

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hans Kelsen, tokoh positivisme hukum menjelaskan hukum dalam paparan sebagai berikut : Hukum merupakan sistem norma, sebuah sistem yang didasarkan pada keharusan-keharusan (apa yang seharusnya atau *das sollen*). Bagi Hans Kelsen, norma merupakan produk pemikiran manusia yang sifatnya deliberatif. Sesuatu menjadi sebuah norma kalau memang dikehendaki menjadi norma, yang penentuannya dilandaskan pada moralitas maupun nilai-nilai yang baik. Jadi pertimbangan-pertimbangan yang melandasi sebuah norma bersifat meta yuridis. Sesuatu yang bersifat metayuridis tersebut bersifat *das sollen*, dan belum menjadi hukum yang berlaku mengikat masyarakat. Singkatnya bagi Hans Kelsen, norma hukum selalu diciptakan melalui kehendak. Norma-norma tersebut akan menjadi mengikat masyarakat apabila norma tersebut dikehendaki menjadi hukum dan harus dituangkan dalam wujud tertulis, dikeluarkan oleh lembaga yang berwenang dan memuat perintah.

Pendapat Hans Kelsen ini mengindikasikan pikirannya bahwa positivisme hukum menganggap pembicaraan moral, nilai-nilai telah selesai dan final manakala sampai pada pembentukan hukum positif. Oleh karena itulah penggalan kata-kata yang sangat terkenal dari Hans Kelsen : hukum ditaati bukan karena dinilai baik atau adil, tetapi karena hukum itu telah ditulis dan disahkan penguasa¹. Inilah salah satu teori yang diperkenalkan Hans Kelsen dengan nama Teori Hukum Murni.

Ajaran Hans Kelsen yang sangat mendasar dan komprehensif ada dalam *Stufenbeautheorie*. Sebagai sebuah teori hukum, *Stufenbeautheorie* adalah teori hukum positif, tetapi bukan berbicara hukum positif pada suatu sistem hukum tertentu, melainkan suatu teori hukum umum. Paparan Hans Kelsen dalam *Stufenbeautheorie* bertujuan untuk menjelaskan bagaimana sesungguhnya hukum itu berasal, hingga muncul dalam peraturan hukum positif. *Stufenbeautheorie* adalah bagian ilmu hukum

¹ Pemikiran Hans Kelsen sesungguhnya tidak mudah dipelajari, walaupun berisi argumentasi-argumentasi yang sulit untuk dibantah. Pemikiran Hans Kelsen di atas merupakan substansi dari Teori Hukum Murni. Pemikiran yang dipaparkan di atas sebenarnya hanya salah satu pemikirannya yang ada dalam salah satu karyanya, *The Pure Theory of Law* yang disusun pada tahun 1967. Pemikiran-pemikiran Hans Kelsen yang sangat luar biasa di bidang hukum ini dapat dipelajari lebih lanjut antara lain dalam buku karya Jimly Assidique dan Ali Syafa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Penerbit : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006 .

(*legal science*) dan bukan soal kebijakan hukum (*legal policy*). Di dalam studi ilmu hukum, *Stufenbeautheorie* selalu diperkenalkan kepada mahasiswa baik di tingkat Sarjana, Magister maupun Doktor karena teori tersebut dipandang sebagai teori yang sangat mendasar untuk pemahaman lebih lanjut tentang pengertian hukum dan ilmu hukum yang mempunyai karakter khusus berbeda dengan ilmu sosial. Akan tetapi hasil temuan menunjukkan bahwa pemahaman sebagian besar para mahasiswa tersebut di atas, tentang *Stufenbeautheorie* masih terbatas pada pemahaman berikut :

- (1) Hans Kelsen adalah penganut filsafat positivisme tanpa ada penjelasan lebih lanjut;
- (2) *Stufenbeautheorie* hanya menyatakan bahwa harus terdapat sinkronisasi dan ketidaktertentangan antara peraturan hukum yang lebih atas dengan peraturan hukum di bawahnya dan sebaliknya ;
- (3) *Stufenbeautheorie* hanya memberikan kesimpulan bahwa hukum harus dilepaskan dari anasir-anasir di luar hukum seperti politik dan lainnya.

Pemahaman-pemahaman tentang *Stufenbeautheorie* dengan demikian sangat terbatas dan berpotensi menyesatkan karena tidak ada pemahaman bahwa sesungguhnya *Stufenbeautheorie* dibangun dari pemikiran filsafat yang sangat mendalam dan tidak terbantahkan, tetapi penjelasan itu tidak terdapat dalam penjelasan-penjelasan kepada mereka yang menggeluti studi ilmu hukum. Berdasarkan hal itu dipandang perlu untuk dilakukan penelusuran (eksplorasi) lebih mendalam tentang *Stufenbeautheorie* yang nantinya harus disebarluaskan kepada mereka yang ada pada studi ilmu hukum sehingga diperoleh pemahaman akan kebenaran teori tersebut dan mereka dapat menjelaskan kembali *Stufenbeautheorie* secara komprehensif .

B. Fokus Penelitian

Fokus penelitian ini adalah untuk menelusuri akar pemikiran Hans Kelsen yang akhirnya melahirkan ajaran *stufenbeautheorie* dan membuktikan bahwa pemikiran filsafat hukum ajaran Hans Kelsen bukanlah positivis-empiris sebagaimana diajarkan John Austin , tetapi positivis-idealisis yang didasakan pada filsafat pemikiran *transcendental-idealist* Immanuel Kant. Selain itu penelitian ini juga untuk menelusuri dan atau membuktikan bahwa ajaran *Stufenbeautheorie* merupakan puncak pemikiran

yang terakumulasi dari kesadaran-kesadaran tentang kesederajatan manusia, penghormatan hak asasi manusia, demokrasi, tentang pentingnya keberadaan negara.

C. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

- (1) Apa sumber sumber pemikiran filosofis dan deskripsi *Stufenbeautheorie* dari Hans Kelsen?
- (2) Apakah benar bahwa pemikiran Hans Kelsen dalam *Stufenbeautheorie* dilandaskan semata-mata pada filsafat positivisme dalam hukum sebagaimana diajarkan John Austin?
- (3) Bagaimana implikasi pemikiran Hans Kelsen dalam *Stufenbeautheorie* dalam teori hukum ?

D. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk memberikan kesadaran dan pemahaman kepada penggelut studi ilmu hukum bahwa *stufenbeautheorie* hasil pemikiran Hans Kelsen tidak sesederhana sebagaimana yang dipahami secara umum. Pemahaman yang komprehensif atas teori itu akan membawa pemahaman bahwa ilmu hukum tetap tidak lepas dari nilai nilai , norma-norma, kesepakatan, kesejajaran manusia yang semua itu terpumpun secara tampak dalam hukum positif. Jadi hukum positif tidak sekedar dipahami sekedar bahwa hukum positif harus memenuhi syarat tertentu belaka, karena teori dari Hans Kelsen menunjukkan bahwa keberlakuan hukum akan dapat mewujudkan tujuannya apabila dilandaskan pada nilai dan proses-proses yang bersumber dari kesadaran tentang : (1) rasionalitas ; (2) kesederajatan manusia ; (3) pengakuan hak asasi manusia dan (4) demokrasi.

E. Manfaat Dan Kegunaan Penelitian

Dari penelitian ini diharapkan ada manfaat dalam perpektif akademik (secara) keilmuan dan manfaat dalam perspektif praktis bagi kalangan pembuat pembuat peraturan perundang-undangan .

Manfaat Akademik :

Dari penelitian ini diharapkan dapat diperoleh pemahaman mendalam *stufenbeautheorie* terkait dengan landasan filosofis pemikirannya, proses terjadinya

norma, peran kesepakatan yang akhirnya terwujud secara konkret dalam peraturan hukum positif ;

Manfaat Praktis :

Dari penelitian ini diharapkan dapat diperoleh pemahaman bagi kalangan pembuat peraturan perundang-undangan di tingkat pemerintah pusat maupun pemerintah daerah bahwa setiap penyusunan peraturan perundang-undangan yang diproyeksikan menjadi hukum positif, harus memperhatikan proses-proses yang selalu bersumber pada nilai-nilai yang diturunkan menjadi norma dan akhirnya menjadi hukum positif.