

MATERI PERKULIAHAN FILSAFAT HUKUM
MATCH DAY 13
SEJARAH PEMIKIRAN MENGENAI HUKUM (Bagian 5)

Pada materi filsafat hukum kali ini, membahas mengenai pengembangan ilmu hukum berbasis *religious science*. Adapun materi pada bagian ini seluruhnya diambilkan dari sebuah artikel yang ditulis oleh Jawahir Thontowi.¹ Berikut selengkapnya artikel yang berjudul "PENGEMBANGAN ILMU HUKUM BERBASIS RELIGIOUS SCIENCE: DEKONSTRUKSI FILOSOFIS PEMIKIRAN HUKUM POSITIVISTIK".²

1. Pendahuluan

Runtuhnya kepercayaan masyarakat pada pranata hukum dan penegakannya tidak terhindarkan. Beberapa faktor pengaruh seperti substansi dan struktur hukumnya turut menentukan ketidakpercayaan tersebut. Problematika filsafat keilmuan dalam hukum tampaknya jauh lebih besar pengaruhnya. Nilai-nilai moral dan etika serta estetika yang melekat pada setiap budaya masyarakat, menentukan cara berpikir dan bertindak serta bekerjanya hukum telah tersingkirkan dari pemikiran hukum positivistik. Anjungan dasar (*point of departure*) serta penentuan tujuan (*point of destination*) tidak dapat dikesampingkan dalam memahami fungsi dan tujuan hukum.

Akan tetapi dengan menempatkan akal segala-galanya, yang mampu memfasilitasi pencarian kebenaran tidak sepenuhnya membawa barokah. Sebab, akal yang selama ini dipuja oleh kaum positivistik justru telah membawa nestapa dan bencana kemanusiaan yang tak terperikan. Dalam konteks kebutuhan materilistik, pendekatan positivistik telah membawa masyarakat moderen pada kepuasan berlebihan hedonistik dan rakus dan tamak. Begitu juga pendekatan positivistik tersebut telah mengeksploitasi fitrah manusia yang subur dari nilai-nilai spiritualitas.

Pengembangan Ilmu Hukum berbasis *Religious Science* (religiusitas sains) saya pandang sebagai terobosan menarik dari kajian filosofis, doktrine dan teori-teori hukum. Makalah ini bertujuan untuk menjembatani kesenjangan pengembangan ilmu hukum yang terkadang *out of context* dari problematika yang dihadapinya. Pertama, apakah kegelisahan gelombang berpikir religiusitas sains memiliki nilai substantif terhadap realitas timpang ilmu pengetahuan moderen? Kedua, mengapa agama (ajaran agama) menjadi menjadi penting untuk dijadikan alternatif menjawab ketimpangan tradisi Barat tersebut? Ketiga, bagaimana konstruksi landasan filosofis ilmu hukum yang diharapkan dapat menjawab krisis kemanusiaan dan peradaban dunia yang tunggang langgang (*run-way world*) ini?.

Untuk menjawab persoalan di atas terdapat tiga aspek penting dalam menelusuri dasar filosofis, doktrin dan teori-teori hukum positivistik yang cenderung tidak memberikan pencerahan berimbang dalam kehidupan manusia saat ini. Adapun hal yang perlu mendapatkan penjelasan adalah, cara berpikir positivistik dalam dilema, posisi sentral ajaran agama dalam Ilmu Pengetahuan Hukum (IPH), dan memikirkan kembali dasar epistemologi IPH untuk pengembangan ilmu hukum di masa mendatang. Dengan membangun model

¹ Guru Besar Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta dan Direktur *Centre for Local Law Development Studies* (CLDS) FH UII Yogyakarta. impress_jawahir@yahoo.com FH UII Jalan Taman Siswa 158 Yogyakarta, Telpon 0274-379178/886946.

² Disampaikan pada Kuliah Tamu Universitas Brawijaya Malang dengan tema "Pengembangan Ilmu Hukum Berbasis Religiusitas Sains (Telaah Kefilsafatan)", 13 Agustus 2011.

berpikir integratif, dimaksudkan bahwa fungsi dan tujuan hukum dalam konteks keadilan tidak mungkin hanya diperoleh dengan cara mematuhi pemikiran pandangan Jeremy Bentham tentang Positivisme dan Utilitarianisme, John Austin tentang ajaran Hukum Positivisme, dan Hans Kelsen, tentang teori hukum murni (*stoventheory*), melainkan adanya pendekatan yang terpadu yang mengakomodir semua sumber ilmu pengetahuan yang sejak zaman Yunani, Romawi, kontribusi Islam, Renaissance dan zaman moderen.

2. Dilema Pengembangan Berpikir Positivistik

Gelombang berpikir religiusitas sains, sebagai wujud kepedulian intelektual (*intellectual concern*) adalah upaya kreatif, *but it is unfinished work* masih memberikan pencerahan bagi pengembangan ilmu pengetahuan, khususnya bidang ilmu hukum. Karena bagaimana dilema yang dihadapi oleh aliran pemikiran positivistik berada dalam dilema yang mustahil dapat di cegah.

Pertama, kelahiran peradaban moderen yang berakar pada tradisi Yunani dan Romawi, telah menjadi ciri dari tradisi berpikir Barat dan dipihak lain keluar tradisi berpikir Timur. Suatu *sunnatullah* yang berlaku pada hukum perubahan, baik terjadi pada hukum alam maupun hukum kemanusiaan. Pergantian hari yaitu antara siang dan malam juga diberlakukan pergantian sesama manusia".³

Namun, ketika perubahan antara sesama tradisi berpikir Barat dan Timur tersebut telah berlangsung dengan timpang. Demi kepentingan tertentu terkadang dalam pelacakan historisnya kejujuran sejarah hanya menjadi misteri.⁴ Misalnya, kebanyakan sejarawan Barat sangat langka untuk menyebutkan kontribusi Islam, yang oleh sebagian pemikiran Barat sebagai fasilitator yang menjembatani kejayaan Yunani dengan peradaban Renaissance.

Kedua, apa yang selama ini dirasakan sebagai anomali oleh "gelombang berpikir religious sains", melalui religiusitas sains meretas peradaban zaman (diskursus filsafat ilmu) hadir sebagai gugatan akademik. Proses pembelajaran ilmu hukum semakin tampak jauh dari keberpihakan pada nilai-nilai kebenaran, nilai keadilan telah menyeruak. Salah satu sebabnya adalah karena stagnasi berpikir positivistik, dalam tradisi Barat yang ditandai oleh awal keberangkatan berpikir dari situasi kosong (*void*), yang didorong oleh rasa keinginan tahanan (*curiosity*) dengan menawarkan spekulasi-spekulasi bersifat hipotetis. Jargon Descartes, yang mengatakan bahwa aku ada karena aku berpikir, *Cogito Erga Sum*, adalah bentuk kesombongan manusia yang mengingkari kode akademik. Sehingga jika cara berpikir tidak mengikuti pola seperti itu, maka obyektifitas dan integritas akademik tidak dapat dikedepankan.

Tidak mengherankan jika pencapaiannya hanya berada pada tingkat kebenaran yang relatif, parsial, kategoritatif, dan tidak utuh. Logika berpikir causatif (*cause and effect*) hanya menghantarkan pada pembuktian empirik, materialistik dan pragmatis sudahlah cukup adanya. Pengusungan model berfikir "religiusitas sains" pasti menuai debat, tidak berbeda dengan lahirnya gagasan berfikir hukum kritis (*critical legal studies*) dari kacamata Sosialis-Marxis⁵ mengkritik pemikiran hukum dogmatis.

³ Lihat Al-Qur`an Surat Ali-Imran ayat 140.

⁴ Herman Suwardi. Missing Law dan Perkembangan Ilmu Pengetahuan modern adalah peradaban Islam yang menjadi fasilitator tradisi Yunani ke zaman keemasan Eropa (Renaissance) tidak terdokumentasikan secara baik

⁵ Unger, Roberto Mangabeira, *The Critical Legal Studies Movement*, Harvard University Press, 1986.

Ketiga, kritik filosofis dan sosiologis terhadap aliran pemikiran hukum positivisme telah dikemukakan sejak kelahirannya. Misalnya, Charles Sampont dalam karyanya *Disorder of Law*, yang sejatinya hukum positivisme tersebut merupakan tonggak sejarah pengakuan terhadap kepastian hukum. Dalam ranah *Das Sollen*, kodifikasi dan unifikasi hukum, telah diisyaratkan. Tetapi bukti yang terjadi di tingkat *Das Sein* adalah penuh ketidak teraturan (*disorder*), penuh ketidak seragaman (*disuniformity*). Karena itu, tidak mungkin mempelajari hukum secara linear atau tunggal. Pemahaman hukum secara terpadu dan sistemik merupakan keniscayaan.

Mengapa pendekatan sistematis diperlukan?, jawab Charles Sampont adalah karena kepastian dan keteraturan hukum tidak dapat melepaskan dirinya dari hubungan-hubungan sosial yang berbasis pada hubungan kekuatan antara institusi yang satu dengan institusi lain (*power relation*). Pandangan ini mendapatkan tempat perhelatan komprehensif ketika Satjipto Rahardjo mengajukan model pendekatan hukum progresif. Kekuatan hubungan selalu dipengaruhi tidak saja oleh adanya hubungan formal seperti antara lembaga negara, melainkan ditentukan oleh adanya hubungan-hubungan informal dalam masyarakat.⁶

Keempat, pilihan tradisi berpikir Timur juga merupakan anomali yang tidak terbebas dari tuduhan kaum sekuler dalam proses pemahaman suatu disiplin keilmuan. Kerangka awal obyektifitas hingga sampai pada tingkat klaim kebenaran bukan sekedar ditentukan oleh adanya fakta korespondensi dengan model, pembuktian dari tingkat empirik yang terukur. Lebih dari itu, justru adanya ketidak laziman dari status quo tradisi berpikir Barat yang didasarkan kepada suatu acuan fundamental yang meniscayakan adanya ruang pengakuan *escatologis* dan keimanan (*faith*). Dalam tradisi berpikir Timur, konsep agama bukan saja tidak dapat dipisahkan dari Negara, tetapi juga berfungsi menjadi sukma atau darah dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan juga teknologi yang lebih humanis.

Dalam tradisi berpikir Timur, keimanan yang bersumber pada nilai-nilai agama bukan saja telah mengajarkan keyakinan akan adanya sang Pencipta (*Creator*) dan kebenaran mutlak, tetapi juga sumber pengetahuan lahirnya sejarah dan peradaban umat manusia yang tersusun dalam suatu sistem hukum alamiah. Wahyu (*revelation*) sebagai sumber kebenaran, dan pedoman sebagai sumber dan sekaligus *causa-prima* lahirnya ilmu pengetahuan dan teknologi moderen. K. N. Jayatillike, seorang ahli perbandingan hukum mengidentifikasi bahwa ciri dari sistem hukum timur masih mengutamakan sikap harmoni daripada ketegasan hukum ini benar atau ini salah. Sebaliknya, pernyataan dari suatu tindakan dipandang sah atau tidak sah secara hukum, atau sebagian benar sebagian salah sangat tergantung pada pihak-pihak yang bersengketa. Karena itu, upaya untuk mencegah pihak bersengketa bersetru lebih panjang, maka konsep keseimbangan atau *harmony or should be in harmony* harus diprioritaskan.⁷ Hal tersebut diakui diberbagai agama, Hindu, Hukum Islam, Hukum China, dan Hukum Jepang.

Namun, sayang gerakan sekularisasi dalam pengembangan ilmu pengetahuan oleh Hugo De Groot atau Grotius (sekitar Abad Ketujuh Belasan), telah berdampak negative atas

⁶ Kritik komprehensif terhadap hukum positivisme diajukan oleh Charles Sampont dalam karyanya *Disorder of Law...* lihat juga tuisan Makalah Satjipto Rahardjo. Mengajarkan Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (*Teaching Order Finding Disorder*). Tiga Puluah Tahun Perjalanan Intelektual dari Bojong ke Pleburan. Pidato mengakhiri Jabatan sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro., dan 2000. Rekonstruksi Pemikiran Hukum di Era Reformasi. Makalah dalam seminar Nasional: Menggugat Pemikiran Positivis di Era Reformasi.Semarang 22 Juli 2000.

⁷ Uraian secara umum tentang sistem hukum barat dan sistem hukum timur dalam Dr. R. H. Hickling, *Major Legal Systems*, Centre for Southeast Asian Law, Faculty of Law Northern Territory University.

posisi ajaran agama. Kontekstualitas ajaran dan dogma agama (Kristen) yang ketika itu belum meraih keseiringan dengan dialektika berpikir rasional dan obyektif mengawali pro-kontra posisi agama dalam ilmu pengetahuan. Justru agama telah menjadi alat pemasang ilmuwan untuk menyingkirkan agama keluar dari ranah ilmu pengetahuan⁸. Pengakuan teori hukum alam yang semula menempatkan agama sebagai dasar hukum mulai tersisihkan. Tak pelak, kaum atheis dan agnostik memandang kepercayaan terhadap agama sebagai racun atau opium bagi kemajuan umat manusia.

Kelima, pergeseran posisi kejayaan Barat tampaknya tidak dapat disangkal ketika negara-negara dengan tradisi berpikir Timur telah mulai menjadi rivalitas Barat. Dambisa Moyo, dalam karyanya *How The West Was Lost* (2011) telah menunjukan indikator yang tidak mudah dipungkiri bahwa kegemilangan peradaban Barat telah mulai tergeser. Pertanyaannya tidak lagi bagaimana Barat memperoleh kegemilangan. Tentu saja, tulisan Dambisa tersebut tidak dapat ditafsirkan secara hitam putih, bahwa peradaban Barat telah tenggeralam atau mengalami kekalahan. Tetapi lebih menggambarkan pada suatu keadaan dimana peradaban Timur sudah mulai mengancam peradaban Barat.

Bukti ini sangat sederhana dalam analisis ekonomi global, bahwa sejak tahun 2008 *Financial Times* melaporkan sekitar 500 perusahaan dunia yang sedang berkiprah. Dari sepuluh perusahaan dunia tersebut, lima perusahaan top besar dunia justru datang dari Negara-negara non-Barat. Diantaranya, dua dari China (Petro China dan the Industrial and Commercial Bank of China), dan Hongkong dan setelah itu adalah Rusia, dan bahkan India. Selebihnya dari sepuluh besar dunia tersebut adalah Amerika. Namun, Dambisa juga secara tajam mempertanyakan, akan berapa lamakah kekuatan Barat tersebut bertahan, manakala parameter kegemilangan abad moderen kali ini direpresentasikan oleh Amerika⁹.

Pemenang hadiah nobel yang dahulu di monopoli pihak barat, AS, kini telah mulai tergeser ke beberapa negara di Eropa dan Amerika Selatan. Setidaknya dalam bidang sains dan perdamaian, China, Jepang, India, Pakistan, Iran telah mulai bertengger dalam deretan kontributor ilmu pengetahuan dan teknologi modern. Namun, sekali lagi kemajuan yang diperoleh negara-negara timur mengindikasikan adanya keengganan untuk mengakui prestasi tersebut.¹⁰

Hampir dipastikan perebutan untuk saling menantang sedang berlangsung. Perjuangan memperoleh kemenangan dan keunggulan telah dilakukan dengan tidak berkeadilan. Timbulnya istilah dunia lari dengan tunggang langgang (*runaway world*) menunjukan persoalan keadilan bukan saja telah terabaikan, tetapi menurut Ronald Dworkin, keadilan telah terampok (*Justice in Robe*).¹¹ Timbulnya sentimen Timur atas ketidakadilan Barat juga dibuktikan oleh lahirnya kelompok pemikir dan penggerak ekstrimis kiri dan kanan, di kekuatan Negara- Negara Marxis Socialis. Francis Fukuyama, menunjukan bahwa kekalahan Marxism dan gerakan ideology lainnya menunjukan fenomena kelam bagi tradisi berpikir Barat oleh karena hal tersebut juga menunjukan akhir dari kisah perjalanan panjang sejarah kemenangan ideologi kapitalisme (*the end of history*).

⁸ Lihat pandangan Hugo De Groot (1583) ketika memisahkan agama dari perkembangan ilmu pengetahuan. (Malcolm N Shaw. *International Law* (Fourth Edition). Melbourne. Cambridge University Press. A Grotius Publications. 1997. Hal 21.

⁹ Lihat gambaran komprehensif tentang faktor-faktor penyebab menurunkan kejayaan ekonomi Amerika, Serikat sebagai suatu contoh Negara Barat yang berhasil. Dambisa Moyo. ***How The West Was Lost: Fifty Years of Economic Folly and The Stark Choices Ahead***. London. Allen Lane and Penguin Book. 2011. 21.

¹⁰ http://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_penerima_Nobel_menurut_negara. Diakses 10 Agustus 2011.

¹¹ Lihat Ronald Dworkin. *Justice in Robe*.

Namun, kehilangan musuh di berbagai Negara-negara Eropa Timur tidaklah otomatis kisah peradaban Barat berjalan tanpa rivalitas. Negara-negara yang berpaham pada spiritulitas seperti China dan Negara-negara Muslim adalah menjadi kompetitor baru dengan jelas, Fukuyama¹², dan Samuel Huntington (*the Clash Civilization*) telah menempatkan dua kekuatan di Timur yaitu Konfusianisme dan Islam akan menjadi rival, tetapi sekaligus juga musuh peradaban baru. Suatu konstansi akademik yang yang turut meresahkan situasi relasional antara Barat dengan Negara-negara Timur, khusus negara Muslim.

Tidak mengherankan negara-negara Muslim mengalami penderitaan akibat persoalan yang menderanya tanpa solusi memadai.¹³ Ketidakyakinan adanya perlakuan adil negara-negara Barat terhadap negara muslim adalah persoalan keadilan. Karena itu, Graham E Fuller mengakui jika kekerasan, perang dan teroris itu dipergunakan sebagai bentuk perlawanan atas ketidakadilan Barat

Most Muslim painfully acknowledged that their own societies are riddled with deep problems. But they also have little doubt the justice of resisting Western dominance and even counter-tacking if need be.. Yet, this linkage of war and religion poses complex ethical problems in all major religious tradition. The Christian tradition of thinking about the moral foundations of war goes back at least to St Augustine and poses a question that defies definitive responses: what make a war just?... Nearly all states in history that march off to war invariably claim, and generally believe that justice is on their side in the face of an iniquitous enemy".¹⁴

Meskipun keterbelakangan nasib negara-negara Muslim merupakan salah satu contoh, nasib-nasib negara lain seperti India, China, Jepang dan sebagian besar yang mewakili Tradisi Timur, yang sedang menuju pada kesuksesan. Bagi mereka agama dan ajaran universalnya masih hidup menjadi dasar berfikir dan bertindak, bagi kepentingan individu, komunitas masyarakat dan Negara. Paham Konfusianisme diduga telah menjadi spirit yang memberikan perjuangan pada kemajuan RRC, seiriang dengan tesis Max Weber bahwa Etika Protestan telah menjadi semangat tumbuh dan berkembangnya ekonomi kapitalisme Barat.¹⁵

Seiring dengan pandangan tersebut, gerakan religious sains merupakan terobosan akademik (*academic breakthrough*) yang perlu untuk diapresiasi dalam dominasi tradisi keilmuan yang sekuler nir rohaniah ini. Dalam buku Religiusitas Sains, bahwa "paham sekuler ternyata hanya sejalan dengan karakter sains yang netral dan positif. Sifat netral mengandung arti bahwa baik dari segi ontologi, epistemologi, dan aksiologi, sains tidak boleh dicampurkan dengan nilai-nilai (*values*) non-sains seperti agama. Sedangkan sifat

¹² Ekplorasi pemikiran Francis Fukuyama menjadi menarik untuk dijadikan acuan dalam menggambarkan kecenderungan peradaban Barat yang kapitalistik mulai dengan babak baru yang kelam, termasuk sebagai akibat dari filsafat ilmu yang parsialistik dan pragmatis tersebut. Lihat dalam karyanya *The End of History and the Last Man*. New York, Avon Book. 1992.

¹³ Sejak Inggris diamanahkan oleh PBB sebagai wali untuk Palestina, tindakan agresif Israel tidak pernah diberikan jalan keluar. Berganti tuan, Amerika Serikat dengan berbagai penyelesaian damai, tampaknya sampai hari ini Israel dengan Palestina tetap menjadi dua Negara yang selalu memandang yang lain atau musuh, atau *an eternal enemy*

¹⁴ Gambaran komprehensif dari ketidakimbangan interaksi antara peradaban Barat dengan Timur dapat dialcok karya Graham E. Fuller. *A World Without Islam*. New York. Little Brown and Company 2010. 272.

¹⁵ Lihat pandangan Max Weber dalam karyanya *Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism*. London. Cambridge University Press. 1974

positivisme mengandung arti bahwa sains sangat mengandalkan kebenaran empiris rasional. Lewat sudi empiris, kaum ilmuwan berusaha menguak rahasia alam kebendaan (materi) secara obyektif tanpa memperhitungkan aspek kerohanian. Berdasarkan keyakinan inilah manusia berlomba, tetapi tanpa disadari ternyata kemajuan teknologi membawa manusia tersejebak ke dalam masalah-masalah yang kompleks, bagaikan lumpur penghisap".¹⁶

Karena itu, tidak mengherankan jika proses pembentukan hukum, baik di tingkat internasional, nasional dan regional terlepas dari penekanan dan kepentingan politik negara-negara besar, atau manusia-manusia yang berkuasa dan pengusaha.

3. Agama Dalam Ilmu Hukum

Menempatkan basis teologis (ketuhanan) dalam latar epistemologis ilmu hukum, bukan gagasan irasional tanpa argumen. Mata rantai pertumbuhan ilmu pengetahuan hukum yang dapat dilacak dari zaman klasik Yunani, Mesir kuno, China dan negara-negara lainnya memperlihatkan keterkaitan historis tersebut. Bilamana ada pendapat bahwa Agama sebagai bapak ilmu pengetahuan (*the father of science*), maka filsafat dipandang sebagai ibunya Ilmu pengetahuan (*the mother of science*). Dari Nabi Adam hingga Nabi Ibrahim sebagaimana diakui oleh agama-agama samawi, maka pencarian yang pertama mereka lakukan adalah adanya sang Pencipta, yang memiliki ciri Monotheisme (Tuhan yang Esa), yang dalam proses pencapaiannya tidak lain melalui pencarian antara akal dan keyakinan (iman).

3.1. Agama Sebagai Sistem Nilai/Pandangan Hidup

Tiga ratus tahun sebelum Isa lahir, pertanyaan tentang siapakah otoritas pembuat aturan hukum selain raja dan penguasa, maka jawabannya yang muncul adalah Tuhan. Posisi ajaran agama dalam ilmu hukum menjadi sangat penting, bukan saja karena agama mengandung prinsip-prinsip, nilai-nilai universal, sebagai pedoman parameter uji bagi kebenaran-kesalahan, kebaikan-keburukannya suatu norma hukum dapat menyatukan pemahaman tentang substitusi hukum, tetapi agama dapat mendorong terlahirnya hukum-hukum suatu negara menjadi menginternasional.

- Athenian : Tell me gentlement, to whom do you give the credit for
establishing your codes of law? Is it a God or a Man?
Cleinius : A God Sir, a God and that`s the honest truth¹⁷

Pengakuan atas keberadaan Tuhan ini, memang merupakan gagasan awal *idea* spiritualis Plato yang dihadapkan dengan materi yang diusung muridnya, yaitu Aristoteles dan kemudian menjadi sumber lahirnya pemikiran dan logika positivistik. Sebagai sistem nilai atau pandangan hidup, agama menjadi sumber kebenaran, oleh Tuhan memerintahkan tidak saja untuk berbaur dengan penuh kejujuran (*honest*), tetapi juga amanah dan tanggung jawab dalam melaksanakan kewajiban-kewajiban, baik untuk kepentingan dirinya dengan Tuhan, maupun dengan alam rayanya. Sebagai sistem nilai, maka dalam ajaran

¹⁶ Lihat awal premis Rafael Tugu. *Qua Vadis Sains Barat Sekuler: Anugrah atau Bencana Bagi Peradaban. Religiositas Sains: Meretas Jalan Menujur Peradaban Zaman* (Diskurus Filsafat Ilmu). Sutoyo dkk (editor). Malang. Solusi. LPP SDM. UB Press. 2010. 25.

¹⁷ Lihat karya Plato. *The Laws*. Betty Radium (ed). Diterjemahkan oleh Trevor J. Saunders, Victoria, Australia: Penguin Books, 1982, Hal 45.

Agama mengandung berbagai prinsip yang berlaku universal, seperti nilai kebaikan dan keburukan, kebenaran dan kesalahah, keadilan dan kedhaliman, kemanfaatan dan kemubadiran, kebajikan dan keingkaran, kesalihan dan kemurkaan. Nilai-nilai universal tersebut diyakini adanya dan benarnya dan dalam konteks aplikasi, umat manusia didorong untuk melakukan kerja logis dengan menjadikan ajaran agama sebagai sistem nilai sekaligus sumber inspirasi awal manusia dalam proses belajar dan mengembangkan.

3.2. Agama Mendorong Internasionalisasi

Keberadaan agama sebagai basis ilmu hukum ternyata oleh Cicero dipandang sebagai titik temu yang menyeragamkan pikiran masyarakat Yunani dengan Romawi. Prinsip-prinsip tentang hak kemerdekaan, atau kebebasan, hak untuk berpendapat dan bekerja, hak untuk toleransi saling menolong, prinsip kesetaraan dalam hukum, prinsip kejujuran dan keterbukaan, prinsip keadilan, perdamaian dan kemakmuran bersumber pada ajaran agama melalui wahyu. Sebagaimana Hukum Hammurabi dan *The Ten Commandment* yang melarang zina, membunuh, menganiaya, hukuman denda, hukuman seimbang (*retaliation law*).

Cicero meyakini bahwa tidak ada perbedaan antara hukum Yunani dengan hukum Romawi, sebagaimana tidak ada perbedaan hukum saat ini dengan masa yang akan datang, disebabkan oleh adanya hukum yang abadi dan tidak pernah berubah, yaitu hukum yang dibuat oleh Tuhan.

Tulisan Cicero¹⁸, satu abad sebelum Nabi Isa lahir. Ia menegaskan sebagai berikut : *And There will not be different laws at Rome and Athens, of different laws now and in the future, but one eternal and unchangeable law will be valid for all nations and for all times, and there will be one master and one ruler, that is God, over us all, for he is the auther of this law*.¹⁹

Sebagai kelangsungan tradisi Yunani dan Romawi tersebut, dan ajaran Kristen Yahudi dan juga Islam lebih jelas bahwa keyakinan pada Tuhan telah disempurnakan dengan wahyu sebagai sumber material lahirnya norma-norma hukum. Rumusan hukum Canonic merupakan kewenangan pembuatannya oleh gereja, Paus, merupakan bukti, bahwa masalah-masalah keimanan ibadah dan keluarga diatur oleh hukum agama yang otoritas pengesahannya berada dalam ranah gereja atau Vatikan. Sifat hukum Kanonik bagi masyarakat Kristen Katholik, Hukum Islam bagi umat Islam dunia dan Hindu bagi pemeluk agama Hindu diberbagai belahan dunia, adalah bentuk internasionalisasi hukum yang ditransplantasi oleh umat manusia di berbagai belahan dunia.

Sejarah jejak laki-laki pemberani Marco Polo, berumur 17 tahun ikut orang tuanya untuk melakukan ekspedisi ke Kubilai Khan dan Cina dan mereka tidak kembali ke tanah airnya hingga selama 24 tahun. Di balik itu, siapa nyana jika Ibnu Battuta lahir di Tangier, Afrika (1304-1368), seorang ahli hukum yang kemudiaan dikenal sebagai pengembara Muslim luar biasa. Dalam umur 21 tahun, tidak kurang dari 30 tahun melakukan pengembaraan di luar, untuk mengelilingi dunia Islam, hingga mengarungi perjalanan laut sekitar 120.000 kilo meter. Dalam tulisan, *World Wanderer* atau keajaiban dunia, Reza Aslan menyebutnya bahwa pengalaman Ibnu Battuta dalam pengelanaannya lebih dari 700 tahun

¹⁸ Marcus Tullius Cicero ['kɪkɛro:]; Lahir 3 January 106 SM - Wafat 7 Desember 43 SM, adalah seorang filsuf Romawi, negarawan, pengacara, ahli teori politik, dan konstitusionalis Romawi.

¹⁹ Lihat J. W. Harris. *Legal Phylosophic*. London. Bullsworths. 1980. Hal 8.

lalu, adalah sebagai fakta globalisasi sebagaimana dunia yang kita hidup saat ini (*the world that Ibnu Battuta expericnd nearly 700 years ago was as globalized as the world we live in today*) suatu perjalanan dunia yang tidak dikuak menjadi kontribusi Muslim pada peradaban barat.²⁰

Terhadap semangat pengembaraan Ibnu Baituta keliling dunia, dimotivasi oleh kesadaran dan kesatuan diri sebagai umat. Suatu konsep sosiologis dalam perspektif Islam, dimana umat diikat oleh adanya kesamaan, tauhid atau keimanan, memprsatukan diri tanpa ada batasan geneologis dan geologis atau georafis, berlaku universal dengan meneguhkan diri pada Allah sebagai Tuhan Yang Esa dan Muhammad sebagai Rasulullah.²¹

Untuk sekedar contoh bahwa berbagai konvensi, peraturan perdagangan internasional, dan peran keberadaan lintas agama suatu negara menciptakan hukum pesonal warga negara dengan negara lainrnya semakin terbuka. William Twinning, dengan sistematik bagaimana peranan agama dalam lintas negara sebagai fenomena global atau internasional.

*Municipal law cannot longer be treated in isolation from outside influences, legal or otherwise. To take a familiar example, consider the daily impact of European Law, the European Convention on Human Rights, GATT, and transnational religious law on ur internal legal tradition between local citizens, the state and other legal persons.*²²

Meskipun internasionalisasi hukum agama tidak memiliki yurisdiksi lebih luas dalam urusan publik, negara modern mengakui bahwa asas *personality* dalam hukum perkawinan di keluarga dapat diimplementasikan tanpa batas wilayah. Internasionalisasi hukum agama, juga dapat dibuktikan melalui fakta adanya pusat keagamaan-keagamaan di beberapa negara. Vatikan, Tahta Suci di Italia, subyek hukum internasional yang berfungsi menyatukan pandangan dan fakta agama untuk seluruh umat Kristiani di dunia.²³ Makkah, tempat suci masyarakat Islam dunia yang menjadi daya tarik umat Islam untuk berhaji setiap tahun. India, sebagai negara yang menempatkan para penganut Hindu dunia. Palestina, juga tanah suci yang masih dipersengketakan antara umat Yahudi dan umat Islam. Tapi, di tanah itulah Nabi-nabi penganut Monotheisme lahir dan berkembang.

Konsep damai dan perang yang selama ini menjadi *Covenant* Internasional di Den Haag, tidak lain hadir dari adanya ajaran Agama, khususnya Islam yang melihat bahwa peperangan sebagai sesuatu tindakan yang tidak dibenarkan jika tidak ada alasan atau sebab yang benar. Misalnya, perang dibolehkan sebagai upaya membela diri (*self-defence rights*), baik terkait dengan jiwa-raga keluarga atau kerabat (*wairdhihi*), harta (*Malih*) dan nyawa (*Hadith Nabi Muhammad*). Meskipun agama-agama manapun melarang dengan

²⁰ Lihat lebih jauh bagaimana perkembangan Islam sebagai agama yang berkembang secara cepat dari Timur hingga Barat, Spanyol, dari perkembangan kenderaan Unta hingga kapal layar melanglang buana merupakan spirit adanya pandangan luas tentang Muslim di berbagai penjuru dunia. Artikel World Wanderer: Ibnu Baituta chronicled the medieval era's great blobalizaing force: Islam. By Reza Aslan. **TIME**. 1- August 8, 2011. Hal 33-35.

²¹ Kajian komprehensif tentang ummat dalam perspektif sosiologi Islam, Danish Istiyaque. **The Ummat-Pan Islamism and Muslim Nation- States**. New Delhi. Insitute Objective Studies. 2001. Hal 4.

²² Lihat dampak globalisasi dari berbagai aktiftas Negara dan warga Negara yang dipengatuhi le berbagai aspek, termasuk peran agama melintasi batas Negara. William Twinning. *Globalization and Legal Theory*. London. Butterworths. 2000: 51.

²³ Untuk menetakan Vatikan sebagai Tahta Suci bagi umat Kristiani Dunia dan sekaligus disejajarkan dengan subyek negara bukan tanpa usaha akal manusia. Sejarahhlah, yang membuka tabir, bahwa adanya Lateran Treaty, 1929 di Italia yang disepakati oleh Paus dengan Penguasa Italia, yang tidak saja dihormati etapi juga dipatuhi oleh umat Kristiani dunia.

keras praktek peperangan, perang agama timbul boleh jadi karena anggota dari pengikut agama masing-masing tergerak untuk memberikan solidaritasnya.

3.3. Agama Sebagai Ideologi Hukum Nasional

Jika diperhatikan perkembangan sistem hukum di Barat, klaim utama mereka adalah agama dan negara terpisah. Sebagaimana pula, sistem hukum tidak berkaitan dengan agama. Namun, secara kultural klaim agama dan hukum terpisah tidak sepenuhnya benar. Sebab, institusi non-negara, seperti Vatikan terbukti memiliki kedekatan dengan proses pembuatan hukum Kanonik yang berlaku di seluruh dunia. Karena itu, meskipun konstitusi negara-negara Barat tidak menyebutkan agama sebagai ideologi negara atau cita-cita hukum (*rechttidee*), agama sebagai sistem nilai tidak dapat dipungkiri mempengaruhi pola pikir, perilaku, dan perbuatan.

Grosfeld mengakui kenyataan tersebut dengan mengatakan sebagai berikut: "jika kita lihat hukum kita secara terbuka, maka keterkaitan agama tersebut dapat ditelusuri". Kitab Injil di Barat sangat memainkan pengaruh besar pada tradisi hukum, termasuk pemikiran Kristiani. Hukum Barat diperkuat di gereja dan hukum Kanonik memainkan peranan dalam proses penerimaannya. Karena itu, sangat mudah bagi umat Kristiani mana yang harus dipatuhi dan hukum mana yang tidak perlu diadopsi. Itulah sebabnya, pengamat dari Timur mengatakan bahwa memaknai hukum Barat menjadi tidak dapat dipahami secara komprehensif kecuali ajaran Kristianinya dijadikan bahan pertimbangan.²⁴

Situasi yang sama juga terjadi dalam tradisi di negara-negara Timur. Misalnya, Indonesia, Turki, dan Mesir tergolong negara-negara yang mengadopsi sistem hukum Barat, baik *Civil Law* maupun *Common Law*. Negara-negara tersebut tidak mencantumkan agama (Islam) sebagai agama negara atau sebagai ideologi negara dalam konstitusinya. Namun, praktek kehidupan bermasyarakat dan bernegara sangat kental dijiwai oleh semangat keagamaan tersebut. Indonesia, hanya menyebutkan adanya perlindungan bagi warga negara untuk menganut salah satu agama (Pasal 29 UUD 1945). Selain itu, negara terlibat dalam urusan agama karena kehadiran Departemen Agama dalam Pemerintahan juga menegaskan klaim sekularisasi.

Meskipun Islam tidak memiliki institusi seperti Vatikan bagi agama Kristen, Islam melalui wahyu dalam Al-Qur`an menyediakan dasar-dasar filosofis bagi pengaturan hukum negara, masyarakat, ekonomi dan juga lingkungan hidup. Dalam ajaran Islam dipercayai, selain mengakui adanya hukum sebagai hasil *ij`tihad*, juga hukum Allah merupakan sumber hukum yang suci dan baik untuk diterapkan dalam kehidupan manusia.

Atas dasar ayat tersebut, maka ajaran Islam membedakan antara wahyu, sebagai salah satu sumber hukum yang baik dan benar, bersifat ideal dan operasional. Namun, karena norma-norma dalam Al-Qur`an tidak sepenuhnya jelas (maklumat), tetapi ada juga yang samar-samar (*mutasyabihat*), maka kajian hukum Islam membedakan antara hukum syariat, hukum fiqih dan hukum Islam yang dpositifkan oleh suatu keputusan negara. Adapun, hukum Islam yang dpositifkan ini merupakan metode dan tradisi *Ijtihad* pada ulama-ulama fiqih masa lalu.²⁵ Karena itu, tidak mengherankan jika di negara-negara muslim yang modern, agama (Islam) dijadikan ideologi negara yang dicantumkan dalam

²⁴ Grosfeld, *The Strength and The Weakness of Comparative Law*, Hal 197.

²⁵ Hasil kajian di beberapa negara Muslim selain mereka memberlakukan hukum model tradisi barat, juga ada hukum Islam yang mewujud dalam UU. Seperti Mesir, Maroko, Pakistan, Indonesia, dan juga Malaysia.

konstitusi.²⁶ Indonesia termasuk negara Muslim terbesar dunia, tetapi tidak memasukkan Islam sebagai agama negara dalam UUD 1945. Namun, mengakui kehadiran Pancasila sebagai konsensus bersama secara politik, bahwa Indonesia bukan negara sekuler. Sehingga konstitusi, UUD 1945 mewajibkan Negara untuk memelihara dan melindungi kehidupan warga negara untuk memeluk agama dan kepercayaannya masing-masing.

Masyarakat beragama Yahudi secara implisit mengakui pentingnya hukum agama sebagai hukum suci. Mereka percaya bahwa masyarakat Yahudi hanya akan patuh pada hukum jika hukum tersebut berkaitan dengan hukum suci dan moralitas. Sehingga jika peraturan hukum, UUD dan peraturan perundang-undangan lainnya, sebagai buatan manusia berlawanan dengan moral, warga negara harus mematuhi hukum negara yang sesuai dengan moral.

*The Hebrew view when then insists that human law is to be obeyed only when it corresponds with divine law; The Greek view, on the other hand, is that human law may conflict with moral law but the citizen must still obey the law of his state though he may and indeed should labour to persuade the state to change its law to conform with morality.*²⁷

Tradisi timur yang tidak dapat ditinggalkan adalah agama Hindu yang sebagian besar dianut oleh masyarakat di India, dan juga Bali di Indonesia. Kaidah *hukum karma* yang diyakini sebagai model fungsi hukum yang preventif bagi masyarakat Hindu, dapat memberikan kontribusi pada penciptaan tata tertib masyarakat dan negara.

Berbeda halnya dengan negara Islam seperti Pakistan, Afganistan, Kuwait, Iran, Irak, dan juga Malaysia di Asia Tenggara. Dengan secara jelas, konstitusi negara-negara tersebut menempatkan Islam sebagai agama dan ideologi negara. Islam yang mengandung ajaran kebenaran mutlak wajib dijadikan sumber hukum tertinggi tersebut. Konsekuensinya, pembuat, pelaksana hukum dan penegak hukum selain telah menyediakan institusi-institusi hukum yang bervariasi, juga praktek dan prosedur model Barat dan model agama Islam tetap dipertahankan secara berdampingan. Tanpa ada batasan, apakah persoalan tersebut hukum publik atau hukum privat, itulah sebabnya.²⁸ Agama tidak boleh masuk negara atau hukum negara, terbukti berbeda dengan Iran. Ahli sejarah Islam Ira M. Lapidus menyebutkan bahwa relevansi Islam di Iran bukan hanya pengaruh dari ideologi kiri atau kanan, tetapi dalam era modern, ada pimpinan keagamaan telah memainkan peran yang sukses untuk mengalahkan rezim modern dan mampu mengawasi negara. "*The even that shaken the relations between state regimes and religions movements and open doubts of to the future, not only for Iran, but of all Islamic societies*"²⁹ Keberadaan Iran, yang semula dipandang bahwa penguasa-penguasa keagamaan dipandang konservatif, tidak terpikirkan jika kemudian dalam revolusinya menghasilkan negara Muslim yang moderen.

²⁶ Beberapa negara Muslim yang mencantumkan Islam sebagai agama negara ; Malaysia, Brunei Darussalam, Irak, Iran, Kuwait.

²⁷ Lihat Dennis Lloyd. *The Idea of Law*, University Press, London, Penguin-Books, 1970, Hal 61.

²⁸ Lihat Kajian Komprehensif tentang peran agama dalam Negara-negara Muslim. Hussin Mutalib dan Taj`ul-Islam Hasmi, *Islam, Muslims and The Modern State*, Kuala Lumpur, Macmillan Press Ltd, 1996, Hal 47, 80, 152, 197.

²⁹ Pengalaman sejarah masyarakat muslim sejak lahir hingga memperoleh kesuksesan gemilang sejak Abad 7 sampai dengan Abad 20, telah dilakukan oleh Ira M. Lapidus, *A History of Islamic Societies*, Cambridge University Press, 1991, hal 591.

3.4. Agama dan *Legal Substitution* Dalam Masyarakat Non-Moderen

Mengapa posisi agama dalam ilmu hukum penting adalah terkait dengan fungsinya sebagai "ruh atau spirit" lahirnya kesadaran moralitas manusia. Dengan kata lain, moralitas, etika dan estetika yang memiliki sifat universal jika memiliki landasan yang kokoh dari ajaran agama. Harold J. Breman, tergolong naif ketika dihadapkan pada tradisi berpikir barat. Sebab bagi dia, hukum adalah kematian jika tanpa agama atau sejenisnya. *For Him, Law is Dead without religion or some substitute therefor*". Mengapa demikian, sebab menurut Harold J. Breman; "Agama itu faktor lain yang harus ditelaah secara serius, kedekatan kelahiran antara agama dengan hukum pada umumnya diakui sebagai jiwa seperti dalam sistem hukum Islam, sistem hukum Mosaik, hukum Hindu, dan hukum Kanonik."³⁰

Bilamana melacak ke belakang dari masyarakat primitif, atau masyarakat tanpa negara (*society without state*), maka tidaklah heran jika mereka itupun memiliki peraturan hukum yang dihormati dan dipatuhi. Tentu saja peraturan hukum mereka tidak sama dengan definisi hukum masyarakat moderen positivistik. Namun, manakala kita mengakui kehadiran Eugen Ehrlich seorang Austria yang mengklaim adanya hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat. Mereka percaya bahwa hukum tidak tertulis terdiri dari kebiasaan atau hukum kebiasaan atau hukum adat (*customary law*), juga hukum bersumber dari suatu agama atau kepercayaan tertentu.

Dengan demikian, kedudukan agama sangat sentral dalam membangun ilmu hukum yang religius menimbang tidak saja agama dipercayai sebagai sistem nilai yang mengandung nilai kebenaran dan keadilan, mendinamisir manusia untuk mengakui dan mematuhi hukum internasional, tetapi juga menjadi ruh dan spirit yang mendinamisir hukum nasional.

4. Rekonstruksi Dasar Filosofis Ilmu Hukum

Memang tidak dapat disangkal keberadaan manusia yang dianalisis mulai dari asal-usul, sebagai *zoon politicon*, *homo economicus*, atau *homo luden* disebabkan karena diadopsinya teori evolusi Charles Darwin yang menempatkan manusia sebagai bagian dari proses evolusi alamiah awal berpikir yang menyesatkan. *The Universal principle of natural selection, is firmly and finally established as the sole agency of major evolutionary change*. Dari segi antropo-sentris teori Darwin tersebut telah mengilhami bangsa-bangsa dunia terlibat dalam pertikaian berkelanjutan. Perang dunia ke II dimenangkan oleh negara-negara maju, merupakan implikasi teori Darwin tersebut.³¹

Karena keterbatasan akal, panca indera dan rasio manusia dalam memahami obyek yang bersifat material dan immaterial amat terbatas. Konsekuensinya, keberadaan ilmu pengetahuan sebagai produk dari metode pemahaman melalui investigasi, riset dan observasi tidak akan pernah sempurna. Sebab, keterbatasan potensi akal panca indera manusia untuk menguak kebenaran dan keadilan mustahil dapat diperoleh tanpa menyerahkan sebagian kelemahan akal tersebut pada kekuatan wahyu dari Tuhan.

Untuk mencegah dan mengerem keberlanjutan pemikiran hukum yang positivistik dan sekuler, perlu penguatan tradisi berpikir Timur dalam membangun pemikiran integarit terhadap ilmu hukum. Suatu cara berpikir tentang hukum yang tidak saja bersumber pada kekuatan akal dan logika semata, melainkan penting untuk mengakomodir berbagai sumber

³⁰ Lihat Grossfeld, *The Strengths and Weakness of Comparative Law*,

³¹ Lihat *Charles Darwin : The Origin of Species with Special Introduction by Julian Huxley*, New York. A Mentor Book, United States of America, The New American Library, 1958, hal XIII.

kebenaran, baik dari agama maupun dari aspek disiplin lainnya yang relevan dan bermanfaat untuk memperkuat fungsi tertib dan harmonis, tetapi juga terciptanya keadilan hukum.

Pertama, manusia sebagai makhluk tidak sepenuhnya lahir dari proses alam, melainkan sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Manusia dikaruniai selain akal, insting dan juga dasar keimanan pada hal-hal yang non-materiil. Dalam ajaran Islam, kedudukan manusia sebagai *Khalifah* di muka bumi yang dikaruniai kedudukan mulia yang berbeda dengan alam, sungguh berbeda dari persepsi *Homo Economicus*³². Hanya manusia sebagai makhluk Tuhan yang setiap ucapan, perbuatan dan tingkah laku lainnya dimintai pertanggung jawaban, baik secara sosial maupun secara transendental. Kedudukan dan fungsi hukum adalah instrumen substantif akibat kelemahan akal dalam memaknai fenomena alam yang makin kompleks, kompleksitas alam dan proses penciptaan inilah yang mustahil dapat dipahami secara utuh hanya mengandalkan akal semata. Werner, meski menegaskan,

*man is a part of nature in two fold sense, on the one hand he is a part of matter (makhluk) and part of creatness of God, as such he partakes of experience, but man is also endowed with active reason which distinguishes him from all other parts of nature*³³

Pemikiran filsafat Stoic Yunani, sesungguhnya telah mencerminkan tradisi Hindu tentang konseptualisasi alam dan peran manusia dimana perubahan sepanjang masa merupakan subyek hukum alam. Kedudukan akal manusia sebagai bagian dari hukum alam, akal pikiran merupakan satu-satunya instrumen dalam pencarian kebenaran, maka hakikat kebenaran dapat dicapai manakala tidak dibantu oleh ajaran agama yang jauh menjamin kebenarannya.

Kedua, ilmu hukum sebagai ranah ilmu pengetahuan yang sangat dominan fungsinya mustahil hanya menyerahkan pada akal manusia belaka. Karena itu, kedudukan iman (*faith*) hendaknya dijadikan pengetahuan kognitif pertama bagi manusia. Tanpa iman adalah sulit untuk menakar ada tidaknya kebenaran hukum atau keadilan hukum sebagai sebagai cita (*recht idea*) atas moralitas dan etika yang menjadi landasan bersumber pada kebenaran ilmiah (*scientific truth*) atau ilmu (*yaqin*), kebenaran panca indera (*emperical truth* atau *ainul yaqin*) dan kebenaran atas dasar iman (*obsolet truth* atau *haqul yakin*). Konsep Barat, tidak mengakui lagi kebenaran Tuhan yang bersumber pada wahyu. Al-Faruqi mengatakan ; "*Iman is something that happens to man, when the truth, the factuality of an object strikes him in the face and convincing him, beyond of its truth*"³⁴

Thomas van Aquinas sekitar abad ketiga belas, mengelaborasi adanya satu kebenaran sebagai akibat adanya Tuhan yang Esa, melalui pengkategorian hukum dalam hukum suci (*Lex Devina*), hukum alam (*Lex Naturalia*) hukum manusia (*Lex Humana*). Kebenaran agama yang harus diakomodir oleh epistemologi ilmu hukum antara lain dasar argumentasinya komprehensif. (1) Kebenaran agama bersifat universal dan terpadu oleh karena didasarkan kepada wahyu, sebagai bagian dari hukum suci (*devine law*); (2) Kepastian kebenaran agama tidak didasarkan pada spekulasi hipotesis, tetapi secara aksiologis telah dibuktikan efektivitasnya oleh Nabi, Rasul, dan tokoh-tokoh masyarakat; (3)

³² Lihat Al-Qur`an Surat Al-Baqarah ayat 30.

³³ Lihat Werner Menski, *Comparative Law in Global Context : The Legal Systems of Asia and Africa*, Cambridge University Press, 2000, hal 137.

³⁴ Ismail Al-Faruqi, *Tawhid : Its Implications for Thought and Life*, International Institute of Islamic Thought, Polygraphic Sdn Kuala Lumpur, 1981, hal 48.

Semua ajaran agama mengetahui kebenaran ilmiah dan kebenaran intuitif ketika akal dipergunakan untuk memahami fakta material dan immaterial terhadap ayat-ayat Qur`aniyah yang mengandung multi interpretative; (4) Hasil deduksi dan induksi logika yang melahirkan kebenaran relatif tidaklah dilarang selagi tidak bertentangan dengan kebenaran yang membawa manfaat bagi kemaslahatan umat manusia "*maslahatul mursalah*".

Ketiga, ilmu hukum humanis adalah suatu substansi hukum yang pendekatannya tidak linear, hukum tidaklah dengan hanya peraturan mewujudkan dalam undang-undang bersifat tertulis dibuat oleh institusi negara, tetapi secara terpadu mengakui peraturan hukum non-negara (*non-state law*) dengan banyak melibatkan moral, etika, estetika, dan juga nilai kebaikan, nilai kemanfaatan, dan nilai-nilai yang tidak hanya mengatur masalah-masalah kehidupan materiil semata. Setidaknya, ilmu hukum membahas norma-norma terkait hubungan antara manusia dengan Tuhan (*God`s relationship*), hubungan antara manusia sesamanya (*mutual human relations*), dan hubungan manusia dengan alam (*human and natural relations*). Ungkapan Von Scholten adalah benar ketika pada awal perjalanannya memperhatikan hukum di negara-negara jajahannya tidak sekedar produk akal, tetapi juga melibatkan berbagai aspek keruhanian yang tidak ditemukan dalam cara berpikir masyarakat Barat.

Keempat, hukum dan keadilan merupakan satu kesatuan yang padu sebab hukum tanpa keadilan adalah bukan hukum. Dalam kaitannya dengan keadilan hukum sebagai tugas pencapaian tujuan hukum, maka hukum dan keadilan harus dibicarakan secara simultan. "*When men speak of the law and justice together, they are not concerned with any alleged inherent justice, but with my third distinction-justice as a measure of law's virtue*". Karena itu, menurut Haris, dalam pandangan Hukum Alam Klasik, suatu hukum yang tidak berkeadilan tidak dapat dijuluki sama sekali sebagai hukum, tetapi lebih merupakan suatu pelaksanaan kewenangan yang tidak lejitimit (*an unjust law does not merit the name 'law' at all, but is a mere exercise of illegitimate power*).³⁵ Karena itu, menjadi sangat penting dalam kaitan antara hukum dan keadilan tidak terpisah karena moralitas dan etika sebagai nilai filosofis hendaknya menjadi dasar epistemologi ilmu hukum. Kesalahan meletakkan dasar filosofis, asas dan teoritis ilmu hukum, akan berakibat keadilan hukum tidak dapat diperoleh. Meskipun tidak seluruhnya dapat disetujui, teori utilitarianisme, Jeremy Bentham, "*the great happiness for the greatest number*" dapat menjadi ukuran keadilan hukum yang dapat dirasakan oleh warga negara. Sebab, kebahagiaan sebesar-besarnya dapat dirasakan oleh sebagian besar warganya merupakan postulat dampak keadilan yang dapat dirasakan di tingkat awal.

Secara lebih terukur, keadilan hukum mensyaratkan adanya peraturan yang benar dan baik (*good and right law*), kejujuran dan keterbukaan (*fairness*), keseimbangan (*fitness*) kesesuaian dengan logika hukum atau akal sehat (*reasonableness*), yang merupakan prinsip-prinsip fundamental yang diaktualisasikan dalam norma hukum, kelembagaannya, efek bagi manusia, serta kontribusi pada penciptaan kebahagiaan manusia.³⁶ Parameter di atas, utamanya relevan dipergunakan ketika dikaitkan dengan keadilan prosedur, suatu keadilan

³⁵ Lihat pandangan Harris dalam Carleton Kemp K. Allen. *Law in the Making*. Great Britain. Oxford University Press. 1956: 261.

³⁶ Dasar argumentasi keadilan hukum dari Edgar Bodenheimer dapat dijadikan rujukan penting ketika merumuskan keadilan hukum dalam pengembangan filsafat dan teori hukum. Karyanya, *The Philosophy and the Method of the Law*. Cambridge. Massachusetts, Harvard University Press. 1974: 196.

hukum yang ditinjau dari segi proses pembuatan perundang-undangan, (*law making*) pelaksanaan undang-undang oleh badan eksekutif (*law executing*) dan pembuatan putusan di pengadilan (*legal adjudicating*).

Untuk mencapai ilmu hukum berwatak keadilan, maka pendekatan ilmu ekonomi menjadi sangat signifikan. Galligan mengutarakan, *Legal justice or justice according to law so important. The law after all, is a set of rules laid down by legislators, judges, and administrators, and there is no guarantee that they are best rules or even good rules.*³⁷

Selain itu, dalam upaya mencapai keadilan substantif tampaknya tidak cukup mampu hanya mendasarkan pada norma hukum semata, melainkan diperlukan adanya pendekatan dari disiplin ilmu-ilmu lain. Misalnya, pendekatan ekonomi atau manajemen dalam hukum menjadi sangat penting. Dalam proses "*due process of law*" yang efisien, efektif, murah dan cepat, tetapi juga penting dalam menentukan putusan-putusan mana yang sedianya boleh dan tidak boleh banding atau kasasi. Mengapa parameter ini penting, sebab proses pembuatan putusan yang baik dan benar di pengadilan sangat mudah diukur keberhasilannya. Misalnya, apakah putusan, kesepakatan, atau kebijakan yang dibuat para penegak hukum sudah sesuai dengan keadilan dalam kondisi masyarakat.

5. Penutup

Dalam kata penutup ini perlu disampaikan apresiasi dan penghormatan atas keberanian mengungkap pemikiran *religiousitas sains* menuju peradaban zaman yang dipastikan akan mengundang pro-kontra di kalangan akademisi. Namun, jika terobosan tidak dilakukan, maka bukan saja kita telah memelihara status quo akademik tetapi kita telah menghindari dari realitas akademik yang harus selalu diuji dengan perdebatan. Sekiranya kreatifitas sebagaimana mewujudkan dalam pemikiran *religiousitas sains* masih dipandang gelombang akademik pemula, maka janganlah khawatir bahwa pemikiran tersebut sebagai sesuatu yang karya sendirian.

Pengelanaan kerja ilmiah (*academic journey*) di kampus ini, meniscayakan unsur akademik perlu pengembangannya secara strategis dan terpadu. Mengapa sebab sebagaimana diuraikan di atas telah jelas bahwa posisi pemikiran ilmu berbasis positivistik sudah mulai diragukan keberadaannya, utamanya ketika klaim bahwa ilmu-untuk ilmu, sudah menjadi kerisauan bersama. Kerisauan tersebut, bukan saja karena pemikiran Barat yang berangkat dari rasa ingin tahu yang menimbulkan keraguan, memposisikan kekuatan akal segalanya, dasar fakta dan pengalaman empirik terukur, dan model pencarian kebenaran secara spekulatif terbukti telah menguntungkan sebagian pihak. Tetapi di balik itu, begitu banyak kekosongan timbul dalam ranah akademik tidak dapat dijawab secara komprehensif, ketika misteri kehidupan manusia tidak semuanya dapat dipecahkan akal manusia. Menengok sisi lain sebagai model berpikir dalam Tradisi Timur yang lebih berkesesuaian dengan lacakan sejarah kehidupan dan perkembangan ilmu pengetahuan memperoleh justifikasi historis, filosofis, dan teoritis dalam pengembangan ilmu pengetahuan.

Tidaklah naif jika kita memulai menyusun kembali pola pikir dengan menelusuri sejarah pertumbuhan ilmu hukum dengan menempatkan peran signifikan agama dalam

³⁷ Pandangan keadilan substantif dan procedural dapat dikembangkan dari pandangan D. Galligan dalam karyanya. *Due Process and Fair Procedures: A Study of Administrative Procedures*. Oxford, Clarendon Press. 1996: 6.

peradaban Yunani, Romawi, Islam dan peradaban moderen, dialektika perkembangan ilmu hukum. (1) Terlepas pro-kontra, kontribusi agama-agama samawi dalam konstruksi ilmu pengetahuan hukum jelas memperlihatkan bukti nyata sebagaimana dikemukakan oleh Plato, Cicero, J. Berman, dan juga Benedict Ruth. Pertama, Agama secara utuh, dan/atau sebagai budaya merupakan sistem nilai karena selain dapat berfungsi sebagai pedoman yang mengandung nilai-nilai universal kebenaran, keadilan. (2) peran Agama dalam hukum internasional tidak dapat dinafikan ketika nilai-nilai Agama yang universal tumbuh dan berkembang melintas negeri-negeri kelahirannya. Ada Marco Polo dari Spanyol dan ada juga Ibnu Batuta dari Africa, melakukan pelayaran luar biasa adalah fakta globalisasi. Vatikan di Italia atau Roma bagi umat Kristiani dan Katholik, Mekkah di Saudi Arabia bagi umat Islam, dan India bagi masyarakat Hindu, Konghucu/Konfucianisme bagi masyarakat China telah menunjukkan wajah penduduk dunia pluralistik, termasuk dalam sistem hukumnya (3), Agama di sebagian negara-negara Muslim telah menjadi Agama sebagai ideologi negara yang dimuat dalam konstitusi dan juga terdapat negara-negara Muslim yang tidak menjadikan Agama sebagai agama negara. (4), Tidak kalah pentingnya ketika masyarakat belum memiliki negara, Agama telah menjadi pengganti hukum (*legal substitution*) yang dipandang sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat jauh lebih efektif daya lakunya karena masyarakat merasa lebih dekat dan familiar dengannya ketimbang peraturan hukum undang-undang buatan negara.

Konsekuensi dari keempat bukti peran agama dalam ilmu hukum tersebut tersebut, menyimpulkan bahwa orientasi filosofis, doktrin dari teori hukum ke depan harus lebih menawarkan pendekatan integratif. Suatu pendekatan terhadap pengembangan ilmu hukum, tidak saja mengakomodir potensi akal sebagaimana diberlakukan dalam pemikiran hukum berparadigma positivistik, melainkan harus ada konstruksi baru, yaitu dengan meletakkan dasar bahwa manusia sebagai makhluk yang selalu bertanggung jawab dalam dua dimensi duniawi dan ukhrowi, keimanan atas Tuhan Yang Esa, kebenaran yang tunggal, yang berfungsi merevitalisasi nilai keadilan sebagai tujuan hukum dengan kebenaran dan kepastian hukum yang bersumber selain dari kekuatan akal, juga dari sumber wahyu (*devine law*). Mengembalikan Pancasila sebagai dasar negara ke dalam hirakis peraturan perundang-undangan di Indonesia seyogyanya menjadi dasar epistologi pengembangan ilmu hukum di Indonesia.

Demikian kuliah tamu ini disampaikan sebagai kontribusi dalam melanjutkan pengembangan ilmu hukum yang mencerahkan. Terima kasih dan sampai jumpa.

Reference

- Al-Faruqi, Ismail R, *Tawhid : Its Implications for Thought and Life*, International Institute of Islamic Thought, Polygraphic Sdn Kuala Lumpur, 1981, hal 48.
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta, Konstitusi Press, 2005.
- Audry, Patricia, Ismail Navianto, Mohamad Sinal, dan Sutoyo., (eds), *Religiousitas Sains Meretas Jalan Menuju Peradaban Zaman (Diskursus Filsafat Ilmu)*, Malang, Universitas Brawijaya Press dan Solusi LPPSDM, 2010.
- Brock, Gillian, *Global Justice : A Cosmopolitan Account*, Oxford University Press, 2009.

- Cane, Peter, dan Conaghan, Joanne., (eds), *The New Oxford Companion to Law*, Oxford University Press. 2008.
- Cotran, Eugene, dan Sherif, Adel Omar., (eds), *Democracy, The Rule of Law and Islam*, Centre of Islamic and Middle Eastern Law (CIMEL), School of Oriental and of African Studies (SOAS), University of London, Kluwer Law International, 1999.
- Darwin, Charles, *The Origin of Species : The Origin of Species with Special Introduction by Julian Huxley*, United States of America, The New American Library, 1958.
- Fuller, Graham E., *A World Without Islam*, United States of America, Hachette Book Group, 2010.
- Hasmi, Taj ul-Islam, dan Mutalib, Hussin. (eds), *Islam, Muslims and The Modern State*, Macmillan Press Ltd, 1994.
- Hooker, M B., *Indonesian Syariah : Defining a National School of Islamic Law*, Singapore, Institute of Southeast Asian Studies (ISEAS) Publishing, 2008.
- Hosen, Nadirsyah, *Shari`a & Constitutional Reform in Indonesia*, Singapore, Institute of Southeast Asian Studies, 2007.
- Iskandar, Pranoto, dan Thontowi, Jawahir, *Hukum Internasional Kontemporer*, Bandung, Refika Aditama Press, 2006.
- Iskandar, Pranoto, dan Yudi Junaidi, *Memahami Hukum di Indonesia ; Sebuah Korelasi antara Politik, Filsafat dan Globalisasi*, Cianjur, IMR Press, 2011.
- Komisi Hukum Nasional, *Kebijakan Reformasi Hukum ; Suatu Rekomendasi 1 & 2*, Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia, 2010.
- Lapidus, Ira M, *A History of Islamic Societies*, Cambridge University Press, 1988.
- Moinuddin, Hasan, *The Character of The Islamic Conference ; The Legal and Economic Framework*, Clarendon Press Oxford, 1987.
- Moyo, Dambisa, *How The West Was Lost*, United Kingdom, Allen Lane The Penguin Group, 2011.
- Parkinson, G H R., (ed), *The Renaissance and Seventeenth-century Rationalism*, London and New York, Routledge Taylor & Francis Group. 1993.
- Rouland, Norbert, *Legal Anthropology*, London, The Athlone Press, 1994.
- Shaw, Malcolm N., *International Law 4th edition*, United Kingdom, Cambridge University Press, 1997.
- Taylor, C C W., (ed), *From The Beginning to Plato*, London and New York, Routledge Taylor & Francis Group. 1997.
- Thontowi, Jawahir, *Hukum, Kekerasan & Kearifan Lokal : Penyelesaian Sengketa di Sulawesi Utara*, Yogyakarta, Pustaka Fahima Press, 2007.
- , *Penegakan Hukum & Diplomasi Pemerintahan SBY*, Yogyakarta, Leutika Press, 2009.
- Twining, William, *Globalisation and Legal Theory*, United Kingdom, Butterworths, 2000.
- Unger, Roberto Mangabeira, *The Critical Legal Studies Movement*, Harvard University Press, 1986.