

REEVALUASI PENDEKATAN PENEGAKAN HUKUM MENUJU PENEGAKAN HUKUM PROGRESIF

Yunanto

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Soedarto, SH Tembalang, Semarang
email : yun_yunanto@yahoo.com

Abstract

Synonymous with justice and the law is difficult to separate. However, the law may not always be in line with justice, even away from justice. That fact is happening in law enforcement in Indonesia. Factor in the deterioration of law can not be separated from the law put into place as a means for the authorities to achieve its objectives. In addition, the foundation of positivism paradigm in law enforcement in practice birth legisme flow that puts the judge as the mouthpiece of the law. The implication embodied justice is procedural fairness. To achieve substantial justice should be done with a progressive approach to law containing philosophical exemption. Spirit exemption makes law enforcement are required to have high creativity to interpret the law correctly, in order to create true justice.

Keywords : Reevaluation, Law Enforcement, Law of Progressive.

Abstrak

Kedekatan antara hukum dengan keadilan sulit dipisahkan. Namun, hukum bisa juga tidak selalu sejalan dengan keadilan, bahkan jauh dari keadilan. Itulah fakta yang terjadi dalam penegakan hukum di Indonesia. Faktor terjadinya keterpurukan hukum tidak lepas dari ditematkannya hukum sebagai alat bagi penguasa untuk mencapai tujuannya. Selain itu, landasan paradigma positivisme dalam praktik penegakan hukum melahirkan aliran legisme yang menempatkan hakim sebagai corong undang-undang. Implikasinya keadilan yang terwujud adalah keadilan prosedural. Untuk mewujudkan keadilan substansial harus dilakukan dengan pendekatan hukum progresif yang mengandung filsafat pembebasan. Spirit pembebasan ini menjadikan penegak hukum dituntut mempunyai kreativitas tinggi untuk memaknai hukum secara tepat, guna menciptakan keadilan yang sebenarnya.

Kata Kunci: Reevaluasi, Penegakan Hukum, Hukum Progresif.

A. Pendahuluan

Hukum dan keadilan masih berjarak. Penegakan hukum di negeri ini dinilai masih belum mengarah pada kepastian hukum. Ketidakpastian semakin terlihat ketika hukum menjerat aparat dan penegak hukum. Tarikan kepentingan lebih menonjol dibandingkan dengan upaya menghormati hukum. Keadilan hukum pun makin jauh dari kenyataan.¹

Itulah fakta penegakan hukum di era reformasi, periode yang telah berhasil mengamandemen UUD 1945 sebanyak empat kali, bahkan dalam amandemen yang keempat (tahun 2002)

menegaskan bahwa "Negara Indonesia adalah Negara Hukum" (Pasal 1 ayat 3). Dalam suatu negara yang berbentuk demikian, hukum merupakan sarana utama yang oleh bangsa disepakati sebagai sarana untuk mengatur kehidupannya. Dengan demikian, setiap tindakan dan akibatnya, yang dilakukan oleh semua pihak di negara ini, harus didasarkan atas hukum dan diselesaikan menurut hukum, sehingga seharusnya seluruh sendi kehidupan dalam bermasyarakat dan bernegara kita harus berdasarkan norma-norma hukum. Artinya hukum harus dijadikan panglima dalam menyelesaikan masalah-masalah berkenaan

¹ Hasil jajak pendapat "Kompas", Kompas, 6 Mei 2013, hlm. 5

dengan individu, masyarakat dan negara. Namun dengan melihat fakta penegakan hukum saat ini seakan terjadi paradoks dengan semangat negara hukum yang dikehendaki dalam amendemen tersebut.

Karena hukum menempati posisi sentral dari suatu negara hukum, maka menentukan arah kemana hukum harus dibangun menjadi isu yang penting. Pembangunan hukum nasional adalah bagian integral dari pembangunan nasional atas dasar prinsip dan asas pembangunan nasional yang sudah dirumuskan dalam GBHN dan Propenas 2000-2004 serta UU No 17 tahun 2007 tentang RPJP beserta kebijakan lainnya, yang merupakan perwujudan dari politik hukum nasional dan tidak terpisahkan dari strategi ketahanan nasional.

Pada dasarnya pembangunan hukum² mengandung makna ganda : *pertama*, ia bisa diartikan sebagai suatu usaha untuk memperbaharui hukum positif sendiri, sehingga sesuai dengan kebutuhan untuk melayani masyarakat pada tingkat perkembangannya yang mutakhir, suatu pengertian yang biasanya disebut modernisasi hukum. *Kedua*, ia bisa diartikan juga sebagai suatu usaha untuk memfungsionalkan hukum dalam masa pembangunan, yaitu dengan cara turut mengadakan perubahan-perubahan sosial sebagaimana dibutuhkan oleh suatu masyarakat yang sedang membangun.³ Bisa pula dikatakan, Pembangunan hukum dapat dilihat dari dua sisi, yaitu dari sisi pembuatan (*law reform/law making*) dan sisi implementasinya atau penegakan hukumnya (*law enforcement*).

Meski menjadi isu penting, pembangunan hukum saat ini masih menimbulkan keraguan terhadap arah yang benar pada tujuan sebenarnya dari pembangunan hukum, salah satu aspeknya

adalah penegakan hukum. Penegakan hukum Indonesia jauh dari semangat keadilan, sebagaimana dikemukakan di atas. Terjadi krisis kepercayaan masyarakat terhadap hukum. Persepsi masyarakat yang buruk mengenai penegakan hukum, menggiring masyarakat pada pola kehidupan sosial yang tidak mempercayai hukum sebagai sarana penyelesaian konflik. Hukum miskin implementasi terhadap nilai-nilai moral yang mengakibatkan semakin berjarak dari masyarakatnya, yang bermuara pada keadilan yang semakin jauh dari kenyataan.

Tulisan ini dimaksud untuk mengkaji reevaluasi pendekatan penegakan hukum dalam masa reformasi yang selama ini digunakan dengan dampak terjadinya keterpurukan hukum di Indonesia, dan bagaimana urgennya pendekatan penegakan hukum berbasis hukum progresif.

B. Pembahasan

1. Reevaluasi Pendekatan Penegakan Hukum

Hubungan antar manusia pada dasarnya selalu dilandasi oleh hukum, sehingga membicarakan hukum adalah membicarakan hubungan antar manusia, dan tidak lepas dari pembicaraan tentang keadilan. Dengan demikian setiap pembicaraan mengenai hukum, akan selalu berbicara tentang keadilan. *das Sollenn* : hukum itu adil; *das Seinn* : hukum jauh dari keadilan. Keadilan hanya dapat dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum.⁴

Keadilan memiliki ragam makna,⁵ yang menjadikan definisi keadilan beragam pula. Teori-teori keadilan bermunculan sesuai jamannya.⁶ Hal demikian dapat dipahami, karena keadilan merupakan konsep yang abstrak sehingga di sepanjang sejarah manusia tidak pernah

2 Pembangunan hukum merupakan bagian dari politik hukum yang berintikan pada pembaharuan atas hukum yang telah ada serta pembuatan hukum baru, lihat Abdul Hakim Garuda Nusantara, 1985, *Politik Hukum Nasional*, Makalah Pada Karya Latihan Bantuan Hukum yang diselenggarakan oleh Yayasan LBH Indonesia dan Surabaya.

3 Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 203.

4 Upaya untuk mewujudkan keadilan merupakan proses dinamis yang memakan waktu; upaya ini didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya, lihat Carl Joachim Friedrich, 2008, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, terjemahan oleh Raisul Muttaqien, Bandung, Nusamedia, hlm. 239.

5 Kata keadilan berasal dari kata 'adl' yang berasal dari bahasa Arab, dalam bahasa Inggris disebut 'justice', yang memiliki kesamaan arti dengan 'justitia' (bahasa Latin). Kata justice dalam bahasa Inggris berasal dari kata 'just', yang memiliki persamaan arti dengan : justus (bahasa Latin), juste (dalam bahasa Prancis), justo (dalam bahasa Spanyol), dan gerecht (dalam bahasa Jerman). Munir Fuady, 2007, *Dinamika Teori Hukum*, Bogor, Ghalia Indonesia, hlm. 90. Lihat pula Abdullah, 2008, *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan*, Sidoarjo, Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri, hlm. 125. Dalam *The Encyclopedia Americana, Dictionary of Philosophy*, makna keadilan antara lain equality of treatment, impartiality, equity, fairness. Esmi Warassih Pujirahayu, 2001, *Pemberdayaan Masyarakat Dalam Mewujudkan Hukum (Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan)*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Undip, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hlm. 14

6 Sebagaimana rumusan keadilan yang tertua menurut Ulpianus bahwa "Keadilan adalah kemauan yang bersifat tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang semestinya untuknya", sedangkan Aristoteles mendekati keadilan dari segi persamaan, Esmi Warassih, *ibid*, hlm. 15

mendapatkan gambaran yang pasti tentang arti dan makna yang sebenarnya dari keadilan, tetapi selalu dipengaruhi oleh paham atau aliran yang dianut saat itu.⁷

Keadilan itu bukan pengertian, melainkan suatu kualitas⁸ hasil dari sesuatu perbuatan yang dinilai adil setelah diadakan pemisahan, seleksi mana yang benar dan salah.⁹ Jadi keadilan merupakan hasil dari suatu proses pemilihan dan pemilahan. Gagasan keadilan bukan sebagai balas jasa, melainkan menghindarkan dari kesewenang-wenangan antar sesama manusia yang mengakibatkan ketidakadilan, kesewenang-wenangan kekuasaan, kekuasaan seseorang di atas orang lain digunakan langsung atau tidak melalui kekuasaan.¹⁰

Instrumen yang dapat digunakan untuk mencegah kesewenang-wenangan untuk mengatur dan membatasi hak dan kewajiban, yaitu aturan hukum.¹¹ Tentu saja, hukum harus dibentuk sesuai dengan prosedur atau memenuhi tuntutan formal tertentu agar diakui sebagai hukum (legitimasi yuridis).¹² Hukum adalah keadilan (*ius*) dan bukan sekedar peraturan perundang-undangan (*lex*). Hukum sebagai *lex* adalah kaidah formal yang merupakan artikulasi normatif dari *ius*. Dengan demikian, keadilan merupakan substansi hukum.¹³

Dari apa yang dikemukakan tersebut, bisa dikatakan hukum identik dengan keadilan, keduanya sulit dipisahkan. Namun demikian, hukum bisa juga tidak selalu sejalan dengan keadilan, keduanya ada batasan-batasannya. Pada satu sisi kita mengakui adanya hukum sebagai legalitas, tetapi pada sisi yang lain kita juga mempertanyakan legalitas tersebut dalam hubungannya dengan hukum sebagai nilai. Dari sinilah kemudian terlihat adanya paradoks tersebut.¹⁴

Paradoks tersebut bisa terbaca ketika kita bicara penegakan hukum. Pelaksanaan hukum di Indonesia sering dilakukan dengan pendekatan yang tidak sama, akibatnya hukum hanya tajam ke bawah tetapi tumpul ke atas. Dengan asas *equality before the law*, hukum seharusnya bersifat netral bagi setiap pencari keadilan, namun dalam praktik sering bersifat diskriminatif. Lemahnya penegakan hukum terlihat dari masyarakat yang tidak menghormati hukum, dan juga kewibawaan aparat penegak hukum yang semakin merosot. Pola-pola perilaku yang dihasilkan oleh hukum tidak selalu cocok dengan pola-pola perilaku yang dijalankan oleh pelaku-pelaku hukum dalam proses penegakan hukum, terjadi perbedaan antara *law in books* dan *law in action*.¹⁵ Itulah gambaran keterpurukan hukum yang terjadi di Indonesia.¹⁶

7 Munir Fuady, Op Cit, hlm. 77. Betapa masalah keadilan itu tidak mudah untuk dirumuskan. Dalam lapangan hukum yang berbeda atau dalam tempat dan waktu yang berlainan, persepsi keadilannya mungkin sekali menjadi berlainan pula. Sekalipun sulit untuk dirumuskan, pembahasan tentang keadilan ini dapat dikatakan selalu muncul pada setiap aliran filsafat hukum, lihat Darji Darmodiharjo & Shidarta, 2006, *Pokok Pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, PT Gramedia Pustaka Utama, hlm 158. Bahkan Hans Kelsen menyatakan, bahwa untuk menjawab apakah keadilan itu, hingga kini semua usaha seperti ini menghasilkan rumusan yang sama sekali kosong. Selanjutnya dikatakan, bahwa meskipun memang ada keadilan, kita tidak bisa mendefinisikannya, atau apa yang maksudnya sama saja, kita tidak bisa mendefinisikannya dengan tegas, lihat Hans Kelsen, 2008, *Pengantar Teori Hukum*. Terjemahan oleh Siwi Purwandari, Bandung, Penerbit Nusa Media, hlm. 49-50

8 Hans Kelsen dalam tulisan yang lain menyatakan, keadilan pada dasarnya adalah sebuah kualitas yang mungkin, tetapi bukan harus, dari sebuah tatanan sosial yang menuntun terciptanya hubungan timbal balik di antara sesama manusia. baru setelah itu ia merupakan sebuah bentuk kebaikan manusia, karena memang manusia itu adil bilamana perilakunya sesuai dengan norma norma tatanan sosial yang seharusnya memang adil. Kerinduan akan keadilan itu sama dengan kerinduan abadi manusia akan kebahagiaan. Lihat Hans Kelsen 2008, *Dasar Dasar Hukum Normatif : Prinsip prinsip Teoritis untuk Mewujudkan Keadilan dalam Hukum dan Politik*, terjemahan oleh Nurulita Yusron, Bandung, Penerbit Nusa Media, hlm 2.

9 Burhanuddin Salam, 1997, *Etika Sosial, Asas Moral dalam Kehidupan Manusia*, Jakarta, Rineka Cipta, hlm. 117.

10 Morris Ginsberg, 2003, *Keadilan dalam Masyarakat*, Yogyakarta, Pustaka Yogya Mandiri, hlm. 50-53.

11 Pengaturan agar berbuat adil mengalami perluasan makna yaitu anti diskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, agama, jenis kelamin atau gender. Dalam keadilan terdapat ciri khusus yang menjadi khasnya, yaitu keadilan tertuju pada orang lain, keadilan harus ditegakkan dan dilaksanakan. Keadilan menuntut persamaan (*equality*) Lihat K Berten, 2000, *Pengantar Etika Bisnis*, Yogyakarta, Kanisius, hlm. 86-87.

12 Dalam hal ini, Gustav Radbruch menyatakan, bahwa hukum merupakan suatu unsur kebudayaan, maka seperti unsur unsur kebudayaan lain hukum mewujudkan salah satu nilai dalam kehidupan konkret manusia. Nilai itu adalah nilai keadilan. Dengan demikian, hukum hanya akan berarti sebagai hukum kalau hukum itu merupakan suatu perwujudan keadilan atau sekurang-kurangnya merupakan usaha ke arah itu, lihat Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta, Penerbit 1995, hlm. 162. Sementara itu Hans Kelsen menyatakan, hukum sebagai kategori moral serupa dengan keadilan. Rindu akan keadilan, yang dianggap secara psikologis adalah kerinduan abadi manusia akan kebahagiaan, yang tidak bisa ditemukannya sebagai seorang individu dan karenanya mencarinya dalam masyarakat. Kebahagiaan sosial dinamakan 'keadilan', lihat Hans Kelsen, *Op Cit*, hlm. 48.

13 Andre Ata Ujan, 2009, *Filsafat Hukum : Membangun hukum, membela keadilan*, Yogyakarta, Penerbit Kanisius, hlm. 16. Keadilan adalah sebuah ide kebajikan yang luhur, pembicaraan tentangnya lebih dekat dengan diskursus etis atau moral. Sementara itu, pembicaraan tentang hukum lebih dekat dengan diskursus politis, tentang kekuasaan, yang di dalamnya terkandung unsur-unsur diri dan posisi diri dalam lingkungan sosial. Oleh karena itu, keadilan dalam hukum adalah sebuah permintaan sosial, diputuskan oleh suara terbanyak, bukan lagi sebagai sebuah kebajikan. Lihat Amin Mudzakir, 2010, *Ketika Hukum Menciderai Keadilan*, Kompas, Kolom Opini, 28 Desember.

14 *Ibid*.

15 Esmi Warassih Pudjirahayu, *Op Cit*.

16 Keterpurukan hukum, sebenarnya telah dimulai sejak jaman Proklamasi Kemerdekaan Indonesia, dan percepatannya terjadi sejak tahun tujuh-puluhan, ketika pemerintahan Orde Baru melancarkan 'akselerasi pembangunan negara' dengan memakai alat konsepsi 'pendekatan keamanan' (*security approach*) dalam

Faktor terjadinya keterpurukan hukum tersebut tidak lepas dari ditempatkannya hukum sebagai alat bagi penguasa untuk mencapai tujuannya. Sebagai alat maka penggunaan hukum tergantung dari tujuan yang ingin dicapai oleh pemakainya. Komponen hukum yang berupa peraturan dan perilaku, lebih ditekankan pada peraturan. Konsekuensinya keadilan yang terwujud sebatas keadilan prosedural yang sering memarjinalkan keadilan yang sebenarnya. Hal inilah yang menjadi ciri mazhab positivisme yang telah sekian lama membelenggu sebagai paradigma dalam praktik hukum di Indonesia. Dari titik ini, reevaluasi pendekatan penegakan hukum perlu dilakukan guna menciptakan penegakan hukum yang bisa mewujudkan keadilan substansial.

Penegakan hukum¹⁷ atau *law enforcement*, yang dalam bahasa Belanda dikenal *rechtstoepassing* dan *rechtshandhaving*,¹⁸ bukan suatu proses logis semata, melainkan sarat dengan keterlibatan manusia di dalamnya,¹⁹ yang merupakan bagian dari institusi kepolisian, kejaksaan, kehakiman atau pejabat pemerintah. Hal itu berarti, bahwa penegakan hukum tidak dapat dilihat sebagai suatu proses logis linier, melainkan sesuatu yang kompleks. Masuknya faktor manusia menjadikan penegakan hukum sarat dengan dimensi perilaku dengan sekalian faktor yang menyertainya. Penegakan hukum bukan lagi merupakan hasil deduksi logis, melainkan lebih merupakan hasil dari pilihan-pilihan.²⁰

Dengan demikian konsep-konsep hukum yang

sifanya abstrak seperti ide tentang keadilan, kepastian dan kemanfaatan harus diwujudkan dalam penegakan hukum yang akan diimplementasikan dalam realitas. Untuk bisa menerjemahkan hal tersebut dalam rangkaian menuju keadilan substansial, mutlak dilakukan pembenahan yang dimulai dari hulunya yakni pendidikan hukum. Dalam kaitan ini Barda Nawawi Arief menekankan keseimbangan antara "ilmu tentang norma" dan "ilmu tentang nilai."²¹ Maknanya, orientasi pendidikan hukum harus meluas tidak hanya menekankan pada pendekatan positivistic yang melahirkan ilmu norma saja yang tidak pernah mampu menangkap hakikat kebenaran, namun harus menekankan pada substansi nilai yang akhirnya dapat mewujudkan keadilan yang sebenarnya.

Landasan paradigma positivisme dalam praktik penegakan hukum melahirkan aliran legisme yang menempatkan hakim sebagai corong undang-undang. Di sini hukum semata-mata diposisikan sebagai pengarah/pengontrol atau tolok dalam menilai benar atau salah perilaku manusia. Pemahaman hukum, lebih membatasi makna hukum sebagai kaidah semata atau hanya menitikberatkan pada seni menemukan dan menerapkan aturan-aturan dalam suatu kasus (*in concreto*). Implikasinya, memasuki dunia hukum bukan lagi medan pencarian keadilan, melainkan menjadi memasuki rimba peraturan, prosedur dan administrasi. Itulah sebabnya seringkali permasalahan permasalahan hukum yang timbul,

menjalankan roda mekanisme pemerintahan., termasuk juga pada kekuasaan kehakiman, terutama Mahkamah Agung. Dalam perkembangan menjadikan lemahnya peran hukum dan dunia peradilan dalam menuntun perjalanan bangsa yang disebabkan oleh terlalu dominannya kekuasaan. Lihat Bustanul Arifin, 2007, *Masa Lampau Yang Belum Selesai : Percikan Pikiran Tentang Hukum dan Pelaksanaan Hukum*, Jakarta, O.C.Kaligis & Associates, hal.3. bandingkan Moh Mahfud MD, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta, Gama Media, hlm. 290.

- 17 Mengenai istilah dan pengertian 'penegakan hukum' bisa dilihat dalam tuisan lain Satjipto Rahardjo, 1991, *Ilmu Hukum*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, hlm. 181.
- 18 Satjipto Rahardjo, 2002, *Sosiologi Hukum*. Muhammadiyah Surakarta, Muhammadiyah University Press. hlm. 174. Penegakan hukum juga bisa dibedakan dalam *arti luas* yang mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum, baik melalui prosedur peradilan ataupun melalui prosedur arbitrase dan mekanisme penyelesaian sengketa lainnya (*alternative disputes or conflicts resolution*). Bahkan, dalam pengertian yang lebih luas lagi, kegiatan penegakan hukum mencakup pula segala aktivitas yang dimaksudkan agar hukum sebagai perangkat kaidah normatif yang mengatur dan mengikat para subyek hukum dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat dan bernegara benar benar ditaati dan sungguh sungguh dijalankan sebagaimana mestinya. Dalam *arti sempit*, penegakan hukum itu menyangkut kegiatan penindakan terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan terhadap peraturan perundang-undangan, khususnya yang lebih sempit lagi, melalui proses peradilan pidana yang melibatkan peran aparat kepolisian, kejaksaan, advokat atau pengacara, dan badan badan peradilan, lihat Jimly Asshiddiqie, *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Makalah pada Seminar "Menyoal Moral Penegak Hukum", FH UGM. 2006. Hal 23. Sementara Barda Nawawi Arief, menegaskan bahwa masalah penegakan hukum itu meliputi baik secara *in abstracto* maupun secara *in concreto*. Proses legislasi/formulasi/pembuatan peraturan perundang-undangan pada hakikatnya merupakan proses hukum *in abstracto*. Proses ini merupakan tahap awal yang sangat strategis dari proses penegakan hukum *in concreto*. Oleh karena itu kesalahan pada tahap ini merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya penegakan hukum *in concreto*. Barda Nawawi Arief, 2008, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 18.
- 19 Hukum dalam wujudnya sebagai peraturan, jelas tidak dapat melakukan semuanya. Dari sinilah masuknya peranan serta penegak hukum yang tidak lain adalah manusia-manusia, Manusia yang menjalankan penegakan hukum benar-benar menempati kedudukan yang penting dan menentukan. Apa yang dikatakan dan dijanjikan oleh hukum, pada akhirnya akan menjadi kenyataan melalui tangan orang-orang tersebut. Lihat Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum : Suatu tinjauan sosiologis*. Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 1.
- 20 Satjipto Rahardjo, *Op cit.* hlm. 174-175.
- 21 Barda Nawawi Arief, *Op Cit.* hlm. 24-25

sekalipun mengusik rasa keadilan masyarakat penyelesaiannya hanya berhenti pada prosedur. Di sini artinya prosedur lebih ditempatkan di atas idealisme menegakkan hukum dan keadilan.²²

2. Menuju Penegakan Hukum Berbasis Hukum Hukum Progresif

Indikator keberhasilan penegakan hukum adalah apakah konsep-konsep hukum yang berupa keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan sosial telah menjadi kenyataan. Dengan pendekatan legalistik positivistik terbukti indikator keberhasilan penegakan hukum tidak terwujud. Kelemahan dengan pendekatan legalistik dalam penegakan hukum karena yang mengemuka adalah mengejar kepastian peraturan, kebenaran formil, keadilan prosedural, dan kemanfaatan pribadi. Hal itu tentunya jauh dari tujuan hukum sebagaimana tujuan yang dikehendaki dalam hukum progresif.

Hukum progresif merupakan semacam usaha pembebasan terhadap cara ber hukum konvensional yang legalistik dan linier. Dengan perkataan lain, ia mengandung sebuah 'filsafat pembebasan'.²³ Komponen dalam hukum progresif adalah peraturan dan perilaku (*rules and behavior*), dan dari dua komponen ini lebih ditekankan pada perilaku, maka hukum progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia bukan sebaliknya. Hukum progresif juga berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*).²⁴ Dalam konteks ini, maka hukum progresif meninggalkan paradigma hukum *rechtsdogmatiek*. Karenanya hukum progresif merangkul beberapa aliran maupun para filsuf hukum yang sepaham. Di antaranya adalah Nonet dan Selsznick yang berbicara tentang tipe hukum yang *responsif*, *Legal realism* dan *Freirechtslehre*, *sociological jurisprudence* dari Roscoe Pound, juga berbagi paham dengan aliran *Interessenjurisprudenz*, Teori teori hukum alam dan

Critical Legal Studies.²⁵

Dalam konteks penegakan hukum, faktor faktor keadilan, kesejahteraan, dan kemanfaatan sosial atau kepedulian kepada rakyat tentunya harus terwujud dalam implementasinya. Dengan pendekatan positivisme dalam hukum ketiga faktor ini terbukti sulit terwujud. Apabila kita hendak mewujudkan ide-ide dalam hukum yang berupa keadilan tentunya yang dimaksud adalah keadilan substansial, ide kepastian yang dimaksud adalah kepastian hukum bukan kepastian peraturan/undang undang, ide kemanfaatan yang dimaksud kemanfaatan sosial atau kepentingan rakyat bukan kepentingan pribadi/golongan tertentu. Semuanya itu jika terealisasi akan menciptakan negara hukum yang membahagiakan rakyat.²⁶

Berangkat dari asumsi bahwa hukum untuk manusia, manusia berada di atas hukum, maka hukum hanya menjadi sarana untuk menjamin dan menjaga berbagai kebutuhan manusia. Dalam konteks penegakan hukum, penegak hukum tidak boleh terjebak pada kooptasi *rules* atas hati nurani yang menyuarakan kebenaran. Hukum progresif yang mempunyai komponen peraturan dan perilaku (*rule and behavior*) menempatkan manusia untuk tidak terbelenggu tali kekang *rules* secara absolut. Penegak hukum harus mempunyai kreativitas tinggi untuk memaknai hukum secara tepat. Hal ini tidak mungkin dilakukan dengan pendekatan legalisme oleh penegak hukum.

Disinilah urgennya spirit pembebasan yang dibawa oleh hukum progresif, yang mengandung semangat pembebasan terhadap pendekatan lama dalam penegakan hukum, yang memandang hukum sebagai sesuatu yang absolut, tidak peka terhadap perubahan dan berpihak pada status-quo, dan tentunya yang sudah tidak sesuai dengan perkembangan jaman. Spirit pembebasan dalam hukum progresif ini menumbuhkan kreatifitas dalam penegakan hukum. Penerapannya dalam hukum perdata misalnya, dikedepankannya keyakinan hakim dalam memutus perkara walaupun dilandasi

22 Lihat Yusriyadi, . 2006, "Paradigma sosiologis dan implikasinya terhadap perkembangan ilmu hukum dan penegakan hukum di Indonesia" Pidato pengukuhan Guru Besar FH Undip, Semarang, 18 Pebruari hlm. 10-15

23 Satjipto Rahadjo, *Kata Pengantar*, dalam Mahmud Kusuma, 2009, *Menyelami Semangat Hukum Progresif*, Yogyakarta, antonyLib & LSHP Indonesia, hlm. ix

24 Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan disini bisa diverifikasi ke dalam faktor faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain lain. Inilah hakikat hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*). Hukum tidak ada untuk hukum itu sendiri, tetapi manusia. Lihat Satjipto Rahardjo 2005, *ibid*. Hlm. 5-6

25 Mahmud Kusuma, *Op Cit*, hlm. 53. Lihat pula Yudi Kristiana, 2009, *Menuju Kejaksaan Progresif*, Yogyakarta, LSHP Indonesia, hlm. 31-50

26 Kehadiran negara hukum tidak bersifat mutlak dan meliputi semuanya. Negara hukum menjadi sebuah kerangka besar bagi pengaturan masyarakat dan kehidupan manusia di dalamnya. Namun segala sesuatu akan kembali pada manusia atau bangsa itu sendiri, bagaimana akan memutuskan penggunaan negara hukum tersebut. Satjipto Rahardjo, 2009, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 89.

dengan penekanan pembuktian formal, yang tujuannya tidak lain untuk mewujudkan keadilan yang sebenarnya.

Hukum progresif yang pro keadilan dan hukum yang pro rakyat, menuntut dedikasi para pelaku hukum dengan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa Indonesia. Kepentingan rakyat harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum.²⁷ Dengan kata lain, bagaimana penegakan hukum itu bisa menghasilkan *out put* yang berorientasi pada keadilan masyarakat. Dalam hal ini berarti, penegakan hukum tidak boleh mengabdikan pada kelompok tertentu, kepentingan tertentu, maupun golongan tertentu, yang hanya akan menjauhkan hukum dari keadilan.

Hal yang penting pula dalam mewujudkan penegakan hukum yang ideal, harus dilakukan pembenahan terhadap komponen struktur, substansi dan kultur hukum sebagaimana dalam teori Sistemnya Friedmann. Komponen *struktur hukum* yang berupa perangkat keras hukum seperti kepolisian, kejaksaan, pengadilan, lembaga pemasyarakatan, dan sebagainya, belum memperlihatkan kinerja yang baik, yang sering malah mencoreng citra hukum Indonesia. Komponen *substansi hukum*, yang berupa produk norma yang hidup dan dipatuhi dalam masyarakat, baik tertulis maupun tidak tertulis, juga masih lemah. Dari sinilah sebetulnya penegakan hukum dimulai (penegakan hukum *in abstracto*), sebagaimana dinyatakan Satjipto Rahardjo, cacat dalam penegakan hukum itu sudah dimulai ketika undang-undang atau peraturan yang dibuat itu kurang baik. Komponen *kultur hukum* atau budaya hukum, lebih kompleks permasalahannya. Sikap menjalankan dan menerima 'suatu hukum' sangat dipengaruhi oleh kondisi apakah masyarakat dalam negara itu sedang mengalami perubahan, ataupun dalam masa transisi.

Langkah selanjutnya, dalam tataran praksis, ketika hukum progresif sebagai basis konsep keadilan hakim masuk dalam ranah penegakan hukum, maka seluruh proses bekerjanya instrumen penegak hukum tersebut harus bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan,

kepedulian kepada rakyat dan lain-lain, yang kesemuanya itu telah terkandung dalam nilai-nilai Pancasila. Di sinilah pentingnya alternatif pendekatan lain untuk memecahkan kebuntuan dalam penegakan hukum, yakni pendekatan hukum progresif.

C. Simpulan

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Paradigma positivisme yang menjadi landasan dalam praktik penegakan hukum melahirkan aliran legisme yang menempatkan hakim sebagai corong undang-undang. Pemahaman hukum yang lebih menekankan pada makna hukum sebagai peraturan belaka hanya akan mewujudkan keadilan prosedural. Di sini hukum semakin menjauh dari keadilan. Dari titik ini, reevaluasi pendekatan penegakan hukum perlu dilakukan guna menciptakan penegakan hukum yang bisa mewujudkan keadilan substansial.
2. Filsafat pembebasan dalam hukum progresif menjadikan komponen perilaku lebih diutamakan daripada peraturan, sehingga hukum progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia bukan sebaliknya. Sebagai institusi yang selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*), tujuannya hanya akan berhenti manakala hukum telah bisa mewujudkan keadilan. Dalam tataran praksis, penegak hukum harus mempunyai kreativitas tinggi untuk memaknai hukum secara tepat sebagai upaya mewujudkan keadilan substansial. Ketika hukum progresif sebagai basis konsep keadilan hakim masuk dalam ranah penegakan hukum, maka seluruh proses bekerjanya instrumen penegak hukum tersebut harus bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain, yang kesemuanya itu telah terkandung dalam nilai-nilai Pancasila. Di sinilah pentingnya alternatif pendekatan lain untuk memecahkan kebuntuan dalam penegakan hukum, yakni dengan pendekatan hukum progresif.

27 Bernard L. Tanya dkk. 2006, *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Surabaya, CV Kita, hlm.. 176.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdullah, 2008, *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan*, Sidoarjo : Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri.
- Ali, Achmad, 2005. *Keterpurukan Hukum Di Indonesia (Penyebab dan Solusinya)*, Bogor : Ghalia Indonesia.
- Ali, Achmad, 2008. *Menguak Realitas Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.
- Arief, Barda Nawawi, 2008, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.
- Arifin, Bustanul, 2007, *Masa Lampau Yang Belum Selesai : Percikan Pikiran Tentang Hukum dan Pelaksanaan Hukum*, Jakarta : O.C.Kaligis & Associates.
- Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia* . Yogyakarta : Makalah pada Seminar "Menyoal Moral Penegak Hukum", FH UGM.
- Atmasasmita, Romli, 2001. *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia, dan Penegakan Hukum*, Bandung : Mandar Maju.
- Berten, K, 2000, *Pengantar Etika Bisnis*, Yogyakarta : Kanisius.
- Darmodiharjo, Darji & Shidarta, 2006, *Pokok Pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama.
- Friedrich, Carl Joachim 1969, *filsafat Hukum Perspektif Historis*, terjemahan oleh Raisul Muttaqien, Bandung : Nusamedia 2008
- Fuady, Munir, 2007, *Dinamika Teori Hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia.
- Ginsberg, Morris, 2003, *Keadilan dalam Masyarakat*, Yogyakarta : Pustaka Yoga Mandiri.
- Huijbers, Theo, 1995, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta : Penerbit Kanisius.
- Kelsen, Hans, 1996, *Pengantar Teori Hukum*. Terjemahan oleh Siwi Purwandari, Bandung : Penerbit Nusa Media.
- Kelsen, Hans, 1957, *Dasar Dasar Hukum Normatif : Prinsip prinsip Teoritis untuk Mewujudkan Keadilan dalam Hukum dan Politik*, terjemahan oleh Nurulita Yusron, Bandung : Penerbit Nusa Media, 2008.
- Kristiana, Yudi, 2009, *Menuju Kejaksanaan Progresif*, Yogyakarta : LSHP Indonesia.
- Kusuma, Mahmud, 2009, *Menyelami Semangat Hukum Progresif*, Yogyakarta : antonyLib & LSHP Indonesia.
- Mahfud MD, Moch, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta : Gama Media.
- Mudzakkir, Amin, 2010, *Ketika Hukum Menciderai Keadilan*, Kompas, Kolom Opini, 28 Desember.
- Nusantara, Abdul Hakim Garuda, 1985, *Politik Hukum Nasional*, Makalah Pada Karya Latihan Bantuan Hukum yang diselenggarakan oleh Yayasan LBH Indonesia dan Surabaya.
- Pujirahayu, Esmi Warassih, 2001, *Pemberdayaan Masyarakat Dalam Mewujudkan Hukum (Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan)*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Undip, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.
- Pujirahayu, Esmi Warassih, 2005. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang : PT Suryandaru Utama.
- Rahardjo, Satjipto, 1991, *Ilmu Hukum*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti.
- Rahardjo, Satjipto, 2002, *Sosiologi Hukum*. Surakarta : Muhammadiyah Univrsity Press.
- Rahardjo, Satjipto, 2005, *Hukum Progresif : Hukum Yang Membebaskan*, Semarang : Jurnal Hukum Progresif Vol 1 no.1, PDIH UNDIP
- Rahardjo, Satjipto, 2009, *Hukum Dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman Di Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publishing.
- Rahardjo, Satjipto, 2009, *Penegakan Hukum : Suatu tinjauan sosiologis*. Yogyakarta : Genta Publishing.
- Rahardjo, Satjipto, 2009, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*. Yogyakarta. Genta Publishing.
- Salam, Burhanuddin, 1997, *Etika Sosial, Asas Moral dalam Kehidupan Manusia*, Jakarta : Rineka Cipta.

- Tanya, Bernard L. dkk. 2006, *Teori Hukum : Strategi tertib manusia lintas ruang dan generasi*. Surabaya : CV Kita.
- Ujan, Andre Ata, 2009, *Filsafat Hukum : Membangun hukum, membela keadilan*, Yogyakarta : Penerbit Kanisius.
- Wreksosuhardjo, Sunarjo, 2004. *Filsafat Pancasila Secara Ilmiah dan Aplikatif*, Yogyakarta: Andi Press.
- Yusriadi, 2006, "Paradigma sosiologis dan implikasinya terhadap perkembangan ilmu hukum dan penegakan hukum di Indonesia", Pidato pengukuhan Guru Besar FH Undip, Semarang, 18 Pebruari.