

# 62 Tahun Kemerdekaan Indonesia, 62 Tahun Keterasingan Hukum Indonesia

*oleh*

**Joeni Arianto Kurniawan**

(Staf Pengajar Fakultas Hukum Unair; Koordinator Bidang Hukum Serikat Dosen Progresif Unair)

Pada tanggal 17 Agustus ini, kita sebagaimana biasa akan menghadapi momentum peringatan hari kemerdekaan. Dalam kaca mata politik secara umum, momentum 17 Agustus 1945 dimaknai sebagai momen berdirinya Negara Republik Indonesia, sebuah negara yang diselenggarakan dari, oleh, dan untuk rakyat Indonesia secara merdeka (independen) dan bebas dari campur tangan serta pengaruh politik dan kekuasaan dari negara lain manapun. Dalam kaca mata politik hukum, momentum kemerdekaan Indonesia memiliki makna sebagai titik penjabolan dan peninggalan tata hukum kolonial, menuju pembangunan tata hukum nasional (tata hukum Indonesia).

Tata hukum nasional di sini dimaknai sebagai suatu tatanan atau susunan hukum positif berikut perangkat hukum yang ada dan berlaku secara nasional di negara republik Indonesia yang secara keseluruhan membentuk suatu sistem hukum tersendiri, yakni sistem hukum Indonesia.

Berdasarkan tujuan politik kemerdekaan Indonesia sebagaimana di atas yakni untuk membentuk negara yang merdeka yang diselenggarakan dari, oleh, dan untuk rakyat Indonesia, maka secara logis pembentukan dan pembangunan Tata Hukum Indonesia seharusnya mengambil substansi dan materi hukumnya dari nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam budaya rakyat Indonesia sendiri. Adanya konsekuensi logis tersebut pada hakekatnya telah jauh dikemukakan oleh seorang sarjana hukum Jerman bernama Friedrich Carl von Savigny (1779-1861) yang mengemukakan bahwa “Hukum adalah cerminan jiwa rakyat (*volksgeist*)”, artinya bahwa suatu hukum positif yang berlaku di suatu negara tidak bisa diambil dari substansi hukum negara lain, karena –menurut Savigny— hukum itu tidak dibuat melainkan tumbuh dan berkembang bersama masyarakat di mana hukum itu berada. Sehingga, bila demikian maka pembangunan Tata Hukum Indonesia seharusnya mencerminkan karakter, jiwa, budaya, dan rasa keadilan rakyat Indonesia yang oleh karenanya efektifitas atau keberlakuannya menjadi mudah terlaksana akibat tidak adanya resistensi atau penolakan yang didasarkan atas alasan adanya ketidak sesuaian dengan nilai dan rasa keadilan masyarakat.

Pertanyaannya, apakah kini, masa setelah 62 tahun Indonesia merdeka, pembangunan Tata Hukum Indonesia sudah benar-benar mencerminkan jiwa dan rasa keadilan rakyat Indonesia? Untuk menjawabnya, marilah kita menilik sejarah barang sejenak. Sejak proklamasi kemerdekaan, maka telah berdiri suatu kedaulatan negara Republik Indonesia. Suatu eksistensi negara tidak dapat berjalan tanpa didukung adanya tata hukum yang efektif. Oleh karena itu, sehari setelah proklamasi kemerdekaan tepatnya tanggal 18 Agustus 1945 segera disahkan sebuah konstitusi (hukum dasar) bagi berdirinya negara Republik Indonesia yang dikenal dengan nama Undang-Undang Dasar 1945. Dalam UUD 1945 tersebut diatur tentang hal-hal dasar yang diperlukan bagi penyelenggaraan sebuah negara, termasuk pengaturan tentang hukum positif yang berlaku di Indonesia. Dalam pasal II Aturan Peralihan disebutkan bahwa “Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.” Ini artinya, segala aturan hukum berikut segala perangkat yang ada pada jaman pra kemerdekaan tetap diberlakukan untuk masa pasca proklamasi, yakni aturan-aturan dan perangkat hukum yang telah diletakkan sejak era pemerintahan kolonial Belanda (Jepang tidak mengubah tata hukum yang telah dibangun oleh Belanda, melainkan hanya sekedar merampingkan badan-badan peradilan yang ada dan menamainya dengan istilah dalam bahasa Jepang).

Adanya penetapan tentang tata hukum yang berlaku di negara Republik Indonesia sebagaimana tercermin dalam pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 di atas perlu dipahami dalam konteks untuk mencegah kekosongan hukum (*vacuum of law*) dalam keadaan yang serba mendesak, sehingga keberadaannya pada hakekatnya hanya bersifat sementara. Hal ini linier dari tujuan awal pembentukan UUD 1945 itu sendiri yang memang dimaksudkan hanya bersifat sementara sehingga substansinya dibuat singkat dan supel. Namun, terlepas dari latar belakang itu, adanya eksistensi pasal II aturan peralihan UUD 1945 tersebut membawa konsekuensi yang begitu besar bagi keberlangsungan tata hukum di Indonesia.

Secara khusus, konsekuensi yang ada jelas terlihat dari tetap diberlakukannya aturan-aturan hukum positif produk pemerintah kolonial Belanda, yang mana dalam pembentukannya aturan-aturan hukum positif tersebut baik langsung maupun tidak langsung dimaksudkan untuk menunjang pemerintahan kolonial di Hindia Belanda (untuk menyokong penjajahan), sehingga jelas kepentingan yang pertama kali hendak dilindungi melalui pembentukan perangkat-perangkat hukum positif khususnya dalam lingkup ruang hukum publik tersebut jelas adalah kepentingan kolonialisme dan bukan kepentingan rakyat Indonesia (kaum pribumi / *inlander* Hindia Belanda). Salah satu contoh yang mendukung argumentasi di atas adalah adanya eksistensi “pasal-pasal penyebar kebencian” (*Hartzai Artikelen*) dalam KUHP. Melalui pasal-pasal penyebar kebencian inilah para tokoh pergerakan kemerdekaan nasional pra kemerdekaan yang kebanyakan kemudian menjadi bapak-bapak bangsa pendiri negara ini ditangkap dan diperkarakan ke meja hijau ketika mereka aktif melakukan kritik dan perlawanan kepada pemerintah kolonial Belanda demi memperjuangkan hak kemerdekaan bangsa, yang ironisnya pasal ini baru saja dicabut oleh Mahkamah Konstitusi lama (lebih dari setengah abad) setelah kolonialisme asing itu sendiri lenyap dari bumi pertiwi.

Sedangkan konsekuensi secara umumnya adalah bahwa sejak saat itu, ketika momentum penentuan nasib sendiri tiba yang berarti juga momentum untuk penentuan substansi, bentuk, serta model tata hukum Indonesia secara mandiri berdasarkan kebutuhan rasa keadilan rakyat Indonesia sendiri, melalui ketentuan pasal II aturan peralihan UUD 1945 tersebut Indonesia –dengan tetap dipertahankannya aturan-aturan hukum positif Belanda berikut segala perangkat hukumnya— telah memutuskan untuk meneruskan atau mengikuti sistem hukum yang telah diletakkan Belanda, yakni sistem hukum eropa kontinental atau yang biasa disebut dengan *Civil Law System*, dan inilah yang justru memiliki dampak terbesar dalam kehidupan tata hukum nasional hingga saat ini.

Sistem hukum adalah suatu sistem dalam pengembangan hukum yang didalamnya dibentuk dari konsep-konsep, asas-asas, serta teori-teori hukum yang tercermin dari nilai-nilai kefilosofan dan rasa keadilan yang berada dalam kesadaran budaya masing-masing rakyat suatu bangsa. Masing-masing bangsa yang tercerai berai dalam berbagai pelosok wilayah di dunia ini dengan karakteristik geografis dan lingkungannya masing-masing secara niscaya memiliki ukuran-ukuran (*episteme*) budaya yang berbeda-beda, yang oleh karenanya ukuran nilai-nilai etika (nilai-nilai normatif) menjadi bersifat relatif yang terbedakan menurut konteks ruang dan waktu menurut keberadaan masing-masing bangsa yang ada. Dari situ, maka membawa konsekuensi bahwa konsep kefilosofan hukum masing-masing bangsa akan memiliki karakteristiknya yang khas sendiri-sendiri, yang oleh karenanya setiap bangsa akan memiliki asas-asas dan konsep hukumnya sendiri, sesuai dengan pendapat Von Savigny sebagaimana telah dikemukakan di atas. Sehingga, suatu sistem hukum yang bekerja dalam ruang tata hukum yang hendak diberlakukan bagi suatu bangsa, secara normatif seharusnya adalah sistem hukum yang mencerminkan asas-asas dan konsep hukum yang khas dari bangsa tersebut. Pertanyaannya, apakah dengan pemberlakuan *Civil Law System* dalam tata hukum nasional hingga saat ini mencerminkan hal di tersebut?

Secara konseptual, dalam garis besarnya *Civil Law System* memiliki asas-asas pokok yakni: bahwa hukum adalah hukum tertulis (peraturan perundang-undangan / *statute law*) dengan undang-undang (termasuk undang-undang dasar) sebagai acuan hukum yang utama, tujuan hukum yang utama hendak dicapai adalah kepastian hukum, hakim tidak dapat leluasa untuk menciptakan hukum karena hakim hanya

berfungsi menetapkan dan menafsirkan peraturan perundang-undangan, tidak dikenalnya asas *preseden / stare decicis* (putusan hakim yang mengikat hakim lain), serta pendikotomian ruang hukum menjadi hukum publik dan hukum privat. Permasalahannya, apakah memang demikian konsep hukum asli Indonesia?

Memaknai bahwa tata hukum di bumi nusantara baru terbentuk sejak adanya kolonialisme asing adalah suatu kekeliruan. Jauh sebelum bangsa asing mulai melakukan penetrasi penjajahan, di bumi nusantara ini telah ada tatanan masyarakat yang teratur yang bisa dilihat dari adanya peradaban kerajaan-kerajaan seperti Mataram, Majapahit, atau bahkan jauh ke belakang sejak era animisme-dinamisme dan peradaban kuno mulai terbentuk di negeri ini. Hal ini berarti mengisyaratkan telah adanya suatu tata hukum yang bekerja dalam lingkungan masyarakat yang teratur tersebut, sesuai adaigium umum dalam ilmu hukum yang berbunyi "*ubi societas, ibi jus*" (di mana ada masyarakat, di situ ada hukumnya), dan itulah sejatinya hukum asli Indonesia yang tidak lain sering disebut sebagai "hukum adat" yang pertahankan dan berkembang secara turun-temurun dari generasi ke generasi sejak nenek moyang kita dahulu, karena hukum adat inilah yang tumbuh dan berkembang seiring perkembangan budaya rakyat Indonesia asli. Sehingga, hukum adat inilah yang sejatinya menggambarkan secara sempurna nilai-nilai dan konsep hukum asli Indonesia.

Secara filosofis, konsep *Civil Law System* berpangkal salah satunya pada semangat liberalisme eropa barat abad ke-18 yang di dalamnya mencakup semangat pembebasan diri dari tirani feodal, sehingga ketika semangat liberalisme ini terwujud maka perlindungan hak-hak individu mendapatkan perhatian yang istimewa. Konsep hukum adat adalah konsep yang tidak meletakkan perlindungan yang utama kepada kepentingan individu, melainkan justru kepada kepentingan bersama (sosialisme). Konsep hukum adat secara garis besar tidak mengenal bentuk hukum tertulis (perundang-undangan), yang oleh karenanya tidak menjadikan prinsip kepastian hukum sebagai tujuan utama. Hukum adat justru menghindari sifat pasti yang juga berarti statis itu, karena hukum adat dikenal bersifat dinamis (mengingat bentuknya yang tidak tertulis) guna menyesuaikan dinamisme masyarakat kita yang plural, jamak, dan inklusif. Dalam hukum adat, nilai-nilai yang ingin dilestarikan seringkali tidak disampaikan secara vulgar dan eksplisit melainkan dituangkan secara tersirat dan implisit di dalam pantun, sajak, tembang, dan sejenisnya. Hal ini tentunya menyesuaikan karakter masyarakat timur khususnya masyarakat Indonesia yang tidak berbudaya vulgar, melainkan berbudi halus dan penuh perasaan. Dan satu lagi hal yang utama dalam konsep hukum adat sebagai hukum asli Indonesia, bahwa setiap sengketa yang ada selalu diselesaikan secara musyawarah demi tercapainya mufakat yang artinya berusaha menyelesaikan persoalan secara damai yang memuaskan semua pihak. Hal ini dilandasi oleh adanya tri-prinsip: rukun, patut, laras [M. Koesnoe]; sehingga jika ada suatu sengketa yang membawa perpecahan di antara masyarakat (merusak kerukunan) maka hal itu dianggap tabu (tidak patut) karena dipercaya merusak keselarasan kehidupan masyarakat secara keseluruhan. Sehingga, dalam hukum adat sebagai hukum asli Indonesia sesungguhnya tidak dikenal sistem penyelesaian sengketa kalah-menang sebagaimana yang tercermin dalam mekanisme persidangan yang merupakan bagian dari sistem hukum modern saat ini (baca: *Civil Law System*).

Dari gambaran di atas, kiranya jelas terlihat bahwa penerapan *Civil Law System* dalam tata hukum Indonesia hingga saat ini tidak menggambarkan karakter konsep hukum asli Indonesia. Walaupun mungkin kini sudah banyak substansi hukum positif Belanda yang telah diganti dengan undang-undang nasional, tetapi tetap selama sistem hukum kita secara mendasar belum diubah maka perombakan apapun yang dilakukan akan tetap mendasarkan diri pada asas-asas dan konsep dari sistem hukum yang ada yakni *Civil Law System* yang *nota bene* adalah sistem hukum asing yang sama sekali tidak mencerminkan karakter asli budaya Indonesia. Adanya pembentukan hukum yang selalu dalam bentuk perundang-undangan seperti saat ini adalah contoh nyata atas argumen di atas, alih-alih bentuk hukum asli kita yang justru adalah bentuk hukum tidak tertulis.

Demikianlah, jika praktek “keterasingan hukum” (praktek pengembanan hukum yang tercerabut dari hakekat asalnya) terus-menerus terpertahankan seperti saat ini, yakni pemaksaan kesadaran hukum asing atas kesadaran hukum yang berbeda dalam masyarakat, maka jalan yang terpampang di muka adalah adanya fenomena *legal gap* yakni munculnya jurang perbedaan antara apa yang diatur dalam substansi hukum positif yang ada dengan apa yang diidealkan dan diharapkan oleh masyarakat sesuai dengan rasa keadilan mereka. Oleh karena itu, maka tidak mengherankan jika akhir-akhir ini semakin sering muncul fenomena adanya praktek penegakan hukum namun yang justru dirasakan menindas bagi rakyat kecil dan masyarakat kebanyakan, dan jika demikian halnya maka keadilan akan tetap terus bertahan di awang-awang, dan hukum di Indonesia belum benar-benar merupakan Hukum Indonesia (hukum dari, oleh, dan untuk rakyat Indonesia).

“Menuju Revolusi Hukum Indonesia, Menuju Revolusi Bangsa Indonesia!”

-- Joeni Arianto Kurniawan --  
(15 Agustus 2007)