

# POKOK-POKOK PEMIKIRAN TENTANG HUKUM KRITIS DAN APLIKASINYA DI INDONESIA

Oleh: Suparno, SH., MM<sup>\*)</sup>

## Abstrak

Pokok-pokok pemikiran tentang hukum kritis menjadi perhatian serius bagi penulis dalam aplikasinya di Indonesia, dengan asumsi dapat memberikan perubahan pemikiran dalam pendekatan hukum, serta perubahan sosial dengan menggunakan pendekatan kritis terhadap realitas sosial, tatanan sosial dan peran hukum dalam masyarakat yang semakin maju. Dalam teori hukum kritis, hukum adalah subjek kajian yang bermanfaat karena upaya untuk memahami signifikansinya yang akan mengarahkan secara langsung menuju inti atau pokok persoalan besar yang belum terpecahkan dalam teori sosial.

## Kata kunci : Pokok-Pokok Pemikiran Hukum

## Abstract

*The main points of critical legal thinking a serious concern for the authors in its application in Indonesia, with the assumption can provide a change of thinking in the legal approach, as well as social change by using a critical approach to social reality, social order and the role of law in a society that increasingly advanced. In critical legal theory, law is the subject of study useful as it attempts to understand the significance that will lead directly to the heart or major issues unresolved in social theory.*

## Keywords: Principles of Legal Thought

### A. Pendahuluan

Teori hukum kritis atau dikenal dengan (*Critical Legal Studies*) yang digagas oleh beberapa ahli hukum di Amerika antara lain Roberto Unger Profesor pada Harvard University merupakan suatu gagasan pemikiran yang progresif yang muncul pada tahun tujuh puluhan adalah kelanjutan dari aliran realisme hukum di Amerika.

CLS (*Critical Legal Studies*) menghendaki adanya pemikiran yang berbeda dalam pendekatan hukum yang bersifat tradisional atau konvensional yang menolak pemisahan antara rasionalitas hukum dengan persoalan politik, karena hukum tidak terlepas dan perdebatan politik dan persoalan sosial di masyarakat. Selain itu CLS mempelajari dan mengamati fungsi pengadilan dalam bekerjanya hukum sebagai perhatian yang khusus.

CSL bertujuan memberikan perubahan pemikiran pendekatan hukum dan perubahan sosial (masyarakat) dengan menggunakan pendekatan kritis terhadap realitas social, tatanan sosial dan peran hukum dalam masyarakat

modern.

Dalam CSL tampaknya hukum adalah subyek kajian yang bermanfaat karena upaya untuk memahami signifikansinya yang akan mengarahkan langsung menuju inti atau pokok persoalan besar yang belum terpecahkan dalam teori sosial. Kajian tentang posisi hukum dalam masyarakat modern mempersatukan hal-hal yang penting dan substansial dalam teori sosial karena hukum berhubungan erat dengan masalah tatanan sosial.

### B. Pendekatan Kritis Tentang Hukum

Para pelajar hukum kalangan CSL merupakan pengkritik utama konvensionalism. Kalangan pelajar hukum CLS berargumen bahwa jauh dari keadaan memisahkan hukum dengan politik. Pada fakta sesungguhnya disebut hukum adalah politik yang sedang melukukan penyamaan (*politics in disguise*). Dapat dikatakan, hukum adalah merupakan tempat penyamaan politik. Kalangan CSL berargumentasi bahwa metodologi hukum konvensional sudah dikontrol oleh nilai politik utama-

nya kapitalisme.

Pertama, kalangan CLS memegang erat pendapat bahwa hukum adalah cermin dari struktur kekuatan yang terdapat dalam masyarakat. Hal ini dipahami CLS sebagai suatu yang alami, dan karenanya hukum tidak bisa menjadi suatu yang netral. Hukum dihasilkan nilai politik. Peran hukum adalah melakukan intitusionalisasi dari kekuasaan yang ada dan legitimasi penggunaan kekuasaan. Hasil hukum adalah wujud pencerminan struktur kekuasaan yang ada. Dalam perspektif ini, peranan hukum adalah negative. Hukum hanya melegitimasi, atau menjadi kendaraan bagi struktur kekuatan politik. Kritik CLS terhadap netralisasi hukum adalah pembendaan antara publik dan privat. Menurut argumentasi CLS, negara bisa melakukan "intervensi" atas urusan privat, dan karenanya bukan semata-mata hanya merupakan sesuatu yang "netral" dan tak terelakan "(inivable)" dari pada peraturan hukum publik. Pikiran ini konsisten dengan kritik-kritik CLS terhadap liberalisme yang memberikan keleluasaan bagi privat mengatur sendiri urusan yang bersifat privat (*private matters*), seperti relasi domestic (*domestic relation*).

Tema kritik kedua dari kalangan CLS adalah bahwa teknik hukum conventionalism tidak mempunyai validitas yang mandiri (independen) atau tidak konsisten. Kalangan CLS berargumentasi bahwa apa yang dinamakan sebagai pemikiran hukum tidak lain hanya merupakan bentuk argumentasi yang sama sekali kehilangan substansi yang independent (*independent substance*).

Argumentasinya selalu terdapat kontradiksi, dan karenanya argumen conventionalism yang menyatakan hukum adalah netral adalah hal yang sia-sia. Jadi dalam hal ini CLS menyerang asumsi tentang netralitas dari metode hukum yang dipergunakan dalam pemikiran conventionalism.

Atas dasar itu, CLS menggunakan metode lain untuk menyerang metode hukum yang dipakai conventionalism yaitu:

- a. *Trashing*: yakni teknik yang dipergunakan untuk mematahkan atau menolakan pemikiran hukum yang sudah mapan terbentuk;
- b. *Deconstacting reality*, yakni mem-

bongkar pemikiran-pemikiran hukum yang sudah terbentuk, yang kemudian dilakukan pembentukan kembali (*re-contruction*) pemikiran-pemikiran hukum baru;

- c. *Deligitimating hierachies*, yakni melakukan deligitimasi terhadap hirarki dalam struktur hukum.

Tema kritik ketiga dari CLS terhadap conventionalism adalah pandangan liberalisme. Liberalisme dalam pandangan CLS - penuh dengan kontradiksi dan dilemma yang tidak terpecahkan (*unsolvable*) berdasarkan struktur psikologi dan epistemologi dari pemikiran-pemikiran liberalisme.

Jadi liberalisme inheren dengan inkonsistensi. Karenanya, dalam perspektif CLS, conventionalism berusaha atau mencoba melakukan mediasi atau menyembunyikan kontradiksi-kontradiksi yang mendasar itu. Setidaknya, hasil yang terbaik yang bisa dipetik dari keadaan seperti itu, adalah bahwa conventionalism, tidak dapat dipergunakan (*unsuable*). Menurut CLS, hasil buruk yang diperoleh dari conventionalism bahwa pemikiran hukum dan kalangan conventionalism menyediakan adanya politik yang represif (*politically repressive*). Disatu sisi, nilai individualistic adalah subyektif dan arbitrary. Sedangkan disisi lain eksistensi individual yang saling bergantung (*mutualdependen*) membutuhkan formulasi dan merupakan kehendak dari peraturan hukum yang netral dari masyarakat.

Jadi sesungguhnya kritik CLS terhadap conventionalism adalah kritik terhadap liberalism itu sendiri. CLS itu melakukan kritik terhadap *Basic nature* dari conventionalism yang menjadi konsep hukum dominan di Amerika. Gerakan CLS melawan pemikiran hukum yang mapan dan dominan. Implikasinya gerakan CLS ini membawa implikasi ideologis terhadap pendidikan hukum modern (*ideological Implication of modern legal education*). Kritik dan perlawanan terhadap terhadap asumsi-asumsi gerakan hukum ekonomi, dan menggunakan teori radikal dalam pemikiran radikal praktek hukum.

CLS dan *legal theory* sebagai kelompok *new legal scholars*. Berdiri bersama-sama pa-

da posisi menyangkut contours pemikiran hukum;

1. CLS menghendaki adanya pemikiran hukum yang berisi substansi pemikiran hukum yang lebih luas dalam lingkup (*scope*) dan bentuk tatanan (*manner*)
2. Keterkaitan keberadaan antara bentuk pemikiran hukum dan struktur politik.
3. Kedua group besar (CIS dan Legal theory) menyetujui bahwa budaya hukum sedang dalam masa atau transisi. Pemikiran-pemikiran hukum biasa sudah meningkat pada keadaan, yakni pemikiran hukum yang tidak relevan.

Namun ada perbedaan antara *legal theory* dengan CLS. Bagi kalangan *legal theory*, bahwa mereka menantang pemikiran conventionalism dengan sama sekali membebaskan diri terhadap kerangka conventionalism dan liberalism.

Roberto M. Unger mengkritik terhadap aliran hukum liberalisme yang mengandung enam prinsip yang merupakan struktur, dari liberalisme yaitu: (1) rasionalitas dan hawa nafsu, (2) keinginan yang sewenang-wenang, (3) Analisis, (4) Aturan-aturan dan nilai-nilai, (5) nilai subjektif, dan (6) individualisme. Dia menunjukkan antinomi yang ada antara rasionalitas dan hawa nafsu, antara aturan dan nilai. Untuk menyelesaikan antinomi tersebut, ada dua jalan, yaitu; pertama, suatu penyelesaian politis untuk mewujudkan transformasi kondisi kehidupan sosial di mana dominasi harus dihilangkan karena menimbulkan nilai yang kebetulan dan berubah-ubah. Kedua, suatu revolusi teroris dibutuhkan untuk menciptakan suatu sistem berpikir yang berdasar pada kebaikan umat manusia.

Dalam mencari solusi terhadap liberalisme selanjutnya Roberto M. Unger menemukan suatu pemikiran struktur dari non struktur suatu komitmen terhadap penataan sosial yang akan selalu menjadi perdebatan dan percobaan dalam berbagai macam kehidupan sosial. Dia mencoba melakukan suatu "perputaran kapital" dana untuk membiayai program individual dan untuk memberikan akibat pada desentralisasi produksi dan perdagangan. Dia menyarankan penciptaan empat macam hak:

1. Hak kekebalan yang memberikan kekuasaan untuk melawan intervensi dan dominasi oleh individu atau organisasi lain, termasuk negara.
2. Hak destabilisasi yang menuntut untuk meruntuhkan praktek institusi dan bentukbentuk sosial yang telah ada.
3. Hak pasar yang memberikan suatu pendakuan (*claim*) kondisional terhadap bagian modal sosial yang dapat dibagi.
4. Hak solidaritas yang memupuk jalinan saling menguntungkan, loyalitas dan pertanggungjawaban.

Bagi Unger, formal isme berarti sebuah komitmen untuk, dan kepercayaan terhadap kemungkinan dari sebuah metode pembenaran hukum. Termasuk di dalamnya tujuan yang impersonal, kebijakan dan prinsip-prinsip yang merupakan komponen yang dibutuhkan dalam rasionalisasi hukum.

Unger menuntut bahwa aliran hukum yang menganut pandangan hukum kritis harus melakukan aktivitas politik untuk merubah masyarakat. Untuk menentukan kesalahan formalisme dan obyektivisme, Unger mengusulkan tiga tingkatan doktrin hukum:

1. Peraturan yang otoritatif
2. Tujuan (*cita-cita*), prinsip yang bersandar dalam peraturan.
3. Konflik antara prinsip-prinsip dan *counter prinsip* menunjukkan ketidakharmonisan dan pertentangan asumsi ideologis tentang kehidupan sosial.

Masyarakat modern telah dipaksa membuka konflik yang transformatif. Dia mengatakan bahwa fungsi doktrin hukum dalam masyarakat saat ini adalah bertarung terhadap hak dan bentuk yang memungkinkan dari kehidupan sosial. Kalangan hukum modern telah mencoba menghindari konflik ini tetapi gerakan hukum kritis juga menuntut tidak dilakukan.

### C. Aplikasi Teori Hukum Kritis di Indonesia

Penerapan CLS dalam hukum di Indonesia sebenarnya sudah dilakukan pada perio-

de orde baru (sebelum reformasi) dan pada masa reformasi sekarang pada masa orde baru dengan dilaksanakan kebijakan pemerintah dalam deregulasi dan debirokratisasi yang diimplementasikan pada kepentingan ekonomi untuk kepentingan pertumbuhan dan pemerataan di berbagai bidang usaha masyarakat.

Sayangnya dengan kebijakan ini pemerintah lebih mengedepankan kepentingan politik sehingga hal-hal sipil dan politik rakyat (demokrasi) di kesampingkan tetapi kepentingan pembangunan perekonomian lebih di prioritaskan namun mengabaikan hak-hak rakyat yang seharusnya dilindungi Negara.

Sebagai contoh masalah undang-undang penanaman modal yang lebih menguntungkan pemilik modal besar (investor) dengan mengabaikan kepentingan nasional/rakyat Indonesia dalam jangka panjang, misalnya kerusakan lingkungan hidup yang tidak terkendalikan. Undang-undang ketenagakerjaan atau perburuhan yang menguntungkan para pengusaha, buruh digaji kecil tidak sesuai standard kebutuhan hidup dan pada posisi yang lemah sehingga dalam setiap perselisihan atau *bargaining* buruh dengan pengusaha, maka buruh selalu dalam pihak yang lemah dan tidak cukup mempunyai posisi tawar untuk membela hak-haknya karena dalam kondisi sosial ekonomi yang lemah. Dalam hal ini kondisi hukum liberal lebih berjaya, sehingga prinsip upaya hukum kritis tidak berjalan karena hukum tidak mampu merubah tatanan sosial yang lebih tertib dan baik karena semuanya diserahkan pada hukum pasar.

Dilain pihak dalam hal pembebasan tanah dan penguasaan tanah lebih menguntungkan para investor di banding pemilik tanah apalagi dengan dalih pembangunan, maka tanah tersebut dibebaskan atau dialihkan ke pihak pemilik modal, dengan berbagai cara termasuk menggunakan alat/aparat negara atau penguasa dengan dalih untuk kepentingan umum. Dengan cara ini rakyat sangat lemah kedudukannya, karena semua kebijakan itu didasarkan pada perangkat perundang-undangan yang di dukung oleh lembaga yang membuat Undang-undang yaitu DPR (legislatif) dan pemerintah (eksekutif) karena institusi tersebut berpegang pada yuridis normatif un-

dang undang atau hukum positif yang berlaku yang mungkin disalahgunakan atau dimanipulatif.

Perkembangan kebijakan tersebut sampai saat ini terus berlangsung sehingga menimbulkan konflik sosial yang berkepanjangan dan melibatkan kerawanan sosial dan keamanan. Nampaknya teori hukum kritis tersebut belum dapat merubah wajah hukum Indonesia yang masih normative dan aliran positivisme yang dikendalikan oleh aparat penegak hukum dan pemerintah. Kondisi ini dapat dimengerti mengingat aliran hukum kritis belum banyak di kenal/dipahami dikalangan hukum Indonesia. Aliran mi biasanya digunakan oleh LSM untuk membela kaum tertindas/warga Negara yang lemah yang tidak bisa membela haknya. Hal mi biasanya dilaksanakan dengan sikap kritis terhadap kebijakan pemerintah termasuk melalui gugatan *class action* atau *law pursuit* di pengadilan.

#### **D. Penutup**

Disadari bahwa aliran hukum di Indonesia masih menganut aliran hukum positif dan hukum murni dan sebagai sebagian sosiologi hukum. Aliran hukum positif ini pada umumnya dilakukan oleh aparat penegak hukum, aparat pemerintah/birokrat karena memiliki jalur hukum yang normatif dan aman, meskipun kadang hukum positif mengalami kemandekan dalam memecahkan kasus-kasus baru yang muncul dalam masyarakat sementara pemerintah selalu menginginkan kondisi yang stabil dan aman, sehingga hukum dijadikan alat legitimasi pemerintah untuk mempertahankan dan memperoleh kekuasaan, hal ini juga berlangsung di lembaga legislatif dan yudikatif.

Kondisi sekarang Indonesia berada dalam masa transisi yang di dalamnya terdapat “perang” atau tank menarik kekuatan-kekuatan liberalisme dan marxisme serta sosialisme maupun kekuatan kapitalisme internasional yang berusaha menguasai dominasi dalam negeri, maka aliran-aliran atau pemikiran upaya hukum kritis dapat terus digunakan sebagai mazab alternative untuk memahami, mengkritik dan membangun dan mengimplementasi hukum di Indonesia sesuai perkembangan

zaman dan tatanan sosial Indonesia.

### **Daftar Kepustakaan**

- Roberto M. Unger, *Teori Hukum Kritis, Posisi Hukum Dalam Masyarakat Modern*, Penerbit, Nusa Media Bandung, 2010 Penerjemah Dariyatno dan Derta Sri Widowatie.
- Friedman, W. *Teori dan Filsafat Hukum*, Penerjemah Mokhammad Arifin, Jakarta Penerbit PT. Raja Grafindo Perkasa 1993