

MATERI KULIAH PENGANTAR ILMU HUKUM

MATCH DAY 14

TEORI HUKUM (Bagian 4)

7. Hukum Kritis

Dalam beberapa literatur sering disebut dengan *the critical legal studies* (CLS), *CLS is a movement that gained momentum during the seventies in the United States of America. It is regarded as a descendant of American Legal Realism. Supporters of this movement wanted a different approach to the study of law from the routine Socratic discussions of court decisions. They had a radical stance as each critical legal scholar stood for some change or changes in the law. There is a large number of CLS scholars. Among them, Roberto Unger and Duncan Kennedy are regarded as leading figures. Karl Klare, Peter Gabel, Mark Tushnet, Kelman, David Trubek, Horowitz and many others are famous names in the CLS Movement.*¹

Aliran hukum kritis ini mengumandangkan beberapa konsep dasar sebagai berikut:²

- a. Aliran hukum kritis menolak liberalism.
- b. Aliran hukum kritis menentang kontradiksi antara individu dan individu lain maupun dengan komunitas masyarakat.
- c. Aliran hukum melakukan delegitimasi karena legitimasi dalam masyarakat selama ini yang diperkuat dengan prinsip hegemoni dan reifikasi justru memperkuat penindasan dari yang kuat/berkuasa terhadap golongan yang lemah.
- d. Aliran hukum kritis menolak model kehidupan masyarakat liberal yang sebenarnya lebih merupakan rekayasa (konstruksi) atau kepalsuan, yang diperkokoh oleh sector hukum. Karena itu, aliran hukum kritis berusaha merombak sistem penalaran hukum (*legal reasoning*) yang penuh dengan kepalsuan tersebut.
- e. Aliran hukum kritis berpendapat bahwa doktrin hukum merupakan sesuatu yang bersifat tidak pasti (*indeterminacy*) dan penuh dengan kontradiktif, sehingga seenaknya oleh yang menafsirkan.
- f. Karena sifat tidak pasti dari doktrin-doktrin hukum, maka aliran hukum kritis menggunakan model analisis dan penafsiran hukum yang lebih bersifat historis, sosio-ekonomis, dan psikologis.

¹ Hari Chand, 2005, *Modern Jurisprudence*, International Law Book Services, Selangor, hlm. 239.

² Munir Fuady, 2005, *Filsafat dan Teori Hukum Postmodern*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 136-137.

- g. Aliran hukum kritis berpandangan bahwa analisis-analisis yuridis mengaburkan realitas yang sebenarnya, yang melahirkan putusan-putusan yang seolah-olah adil (keadilan procedural formal) dan seolah-olah *legitimate*.
- h. Tidak ada penafsiran yang netral terhadap suatu doktrin hukum, tetapi penafsiran tersebut selalu bersifat subjektif dan politis.

Di samping itu aliran CLS ini memiliki juga beberapa pemikiran pokok sebagai berikut:³

- a. Pemikiran bahwa struktur hukum lebih merupakan pemihakan apakah kepada kepentingan pribadi atau kepada kepentingan orang lain.
- b. Pemikiran bahwa aturan hukum lebih merupakan pemihakan pada kekuasaan dan kekayaan, dengan menindas kaum miskin, kaum tertekan, kelas pekerja, wanita, dan golongan minoritas.
- c. Pemikiran bahwa hukum bukan merupakan penyelesaian yang baik atas sengketa hukum yang ada.
- d. Logika dan struktur hukum memihak pada kepentingan kelas yang berkuasa.
- e. Hukum meligitimasi dan melanggar ketidakadilan dalam masyarakat, yaitu ketidakadilan dalam bidang ekonomi, politik, kebudayaan, dan *social-psychology*.
- f. Hukum identik dengan politik sehingga hukum tidak pernah netral atau bebas nilai.
- g. Penalaran hukum dikembangkan atas dasar hubungan kekuasaan yang tidak simetris dalam masyarakat.
- h. Para pengikut aliran CLS menggunakan hukum sebagai alat untuk menghilangkan dominasi hierarkis secara terstruktur dalam masyarakat yang sudah maju.

Terdapat 3 sifat dari CLS, yaitu:⁴

- a. CLS berusaha melakukan perubahan yang fundamental terhadap masyarakat, dengan menumbuhkan sikap kritis dan melakukan penafsiran kembali terhadap realita yang telah terdistorsi itu.
- b. CLS berusaha melakukan pendekatan historis, dimana secara historis umat manusia semakin terpencil dari alam karena perkembangan alam pikir manusia yang terlalu mengeksaktakan dan mengkonkretkan hal-hal yang abstrak di dunia ini.
- c. CLS mengembangkan teori yang komprehensif untuk memahami keadaan masyarakat yang terus berubah tersebut.

Selanjutnya, ada 3 unsur yang merupakan tulang punggung CLS, yaitu:⁵

- a. Selalu bersikap kritis dan curiga terhadap realitas yang ada.

³ *Ibid.*, hlm 137.

⁴ *Ibid.*, hlm 148.

⁵ *Ibid.*

- b. Berpikir dengan memperhatikan aspek historis dalam masyarakat.
- c. Tidak memisahkan antara teori dengan praktek, dan antara fakta dengan nilai.

Di kalangan pendukung CLS pun belum terdapat kesepakatan, apakah proyek kritis mereka diarahkan kepada pembentukan sebuah *grand theory* atau tidak. Isu ini menjadi perdebatan hangat di kalangan mereka. Ada yang mendukung pencarian alternative *grand theory*, sebaliknya ada yang menolak usaha pencarian *grand theory* alternative. Terlepas dari perdebatan itu, metode analisis hukum yang mereka kembangkan telah memberi sumbangan yang besar dalam kajian hukum atau *jurisprudence*.⁶

Kajian-kajian CLS tampaknya sangat relevan untuk digunakan menganalisis proses-proses hukum di Indonesia, menganalisis proses-proses pembentukan dan penerapannya, maupun untuk menganalisis suatu doktrin hukum dan bagaimana CLS telah berfungsi menngabsahkan suatu sistem sosial atau kebijakan tertentu.⁷

Di samping itu, CLS merupakan studi atas penalaran ahli hukum dengan menawarkan eksplorasi-eksplorasi filosofis, sinkronis, diakronis dan antropologis. Eksplorasi ini memberi celah bagi pembentukan teori baru di luar ilmu hukum sebagai alat bantu untuk menafsirkan sebuah teks hukum.⁸

Dalam perkembangannya, CLS ini dapat dikatakan ada cabang-cabang atau variannya, yaitu Teori Hukum Feminis (*Feminist Legal Theory*) dan Teori Ras Kritis (*Critical Race Theory*).⁹

8. Hukum Responsif

Nonet-Selznick lewat hukum responsif menempatkan hukum sebagai sarana respons terhadap ketentuan-ketentuan sosial dan aspirasi publik. Sesuai dengan sifatnya yang terbuka, maka tipe hukum ini mengedepankan akomodasi untuk menerima perubahan-perubahan sosial demi keadilan dan emansipasi publik. Hukum responsif sebenarnya tergolong dalam wilayah *sociological jurisprudence*. Hukum responsif merupakan teori tentang profile hukum yang dibutuhkan di masa transisi. Karena harus peka terhadap situasi transisi di sekitarnya, maka hukum responsif tidak saja dituntut menjadi sistem yang terbuka, tetapi juga harus mengandalkan keutamaan tujuan (*the sovereignty of purpose*), yaitu tujuan sosial yang ingin dicapai serta akibat-akibat yang timbul dari bekerjanya hukum itu.¹⁰

⁶ Khudzaifah Dimiyati, 2010, *Teorisasi Hukum; Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1950*, Edisi Revisi, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 123.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

⁹ A. Mukhtie Fadjar, 2008, *Teori-Teori Hukum Kontemporer*, In-Trans Publishing, Malang, hlm. 65-66.

¹⁰ Bernard L.Tanya, Yoan N. Simanjuntak, Markus Y. Hage, 2007, *Teori Hukum;Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, CV.Kita, Surabaya, hlm. 239.

Hukum responsif mengandalkan dua doktrin utama, pertama, hukum itu harus fungsional, pragmatic, bertujuan, dan rasional. Kedua, kompetensi menjadi patokan evaluasi terhadap semua pelaksanaan hukum. Karena kompetensi sebagai tujuan berfungsi sebagai norma kritik, maka tatanan hukum responsif menekankan:¹¹

- a. Keadilan substantive sebagai dasar legitimasi hukum;
- b. Peraturan merupakan sub-ordinasi dari prinsip dan kebijakan;
- c. Pertimbangan hukum harus berorientasi pada tujuan dan akibat bagi kemaslahatan masyarakat;
- d. Penggunaan diskresi sangat dianjurkan dalam pengambilan keputusan hukum dengan tetap berorientasi pada tujuan;
- e. Memupuk sistem kewajiban sebagai ganti sistem paksaan;
- f. Moralitas kerjasama sebagai prinsip moral dalam menjalankan hukum;
- g. Kekuasaan didayagunakan untuk mendukung vitalitas hukum dalam melayani masyarakat;
- h. Penolakan terhadap hukum harus dilihat sebagai gugatan terhadap legitimasi hukum; dan
- i. Akses partisipasi publik dibuka lebar dalam rangka integrasi, advokasi hukum dan sosial.

Hukum responsif oleh Nonet dan Selznick dikontraskan dengan dua model lain, yaitu hukum represif dan hukum otonom. Hukum represif, yaitu hukum sebagai alat kekuasaan represif. Tipe hukum ini bertujuan mempertahankan status quo penguasa yang kerap kali diterapkan dengan dalih menjamin ketertiban. Dengan demikian, hukum ini dirumuskan secara rinci untuk mengikat setiap orang, kecuali penguasa/pembuat hukum. Hukum otonom, yaitu hukum sebagai suatu pranata yang setia menjaga kemandirian hukum itu sendiri. Karena sifatnya yang mandiri, maka yang dikedepankan adalah pemisahan yang tegas antara kekuasaan dengan hukum. Legitimasi hukum ini terletak pada keutamaan procedural hukum yang bebas pengaruh politik melalui pembatasan prosedur yang sudah mapan.¹²

Hukum responsif merupakan sebuah tatanan atau sistem yang inklusif-dalam arti menagaitkan diri dengan sub-sistem sosial non-hukum, tak terkecuali dengan kekuasaan. Hukum, dalam tatanan hukum responsif memandang dirinya sebagai bagian yang tak terpisahkan dengan dunia sosial yang mengitarinya. Tidak hanya itu, agar benar-benar fungsional dan bermanfaat dalam melayani masyarakat, maka tatanan hukum responsif berkehendak merangkul semua kekuatan sosial yang dapat menopang vitalisasinya dalam merespons aspirasi dan kebutuhan sosial yang hendak dilayani. Pendek kata, bagi tatanan

¹¹ *Ibid.*, hlm 240-241.

¹² *Ibid.*, hlm. 241.

hukum responsif, hukum merupakan institusi sosial. Lebih lanjut, menurut Nonet-Selznick, untuk membuat ilmu hukum lebih relevan dan lebih hidup, harus ada reintegrasi antara teori hukum, teori politik, dan teori sosial.¹³

9. Hukum Progresif

Teori hukum progresif tidak lepas dari gagasan Prof. Satjipto Rahardjo yang galau dengan cara penyelenggaraan hukum di Indonesia. Meski setiap kali persoalan-persoalan hukum muncul dalam nuansa transisi, namun penyelenggaraan hukum terus saja dijalankan layaknya kondisi normal. Hampir tidak ada terobosan yang cerdas menghadapi kemelut pasca orde baru. Yang lebih memprihatinkan, hukum tidak saja dijalankan sebagai rutinitas belaka (*business as usual*), tetapi juga dipermainkan sebagai "barang dagangan" (*business-like*). Akibatnya, hukum terdorong ke jalur lambat dan mengalami kemacetan yang cukup serius. Dari sinilah Prof. Satjipto Rahardjo menyuarakan perlunya hukum progresif. Pemikiran hukum perlu kembali pada filosofi dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya.¹⁴

Oleh karena itu, hukum itu bukan merupakan institusi yang lepas dari kepentingan manusia. Mutu hukum, ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Ini menyebabkan hukum progresif menganut ideology: "hukum yang pro-keadilan dan hukum yang pro-rakyat". Dengan ideology ini, dedikasi para pelaku hukum mendapat tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum dituntut mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaannya), harus menjadi orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum. Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan yang buruk, tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan.¹⁵

Menghadapi kondisi transisional dimana persoalan saling berhimpitan, seba darurat, dan penuh komplikasi, maka aparat penegak hukum dituntut melakukan langkah-langkah terobosan dalam menjalankan hukum, tidak sekedar menerapkan peraturan secara hitam

¹³ *Ibid.*, hlm. 244-245.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 246.

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 247.

putih. Ini penting dilakukan karena banyak peraturan yang sudah ketinggalan zaman, terhampar begitu banyak kenyataan dan persoalan kekinian yang secara redaksional sulit ditemukan dalam teks-teks aturan yang ada. Jika pun ada aturannya, banyak yang tidak mutu karena saling kontradiktif dan tumpang tindih disana-sini. Karena itu, kehadiran pelaku hukum yang arif, visioner, dan kreatif mutlak perlu untuk “memandu” pemaknaan yang kreatif terhadap aturan-aturan yang demikian itu. Aparat penegakan hukum, entah polisi, jaksa, maupun hakim dituntut mencari dan menemukan keadilan-kebenaran dalam batas dan di tengah keterbatasan kaidah-kaidah hukum yang ada. Inilah inti terobosan dalam hukum progresif.¹⁶

MP7™

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 253.