

**PEMBANGUNAN HUKUM
DALAM RANGKA PENINGKATAN SUPREMASI HUKUM**
(Development of Law in Order to Enhancement Supremacy of Law)

Dr. Wicipto Setiadi, S.H., M.H.
Kepala Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN)
Kementerian Hukum dan HAM RI

Abstrak

Konstitusi menyatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Ketentuan tersebut mengandung makna bahwa hukum merupakan sesuatu yang supreme. Dengan supremasi hukum diharapkan lahir ketertiban (*order*) atau tata kehidupan masyarakat yang harmonis dan berkeadilan sehingga hukum dapat berperan dalam menjaga stabilitas negara. Dari empat belas tahun pasca reformasi Indonesia, pembangunan hukum menjadi salah satu agenda utama, namun Indonesia belum mampu keluar dari berbagai persoalan hukum, dan bahkan terjebak ke dalam ironi sebagai salah satu negara paling korup. Penelitian yang mengangkat permasalahan tentang kondisi penegakan hukum saat ini dilaksanakan dengan menggunakan metode kepustakaan. Dari hasil penelitian terlihat bahwa prestasi penegakan hukum mulai terlihat dalam beberapa tahun terakhir, meskipun masih juga terlihat beberapa masalah di berbagai sisi. Satu hal penting yang harus diperhatikan dalam melaksanakan pembangunan hukum, yaitu hukum harus dipahami dan dikembangkan sebagai satu kesatuan sistem yang di dalamnya terdapat elemen kelembagaan, elemen materi hukum, dan elemen budaya hukum.

Kata kunci: *rule of law*, supremasi hukum, pembangunan hukum, stabilitas nasional, penegakan hukum

Abstract

The Constitution declare that Indonesia is a state of law. Provision implies that the law is something that is supreme. With the rule of law is expected to appear order or a harmonious society and justice so that law can play a role in maintaining the stability of the country. Of the fourteen years of post-reform Indonesia, development of the law became one of the main agenda, but Indonesia has not been able to get out of a variety of legal issues, and even stuck to the irony as one of the most corrupt countries. The research raised issues about the current state of law enforcement is being carried out by using literature methods. From the research shows that achievement of law enforcement began to appear in recent years, although it is also seen some problems on the various sides. One of the important things that must be considered in implementing the construction of the law, the law must be understood and developed as an integrated system in which there is institutional elements, elements of legal substance, and legal cultur elements.

Keywords: *rule of law, supremacy of law, development of law, national stability, law enforcement*

A. Pendahuluan

Reformasi konstitusi telah menegaskan secara eksplisit bahwa Indonesia adalah negara hukum. Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan: "Negara Indonesia adalah negara hukum." Ketentuan tersebut mengandung makna antara lain bahwa adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan setiap warga negara dalam hukum, serta jaminan keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa. Artinya, dengan hukum yang benar-benar *supreme* diharapkan akan melahirkan ketertiban (*order*) atau tata kehidupan yang harmonis dan keadilan bagi masyarakat, dengan demikian pada gilirannya hukum dapat berperan dalam menjaga stabilitas bagi sebuah negara.

Namun demikian berdasarkan pengalaman sepuluh tahun reformasi yang hendak menjadikan pembangunan hukum sebagai salah satu agenda utamanya, Indonesia terjebak ke dalam ironi. Sedikitnya ada dua ironi. *Pertama*, Indonesia diketahui secara internasional sebagai salah satu negara paling korup tetapi koruptor yang dapat dijerat dengan hukum masih belum memuaskan, baik kuantitas maupun kualitas. *Kedua*, sebagaimana disebut di atas, secara konstitusional Indonesia menetapkan dirinya sebagai negara hukum tetapi dalam kenyataannya hukum belum dapat ditegakkan

dengan baik. Penegakan hukum masih dianggap sebagai hal yang sangat besar pengaruhnya terhadap perbaikan ekonomi nasional yang belum kunjung pulih.

Pemerintah secara tegas mengakui masih banyaknya permasalahan di bidang hukum yang belum bisa teratasi. Di bidang kelembagaan hukum, misalnya, masih terdapat permasalahan: (a) kurangnya independensi kelembagaan hukum, terutama lembaga-lembaga penegak hukum membawa akibat terabaikannya prinsip imparialitas dalam banyak putusan lembaga yudikatif. Hal ini akan berperan terhadap terjadinya degradasi kepercayaan masyarakat kepada sistem hukum maupun goyahnya kepastian hukum; (b) Independensi lembaga hukum harus disertai dengan akuntabilitas. Namun demikian dalam praktik, pengaturan tentang akuntabilitas lembaga hukum tidak dilakukan dengan jelas, baik kepada siapa atau lembaga mana ia harus bertanggung jawab maupun tata cara bagaimana yang harus dilakukan untuk memberikan pertanggungjawabannya. Hal yang demikian telah memberikan kesan tiadanya transparansi di dalam proses penegakan hukum; (c) Di samping itu, sinyalemen tentang kurangnya integritas dari para penyelenggara negara juga sangat memprihatinkan. Kasus-kasus hukum yang sedang berlangsung di berbagai lembaga negara, berpengaruh besar terhadap memudarnya supremasi hukum serta semakin berdampak pada ketidakpercayaan masyarakat terhadap sistem hukum yang ada.

B. Permasalahan

Dari uraian di atas kemudian dirumuskan beberapa permasalahan sebagai berikut:

1. Apakah kondisi penegakan hukum telah menunjukkan supremasi hukum?
2. Apakah penegakan supremasi hukum akan berpengaruh positif bagi stabilitas nasional dalam rangka mewujudkan Negara demokratis?
3. Bagaimana arah pembangunan hukum menuju terwujudnya supremasi hukum?

C. Metode Penelitian

Berdasarkan identifikasi masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka tulisan ini masuk dalam penelitian hukum yang normatif dengan studi kepustakaan. Untuk itu tulisan ini mempergunakan metode penelitian yuridis normatif.¹ Namun demikian tetap akan menggunakan data penelitian empiris² sebagai pendukung. Dengan demikian pokok permasalahan diteliti secara yuridis normatif.

Tulisan ini juga menggunakan pendekatan sosio hukum, sehingga memiliki perspektif lebih luas dengan melihat hukum dalam hubungannya dengan sistem sosial, politik, dan ekonomi masyarakat.³

D. Pembahasan

1. Penegakan Hukum sebagai Refleksi Supremasi Hukum

Masalah penegakan hukum pasca Reformasi menghadapi situasi yang semakin kompleks dan pelik. Hukum yang semula diharapkan menjadi tiang penyangga dan alat untuk membangun kehidupan yang harmonis, berkeadilan dan berkepastian dalam masyarakat yang tertib, ternyata juga dilanda krisis yang tak kalah hebatnya. Korupsi, konflik daerah, dan tindak kekerasan dalam bentuk main hakim sendiri kini masih marak menandai hebatnya krisis ini.

Kekecewaan menjadi tidak terelakkan dengan kenyataan bahwa amanat reformasi untuk menegakkan hukum melalui pemberantasan KKN dan kasus-kasus lainnya menjadi semakin memilukan ketika jantung penegakan hukum diterpa badai hebat dengan diketahuinya keterlibatan para penegak hukum dalam kasus KKN yang mencolok mata.

Ketika intervensi rezim penguasa terhadap hukum berkurang di era kebebasan ini, nyatanya kekuatan lain—yang berhubungan dengan pasar—dapat melakukan penetrasi ke dalam lembaga-

¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: CV. Rajawali, 1990), hal. 15. Lihat juga Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, edisi 1, cet. v, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001), hal. 13-14, dan juga Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Peranan dan Penggunaan Perpustakaan di Dalam Penelitian Hukum*, (Jakarta: Pusat Dokumentasi Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1979) hal. 15.

² Penelitian empiris adalah penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti data-data primer, yaitu data yang diperoleh langsung dari masyarakat. Pemikiran empiris ini disebut juga pemikiran sosiologis. Lebih jauh tentang ini lihat Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *ibid*.

³ Reformasi Hukum di Indonesia, *Hasil Studi Perkembangan Hukum*, Proyek Bank Dunia (Jakarta: Cyberconsult, 1999) hal. 153.

lembaga penegak hukum yang sama kuat dengan rezim sebelumnya.

Penegakan hukum yang bersifat "tebang pilih" tak terhindarkan, meski penyebabnya bukanlah faktor politis seperti pada era sebelumnya. Faktor-faktor teknis yang berkaitan dengan kekuatan dan profesionalitas lembaga dan aparat menjadi sangat menentukan dalam memberikan keadilan hukum bagi rakyat. Penegakan hukum sangat bergantung pada aparat yang bersih, peduli dan profesional baik di kepolisian, kejaksaan, kehakiman dan seluruh jajaran birokrasi yang menjalankan fungsi-fungsi penegakan hukum tersebut.

Penegakan hukum tanpa pandang bulu terhadap para koruptor yang telah menysangsarakan rakyat banyak adalah indikator yang sering didengungkan rakyat untuk mengukur seberapa jauh komitmen pemerintah dalam sektor ini. Tindakan represif harus bersifat imparsial dan non diskriminatif, sehingga mudah mendapat dukungan masyarakat, apalagi untuk kasus korupsi yang luar biasa. Hadirnya Komisi Pemberantasan Korupsi semestinya menjadi momentum baru dalam perang total melawan korupsi, seraya memperbaiki kinerja Kepolisian, Kejaksaan serta Kehakiman agar menjadi ujung tombak penegakan keadilan.

Problem penegakan hukum selama ini disebabkan, paling tidak, oleh dua hal yakni persoalan politik dan persoalan paradigmatik.

Persoalan politik adalah warisan birokrasi yang korup dan rekrutmen politik yang keliru. Sedangkan persoalan paradigmatik adalah ambiguitas orientasi atas konsepsi Negara hukum. Berdasarkan pemetaan masalah tersebut maka solusi yang ditawarkan untuk politik penegakan hukum adalah solusi politik dan solusi paradigmatik.

Solusi politik yang dimaksudkan adalah untuk mengatasi kasus-kasus KKN dan pelanggaran HAM warisan masa lalu perlu diselesaikan dengan keputusan politik yang tegas untuk memutus hubungan dengan kasus-kasus peninggalan Orde Baru. Ada 3 (tiga) cara. *Pertama*, melakukan amputasi (pemberhentian massal) atas pejabat-pejabat birokrasi terutama birokrasi penegak hukum, yang berada pada usia dan level tertentu, melalui Undang-Undang Lustrasi agar tindakan hukum dapat dilakukan secara tegas dan lugas. *Kedua*, melakukan pemutihan dengan memberikan pegampunan secara nasional (*national pardon*) atas para pelaku pelanggaran di masa lalu, dengan alasan bahwa sangat sulit melakukan penyelesaian secara tegas berdasarkan hukum atas kasus yang begitu banyak dan rumit dan yang dilakukan oleh mereka sebagai akibat adanya sistem yang memaksa ketika itu.⁴

Ketiga, perlu ada pergeseran orientasi paradigma atas konsepsi Negara hukum dari *rechtsstaat* menjadi *the rule of law* seperti yang banyak dikembangkan di negara-negara

⁴ Menurut Mahfud MD, pada masa beliau menjabat sebagai Menteri Kehakiman, pernah merancang Rancangan Undang-Undang Lustrasi dan Pemutihan ini, tetapi terhenti bersamaan dengan lengsernya Gus Dur sebagai Presiden. Lebih jauh lihat <http://mahfudmd.com/index.php?page=web.BeritaDetail&id=152&PHPSESSID=oi7k16ehpf8hj65p6r5o58813>, diakses pada 15 Februari 2012.

Anglo Saxon. Dengan paradigma ini maka setiap upaya penegakan hukum akan mampu melepaskan diri dari jebakan-jebakan formalitas-prosedural serta mendorong para penegak hukum untuk kreatif dan berani menggali nilai-nilai keadilan serta menegakkan etika dan moral di dalam masyarakat dalam setiap penyelesaian kasus hukum.

Meski ada banyak wajah suram penegakan hukum, terlihat pula beberapa prestasi menggembirakan dalam penegakan hukum. Prestasi KPK dapat disebut sebagai contoh dari "sedikit" keberhasilan dalam penegakan hukum. KPK dipandang institusi yang lebih berhasil menegakkan hukum karena personalia di KPK diseleksi dari orang-orang yang relatif bersih dan birokrasinya bukanlah birokrasi warisan lama.

2. Stabilitas Nasional sebagai Pendukung Supremasi Hukum

Presiden Republik Indonesia, Susilo Bambang Yudhoyono, dalam berbagai kesempatan menugaskan kepada Lembaga Ketahanan Nasional (Lemhanas) memikirkan bagaimana memelihara dan mempertahankan stabilitas nasional Indonesia pada era keterbukaan, kebebasan dan demokrasi. Presiden berharap, idiom penciptaan stabilitas tidak melulu dikaitkan dengan Orde Baru, otoritarian dan bertentangan dengan demokrasi.

Menurut Presiden, masyarakat Indonesia belum memberikan perhatian sungguh-sungguh terhadap stabilitas. Padahal pembangunan di negara penganut sistem demokrasi apa pun memerlukan stabilitas nasional yang baik. Guncangan terhadap stabilitas nasional pasti ada. Hanya, guncangan harus dikelola dengan baik.

Teori yang mengatakan stabilitas berbanding terbalik dengan kebebasan dan keterbukaan masih bisa diperdebatkan. Namun pendekatan seperti ini sebaiknya ditinggalkan karena negara penganut stabilitas dengan pendekatan otoriter suatu saat akan mengalami periode instabilitas yang membahayakan. Hal ini berbeda dengan teori *The New Way to Understand Why The Nation Rise and Fall* karya Bremmer yang dinilai relevan dengan persoalan di Indonesia.⁵ Teori itu mengatakan bahwa negara yang terbuka terhadap kebebasan dan keterbukaan justru bisa memiliki stabilitas yang mampu mengatasi guncangan internal tanpa harus khawatir negara itu akan jatuh. "Jadi dia punya kapasitas untuk menghadapi guncangan ekonomi, sosial, keamanan, dan politik sedemikian rupa."

Pengelolaan stabilitas di era keterbukaan ini diperlukan karena kita menginginkan pembangunan demokrasi yang di dalamnya mengakomodasi harmoni dengan kebebasan dan keterbukaan, penegakan hukum dan toleransi. Meskipun stabilitas tidaklah

⁵ Lebih jauh lihat Ian Bremmer, *The J Curve: A New Way to Understand Why The Nation Rise and Fall*, (Simon & Schuster, Inc. 2006). Lihat juga <http://www.jcurvebook.com/>.

inheren dengan demokrasi. Stabilitas dapat dibuat tanpa demokrasi. Hal ini terjadi di Indonesia (pada era Orde Baru), Malaysia dan Singapura yang meski stabil namun tidak demokratis. Sebuah negara dapat disebut demokratis bila *rule of law*-nya bekerja. Selain itu juga tidak ada lagi konflik separatis, dan tidak ada kekerasan di masyarakat yang diselesaikan di luar prosedur hukum. Stabilitas yang kemudian tercipta adalah stabilitas dalam kerangka demokrasi dan bukan stabilitas yang otoriter.

3. Arah Pembangunan Hukum

Pembangunan hukum merupakan upaya sadar, sistematis, dan berkesinambungan untuk membangun kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara yang semakin maju, sejahtera, aman, dan tenteram di dalam bingkai dan landasan hukum yang adil dan pasti.⁶ Pelaksanaan pembangunan tersebut merupakan upaya untuk mencapai tujuan negara sebagaimana yang tercakup dalam alinea keempat UUD 1945, yaitu melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum,

mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Filosofi yang dianut dalam pembangunan hukum nasional selama kurang lebih 40 (empat puluh) tahun yaitu konsep hukum pembangunan yang menempatkan peranan hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat.⁷ Dalam konsep yang demikian, pelaksanaan pembangunan hukum mempunyai fungsi: sebagai pemelihara dalam ketertiban dan keamanan, sebagai sarana pembangunan, sebagai sarana penegak keadilan, dan sebagai sarana pendidikan masyarakat.⁸ Oleh karena itu apabila dalam pelaksanaan pembangunan, hukum diartikan sebagai sarana untuk mencapai tujuan negara, maka politik hukum nasional harus berpijak pada kerangka dasar, yaitu⁹:

- a. Politik hukum nasional harus selalu mengarah pada cita-cita bangsa yaitu masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila.
- b. Politik hukum harus ditujukan untuk mencapai tujuan negara.

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Agenda Pembangunan Hukum Nasional Di Abad Globalisasi*, (Jakarta: PT Balai Pustaka, 1998), hal. 28.

⁷ Pada dasarnya, fungsi hukum sebagai "sarana pembaharuan masyarakat" (*law as a tool of social engineering*) relatif masih sesuai dengan pembangunan hukum nasional saat ini, namun perlu juga dilengkapi dengan pemberdayaan birokrasi (*beureucratic engineering*) yang mengedepankan konsep panutan atau kepemimpinan, sehingga fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan dapat menciptakan harmonisasi antara elemen birokrasi dan masyarakat dalam satu wadah yang disebut "*beureucratic and social engineering*" (BSE). Lihat Romli Atmasasmita, *Menata Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan dalam "Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII" di Denpasar, 14-18 Juli 2003, hal. 7.

⁸ Dirangkum dari Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, (Bandung: Binacipta, 1982).

⁹ Mahfud MD, *Politik Hukum Menuju Pembangunan Sistem Hukum Nasional*, Seminar Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen, BPHN, 2006. Dalam konteks ini politik hukum diartikan sebagai arah yang harus ditempuh dalam pembuatan dan penegakan hukum guna mencapai cita-cita dan tujuan negara.

- c. Politik hukum harus dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara, yaitu: berbasis moral agama, menghargai dan melindungi hak asasi manusia tanpa diskriminasi, mempersatukan seluruh unsur bangsa, meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat, dan membangun keadilan sosial.
- d. Apabila dikaitkan dengan cita hukum negara Indonesia, maka politik hukum harus melindungi semua unsur bangsa demi integrasi atau keutuhan bangsa, mewujudkan keadilan sosial dalam ekonomi dan kemasyarakatan, mewujudkan demokrasi (kedaulatan rakyat) dan nomokrasi (kedaulatan hukum) serta menciptakan toleransi hidup beragama berdasar keadaban dan kemanusiaan.

Pada prinsipnya, kerangka utama strategi politik mengenai pembangunan hukum nasional itu selama tiga dasawarsa yang lalu mempunyai konsep dasar yang sama, yaitu UUD 1945. Landasan idealnya sama, yakni Pancasila, landasan politis operasionalnya pun sama, yakni tujuan nasional yang tercantum dalam pembukaan UUD itu, dan landasan struktural kelembagaan pemerintah yang akan mendukung beban pembangunan itu pun sama, yakni sistem pemerintah presidensial.

Persoalan terbesar pembangunan hukum nasional pun masih belum berubah, yaitu: adanya kesenjangan antara UUD 1945, yang jelas-jelas menurut teks dan jiwanya adalah disemangati asas keadilan sosial dan berpihak pada konsep sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, dengan garis politik dan Perundang-undangan yang menyusul di bawahnya.¹⁰ Mencuatnya kembali paradigma kerakyatan dan keadilan sosial ke permukaan, menjadi indikasi bahwa paradigma inilah yang harus dipergunakan untuk menata kembali sistem hukum yang bertalian dengan tatanan kehidupan berpolitik itu, baik mengenai keorganisasian, pemilihan umum, dan penataan lembaga-lembaga perwakilan rakyat termasuk perimbangan kekuasaan dan keuangan antara pemerintah pusat dan daerah pada tahun-tahun yang lalu.

Perspektif pembangunan hukum nasional hingga saat ini pun masih merujuk pada teori yang dibangun oleh Mochtar Kusumaatmadja yang menggubah dan memodifikasi beberapa teori hukum, terutama teori Roscoe Pound "*Law as a tool of social engineering*" yang berkembang di Amerika Serikat. Apabila dijabarkan lebih lanjut maka secara teoritis *Teori Hukum Pembangunan* dari Mochtar Kusumaatmadja dipengaruhi cara berpikir dari Herold D. Laswell dan Myres S. Mc Dougal

¹⁰ Bandingkan dengan Solly Lubis, *Pembangunan Hukum Nasional*, makalah disampaikan pada: Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII Tema Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan Diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI, di Denpasar, 14-18 Juli 2003.

(*Policy Approach*) ditambah dengan teori Hukum dari Roscoe Pound (minus konsepsi mekanisnya). Mochtar mengolah semua masukan tersebut dan menyesuaikannya pada kondisi Indonesia.¹¹ Ada sisi menarik dari teori yang disampaikan Laswell dan Mc Dougal dimana diperlihatkan betapa pentingnya kerja sama antara pengemban hukum teoritis dan penstudi pada umumnya (*scholars*) serta pengemban hukum praktis (*specialists in decision*) dalam proses melahirkan suatu kebijakan publik, yang di satu sisi efektif secara politis, namun di sisi lainnya juga bersifat mencerahkan.

Oleh karena itu maka *Teori Hukum Pembangunan* dari Mochtar Kusumaatmadja memperagakan pola kerja sama dengan melibatkan keseluruhan *stakeholders* yang ada dalam komunitas sosial tersebut. Dalam proses tersebut maka Mochtar Kusumaatmadja menambahkan adanya tujuan pragmatis (demi pembangunan) sebagaimana masukan dari Roscoe Pound dan Eugen Ehrlich dimana terlihat korelasi antara pernyataan Laswell dan Mc Dougal bahwa kerja sama antara akademisi hukum (peneliti) dan pengemban hukum praktis itu idealnya mampu melahirkan teori hukum (*theory about law*), teori yang mempunyai dimensi pragmatis atau kegunaan praktis. Mochtar Kusumaatmadja secara cemerlang mengubah pengertian hukum sebagai alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*) untuk membangun

masyarakat. Pokok-pokok pikiran yang melandasi konsep tersebut adalah bahwa ketertiban dan keteraturan dalam usaha pembangunan dan pembaharuan memang diinginkan, bahkan mutlak perlu agar dapat mengarahkan kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan itu. Oleh karena itu, maka diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang tertulis dan sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Lebih jauh, Mochtar berpendapat bahwa pengertian hukum sebagai sarana lebih luas dari hukum sebagai alat karena:

1. Di Indonesia peranan perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum lebih menonjol, misalnya jika dibandingkan dengan Amerika Serikat yang menempatkan yurisprudensi (khususnya putusan *the Supreme Court*) pada tempat lebih penting.
2. Konsep hukum sebagai "*alat*" akan mengakibatkan hasil yang tidak jauh berbeda dengan penerapan "*legisme*" sebagaimana pernah diadakan pada zaman Hindia Belanda, dan di Indonesia ada sikap yang menunjukkan kepekaan masyarakat untuk menolak penerapan konsep seperti itu.
3. Apabila "*hukum*" di sini termasuk juga hukum internasional, maka konsep hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat sudah diterapkan jauh sebelum konsep ini diterima secara

¹¹ Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, (Jakarta: CV Utomo, 2006), hal. 411.

resmi sebagai landasan kebijakan hukum nasional.¹²

Saat ini telah terjadi perubahan paradigma dalam kehidupan politik dan ketatanegaraan di Indonesia yaitu dari sistem otoritarian kepada sistem demokrasi, dan dari sistem sentralistik ke dalam sistem otonomi. Perubahan paradigma tersebut sudah tentu berdampak terhadap sistem hukum yang dianut selama ini yang menitikberatkan kepada produk-produk hukum yang lebih banyak berpihak kepada kepentingan penguasa daripada kepentingan rakyat dan produk hukum yang lebih mengedepankan dominasi kepentingan pemerintah pusat daripada kepentingan pemerintah daerah.

Hal ini juga berdampak pada: *pertama*, kecenderungan sistem otonomi menjadi lebih diperluas; dan *kedua*, kecenderungan sistem multipartai yang berdampak terhadap sistem kabinet presidensial yang selama ini dianut dalam UUD 1945. *Ketiga*, kecenderungan pemisahan (bukan pembedaan) secara tegas (*separation* bukan *differentiation*) antara eksekutif, legislatif, dan yudikatif. Fenomena ketiga sangat berpengaruh terhadap *law making process*, dan *law enforcement process*. *Keempat*, masuknya pengaruh-pengaruh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) ke dalam pengambilan keputusan pemerintah dan proses legislasi. *Kelima*, adanya perintah kepada Presiden untuk melaksanakan pemberantasan KKN

dan menciptakan pemerintah yang bersih dan berwibawa semakin menambah beban pemerintah yang tidak kecil di masa kini dan masa mendatang. Kelima hal di atas secara *mutatis mutandis* akan mempengaruhi pula konsep pembangunan hukum nasional yang akan diterapkan.

Dalam melaksanakan pembangunan hukum, satu hal penting yang harus diperhatikan adalah, bahwa hukum harus dipahami dan dikembangkan sebagai satu kesatuan sistem yang di dalamnya terdapat elemen kelembagaan, elemen materi hukum, dan elemen budaya hukum.

Hukum Nasional adalah kesatuan hukum yang dibangun untuk mencapai tujuan Negara yang bersumber dari falsafah dan konstitusi negara, di dalam kedua hal itulah terkandung tujuan, dasar, dan cita hukum negara Indonesia. Semua diskursus tentang hukum nasional yang hendak dibangun, haruslah merujuk kepada keduanya, dengan demikian upaya reformasi hukum, akan sangat tergantung kepada reformasi konstitusi. Bila konstitusi yang dibangun masih memberi peluang bagi lahirnya sebuah otoritarianisme, maka tidaklah akan lahir sebuah hukum nasional yang demokratis.

Reformasi konstitusi yang telah berlangsung, melalui beberapa kali amandemen UUD 1945, membawa perubahan yang sangat besar, terhadap hukum nasional. Perubahan tersebut, telah mengarahkan

¹² *Ibid.* hal. 415.

kepada cita-cita negara hukum, sesuai dengan prinsip-prinsip negara demokrasi konstitusional. Amandemen tersebut juga telah menegaskan secara eksplisit bahwa Indonesia adalah negara hukum.¹³

Hukum nasional yang demokratis setidaknya mempunyai karakter dan alur pikir sebagai berikut:

- a. Hukum nasional dibuat sesuai dengan cita-cita bangsa, yakni masyarakat adil dan makmur berdasar falsafah negara.
- b. Hukum nasional dirancang untuk mencapai tahap tertentu dari tujuan negara sebagaimana tertuang di dalam Pembukaan UUD 1945,
- c. Hukum nasional harus menjamin integrasi bangsa dan negara baik teritori maupun ideologi, mengintegrasikan prinsip demokrasi dan nomokrasi, artinya pembangunan hukum harus mengundang partisipasi dan menyerap aspirasi masyarakat melalui prosedur dan mekanisme yang *fair*, transparan dan akuntabel; dan berorientasi pada pembangunan keadilan sosial; dan menjamin hidupnya toleransi beragama yang berkeadaban.

Sebagai implementasi dari hal tersebut, maka hukum nasional harus mengabdikan kepada kepentingan nasional, dan menjadi pilar demokrasi untuk tercapainya kesejahteraan rakyat dan secara sosiologis menjadi sarana untuk tercapainya keadilan dan ketertiban

masyarakat. Tujuan dari hukum yang demokratis tidak saja hanya tercapainya keadilan, akan tetapi juga terciptanya ketertiban (*order*). Hukum harus berfungsi menciptakan keteraturan sebagai prasyarat untuk dapat memberikan perlindungan bagi rakyat dalam memperoleh keadilan, keteraturan, dan ketenangan dan bukan untuk menyengsarakannya.

Pembangunan hukum nasional yang demokratis, harus meminimalisasi pemberlakuan dan penerapan norma yang justru menimbulkan ketidakadilan, karena penerapan praktik hukum yang demikian akan menimbulkan ketidakadilan baru. Pembangunan hukum adalah konsep yang berkesinambungan dan tidak pernah berhenti sehingga penegakan hukum tidak boleh mengabaikan keadaan dan dimensi waktu saat hukum itu ditetapkan dan berlaku. Selain tidak bijaksana, hal tersebut pada gilirannya akan berpotensi mengingkari kepastian hukum itu sendiri.

Prinsip non-retroaktif itu sendiri telah digariskan di dalam Pasal 28 I UUD NRI 1945 yaitu hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Meskipun demikian, frasa '*yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun*' mendapat kritik karena ada norma-norma internasional, perkecualian terhadap prinsip non-retroaktif, yaitu kejahatan-kejahatan terhadap hak-hak asasi manusia.

¹³ Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berbunyi: "Negara Indonesia adalah negara hukum."

Perubahan UUD 1945 telah berimplikasi pada lahirnya banyak lembaga negara atau organ, baik lembaga utama (*primary constitution organs*) maupun lembaga pendukung/penunjang (*state auxiliary body/SAB*). Peran *auxiliaries bodies* dibutuhkan untuk memperkuat pelaksanaan tugas pelayanan publik, penegakan hukum dan peradilan serta pembentukan dan perencanaan hukum.

Namun demikian, maraknya kelahiran berbagai komisi negara saat ini perlu ditata dan dikaji ulang urgensi pembentukannya dan eksistensinya secara selektif agar benar-benar bermanfaat dan tidak membebani kinerja dan perekonomian nasional. Pengkajian ulang tersebut paling tidak mencakup:

- a. tingkat kepercayaan keberadaannya;
- b. kadar urgensinya;
- c. eksistensi dan kinerjanya; dan
- d. efisiensi dan efektivitas pelaksanaan tugasnya.

Dengan demikian harus dilakukan tindak lanjut yang mencakup:

- a. penguatan dan pemberdayaan SAB yang masih diperlukan;
- b. pengintegrasian SAB yang tugas dan fungsinya tumpang tindih;
- c. penghapusan atau penggabungan SAB yang tidak mempunyai urgensi dan eksistensi.

Saat ini tata hubungan dan tata kelola lembaga-lembaga utama maupun penunjang tersebut belum jelas diatur, sehingga mengakibatkan disharmoni, yang dapat mengganggu jalannya pemerintahan, dan mengakibatkan konflik antar lembaga. Oleh karena itu tata hubungan antar lembaga negara perlu diatur secara tegas dalam peraturan perundang-undangan secara khusus.

Salah satu persoalan mendasar, dalam membangun hukum nasional yang demokratis, adalah, bagaimana membuat sistem hukum yang kondusif bagi keberagaman sub-sistem, keberagaman substansi, pengembangan bidang-bidang hukum yang dibutuhkan masyarakat, juga kondusif bagi terciptanya kesadaran hukum masyarakat, dan kebebasan untuk melaksanakan hak-hak, dan kewajiban-kewajiban sesuai dengan aturan yang berlaku.

Salah satu upaya yang dilakukan untuk mewujudkan hal tersebut adalah dengan membentuk peraturan perundang-undangan yang disusun melalui instrumen perencanaan penyusunan undang-undang yang dikenal dengan Program Legislasi Nasional (Prolegnas)¹⁴, dan membuka kran pengujian undang-undang melalui mekanisme *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi.

Prolegnas dibuat untuk menjamin ketepatan isi dan ketepatan prosedur yang didasarkan pada falsafah dan UUD NRI 1945.

¹⁴ Program Legislasi Nasional adalah instrument perencanaan program pembentukan Undang-Undang yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis. (lihat Undang-Undang No. 12 Tahun 2011).

Untuk kali pertama dalam sejarah peraturan perundang-undangan di Indonesia, ditetapkan Prolegnas jangka menengah 2005-2009 melalui Keputusan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada tanggal 01 Pebruari 2005 sebanyak 284 RUU. Kemudian untuk Prolegnas 2010-2014 terdapat 247 RUU. Sedangkan judicial review dilakukan sebagai koreksi agar pembentukan undang-undang harus konsisten secara asas, oleh karena itu penyusunan RUU harus didasarkan atas sebuah kajian dan penelitian yang mendalam yang meliputi aspek asas-asas, norma, institusi dan seluruh prosesnya yang dituangkan dalam suatu Naskah Akademik (NA). NA itu sendiri merupakan landasan dan pertanggungjawaban akademik untuk setiap asas dan norma yang dituangkan dalam Rancangan Undang-Undang. Dengan disusunnya NA RUU diharapkan proses harmonisasi dan keterkaitannya dengan peraturan lain sudah dapat dilakukan sejak dini, sehingga dapat menghindari kendala di atas.

Tidak kurang dari Presiden Republik Indonesia, Susilo Bambang Yudhoyono, ketika membuka Konvensi Hukum Nasional pada tanggal 15 April 2008 yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) di Jakarta, mengingatkan pentingnya penyusunan naskah akademik, dalam menata dan memantapkan sistem hukum nasional, melalui perundang-undangan yang bisa mengeksplorasi pikiran-pikiran yang jernih dan pikiran-pikiran yang benar agar tidak dangkal, dan betul-betul memperhatikan

segi filosofis, segi sosiologis, segi historis, serta dapat dipertanggungjawabkan.

Dalam rangka pembangunan hukum nasional, maka diperlukan pula adanya suatu *Grand Design* Sistem dan Politik Hukum Nasional (GDSPHN) yang jelas. GDSPHN merupakan sebuah desain komprehensif, yang menjadi pedoman bagi seluruh *stakeholders*, yang mencakup seluruh unsur dari mulai perencanaan, legislasi, diseminasi dan budaya hukum masyarakat. *Grand Design* Sistem dan Politik Hukum Nasional merupakan *guide line* komprehensif, yang menjadi titik fokus dan tujuan seluruh *stakeholder* pembangunan hukum, yang mencakup desain struktur pembangunan hukum secara utuh.

Grand design harus diawali dengan pemikiran paling mendasar, sebagai berikut:

- a. Pembangunan hukum harus mencakup: Asas, Norma, Institusi, proses-proses dan penegakkannya dengan tanpa mengabaikan budaya hukum;
- b. Dalam rangka harmonisasi hukum, diperlukan suatu mekanisme legislasi yang lebih sistemik, komprehensif dan holistik;
- c. Konsistensi pada hirarki regulasi yang berpuncak pada konstitusi.
- d. Pengabdian kepada kepentingan nasional sebagai pilar untuk tercapainya tujuan hukum, yaitu terciptanya keadilan dan ketertiban dalam rangka negara kesejahteraan.
- e. *Grand design* dilakukan per sektor hukum.

Dalam rangka keadilan dan kepastian hukum, pembangunan hukum harus dilihat secara utuh, yang tidak terlepas dari sejarah. Di dunia ini, tidak ada negara yang langsung serta-merta memiliki infrastruktur hukum yang mapan dan demokratis, tanpa melalui proses perubahan yang panjang. Karena hukum adalah refleksi dari masyarakat itu sendiri. Oleh karena itu koreksi, penyempurnaan dan perubahan orientasi hukum harus dilakukan dengan tetap memegang teguh asas dan kepastian hukum serta paradigma perubahan dan kenyataan adanya dimensi waktu dan kondisi yang sangat menentukan perkembangan hukum itu sendiri.

Pembangunan hukum, tidaklah terlepas dari sejarah negara itu sendiri. Oleh karena itu, dengan telah dimulainya reformasi, tidaklah berarti kita memulai segala sesuatunya dari nol. Semua hal yang baik, yang ada dalam produk-produk hukum positif yang sudah ada, harus menjadi modal pembangunan hukum, sementara yang tidak baik, dan tidak sesuai lagi, harus kita koreksi dan perbaiki. Pembangunan hukum adalah konsep yang berkesinambungan, dan tidak pernah berhenti, sehingga masalah keadilan, penegakan hukum, dan sikap masyarakat terhadap hukum, tidak boleh mengabaikan keadaan dan dimensi waktu dan yurisdiksi.

Kita juga perlu belajar, dari berbagai negara yang saat ini memiliki sistem dan politik hukum yang demokratis, tetapi bermula dari sejarah panjang dan mengalami masa-masa yang sangat bertolak belakang dengan prinsip-prinsip demokrasi itu, seperti adanya

perbudakan. Melalui penerapan prinsip *law as a tool of social engineering*, negara tersebut kemudian berhasil mengubah pola pikir, karakter, dan budaya hukum masyarakatnya, menjadi demokratis, dan menjunjung tinggi HAM, tanpa mengingkari kenyataan dan prinsip legalitas, dan menjadikan segala fakta filosofis, sosiologis, yuridis yang ada dalam sejarah sebagai modal untuk membangun hukum modernnya.

Respon terhadap perkembangan global adalah suatu keniscayaan. Namun demikian, prinsip hukum modern yang terkait dengan kedaulatan, imunitas negara, kewajiban negara untuk melindungi warganegaranya, dan menjaga keutuhan wilayah, dan seluruh infrastruktur negaranya, adalah landasan yang harus selalu dipegang teguh dalam pembangunan hukum nasional, sehingga dengan demikian, hukum yang dibangun akan menjadi instrumen yang bermanfaat dan maslahat, sesuai pilar utama yaitu hukum yang mengabdikan pada kepentingan bangsa dan negara secara utuh.

E. Penutup

1. Kesimpulan

- a. Beberapa prestasi penegakan hukum mulai terlihat dalam beberapa tahun terakhir, meski masih juga terlihat beberapa masalah di berbagai sisi. Masalah penegakan hukum pasca Reformasi menghadapi situasi yang semakin kompleks dan pelik. Hukum yang semula diharapkan menjadi tiang penyangga dan alat

untuk membangun kehidupan yang harmonis, berkeadilan dan berkepastian dalam masyarakat yang tertib, ternyata juga dilanda krisis yang tak kalah hebatnya. Ada tiga cara yang bisa dilakukan untuk mengatasi hal ini. *Pertama*, melakukan amputasi (pemberhentian masal) atas pejabat-pejabat birokrasi terutama birokrasi penegak hukum, yang berada pada usia dan level tertentu melalui UU Lustrasi agar tindakan hukum dapat dilakukan secara tegas dan lugas. *Kedua*, melakukan pemutihan dengan memberikan pegampunan secara nasional (*national pardon*) atas para pelaku pelanggaran di masa lalu, dengan alasan bahwa sangat sulit melakukan penyelesaian secara tegas berdasarkan hukum atas kasus yang begitu banyak dan rumit dan yang dilakukan oleh mereka sebagai akibat adanya sistem yang memaksa ketika itu. *Ketiga*, perlu pergeseran orientasi paradigma atas konsepsi Negara hukum dari *rechtsstaat* menjadi *the rule of law* seperti yang banyak dikembangkan di Negara-negara *Anglo Saxon*. Dengan paradigma ini maka setiap upaya penegakan hukum akan mampu melepaskan diri dari jebakan-jebakan formalitas-prosedural serta mendorong para penegak hukum untuk kreatif dan

berani menggali nilai-nilai keadilan serta menegakkan etika dan moral di dalam masyarakat dalam setiap penyelesaian kasus hukum.

- b. Supremasi hukum diperlukan dalam rangka mewujudkan stabilitas nasional sebagai salah satu prasyarat dapat berjalannya mekanisme demokrasi secara baik. Pembangunan di negara penganut sistem demokrasi apa pun memerlukan stabilitas nasional yang baik. Menurut teori *The New Way to Understand Why The Nation Rise and Fall* karya Brumer dikatakan bahwa negara yang terbuka terhadap kebebasan dan keterbukaan justru bisa memiliki stabilitas yang mampu mengatasi guncangan internal tanpa harus khawatir negara itu akan jatuh. Pengelolaan stabilitas di era keterbukaan ini diperlukan karena keinginan membangun demokrasi yang di dalamnya mengakomodasi harmoni dengan kebebasan dan keterbukaan, penegakan hukum dan toleransi. Salah satu upaya struktural yang bisa dilakukan untuk mewujudkan hal ini adalah menegakkan supremasi hukum.
- c. Pembangunan hukum nasional hingga saat ini pun masih merujuk pada *Teori Hukum Pembangunan*. Pokok-pokok pikiran yang melandasi konsep tersebut adalah bahwa ketertiban dan keteraturan

dalam usaha pembangunan dan pembaharuan memang diinginkan, bahkan mutlak perlu, dan bahwa hukum dalam arti norma diharapkan dapat mengarahkan kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan itu. Oleh karena itu, maka diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang tertulis dan sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat melalui mekanisme yang demokratis. Dalam melaksanakan pembangunan hukum, satu hal penting yang harus diperhatikan adalah, bahwa hukum harus dipahami dan dikembangkan sebagai satu kesatuan sistem yang di dalamnya terdapat elemen kelembagaan, elemen materi hukum, dan elemen budaya hukum. Hukum Nasional adalah kesatuan hukum yang dibangun untuk mencapai tujuan Negara yang bersumber dari falsafah dan konstitusi negara. Di dalam kedua hal itulah terkandung tujuan, dasar, dan cita hukum negara Indonesia. Pembangunan hukum harus dilihat secara utuh, yang tidak terlepas dari sejarah. Oleh karena itu, dengan telah dimulainya reformasi, tidaklah berarti segala sesuatunya harus dimulai dari nol. Semua hal yang baik, yang ada dalam produk-produk hukum positif yang sudah ada, harus menjadi modal

pembangunan hukum, sementara yang tidak baik, dan tidak sesuai lagi, harus kita koreksi dan perbaiki.

2. Saran

- a. Perlu didorong diundangkannya UU Lustrasi Nasional agar tindakan hukum dapat dilakukan secara tegas dan lugas. Sekaligus memberikan pengampunan secara nasional (*national pardon*) atas para pelaku pelanggaran di masa lalu, dengan alasan bahwa sangat sulit melakukan penyelesaian secara tegas berdasarkan hukum atas kasus yang begitu banyak dan rumit dan yang dilakukan oleh mereka sebagai akibat adanya sistem yang memaksa ketika itu.
- b. Perlu terus-menerus disosialisasikan dalam berbagai forum akademis pergeseran orientasi paradigma atas konsepsi Negara hukum dari *rechtsstaat* menjadi *the rule of law* agar pembangunan hukum dapat bergerak secara lebih dinamis. Dengan paradigma ini maka setiap upaya penegakan hukum akan mampu melepaskan diri dari jebakan-jebakan formalitas-prosedural serta mendorong para penegak hukum untuk kreatif dan berani menggali nilai-nilai keadilan serta menegakkan etika dan moral di dalam masyarakat dalam setiap penyelesaian kasus hukum.

DAFTAR PUSTAKA

- Asshiddiqie, Jimly, *Agenda Pembangunan Hukum Nasional Di Abad Globalisasi*, (Jakarta: PT Balai Pustaka, 1998).
- Atmasasmita, Romli, *Menata Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan dalam "Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII" di Denpasar, 14-18 Juli 2003.
- Bremmer, Ian, *The J Curve: A New Way to Understand Why The Nation Rise and Fall*, (Simon & Schuster, Inc. 2006). Lihat juga <http://www.jcurvebook.com/>.
- Cyberconsult, *Reformasi Hukum di Indonesia, Hasil Studi Perkembangan Hukum*, Proyek Bank Dunia (Jakarta: Cyberconsult, 1999).
- Hartono, Sunaryati, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, (Bandung: Binacipta, 1982).
- Lubis, Solly, *Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah Disampaikan Pada: Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII Tema Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan Diselenggarakan Oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI, di Denpasar, 14-18 Juli 2003.
- Mahfud, MD, *Politik Hukum Menuju Pembangunan Sistem Hukum Nasional*, Seminar Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen, BPHN, 2006.
- Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, (Jakarta: CV Utomo, 2006).
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, edisi 1, cet. V, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001).
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Peranan dan Penggunaan Perpustakaan di Dalam Penelitian Hukum*, (Jakarta: Pusat Dokumentasi Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1979).
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: CV. Rajawali, 1990).