

ARGUMENTASI HUKUM

Disampaikan oleh :

Abdul Haris Semendawai, SH, LL.M

**Dalam PKPA yang diselenggarakan oleh :
PBHI – PERADI**

Tanggal : 4 – 11 Agustus 2008

DEFINISI ARGUMENTASI HUKUM

- Merupakan keterampilan ilmiah (arc) dalam rangka pemecahan masalah-masalah hukum (*legal problem solving*).
- Example : tdk mungkin Surat gugatan atau putusan tanpa didasari *legal opinion*

LEGAL OPINION

- *In law, (particularly in North America) an opinion is usually a written explanation by a judge that accompanies their ruling in a case, laying out the rationale and legal principles that led them to rule as they did.*
- *Opinions are usually published at the direction of the court, and to the extent they contain pronouncements about what the law is and how it should be interpreted, they reinforce, change, establish, or overturn legal precedent. If a court decides that an*

LANJUTAN

- *Another kind of legal opinion is written by attorneys. It is a formal written statement an attorney prepares for a client, stating the lawyer's reasoned belief about what the law is, how a court would interpret it, or how it applies to specific circumstances posed by the client.*
- In the United Kingdom and other common law countries, a legal opinion normally refers to written legal advice on a point of law issued by either a barrister (often referred to as "counsel's opinion") or occasionally a senior government law officer, such as the Attorney General. The

LANJUTAN

- *Several areas of commercial practice call for formal legal opinions of counsel. The Legal Aid scheme in the United Kingdom requires a legal opinion showing reasonable prospects for success before the Legal Aid board will fund any claim. Insurance policies for professional negligence will frequently require an opinion of counsel before the insurer is required to pay out on any putative claim (sometimes called a QC clause when it*

KWALITAS PRAKTIKI HUKUM

- Pada komunitas praktisi hukum, penguasaan dan implementasi yang baik terhadap argumentasi hukum dalam setiap aktivitas profesinya dapat digunakan sebagai parameter: mana praktisi hukum yang berdebat yuridis dan mana praktisi hukum yang berdebat kusir.

HUKUM SBG ILMU PENGETAHUAN

- Untuk mendapatkan pengertian AH secara kontekstual, terlebih dahulu harus memahami hukum sebagai ilmu pengetahuan.
- Dalam tradisi ilmu pengetahuan untuk memudahkan pemahaman mengenai ilmu, maka dibuatlah cabang pengelompokan cabang pohon ilmu, dan apakah Ilmu hukum masuk dalam kelompok Kelompok cabang pohon ilmu. Dan apakah ilmu hukum masuk dalam kelompok IPA, IPS atau humaniora ? Belum ada jawaban yang dapat memuaskan karena ternyata ilmu hukum itu memiliki karakteristik sendiri.
- → dapat dilihat dari ciri khas ilmu hukum yang bersifat normatif.
- → dikembangkan ilmu hukum menggunakan

DARI SEGI OBJEKNYA

- Ilmu hukum dapat dibedakan atas : Ilmu Hukum Normatif & Ilmu Hukum Empiris.
- Sejarah ilmu hukum bermula dari Filsafat Hukum dengan sifat yang sangat spekulatif kemudian diikuti oleh Dogmatik hukum (*ius constitutum*) yang sangat teknis, dan karena perbedaan sifat yang begitu tajam sehingga muncul Teori Hukum yang berasal dari *Algemeine Rechtsleer* dengan cirinya yang mendalami tentang nilai-nilai umum dari berbagai sistem hukum.
- Untuk menghilangkan kesenjangan *Law in book dgn Law in action*, maka dogma hukum, teori hukum dan filsafat hukum harus difokuskan untuk **kebutuhan praktek hukum** baik dalam rangka **membentuk hukum** maupun **menerapkan hukum**.
- Sebagai contoh:
- Untuk memberikan kepastian hukum subjek hukum perjanjian (**filosofi Hukum Perikatan**) maka (dibuatlah) Pasal 1320 KUHPerdara sebagai syarat sah perjanjian (**konsep teknis**) yang

EXPERTISE KNOWLEDGE

- Penyelesaian masalah hukum diperlukan “*expertise knowledge*” yang harus dimiliki oleh para ahli hukum (Advokat) dalam melaksanakan tugas profesi.
- Argumentasi Hukum yang pada dasarnya adalah *to give a reason* dalam pelaksanaan tugas profesi advokat, dalam bidang:
 - **preventif** (Non Litigation Area misal: Legal Consultation, Legal Negotiation termasuk membuat Legal opinion), dan
 - **repressif** (Litigation Area penanganan perkara : Gugatan permohonan penolakan)

LOGIKA & ARGUMENTASI HUKUM

- Untuk memahami logika, org hrs mempunyai pengertian yg jelas mengenai penalaran.
- Penalaran adalah suatu bentuk pemikiran.
- Bentuk pemikiran yg paling sederhana :
 - pengertian (concept),
 - pernyataan (proposisi/statement)

PENALARAN

- Etimologis
- Dari kata “Nalar” yang berarti :
 1. Pertimbangan ttg Baik, Buruk dsb : akal budi; misal : setiap keputusan harus didasarkan ~ yang sehat
 2. Aktivitas yang memungkinkan seseorang berpikir yg logis; jangkauan pikir dan kekuatan pikir
- Cara (hal) menggunakan nalar, pemikiran atau cara berpikir logis

PENALARAN SEBAGAI METODE

Metode/Cara Mendapatkan Kebenaran :

- Penalaran :
 - Usaha memperoleh kebenaran/proses berpikir untuk menemukan kebenaran dgn menggunakan nalar (akal pikiran yg logis).
- Non Penalaran ;
 - Usaha memperoleh kebenaran dgn tdk mempergunakan nalar atau akal pikiran yang logis

PENALARAN HUKUM

- Cara (hal) : Berpikir, menggunakan, mengembangkan atau mengendalikan sesuatu masalah (dibidang) hukum dgn nalar ...
- Apa arti hukum itu ?
 - Dalam teori hukum dikenal banyak konsep tentang arti hukum (keberagaman konsep hukum)
 - Hukum adalah asas-asas kebenaran dan keadilan yg bersifat kondrati & berlaku universal
→ Filsafat Hukum
 - Hukum adalah Norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan hukum nasional →

METODE DALAM MENALAR (DEDUKTIF DAN INDUKTIF)

- **Deduktif**

- Jika dalam penalaran konklusi lebih sempit dari premisnya maka penalaran tersebut disebut dengan deduktif.
- Metode yang digunakan dalam berpikir dengan bertolak dari hal-hal yang umum ke khusus
 - Premis Mayor → Premis Minor = Kesimpulan

- **Induktif**

- Bertolak dari hal-hal khusus ke umum
- Hukum yang disimpulkan di fenomena yang diselidiki berlaku bagi fenomena sejenis yg

LOGIKA

- Sebagai metode **untuk menilai ketepatan penalaran** yang digunakan untuk menyampaikan sebuah argumentasi.
- **Teori argumentasi** adalah cara untuk mengkaji bagaimana menganalisis dan merumuskan suatu argumentasi scr jelas dan rasional → dengan cara mengembangkan **kriteria universal** dan **kriteria yuridis** untuk digunakan sebagai landasan rasionalitas argumentasi hukum.

ANALISIS ARGUMENTASI HUKUM

- menggunakan logika formal.
- Untuk menganalisis **rasionalitas proposisi** menggunakan **logika sillogistik, logika proposisi, dan logika predikat.**
- Logika merupakan alur pemikiran yg **mempertautkan sebuah pernyataan tentang suatu konsep dengan memberikan penalaran melalui argumentasi yg berperan dlm proses rasionalitas argumentasi.**

DALAM ARGUMENTASI HUKUM TIDAK DOMINAN

- Mac Cormick, Perelman dan Toulmin: menyatakan bahwa peran logika formal dalam argumentasi hukum tidak dominan dan sangat terbatas bahkan tidak penting dalam pengambilan kesimpulan dan keputusan.
- Pernyataan ini ditanggapi oleh para ahli sebagai sebuah **kesalah pahaman terhadap peran logika** yg menurut persepsi mereka adalah:
 - a. Dalam setiap AH selalu memakai pendekatan dgn mengandalkan bentuk silogisme
 - b. proses pengambilan putusan oleh hakim dengan pertimbangan yg tidak selalu logis,
 - c. Dalam Argumentasi Hukum logika tidak terkait

FALLACY / KESESATAN (PENALARAN YANG KELIRU)

- **Penalaran yang tidak valid** adalah penalaran yang keliru dan dapat terjadi karena pengingkaran terhadap kaidah-kaidah logika yaitu **tidak ada hubungan yang logis antara premis dengan konklusi** sebagai kekeliruan relevansi.
- Seorang dengan daya nalar yg tidak masuk akal, tetapi orang tsb tidak juga memahami kekeliruannya dalam memberikan penalarannya, org tsb adalah **Paralogis**, dan apabila kekeliruan tsb secara sengaja dipahami dan digunakan

KEKELIRUAN PENALARAN HUKUM

- Ada beberapa jenis kekeliruan dalam penalaran sebagai sebuah kekeliruan penalaran hukum, artinya penalaran keliru tsb jika diterapkan dlm bidang hukum bukan merupakan sebuah kesalahan, yaitu:
- **Argumentum ad ignorantiam (AAI):**
Kesesatan terjadi bila org berargumen: proposisi sebagai benar karena tidak terbukti salah atau suatu proposisi salah karena tidak terbukti salah.
- Dalam bidang hukum, Argumen ini dapat dilakukan, jika dimungkinkan oleh hukum acara.
 - Asas pembuktian hkm Perdata (psl 1865 KUHPer: penggugat hrs membuktikan kebenaran dalilnya, shg jika tdk dpt membuktikan adataan dot ditolak.

LANJUTAN

- **Argumentum ad Verecundiam (AAV):**
Menolak atau menerima argumentasi tidak didasarkan pd nilai penalarannya, melainkan lebih didasarkan pada **kebesaran nama** dan kewibawaan, kekuasaan, keahlian siapa yang mengajukan argumentasi tersebut (bertentangan dgn pepatah: nilai wibawa hanya setinggi & senilai argumentasinya). Dalam bidang hukum, Argumen ini tidak sesat jika suatu Yurisprudensi menjadi

LANJUTAN

- **Argumentum ad Hominem (AAH):**
Menolak / menerima argumen tidak didasarkan pd buruknya penalaran, tapi lebih disebabkan **keadaan pribadi** yg menyampaikan argumentasi.
Dalam bidang hukum Argumen ini bukan kesesatan, jika digunakan menolak saksi palsu / tidak mengetahui kejadiannya.
- **Argumentum ad Misericordiam (AAM)**
Argumentasi yg bertujuan menimbulkan **empati dan belas kasihan**.
Dalam bidang hukum Argumentasi ini tidak sesat jika digunakan u/ meminta keringanan hukuman (Klementia dlm Pledooi), tetapi jika digunakan u/ pembuktian tdk bersalah, hal ini merupakan kesesatan
- **Argumentum ad baculum (AAB)**
Menerima/menolak argumentasi hanya krn **ancaman dan menimbulkan perasaan takut**.

KEKHUSUSAN LOGIKA HUKUM

- Argumentasi Hukum (AH) merupakan argumentasi yang khusus, karena didasarkan pada hkm positif & kerangka prosedural.
 - **Hukum Positif**: AH selalu dimulai dari hukum positif, yg tdk statis, tetapi merupakan suatu perkembangan berlanjut. Dari sini yurisprudensi akan menentukan norma-norma baru.
 - **Kerangka prosedural**: argumentasi rasional dan diskusi rasional.
- Tiga Struktur dalam Argumenasi Hukum yg rasional:
 1. Struktur Logika:

Alur premis menuju pada konklusi dari suatu argumentasi harus logis. Penalaran yg digunakan bisa berupa penalaran deduksi pendekatan UU pendekatan precedence (Hkm berisi norma proposisi yg terdiri dari konsep pelanggaran Psl 1365 oleh penguasa apakah sama dgn menyalahi prosedur ?)
 2. Struktur Dialektika:

Agar argumentasi tidak monoton, maka hrs diberikan sentuhan dialektika, dan didalam dialektika itu suatu argumentasi diuji, terutama pada argumentasi prokontra (Wanprestasi atau Onrechtmatigdaad?)
 3. Struktur Prosedural:

Dalam pemeriksaan pengadilan diatur oleh hukum formal yg sekaligus merupakan rule of law dalam proses argumentasi dalam penanganan

DASAR DASAR ARGUMENTASI

- Teori argumentasi berkembang sejak Aristoteles yg dimulai dgn studi sistematis tentang **logika yg intinya logical sequence yg konsisten dalam premis sampai kesimpulan.** Aristoteles mengembangkan logika kearah Dialektika sbg ajaran berdebat dan berlanjut pd kemampuan Retorika (kemampuan meyakinkan) Dalam logika tradisional lazimnya menggunakan metode Deduksi.
Argumentasi Deduksi yaitu Penerapan

CONTOH

- Norma : Pencuri harus dihukum (Psl 362 KUHP) (Premis Mayor)
Fakta : Johan adalah Pencuri. (Premis Minor)
Kesimpulan: maka Johan harus dihukum (Konklusi).
- Jenis Argumentasi ini populer dlm Civil law system (Argumentation based on rules).
- Dalam Common Law System, argumentasi beraniak dari cases tertentu (Princinal

LOGIKA/PENALARAN INDUKSI DALAM HUKUM:

- A. MERUMUSKAN FAKTA: merangkum semua fakta (peristiwa, perbuatan atau keadaan) fakta yuridis in concreto.
- B. MENCARI HUBUNGAN CAUSALITAS (sebab akibat):
 - Causalitas selau tergantung pd jenis hukumnya : Pidana, Perdata, Adminstrasi Negara, Tata Usaha Negara dll.
 - - Causalitas dlm Hukum Pidana: hubungan Causal Delik Formil tidak jelas, tetapi hub causalitas sangat erat hubungannya dan manfaatnya dengan DELIK MATERIIL (Psl 338, Psl 351) contoh: perbuatan (sebab) kematian (akibat).
 - Anakah suatu perbuatan tertentu menimbulkan

LANJUTAN

- **Causalitas dlm Hkm Perdata:**
Contoh: PMH (sebab) kerugian (akibat)
Dalam hkm Perdata dikenal teori hub kausal: *Conditio sine qua non*, *causa proxima*, teori adekuat (dapat diduga menimbulkan akibat).
- **Causalitas dalam Hkm Administrasi Negara (sengketa TUN)**
contoh: Keputusan TUN (sebab) kerugian (akibat)

LANJUTAN

C. PROBABILITAS :

- merupakan konsep sentral dalam penalaran induktif;
- Probabilitas dlm hukum tergantung standar pembuktian (alat bukti & beban pembuktian)
Perdata: dalil & bukti, Pidana: Keyakinan Hakim & bukti.

PENDEKATAN FORMAL LOGIS

- Tradisi yang sdh lama dalam tradisi hukum adalah pendekatan formal logis.
- Untuk analisa rasionalitas proposisi dikembangkan 3 model logika
 - Logika Silogistis
 - Logika proposisi
 - Logika predikat
- Untuk analisa penalaran

... " " .

MASALAH HUKUM DAN LEGAL OPINION

- Struktur Argumentasi Hukum
 - 3 lapisan argumentasi hukum yg rasional adalah :
 1. Lapisan logika : Struktur intern argumentasi
 2. Lapisan dialektik perbandingan pro-kontra (prokon) argumentasi
 3. Lapisan prosedur

LAPISAN LOGIKA

- Masuk wilayah logika tradisional.
- Isu utama : alur premis → konklusi : Logis.
- Langkah penalaran : deduksi, analogi, abduksi dan induksi menjadi fokus.
- Dengan langkah deduksi pendekatan UU dgn preseden berbeda
- Pendekatan UU → FH → ketentuan hukum yg relevan → pasal yg berisi norma.
- Norma dalam logika merupakan suatu proposisi (normatif) → diawali dgn

LANJUTAN

- Contoh : Konsep penyalahgunaan wewenang.
- Org yg tdk memahami hukum administrasi mengartikan penyalahgunaan wewenang = menyalahi prosedur
- Ex falso quolibet (dari yg sesat kesimpulannya keliru)
- Ex vero nonnisi verum → dari yg benar kesimpulannya benar

LAPISAN DIALEKTIK

- Argumentasi tdk monoton, diuji dgn argumentasi pro-kontra.
- Proses dialektik dalam adu argumentasi menguji kekuatan nalar suatu argumentasi, kekuatan nalar terletak dlm kekuatan logika.
- Dialektik berkaitan dgn logika
- Contoh : dalam kasus TUN, pengumuman suatu surat penolakan program penjaminan oleh BI digugat (yg digugat pengumumannya, bukan surat).

LAPISAN PROSEDUR

- Hukum Acara merupakan aturan main dalam proses argumentasi dalam penanganan perkara di pengadilan. Dengan demikian prosedur dialektik di pengadilan diatur oleh hukum acara
- Contoh beban pembuktian. Siapa yg harus membuktikan? Tergantung Hukum Acara

PERSIAPAN PEMBUATAN ANALISIS HUKUM

- Pelajari Kasus atau Transaksi dengan sebaik-baiknya
- Cari dan Pelajari Dasar Hukumnya
- Cari dan Pelajari Landasan Teoritiknya

(PEMECAHAN MASALAH HUKUM)

1. Pengumpulan Fakta
2. Klasifikasi Hakekat Permasalahan Hukum
3. Identifikasi dan Pemilihan Isu Hukum yg Relevan
4. Pedoman Hukum yang Berkaitan dengan Isu Hukum
5. Penerapan Hukum

1. PENGUMPULAN FAKTA (DUDUK PERKARA)

- Analisis Hukum terletak pada Penerapan hukum pada fakta
- Duduk Perkara akan memperkenalkan masalah hukum dgn mengatakan apa yg telah terjadi
- Fakta dimaksudkan untuk menyatakan apa yg telah terjadi

2. KLASIFIKASI HAKEKAT PERMASALAHAN HUKUM

- Pembagian Hukum Positif
- Hukum Publik dan Hukum Privat
- Hukum Publik
 - Hukum Tata Negara
 - Hukum Administrasi
 - Hukum Internasional Publik
- Hukum Privat
 - Hukum Dagang
 - Hukum Perdata
- Hakekat permasalahan hukum dalam sistem peradilan kita berkaitan dengan lingkungan

PEMILIHAN ISU HUKUM YANG RELEVAN

- Isu Hukum → pertanyaan tentang fakta dan hukum
 - Fakta → menyimpulkan fakta hukum yg sebenarnya yg didukung oleh alat-alat bukti.
 - Hukum → civil law system → statute approach → konseptual approach
- Contoh : Malpraktek → Wanprestasi atau PMH
 - Isu Hukum → Konsep Wanprestasi

LANJUTAN

- Analisis pada dasarnya mengandung makna pemilahan unsur-unsur yang lebih kecil.
 - Adakah hubungan kontraktual dlm hubungan dengan pasien?
 - Adakah cacat prestasi
- Untuk isu PMH pertanyaannya :
 - Apakah tindakan dokter merupakan suatu perbuatan hukum ?
 - Apakah tindakan dokter merupakan suatu perbuatan melanggar hukum ?
 - Apa kriteria melanggar hukum ?

BERKAITAN DENGAN ISU HUKUM

- Civil Law → hukum utamanya → legislasi
- *Reasoning base on rules* → penelusuran peraturan per-undang-undangan → UU No. 10/2004 (Pasal 1 angka 2) : produk hukum tertulis yang dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang, yang isinya mengikat umum → langkah pertama : *Statute approach*
- Langkah kedua : mengidentifikasi norma. Rumusan norma merupakan

MEWAJIBKAN YG MENIMBULKAN KERUGIAN ITU UNTUK MEMBAYAR GANTI KERUGIAN

- Dalam norma tsb konsep-konsep utama yg harus dijelaskan adalah :
 - Konsep Perbuatan
 - Contoh gempa bumi, perbuatan siapa dan siapa yg bertanggung-jawab
 - Konsep Melanggar Hukum
 - Yurisprudensi perdata
 - Melanggar hak orang lain
 - Bertentangan dengan kewajiban hukum
 - Melanggar kesusilaan
 - Konsep Kerugian
 - Unsur-unsur kerugian meliputi :
 - Schade : kerusakan yang diderita

RECHTSVINDING

- 2 tekhnik
 1. Interpretasi
 2. Kontruksi hukum yg meliputi : analogi, penghalusan atau penyempitan hukum dan argumentasi *a contrario*

PENERAPAN HUKUM

- Setelah menemukan norma kongkrit → penerapan norma pada fakta hukum.

LEGAL OPINION

- Prinsip
- Bentuk Susunan

PRINSIP-PRINSIP LO

A. Umum

1. Peranan Tanggal
2. Hukum Nasional Penyusunnya
3. Asumsi dan Kualifikasi
4. Dokumen yg diteliti
5. Investigasi dan tanda-tangan

B. Khusus

1. Tugas dan Tj Penegak hukum
2. Evaluasi identitas dan Integritas korban
3. Ruang-lingkup LO
4. Penggunaan Kata-kata yg bersifat teknis

MENULIS LEGAL OPINION

- Bentuk Susunan
 - Summary
 - Fakta Hukum
 - Isu Hukum (legal issue)
 - Analisis isu hukum
 - Kesimpulan (*conclusion/opinion*)

SUMMARY

- Ditempatkan di awal, max : 1 hal
- Memuat
 - a. Rumusan singkat fakta hukum (Exp. PEMDA melakukan kerja-sama dgn ...)
 - b. Daftar isu hukum
 - Exp. PEMDA Propinsi Riau berniat menggugat PT X sehubungan dengan kontrak oleh PT X.
 - Isu Hukum antara-lain :
 1. Apa kerugian PEMDA akibat pembatalan kontrak ?
 2. Apakah ada unsur wanprestasi ?
 - c. Summary legal opinion

RUMUSAN FAKTA

- Fakta harus dirumuskan secara lengkap tetapi tdk terlalu panjang.

ISU HUKUM

- Isu hukum dirumuskan scr lengkap dan diberi nomor.
- Pendekatan konseptual merupakan yg paling sering digunakan.
- Setiap isu hukum diikuti pertanyaan hukum.
- Contoh :
 - Isu Pertama : Wan-Prestasi
 1. Pertanyaan hukum : adakah hubungan kontraktual antara para pihak?

ANALISIS ISU HUKUM

- Mulai dari isu satu
 - Pada setiap isu telusuri ketentuan hukum, yurisprudensi, pendapat akademis
 - Tuliskan ketentuan hukum dan yurisprudensi yang ditemukan
 - Identifikasi problematik hukum
 - Berikan pendapat dan bagaimana ketentuan hukum tersebut diterapkan dlm kasus tersebut.

KESIMPULAN

- Rumuskan pendapat hukum yg berkenaan dgn fakta hukum tersebut.
- Catatan : semua kasus (yurisprudensi), ketentuan hukum yg digunakan dalam kasus tersebut harus disusun dalam daftar secara tepat dan lengkap

HASIL ANALISIS HUKUM

- Dituangkan dalam bentuk legal memo atau legal opinion
- Bentuk LM atau LO beragam
- Kuncinya terletak pada isu hukum yg dirumuskan dan pertanyaan hukum yg relevan.

DAFTAR REFERENSI

- Penalaran Hukum : Antara Nalar Deduktif dan Nalar Induktif : R. Herlambang Perdana Wiratraman
- Argumentasi Hukum (Legal Reasoning- Penalaran Hukum) : M. Arief Setiawan
- Legal Memoranda dan Legal Opinion : Ridwan Khairandy
- Argumentasi Hukum : Philipus M Hadjon, Tatiek Sri Djatmiati
- Penelitian Hukum : Prof. Dr. Mahmud