

# Pilihan Minimal Pak Dan di Tengah Aneka Dilema Hukum Membaca Daniel S. Lev untuk Indonesia Dewasa Ini

Al. Andang L. Binawan

## Abstrak

*Hukum mengandung sejumlah dilema yang tak dapat dihindari. Mulai dilema antara tujuan keadilan dengan kepastian, dilema ekspresi dengan bahasa yang reduksionis, hingga dilema watak manusia yang tidak pernah bisa memenuhi kebutuhan internal dirinya. Dari sudut pandang ini, Daniel Lev berpegang pada sikapnya yang menekankan universalisme hak asasi manusia sebagai bagian dari tradisi libertarian untuk memotret hukum di Indonesia.*

**Keyword:** hukum, hak asasi manusia.

Hukum, sebagai produk manusia, menggondong setidaknya tiga dilema abadi. Karena sebagai dilema, ia tak akan pernah ada penyelesaian yang memuaskan. Yang ada adalah kompromi yang bersifat temporal atau sementara, terkait dengan konteks tempat dan waktu atau jaman. Ibarat pendulum, ia selalu bergerak mencari keseimbangan atau titik tengah, tetapi titik itu hanya bisa didekati, nyaris tak pernah 'ditempati.' Ada kalanya terlalu ke kiri. Ada kalanya terlalu ke kanan.

Dilema yang pertama (dan yang utama) adalah dilema antara tujuan keadilan dan tujuan kepastian atau ketertiban. Bisa dikatakan, tujuan keadilan lebih terkait dengan kepentingan individu manusia sebagai manusia, sedang tujuan kepastian lebih terkait dengan kebersamaan.

Orang-orang Romawi kuno, yang memang punya tradisi hukum yang sangat tua dan banyak menjadi acuan bangsa-bangsa, punya pepatah “*summum ius, summa iniuria*” (kira-kira berarti: semakin ‘bagus’ suatu hukum dirumuskan, semakin besar pula ketidak-adilan yang ada padanya) untuk melukiskan dilema abadi ini.

Dilema kedua terkait dengan sifat bahasa, dan erat berkaitan dengan dilema pertama. Hukum selalu diekspresikan dan diformulasikan dengan bahasa, sementara bahasa itu selalu bersifat reduktif, tidak mungkin bisa mengungkapkan seluruh gagasan secara penuh. Bahkan, di satu sisi bahasa mempunyai sifat mengungkapkan dan di sisi lain bersifat menyembunyikan. Karena hukum mengharapkan kepastian, bahasa yang dipakai pun bahasa yang relatif pasti. Hukum menghendaki tafsir tunggal. Ini berbeda dengan bahasa sastra yang banyak mengandung metafora dan multitafsir. Hanya saja, mengingat bahwa bahasa bersifat reduktif, kepastian sebuah rumusan masalah berarti juga menafikan hal-hal yang terkait dengannya. Sementara itu, jika rumusannya terlalu luas, kepastian juga menjadi pudar.<sup>1</sup>

Dilema ketiga terkait dengan sifat manusia. Hukum dibuat oleh manusia dan untuk manusia. Hukum dibutuhkan oleh manusia karena manusia, dalam bahasa Kierkegaard, adalah makhluk yang terlempar ke dunia.<sup>2</sup> Manusia adalah makhluk yang tidak cukup diri. Struktur internalnya tidak mencukupi untuk menopang hidupnya. Situasi ini berbeda dengan hewan yang begitu lahir kebanyakan sudah bisa relatif mandiri. Ketidacukupan internal ini membutuhkan penopang dari luar. Hukum adalah salah satu penopang itu, khususnya untuk hidup bersama dengan orang lain. Hukum adalah struktur eksternal agar hidup bersama bisa berjalan baik. Dilema terletak dalam ambiguitas manusia. Di satu

---

<sup>1</sup> Lihat paparan Gustav Radbruch (1932) tentang kaitan hukum dan bahasa dalam bukunya yang berjudul “Legal Philosophy,” yang diterbitkan ulang oleh the 20<sup>th</sup> Century Legal Philosophy Series, *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dabin* (trans. Kurt Wilk), Cambridge, MA: Harvard University Press, 1950, hal. 137-139.

<sup>2</sup> Dalam refleksi ontologis Martin Heidegger, filsuf Jerman yang hidup pada tahun 1889-1976, keberadaan manusia di dunia adalah sebuah keterlemparan. Manusia tidak merasa krasan (*uncanny, not at home*) di dunia ini. Manusia terus dihinggapi kekhawatiran (*angst*). Dengan itu, bisa dipahami bahwa manusia akan senantiasa butuh struktur eksternal untuk menopang keberadaannya di dunia. Lihat bukunya *Being and Time*, (translated by Joan Stambaugh dari *Sein und Zeit*, 1927), Albany: State University of New York Press, 1953, hal. 78-90.

sisi manusia itu 'buruk' sehingga butuh hukum. Di lain sisi, manusia yang cenderung 'buruk' itu pulalah yang diandaikan bisa membuat dan menjalankan hukum. Karenanya, sebenarnya tidak akan pernah ada hukum yang sungguh 'baik.'!

Dalam cakrawala dilema ketiga tadi paparan pendek ini mau mencermati beberapa gagasan tentang hukum, manusia, dan masyarakat dalam beberapa tulisan Pak Dan (Daniel S. Lev). Tampak sangat jelas dari tulisan-tulisan Pak Dan *concern*-nya terhadap situasi hukum di Indonesia. Sebagai seorang sarjana luar negeri, meski tetap berusaha obyektif, dia tetap menunjukkan *passion*-nya. Baginya, Indonesia adalah tanah-airnya yang kedua. Karena itu, pencermatannya terhadap perkembangan hukum di Indonesia tidak hanya bersifat deskriptif dan analitis. Ia pun punya agenda agar Indonesia, sebagai sebuah negara yang relatif baru (apalagi ketika Pak Dan masih muda), sungguh menjadi negara hukum (*rechtsstaat*) seperti dicita-citakan para pendiri republik ini, dengan ditegakkannya *rule of law*.

Meskipun ditulis dalam konteks zaman yang telah lama lewat, tulisan-tulisan Pak Dan masih tetap relevan dibaca. Di satu sisi, cita-citanya sangat jelas. Di lain sisi, pada dasarnya situasi hukum di Indonesia belum banyak beranjak maju. Kekritisan Pak Dan terhadap situasi republik di masa lalu tetap bisa diterapkan dalam situasi dewasa ini. Meski begitu, pandangan-pandangannya tidak tanpa kekurangan. Tanpa bermaksud merelatifkan gagasannya, tulisan ini ingin sedikit mengkritisi pengandaian-pengandaian Pak Dan, khususnya tentang manusia dan masyarakat, tentu dalam kaitannya dengan hukum. Diharapkan, sumbangan kecil ini bisa menambah kaya gagasan Pak Dan yang sebenarnya sudah sangat kaya.

Dengan arah itu, tulisan ini akan dimulai dengan paparan pendek tentang hukum di mata Pak Dan, khususnya dalam kaitan dengan kekuasaan. Bagian selanjutnya akan menarik beberapa pengandaian filosofis tentang manusia dan hak-haknya, juga dalam kaitannya dengan masyarakat. Pengandaian inilah yang akan coba dikritisi, dan kemudian diterapkan kembali supaya gagasan dan cita-cita Pak Dan bisa diremajakan kembali, khususnya dalam konteks Indonesia sekarang ini.

### **Hukum dan Kekuasaan (di Indonesia)**

Pandangan Pak Dan tentang hukum dekat dengan pandangan hukum para realis. Hukum bukanlah sekedar rumusan tertulis yang ada dalam kitab hukum. Hukum yang sesungguhnya ada di tengah

masyarakat. Karena itu, tinjauannya tentang hukum selalu dikaitkan dengan situasi politik, sosail-budaya serta ekonomi masyarakat.<sup>3</sup> Selain itu, karena hukum itu 'dihidupkan' oleh aparat penegak hukum, seperti jaksa, hakim dan polisi serta lembaga peradilan, ia pun mencermati peran mereka ini.<sup>4</sup> Jika dalam arti tertentu peran aparat ini bersifat konservatif, Pak Dan memuji peran progresif para advokat dalam upaya membarui dan menghidupkan dinamika hukum di Indonesia,<sup>5</sup> khususnya para advokat yang bergerak melalui Lembaga Bantuan Hukum, dengan Yap Thiam Hien sebagai tokoh *par excellence*.<sup>6</sup>

Dalam konteks sosial Indonesia, Pak Dan melukiskan hukum seperti air, menyesuaikan diri dengan dinamika sosial yang ada.<sup>7</sup> Secara khusus ia mengamati kaitan dinamika politik, dan peran ideologi di dalamnya, dengan dinamika penegakan hukum. Dalam kacamata, ada kemunduran dari waktu ke waktu dimana politik terlalu dominan. Yang dimaksudkannya, pertama, adalah ideologi politik yang terlalu menekankan tradisi silam, baik yang tercermin dalam gaya pemikiran integralistik Soepomo maupun dalam konsep keadilannya.

Pak Dan sangat mengkritisi konsep keadilan yang diwarnai oleh paham negara integralistik ini. Perubahan simbol keadilan dari simbol universal bergambar dewi keadilan (memegang timbangan dengan mata

---

<sup>3</sup> Meski sebenarnya hal ini cukup kentara dalam banyak tulisannya, ada beberapa tulisan yang lebih menonjolkan hal ini, seperti misalnya lima artikel pertama (1. "Colonial Law and the Genesis of the Indonesian State," 2. "Judicial Unification in Post Colonial Indonesia," 3. The Politics of Judicial Development in Indonesia," 4. The Supreme Court and Ada Inheritance Law in Indonesia," serta 5. "The Lady and the Banyan Tree: Civil Law Change in Indonesia," dalam bukunya yang berjudul *Legal Evolution and Political Authority in Indonesia, Selected Essays*, The Hague/London/Boston: Kluwer Law International, 2000.

<sup>4</sup> Dalam buku yang sama, ada artikel tentang pokrol-bambu yang menjadi calo peradilan ("Bush-Lawyers in Indonesia: Stratification, Representation, and Brokerage"), serta lembaga peradilan lain ("Judicial Institutions and Legal Culture," dan "Judicial Authority and the Quest for an Indonesian Rechtsstaat.").

<sup>5</sup> Lihat artikelnya "Legal Aid in Indonesia," dan khususnya "Between State and Society: Professional Lawyers and Reform in Indonesia" dalam buku itu pula.

<sup>6</sup> Untuk sahabatnya ini, Pak Dan menulis artikel berjudul "Yap Thiam Hien and Aceh," dalam jurnal Indonesia, Oktober 2006, hal. 97-113.

<sup>7</sup> Pak Dan mengatakan, *Law, like water, finds its own level. Not only does the level differ from society to society, but it changes within societies,* lihat "Judicial Institutions and Legal Culture," dalam Daniel S. Lev, *op. cit.*, hal. 212.

tertutup) ke simbol pohon beringin dengan semboyan pengayoman menjadi kenampakannya. Menurut Pak Dan, simbol itu terlalu patrimonialis, karena negara dengan *pamong praja*-nya akan memegang peran penting untuk 'melindungi' rakyat. Simbol itu jelas menandakan negara yang terlalu kuat. Keadilan hanya akan dihitung dalam konteks kebersamaan, bukan konteks hak individu.<sup>8</sup>

Negara yang terlalu kuat, bagi Pak Dan, hanya akan memberi peluang penyalahgunaan kekuasaan. Mengikuti tradisi liberal, Pak Dan melihat hukum berfungsi pertama-tama untuk membatasi kekuasaan. Meski mungkin saja Pak Dan terpengaruh sejarah Eropa dan kata-kata terkenal Lord Acton, bahwa "*power tends to corrupt and absolute power corrupt absolutely*," ia sendiri melihat penyalahgunaan wewenang itu marak di Indonesia. Penyalahgunaan itu bukan hanya dilakukan secara individual, tetapi ia pun melihat banyak struktur yang diadopsi dari pemerintah Hindia Belanda, yang antara lain tercermin dalam struktur birokrasi *pamong praja*, juga disalahgunakan untuk kepentingan elite saja.<sup>9</sup>

Tentu, pengandaian itu tidak mengatakan bahwa kekuasaan tidak penting. Hukum tanpa kekuasaan menjadi absurd, karena hukum mengandaikan kekuasaan untuk menjalankannya. Yang dihindarkan Pak Dan adalah penyalahgunaan kekuasaan yang bersembunyi di balik hukum. Karena itu, tentunya, diperlukan hukum jenis kedua yang bersifat membatasi kekuasaan itu.

Dalam konteks struktur hukum yang belum tertata rapi, tak banyak diharapkan bahwa akan ada perbaikan dari dalam. Karena itu bisa dipahami bahwa ia sangat mengapresiasi gerakan para advokat untuk memperbaharui hukum. Baginya, para advokat ini adalah orang-orang progresif (meski sebagian tetap konservatif) yang ingin mendobrak status quo para elite yang mau mengontrol hukum.

### Manusia dan Masyarakat

Yang hendak dibela Pak Dan adalah manusia. Maksudnya, cakrawala kemanusiaan universal menjadi landasan dasar dari *concern* Pak Dan akan situasi hukum di Indonesia. Baginya, orang-orang Indonesia adalah juga

---

<sup>8</sup> Lihat "The Lady and the Banyan Tree: Civil Law Change in Indonesia," dalam Daniel S. Lev, *op. cit.*, hal. 119-142.

<sup>9</sup> Lihat "Social Movements, Constitutionalism and Human Rights," dalam Daniel S. Lev, *op. cit.*, hal. 321-336, khususnya hal. 325-330.

manusia yang mempunyai hak, bukan hanya hak hidup, melainkan juga hak untuk hidup dengan lebih baik, termasuk hak untuk menentukan nasib sendiri. Manusia, juga manusia Indonesia, dalam kaca mata Pak Dan, mempunyai potensi 'kebaikan' yang harus dikembangkan.

Dengan tolok ini, Pak Dan mengkritisi ideologi negara yang terlalu menekankan dimensi komunitarian. Paham negara integralistik ala Soepomo bukan hanya akan terlalu mengekang kebebasan individu, melainkan juga berdampak negatif pada hukum. Dalam kaitannya dengan individu, negara integralistik akan meletakkan beban tanggung-jawab besar pada negara. Hal ini akan mengurangi inisiatif anggota masyarakat, dan lebih dari itu, tak jarang kehendak pemerintah tidak sama dengan kehendak rakyat. Dalam kasus yang terakhir, hukum akan tampak terlalu mengekang. Hak lalu tidak akan terlalu dihargai.<sup>10</sup>

Itulah sebabnya ia juga menekankan pentingnya hak-hak asasi manusia (HAM) sebagai parameter kemanusiaan universal. Benar, Pak Dan sadar betul bahwa ada dimensi relatif dalam konsep HAM universal seperti yang tertuang dalam *the Bill of Rights*. Meski begitu, sebagai standard minimal, nilai-nilai HAM tadi perlu diacu dalam menegakkan hukum. Pertimbangan konteks sosial tetap perlu, tetapi jika berlebihan, kepastian hukum, yang menjadi syarat tegaknya suatu negara, menjadi terancam.<sup>11</sup>

Penekanan Pak Dan atas individu itu, jika dicermati lebih jauh, ternyata tidak terlalu ekstrem. Maksudnya, kepentingan bersama tetap menjadi salah satu pokok perhatiannya. Secara implisit hal itu tampak dalam penekanannya pada hukum itu. Hukum dan masyarakat itu saling mengandaikan, karena hukum pada dasarnya bersifat relasional, atau menghubungkan individu yang satu dengan yang lain. Hukum ada karena ada masyarakat, dan masyarakat ada karena hukum. Tanpa hukum, yang ada hanyalah kerumunan orang, kalau toh bukan anarki. Dalam hal ini, Pak Dan pun, dengan berulang kali menekankan pentingnya negara hukum atau *rechtsstaat*, secara implisit mengatakan bahwa hukum adalah sebuah keniscayaan bagi masyarakat. Hukum adalah sebuah *conditio sine*

---

<sup>10</sup> Lihat "Judicial Institutions and Legal Culture," dalam Daniel S. Lev, , *op. cit.*, hal. 161-214, khususnya hal. 199-204.

<sup>11</sup> Lihat "Social Movements, Constitutionalism and Human Rights," dalam Daniel S. Lev, , *op. cit.*, hal. 321-336, khususnya hal. 335-336.

*qua non* bagi masyarakat. Jika ditelusuri, Pak Dan pun mengandaikan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang mampu mengakomodasi baik kepentingan individu maupun kepentingan masyarakat.

### **Dilema Pak Dan**

Seperti sudah dikatakan di atas, *concern* Pak Dan, yang beberapa pokoknya ditulis disini, masih relevan di Indonesia dewasa ini. Usulan Pak Dan relevan karena hal itu pulalah yang juga menjadi masalah dewasa ini. Pendeknya, meski mungkin terkesan ekstrem, kalau melihat *concern* Pak Dan, sekarang ini pun belum ada yang bisa disebut hukum di Indonesia. Gagasan Pak Dan bisa diacu dan dipakai untuk mendorong agar upaya 'mewujudkan' negara hukum bisa terus dilakukan. Meski begitu, beberapa catatan terhadap gagasan Pak Dan cukup penting disampaikan, bukan untuk menangkis 'kritik' Pak Dan, melainkan untuk melengkapinya, agar makin relevan bagi pembangunan *rechtsstaat* Indonesia yang lebih baik. Untuk itulah, pada bagian ini beberapa pokok, khususnya tentang hukum, manusia dan HAM, yang akan dicermati. Pencermatan terhadap gagasan Pak Dan ini akan dilandasi oleh dilema-dilema yang ada di seputar hukum seperti telah ditulis di bagian awal tulisan ini.

Pertama, tentang hukum. Cukup kentara bahwa Pak Dan adalah seorang realis. Baginya, hukum adalah aturan atau norma 'resmi' dari negara yang diterapkan. Hukum bukan sekedar apa yang tertulis dalam Lembaran Negara. Dari cakrawala itu, ia melihat bahwa belum ada hukum yang sungguh-sungguh di Indonesia. Bolong-bolong dalam penegakan hukum masih banyak terjadi, dan ini terkait dengan kelemahan aparat, ditambah dengan struktur ideologi yang terlalu menekankan peran penguasa.

Dengan kata lain, Pak Dan untuk sementara mendahulukan konsistensi penegakan, meski tidak berarti menafikan dimensi keadilan. Hal ini bisa dipahami karena hukum diletakkan dalam konteks Indonesia, sebuah negara yang baru saja merdeka. Jika hukum diibaratkan sebagai jaringan tulang kerangka yang menopang badan manusia, tulang ini harus kuat dulu. Bahwa diharapkan struktur tulang itu tertata baik dan optimal menjadi penyangga, sangat diandaikan, meski untuk sementara dinomorduakan. Dengan kata lain, ia ingin agar benar-benar ada hukum di Indonesia. *Rule of law*, bukan *law of the ruler*, yang tentunya juga

menjadi cita-cita Indonesia sebagai negara hukum (*rechtsstaat*) adalah salah satu ciri negara modern, apalagi yang berbentuk republik. Karena itu, pilihan ini bisa mendapat apresiasi. Selain itu, bisa dimengerti pula bahwa Pak Dan tidak (atau belum) banyak berbicara tentang proses legislasi, selain proses (di)gagal(kan)nya demokrasi parlementer yang menjadi bagian penting dari proses legislasi.

Pilihan Pak Dan mendahulukan kepastian itu memang bisa menimbulkan masalah, terutama jika dilihat dari dilema pertama yang telah dikatakan di awal tulisan. Tetapi, karena prinsip *minus malum*, untuk sementara masalah ditunda. Hal ini bisa cukup dimengerti. Hanya saja, sampai kapan atau berapa lama? Memang, pilihan ini untuk sementara masih cukup relevan, mengingat kondisi penegakan hukum di Indonesia masih karut-marut, tetapi jika tidak ada tindakan yang signifikan, tujuan hukum menjadi terlalu minimal karena konsep keadilannya juga sangat minimal. Potensi bahaya proseduralisme juga makin kentara.

Hukum yang ditekankan Pak Dan dalam konteks Indonesia memang tampak minimal karena ia banyak menekankan fungsi pembatasan kekuasaan. Perlu diingat bahwa fungsi hukum sebenarnya jauh lebih luas.<sup>12</sup> Yang sebenarnya juga penting ditekankan dalam konteks situasi Indonesia yang masih terpecah-pecah, hukum sangat penting untuk menyatukan. Dewasa ini, dalam dunia yang tunggang-langgang dan makin terfragmentasi, juga Indonesia, hukum menjadi salah satu *trust system*<sup>13</sup> yang penting. Dalam dunia modern, *trust system* tidak lagi bisa didasarkan pada kesamaan etnis, apalagi hobby. Bahwa sesekali manusia

---

<sup>12</sup> Selain terkait dengan dua tujuan kembar, untuk tujuan keadilan saja beberapa jenis hukum harus dibuat karena ada banyak makna keadilan, seperti misalnya keadilan komutatif, keadilan distributif, dan keadilan sosial, yang masing-masing butuh pengaturan sendiri. Setiap hukum adalah *purposeful enterprise* karena pasti punya tujuan, bisa primer, bisa sekunder. Lihat Wolfgang Friedmann, *Legal Theory*, London: Stevens & Sons, 1967, hal. 21. Sementara itu, Atiyah antara lain menyebut hukum sebagai sarana kebijakan sosial dan juga menyebut adanya tujuan ekonomis suatu hukum. Lihat P. S. Atiyah, *Law and Modern Society*, Oxford/New York: Oxford University Press, 1995, hal. 117-135.

<sup>13</sup> Setiap pergaulan sosial membutuhkan *trust* atau saling percaya. Lihat Anthony Giddens dalam *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*, Stanford: Stanford University Press, 1991. Bandingkan dengan pandangan Francis Fukuyama dalam *Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity* (London: Hamish Hamilton, 1995).

berkumpul karena kesamaan etnis atau hobby, tentu wajar-wajar saja, tetapi perkumpulan seperti itu hanya bersifat temporal, sementara, dan karena itu bersifat sekunder.

Kedua, tentang manusia, pengandaian Pak Dan di satu sisi agak terlalu optimis dan di sisi lain terlalu pesimis. Agak cukup kentara bahwa optimismenya akan kemanusiaan dilandasi paham bahwa manusia itu bebas, rasional dan otonom. Nilai-nilai kemanusiaan ini umum dalam masyarakat liberal. Di Indonesia, harapannya yang tinggi pada demokrasi parlementer adalah cerminan dari optimismenya ini. Di lain pihak, dia pesimis akan manusia yang memegang kekuasaan. Sejarah Indonesia, dan didukung oleh sejarah dunia, menampilkan banyak sisi buruk kekuasaan, yang berdampak pada pesimisme terhadap penguasa.

Memang, sikap mendua ini terjadi karena adanya unsur kekuasaan, tetapi karena kekuasaan—seperti dikatakan di atas—adalah elemen penting untuk hukum dan masyarakat, kekuasaan itu tidak bisa dihilangkan. Pak Dan menekankan perlunya pembatasan kekuasaan menurut hukum, yang menimbulkan *circulus vitiosus* atau lingkaran tak berujung antara 'hukum primer' dan 'hukum sekunder.' Dalam hal pengandaian kemanusiaan ini pun dilema: benarkah manusia itu pada dasarnya 'baik,' sedang penguasa itu 'buruk'?

Sikap yang terasa ambigu itu terkait dengan paham kekuasaan Pak Dan yang lebih bersifat formal. Maksudnya, kekuasaan dipahami sebagai 'kemampuan' untuk mengatur masyarakat berdasar mandat yang diterima seseorang. Dengan itu, secara implisit dikatakan bahwa rakyat atau orang kebanyakan tidak mempunyai kekuasaan. Dalam kenyataan, makna kekuasaan itu lebih luas daripada sekedar wewenang untuk mengatur orang lain. Kekuasaan terkait dengan kebebasan. Bahwa setiap orang punya kebebasan yang relatif dan juga bisa disalahgunakan, perlulah menjadi perhatian hukum. Hal ini belum banyak disinggung oleh Pak Dan. Itu sebabnya pula pengandaian Pak Dan tentang hukum masih minimal.

Ketiga, sehubungan dengan hak asasi manusia (HAM), Pak Dan beberapa kali memang menekankan pentingnya HAM, tetapi tidak cukup detil membahasnya. Penekanan arti penting HAM bagi penegakan hukum itu perlu diapresiasi karena dalam arti tertentu nilai-nilai HAM universal adalah batas dari batas. Jika hukum adalah batas minimal

dari suatu nilai moral, HAM adalah batas minimal dari hukum, karena HAM adalah keadilan minimal. Hukum yang melampaui batas HAM sebenarnya tidak bisa disebut hukum. Dengan kata lain, HAM bisa dikatakan sebagai kepastian dari keadilan.

Sayangnya, selain tidak cukup jauh mengeksplorasi –atau terlalu mengandaikan- nilai HAM ini, kesan bahwa keadilan yang diperjuangkan Pak Dan juga terlalu minimal. Karena terkonsentrasi pada penegakan hukum dalam konteks politik, nilai HAM yang ditekankan Pak Dan adalah hak-hak sipil dan politik. Jika demikian, cukup beralasan bahwa Pak Dan terkesan secara ideologis liberal dan bahwa hukum yang ditawarkannya minimal, terlebih kalau ditempatkan dalam seluruh dinamika HAM yang tidak berhenti pada hak-hak sipil dan politik, yang dikenali sebagai HAM generasi pertama. Kita tahu, sesudah HAM generasi pertama ini, ada HAM generasi kedua yang lebih mencakup hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, serta HAM generasi ketiga yang mau mengangkat hak kelompok dan mengakomodasi masalah lingkungan hidup.<sup>14</sup>

Kalau toh alasan Pak Dan tidak menyebut HAM generasi kedua karena situasi Indonesia, hal itu bukan tidak problematis. Meminjam argumentasi kaum sosialis, penekanan pada hak-hak sipil dan politik saja dan menomorduakan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, akan berujung pada elitisme. Maksudnya, yang dijamin dan dilindungi hanyalah hak orang-orang yang terbatas karena hak-hak sipil dan politik tidak akan bisa dipenuhi jika orang lapar, jika orang tidak berpendidikan, jika orang sibuk mencari nafkah, dan sebagainya. Pendeknya, menurut klaim kubu sosialis, HAM generasi kedua tidak bisa dilepaskan dari HAM generasi pertama.

### Quo Vadis?

Tampak dari paparan di atas bahwa pilihan-pilihan gagasan Pak Dan tentang hukum, manusia dan HAM juga menggondong dilema yang ada pada hukum pada umumnya. Pertanyaan yang muncul: jika

---

<sup>14</sup> Bahkan, akhir-akhir ini juga sudah mulai muncul wacana HAM generasi keempat. Ada yang menekankan pada hak berkomunikasi dalam era komunikasi ini, misalnya ditulis oleh Saeid N. Neshat dalam bukunya *Communication Rights: Fourth Generation of Human Rights? Human Rights in the Information Society*, Tehran: Olive Life Publishing, 2003. Ada juga yang menekankan hak alam, seperti dibahas dalam Second Planetary Congress of Biospheric Rights di Brasil, 22-26 September 2006 lalu (lihat <http://www.lawoftime.org/content/CongressReview.pdf>).

gagasan-gagasan hukum tidak bisa keluar dari *circulus vitiosus* (lingkaran tak berujung, atau biasa disebut lingkaran setan), bagaimana Indonesia bisa keluar dari krisis yang sebenarnya juga masih terjadi sampai sekarang? Dalam hal ini, yang bisa dipelajari dari Pak Dan adalah justru keberanian menentukan pilihan. Tidak ada pertimbangan yang tanpa kelemahan, tetapi jika pilihan untuk mulai dijalankan dengan konsisten, diharapkan punya dampak yang terus menggelinding. Rupanya, hal inilah yang lemah dari pemerintah sekarang. Maksudnya, belum ada fokus yang jelas dengan koordinasi yang rapi. Ada kesan bahwa masing-masing lembaga mempunyai cara sendiri-sendiri.

Tentu, pilihan itu diambil dengan mempertimbangkan dimensi historis dinamika hukum dalam konteks yang tertentu. Untuk Indonesia, Pak Dan menyodorkan paparan historis suatu pilihan hukum yang ternyata berdampak negatif pada masyarakat, terutama karena variabel kekuasaan kurang diperhitungkan dengan seksama. Karena itu, Pak Dan memberi alternatif dengan memperhatikan secara seksama variabel kekuasaan ini. Harapannya, ada kekuasaan yang obyektif dan penyalahgunaan diminimalkan. Hal ini menjadi menarik untuk Indonesia dewasa ini menarik karena kesan bahwa pemerintah masih lemah juga terlihat dari masih maraknya korupsi.<sup>15</sup> Perlu diingat bahwa inti korupsi adalah penyalahgunaan wewenang. Karena itu, mengikuti alur pikiran Pak Dan, yang tampaknya strategis untuk dilakukan adalah mula-mula berkonsentrasi menegakkan hukum yang langsung berkaitan dengan kekuasaan. Pemberantasan korupsi menjadi, seperti dilakukan di Cina akhir-akhir ini.

Bisa pula dipikirkan bagaimana seiring dengan penegakan hukum yang ada, yang terkonsentrasi pada masalah korupsi, dirumuskan hukum yang lebih baik, yang meminimalkan penyalahgunaan kekuasaan, khususnya yang langsung terkait dengan penegakan hukum. Karena sebagian besar penyalahgunaan kekuasaan terkait dengan uang (meski ada juga yang terkait dengan kepentingan politik atau juga kepentingan lain), pembatasan yang terkait dengan kepentingan ekonomis dibuat

---

<sup>15</sup> Menurut laporan Transparency International, Rabu 26 September 2007, tingkat korupsi Indonesia, dengan indeks 2,3, masih menduduki peringkat 143 dari 180 negara yang diteliti. Peringkat ini jauh dari Singapura yang ber-indeks 9,3. Lihat *Kompas*, Kamis, 27 September 2007.

lebih detil dan lebih serius, atau dengan kata lain mendapat prioritas untuk sekarang ini. Hal yang paling kongkret yang bisa dilakukan terkait dengan hal ini adalah pembersihan mafia peradilan, yang sudah sejak lama menjadi keprihatinan masyarakat. Mafia peradilan adalah contoh telanjang dari penyalahgunaan kekuasaan peradilan untuk kepentingan ekonomis dengan cara jual-beli perkara. Mafia peradilan secara telanjang pula menggerogoti jantung penegakan hukum di negeri ini. Sangat beralasan bila upaya pemberantasannya mendapat prioritas.

Fokus penegakan hukum yang langsung terkait dengan pembatasan kekuasaan ini tidak berarti menafikan tujuan hukum yang lain. Misalnya, sebenarnya hukum sebagai sarana rekayasa sosial, seperti digagas Roscoe Pound (dan di Indonesia hal ini dipopulerkan oleh Mochtar Kusumaatmadja), tidak buruk pada dirinya, karena masyarakat perlu bergerak bersama. Hukum bisa menjadi sarana penggerak dan panduan arah gerak. Hanya saja, karena hukum 'jenis' ini memberikan banyak porsi kekuasaan pada pemerintah lalu menjadi rentan penyalahgunaan. Untuk itu gagasan hukum ini belum bisa sepenuhnya dilaksanakan karena syarat penegakan hukum yang membatasi kekuasaan saja belum baik. Dengan ini, menjadi makin jelas bahwa gagasan-gagasan ideal dan bagus-bagus tentang hukum tidak mungkin dilaksanakan tanpa mengontrol kekuasaan dengan baik.

Dalam hal ini pun, kekuasaan yang dimaksud lebih terfokus pada kekuasaan politik yang bersifat formal, terkait dengan jabatan-jabatan publik. Fokus ini pun, tanpa menafikan fakta bahwa kekuasaan yang di luar itu pun rentan terhadap penyalahgunaan, juga cukup tepat dijadikan fokus dalam konteks Indonesia dewasa ini. Korupsi, seperti dikatakan di atas, menjadi kenampakan yang mencolok. Lebih dari itu, korupsi telah merambah di hampir semua sendi kehidupan sosial, termasuk agama. Pilar-pilar kehidupan sosial dan bernegara menjadi keropos. Meski slogan politik reformasi (yang terkonsentrasi pada masalah KKN, korupsi-kolusi-nepotisme) sudah dipuncaki dengan tergulingnya rezim Orde Baru, tidak berarti KKN lenyap dari muka bumi Indonesia. Gejalanya masih sangat banyak. Tulang-belulang republik masih lunglai, entah sampai kapan. Karena itu, dengan fokus ini tentunya diharapkan bahwa struktur minimal untuk berjalannya kehidupan sosial sudah cukup kokoh.

Karena struktur minimal ini pun baru akan berperan jika ada yang menjalankannya, sesuai dengan prinsip realisme Pak Dan, bisa pula

dikatakan bahwa hukum minimal yang digulirkan Pak Dan juga bertujuan membentuk 'kaki-tangan' hukum yang relatif baik. Dalam arti sempit, hukum sebagai sarana rekayasa sosial diterapkan pada para pelaksana hukum ini terlebih dahulu. Pendeknya, agak diandaikan bahwa jika mereka baik, hukum minimal yang mau ditegakkan juga bisa maksimal, dan dengan dasar atau pilar yang kokoh ini bisa dibangun 'badan' yang lebih baik. Begitulah kira-kira ringkasnya, dan itulah sumbangan gagasan Pak Dan yang patut mendapat garis bawah tebal untuk situasi Indonesia dewasa ini.

### Daftar Pustaka

Radbruch, Gustav, 1932. *Legal Philosophy*, terbit ulang pada 1950 oleh the 20<sup>th</sup> Century Legal Philosophy Series dengan judul *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dabin* (trans. Kurt Wilk), (Cambridge: *Being and Time*, (translated by Joan Stambaugh dari *Sein und Zeit*, 1927), Albany: State University of New York Press, 1953, hal. 78-90. Harvard University Press).

Heidegger, Martin, 1953. *Being and Time*, (translated by Joan Stambaugh dari *Sein und Zeit*, 1927), (Albany: State University of New York Press).

Lev, Daniel S., 2000. *Legal Evolution and Political Authority in Indonesia, Selected Essays*, (The Hague/London/Boston: Kluwer Law International).

Lev, Daniel S., 2006. *Yap Thiam Hien and Aceh*, dalam jurnal *Indonesia*, (Ithaca: Cornell University's Southeast Asia Program).

Atiyah, P.S., 1995. *Law and Modern Society*, (Oxford/New York: Oxford University Press).

Giddens, Anthony, 1991. *Modernity and Self-Identity: Self and Society in the Late Modern Age*, (Stanford: Stanford University Press).

Fukuyama, Francis, 1995. *Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity* (London: Hamish Hamilton).

Neshat, Saeid N., 2003. *Communication Rights: Fourth Generation of Human Rights? Human Rights in the Information Society*, (Tehran: Olive Life Publishing).

<http://www.lawoftime.org/content/CongressReview.pdf>

*Kompas*, Kamis, 27 September 2007.