

BAB II

TEORI SOSIOLOGI HUKUM

A. Pengertian

Pengertian dari sosiologi terdapat beberapa definisi diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Hubungan dan pengaruh timbal balik antara aneka macam gejala-gejala sosial (misalnya antara gejala ekonomi dengan agama, keluarga dengan moral, hukum dengan ekonomi, gerak masyarakat dengan politik dan sebagainya)
2. Hubungan dan pengaruh timbal balik antara gejala sosial dengan gejala non sosial (misalnya gejala geografis, biologis dan sebagainya)
3. Sosiologi atau ilmu masyarakat adalah ilmu yang mempelajari struktur sosial dan proses sosial, termasuk perubahan-perubahan sosial.¹

Sedangkan pengertian dari sosiologi hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan yang secara empiris dan analitis mempelajari hubungan timbal balik antara hukum sebagai gejala sosial dengan gejala – gejala sosial lain.² Sosiologi hukum terutama berminat pada keberlakuan empirik atau faktual dari hukum. Hal itu menunjukkan bahwa sosiologi hukum tidak secara langsung diarahkan pada hukum sebagai sistem konseptual, melainkan pada kenyataan masyarakat yang

¹ Abdulsyani, *Sosiologi: Skematika, Teori Dan Terapan* (Jakarta: PT. Bumi Aksara, 2012), 5-6.

² Munawir, *Sosiologi Hukum* (Ponorogo: STAIN Po Press, 2010), 1.

di dalamnya hukum memainkan peranan.³ Metode sosiologi hukum yang ingin menangkap kenyataan hukum yang penuh itu dimulai dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan, yang dalam ilmu hukum normatif biasa diakui dan diterima begitu saja. Pertanyaan-pertanyaan tersebut misalnya:

1. Apakah hukum itu benar-benar melakukan apa yang dikatakannya?
2. Benarkah hukum itu mengatur masyarakat dan rakyat?
3. Apakah hukum itu menimbulkan efek sebagaimana yang dikehendakinya?
4. Tidakkah justru menimbulkan efek yang berbeda, atau bahkan tidak menimbulkan efek sama sekali?
5. Apakah jika kemudian hari menimbulkan efek, betulkah efek itu disebabkan oleh hukum?
6. Apakah sebenarnya kegunaan hukum kontrak itu?
7. Betulkah orang membuat kontrak untuk nanti dilaksanakan? Siapa menggunakannya? Kapan? Secara bagaimana?
8. Mengapa hukumnya menjadi seperti itu? Apakah memang harus begitu? Apakah tidak ada cara pengaturan alternatif?⁴

Untuk melakukan deskripsi kemudian menjelaskan hukum dalam kenyataan secara penuh, maka sosiologi hukum harus mengungkap dan mengurai hukum itu sampai kepada perspektif mendasar tersebut.

³ JJ. H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum: Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2011), 163.

⁴ Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan Metode Dan Pilihan Masalah* (Jakarta: Genta Publishing, 2010), 61.

Dengan mengungkap paradigma tersebut ia akan mampu menjelaskan lebih baik subyek yang dipelajarinya. Hukum dibuat dengan memiliki tujuan hukum. Dan tujuan hukum tersebut adalah hukum menghendaki kerukunan dan perdamaian dalam pergaulan kehidupan bersama.

Sebagaimana kita ketahui bahwa hukum Indonesia ditetapkan oleh masyarakat Indonesia atau oleh negara Indonesia. Oleh sebab itu hukum Indonesia ada sejak proklamasi kemerdekaan Indonesia, yaitu pada tanggal 17 agustus 1945. Proklamasi kemerdekaan Indonesia adalah detik berakhirnya tertib hukum kolonial dan sekaligus detik munculnya tertib hukum nasional, yakni tertib hukum Indonesia. Tugas pokok dari hukum adalah menciptakan ketertiban, oleh karena ketertiban merupakan syarat terpokok daripada adanya masyarakat yang teratur, hal mana berlaku bagi masyarakat manusia di dalam segala bentuknya.⁵ Dengan demikian pengertian-pengertian manusia, masyarakat dan hukum, merupakan pengertian-pengertian yang tidak dapat dipisah-pisahkan dari sosiologi hukum.

B. Karakteristik Pendekatan Sosiologi Hukum

Pendekatan sosiologi hukum memiliki karakteristik yang khas, antara lain:

1. Memberikan penjelasan atau pencerahan terhadap proses praktik hukum sehingga dengan pendekatan “*interpretative understanding*”

⁵ Mokhammad Najih, Soimin, *Pengantar Hukum Indonesia: Sejarah, Konsep Tata Hukum, Dan Politik Hukum Indonesia* (Malang: Setara Press, 2014) 13-16.

para sosiolog hukum yang berusaha menggumuli sosial hukum dapat memaknai perkembangan dan efek dari tingkah laku sosial.⁶

2. Berusaha memberikan deskripsi terhadap praktik-praktik hukum dalam masyarakat, apakah sesuai atau berbeda bahkan bertentangan dengan hukum yang ada di dalam kitab hukum, atau hukum yang tak tertulis yang diyakini dan disosialisasikan dalam masyarakat.
3. Menjelaskan mengapa suatu hukum dipraktikkan sebagaimana yang ada dalam masyarakat. Apa sebab-sebabnya, faktor apa saja yang berpengaruh, latar belakang dan sebagainya.⁷
4. Menganalisis kebenaran empiris (*empirical validity*) suatu peraturan perundang-undangan atau pernyataan hukum, sehingga mampu memprediksi suatu hukum yang sesuai dan atau tidak sesuai dengan keadaan masyarakat tertentu. Serta menilai bagaimana kenyataan hukum tersebut terjadi dalam masyarakat.⁸
5. Tidak melakukan penilaian terhadap hukum, atau lebih fokus pada obyek yang membahas tentang isi hukum tersebut. Perilaku yang menaati dan melanggar hukum mendapat kedudukan setara sebagai objek kajiannya, tidak menilai yang satu lebih baik dari pada yang lain. Perhatian utamanya adalah memberikan penjelasan terhadap obyek yang dipelajarinya sehingga tidak terjebak dalam penilaian

⁶ Sabian Utsman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009), 141.

⁷ Zulfatun Ni'mah, *Sosiologi Hukum: Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Teras, 2012), 23-24.

⁸ Yesmil Anwar, Adang, *Pengantar Sosiologi Hukum* (Jakarta: Pt Grasindo, 2007), 113.

normatif, misalnya hakim dianggap sebagai manusia paling bijaksana. Dengan kata lain, yang dinilai adalah produk hukumnya.⁹

Menurut Prof. Gerald Turke, ada tiga pendekatan yang dapat kita gunakan terhadap fenomena hukum di dalam masyarakat, yaitu pendekatan moral, pendekatan ilmu hukum, dan pendekatan sosiologis. Baik pendekatan moral terhadap hukum maupun pendekatan ilmu hukum terhadap hukum, keduanya berkaitan dengan bagaimana norma hukum membuat tindakan menjadi lebih bermakna dan tertib. Pendekatan moral mencakupi hukum dalam suatu arti yang berkerangka luas melalui pertalian konstruksi hukum dengan kepercayaan serta asas yang mendasarinya yang dijadikan benar-benar sebagai sumber hukum. Pendekatan ilmu hukum mencoba untuk menentukan konsep hukum dan hubungannya yang independen dengan asas-asas dan nilai-nilai nonhukum. Kedua pendekatan itu meskipun memiliki perbedaan diantara keduanya, tetapi keduanya sama-sama difokuskan secara sangat besar pada kandungan dan makna hukum (substansi dan prosedur hukum).

Secara rinci mengenai ketiga pendekatan tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Pendekatan Moral Terhadap Hukum

Pendekatan moral terhadap hukum menegaskan bahwa hukum adalah berakar pada kepercayaan tentang *the nature of human*

⁹ Zainuddin Ali, *Sosiologi Hukum* (Jakarta: PT Sinar Grafika 2006), 8

being dan juga berdasar pada kepercayaan tentang apa yang benar dan apa yang salah. Perhatian utama dari pendekatan moral terhadap hukum berfokus pada tuntutan bahwa hukum harus mengekspresikan suatu moralitas umum (*a common morality*) yang didasarkan pada suatu konsensus tentang apa yang secara moral dianggap salah ataupun benar.

Pengujian-pengujian terpenting tentang validitas hukum adalah bagaimana kekonsistenan hukum dan bagaimana melalui hukum dapat diekspresikan moralitas itu. Pendekatan moral didasarkan pada asas-asas maupun nilai-nilai yang bukan khusus hukum. Hukum seharusnya mengekspresikan *a common morality* yang didasarkan pada ikatan konsensus yang mendalam tentang apa yang benar dan apa yang salah. Syarat hukum yang logis yakni bersesuaian dengan perasaan dan permintaan dengan masyarakat dengan maksud pertimbangan-pertimbangan dari apa yang berguna bagi masyarakat.¹⁰ Dengan alasan ini para pemikir berpandangan bahwa hukum seharusnya merupakan moral dan etika, sering mengenai prosedur dan hubungan sosial yang memungkinkan orang untuk membentuk suatu konsensus moral yang didasarkan pada pembentukan kepercayaan tentang keadilan.¹¹

¹⁰ Saifullah, *Refleksi Sosiologi Hukum* (Bandung: PT. Refika Aditama, 2010), 49.

¹¹ Achmad Ali, Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum* (Jakarta: Kencana, 2012), 72-74.

2. Pendekatan Ilmu Hukum (*Jurisprudence*) Terhadap Hukum

Menurut Max Weber, pendekatan ilmu hukum terhadap studi hukum didasarkan pada premis bahwa *law can be should be internally consistent, orderly and logical*. Jadi, tiga unsur yang merupakan isi atau bagian dari hukum kekonsistenan, ketertiban serta kelogisan. Pendekatan ini memandang bahwa merupakan sesuatu yang jelas dan nyata bahwa pendekatan ilmu hukum itu:

- a. Memiliki tipe independen dalam penalarannya (penalaran hukum).
- b. Memiliki asas-asas hukum yang secara internal bersifat logis dan justifikatif.

Legitimasi dari pendekatan hukum ini seharusnya bersandar pada kapasitasnya untuk membangkitkan suatu perangkat hukum yang bertalian secara logis (koheren) yang dapat diaplikasikan baik terhadap tindakan-tindakan individual maupun terhadap kasus-kasus, dengan tanpa menimbulkan hal yang bersifat ambiguitas (makna ganda).¹²

3. Pendekatan Sosiologis Terhadap Hukum

Pendekatan sosiologis juga mengenai hubungan hukum dengan moral dan logika internal hukum. Fokus utama pendekatan sosiologis menurut Gerald Turke antara lain pada:

- a. Pengaruh hukum terhadap perilaku sosial

¹² *Ibid.*, 78-79.

- b. Pada kepercayaan yang dianut oleh warga masyarakat dalam “*the social world*” mereka.
- c. Pada organisasi sosial dan perkembangan sosial serta pranata-pranata hukum.
- d. Tentang bagaimana hukum dibuat.
- e. Tentang kondisi-kondisi sosial yang menimbulkan hukum.¹³

Pemahaman seseorang terhadap sesuatu sering menjadi bias karena faktor-faktor eksternal, yang dapat berwujud prosedur. Suatu perbuatan yang oleh undang-undang dianggap keliru bisa saja dianggap tidak ada atau tidak terbukti hanya karena adanya prosedur formal atau undang-undang tersebut. Dengan kata lain dibutuhkan suatu penjelasan secara sosiologis tentang bagaimana hubungan antara perilaku yang dianggap melanggar oleh undang-undang dengan undang-undang yang mengatur tentang hal tersebut terhadap keyakinan masyarakat terhadap tindakan masyarakat maupun terhadap pranata-pranata sosial.

Hal-hal yang melatar belakangi terhadap pelanggaran tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Tidak adanya sanksi yang cukup berat (*is not punished often enough*), dengan demikian masyarakat tidak menghubungkan antara pelanggaran hukum dan makna sanksinya.

¹³ *Ibid.*, 25-26.

- b. Pelanggaran tersebut merupakan pelanggaran yang dilakukan secara bersama-sama, bukan merupakan tindakan individual.
- c. Aturan tersebut tidak sesuai dengan kondisi dan keadaan mereka, atau dengan kata lain tidak sesuai dengan keyakinan dan pemahaman mereka.¹⁴

Pada pendekatan sosiologis menunjukkan bahwa undang-undang dapat dianalisis mengenai bagaimana undang-undang itu dalam kenyataannya dan bagaimana pengaruh berlakunya undang-undang sering tidak seperti yang dimaksud oleh pembuat undang-undang.

Jika kita melakukan konstruksi hukum dan membuat kebijakan-kebijakan untuk merealisasi tujuan-tujuannya, maka merupakan suatu hal yang esensial. Bahwa kita mempunyai pengetahuan yang empiris tentang akibat yang dapat ditimbulkan. Dengan berlakunya kebijakan tertentu terhadap perilaku warga masyarakat. Sesuai dengan pendekatan sosiologis, kita harus mempelajari undang-undang dan hukum hanya yang berkaitan dengan maksud atau tujuan moral etikanya serta tidak hanya terhadap substansi undang-undang tersebut, tetapi juga harus memperhatikan bagaimana undang-undang itu diterapkan dalam praktik atau dalam masyarakat.

¹⁴ *Ibid.*, 27

Ketidaksesuaian antara pelaksanaan hukum dan tujuan yang semula diinginkan oleh pembuat undang-undang dalam sosiologi hukum disebut *goal displacement* (pembelokkan tujuan) dan *goal substitution* (penggantian tujuan). Hal tersebut menyebabkan bahwa pendekatan sosiologi hukum menggunakan teori, konsep dan metode ilmu sosial untuk mempelajari berbagai masalah *sosiolegal*.

Pendekatan sosiologi hukum berusaha untuk mengembangkan pengetahuan yang berakar dengan mengkomparatifkan studi hukum dan masyarakat. Suatu pendekatan komparatif membuka kemungkinan digunakan metode yang bermacam-macam yang mencakup: studi statistik tentang data kuantitatif, analisis kuantitatif dan metode historis. Pendekatan sosiologi hukum menganalisis hubungan antara hukum dan masyarakat dibawah kondisi yang berbeda-beda.

C. Tipe-Tipe Masyarakat

Salah satu bahasan yang penting dalam kajian sosiologi hukum yaitu bagaimana tipe-tipe masyarakat serta pengaruhnya terhadap suatu hukum. Menurut pendapat Emile Durkheim masyarakat tidak lebih dari *moral order*, yaitu suatu tatanan keteraturan. *Moral order* merupakan hasil dari *collective consciousness* atau kesadaran kolektif masyarakat.

Tatanan sosial adalah pengendapan moral masyarakat dari waktu ke waktu hasil dari interaksi keseharian dalam masyarakat.¹⁵

1. Masyarakat Konsensus

Masyarakat konsensus memandang bahwa hukum tumbuh dari konsensus dan melayani berbagai kepentingan yang luas beserta berbagai fungsinya di dalam masyarakat. Bagi warga masyarakat model ini, hukum bekerja sebagai mekanisme integrasi yang berperan untuk mendukung dan mengembangkan integrasi sosial.

Dalam masyarakat yang bertipe konsensus, masyarakat diatur dengan ide-ide dasar tertentu, seperti persamaan, kemerdekaan, kesempatan bagi setiap orang untuk berprestasi, kesucian pemilikan, kebebasan berkontrak, kejujuran dan tanggung jawab moral. Pemikiran-pemikiran tersebut diterima oleh individu-individu tersebut. Mereka menganggap bahwa masyarakat pada dasarnya merupakan suatu ketertiban dan berpadu secara sungguh-sungguh.

Dalam masyarakat ini, warga dipersatukan oleh adanya kesamaan kultur, kaidah, kepercayaan dan harapan. Masyarakat konsensus merupakan masyarakat yang terpadu dalam keadaan stabil dan memfungsikan pengorganisasian sebagai pelaksana integrasi sosial.¹⁶

¹⁵ Ujjianto Singgih Prayitno, *Sosiologi Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, (Yogyakarta: Azza Grafika, 2011), 144.

¹⁶ Achmad Ali, Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian.....* 107.

Dalam tipe masyarakat konsensus, tujuan dasar dari hukum adalah sebagai pranata yang tidak berpihak serta sebagai pengembang dan pendukung integrasi sosial. Dalam masyarakat ini, hukum menjamin keterpaduan sosial dan perubahan ketertiban sosial melalui keseimbangan berbagai konflik kepentingan.

2. Masyarakat Konflik

Masyarakat konflik merupakan kebalikan dari masyarakat konsensus. Masyarakat konflik menempatkan hukum sebagai cerminan, bukan sekedar kepentingan-kepentingan kelompok. Secara individu, mereka mempunyai berbagai kepentingan yang berbeda-beda agar mempunyai kekuasaan ekonomi, sosial maupun politik.

Masyarakat dengan tipe ini memandang bahwa masyarakat konflik terdiri dari berbagai individu dan kelompok yang memiliki berbagai konflik kepentingan dan mereka berusaha memaksimalkan hukum untuk kepentingan-kepentingan untuk menjamin kekuasaan dan dominasi mereka. Konflik sosial dipandang sesuatu yang bersifat intrinsik bagi interaksi antara individu dan kelompok. Kebutuhan untuk mempertahankan stabilitas dalam masyarakat membutuhkan bujukan dan paksaan. Dalam hal ini hukum digunakan sebagai alat pemaksa dan penekan.¹⁷

¹⁷ *Ibid*, 109.

3. Masyarakat Hukum

Masyarakat hukum merupakan masyarakat yang seringkali menggunakan hukum sebagai penyelesaian suatu masalah. Mereka mencari pembenaran atas apa yang mereka lakukan dengan menggunakan dasar-dasar hukum untuk menyerang lawan. Dengan kata lain mereka saling menyalahkan atas sesuatu sengketa yang terjadi. Dalam masyarakat ini, hukum dijunjung tinggi dalam sistem bermasyarakat mereka, sehingga keteraturan berdasarkan hukum yang berlakupun bisa diperoleh.

4. Masyarakat Kultur

Merupakan masyarakat yang menggunakan kultur ataupun kaidah-kaidah yang tumbuh dalam lingkungan mereka sebagai pegangan dalam hidup. Bagi mereka kultur ataupun kaidah-kaidah yang tumbuh lebih penting daripada sekedar hukum yang ada. Mereka lebih suka menggunakan kultur daripada hukum yang berlaku.

Masyarakat ini merupakan masyarakat yang menggunakan moral atau kaidah yang tumbuh dalam masyarakat tersebut untuk menyelesaikan suatu konflik yang tengah terjadi. Mereka beranggapan bahwa sesuatu yang terjadi merupakan kesalahan bersama, atau dengan kata lain mereka tidak saling menyalahkan, namun bersedia dengan kerendahan hati untuk meminta maaf jika

terjadi kesalahan. Hal ini sesuai moral yang tumbuh pada masyarakat tersebut.

5. Masyarakat Agama

Masyarakat agama merupakan masyarakat yang menggunakan agama dalam hidup mereka dan kurang memperhatikan hukum yang berlaku. Bagi mereka, hukum yang paling benar adalah hukum orisinil yang berasal dari Tuhan. Mereka tidak terlalu memusingkan tentang hukum atau aturan dalam pemerintah. Dalam masyarakat ini biasanya doktrin dalam agama mereka sangat kuat.

Sudah diakui secara umum oleh para pengkaji bahwa semua masyarakat yang dikenal didunia ini, sampai batas tertentu, bersifat religius.¹⁸ Pengakuan ini tentunya merupakan kesepakatan mengenai apa sajakah yang membentuk perilaku keagamaan, misalnya berperilaku dalam menikah, mewarisi, hibah, menjalani kehidupan bahkan dalam masyarakat. Namun hal tersebut tetap kembali kepada individu masing-masing, karena orang yang sama-sama bersifat religius pun dalam menjalani kehidupan bisa saja tidak sama.

D. Teori-Teori Perubahan Hukum Dalam Masyarakat

Keefektifan hukum turut dipengaruhi oleh perubahan hukum maupun perubahan sosial. Dapat dikatakan bahwa ketaatan maupun ketidaktaatan hukum dipengaruhi oleh perubahan sosial. Efektif atau

¹⁸ Betty R. Scharf, *Sosiologi Agama*, (Jakarta: Kencana, 2004), 33.

tidaknya suatu hukum juga sangat bergantung pada pada mampu atau tidaknya suatu hukum tersebut menyesuaikan dengan perubahan masyarakatnya.

Perubahan dapat menjadi lebih baik dan lebih buruk. Keduanya merupakan bagian dari perubahan. Adapula perubahan dari bentuk aslinya yang dapat dikatakan sebagai perubahan materiil semata-mata, sedangkan substansinya tidak berubah. Perubahan dalam masyarakat bisa terjadi dalam hitungan per detik karena manusia adalah makhluk yang terus bergerak baik secara fisik maupun mental. Dalam kehidupan sosial, perubahannya dapat diperiodisasikan dan dibedakan sesuai dengan konteks zamannya.¹⁹

Perubahan hukum dalam masyarakat dipengaruhi oleh sedikitnya dua faktor, yaitu perubahan sosial dan perubahan kaidah sosial. Adapun perubahan sosial dapat mencakup beberapa hal, diantaranya:

1. Perubahan nilai-nilai sosial
2. Perubahan norma-norma sosial
3. Perubahan pola-pola perilaku
4. Perubahan organisasi sosial
5. Perubahan susunan lembaga kemasyarakatan
6. Perubahan lapisan-lapisan dalam masyarakat
7. Perubahan kekuasaan dan kewenangan

¹⁹ Beni Ahmad Saebani, *Sosiologi Hukum* (Bandung: Cv. Pustaka Setia, 2007), 183.

8. Perubahan interaksi sosial²⁰
9. Tingkat ekonomi masyarakat
10. Pengetahuan agama dan moralitas²¹

Menurut Grossma dan Grossman, teori perubahan hukum dalam masyarakat juga dipengaruhi oleh perubahan dalam kaidah sosial, diantaranya sebagai berikut:

1. Perubahan Pada Kaidah Individual

Hal ini meliputi perubahan tingkah laku individual, namun dalam hal ini perubahan kaidah individual tidak terlalu berpengaruh terhadap perubahan hukum dalam masyarakat.

2. Perubahan Pada Kaidah Kelompok

Ini terjadi dalam hal perubahan berlangsung pada satuan-satuan yang termasuk dalam kelompok.

3. Perubahan Pada Kaidah Masyarakat

Dalam hal ini merupakan perubahan yang paling fundamental sifatnya karena meliputi perubahan-perubahan nilai atau kaidah-kaidah dasar suatu masyarakat.²²

Perubahan masyarakat yang didahului oleh keinginan-keinginan dalam masyarakat yang berkepentingan untuk mengubah hukum

²⁰ Achmad Ali, Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian Empiris*, 201

²¹ Alvin S. Johnson, *Sosiologi Hukum* (Jakarta: PT. Rineka, 2006), 284.

²² *Ibid.*, 201.

tersebut. Apabila perubahan hukum berhasil dilaksanakan, akan berakibat pada berubahnya pola pikir dan masyarakat tersebut.²³

Namun perubahan hukum dalam masyarakat pada kenyataannya tidak sama persis dengan yang diinginkan masyarakat atau kelompok masyarakat yang memelopori perubahan hukum tersebut.

Berbagai kemungkinan yang terjadi ketika terdapat perubahan hukum antara lain:

1. Hukum berubah seperti keinginan masyarakat (*full compliance*)
2. Hukum dianggap membawa perubahan yang besar untuk masyarakat
3. Hukum melakukan pengesahan atau ratifikasi atas sesuatu yang sudah benar-benar terjadi dalam masyarakat
4. Hukum berubah namun tidak seperti yang diinginkan masyarakat dikarenakan ada pendapat yang lebih kuat daripada aspirasi masyarakat.²⁴

Secara garis besar, teori-teori perubahan hukum dalam masyarakat meliputi:

1. Hukum Sebagai Sistem Nilai

Salah satu paradigma hukum adalah nilai sehingga hukum dapat dilihat sebagai sosok nilai pula. Hukum sebagai perwujudan nilai-nilai yang dijunjung tinggi oleh masyarakatnya. Dengan

²³ Zulfatun Ni'mah, *Sosiologi Hukum: Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Sukses Offset, 2002), 99

²⁴ Munir Fuadi, *Sosiologi Kontemporer, Interaksi Hukum, Kekuasaan Dan Masyarakat* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), 74

demikian, hukum merupakan intitusi teknik yang kosong moral atau steril terhadap moral. Salah satu perbincangan kritis mengenai hukum adalah tuntutan agar hukum memberikan keadilan, artinya kepada hukum selalu dihadapkan pertanyaan tentang apakah ia mewujudkan keadilan. Beberapa ribu tahun yang lalu, yaitu di masa hukum alam maka wacana mengenai hukum berputar di sekitar pencarian keadilan yang absolut itu (*In search for absolute justice*).

Eksistensi dan kemampuan hukum lalu diukur seberapa jauh ia telah mewujudkan keadilan tersebut. Dengan demikian, moral keadilan telah menjadi dasar untuk mensahkan kehadiran dan bekerjanya hukum.²⁵

2. Hukum Sebagai Institusi

Sosiologi melihat bahwa masyarakat menciptakan berbagai institusi untuk menghadapi kebutuhan-kebutuhan yang mendasar dan bersistem, seperti kesejahteraan dan pendidikan. Untuk menghadapi tuntutan kebutuhan tersebut secara baik dibutuhkan pengorganisasian dari semua modal yang tersedia dalam masyarakat. Kehadiran dan penciptaan institusi merupakan jawaban terhadap tuntutan tersebut. Institusi adalah suatu sistem hubungan sosial yang menciptakan keteraturan dengan mendefinisikan dan membagikan peran-peran yang saling

²⁵ Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan Metode*, 66 - 67

berhubungan di dalam institusi. Para pihak dalam institusi menempati dan menjalankan perannya masing-masing, sehingga mengetahui apa yang diharapkan orang darinya dan apa yang dapat diharapkannya dari orang lain. Institusi menjadikan usaha untuk menghadapi tuntutan-tuntutan dasar dalam kehidupan tersebut berlangsung tertib, berkesinambungan dan bertahan lama (*Enduring*). Keadaan yang demikian itu dimungkinkan, karena institusi memuat peraturan, prosedur dan praksis. Unsur-unsur kebudayaan masyarakat merupakan bagian penting pula yang turut membangun institusi. Kebudayaan ini menjadi bingkai dengan mengalirkan nilai-nilai ke dalam institusi.²⁶

3. Hukum Menyesuaikan Diri Dengan Perubahan Masyarakat

Fungsi hukum adalah untuk melindungi kepentingan warga masyarakat. Hukum berfungsi mengatasi konflik kepentingan yang mungkin timbul diantara warga masyarakat. Terutama hukum tertulis atau perundang-undangan. Perubahan hukum senantiasa perlu dimulai sejak adanya kesenjangan antara keadaan, peristiwa, serta hubungan dalam masyarakat, dengan hukum yang mengaturnya.²⁷

Perubahan hukum untuk menyesuaikan diri terhadap perubahan masyarakat yang telah terjadi terlebih dahulu, dimasa modern dan era globalisasi membutuhkan proses perubahan yang

²⁶ *Ibid.*, 82-83.

²⁷ Achmad Ali, Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian Empiris*, 203-205

lebih cepat jika dibanding dengan perubahan hukum di zaman dahulu. Suatu aturan hukum yang sudah ketinggalan dari kebutuhan masyarakatnya, mustahil dapat mewujudkan tujuan yang ingin dicapai oleh hukum, seperti keadilan dan kemanfaatan.

E. Teori Tentang Status Keperdataan Anak Hasil Zina Dan Anak Hasil Kawin Sirri

Teori tentang status keperdataan merupakan peraturan yang berlaku dalam masyarakat. Peraturan tersebut sebagai penentu sebuah kedudukan seseorang dalam kehidupan bermasyarakat. Ada berbagai macam peraturan, baik peraturan berdasarkan hukum agama, perundang-undangan maupun suku. Dalam hal ini penulis akan menjelaskan teori tentang status keperdataan anak berdasarkan Hukum Islam, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

1. Status Keperdataan Anak Menurut Hukum Islam

Anak sah adalah anak yang lahir oleh sebab dan di dalam perkawinan yang sah.²⁸ Sedangkan anak hasil zina adalah anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan di luar pernikahan yang sah menurut ketentuan agama, dan merupakan *jarimah* (tindak pidana kejahatan). Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya. Anak hasil zina hanya mempunyai

²⁸ Fadil SJ, Nor Salam. *Pembaruan Hukum Keluarga Di Indonesia: Telaah Putusan Mahkamah Konstitusi* (Malang: UIN Maliki Press), 49.

hubungan nasab, waris, dan nafaqah dengan ibunya dan keluarga ibunya.²⁹

2. Status Keperdataan Anak Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Pasal 42

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Pasal 43

- (1) Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- (2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Pasal 44

- (1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya bila mana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat daripada perzinaan tersebut.
- (2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah atau tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan.

3. Status Keperdataan Anak Menurut Kompilasi Hukum Islam

Pasal 99

Anak yang sah adalah :

²⁹ Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 Tentang Kedudukan Anak Hasil Zina Dan Perlakuan Terhadapnya.

- a. anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah;
- b. hasil perbuatan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Pasal 100

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Pasal 101

Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang isteri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya dengan li`an.