh paradigma pendekatan kebijakan (*policy approach*) yang diinisiasi oleh Harold D. Lasswell dan Myres S. McDougal. Selain itu, gagasan ini juga mengadopsi pilar pemikiran Roscoe Pound, kendati secara spesifik menolak penerapan konsepsi mekanis dari teori

³⁹ Lawrence W. Friedman, *American Law: An invaluable guide to the many faces of the law, and how it affects our daily our daily lives*, (New York: W.W. Norton & Company, 1984), hlm. 1-8.

⁴⁰ Romli Atmasasmita, *Menata Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan dalam "Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII" di Denpasar, 14-18 Juli 2003, hlm. 7

⁴¹ Lili Rasjidi dan Ida Bagus Wiyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2003), hlm. 5

tersebut. Berbagai pemikiran tersebut kemudian diolah dan disesuaikan oleh Mochtar dengan kondisi sosial dan kebutuhan Indonesia.⁴²

Terdapat aspek yang menarik dari pemikiran Lasswell dan McDougal, yaitu penekanan pada urgensi sinergitas antara pengkaji hukum pada tataran teoretis (*scholars*) dengan para praktisi pembuat keputusan *hukum* (*specialists in decision*) dalam proses perumusan kebijakan publik. Kolaborasi ini esensial guna memastikan bahwa produk kebijakan yang diundangkan tidak sebatas pragmatis dan efektif secara politis, melainkan juga memuat substansi yang mencerahkan peradaban masyarakat.

Mochtar Kusumaatmadja secara argumentatif mengembangkan pemahaman mengenai hukum, dari yang semula dipandang sebagai alat (*tool*), bertransformasi menjadi hukum sebagai instrumen penggerak dalam agenda pembangunan sosial kemasyarakatan. Landasan filosofis dari konsepsi ini menggarisbawahi postulat bahwa terciptanya iklim ketertiban serta keteraturan dalam setiap upaya pembangunan dan reformasi merupakan suatu prasyarat yang mutlak. Lebih dari itu, eksistensi hukum dalam wujud kaidah normatif diproyeksikan memiliki kapabilitas untuk mengendalikan serta mengorientasikan aktivitas manusia

⁴² Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, (Jakarta: Penerbit CV Utomo, 2006), hlm. 411.

agar senantiasa selaras dengan tujuan luhur pembangunan dan pembaharuan tersebut..⁴³

Berkaitan dengan hal tersebut, dibutuhkan sarana regulasi, baik yang diwujudkan secara tertulis maupun tidak tertulis, dengan prasyarat mutlak bahwa aturan tersebut harus berintegrasi secara harmonis dengan nilai-nilai hukum yang berakar dan diakui oleh masyarakat (*living law*). Mochtar turut memberikan afirmasi bahwa terminologi hukum sebagai sarana merepresentasikan dimensi pemaknaan yang jauh lebih komprehensif apabila disandingkan dengan istilah hukum sebatas alat, hal ini dikarenakan...

Dalam lanskap tata hukum Indonesia, eksistensi peraturan perundang-undangan memegang porsi yang secara signifikan lebih dominan dalam memotori proses reformasi hukum, berbeda halnya dengan karakteristik sistem hukum di Amerika Serikat yang lebih mengedepankan peranan yurisprudensi, khususnya putusan Mahkamah Agung (*Supreme Court*), sebagai preseden hukum yang utama..

Selanjutnya, apabila hukum dipahami semata-mata sebagai “alat”, maka penerapannya berpotensi menghasilkan konsekuensi yang tidak jauh berbeda dengan praktik legisme sebagaimana pernah diberlakukan pada masa Hindia Belanda. Di Indonesia sendiri, terdapat sikap dan kepekaan

⁴³ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2006), hlm. 15-17.

sosial dalam masyarakat yang menunjukkan kecenderungan untuk menolak penerapan konsep hukum yang demikian.

Lebih lanjut, apabila pengertian “hukum” mencakup pula hukum internasional, maka konsep hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat sejatinya telah diterapkan jauh sebelum konsep tersebut diterima secara resmi sebagai landasan kebijakan hukum nasional.⁴⁴

Mochtar memaknai pembangunan pada intinya sebagai suatu proses transformasi. Berdasarkan pemaknaan tersebut, terlihat bahwa Mochtar lebih menitikberatkan arti pembangunan dalam dimensi denotatif, jika dibandingkan dengan pengertian konotatif yang lazimnya mengandung nuansa politis. Dalam realitas politik masa itu, istilah pembangunan diposisikan sebagai jargon utama oleh rezim Orde Baru yang ditujukan sebagai antitesis terhadap orientasi politik era Orde Lama yang dianggap terlalu sarat dengan ideologi namun kurang diimbangi dengan program kerja yang nyata. Menariknya, kendati Mochtar merupakan bagian dari struktur kekuasaan Orde Baru, pemikirannya tetap memiliki kedalaman teoretis tersendiri.

1. Perkembangan Penerapan Teori Hukum Pembangunan Dalam Sistem Hukum Nasional

Istilah sistem pada dasarnya sering digunakan untuk merujuk pada pengertian metode atau cara, serta

⁴⁴ Ibid, hlm. 415

merujuk pada kumpulan unsur-unsur atau komponen yang saling memiliki keterkaitan dan berinteraksi untuk membentuk satu kesatuan yang utuh. Walaupun secara hakikat penggunaan istilah sistem memiliki cakupan yang jauh lebih luas, pemahaman komprehensif mengenai istilah tersebut tidak banyak diketahui. Sebagai suatu himpunan, konsep sistem dapat didefinisikan melalui berbagai rumusan yang beragam.⁴⁵

Negara merupakan suatu entitas kekuasaan yang secara lahiriah tampak terstruktur melalui aturan-aturan atau ketentuan-ketentuan hukum dalam suatu tata hukum. Oleh karena itu, sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya, pada saat sebuah negara terbentuk, maka secara simultan sistem hukum dari negara tersebut juga turut terbentuk. Sistem pada prinsipnya merupakan suatu totalitas kesatuan yang terkonstruksi atas bagian-bagian.⁴⁶

Sistem secara esensial merupakan sebuah entitas komprehensif yang tersusun dari komponen-komponen yang saling berinteraksi dan memiliki ketergantungan fungsional demi merealisasikan tujuan tertentu. Berbagai literatur teoretis mendefinisikan sistem sebagai satu kesatuan utuh yang terdiri atas akumulasi bagian-bagian

⁴⁵ Tatang. M. Amirin, *Pokok-Pokok Teori Sistem*, (Jakarta: Rajawali Press, 2003), hlm.1.

⁴⁶ Joeniarto, *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2021), hlm. 5

yang saling terhubung dalam suatu tatanan yang terorganisasi secara reguler⁴⁷

Sementara itu, dalam diskursus hukum nasional, istilah ini merujuk pada serangkaian perangkat norma atau peraturan perundang-undangan yang disusun dan diimplementasikan untuk merealisasikan visi, landasan, serta cita hukum suatu negara. Khusus dalam konteks Indonesia, hukum nasional dipahami sebagai satu kesatuan regulasi yang dibentuk guna mengawal tercapainya tujuan nasional, dengan menempatkan Pembukaan dan pasal-pasal dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai fondasi konstitusional utamanya.

Perkembangan sistem hukum nasional pada esensinya merepresentasikan akumulasi aspirasi publik terhadap efektivitas kerangka hukum yang eksis. Merujuk pada postulat konstitusional dalam Undang-Undang Dasar 1945 sebelum amandemen, ditegaskan secara eksplisit bahwa Indonesia adalah negara hukum (*Rechtsstaat*), yang secara diametral menolak model pemerintahan yang berpijak pada kekuasaan mutlak (*Machtsstaat*). Karakteristik sistem hukum Indonesia secara historis memiliki keterkaitan erat dengan pengaruh sistem hukum Belanda yang mengadopsi tradisi Eropa

⁴⁷ Elias M. Awad, Richard D. Irwin, System Analysis and Design, Homewood, Illionis, 2019, hlm. 4.

Kontinental. Tradisi ini menempatkan supremasi kepastian hukum (*Rechtsstaat*) sebagai elemen fundamental, yang merupakan konsekuensi logis dari warisan sosiopolitik masa kolonial.

Pembangunan sistem hukum nasional ke depan idealnya harus mengintegrasikan sumber hukum materiil yang autentik guna merefleksikan identitas dan karakter bangsa. Nilai-nilai luhur yang terakomodasi dalam Pancasila, aspirasi kolektif masyarakat, norma-norma adat, prinsip kekeluargaan, musyawarah, gotong royong, serta toleransi sebagai elemen sosiologis yang intrinsik pada masyarakat Indonesia harus menjadi determinan utama dalam proses rekonstruksi sistem hukum nasional. Dengan demikian, semangat ke-Indonesia-an harus terinternalisasi secara nyata dan substantif dalam setiap tahapan pembangunan hukum nasional.

Adalah tindakan yang tidak dapat dibenarkan apabila semangat nasional tersebut diabaikan demi mengadopsi konsep-konsep asing yang secara diametral bertentangan, karena hal tersebut berisiko merusak koherensi tatanan hukum nasional. Mandat konstitusional menegaskan bahwa negara berkewajiban untuk menata dan mengembangkan sistem hukum nasional dengan tetap memelihara serta menghormati pluralitas nilai-nilai hukum serta sumber hukum yang hidup dalam

masyarakat.⁴⁸ Oleh sebab itu, perkembangan sistem hukum nasional harus diorientasikan secara strategis terhadap penentuan pilihan hukum, pemantapan sistem yang dianut, perumusan landasan filosofis, serta komitmen untuk menjadikan asas-asas umum sebagai fondasi utama pembentukan hukum.

Pembangunan sistem hukum Indonesia semestinya selaras dengan *staatsidee* (cita negara) yang dibangun secara otentik, bukan sekadar meniru paradigma individualisme-liberalisme yang secara historis menjadi instrumen kolonialisme dan imperialisme, ataupun mengadopsi paham kolektivisme ekstrem sebagaimana lazim ditemukan dalam praktik negara sosialis-komunis. Esensi pemikiran para pendiri Republik Indonesia pada dasarnya berpijak pada semangat sintesis, yakni upaya untuk mengintegrasikan berbagai gagasan guna mengkristalisasi suatu paham baru yang merepresentasikan karakter khas bangsa.⁴⁹

Perlu dipahami bahwa sistem hukum merupakan sistem yang bersifat abstrak (konseptual), karena tersusun dari unsur-unsur yang tidak konkret dan tidak menunjukkan kesatuan yang dapat dilihat secara

⁴⁸ Soetanto Soepiadhy, Undang-Undang Dasar 1945 : Kekosongan Politik Hukum Makro, (Purwangan: Kepel Press, 2024), hlm. 20.

⁴⁹ Jimly Asshiddiqie dalam Ni'matul Huda, Hukum Tata Negara : Kajian Teoritis dan Yuridis Terhadap Konstitusi Indonesia, (Yogyakarta: Gama Media, 1999), hlm. 3

kasatmata. Unsur-unsur dalam sistem hukum saling berkaitan satu sama lain, termasuk keterhubungannya dengan unsur-unsur lingkungan yang memengaruhinya. Di samping itu, sistem hukum juga dipandang sebagai sistem yang terbuka, sebab peraturan-peraturan hukum beserta istilah-istilahnya yang bersifat umum memungkinkan adanya penafsiran yang beragam, bahkan penafsiran yang luas.⁵⁰

Transformasi sistem hukum nasional, yang secara signifikan dipengaruhi oleh dinamika sosiologis masyarakat, sejatinya harus bermuara pada pembentukan regulasi yang merefleksikan realitas faktual kehidupan masyarakat itu sendiri. Oleh karena itu, setiap subsistem hukum yang terintegrasi dalam kerangka sistem hukum nasional tidak diperkenankan bertentangan dengan nilai-nilai fundamental serta semangat yang hidup dan berkembang di tengah masyarakat Indonesia.

Di sisi lain, pengaruh dari berbagai tradisi hukum global seperti sistem *Anglo-Saxon*, Eropa Kontinental, hukum Islam, maupun hukum adat seharusnya difungsikan sekadar sebagai referensi komparatif dalam rangka mengoptimalkan kualitas sistem hukum Indonesia. Pengadopsian perangkat hukum asing tanpa melalui proses seleksi dan filtrasi yang ketat berisiko menimbulkan

⁵⁰ Titik Triwulan Tutik, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006), hlm. 90.

disonansi dengan cita negara (*staatsidee*), yang pada gilirannya dapat memicu gejolak sosial akibat ketidakselarasan antara norma hukum dengan realitas empiris di masyarakat.

Oleh sebab itu, urgensi membangun sistem hukum yang berfondasi kuat menuntut landasan yang berakar pada nilai-nilai serta cita hukum nasional. Selaras dengan hal tersebut, paradigma hukum sebagai instrumen transformasi sosial dan pembangunan harus ditempatkan dalam koridor pemahaman kolektif guna mengartikulasikan esensi serta konsekuensi logis dari pengadopsian konsep tersebut.

Apabila hukum diberikan peranan sebagai sarana perubahan dan pembangunan, maka pemikiran tersebut menunjukkan adanya kesadaran mengenai hubungan timbal balik antara hukum dan masyarakat. Selain itu, pemikiran ini juga mengindikasikan bahwa perubahan dalam masyarakat memang diharapkan dapat berlangsung lebih cepat serta bergerak menuju arah tertentu.⁵¹ Oleh karena itu, pembangunan hukum nasional harus mampu menyeimbangkan antara kepentingan *das sein* dan *das sollen*, yakni antara aspek teoritis dan realitas yang terjadi dalam praktik.

⁵¹ C.F.G Sunaryati Hartono, *Bhinneka Tunggal...* Op.Cit. hlm. 30.

Sejalan dengan uraian tersebut, mengingat hukum pada dasarnya selalu terbentuk secara pasif atau dibentuk secara aktif untuk suatu masyarakat, maka hukum nasional Indonesia yang hendak dibangun juga harus disusun untuk masyarakat yang hidup dalam empat gelombang peradaban secara bersamaan.⁵² Hal ini menunjukkan bahwa meskipun seluruh hukum nasional harus bersumber dan dijiwai oleh Undang-Undang Dasar 1945 sebagai konstitusi bangsa Indonesia dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia, namun perbedaan kebutuhan pada setiap generasi tetap harus diperhatikan. Oleh karena itu, kebutuhan masing-masing generasi perlu diberikan ruang, saluran, serta tempat yang proporsional dalam sistem hukum nasional Indonesia.⁵³

Guna mengonstruksi sistem hukum Indonesia yang ideal, urgensi pembentukan konsensus nasional mengenai struktur serta kultur hukum yang diharapkan menjadi prasyarat fundamental. Kesepakatan ini krusial untuk memastikan bahwa setiap agenda formulasi dan evolusi sistem hukum nasional senantiasa terarah secara konsisten dengan visi dan nilai-nilai ideal yang telah disepakati bersama.

⁵² C.F.G Sunaryati Hartono, *Bhinneka Tunggal Ika Sebagai Asas Hukum Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 49.

⁵³ *Ibid.*..., hlm 55

Menanggapi dialektika perkembangan hukum nasional yang telah dipaparkan, ditegaskan kembali bahwa esensi pembangunan hukum nasional wajib berpijak pada dikotomi konseptual antara *ius constitutum* dan *ius constituendum*. Sinergitas dalam memahami kedua paradigma tersebut diproyeksikan mampu mengakselerasi pemetaan arah perkembangan hukum di masa depan. Hal ini dilakukan dengan mengintegrasikan realitas hukum positif yang berlaku saat ini sebagai landasan evaluatif sekaligus referensi dalam merancang substansi hukum baru, sehingga produk regulasi yang dihasilkan senantiasa adaptif terhadap dinamika sosiologis masyarakat. Implementasi dari setiap kebijakan pengembangan sistem hukum nasional selayaknya tetap konsisten berpegang pada visi orientasi jangka panjang..

Pengembangan sistem hukum nasional seharusnya tetap diarahkan pada orientasi jangka panjang dalam implementasinya. Oleh karena itu, gagasan-gagasan mengenai pengembangan hukum nasional ke depan perlu dipersiapkan sejak dini guna menetapkan arah pembangunan hukum nasional secara terencana. Dalam setiap produk hukum yang dihasilkan, semangat “cita rasa Indonesia” harus senantiasa dipertahankan, yaitu semangat yang tidak bertentangan maupun berseberangan

dengan nilai-nilai lain yang masih dijunjung tinggi serta dapat diterima oleh masyarakat.

Konsekuensinya, upaya reaktualisasi terhadap nilai serta norma hukum yang berakar pada sistem hukum asli (*indigenous legal system*) Indonesia menjadi suatu keharusan. Nilai-nilai ini selanjutnya dikembangkan ke dalam kerangka sistem hukum nasional yang berfondasi pada ideologi Pancasila serta konstitusi UUD 1945, sebagai langkah strategis dalam mengupayakan terwujudnya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

2. Pengaruh Teori Hukum Pembangunan Bagi Modernisasi Hukum Nasional *Das Sein* Dan *Das Sollen*

Das Sollen merepresentasikan dimensi idealitas yang terbangun dari akumulasi nilai moral, sementara *das sein* mencerminkan domain realitas yang idealnya merupakan manifestasi konkret dari *das sollen*. Hubungan dialektis antara *das sollen* dan *das sein* menggambarkan relasi antara gagasan normatif dengan implementasi praktis norma hukum. Fenomena ini memicu pertanyaan teoretis mengenai apakah *das sollen* merupakan artikulasi dari cita hukum (*rechtsidee*) atau sekadar tujuan hukum itu sendiri. Validitas suatu norma (*das sollen*) pada prinsipnya dapat diverifikasi melalui sejauh mana efektivitas keberlakuannya di tengah masyarakat (*das sein*). Hans Kelsen menegaskan bahwa validitas suatu tatanan hukum

sangat bergantung pada realitas atau tingkat efektivitas penerapannya. Meskipun demikian, tantangan teoretis muncul karena tujuan hukum sebagai entitas ideal cenderung bersifat abstrak dan kurang operasional.

Apabila merujuk pada pemikiran Radbruch, idealitas tersebut terbagi ke dalam tiga unsur, yaitu supremasi hukum, kemanfaatan, dan keadilan. Akan tetapi, aktualisasi ketiganya tidak dapat diwujudkan secara kumulatif, melainkan bersifat fakultatif. Terhadap konsep tersebut, Meuwissen bahkan mengemukakan kritik bahwa pemikiran Radbruch tidak berangkat dari perenungan yang mendalam (kontemplatif), melainkan lebih menyerupai suatu kebetulan, mengingat korelasi ketiga unsur tersebut bersifat berubah-ubah dan dinilai tidak memberikan kepuasan secara teoritis.

Menurut penulis, sollen merupakan kristalisasi dari tujuan-tujuan hukum yang bersifat abstrak. Sollen lahir dari akumulasi moralitas dan refleksi sosial, sehingga bukan sekadar hasil penciptaan norma tanpa makna. Sebagai contoh, ketentuan bahwa tindakan membunuh dapat diancam dengan pidana penjara selama 20 tahun berangkat dari pemahaman moral bahwa membunuh merupakan perbuatan terlarang karena menimbulkan dampak sosial yang negatif. Oleh sebab itu, masyarakat yang ideal adalah masyarakat yang di dalamnya tidak

terdapat tindakan pembunuhan. Dari pemahaman tersebut kemudian muncul bentuk pengaturan beserta sanksinya, yang bertujuan menimbulkan efek takut sekaligus mencegah seseorang untuk melakukan pembunuhan.

Dalam konteks ini, norma (*sollen*) merupakan perwujudan dari kesadaran sosial yang terbentuk melalui refleksi atas keadaan yang nyata (*sein*). Sollen tidak dapat dipisahkan dari sein, sebab tidak mungkin suatu ide moral mengenai hukum (*sollen*) lahir tanpa didasarkan pada refleksi terhadap dinamika sosial empiris (*sein*). Oleh karena itu, hubungan keduanya dapat dipahami sebagai hubungan monodualis, yakni berbeda namun harus dipandang dalam keterkaitan yang bersifat mutlak⁵⁴.

Semangat hukum pada dasarnya dapat dimaknai sebagai jiwa dari sein. Dengan demikian, pembentukan hukum, baik oleh institusi formal maupun oleh lembaga-lembaga organis dalam masyarakat, harus mempertimbangkan aspek tersebut. Suatu *sollen* yang tidak dilandasi oleh sein berpotensi melahirkan hukum yang bersifat otoriter, dengan semangat subjektivisme murni dan sekadar berorientasi pada pragmatisme kekuasaan, tanpa memperhatikan validitasnya. Sebagaimana ditegaskan oleh Hans Kelsen, efektivitas hukum sangat bergantung pada validitasnya, dan validitas

⁵⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 62-65.

tersebut pada gilirannya bergantung pada realitas keberlakuannya.

Apabila hal tersebut diabaikan, maka hukum dapat berubah menjadi semata-mata alat kekuasaan, sebagaimana yang pernah terjadi dalam negara-negara bercorak fasis maupun komunis. Meskipun hukum sebagai norma dijiwai oleh sein sebagai semangat dari cita-cita hukum atau idea-hukum, perlu dipahami bahwa konstruksi norma yang dihasilkan tidak dapat dipandang sebagai representasi langsung (*direct representative*) dari sein. Hal ini karena sollen merupakan hasil refleksi atas sein, bukan reaksi langsung atas sein. Perbedaan makna keduanya sangat signifikan.

Pemahaman tersebut tentu berbeda dengan pandangan para penganut Sosiologi Hukum yang mengidentikkan hukum sebagai gejala sosial. Lawrence M. Friedman, misalnya, dalam bukunya Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial menyatakan bahwa tekanan untuk menciptakan hukum baru atau mempertahankan hukum lama muncul dari sikap dan perasaan yang menampilkan tuntutan dari kelompok maupun individu. Friedman menegaskan bahwa tuntutan-tuntutan tersebut menentukan kandungan isi sistem hukum. Dengan demikian, hukum tidak dipandang sebagai kekuatan independen yang kokoh, melainkan sebagai respons atas

tekanan eksternal tertentu yang mencerminkan kehendak dan kekuatan sosial yang memberikan tekanan tersebut.⁵⁵

Dasar pemikiran Friedman bertumpu pada pandangan bahwa hukum bertolak secara langsung dari reaksi sosial, sehingga hukum pada hakikatnya dipahami sebagai gejala sosial. Dalam kerangka tersebut, hukum memungkinkan untuk berubah dengan cepat apabila terjadi kontroversi sosial dan muncul respons terhadap dinamika yang menyertainya. Apabila hukum dipandang sebagai produk dari gejala sosial akibat kontroversi yang terjadi didalam masyarakat, maka hukum tidak memiliki orientasi yang bersifat tetap, karena unsur reaktif tersebut cenderung melahirkan pola pandang pragmatis terhadap hukum yang bersifat subjektif.⁵⁶

Hazairin dengan tegas menolak pandangan yang mereduksi hakikat hukum semata-mata sebagai gejala sosial. Menurut pandangannya, konsepsi tersebut tidak relevan bagi negara berideologi Pancasila maupun negara komunis, melainkan hanya eksis dalam sistem demokrasi liberal yang dicirikan oleh dialektika pertentangan kelas, seperti konflik antara pemilik modal dan kaum buruh. Meskipun demikian, paradigma hukum sebagai fenomena

⁵⁵ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, diterjemahkan oleh M. Khozim, (Bandung: Nusa Media, 2011), hlm. 32-35.

⁵⁶ Liya Aina, *TEORI HUKUM PEMBANGUNAN ANTARA DAS SEIN DAN DAS SOLLEN*, HERMEUNITIKA, (Jakarta:2021), hal 95.

sosial memang menjadi doktrin yang lazim dikemukakan dalam disiplin sosiologi hukum.

Dalam perspektif tersebut, urgensi hukum untuk bertumpu pada *Grundnorm* sebagaimana dirumuskan Hans Kelsen, maupun *Staatfundamentalnorn* yang dikembangkan Hans Nawiasky, mulai terdegradasi. Hukum justru dimaknai secara reaktif sebagai manifestasi dari kontroversi sosial, di mana kelompok yang memegang supremasi dalam pertarungan sosial memiliki otoritas untuk mendikte arah evolusi hukum selanjutnya..

Gagasan ini kemudian memperoleh legitimasi ilmiah melalui pendekatan politik dan sosiologis, yang mengintegrasikan variabel empiris secara langsung ke dalam dimensi normatif. Tokoh sentral yang mengusung paradigma ini adalah Nonet dan Selznick. Melalui konsepsi hukum responsif (*responsive law*), keduanya berupaya meniadakan dikotomi rigid antara domain empiris dan normatif, dengan cara menganalisis aspek normatif secara empiris menggunakan pisau analisis ilmu sosial. yakni dengan mencampurkan aspek empiris sebagai determinan atau variabel terhadap aspek normatif secara langsung. Tokoh yang cukup menonjol dalam corak pemikiran ini adalah Nonet dan Selznick. Melalui konsep hukum responsif, keduanya berupaya meruntuhkan dikotomi antara sekat empiris dan normatif, bahkan

cenderung memandang aspek normatif secara empiris melalui pendekatan ilmu sosial. Konsep fusion yang ditawarkan oleh Nonet dan Selznick sebagaimana dinyatakan dalam pandangannya adalah bahwa “agar ilmu hukum lebih relevan dan lebih hidup, harus ada reintegrasi antara teori hukum, teori politik, dan teori sosial. Sebagai suatu langkah ke arah itu, kami telah mencoba untuk menyusun kembali isu-isu dalam ilmu hukum dalam suatu perspektif ilmu sosial”. Pemikiran Nonet dan Selznick tersebut kemudian menjadi fondasi yang kuat dalam perkembangan sosiologi hukum, sehingga kecenderungan yang muncul bukan lagi dominasi pembacaan normatif (*normative heavy*), melainkan lebih menekankan dimensi politik dan sosiologi (*politic and sociology heavy*). Hal ini memperlihatkan bahwa gagasan hukum sebagai gejala sosial sangat dipengaruhi oleh perspektif politik dan sosiologi, yang pada akhirnya melahirkan kecenderungan pragmatis sebagai dasar pendekatannya.

Namun demikian, setiap kerangka teoritis dalam keilmuan pada dasarnya memiliki epistemologi yang distingtif. Metode berpikir yang memaksakan peleburan (*fusion*) justru berisiko menciptakan ambiguitas asumsi serta disfungsi logika ilmiah. Oleh karena itu, model

paradigma federasi keilmuan melalui pendekatan multidisipliner dinilai lebih relevan untuk diterapkan.

Jujun S. Suriasumantri secara eksplisit menegaskan bahwa setiap disiplin ilmu memiliki otonomi dalam cakupan kajiannya masing-masing. Integrasi antardisiplin harus dilakukan melalui pendekatan multidisipliner, bukan melalui "*fusion*" yang mencampurkan berbagai asumsi secara tidak terarah. Dalam konteks ini, setiap asumsi harus memiliki relevansi dengan substansi dan tujuan kajian disiplin ilmu yang bersangkutan serta ditarik dari realitas objektif, bukan sekadar berdasarkan ekspektasi ideal. Perbedaan asumsi ini secara inheren akan melahirkan perbedaan pula pada konsep pemikiran yang diterapkan.⁵⁷

Sebagai ilustrasi, ketika Politik Hukum ditempatkan sebagai bagian dari Ilmu Hukum melalui pendekatan *fusion*, muncul tiga asumsi dasar: hukum mendeterminasi politik, politik mendeterminasi hukum, atau adanya determinasi timbal balik. Pernyataan bahwa hukum mendeterminasi politik berada pada ranah normatif (*das sollen*), sedangkan sebaliknya, jika politik mendeterminasi hukum, maka ia berada pada ranah empiris (*das sein*). Dengan demikian, kedua asumsi tersebut pada hakikatnya saling bertentangan. Ranah normatif (normologis) tidak

⁵⁷ *Ibid*,..., hlm 147

dapat disintesis secara langsung dengan ranah empiris. Akibat adanya kerancuan asumsi yang bersifat kontradiktif ini, keduanya tidak dapat disatukan melalui metode *fusion*, melainkan dapat digunakan secara bersamaan melalui pendekatan multidisipliner dalam kerangka federasi keilmuan.

C. Teori Siyasah Tanfidziyah

1. Definisi Siyasah Tanfidziyah

Menurut Imam Ibnu Abidin, *fiqh siyasah* adalah cara atau upaya untuk mewujudkan kebaikan (kemaslahatan) bagi manusia, agar mereka selamat, baik di dunia maupun di akhirat..⁵⁸ *Fiqh siyasah* bersumber dari ajaran Nabi, baik dalam pengertian yang bersifat khusus maupun umum, serta mencakup dimensi lahiriah dan batiniah. Pada aspek lahiriah, *siyasah* dijalankan oleh para sultan atau pemerintah, bukan oleh pihak lain. Sementara itu, dari aspek batiniah, *siyasah* bersumber dari ulama sebagai pewaris Nabi, bukan dari pemegang kekuasaan.

Secara bahasa, kata *siyasah* berasal dari bahasa Arab *sasa*, yang artinya mengatur, mengurus, memerintah, atau memimpin. Jika disimpulkan, tujuan dari *siyasah* adalah kegiatan mengatur, memimpin, dan mengambil keputusan dalam urusan politik atau pemerintahan demi mencapai

⁵⁸ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam Dalam Fiqh Siyasah* (Pekalongan: PT Nasya Expanding Management, 2019) hlm 6.

tujuan yang ingin dicapai. Dalam kamus *Lisan al-'Arab*, siyasah secara sederhana diartikan sebagai tindakan memimpin atau mengatur sesuatu

Siyasah *tanfidziyah syar'iyyah* merupakan konsep siyasah yang berkaitan dengan pelaksanaan pemerintahan, yang secara kebahasaan berasal dari kata *sasa* yang bermakna mengatur, mengurus, memerintah, serta berhubungan dengan pemerintahan, politik, dan pembuatan kebijakan atau keputusan. Pemahaman kebahasaan tersebut menunjukkan bahwa siyasah bertujuan untuk mengatur dan menetapkan kebijakan dalam urusan politik guna mencapai tujuan tertentu, khususnya kemaslahatan masyarakat.⁵⁹ Dengan orientasi tersebut, fiqh siyasah *tanfidziyyah syar'iyyah* pada dasarnya diarahkan untuk memenuhi kepentingan rakyat.

Dalam kehidupan masyarakat, umumnya terdapat dua kelompok besar, yaitu kelompok yang berkecukupan dan kelompok yang kurang mampu, yang idealnya harus membangun kerja sama dan saling mendukung. Dalam konteks *siyasah tanfidziyyah syar'iyyah*, dibahas bagaimana kebijakan-kebijakan yang perlu ditempuh untuk menciptakan keharmonisan antara kedua kelompok

⁵⁹ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah*, (surabaya: IAIN Sunan Ampel Pres, 2014), hlm 3

tersebut, agar ketimpangan sosial dan ekonomi tidak semakin melebar.⁶⁰

Dalam perspektif Islam, pembahasan siyasah tidak dapat dilepaskan dari Al-Qur'an, Sunnah Nabi, serta praktik pemerintahan yang berkembang sejak masa Al-Khulafa' hingga pemerintahan Islam sepanjang sejarah. Siyasah tanfidziyyah syar'iyah merupakan kajian yang tidak asing dalam Islam, terutama karena telah dipraktikkan pada masa Nabi Muhammad Saw. Fiqh siyasah tanfidziyyah berkaitan dengan aspek pelaksanaan peraturan perundang-undangan dalam negara.⁶¹ Syar'iyah sendiri dipandang sebagai bagian yang sangat penting dalam sistem pemerintahan Islam.

2. Ruang Lingkup Siyasah Tanfidziyah

Ruang lingkup siyasah tanfidziyah mencakup bidang kehidupan yang luas dan kompleks. Namun demikian, secara umum kajian ini meliputi beberapa aspek utama, yaitu:

- a. Persoalan dan ruang lingkup pembahasan;
- b. Persoalan imamah beserta hak dan kewajibannya;
- c. Persoalan rakyat, kedudukan, dan hak-haknya;
- d. Persoalan bai'at;
- e. Persoalan waliyul ahdi;

⁶⁰ Dzajuli, Fiqh Siyasah; Implementasi Kemaslahatan Ummat dalam Rambu rambu Syariah, (Bandung: Prenada Media, 2003), hlm 277

⁶¹ Nurcholis Madjid, Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm 273

- f. Persoalan perwakilan;
- g. Persoalan ahlul halli wal 'aqdi;
- h. Persoalan wizarah beserta perbandingannya.⁶²

Pembahasan mengenai *siyasaḥ tanfidziyah* pada dasarnya bertumpu pada dua elemen fundamental. Elemen pertama bersifat tetap, yaitu prinsip-prinsip yang bersumber dari Al-Qur'an, Hadis, dan tujuan luhur syariat (*maqashid syariah*). Prinsip ini tidak akan berubah meski terjadi pergeseran zaman dan justru berperan sebagai motor penggerak bagi perubahan sosial di masyarakat. Elemen kedua bersifat fleksibel atau dinamis, yakni aturan-aturan yang dapat disesuaikan dengan perkembangan situasi dan kondisi, termasuk hasil ijtihad ulama yang relevan dengan kebutuhan masa kini.⁶³

Dalam upaya merumuskan hukum atau kebijakan, negara menggunakan beberapa metode pendekatan. Pertama, metode interpretasi dilakukan untuk menggali maksud dan tujuan utama dari teks-teks hukum (*nash*). Kedua, metode qiyas atau analogi diterapkan dengan menyamakan hukum suatu kasus baru dengan kasus yang sudah ada jika memiliki alasan hukum (*illat*) yang sama. Apabila tidak ditemukan teks hukum yang mengatur secara eksplisit, negara memiliki kewenangan legislatif yang cukup

⁶² Andiko, *Pemberdayaan Qawaid Fiqhiyyah Dalam Penyelesaian Masalah-Masalah Fikih Siyasaḥ Modern*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2006), hlm 12

⁶³ Ridwan, *Fiqh Politik Gagasan Harapan Dan Kenyataan*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm 34

luas untuk menyusun aturan, selama aturan tersebut tetap sejalan dengan prinsip-prinsip Islam..⁶⁴

Secara historis dan kelembagaan, kewenangan legislatif atau pembuatan hukum yang dahulu dijalankan oleh *ahl al-hall wa al-'aqd*, dalam konteks ketatanegaraan modern kini dapat disepadankan dengan fungsi parlemen atau majelis *syura*. Di sisi lain, fungsi operasional untuk menjalankan dan merealisasikan undang-undang berada di tangan kekuasaan eksekutif (*al-sulthah al-tanfidziyah*). Lembaga eksekutif ini memiliki otoritas penuh untuk menjabarkan serta mengimplementasikan berbagai regulasi ke dalam kebijakan nyata, baik yang berkaitan dengan urusan dalam negeri maupun pengelolaan hubungan kerja sama dengan negara lain di kancah internasional.⁶⁵

⁶⁴ Abdul Wahab Khallaf, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2006), hlm 45

⁶⁵ Ridwan, *Fiqh Politik Gagasan Harapan Dan Kenyataan*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm 56