

LEGISLASI HUKUM (*PARLIAMENT MADE LAW*) DENGAN PENDEKATAN FIQH

Nawawi

Institut Agama Islam Ibrahimy Situbondo

nawawithabrani71@gmail.com

Law made by parliament is not value-free or neutral, because of political configuration in that process. Dominant party that has the power of authority becomes the winner in trade-offs of various concerns. At the result of that product made by parliament does not reflect the real case and the public concerns. If the political configuration tends to be authoritarian, it will generate a conservative law and orthodox law, but if the political configuration tends to be democratic, it will generate a responsive law and autonomous law. In order to accommodate all the public behavior and fair society, it should meet at least three criteria. First, limitative in very detailed which there is no interpretation in authorities profitable. Second, participatory in the process of establishment contains the aspirations and interests of the grass root. Third, aspirational-democratic in the legal materials accomodate the aspirations of the people in order to apply democracy. The function of the law as a political tool can be understood that the system of law in Indonesia, acts is a product of the Indonesian Legislative Assembly and Indonesian government so that very difficult to separate between law and politics. It is directly related to the state.

Kata Kunci: legislasi, parlemen, hukum, konfigurasi, fiqh

Pendahuluan

Hukum ada pada setiap masyarakat manusia di mana pun juga di muka bumi ini. Bagaimanapun suatu masyarakat primitifnya dan bagaimana pun modernnya pasti mempunyai hukum. Oleh karena itu, keberadaan hukum sifatnya universal. Hukum tidak bisa dipisahkan dengan masyarakat, tetapi justru memiliki hubungan timbal balik (Syahrani, 2004: 27). Dengan demikian, hukum dan masyarakat bersifat integralistik yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan lainnya.

Hukum merupakan seperangkat norma-norma, yang menunjukkan apa yang harus dilakukan atau yang harus terjadi. Hukum bukan sesuatu untuk sekedar untuk menjadi bahan pengkajian secara logis-

rasional melainkan hukum dibuat untuk dijalankan. Perwujudan tujuan, nilai-nilai ataupun ide-ide yang terkandung di dalam peraturan hukum merupakan suatu kegiatan yang berdiri sendiri, melainkan mempunyai hubungan timbal balik yang erat dengan masyarakat. Oleh karena itu dalam membicarakan masalah tersebut, kita tidak dapat mengabaikan struktur masyarakat. Setiap struktur masyarakat memiliki ciri-ciri yang dapat memberikan hambatan-hambatan, sehingga hukum sulit dijalankan. Sementara di sisi lain memberikan dukungan berupa penyediaan sarana-sarana bagi kehidupan hukum. Hukum juga memberikan kesempatan pola prilakunya sendiri di dalam batas-batas hukum yang telah ada (Warrasih, 2001: 10).

Hukum paling tidak memiliki tiga peranan utama dalam masyarakat, yaitu *pertama*, sebagai sarana penngedalian masyarakat; *kedua*, sebagai sarana untuk memperlancar proses pengendalian sosial; *ketiga*, sebagai sarana untuk menciptakan keadaan tertentu (Soekanto, 1986: 6). Dengan demikian, hukum adalah suatu perangkat aturan yang dibuat oleh negara dan mengikat warga negaranya dengan mekanisme keberadaan sanksi sebagai pemaksa untuk kelestarian dan tegaknya suatu hukum. Maka tujuan hukum akan tercapai jika ditopang oleh tugas hukum, yaitu keserasian antara kepastian hukum dengan keseimbangan hukum, sehingga pada akhirnya menghasilkan suatu keadilan yang menjadi tujuan utama.

Sumber hukum dalam pengertian sosiologis meliputi faktor sosial yang mempengaruhi isi hukum positif. Artinya peraturan hukum tertentu mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat. Dalam suatu masyarakat industri atau masyarakat agraris misalnya, hukumnya harus sesuai dengan kenyataan-kenyataan yang ada dalam masyarakat industri atau masyarakat agraris tersebut. Kenyataan tersebut dapat berupa kebutuhan-kebutuhan atau tuntutan atau masalah-masalah yang dihadapi seperti masalah perburuhan atau pertanian, hubungan majikan-buruh atau hubungan petani-pemilik tanah, dan sebagainya. Realitas dalam masyarakat sebagai dasar sosiologis harus termasuk pula kecenderungan-kecenderungan dan harapan-harapan masyarakat. Tanpa memasukkan faktor-faktor kecenderungan dan harapan, peraturan perundang-undangan hanya sekedar merekam keadaan seketika (sekedar *moment opname*). Keadaan seperti itu akan menyebabkan kelumpuhan peran hukum (Manan, 1992: 15-16).

Menurut Madjid Khadduri (61: 1999) ada tiga prinsip dasar dalam menentukan ruang lingkup doktrin keadilan. *Pertama*, prinsip rasional adalah keadilan ditentukan

oleh akal budi. *Kedua*, prinsip voluntarisme yang menyatakan bahwa perbuatan-perbuatan manusia merupakan produk usaha sendiri. *Ketiga*, prinsip pertanggungjawaban yang menyatakan bahwa manusia diganjar atau dihukum sesuai pilihannya antara keadilan dan ketidakadilan. Bahkan menurut Friedman (1985: 3) bahwa teori hukum yang dipandang dari aspek keberlakuannya dan kekuatannya adalah mengikat dan memiliki tujuan untuk mencapai keadilan bersama.

Legitimasi dalam proses pengadaan norma hukum, penerapan dan penegakannya adalah memiliki sifat sinergi dalam menghadirkan peranan lembaga, karena fungsi fundamental hukum dijalankan oleh berbagai lembaga, yaitu : eksekutif, legislatif dan yudikatif. Oleh karena itu, pembentukan lembaga-lembaga merupakan prasyarat dari fundamental suatu hukum. Dan sekiranya fungsi-fungsi fundamental hukum telah berjalan melalui beroperasinya lembaga-lembaga tersebut, dapat dikatakan persyaratan primer telah dipenuhi dan persyaratan bagi adanya negara hukum juga terpenuhi (Soemanto, 2006: 168).

Tulisan ingin mencoba mendeskripsikan hukum yang dibuat oleh parlemen (*parliament mad law*) bahkan sering sekali parlemen dapat dipandang sebagai sumber hukum. Undang-undang yang dibuat oleh parlemen sering terjadi konfigurasi politik dengan penguasa, sehingga tidak mengakomodasi kepentingan rakyat. Produk parlemen juga bisa menganulir segala bentuk keputusan pengadilan (*judge made law*). Hukum yang dibuat oleh parlemen yang disahkan secara formal oleh pemerintah kadangkala cenderung tidak memiliki watak umum kehidupan masyarakat dan tidak kapabilitas terhadap kasus-kasus riil yang muncul dalam masyarakat. Pada akhirnya, hukum selalu tertinggal dari gerak perjalanannya yang dinamis dan fleksebel. Apalagi

keberadaan lembaga ini selalu dikaitkan dengan *representative government* (keterwakilan rakyat terhadap yang mewakilinya).

Hukum dan Konfigurasi Politik

Menurut Mertokusumo (1996: 72-73) bahwa undang-undang itu bersifat umum karena mengikat setiap orang dan merupakan produk lembaga legislatif. Adapun undang-undang itu terdiri dari dua bagian, yaitu konsiderans atau pertimbangan yang berisi pertimbangan-pertimbangan mengapa undang-undang itu dibuat. Pertimbangan ini pada umumnya diawali dengan kata-kata "menimbang", "membaca", "mengingat. Disamping itu undang-undang berisi *dictum* atau amar. Di dalam *amar* (perintah) inilah terdapat isi atau pasal-pasal undang-undang. Ada bagian lain yang tidak kurang pentingnya, yang pada umumnya terdapat dalam setiap undang-undang, yaitu ketentuan peralihan. Undang-undang ini sendiri adalah hukum, karena berisi kaedah hukum untuk melindungi kepentingan manusia. Agar kepentingan manusia itu seberapa dapat terlindungi, maka undang-undang harus diketahui oleh setiap orang. Bahkan setiap orang dianggap tahu akan undang-undang (*iedereen wordt geacht de wet te kennen, nemo ius ignorare consetur*).

Pound (1954: 25- 30) megemukakan dua belas mengenai konsep hukum, yang bisa dibedakan antara satu dengan lainnya. *Pertama*, ide atau konsep mengenai aturan-aturan yang datang dari Tuhan, atau aturan-aturan untuk perilaku manusia, seperti hukum kaum Musa dan sebagainya. *Kedu*, ide atau konsep mengenai hukum sebagai tradisi dari adat yang tua yang membuktikan akan diterima tuhan-tuhan, sehingga orang yang mengikutinya akan melewati dengan jalan aman. Hal ini untuk orang-orang primitif. Dengan demikian,

hukum adalah bentuk kebiasaan atau bentuk yang terekam dari ajaran-ajaran di mana adat dipertahankan dan diekspresikan. *Ketiga*, hukum diartikan sebagai kebijaksanaan yang terekam dari orang-orang yang bijak yang telah mempelajari jalan yang aman atau jalan yang disetujui Tuhan untuk perbuatan manusia.

Pada peralihan abad ke-10-20 pemikiran hukum dipengaruhi oleh suatu aliran filsafat yang berpengaruh, yaitu pragmatisme. Pragmatisme merupakan aliran filsafat yang menekankan orientasi pada realitas. Dalam bidang filsafat hukum, hal ini telah mengakibatkan bergeraknya perhatian dari dunia teori, sebagaimana dominasi pemikiran filsafat sebelumnya, ke arah dunia praksis. Para pemikir hukum yang berdiri di belakang aliran filsafat hukum ini disebut pemikiran hukum realis-pragmatis (*pragmatis legal realism*) yang menekankan perhatiannya pada penerapan hukum di masyarakat. Hal terpenting bagi mereka adalah bagaimana hukum itu diterapkan dalam realitas. Hukum bukanlah apa yang ditulis dengan indah dalam undang-undang, akan tetapi apa yang dilakukan oleh aparat penyelenggara hukum, polisi, jaksa, hakim atau siapa saja yang melakukan fungsi pelaksanaan hukum (Rosjidi, 1993: 85).

Sementara aliran realisme hukum diprakarsai oleh Karl Liewelly (1893-1962), Jerome Frank (1889-1957) dan Oliver Wellian Holmes (1841-1935) yang berasal dari Amerika. Bagi mereka bahwa tugas hakim bukan semata-mata menemukan hukum tapi juga membentuk hukum (Soekamto, 1980: 45). Roberto M. Unger (1976: 64) melihat indikasi yang sama atas rentannya "hukum birokrat", demikian ia menyebut hukum positif, dari manipulasi kekuasaan. Hukum menjadi sebuah sarana bagi kepentingan politik kelompok tertentu untuk mengontrol negara (*law becomes a tool of the power interest of the group that controls the state*). Austin mendefinisikan hukum sebagai, "A rule laind

down for the guidance of an intelligent being by on intelligent being having power over him”, artinya seperangkat aturan sebagai petunjuk yang ditetapkan oleh makhluk berpikir pada orang lain yang memiliki kekuasaan atas dirinya (Golding, 1996: 90). Artinya hukum sebagai perintah penguasa (*law is a command of the sovereign*).

UUD 1945 termasuk katagori satu dokumen konstitusi yang paling singkat di dunia dibandingkan dengan negeri lainnya, seperti konstitusi India, Pakistan, Irak, Malaysia, Filipina dan sebagainya. Dalam penetapan aturan-aturan yang begitu singkat dan sederhana dapat dimaklumi jika diingat dalam suasana bagaimana konstitusi itu diformulasikan. Pada waktu itu, situasi serba terges-gesa setelah tentara pendudukan Jepang berada di ambang kekalahan. Soekarno sebagai ketua PPKI mengklaim bahwa undang-undang itu adalah konstitusi revolusi yang bersifat tidak permanen atau sementara dan kelak akan disusun kembali dengan konstitusi baru yang lebih komprehensif, jika suasana telah memungkinkan. Bahkan, ketentuan aturan tambahan UUD 1945 menyatakan bahwa UUD itu dimaksudkan berlajau untuk masa dua kali enam bulan atau satu tahun saja, terhitung mulai berakhirnya perang Asia Timur Raya (15 Agustus 1945). Oleh karena itu, tidaklah mengherankan jika tanggal 1 November 1945, pemerintah dengan resmi mengumumkan bahwa pemilihan umum untuk membentuk DPR dan MPR akan dilaksanakan pada tanggal 1 Januari 1946. Dengan pemilihan umum itu, kata wakil Presiden Muhammad Hatta, “Pemerintah akan berganti dan Undang-undang Dasar kita akan disempurnakan menurut kehendak rakyat kita yang terbanyak”.

Walaupun UUD 1945 merupakan naskah konstitusi yang singkat, negara yang hendak dijelmakan secara normatif memenuhi syarat-syarat sebuah negara hukum. Bahkan, penjelasan umum UUD itu dengan tegas mengatakan bahwa negara

Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Pemerintah berdasarkan sistem konstitusial dan bukan berdasarkan absolutisme. Kedaulatan terletak di tangan rakyat yang dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sebagai pemegang kekuasaan negara yang tertinggi. Presiden adalah mandataris MPR yang bertanggung jawab menyelenggarakan pemerintah tertinggi di bawah MPR. Presiden Republik Indonesia, demikian dikatakan oleh pasal 4 UUD 1945, “memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”. Dengan ditegaskannya kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan oleh MPR. Kekuasaan Presiden dijalankan menurut UUD, maka dapat dikatakan bahwa UUD 1945 lebih menekankan asas kedaulatan rakyat atau bukan negara hukum integralistik yang menurut Hegel adalah menekankan kedaulatan negara pada penjelmaan seorang pemimpin. Bukan pula negara yang dianalogikan sebagai sebuah keluarga dengan hak-hak alamiah yang lazim dijumpai dalam hubungan antara bapak dengan anak-anaknya (Mahendra, 1996: 40- 41).

Format yang paling kongkrit tentang pembagian kekuasaan negara ke dalam kekuasaan yang masing-masing otonom mula-mula ditawarkan oleh John Locke (1632-1704). Filosof dari Inggris ini mengajukan format tentang pembagian kekuasaan negara dalam apa yang kemudian dikenal dengan *trias politica*. Hal ini untuk menghindari absolutisme. Kekuasaan di dalam negara harus dibedakan atau dibagi atas tiga macam, yaitu kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan federatif. Kekuasaan legislatif adalah kekuasaan untuk membuat UU (dilakukan oleh parlemen atas nama rakyat). Kekuasaan eksekutif adalah kekuasaan untuk mengadili. Dan kekuasaan federatif adalah

kekuasaan untuk melakukan hubungan dengan bangsa lain. Menurut John Locke bahwa kekuasaan dalam bidang peradilan yang harus bebas dari pengaruh kekuasaan lain. Lembaga yang ditawarkan John Locke itu tidak lain adalah lembaga peradilan, bukan seperti yang diduga orang yang mengira Locke tidak menawarkan lembaga yudikatif. Konsep Locke ini mencakup kekuasaan lain di luar yang kita kenal sekarang ini, yaitu hak memanggil parlemen untuk bersidang, kekuasaan untuk memerintahkan, merobohkan rumah orang jika rumah tetangganya kebakaran, bahkan kekuasaan melakukan perbuatan yang tidak sah menurut undang-undang pada saat keadaan bahaya. Terdapat pertanda yang tegas bahwa istilah *exccutive power* yang diperkirakan oleh John Locke pertama-tama berarti kekuasaan peradilan (Mahfud,1999: 292- 293).

Dari inilah muncul kemudian Montesquieu (1689-1955) memberi istilah yang lebih diterima bagi kekuasaan peradilan ini yaitu lembaga yudikatif. Ia berasal dari Perancis menawarkan tiga poros kekuasaan sebagaimana dikemukakan John Locke dengan poros-poros yang diberi nama kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudikatif. Oleh filosof kemudian, yaitu Immanuel Kant dengan disebut *trias politica*. Jadi istilah *trias politica* itu berasal dari Kant dan kandungan isinya dari Montesquieu dan Locke.

Menurut Locke dan Kant, di negara demokrasi harus ada lembaga peradilan yang bebas dari intervensi kekuasaan lainnya sesuai dengan tugas yang diembannya. Setidaknya ada kriteria beberapa indikator penting pemerintahan yang baik, yaitu keterbukaan, partisipasi masyarakat, akuntabilitas, supremasi hukum, profesionalisme, responsif terhadap situasi dan kondisi, dan efisiensi. Indikator-indikator ini menjadi ukuran bagaimana roda pemerintahan dijalankan dan aparatur pemerintahan bekerja. Ketika kita berbicara

mengenai tata hukum pemerintahan, maka pendekatannya lebih menjurus kepada persoalan-persoalan tentang supremasi hukum.

Namun sayangnya, parlemen kita belum dapat dikatakan memenuhi beberapa unsur diatas. Hal ini disebabkan dari sistem rekrutmen yang setengah terbuka dengan didominasi partai sangat kental. Kondisi semacam ini berdampak kepada model perwakilan yang menempatkan legislatif sebagai wakil partai politik, bukan wakil rakyat. Konsekwensi dari penerapan sistem pemilu proporsional terbuka dengan daftar yang ditentukan partai politik adalah adanya kecenderungan anggota legislatif untuk mengabaikan konstituennya, karena anggota legislatif lebih terikat pada partai. Karena itu, rakyat sulit mengontrol kinerja anggota legislatif. Akibatnya, transparansi dan akuntabilitas sulit terbangun di parlemen.

Menurut Soetandyo Wignjosoebroto (2002: 586) bahwa reformasi politik yang dicita-citakan pada ujung-ujungnya akan menyangkut juga persoalan reformasi hukum, khususnya hukum konstitusi. Kalaupun bukan persoalan rumusan-rumusan formilnya, reformasi korektif itu tentulah berkenaan dengan pemaknaan interpretasinya dan pelaksanaannya. Hal ini berarti bahwa urgensi reformasi hukum itu tidak hanya terasa pada proses perumusan ulang isi pasal dan ayatnya, akan tetapi juga proses pelaksanaannya, yang tak hanya akan berkenaan dengan keharusan membenahi ulang organisasi atau lembaga penegakannya, akan tetapi juga berkenaan dengan keharusan untuk melakukan resosialisasi guna tumbuh kembangnya kesadaran dan pemahaman bahwa hukum dan konstitusi itu sesungguhnya dan pada dasarnya punya fungsi sebagai pelegitimasi dan penjamin kebebasan asasi manusia warga negara, dan tidak pertama-tama berfungsi sebagai pelegitimasi kewenangan

para pejabat yang boleh disenaraikan secara *enumeratif*.

Menurut Mahfud MD. (1999: 273) bahwa apabila sebuah politik sebagai sub-sistem kemasyarakatan berubah secara dinamis, maka produk hukumnya sebagai sub-sistem kemasyarakatan yang lain harus pula berubah, sebab seperti dikatakan Hans Kelsen, hukum selalu berkembang sesuai dengan perkembangan masyarakatnya. Inilah makna dari aksioma bahwa hukum merupakan produk politik yang berarti bahwa watak sebuah produk hukum akan selalu merefleksikan konfigurasi politik.

Lahirnya konfigurasi politik tidak mutlak tergantung pada konstitusi atau undang-undang yang berlaku. Berlakunya suatu undang-undang dapat memperlihatkan konfigurasi-konfigurasi yang berbeda pada priode yang berbeda juga. *Pertama*, UUD 1945 yang berlaku pada tahun 1945-1959 melahirkan konfigurasi yang demokratis. *Kedua*, UUD 1945 dalam priode 1959 – 1966 melahirkan konfigurasi politik yang otoriter. *Ketiga*, UUD 1945 pasca priode 1966 (Orde Baru) melahirkan konfigurasi politik non-demokratis. Ada bukti yang cukup signifikan bahwa konfigurasi politik demokratis melahirkan hukum-hukum yang cenderung responsif atau populistik. Sedangkan konfigurasi politik otoriter melahirkan hukum-hukum yang cenderung ortodok atau konservatif.

Sejak rezim Orde Baru berdiri hingga jatuh pada tahun 1998, hukum negara mengenai tanah dan sumberdaya alam telah difungsikan menjadi alat pertumbuhan ekonomi sebagai konsekuensi dari pilihan strategi “*law as a tool for social engineering*” yang dikembangkan oleh aliran Hukum dan Pembangunan”. Paham yang memperjuangkan hukum adapt sebagai sumber pembentukan hukum nasional berada dalam kedudukan yang marjinal karena tidak bersesuaian dengan politik pembangunan ekonomi yang kapitalistik. Paham “Hukum dan Pembangunan”

mendakwakan sistem hukum negara sebagai instrumen utama menuju kemajuan, sementara itu hukum adat didudukkan sebagai bagian yang harus atau “dimoderniser”—yang berarti suatu dominasi hukum negara terhadap hukum adat (Fauzi, 2000: 105)

Pada era reformasi diharapkan konfigurasi politik berubah ke arah demokratis sehingga dihasilkan produk-produk hukum yang lebih responsif dan tidak terbatas pada produk-produk perundang-undangnya saja melainkan sampai pada penegakannya di dalam masyarakat. Hal tersebut membawa implikasi pembangunan hukum di masa mendatang. Bagaimanakah kemampuan sistem politik dan sistem hukum kita agar dapat memenuhi tuntutan rakyat berupa keadilan, bagaimana hubungan antara moral dan hukum. Sehingga hukum benar-benar dapat membawa kehidupan masyarakat pada pola yang dicita-citakan, yaitu masyarakat yang dan beradab (Warrasih, 2001: 23-24).

UUD 1945 ada empat hal yang dapat diidentifikasi kelemahannya. *Pertama*, UUD 1945 melahirkan sistem politik yang *executive heavy*, menghimpun kekuasaan terlalu besar pada lembaga eksekutif terutama lembaga kepresidenan, tidak memuat mekanisme *check and balances*. *Kedua*, UUD 1945 memuat pasal-pasal yang *multi-interpretable*, dalam real politik interpretasi penguasa yang harus diterima sebagai interpretasi yang benar. *Ketiga*, UUD 1945 terlalu banyak memberi atribusi kewenangan kepada lembaga legislatif untuk mengatur hal-hal penting dengan UU, padahal dengan sistem yang *executive heavy*, pembuatan UU itu kemudian didominasi oleh Presiden sehingga pembuatan UU merupakan sarana bagi presiden untuk mengakumulasi-kan kekuasaannya. *Keempat*, UUD 1945 terlalu percaya pada semangat dan iktikad baik orang yang berkuasa sehingga lebih menggantungkan pada semangat

penyelenggara dari pada mengatur pembatasan-pembatasan kekuasaan secara tegas (Mahfud, 1999: 116-117).

Indonesia baru juga ingin menampilkan peranan rakyat yang lebih dinamis dalam percaturan politik nasional dan lokal. Penampilan peran rakyat ini tidak dipisahkan dari kehadiran partai politik. Adapun partai politik melalui pemilihan umum membentuk lembaga perwakilan yang bisa dipergunakan untuk mengawasi pelaksanaan pemerintahan di bawah kepemimpinan Presiden. Dengan demikian jelas pula bahwa susunan lembaga pemerintahan tidak bisa dibiarkan tanpa pengawasan dari rakyat yang berada di lembaga perwakilan (Thoha, 2003: 59-60). Kooptasi kekuasaan terhadap hukum dilakukan dengan jalan memasukkan lembaga peradilan ke dalam lingkaran birokrasi kekuasaan. Misalnya kepolisian dimasukkan ke dalam angkatan perang. Ketua pengadilan (Negri dan Tinggi), kepala Kejaksaan (Negri dan Tinggi), Kapolres, kapolda masuk ke dalam lingkaran kekuasaan yang disebut Muspida (Musyawarah Pimpinan daerah). Hakim harus masuk menjadi anggota Korpri, yang notabene adalah pendukung politik birokrasi kekuasaan. Sebagai kekuatan politik, maka katagori ayng tersebut harus mempertimbangkan untung dan rugi tiap tindakannya, dan memikirkan apa yang akan didapat secara politik. Politik itu sendiri adalah urusan kekuasaan. Dengan demikian maka lengkaplah hukum terarbsorbsi ke dalam birokrasi kekuasaan yang pada akhirnya menjadi hegemonik (Gunaryo, 2001: 15).

Pasca Pemilu tahun 1999 kontelasi politik di Indonesia banyak mengalami perubahan secara signifikan. Relasi politik selama ini didominasi oleh birokrasi pemerintah dan militer terlihat telah bergeser ke arah menguatnya peran politik legislatif. Demikian pula Golkar yang selama Orde Baru mendominasi pengambilan

keputusan politik di DPR, telah digeser posisi politiknya oleh PDI Perjuangan. Pergeseran peta kekuatan politik secara nasional terjadi pula di berbagai daerah di Indonesia. Perubahan politik nasioanl tersebut membawa pengaruh terhadap pola hubungan antara lembaga eksekutif dengan legislatif, baik di tingkat pusat maupun di daerah. Kontrol dari legislatif terhadap kinerja dan kebijakan birokrasi pemerintah daerah menjadi semakin kritis dan terbuka.

Dengan demikian, setiap produk hukum sebagai refleksi dari konfigurasi politik, sarat dengan muatan politik yang berpotensi kontra terhadap hukum yang secara hirarkis lebih tinggi. Hukum tidaklah berdiri sendiri tanpa campur tangan penguasa, sebagaimana kata Plato bahwa segenggam kekuasaan lebih efektif dari sekeranjang kebenaran. Maka akibatnya hukum tidak mencerminkan kepentingan rakyat bahkan justru alat kepentingan penguasa. Dari inilah, dibutuhkan adanya *Judicial Review* yang berhak untuk menguji apakah sesuai dengan UUD ataukah tidak. Jika tidak sesuai dengan hirarki undang-undang yang berlaku, maka harus dibatalkan.

Fungsi hukum sebagai alat politik dapat dipahami bahwa dalam sistem hukum di Indonesia peraturan perundang-undangan merupakan pruduk bersama DPR dengan pemerintah sehingga antara hukum dan politik amat susah dipisahkan. Hukum dimaksud adalah yang berkaitan langsung dengan negara. Namun demikan, hukum sebagai alat politik tidak dapat berlaku secara universal, sebab tidak semua hukum diproduksi oleh DPR bersama pemerintah (Ali, 2006: 39)

Hukum berasal dari negara dan yang berkuasa dalam negara adalah pemerintah. Pemerintah mengatur kehidupan masyarakat melalui politik. Karena pemerintah melalui politiknya menjadi sumber hukum. Dari ini, muncul pertanyaan apakah hukum sama dengan

kekuasaan?. Menurut Huijbers (1995: 113-114) bahwa hukum tidak sama dengan kekuasaan. *Pertama*, hukum kehilangan artinya jika disamakan dengan kekuasaan, karena hukum bermaksud menciptakan suatu aturan masyarakat yang adil berdasarkan hak sejati. Tujuan tersebut hanya tercapai, jika pemerintah tinggal di bawah norma-norma keadilan dan mewujudkan suatu aturan yang adil melalui undang-undang. Dengan demikian, hukum berada di atas pemerintah, dimana pemerintah sebagai abdi hukum. *Kedua*, hukum tidak hanya membatasi kebebasan individual terhadap kebebasan individu yang lain kecuali juga kebebasan (wewenang) dari yang berkuasa dari negara. Dengan demikian, hukum melawan penggunaan kekuasaan dengan sewenang-wenang. Dalam hal ini dalam suatu negara terdapat suatu kekuasaan yang lebih tinggi dari pada pemerintah, yaitu kekuasaan rakyat.

Menurut Achmad Gunaryo (2006: 375) bahwa hukum baik dalam bentuk undang-undang atau lainnya, tidaklah bebas nilai atau netral. Keberadaannya, apalagi hukum nasional, merepresentasikan luaran (*outcome*) dari pergumulan dari menariknya berbagai kepentingan politik. Namun dalam tarik-menarik itu, yang menjadi pemenang adalah mereka yang memiliki kekuasaan atau, istilah sosiologisnya, kelompok dominan.

Parlemen Menganulir Keputusan Hakim

Dalam pasal 1 UU no. 14 tahun 1970 ditentukan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia. "Merdeka" disini berarti bebas. Jadi kekuasaan kehakiman adalah bebas untuk

menyelenggarakan peradilan. Kebebasan kekuasaan kehakiman atau kebebasan peradilan atau kebebasan hakim merupakan azas universal yang terdapat di mana-mana, baik di negara-negara Eropa Timur, maupun di Amerika, Jepang, Indonesia dan sebagainya. Asas kebebasan peradilan merupakan dambaan setiap bangsa. Yang dimaksud kebebasan peradilan atau hakim adalah bebas untuk mengadili dan bebas dari campur tangan dari pihak ekstra yudisiil (Mertokusumo, 1996: 46).

Sehubungan dengan fungsi hakim putusan hakim sebagai "*a tool of social engineering*", ada kaitannya dengan apa yang akan dikemukakan oleh Sudikno yang mendukung pandangan Van Gervan dan Leijten, dalam aliran progresif bahwa hukum dan peradilan merupakan alat untuk perubahan-perubahan sosial, sedangkan aliran konservatif berpendapat bahwa hukum dan peradilan itu hanyalah untuk mencegah kemerosotan moral dan nilai-nilai lain. Menurut Achmad Ali (2002: 206-207) menyimpulkan dari Roscoe Pound tentang putusan hakim sebagai "*a tool of social engineering*", yaitu *pertama*, fungsi dari hukum maupun putusan hakim, pada setiap masyarakat (kecuali masyarakat totaliter) ditentukan dan dibatasi oleh kebutuhan untuk menyeimbangkan antara stabilitas hukum dan kepastian terhadap perkembangan hukum sebagai alat evolusi sosial. *Kedua*, kebebasan pengadilan yang merupakan hal esensial dalam masyarakat demokratis, pembatasan lebih lanjut diadakan jika pengadilan menjadi penerjemah-penerjemah yang tertinggi dari konstitusi. *Ketiga*, dalam sistem hukum, di tangan organ politiklah terletak pengawasan tertinggi terhadap kebijakan badan legislatif, sehingga fungsi hakim menjadi relatif lebih murah. *Keempat*, dalam menafsirkan presiden dan undang-undang, fungsi pengadilan dapat dan harus lebih positif dan konstruktif. *Kelima*, semakin lebih banyaknya penggunaan hukum sebagai alat

pengendalian sosial serta kebijakan dalam masyarakat modern, secara bertahap mengurangi bidang “hukumnya pakar hukum” dan dengan demikian, fungsi yang kreatif dari hakim dalam sistem-sistem hukum kebiasaan, namun hal itu menjadikan perkembangan hukum oleh pengadilan yang kreatif dalam fungsi tambahannya menafsirkan undang-undang dan pembatasan-pembatasan tindakan administratif oleh pengadilan bertambah penting.

Pendidikan hukum di Indonesia dewasa ini banyak mengundang pikiran untuk merubahnya. Sebagai suatu negara bekas jajahan, maka apa yang diberikan dalam bidang pendidikan hukum di Indonesia juga banyak dipengaruhi oleh pola pendidikan hukum di negeri induknya, yaitu Belanda. Salah seorang tokoh penting dalam usaha pembaharuan pendidikan hukum ini, Mochtar Kusumatmadja, melukiskan pendidikan hukum yang kita warisi dari zaman penjajahan itu sebagai suatu cara untuk mempersiapkan orang-orang yang nantinya akan menjalankan hukum yang berlaku di negeri ini. Apa yang diberikan melalui pendidikan yang demikian itu disebut oleh Mochtar sebagai suatu “ketrampilan untuk menjalankan hukum”. Dalam kata-katanya sendiri ia dinyatakan sebagai berikut, “Studi tradisonal di bidang hukum sebagaimana kita ketahui menekankan pada pengembangan ketrampilan (*craftsmanship*) di dalam hukum dengan cara melakukan studi dan analisa dari kasus-kasus dan perundang-undangan.

Oleh karena itu, maka menjadi penting sosialisasi formal yang harus ditempuh oleh seorang hakim sebelum ia dibolehkan untuk menduduki jabatannya itu. Sosialisasi para hakim disini terutama dikaitkan pada pendidikan yang diperolehnya untuk mencapai keahlian sebagai sarjana. Pendidikan sebagai suatu unsur dalam proses sosialisasi seorang

hakim akan menentukan kerangka berpikirnya dalam mengambil keputusan. Konsep-konsep tentang hukum, tentang azas-azas dalam hukum, tentang metode pengambilan keputusan dan sebagainya merupakan kekayaan yang tersimpan di dalam diri seorang hakim dan merupakan kerangka berpikirnya dalam mengambil keputusan (Rahardjo, t. t: 81)

Sebagaimana dikutip oleh Ahmad Ali (2002: 133) dari teori kedaulatan rakyat Rousseau, bahwa yang menjadi kekuasaan tertinggi dalam suatu negara adalah kehendak rakyat dengan diwujudkan dalam sebuah undang-undang. Undang-undang inilah sebagai satu-satunya hukum dan sumber hukum. Sementara hakim tidak boleh melakukan pekerjaan membuat undang-undang. Bahkan menurut Fennet, suatu pranata pengadilan dalam menginterpretasi undang-undang sebagai cambuk perusak undang-undang. Maka dalam pandangan legisme, bahwa hakim tidak boleh berbuat selain dari menerapkan undang-undang secara tegas, karena undang-undang dianggap sudah lengkap dan jelas dalam mengatur segala persoalan. Dengan demikian parlemen dapat menganulir putusan hakim karena sumber hukum adalah satu, yaitu undang-undang yang dibuat oleh parlemen.

Hukum sebagai Produk Parlemen

Menurut Mertokusumo(1996: 69), kata sumber hukum sering digunakan dalam beberapa arti, yaitu:

- A. Sebagai asas hukum, sebagai sesuatu yang merupakan permulaan hukum, misalnya kehendak Tuhan, akal manusia, jiwa bangsa, dan sebagainya;
- B. menunjukkan hukum terdahulu yang memberi bahan-bahan pada hukum yang sekarang berlaku, seperti hukum Perancis, hukum Romawi, dan lain-lain;

- C. sebagai sumber berlakunya, yang memberi kekuatan berlaku secara formal kepada peraturan hukum (penguasa, masyarakat);
- D. sebagai sumber dari mana kita dapat mengenal hukum, misalnya dokumen, undang-undang, lontar, batu tulis, dan sebagainya;
- E. sebagai sumber terjadinya hukum, sumber yang menimbulkan hukum.

Dari beberapa pengertian tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa parlemen termasuk sumber hukum, *pertama*, parlemen dalam memproduksi hukum berasal dari akal manusia dan jiwa bangsa. *Kedua*, dari aspek sumber berlakunya, parlemen memberi kekuatan berlakunya secara formal terhadap peraturan hukum kepada penguasa dan masyarakat. *Ketiga*, hukum yang diproduksi parlemen sebagai undang-undang. Dengan demikian bahwa *Parliament made law* dapat dikatakan sebagai sumber hukum.

Hukum yang dibentuk dalam suatu masyarakat tertentu akan memperlihatkan ciri-ciri khas, sesuai dengan situasi sosial-ekonomi dan jiwa bangsa. Oleh karena itu hukum suatu masyarakat tertentu sepantasnya disebut hukum nasional. Memang hukum nasional harus dibentuk juga sesuai dengan prinsip-prinsip dasar hukum. Namun penggunaan prinsip-prinsip ini tergantung dari rasa hukum jiwa bangsa dan kebutuhan konkret masyarakat. Situasi sosial-ekonomi ditekankan oleh banyak pemikir modern tentang hukum. Von Savigny menitik beratkan pengaruh jiwa bangsa dalam pembentukan hukum (Huijbers,1982: 295).

Menurut Stjipto Rahardjo (2006: 137) bahwa pembuat undang-undang kita semakin sadar memasukkan unsur asas pada waktu menyusun suatu peraturan hukum. Kesadaran untuk memasukkan secara sistematis faktor atau komponen asas ke dalam perundang-undangan belum begitu lama. Sekitar dua puluh tahun komponen asas tersebut masih secara

sporadis dimasukkan ke dalam perundang-undangan. Contohnya adalah Undang-Undang (UU) Nomor 12 tahun 1967 tentang "Pokok-pokok Perkoperasian" dengan menggunakan istilah landasan yaitu, landasan-landasan idiil, struktural, dan mental. Mungkin menggunakan istilah itu merupakan pengaruh dari lingkungan politik waktu itu sebagai akibat trauma peristiwa pemberontakan PKI, sehingga secara eksplisit dipakai rumusan landasan-landasan tersebut. Kemudian pada tahun-tahun berikutnya kita menjumpai secara sporadis dimasukkan komponen tersebut, seperti dalam UU No 1/1974 (perkawinan), UU No 4/1984 (Lingkungan Hidup) dan UU No 3/1985 (Organisasi Kemasyarakatan). Sementara secara sadar dan cukup konsisten baru dimulai pada tahun 1990-an, khususnya mulai tahun 1992. Mulai tahun itu dimasukkan asas secara konsisten sebagai komponen perundang-undangan, yaitu, UU No 13/1992 (Perkeretaapian), UU No 14/1992 Lalu Lintas Jalan), UU No 15/1992(Penerbangan), UU No 21/1992 (Pelayaran), UU No 23/1992 (Kesehatan), UU No 24/1992 Penataan Ruang) dan UU No 25/1992 (Perkoperasian).

Tugas dan kewenangan MPR dicantumkan dalam bagian keempat, pasal 11, yakni:

- A. mengubah dan menetapkan Undang-undang Dasar.
- B. melantik Presiden dan Wakil Presiden berdasarkan hasil pemilu dalam Sidang Paripurna MPR.
- C. memutuskan usul DPR berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi untuk memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya setelah Presiden dan/atau Wakil Presiden diberi kesempatan untuk menyampaikan penjelasan di dalam Sidang Paripurna MPR;
- D. melantik Wakil Presiden menjadi Presiden apabila Presiden mangkat,

- berhenti, diberhentikan atau tidak dapat melaksanakan kewajibannya dalam masa jabatannya;
- E. memilih Wakil Presiden dari dua calon yang diajukan Presiden apabila terjadi kekosongan jabatan Wakil Presiden dalam masa jabatannya selambat-lambatnya dalam waktu enam puluh hari;
- F. memilih Presiden dan Wakil Presiden apabila keduanya berhenti secara bersamaan dalam masa jabatannya, dan dua paket calon Presiden dan Wakil Presiden yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik yang paket calon Presiden dan Wakil Presidennya meraih suara terbanyak pertama dan kedua dalam pemilihan sebelumnya sampai habis masa jabatannya selambat-lambatnya dalam waktu tiga puluh hari;
- G. menetapkan Peraturan Tata Tertib dan kode etik MPR.

Secara normatif dan ideal-konstitusional negeri kita adalah negara hukum yang berdasarkan kedaulatan rakyat, tapi dalam prakteknya tetap adanya ketergantungan pada perkembangan politik dan budaya hukum yang bersifat kondisional. Negara hukum memiliki orientasi pada ketentuan-ketentuan hukum dan prinsip – prinsip umum sebagai dasar pijakannya. Orientasi tersebut tidak tergantung pada lembaga saja, akan tetapi harus berorientasi pada keyakinan (*truth*) yang diterima secara mendasar dan luas. Karena proses hukum itu sebagai suatu metode atau cara penyelesaian yang terbaik dan prinsip-prinsipnya bersifat abadi (Daniel Lev, 1990: 514). Dengan demikian, jika ada keyakinan yang kuat bahwa hukum berada di atas segala-galanya, maka secara logis masyarakat akan mentaatinya dan menggunakan sampai batas maksimal. Hukum di Indonesia diselenggarakan oleh dua lembaga hukum, yaitu lembaga eksekutif dan lembaga legislatif. Lembaga

eksekutif menyelenggarakan perangkat hukum yang bersifat administratif, yaitu segenap peraturan perundangan hukum ini bersifat administratif. Sedangkan untuk yang bersifat yudikatif, diselenggarakan oleh lembaga peradilan dengan perangkat kelengkapannya, jaksa, kejaksaan (Rasjidi dan Wyasa Putra, 2003: 199).

Menurut Mahendra (1996: 90), prinsip utama negara hukum adalah adanya asas legalitas, peradilan yang bebas dan perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM). Artinya, tindakan para penyelenggara negara harus berdasarkan atas hukum, dengan kata lain hukum menjadi dasar kekuasaan. Dalam konteks inilah, UUD 1945 mengatakan bahwa Indonesia adalah negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) bukan berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Kekuasaan belaka hanya menciptakan diktatorisme dan kesewengan-wenangan. Hukum justru menjadikan kekuasaan yang sah dengan menunjukkan mekanisme penyelenggaraan dan batas-batas suatu tindakan dan peradilan harus bebas dari intervensi kepentingan penguasa.

Pada akhir abad ke 18 peran parlemen dalam posisi naik turun. Penguasa otoritarian melakukan manipulasi parlemen dan mengurangi hak-haknya yang kadangkala menggantungnya, seperti di Perancis pada tahun 1850-an (Blondel, 1973: 3). Namun pada abad ke 19 peran parlemen memperoleh supremasinya di kebanyakan negara demokrasi konstitusional Barat. Pada abad ini, menurut Walter Bagehot pada abad ini, lembaga parlemen menjalankan fungsi penting seperti menominasikan anggota-anggota eksekutif, menetapkan hukum, menyiapkan dan menetapkan anggaran, mengawasi kabinet dan menyampaikan keluhan masyarakat serta memasyarakatkan berbagai isu aktual yang dihadapi negara.

Menurut Thoha (2003: 218) bahwa lembaga keadilan merupakan penegak keadilan dalam suatu masyarakat. Lembaga

hukum ini tempat di man semua rakyat memerlukan dan mencari sebuah keadilan. Hukum menjamin agar keadilan dapat dijalankan secara murni dan konsekuen untuk semua rakyat tanpa membedakan asal-usul, warna kulit, status, keyakinan dan sebagainya. Dalam masyarakat madani (*civil society*) lembaga ini sangat vital, karena lembaga ini dipercayakan dan dibutuhkan oleh masyarakat agar keadilan ditegakkan. Salah satu sendi kehidupan masyarakat adalah keadilan. Jika keadilan tidak ada, maka masyarakat akan pincang dan keadilan itu tidak boleh dilebihkan dan dikurangi. Oleh karena itu, menurut Baharuddin Lopa (1987: 3-4), ada tiga syarat untuk memungkinkan tegaknya hukum dan keadilan di masyarakat. *Pertama*, adanya peraturan hukum yang sesuai dengan aspirasi masyarakat. *Kedua*, adanya aparat penegak hukum yang profesional dan bermental tangguh atau memiliki integaritas moral terpuji. *Ketiga*, adanya kesadaran hukum masyarakat yang memungkinkan dilaksanakannya penegakan hukum.

Selama ini hukum Indonesia bersifat sentralistik, didominasi oleh lembaga-lembaga formal seperti eksekutif, bersifat represif dan dibentuk untuk mempertahankan kekuasaan (*status quo*), lebih mencerminkan kepentingan kelompok yang memiki posisi tawar yang kuat, sehingga tidak mencapai suatu tujuan yang benar yaitu keadilan. Usaha untuk membentuk hukum yang responsif dan mampu mencerminkan rasa keadilan dalam masyarakat melalui proses partisipasif yang bukan sekedar formalitas belaka sangat sulit terwujud. Hal ini disebabkan kondisi-kondisi yang dihadapi oleh masyarakat berupa proses penataan kehidupan politik dan persoalan kesejahteraan material belum terpenuhi (Warassih, 2001:23). Proses penyusunan undang-undang bisa dibagi ke dalam dua golongan besar, yaitu tahap sosiologis dan tahap yuridis. Dalam tahap

sosiologis berlangsung proses-proses untuk mematangkan suatu masalah, sehingga bisa masuk ke dalam agenda yuridis. Sedangkan dalam tahap yuridis dilakukan pekerjaan yang benar-benar menyangkut perumusan suatu undang-undang. Sejak penyusunan undang-undang menyangkut pengakuan dan perlindungan kepentingan-kepentingan tertentu dan alokasi hak serta kewajiban, maka masyarakat ayng tentunya berkepentingan akan berusaha untuk “turut masuk” ke dalam pekerjaan tersebut sejauh mungkin. Pertukaran antara DPR dengan masyarakat dalam bentuk “masuknya masyarakat ke dalam DPR” itu, memang bisa terjadi pada kedua tahap dan tidak hanya pada tahap sosiologis saja (Rahardjo, 2006: 135).

Dalam pandangan Iqbal (1966:43) sangat mendukung pendapat yang mengatakan bahwa hukum merupakan hasil upaya manusia untuk bertindak sesuai dengan perinsip-prinsip keadilan. Sikap adil dan baik diperlukan untuk membangun suatu kehidupan bersama yang diatur melalui hukum dan cinta kasih. Sikap ini dianggap sebagai suatu dasar humanisme yang erat kaitannya dengan sikap keagamaan. Jika keadilan sebagai alat vital hukum untuk menegakkan keadilan, maka parlemen yang memiliki otoritas dalam memproduksi hukum harus berdasarkan keadilan juga. Hukum melebihi negara, sebab ada kaitannya dengan manusia sebagai manusia. Pada kenyataannya hukum berada di dalam negara, akan tetapi negara bukan hanya tidak boleh, melainkan juga tidak berwenang membentuk suatu hukum yang tidak adil. Dalam hal ini hukum dianggap sebagai “*ius*” yang berorientasi pada prinsip-prinsip moral dari kebijaksanaan manusia. Maka hakim dalam putusan-putusannya harus menyesuaikan diri dengan undang-undang yang sudah dirumuskan oleh parlemen. Oleh karena itu, tujuan politik hukum adalah menjamin keadilan dalam masyarakat. Melalui hukum,

pemerintah harus mengimbangi kepentingan umum dengan kepentingan-kepentingan lainnya. Cita-cita akan keadilan yang hidup dalam jiwa rakyat tidak lain dari pada simbol suatu harmonisasi kepentingan-kepentingan tersebut. Dengan kata lain bahwa tugas utama pemerintah adalah mewujudkan keadilan sosial (Huijbers, 1995: 118)

Perubahan sosial (*social change*) yang cepat akibat proses modernisasi sudah dirasakan sebagai sesuatu yang potensial dapat menimbulkan keresahan dan ketegangan sosial (*social unrest and social tension*). Perubahan sistem nilai dengan cepat menuntut adanya norma-norma kehidupan sisal baru yang akan menyibukkan badan legislatif, lembaga-lembaga sengketa (*in dan out-court*) dan usaha-usaha untuk sosialisasi hukum. Hukum tidak ketinggalan zaman, tidak memenuhi rasa keadilan, penegak hukum dianggap tidak profesional, norma dianggap tidak sadar hukum, lembaga peradilan didakwa tidak dapat menggali nilai-nilai masyarakat, diskresi-diskresi muncul secara tidak kendali, DPR dilecehkan, hakim didakwa menyalahgunakan kebebasan, "*delegatet legislation*" semakin merebak, doktrin dasar terdesak oleh pragmatisme, otonomi profesional berjuang melawan legislasi dan sebagainya (Muladi, 2002: 57).

Menurut ketentuan pasal 7 undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 tentang pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, yang disebut sebagai peraturan perundang-undangan itu mencakup bentuk peraturan yang tersusun secara hirarkis sebagai berikut:

- A. Undang-undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- B. Undang-Undang / Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- C. Peraturan Pemerintah;
- D. Peraturan presiden;
- E. Peraturan Daerah.

Berbagai bentuk regulasi pelaksanaan undang-undang seperti, Peraturan Pemerintah, Peraturan presiden, dan peraturan-peraturan lainnya, sudah seharusnya dapat dijadikan obyek pengawasan oleh DPR sepanjang hal itu merupakan pelaksanaan terhadap ketentuan undang-undang. Artinya, tolok ukur dalam pelaksanaan pengawasan oleh DPR, haruslah undang-undang yang ditetapkan oleh DPR sendiri. Pada prinsipnya dalam pandangan Asshiddiqie (2006:44-45), bahwa setiap undang-undang mengandung kebijakan negara (*state's policy*) yang wajib dilaksanakan dan ditindaklanjuti oleh lembaga pelaksana undang-undang. Dalam melaksanakan ketentuan tersebut, lalu membuat lagi peraturan-peraturan yang bersifat *excutive act* atau produk regulatif. Tugas ini berada ditangan eksekutif bukan DPR. *Executive act* merupakan bentuk peraturan yang bukan dinamakan produk legislatif tapi produk regulatif.

Menurut Azizy (2002: 230-231) bahwa dalam UUD 1945 setelah perubahan pertama tahun 2000, yang memiliki kekuasaan membentuk undang-undang adalah DPR. Sementara Presiden mempunyai kedudukan untuk mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama antara DPR dan Presiden, sebagaimana disebutkan dalam pasal 20 sebagai berikut:

- A. Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang;
- B. Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan rakyat dan Presiden untuk mendapatkan persetujuan bersama;
- C. Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan dewan Perwakilan Rakyat masa itu;
- D. Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang.

Kemudian rancangan undang-undang yang telah diajukan, baik presiden maupun oleh DPR, dibahas oleh kedua belah pihak untuk mendapatkan persetujuan bersama, sebagaimana dalam pasal 20 ayat dua di atas. Dengan demikian jelas bahwa dalam menurut UUD 1945 sebelum perubahan, yang paling dominan dalam menghasilkan undang-undang adalah Presiden, meskipun Presiden itu pada dasarnya adalah eksekutif. Hal seperti ini berjalan selama pemerintahan Orde lama dan Orde Baru. Oleh karena itu setelah ada perubahan UUD 1945, DPR lebih menentukan terwujudnya undang-undang. Sementara Presiden hanya memiliki hak untuk mengajukan rancangannya.

Menurut Jimly Asshiddiqie (2006: 176-178) bahwa legislator utama dalam sistem konstitusi kita sekarang adalah Dewan Perwakilan Rakyat. Namun, dalam proses pelaksanaan pembentukan undang-undang, peranan pemerintah sebagai pihak yang akan menjalankan undang-undang itu nantinya sangat besar pula. Pelaksanaan berbagai ketentuan yang ditentukan dalam setiap undang-undang sebagian besar terletak di tangan pemerintah, terutama Presiden sebagai kepala pemerintahan. Itu pula sebabnya muncul perkataan *executive* yang dinisbatkan sebagai sifat pekerjaan yang dijalankan oleh pemerintah, yaitu mengeksekusi atau melaksanakan ketentuan undang-undang sebagai produk legislatif (*legislative act*).

Sebelum umat manusia mengenal lembaga parlemen yang diberi fungsi legislatif, pengawasan dan penganggaran, semua urusan yang dewasa ini menjadi urusan parlemen itu termasuk urusan-urusan yang diselenggarakan sendiri oleh para raja sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan dalam arti seluas-luasnya. Baru setelah revolusi Perancis dan Inggris muncul lembaga parlemen yang mengurangi kekuasaan kepala negara dan kepala pemerintahan dengan memisahkan fungsi-fungsi legislatif, pengawasan dan

penganggaran kepada perwakilan rakyat atau parlemen.

Walaupun sekarang ini sudah ada pergeseran, di mana parlemen memegang otoritas utama dalam pembentukan undang-undang, tapi peranan pemerintah dalam proses pembentukan undang-undang juga sangat dominan, karena pemerintah lebih mengetahui informasi apa, mengapa, dan kapan perlunya pengaturan. Apalagi pemerintah nantinya akan melaksanakan sebagian besar ketentuan undang-undang tersebut. Dengan demikian, dominasi pemerintah terhadap aturan hukum memiliki signifikansi yang strategis.

MPR sebagai manifestasi partisipasi rakyat dalam pembangunan. Pada prinsipnya rakyat harus terlibat langsung dalam kebijakan politik dan pembuatan hukum, tapi tidak mungkin dalam skala besar (negara) berkumpul dalam satu majelis. Jika kita kaitkan dengan pendapat Plemenatz (1976:54), bahwa demokrasi bersifat *illusive* dan *impossible*. *Illusive* berarti elit bertanggungjawab di antara mereka sendiri, tidak pernah langsung pada rakyat. Sedangkan *impossible* berarti elit mengatasnamakan kehendak rakyat demi kepentingan pribadi. Menurut Renney (1990: 259), bahwa lembaga parlemen mencakup beberapa dimensi, yaitu: pembuatan UU, konstitusi, pemilihan eksekutif, keuangan, yudisial, investigasi dan informasi. Dari fungsi parlemen ini, mereka harus mengakomodir segala kehendak rakyat, terutama pembuatan hukum yang aspiratif dan demokratis. Karena kadangkala produk mereka sering tidak menggambarkan kasus riil dalam masyarakat.

Menurut mazhab historis satu-satunya sumber hukum adalah kesadaran hukum suatu bangsa. Kesadaran hukum merupakan pandangan yang hidup dalam masyarakat tentang apa hukum itu. Yaitu pertimbangan rasional, bukan merupakan produk pertimbangan akal, tetapi berkembang dan dipengaruhi oleh berbagai

faktor, yaitu agama, ekonomi, politik dan sebagainya. Oleh karena itu, pandangan ini selalu berubah, maka hukumpun juga berubah. Konsekwensinya adalah tidak ada ukuran tentang isi hukum yang berlaku secara obyektif, yaitu dapat diterima oleh setiap orang secara alamiah (Mertokusuma, 1996: 106).

Oleh karena itu, agar undang-undang yang diproduksi oleh parlemen mewadahi segala bentuk perilaku manusia yang selalu dinamis, maka minimal ada tiga kriteria, *pertama*, isi dan muatan hukumnya bersifat limitatif. Limitatif adalah isinya sangat rinci dan parsial untuk membatasi secara ketat adanya kemungkinan interpretasi secara sepihak, terutama pemegang kekuasaan. *Kedua*, bersifat partisipatoris. Artinya proses pembuatannya mengandung partisipasi rakyat secara luas sebagai masyarakat *grass root*. *Ketiga*, bersifat aspiratif dan demokratis. Artinya dalam konsteks fiqh adalah materi muatan isinya menampung aspirasi dan kepentingan masyarakat sesuai dengan kaidah fiqh, "*Tasarruf al Imam 'ala al ra'iyah manuth bi al mashlahah*" (Kebijakan imam terhadap rakyatnya harus berkaitan dengan sesuatu yang mengandung kemaslahatan). Begitu juga dalam al Qur'an diperintahkan untuk bermusyawarah dalam segala dimensi kehidupan. Hal ini menunjukkan bahwa dalam Islam tidak menghendaki adanya legalitas elitis yang hanya keputusan ada di tangan kelas elit saja. Sehingga demokrasi yang bersifat *illusive* dan *impossible* tidak ada ruang dalam prinsip ajaran agama Islam.

Menurut hemat penulis bahwa *Parliament Made Law* dalam perspektif hukum Islam termasuk *hujjah syar'iyah*. *Pertama*, parlemen atau DPR/ MPR merupakan "*ulil amr minkum*" yang wajib ditaatinya. *Ulil amr minkum* artinya adalah orang-orang yang memiliki otoritas terhadap sesuatu. Sedangkan "*minkum*" artinya adalah sebagian dari kamu. Hal ini sebagaimana pandangan dari seorang sosiolog Reiker menganggap bahwa

lembaga perwakilan bukan merupakan lembaga politik tapi merupakan bangunan masyarakat. Si pemilih akan memilih wakil-wakilnya yang benar-benar ahli dalam bidang kenegaraan dan akan membela kepentingan si pemilih sehingga terbentuk lembaga perwakilan dari kepentingan-kepentingan yang ada dalam lapisan masyarakat. Dalam lembaga perwakilan tersebut tercermin lapisan-lapisan masyarakat (Saragih, 1987: 84). *Kedua, Parleiment Made Law* dalam ushul fiqh termasuk *al mashlahah al mursalah*. *Al mashlahah al mursalah* adalah sesuatu yang dapat menarik suatu kemaslahatan dan menolak kerusakan yang tidak ada dalil tertentu yang mensahkan dan membatalkan. Syarat mengamalkan *al mashlahah al mursalah* ada empat. *Pertama*, yaitu kemaslahatan harus tidak bertentangan dengan dalil *qath'i*. *Kedua*, kemaslahatan itu harus berlaku secara umum. *Ketiga*, kemaslahatan itu harus realistis. *Keempat*, kemaslahatan itu harus rasional (Sya'ban, 1988: 195-204). Dengan demikian, apabila *Parleiment Made Law* memenuhi kriteria tersebut di atas termasuk *hujjah syar'iyah* yang wajib sebagai muslim mentaatinya dan jika melanggarnya akan mendapatkan dosa. Dalam hal ini, muslim memiliki kewajiban ganda (*al wujub al mudla'af*).

Kesimpulan

Dari deskripsi di atas, dapat ditarik sebuah kesimpulan bahwa parlemen dalam membuat suatu hukum (*parliament mad law*) tidak lepas dari konfigurasi politik yang mengitarinya. Dari tarik-menarik dari berbagai kepentingan itu yang menjadi pemenangnya adalah mereka yang memiliki kekuasaan. Sehingga pada akhirnya, produk hukum dari parlemen tidak menggambarkan kasus riil dalam masyarakat. Sistem politik yang demokratis cenderung melahirkan hukum yang

berkarakter responsif dan otonom. Sedangkan konfigurasi politik otoriter melahirkan prudok hukum-hukum yang cenderung ortodok dan konservatif.

Agar muatan hukum dapat memadai segala perilaku manusia dan adil harus memenuhi minimal tiga kriteria. *Pertama*, bersifat limitatif yang sangat rinci yang tidak ada pintu interpretasi yang menguntungkan secara sepihak, terutama hegemoni penguasa. *Kedua*, partisipatoris, yaitu proses pembuatannya mengandung aspirasi dan kepentingan *grass root*. *Ketiga*, aspiratif-demokratis. Artinya materi hukumnya memadai aspirasi masyarakat dalam rangka mengaplikasikan demokratis. Karena demokrasi merupakan ruh dan inspirasi mewujudkan keadilan. Hukum yang berkarakter demokrasi paling tidak, memiliki karakter, yaitu partisipasi dalam pembuatan keputusan, persamaan kedudukan di depan hukum dan hak mengoreksi terhadap penyelewengan hukum. *Parliament Made Law* juga dapat menganulir keputusan yang dibuat oleh hakim, sebab hukum yang sebenarnya adalah hukum negara yang berasal dari produk parlemen. Sementara dalam hirarki hukum bahwa keputusan hakim tidak boleh bertentangan dengan hukum di atasnya, yaitu parlemen.

Daftar Pustaka

- Ali, Z. (2006). *Sosiologi hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Ali, A. (2002). *Menguak tabir hukum*. Jakarta: PT.Toko Gunung Agung Tbk.
- Apeldoorn, L. J. (1986). *Pengantar ilmu hukum*. (ed.23), Jakarta.
- Arief, B. N. (1994). *Kebijakan legislatif dalam penanggulangan kejahatan dengan pidana penjara*. Semarang: CV. ANANTA.
- Asshiddiqie, J. (2006). *Hukum acara pengujian undang-undang*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepanitraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Azizy, A. Q. (2002). *Eklektisme hukum nasional*. Yogyakarta: Gema Media.
- Blondel, J. (1973). *Comperative legislature*. London Printice-Hall.
- Fauzi, N. (2000). "Budaya Menyangkal Konsep dan Praktek Politik Agraria", dalam *Journal Wacana*. Yogyakarta: Insist Press.
- Gunaryo, A. (2001). *Hukum, birokrasi, dan kekuasaan di Indonesia*. Semarang: Walisongo Research Institutus.
- Gunaryo, A. (2006). *Pergulatan politik dan hukum Islam*. Semarang: Pustaka Putra dan Pascasarjana IAIN Walisongo.
- Hart, H. L. A. (1979). *The concept of law*. (ed.10), London.
- Huijbers, T. (1995). *Filsafat hukum dalam lintasan sejarah*. Yogyakarta: Kanisius.
- Iqbal, M. (1966). *Membangun kembali pikiran agama dalam Islam*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Khuddari, M. (1999). *The Islamic conception*, Terj. H.Mokhtar Zoern dan Joko S. Kahhar. Surabaya: Risalah Gusti.
- Lev, D. (1990). *Hukum dan politik di Indonesia: Kesenambungan dan Perubahan*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Lopa, B. (1987). *Permasalahan pembinaan dan penegakan hukum di Indonesia*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Mahendra, Y. I. (1999). *Dinamika tantangan Indonesia*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Mahfud, MD. M. (2003). *Birokrasi politik di Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Manan, B. (1992). *Dasar-dasar perundang-undangan Indonesia*. Jakarta: Ind-Hill. Co.
- Mertokusumo, S. (1996). *Penemuan hukum sebuah pengantar*. Yogyakarta, Liberty.
- Muladi. (2002). *Hak asasi manusia, politik dan sistem peradilan pidana*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponogoro.

- Plemenatz, J. (1976). *Democracy and illusion*, New York: Ny. Longman.
- Pound, R. (1954). *The concept of law*, (ed. 3), Jakarta.
- Rahardjo, S. (1996). *Ilmu hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Rahardjo, S. (2006). *Sisi-sisi lain dari hukum di Indonesia*. Jakarta: Buku Kompas.
- Rahardjo, S. (t.t.). *Masalah penegakan hokum*. Bandung: Sinar Baru.
- Renny, A. (1990). *Governing to inruduction to political science*. Englewood Cliff New Jersey: Prentic-Hall International.
- Saragih, B. R. (1987). *Lembaga perwakilan dan pemilu di Indonesia*. Gaya Media Pratama
- Soekanto, S. (1986). *Pengantar penelitian hokum*. Jakarta: UI Press.
- Soemanto, R. B. (2006). *Hukum dan sosiologi hokum*. Surakarta: Sebelas Maret Press.
- Sya'ban, Z. D. (1988). *Ushul al fiqh al Islami*. Kuwait: Muassasah 'Ali al Shabah.
- Syahrani, R. (2004). *Rangkuman intisari ilmu hokum*. Bandung: PT. Citra Aditya.
- Thoha, M. (2003). *Birokrasi politik di Indonesia*. Jakarta: PT, Raja Grafindo.
- Warassih, E. (2001). *Pemberdayaan masyarakat dalam mewujudkan tujuan hukum*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponogoro.
- Wignjosoebroto, S. (2002). *Hukum: Paradigma, metode dan dinamika masalahnya*. Jakarta: ELSAM dan HUMA.