

SISTEM HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA *

Oleh : Aswanto**, Dosen UNHAS

A. PENDAHULUAN

Indonesia sebagai negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan (*machstaat*). Jaminan tersebut dapat kita jumpai dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945. Negara berdasar pada hukum berarti hukum ditempatkan sebagai panglima atau dengan kata lain pengakuan dan aplikasi supremasi hukum atau "rule of law". Implementasi "rule of law" adalah aturan-aturan yang menitikberatkan pada pembatasan-pembatasan kekuasaan agar tidak terjadi absolutisme yang mengarah kepada "onrechtmatige daad" bahkan dapat menjadi tindakan "ongrondwetting" (bertentangan dengan undang-undang dasar).

Pengaturan dan pembatasan kekuasaan harus tercermin dalam suatu peraturan yang berintikan keadilan. Peraturan yang berintikan keadilan merupakan salah satu prasyarat berhasilnya pembangunan, sebagaimana yang diamanatkan dalam Pembukaan UUD 1945.

"pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban umum, yang berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial";

Indonesia sebagai negara yang mengakui supremasi hukum membawa konsekuensi bahwa sistem pemerintahannya harus :

1. menjunjung tinggi hak asasi manusia dan menjamin segala warga negaranya bersamaan kedudukannya

dalam hukum dan pemerintahan, serta wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya;

2. menjunjung tinggi asas peradilan yang bebas, dalam arti tidak tunduk pada kekuasaan lain yang manapun.

3. legalitas dalam arti semua aspek kehidupan kenegaraan yang meliputi aspek alami dan sosial (*asta gatra*).

Hal tersebut di atas sekaligus merupakan ciri-ciri negara hukum. Menempatkan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia sebagai ciri negara hukum yang pertama, berkonsekuensi bahwa di dalam negara hukum, hak asasi manusia harus diberikan prioritas utama.

B. SISTEM HUKUM

Hukum merupakan sub sistem dalam sistem kehidupan bernegara. Joseph Raz (1980) dalam bukunya yang berjudul *The Concept of A Legal System*, antara lain menyatakan bahwa sebagai salah satu sistem, hukum akan mempengaruhi kerja sistem-sistem lain dalam kehidupan bernegara. Negara yang sistem hukumnya demokratis akan menciptakan kehidupan demokratis dalam segala bidang kehidupan. Demokratisasi hukum ditentukan oleh strategi pembangunan hukum yang dianut oleh suatu negara.

Dari perspektif sejarah dikenal dua macam strategi pembangunan hukum yang menonjol dan berpengaruh, (Philippe Nonet dan Philippe Selznick, *Law and Society In Transition in Toward Responsive Law*, 1987), dua strategi dimaksud adalah :

a). Strategi pembangunan hukum "ortodoks", melahirkan tipe hukum "represif".

Tipe hukum ini pada dasarnya melihat hukum sebagai alat kekuasaan agar dapat mempertahankan status quo, berusaha meminimalisir arus tuntutan perubahan, termasuk upaya membentengi arus tuntutan perubahan dari publik yang cenderung dianggap dapat mengganggu kelestariannya kekuasaan. Ciri yang paling menonjol menurut Nonet dan Selznick ialah adanya dominasi negara dan lembaga-lembaganya. Hukum dan pranata-pranatanya cenderung menjadi instrumen yang ampuh untuk melaksanakan ideologi negara, hukum dijadikan kekuatan instrumental diaskresi. Dalam strategi pembangunan hukum ortodoks, penguasa resmi mengidentifikasi kepentingannya sebagai kepentingan masyarakat, karena hukum pada kenyataannya melambatkan disprivilese dengan menekankan kewajiban dan tanggung jawab bukan pada hak-hak yang dimiliki golongan yang tidak berkuasa. Hukum dijadikan sekedar alat untuk memenuhi kebutuhan para aktor sosial.

Proses pembentukan hukum pada strategi pembangunan hukum ortodoks tidak dilandasi oleh aspirasi yang berkembang dalam masyarakat, berbagai cara rekayasa atau manipulasi dilakukan agar terkesan bahwa suatu produk perundang-undangan adalah aspirasi seluruh rakyat.

b). Strategi pembangunan hukum responsif, penekanannya adalah hukum sebagai legitimasi keinginan atau nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Ciri-ciri pembangunan hukum responsif adalah masyarakat berperan, negara tidak dominan.

James CN Paul Clarence Dias (1989), antara lain menyatakan bahwa di negara-negara dunia ketiga pada umumnya hukum telah dimanfaatkan sebagai instrumen yang begitu ampuh untuk mewujudkan program-program penguasa. Hal semacam ini menyebabkan fungsionalisasi hukum tidak proporsional bahkan lebih dari itu hukum menjadi tidak supremasi, hukum dikesampingkan dengan alasan politis tertentu.

Nonet dan Selznick (1987), bahwa hampir seluruh dunia ketiga menggunakan politik hukum ortodoks, dimana hukum semata-mata menjadi alat legitimasi keinginan aktor penguasa atau alat legal untuk menyalahgunakan kekuasaan.

Indonesia baik pada pemerintah Orde Baru maupun pemerintahan reformasi serta kabinet persatuan, kecenderungannya menggunakan politik hukum ortodoks. Peranan negara yang begitu kuat dalam pentas perpolitikan di Indonesia yang kemudian menarik banyak ilmuwan politik dan hukum ketatanegaraan untuk memberikan penjelasan teoritis atau menyoroti kondisi negara Indonesia dari perspektif konstitusional.

C. NEGARA KESEJAHTERAAN DALAM PERSPEKTIF KONSTITUSIONAL

Demokrasi konstitusional yang juga dikenal sebagai negara hukum materiel atau welfare state (negara kesejahteraan), telah merentang tugas pemerintah hingga begitu luas. Pemerintah dalam negara hukum materiel atau welfare state tidak boleh pasif harus aktif dan bertanggung jawab melaksanakan pembangunan masyarakat agar mencapai tingkat kesejahteraan

maksimal. Bahkan untuk melaksanakan tugasnya itu pemerintah diberi kewenangan untuk turut campur dalam berbagai kegiatan masyarakat dengan mengingat legalitas yang dalam ilmu hukum administrasi disebut sebagai "freis ermsessen" (discretionary power). Dalam rangka discretionary power ini di bidang perundang-undangan pemerintah diberikan kewenangan delegatif membuat peraturan pelaksanaan undang-undang, kewenangan inisiatif (membuat aturan tanpa bersama parlemen tetapi derajat peraturan tersebut sama dengan undang-undang), kewenangan "droit function" (menafsirkan sendiri aturan-aturannya).

Tampilnya negara kesejahteraan ini biasanya ditandai dengan tampilnya militer dipanggung politik dengan mengambil alih kekuasaan dari golongan-golongan sipil. Operasionalisasi welfare state memerlukan stabilitas politik, alasan militer tampil di panggung politik adalah demi keselamatan dan kelangsungan negara.

Konsep demokrasi konstitusional yang menggunakan landasan welfare state (negara hukum materiel, dinamis), peranan negara memang mendapatkan porsi yang begitu dominan. Jika dikaji isi UUD 1945 (dari pembukaan sampai penjelasan) dapat disimpulkan bahwa negara hukum Indonesia adalah negara hukum materiel (welfare state), yang dalam rangka mencapai tujuan menuntut konsekuensi bagi besarnya peranan negara. Dari perspektif ini pemerintah (terutama Orde Baru) tampil dengan peranan yang begitu luas. Dengan alasan demi kepentingan dan kesejahteraan umum, negara kemudian melaksanakan *discretionary power* (freis ermsessen) untuk melaksanakan pembangunan masyarakat. Pemerintah

dengan alasan proses pembangunan telah melakukan penetrasi di atas kemampuan yang begitu besar sehingga dapat mengendalikan hampir segala kehidupan negara, termasuk dominasi dalam produk hukum, yang berkonsekuensi lahirnya hukum represif.

D. DEMOKRASI KONSTITUSIONAL

Berangkat dari kenyataan bahwa UUD 1945 menganut negara hukum materiel, berkonsekuensi logis pada politik legislasi nasional. Pasal 5 ayat (1), Pasal 20 ayat (1) serta pasal 21 ayat (1 dan 2) UUD yang membuat Konstitusi tidak demokratis. Pasal-pasal tersebut di atas telah diamandemen sehingga konstitusi negara Indonesia lebih demokratis. Sekalipun Pasal 22 ayat 1 masih dapat menjadi penghambat demokrasi konstitusi, sebab "hal memaksa" dapat direkayasa.

Mekanisme yuridis penentuan undang-undang tersebut sebagaimana yang diatur pada Pasal 5 ayat (1) (hasil) amendemen yaitu : Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Makna yuridis yang terkandung dalam pasal tersebut bahwa DPR lah yang memegang kekuasaan untuk memben-tuk undang-undang Pasal 20 ayat (1) namun dominasi DPR itu menjadi tidak bermakna dengan aturan yang dimuat pada Pasal 20 ayat (2) dan (3).

Berdasarkan mekanisme yuridis tersebut di atas ada pertimbangan antara kewenangan DPR dengan kewenangan Presiden. Namun UUD 1945 yang menganut negara hukum materiel, prinsip dasarnya memberikan kewenangan yang lebih dominan pada pemerintah. Hal inilah yang menyebabkan pemerintah menempatkan diri pada posisi ordinar dan DPR

pada posisi sub ordinat dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan.

Produk hukum yang didominasi oleh pemerintah tidak akan aspiratif, bahkan lebih dari itu kebijakan legislasi nasional yang mengutamakan kodifikasi dan unifikasi hukum cenderung mematkan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang bersumber dan tumbuh dalam masyarakat.

Gerald Turkel (1996), dalam bukunya yang berjudul : *Law and Society*, antara lain menyatakan bahwa hal yang sangat mendasar dalam bidang hukum adalah kemandirian hukum, kemandirian dalam arti hukum harus merupakan legitimasi keinginan atau nilai-nilai yang hidup dan tumbuh dalam masyarakat. Hukum yang mengakomodir keinginan masyarakat akan menjadi hukum yang memenuhi asas keadilan, kemanfaatan serta kepastian. Hukum sebagai suatu sistem yang mempertahankan eksistensinya dari waktu ke waktu dan menyediakan suatu fungsi sosial akan tetap memperoleh independensi selama tarik ulur kepentingan dimenangkan oleh keadilan untuk masyarakat banyak. Sejalan dengan itu Luhmann, menyatakan bahwa kemandirian hukum berakar pada cara-cara dimana semua pranata hukum, pola-pola penalaran, aturan-aturan pengambilan keputusan dan asasnya harus bermuara pada keadilan, itulah sebabnya Charles Sampord menyatakan bahwa hukum yang ideal adalah hukum yang mampu memuaskan semua pihak.

Teubner (1988) antara lain menyatakan bahwa hukum harus responsif. Hukum responsif hanya bisa lahir jika ada demokratisasi legislasi. Dominasi pemerintah dalam proses legislasi, akan mengenyampingkan de-

mokratisasi legislasi. Hasilnya tidak akan pernah melahirkan hukum yang mandiri. Hukum hanya sebagai legitimasi keinginan pemerintah, dalam kondisi seperti itu tidak ada tindakan pemerintah dianggap bertentangan dengan hukum. Kepentingan-kepentingan masyarakat menjadi terabaikan, apa yang oleh masyarakat umum dianggap sebagai norma atau kaidah, oleh pemerintah dianggap bertentangan dengan hukum nasional.

Hukum bersifat mandiri karena makna-maknanya mengacu pada dirinya sendiri (keadilan, kemanfaatan dan kepastian). Model hukum semacam inilah yang diharapkan untuk menciptakan konsep Indonesia baru. Hukum secara substansial harus merujuk pada kaidah/norma dasar yang mengakomodir nilai-nilai keadilan.

Sebagai negara hukum yang telah menentukan Pancasila sebagai falsafah dan UUD 1945 sebagai dasar negara, maka semua aturan kenegaraan harus bersumber atau dijiwai oleh Pancasila dan UUD 1945. Begitu penting dan mendasarnya falsafah dan dasar negara tersebut, harus dilakukan dengan pemikiran yang betul-betul komprehensif, arif dan bijaksana. Harapannya adalah falsafah dan dasar negara tersebut dapat dijadikan landasan untuk menuju masyarakat adil dan makmur. Persoalannya adalah apakah kita berani melakukan koreksi lebih lanjut UUD 1945 (UUD kilat hanya membutuhkan waktu 81 hari mulai persiapan sampai diundangkannya). Tidak ada pilihan dengan menggunakan pisau analisa keadilan UUD 1945 harus ditinjau ulang termasuk pasal yang telah diamandemen khususnya Pasal 20 dan 21. Berbagai hal yang mendasar sesuai perkembangan lingkungan yang strategis harus diatur dalam konstitusi

dasar, seperti hak asasi manusia tidak hanya cukup diatur dengan undang-undang.

E. HAK ASASI MANUSIA DALAM MEKANISME NASIONAL.

HAM dalam konsepsi negara Indonesia dijiwai oleh demokrasi Pancasila, jiwa demokrasi Pancasila adalah kekeluargaan yang tetap menghormati kepentingan pribadi. Sumber hak asasi manusia secara intrinsik melekat pada Pancasila, konsekuensinya adanya hak bergandengan dengan kewajiban terhadap negara dan masyarakat. Konsep Barat tentang HAM adalah bersumber dari "natural right" yang mengalir dari "natural law", aplikasinya mengutamakan hak individu dan meletakkan kewajiban pada negara.

Konsepsi bangsa Indonesia terhadap HAM seperti tersebut di atas menunjukkan bahwa akseptasi bangsa Indonesia terhadap Universal Declaration of Human Rights, adalah "*partikularisme absolut*", konsekuensinya adalah minimnya jaminan yuridis tentang HAM.

Mengabsolutkan jaminan HAM pada mekanisme nasional, akan berakibat terkucilnya bangsa dan negara tersebut dari pergaulan Internasional. Mekanisme nasional yang menjamin HAM tidak didasari pandangan HAM yang universal, pandangan dimana HAM tidak dikaitkan dengan kewajiban

Pandangan Universal yang menjadi dasar jaminan HAM pada mekanisme internasional, didasari oleh paham bahwa HAM diperoleh seseorang sebagai mahluk ciptaan Tuhan, tidak terkait dengan masalah kewarga negaraan, sedang pandangan "*partikularisme*" didasari oleh paham bahwa sumber hukum adalah negara.

Jadi negara memberi hak maka konsekuensinya hak itu dapat ditarik kembali oleh negara. Disinilah pentingnya memahami apa yang dikemukakan oleh D.F. Schelten, dalam bukunya (Men en Mensenrechten). Bahwa ada perbedaan filosofis antara "mensenrechten" (hak asasi manusia) dengan "grondrechten" (hak dasar).

Untuk optimalisasi jaminan HAM tidak ada pilihan lain akseptasi HAM harus dilandasi dengan paham universalitas. Pasal 28 UUD 1945 adalah salah satu pasal yang menjamin kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang. Paham ini kembali ditegaskan dalam Pasal 2 TAP MPR No. XVII/MPR/1998, tentang Hak Asasi Manusia. Menugaskan kepada Presiden R.I., Dewan Perwakilan Rakyat untuk meratifikasi berbagai instrumen PBB tentang HAM, sepanjang tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.

Makna yuridis kedua ketentuan tersebut adalah HAM harus diatur dalam suatu undang-undang, Undang-undang sebagai suatu produk politik, dalam proses pembentukannya sudah pasti terjadi tarik ulur kepentingan. Dalam mekanisme legislasi nasional pemerintah adalah pihak dominan, maka sudah pasti bahwa konsep HAM akan dikerangkeng dalam bingkai kepentingan penguasa, atau dengan kata lain HAM di Indonesia akan tetap merujuk pada paham "*partikularisme absolut*". Pada sisi lain instrumen internasional dilandasi oleh paham universalitas, dengan demikian TAP MPR No. XVII/MPR/1998, Pasal 2 tidak akan efektif.

Untuk optimalisasi dan efektifitas jaminan HAM, tidak ada pilihan lain

akseptasi HAM harus dilandasi dengan faham universalitas serta dimuat dalam konstitusi dasar negara.

F. KESIMPULAN.

1. Meredusir kaedah/norma dasar yang tidak berdemensi keadilan.
2. Peranan DPR harus diefektifkan (baik dalam pembuatan peraturan perundang-undangan maupun pengawasan pelaksanaannya), agar dominasi pemerintah dapat diimbangi.
3. Demokratisasi legislasi merupakan tuntutan untuk melahirkan produk perundang-undangan yang responsif.
4. Jaminan HAM akan optimal dan efektif jika dilandasi dengan paham HAM yang univesal.

DAFTAR PUSTAKA

James CN. Paul Clarence Dias, 1989, *Law and Administration In Alternative Development: So me Issues Choices and Strategies*, Washington University.

Nonet, Philippe dan Philippe Selznick, 1987, *Law and Society in Transition Toward Responsive Law*, Harper Colophon Book, New York.

Teubner, Gunther, 1983, *Substantive and Reflexive Elements in Modern Law*, (Law and Society Review, Volume 17 No. 2).

Thomas Buergental, 1995, *International Human Rights*, ST. Paul Minn, West Publishing Co., Washington D.C.

Raz Joseph, 1980, *The Concept of A Legal System*, Clarendon Press Oxford, New York, SISTEMHK.