

Struktur hukum Islam meliputi beberapa gugus, yakni syari'ah, ilmu, fiqh, fatwa, qanun, qadha, idarah, amal, dan adat. Sementara itu, substansi hukum Islam meliputi beberapa bidang yang mengalami perkembangan dalam berbagai komunitas dari waktu ke waktu. Bidang tersebut meliputi ibadah, munakahah dan kewarisan, muamalah, jinayah, ranah siyasah, aqdhiah, dan bidang lainnya yang masih terus berkembang sesuai dengan perkembangan institusi sosial. Sistem hukum Islam itu berinteraksi dengan sistem hukum lainnya, yakni sistem hukum Eropa Kontinental, sistem hukum Anglo Sakson, dan sistem hukum lokal. Ketika terbentuk berbagai negara nasional dalam berbagai kawasan, terjadi proses integrasi antar berbagai sistem ke dalam sistem hukum nasional tanpa kehilangan otonominya. Hukum Islam dan sistem lainnya, menjadi "bahan baku" dalam pengembangan sistem hukum nasional, dalam hal ini sistem hukum nasional Indonesia.

Isi tulisan dalam buku ini disusun secara kronologis. Mulai dari produk pemikiran para pakar (fiqh atau fatwa), transformasi hukum Islam ke dalam hukum nasional (qanun), alokasi produk transformasi tersebut, hingga produk badan peradilan (qadha). Pemikiran merupakan pergulatan kreatif di kalangan para pemikir dengan mengerahkan daya berpikir dan menggunakan cara berpikir tertentu. Secara spesifik, pemikiran itu tampak dalam produk berpikir deduktif dari sumber dan dalil hukum yang otentik melalui ijtihad. Sedangkan transformasi hukum berupa proses alokasi hukum Islam ke dalam hukum nasional yang berpijak pada politik hukum. Selanjutnya alokasi produk transformasi tampak dalam substansi peraturan perundang-undangan mengenai bidang hukum tertentu yang memiliki daya ikat dan daya atur. Bahkan daya paksa. Selain itu terjadi perubahan bentuk, dari produk pemikiran yang "beragam" menjadi produk badan penyelenggara negara yang bersifat "seragam". Sementara itu, penerapan hukum terhadap peristiwa hukum yang konkret tampak dalam produk badan peradilan; juga dalam perilaku memola.

**ALOKASI HUKUM ISLAM
DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL**

ALOKASI HUKUM ISLAM DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL

Ahmad Hasan Ridwan | Ahmad Fathoni | Asep Arifin
Badri Khaeruman | Cik Hasan Bisri | Dede Kania
Deddy Ismatullah | Mustofa | Nurrohman Syarif
Siah Khosi'ah | Utang Rosyidin

Cik Hasan Bisri (Penyunting)

Penyunting: Cik Hasan Bisri

Alokasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional

Penulis: Asep Arifin, dkk.

Penyunting: Cik Hasan Bisri

Desain Cover: Mang Ozie

Penerbit:

Pusat Penelitian dan Penerbitan

LP2M UIN Sunan Gunung Djati Bandung

ISBN: 978-602-51281-4-1

Hak Cipta: pada Penulis

Cetakan Pertama: Mei 2018

Dilarang mengutip, memperbanyak, dan menerjemahkan sebagian atau keseluruhan isi buku ini tanpa izin dari Penerbit, kecuali kutipan kecil dengan menyebutkan sumbernya yang layak

PENGANTAR PENYUNTING

Tulisan yang disajikan dalam buku ini berasal dari beberapa sumber: laporan penelitian yang tersusun dalam ringkasan disertai, makalah yang dipresentasikan dalam diskusi MMR, dan makalah yang dipresentasikan dalam perhelatan ilmiah lainnya. Tulisan tersebut disusun mulai dalam wujud yang paling abstrak yakni pada level pemikiran pakar tentang hukum Islam, transformasi hukum Islam ke dalam sistem hukum nasional, integrasi hukum Islam dalam sistem hukum nasional, hingga wujud hukum Islam yang paling konkret, yakni putusan pengadilan. Hal itu semua menggambarkan tentang hukum Islam sebagai hukum yang hidup dan bahan dalam pengembangan sistem hukum nasional, khususnya di Indonesia.

Secara internal sistem hukum Islam, dalam hal ini struktur dan substansinya bersifat otonom. Struktur hukum Islam meliputi beberapa gugus yang saling berhubungan, yakni gugus syari'ah, gugus ilmu, gugus fiqh, gugus fatwa, gugus qanun, gugus qadha, gugus idarah, gugus amal, dan gugus adat (pola perilaku). Sementara itu, substansi hukum Islam meliputi beberapa bidang yang mengalami perkembangan dalam berbagai komunitas dari waktu ke waktu. Bidang tersebut meliputi: ibadah, munakahah dan waratsah, muamalah, jinayah, siyasah, aqdhiah, dan bidang lainnya yang masih terus berkembang. Sistem hukum Islam itu berinteraksi dengan sistem hukum lainnya, terutama dengan sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law system*), sistem hukum Anglo Sakson (*common law system*), dan sistem hukum lokal (*customary law system*). Ketika terbentuk berbagai negara nasional (*nation states*), dalam berbagai kawasan, terjadi proses integrasi antar berbagai sistem ke dalam sistem hukum nasional. Dengan kata lain, tanpa kehilangan otonominya, hu-

kum Islam dan sistem lainnya, menjadi "bahan baku" dalam pengembangan sistem hukum nasional, dalam hal ini sistem hukum nasional Indonesia.

Isi tulisan dalam buku ini disusun secara kronologis. Mulai dari yang paling abstrak hingga yang konkret. Mulai dari produk pemikiran para pakar (gugus fiqh atau fatwa) sampai yang sangat konkret, sebagaimana dikemukakan di atas. Pemikiran merupakan pergelutan kreatif di kalangan para pemikir dengan mengerahkan daya berpikir dan menggunakan cara berpikir tertentu. Hal itu tampak dalam produk pemikiran al-Syatibi, Yusuf Qaradhawi, Syahrur, Abu Zaid, Abdurrahman Wahid, dan Hasyim Muzadi. Secara spesifik, pemikiran itu tampak dalam produk berpikir deduktif dari sumber dan dalil hukum yang otentik melalui ijtihad atau istinbath tentang status hukum perbuatan mukallaf yang tidak memiliki daya atur dan daya ikat. Sedangkan, transformasi hukum berupa proses alokasi hukum Islam ke dalam hukum nasional yang berpijak pada politik hukum yang berlaku. Selanjutnya alokasi produk transformasi tampak dalam substansi peraturan perundang-undangan mengenai bidang hukum tertentu yang memiliki daya ikat dan daya atur. Selain itu terjadi perubahan bentuk, dari produk pemikiran yang "beragam" (*mukhtalaf fih*) menjadi produk badan penyelenggara negara yang bersifat "seragam" (*muttafaq 'alayh*). Sementara itu, penerapan hukum berupa produk badan peradilan sebagai pelaksana kekuasaan yudisial atas perkara spesifik yang diajukan, memiliki daya paksa bagi para pihak yang berperkara.

Tulisan Dr. Asep Arifin, M.Ag. tentang "*Maqāshid al-Syarī'ah sebagai Teori, Metode, dan Tujuan Hukum*" berasal dari ringkasan disertai, *Eksistensi dan Fungsi Maqāshid al-Syarī'ah sebagai Teori dan Metode Hukum Islam serta Relevansinya dengan Kepastian, Keadilan, dan Kemanfaatan Hukum*. Tulisan ini pernah dipresentasikan dalam diskusi MMR tanggal 16 September 2015. *Maqāshid al-Syarī'ah* (diringkaskan: MSy), ditempatkan sebagai teori tujuan hukum yang

dibahas secara filosofis, yang berbasias pada pemikiran al-Syatibi. Kemudian dihubungkan dengan kepastian, keadilan, dan manfaat hukum yang dijadikan inti dari tujuan (penegakan) hukum.

Menurut Asep Arifin, MSy sebagai teori dan metode penetapan hukum memiliki hubungan atau relevan dengan kepastian, keadilan, dan kemanfaatan hukum. Hubungan itu secara esensial dan metodologis. Hal terakhir, ialah langkah-langkah dalam menetapkan status hukum *dharūriyah* (wajib-haram), *hājiyah* (sunnat-mandub), dan *tahsiniyah* (mubah) tentang kasus-kasus hukum yang timbul di luar teks hukum asal. Sementara itu, relevansi MSy sebagai metode hukum dalam menjamin kepastian hukum begitu tampak dalam cara-cara menggali, merumuskan, dan menetapkan hukum berdasarkan metode yang berbasis kepada kemaslahatan. Hal itu memiliki keseimbangan antara aspek material dengan immaterial; aspek individual dengan aspek komunal; aspek maslahat dengan aspek mafsadat; dan keseimbangan lainnya.

Tulisan Dr. Dede Kania, MH, tentang “Prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia dalam Islam”, berasal dari makalah yang pernah dipresentasikan dalam diskusi MMR tanggal 10 Februari 2015. Apa yang disimpulkan oleh Dede, bahwa Islam sangat menjunjung tinggi prinsip-prinsip HAM. Prinsip kemanusiaan dan kebebasan tercantum dalam al-Quran dan Hadis. Bahkan, dalam berbagai teks ketatanegaraan pada Negara Madinah, yaitu dalam Piagam Madinah, Khutbah wada, Pidato pengangkatan *khulafaurasyidin* sebagai khalifah. Prinsip HAM dalam Islam tergambar jelas dalam teori Tauhid, yang menegaskan bahwa semua manusia adalah sama kedudukannya sebagai makhluk ciptaan Allah yang bertugas untuk beribadah kepada-Nya.

Khutbah wada menegaskan di antaranya tentang kesucian jiwa manusia, persamaan kedudukan antara orang Arab dan non Arab, dan hak-hak perempuan. Pidato pengangkatan khalifah Abu Bakar ash-Shiddiq di antaranya menegaskan persamaan kedudukan warga

negara. Pidato pengangkatan khalifah Umar bin Khattab, di antaranya menegaskan tentang kewajiban seorang pemimpin untuk menjaga amanah dan berlaku adil. Pidato pengangkatan khalifah Utsman bin Affan, di antaranya menegaskan tentang kewajiban pemimpin untuk memenuhi hak rakyat. Sedangkan pidato pengangkatan khalifah Ali bin Abi Thalib menegaskan di dalamnya tentang perlindungan HAM dan larangan melanggar hak-hak orang lain.

Tulisan Dr. Ahmad Hasan Ridwan, M.Ag. tentang “Epistemologi Hukum Islam: Jejak Hermeneutika Syahrur dan Abu Zaid” berasal dari makalah yang disajikan dalam diskusi MMR tanggal 12 November 2013. Isi tulisan Ahmad Hasan Ridwan seputar epistemologi hukum Islam dengan memeragakan hermeneutika melalui teori batas Muhammad Syahrur dan teori makna signifikansi Nasr Hamid Abu Zaid. Apa yang dilakukan oleh Syahrur dan Abu Zaid, menurut Dr. Ahmad Hasan Ridwan, merupakan corak pemikiran yang berusaha mengambil cita moral substansi ajaran Islam agar menjadi pendukung bagi kemajuan umat Islam dengan cara mengkaji warisan intelektual secara kritis dari segala aspeknya.

Pada akhir tulisannya, Ahmad Hasan Ridwan, menyimpulkan bahwa hermeneutika merupakan landasan dalam studi hukum Islam dan menjadi arah baru gerakan pembaruan pemikiran hukum Islam sebagai respons kritis terhadap wacana hukum Islam. Dalam pandangan hermeneutika, otoritas manusia dan peran rasio dapat mendinamisasi hukum Islam, sebagaimana ditampilkan oleh teori batas dan teori makna signifikansi tersebut. Masing-masing teori telah menghasilkan produk hukum alternatif, yang relatif berbeda dari produk hukum yang lainnya.

Tulisan Dr. Badri Khaeruman, M.Ag. tentang “Kontribusi Yusuf Qaradhawi bagi Pengembangan Pemikiran Hukum Islam” berasal dari ringkasan disertasi yang pernah disajikan dalam diskusi MMR tanggal 16 Juli 2013. Tulisan Badri Khaeruman, pada dasarnya membahas tentang fatwa atau pemikiran Yusuf Qaradhawi sebagai se-

orang faqih yang dihubungkan dengan perubahan sosial karena determinasi faktor teknologi. Yusuf Qaradhawi adalah seorang faqih yang paling produktif saat ini. Tulisan-tulisannya tentang fiqh sangat bervariasi dan menyebar di berbagai kawasan. Beberapa penerbit di Indonesia menerjemahkan dan menyebarkan karya Qaradhawi, sehingga mudah ditemukan di toko-toko buku.

Untuk memahami dan menjelaskan pemikiran Qaradhawi dan fuqaha pada umumnya, diperlukan suatu model pengkajian, khususnya penelitian, secara spesifik. Pertama, berkenaan dengan konsep dasar tentang pemikiran fuqaha yang dikenal sebagai *qawl* fuqaha. Kedua, fokus penelitian yang terdiri atas beberapa unsur sebagai suatu kesatuan. Ketiga, tujuan dan kegunaan penelitian, baik bagi pengembangan wacana maupun pengembangan entitas kehidupan umat manusia. Keempat, pembahasan teori yang digunakan dan cara menggunakan teori tersebut dalam penelitian. Kelima, pemilihan paradigma penelitian serta langkah-langkah teknis dalam penelitian tersebut.

Tulisan Dr. Mustofa, M.Ag. tentang “Rechtsstaat dan Konstitusionalisme dalam Pemikiran Abdurrahman Wahid dan Hasyim Muzadi” berasal dari ringkasan disertasi yang pernah dipresentasikan dalam diskusi MMR pada tanggal 22 Agustus 2017. Isi tulisan ini mendiskusikan tentang *Rechtsstaat* dan Konstitusionalisme dalam Pemikiran Abdurrahman Wahid (1940-2009), dan Hasyim Muzadi (1944-2017)”, dua tokoh dan mantan Ketua Umum Pengurus Besar Nahdlatul Ulama. Berbagai ilustrasi tentang pemikiran kedua tokoh tersebut dijelaskan dalam forum diskusi.

Munurut simpulan Mustofa, Abdurrahman Wahid menggunakan paradigma sekularisme. Agama dan negara merupakan dua entitas yang bebas dan satu sama lain memiliki wilayah garapan masing-masing, sehingga keberadaannya harus dipisahkan dan tidak boleh saling intervensi. Negara tidak boleh melaksanakan aktivitasnya atas dasar kekuasaan belaka, tetapi harus berdasarkan pada hu-

kum. Lebih tepat apabila dikatakan bahwa konsep negara hukum Indonesia yang terdapat dalam UUD 1945 merupakan campuran antara konsep negara hukum tradisi Eropa Kontinental yang terkenal dengan *rechtsstaat* dengan tradisi hukum Anglo Sakson yang terkenal dengan *the rule of law*. Sementara itu pemikiran Hasyim Muzadi mengenai hubungan agama dan negara bahwa Pancasila sebagai dasar negara Indonesia, dan mampu sebagai ideologi pemersatu bangsa yang plural, serta pilihan yang cerdas untuk menjaga ketuhanan bangsa Indonesia. Walau tidak berdasarkan agama secara formal Indonesia bukanlah negara sekuler. Indonesia adalah negara yang ber-Ketuhanan Yang Maha Esa, karena itu negara tidak hanya saja wajib memberikan perlindungan (proteksi) tetapi juga mengatur hubungan umat beragama tanpa melakukan intervensi terhadap ajaran teologis setiap agama.

Tulisan Cik Hasan Bisri tentang “Transformasi Hukum Islam ke dalam Sistem Hukum Nasional” , berasal dari bahan ceramah dalam “Pelatihan Metodologi Pengembangan Pemikiran Hukum Islam”, diselenggarakan oleh Majelis Ulama Indonesia Provinsi Jawa Barat pada tanggal 31 Agustus 2001 di Bandung. Yang dimaksud transformasi dalam tulisan ini merupakan salah satu bentuk perubahan sosial, yakni perubahan fiqh sebagai produk pemikiran fuqaha menjadi qanun sebagai produk badan penyelenggara negara, dalam hal ini pengembalian kekuasaan legislatif dan eksekutif. Perubahan tersebut berkenaan dengan cakupan, struktur, fungsi, dan posisi hukum Islam dalam sistem hukum nasional.

Ada beberapa catatan tentang transformasi hukum Islam ke dalam sistem hukum nasional. Pertama, urgensi transformasi berkenaan dengan potensi dan peluang untuk menjadikan hukum Islam sebagai kaidah kehidupan masyarakat bangsa yang sebagian besar memeluk agama Islam. Ia lebih cocok dengan alam kemerdekaan dan sejalan dengan nilai-nilai budaya yang dianut masyarakat bangsa yang terdiri atas berbagai masyarakat etnis. Kedua, proses trans-

formasi dilakukan melalui tahapan penelitian; inventarisasi asas dan substansi hukum Islam yang hidup dalam masyarakat dengan mempertimbangkan perubahan sosial yang terjadi; perumusan naskah hukum dan kesepakatan di kalangan eksponen umat Islam; proses politik dalam penentuan politik hukum; dan penentuan skala prioritas dalam program legislasi nasional. Ketiga, adanya kesiapan untuk memandang dan menerima makna relatif dari hukum Islam itu tanpa kehilangan kesakralannya. Keempat, karena dalam sistem hukum nasional itu mengakui dan menghormati tatanan hukum lain, maka dalam proses transformasi itu terjadi persaingan, kompromi, dan integrasi serta sinergi berbagai tatanan hukum tersebut. Hal yang demikian memberi kemungkinan adanya faktor pembagi yang sama, yang kemudian menggunakan label hukum nasional sebagai hasil kesepakatan (*al-muttafaq 'alayh*).

Tulisan Dr. Nurrohman Syarif, MA tentang “Syariat Islam dan Demokrasi: Upaya Mensinergikan Tuntutan Keyakinan dengan Sistem Hukum dan Pemerintahan di Indonesia” berasal dari makalah yang disampaikan dalam dikusi MMR tanggal 3 Juni 2014. Di sini Dr. Nurohman berasumsi bahwa demokrasi tidak mengancam keyakinan umat Islam dan syari’at Islam, bisa bersinergi dengan demokrasi yang dianut oleh Indonesia. Berkenaan dengan hal itu, dipaparkan tentang prinsip-prinsip syari’at Islam, prinsip-prinsip demokrasi, perjalanan panjang perjuangan dan negosiasi untuk memformalkan syari’at Islam ke dalam peraturan perundang-undangan, tantangan yang dihadapi oleh yang akan mengkontekstualkan syariat Islam melalui institusi negara, peluang yang diberikan oleh iklim demokrasi yang sedang tumbuh, serta upaya mensinergikan tuntutan keyakinan dengan sistem hukum dan pemerintahan di Indonesia.

Semua penjelasan yang diutarakan di atas menunjukkan bahwa syariat Islam itu dapat *compatible* dengan demokrasi. Sebab meskipun syariat pada dasarnya tidak dapat dipisahkan dari keyakinan umat Islam, namun ruang ijtihad khususnya yang terkait dengan ke-

hidupan sosial kemasyarakatan amat terbuka. Syariat Islam bukan keyakinan dogmatik yang tidak dapat dipikirkan, karenanya ia dapat tumbuh dan berkembang sejalan dengan perkembangan konsolidasi demokrasi yang sedang terjadi di Indonesia. Dalam era demokrasi peluang untuk memasukkan unsur-unsur syariat Islam ke dalam peraturan perundang-undangan tetap besar meskipun tantangannya juga besar. Sebagai landasan etik, moral dan spiritual yang bersumber dari keyakinan, syariat Islam sebenarnya dapat dilaksanakan oleh umat Islam dengan maupun tanpa adanya legitimasi atau formalisasi dari negara.

Tulisan Prof. Dr. Dedy Ismatullah, M.Hum. mengenai “Pembangunan Sistem Hukum Nasional Indonesia dalam Mewujudkan Negara Hukum yang Berkeadilan”, berasal dari makalah yang dipersiapkan untuk diskusi MMR tanggal 16 Desember 2013. Prof. Dedy menyampaikan pandangannya menggunakan beberapa sudut pandang dilengkapi dengan ilustrasi normatif maupun empiris. Pertama, berkenaan dengan proses pembangunan hukum yang telah dilaksanakan selama lebih dari setengah abad, namun masih belum berjalan optimal. Kedua, berkenaan dengan struktur dan infrastruktur dalam pembentukan hukum. Ketiga, berkenaan dengan kelompok kepentingan dalam pembentukan hukum yang amat majemuk. Keempat, berkenaan dengan sistem politik, yang dimaksud dengan hukum ialah apa yang ada dalam peraturan perundang-undangan yang disahkan oleh institusi negara yang memiliki otoritas untuk itu.

Menurut Dedy, untuk memahami hukum Indonesia harus dilihat dari akar falsafah pemikiran yang dominan dalam kenyataannya tentang pengertian apa yang dipahami sebagai hukum serta apa yang diyakini sebagai sumber kekuatan berlakunya hukum. Hukum dan sumber kekuatan berlakunya hukum sangat dipengaruhi oleh aliran positivisme dalam ilmu hukum yang memandang hukum itu terbatas pada apa yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan atau yang dimungkinkan berlakunya berdasarkan keten-

tuan peraturan perundang-undangan. Bahkan aliran ini akan terus mengokohkan dirinya dalam perkembangan sistem hukum Indonesia ke depan. Adapun nilai-nilai moral dan etika serta kepentingan rakyat dalam kenyataan sosial di masyarakat hanya sebagai pendorong untuk terbentuknya hukum yang baru melalui perubahan, koreksi, serta pembentukan peraturan perundang-undangan yang baru.

Tulisan Dr. Utang Rosidin, MH tentang “Implementasi Prinsip *Check and Balance* dalam Sistem Pemerintahan Indonesia: Menyoal Kasus Pencatutan Nama Presiden”, berasal dari makalah yang disajikan dalam diskusi MMR tanggal 23 Desember 2015. Menurut Utang Rosidin, amandemen UUD Tahun 1945 telah mengubah kekuasaan dan kewenangan serta pola hubungan antara lembaga negara, antara pemegang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Ketiga cabang kekuasaan itu sama-sama sederajat dan saling mengontrol satu sama lain sesuai dengan prinsip *checks and balances*. Dengan adanya prinsip *checks and balances*, maka kekuasaan negara diatur, dibatasi, dan dikontrol dengan sebaik-baiknya, sehingga dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan oleh pribadi-pribadi yang sedang menduduki lembaga-lembaga tinggi negara.

Penerapan teori distribusi kekuasaan dan prinsip *checks and balances* merupakan suatu sarana agar demokrasi dan negara hukum dapat berjalan. Melalui pandangan di atas, dapat ditarik “benang merah” mengenai hubungan antara *checks and balances* dengan fungsi pengawasan. Pengawasan adalah subsistem dari sistem pembagian kekuasaan. *Checks and balances* adalah subsistem dari pemisahan kekuasaan

Tulisan Dr. Ahmad Fathoni, M.Ag. tentang “Optimalisasi Fungsi Zakat melalui Peraturan Perundang-undangan di Indonesia: Studi atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat”, berasal dari ringkasan disertasi yang dipresentasikan dalam diskusi MMR tanggal 6 Januari 2015. Menurut Ahmad Fathoni, terdapat beberapa gagasan yang dapat ditawarkan sebagai upaya

mengoptimalkan fungsi zakat. Pertama, memberikan pemahaman dan cara pandang masyarakat terhadap Undang-Undang tentang Pengelolaan Zakat dan peraturan lainnya yang terkait dengan pengelolaan zakat. Kedua, optimalisasi sistem pelayanan bagi muzakki. Ketiga, peningkatan sumber daya manusia. Keempat, memfungsikan peran dan fungsi kelembagaan pengelola zakat. Kelima, sinergitas antara Undang-Undang Pajak dan Undang-Undang Pengelolaan Zakat. Saat ini sinergitas belum semuanya dapat dilaksanakan. Keenam, membangun kembali kepercayaan masyarakat terhadap lembaga pengelola zakat.

Berdasarkan uraian di atas bahwa aspek yuridis, pemahaman dan cara pandang masyarakat tentang zakat, sistem pelayanan bagi muzakki, sumber daya amil, kelembagaan pengelola zakat, tidak sinerginya antara undang-undang zakat dengan undang-undang lainnya, dan lemahnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga pengelola zakat menjadi faktor yang belum optimalnya fungsi zakat. Oleh karena itu, agar zakat berfungsi mensejahterakan masyarakat, idealnya aspek-aspek di atas dirumuskan kembali dalam satu kesatuan sistem pengelolaan zakat. Di samping itu, dapat direkomendasikan kepada pemerintah untuk membuat regulasi sebagai peraturan pelaksanaan UU Nomor 23 Tahun 2011.

Tulisan Dr. Siah Khosi'ah, M.Ag. tentang "Hukum Kewarisan Islam di Indonesia", berasal dari makalah yang disajikan dalam diskusi MMR tanggal 19 Agustus 2015. Menurut Siah Khosi'ah, Buku II Kompilasi Hukum Islam (KHI) merupakan hukum kewarisan Islam yang berciri keindonesiaan. Ciri tersebut berkenaan dengan pengaturan tentang dua hal. Pertama, pengaturan tentang ahli waris pengganti (*plaatsvevuling*) yang memiliki kesamaan dengan pemikiran Hazairin, yakni *Mawāli*. Kedua, pengaturan tentang *washiyat wajibah* antara anak angkat dengan orangtua angkat. Selain itu, Siah Khosi'ah mendiskusikan tentang kewarisan yang berbeda agama berdasarkan putusan pengadilan agama yang telah mempu-

nyai kekuatan hukum tetap. Ketiga hal tersebut, menurut Siah, merupakan wujud pembaruan hukum kewarisan Islam di Indonesia.

Menurut Siah Khosi'ah, ada dua kecenderungan yang terjadi dengan pembaharuan hukum Islam termasuk hukum kewarisan Islam. Pertama, hukum Islam telah berubah dan bergeser dari orientasinya yang menekankan persoalan ibadah menjadi persoalan muamalah. Kedua, dalam perkembangan kontemporer hukum Islam di Indonesia, termasuk di kawasan Asia Tenggara, menunjukkan bahwa perbedaan itu tidak lagi hanya mengacu pada madzhab yang dipegang selama ini yakni madzhab Syafi'i. Bahkan perbedaan hukum kadang terjadi tidak mengacu pada pemikiran ulama, melainkan langsung berhadapan dengan persoalan kebutuhan hukum dalam kehidupan masyarakat pada masa sekarang.

Dari apa yang dideskripsikan dalam buku ini menunjukkan bahwa relasi antargugus dalam sistem hukum Islam merupakan suatu kesatuan yang saling berhubungan, mulai dari pemikiran yang abstrak sampai putusan pengadilan agama yang konkret. Apa yang dikemukakan terakhir, khususnya tentang *māwali*, menunjukkan bahwa pengaturan tentang penggantian ahli waris dalam KHI memiliki kesamaan dengan produk pemikiran Hazairin. KHI merupakan muara dari berbagai pandangan fuqaha sebagaimana tertulis dalam beberapa kitab fiqh, tanpa pemikiran Hazairin. Sementara itu, produk pemikiran Hazairin dalam buku *Kewarisan Bilateral menurut Qur'an dan Hadith* didasarkan kepada beberapa ayat Qur'an dan Hadis (gugus syari'ah) yang kemungkinan berpadu dengan gugus perilaku memola (gugus adat), karena Hazairin adalah pakar hukum adat.

Uraian terakhir menunjukkan bahwa secara dikotomis terdapat dua pendekatan yang dapat digunakan dalam pengkajian hukum Islam secara monodisipliner. Pertama, pendekatan normatif-moralistik. Hukum Islam dideduksi dari ajaran Islam sebagaimana dirumuskan oleh para pemikir, yang dapat diketahui dalam karya-karya mereka. Kedua, pendekatan antropologis atau pendekatan sosiologis.

Hukum Islam diinduksi dari suatu realitas, yang dipandang sebagai gejala budaya dan gejala sosial yang dapat diamati. Masing-masing kedua pendekatan itu memiliki kelebihan; dan sekaligus merupakan kekurangannya.¹ Berkenaan dengan hal itu, dapat digunakan pendekatan lain yang memadukan kedua pendekatan tersebut, yakni pendekatan interdisipliner atau pendekatan transdisipliner. Dengan cara demikian akan dapat dipahami, dijelaskan, dan diprediksi tentang alokasi dan perkembangan hukum Islam dalam sistem hukum nasional, khususnya di Indonesia.

Wa 'l-Lāh A'lam.

Bandung, 15 Januari 2018

Cik Hasan Bisri

¹ Penggunaan konsep pendekatan dalam tulisan ini, diadaptasi dari pandangan 'Abd al-'Ati (1984) dalam menjelaskan *The Family Structure in Islam (Keluarga Muslim)*. Dalam tulisannya, 'Abd al-'Ati, mengacu kepada fiqh serta perspektif struktural-fungsional dan pertukaran sosial dalam sosiologi, dengan asumsi bahwa kebudayaan bersifat relatif.

DAFTAR ISI

Pedoman Transliterasi	— i
Kata Pengantar	— iii
Daftar Isi	— xv
Daftar Tabel	— xix
Daftar Gambar	— xxi

Asep Arifin

Maqāshid al-Syarī'ah sebagai Teori, Metode,
dan Tujuan Hukum

A. Pendahuluan	— 1
B. Formulasi MSy sebagai Teori Tujuan Hukum	— 7
C. Substansi Teori MSy	— 10
D. Pengembangan MSy dalam Konteks Sosial	— 22
E. MSy sebagai Metode Penetapan dan Penerapan Hukum	— 26
F. MSy dan Kepastian, Keadilan dan Kemanfaatan Hukum	— 36
G. Penutup	— 41
Daftar Pustaka	— 42

Dede Kania

Prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia dalam Hukum Islam

A. Pendahuluan	— 45
B. Pengertian Hak Asasi Manusia	— 46
C. Teori HAM dalam Islam	— 48
D. HAM dalam Khutbah Wada dan Orasi Khalifah	— 53
E. Prinsip HAM dalam Piagam Madinah	— 58
F. Penutup	— 65
Daftar Pustaka	— 66

Ahmad Hasan Ridwan

Epistemologi Hukum Islam

- A. Pendahuluan — 69
- B. Hermeneutika: Agenda Epistemologi Burhani — 71
- C. Teori Batas dan Teori Makna-Magza — 85
- D. Penutup — 119
- Daftar Pustaka — 120

Badri Khaeruman

Kontribusi Yusuf Qarādhawi bagi Pemikiran Hukum Islam

- A. Pndahuluan — 125
- B. Hukum Islam dan Tuntutan Perubahan Sosial — 129
- C. Peninjauan Ulang atas Ketentuan Syari'at — 135
- D. Penutup — 140
- Daftar Pustaka — 142
- Lampiran — 144

Mustofa

Rechtsstaat dan Konstitusionalisme dalam Pemikiran Abdurrahman Wahid dan Hasyim Muzadi

- A. Pendahuluan — 155
- B. Gagasan tentang *Rechtsstaat* — 157
- C. Posisi Gus Dur dan Hasyim Muzadi — 165
- D. Kontribusi Gus Dur dan Hasyim Muzadi — 168
- E. Penutup — 173
- Daftar Pustaka — 177

Cik Hasan Bisri

Transformasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional

- A. Pendahuluan — 181
- B. Hukum Islam dan Pluralitas Masyarakat — 184

- C. Politik Hukum dan Transformasi Hukum Islam — 189
- D. Produk Transformasi Hukum Islam — 194
- E. Kompilasi Hukum Islam sebagai Wujud Transformasi — 198
- F. Penutup — 204
- Daftar Pustaka — 206

Nurrohman Syarif

Syariat Islam dan Demokrasi: Upaya Mensinergikan Tuntutan Keyakinan dengan Sistem Hukum di Indonesia

- A. Pendahuluan — 211
- B. Syari'at Islam dalam Penyelenggaraan Pemerintahan — 213
- C. Prinsip-prinsip Demokrasi — 217
- D. Upaya Kontekstualisasi Syari'at Islam dalam Konstitusi — 218
- E. Tantangan yang Dihadapi — 223
- F. Peluang yang Tersedia dalam Iklim Demokrasi — 228
- G. Sinergi Tuntutan Keyakinan dan Perubahan — 230
- H. Penutup — 232
- Daftar Pustaka — 233

Dedy Ismatullah

Pembangunan Sistem Hukum Nasional Indonesia dalam Mewujudkan Negara Hukum yang Berkeadilan

- A. Pendahuluan — 237
- B. Pembangunan Hukum dalam Sistem Hukum Indonesia — 238
- C. Struktur dan Infrastruktur dalam Pembentukan Hukum — 241
- D. Kelompok Kepentingan dalam Pembentukan Hukum — 244
- E. Sistem Politik Indonesia — 245
- F. Penutup — 247
- Daftar Pustaka — 248

Utang Rosidin

Implementasi Prinsip *Check and Balance* dalam Sistem Pemerintahan Indonesia: Menyoal Kasus Pencatutan Nama Presiden

- A. Pendahuluan — 251
- B. Konstitusionalisme di Indonesia Pasca Amandemen — 253
- C. Prinsip *Checks and Balances* dalam Sistem Pemerintahan — 255
- D. Penutup — 263
- Daftar Pustaka — 264

Ahmad Fathoni

Optimalisasi Fungsi Zakat melalui Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

- A. Pendahuluan — 267
- B. Peraturan Perundang-undangan tentang Zakat — 273
- C. Zakat dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 — 277
- D. Kritik terhadap Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 — 281
- E. Upaya Optimalisasi Fungsi Zakat — 282
- F. Penutup — 286
- Daftar Pustaka — 286

Siah Khosi'ah

Hukum Kewarisan Islam di Indonesia

- A. Pendahuluan — 289
- B. Sekilas tentang Hukum Kewarisan di Indonesia — 292
- C. Karakteristik Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam — 296
- D. Kewarisan Beda Agama dalam Putusan Pengadilan — 310
- E. Penutup — 316
- Daftar Pustaka — 318

Indeks — 321

IMPLEMENTASI PRINSIP *CHECK AND BALANCE* DALAM SISTEM PEMERINTAHAN INDONESIA

Menyoal Kasus “Pencatutan” Nama Presiden

Dr. Utang Rosidin

A. Pendahuluan

Reformasi tahun 1998 telah banyak mempengaruhi dan membawa perubahan yang mendasar dalam segi kehidupan Ketatanegaraan Indonesia. Salah satu perubahan mendasar yang terjadi dalam ketatanegaraan adalah amandemen konstitusi dengan dilakukannya amandemen terhadap Undang-Undang Dasar (UUD) Tahun 1945 sampai empat kali, mulai tahun 1999 sampai tahun 2002. Amandemen terhadap UUD Tahun 1945 tersebut telah merubah struktur ketatanegaraan Republik Indonesia dengan adanya perubahan pada lembaga-lembaga tinggi negara.

Amandemen UUD 1945 merupakan salah satu tuntutan publik yang disuarakan dalam gerakan reformasi. Reformasi yang menginginkan adanya perubahan dalam tatanan kehidupan politik dan sistem kenegaraan sudah selayaknya diatur dalam format yuridis dalam konstitusi. Untuk itu, amandemen UUD 1945 tidak terelakkan lagi dalam rangka mereformasi kehidupan politik di Indonesia, menuju kepada kehidupan politik yang demokratis. Reformasi hukum tata negara harus diarahkan untuk melakukan perubahan dari elemen-elemen otoritarianisme ke arah elemen-elemen demokrasi yang sesungguhnya.

Persoalan “pencatutan” nama Presiden Joko Widodo dan Wakil Presiden Jusuf Kalla oleh Ketua Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Setya Novanto sebagaimana yang diungkapkan oleh Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral, Sudirman Said, bukan hanya menimbulkan persoalan pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh Setya Novanto yang menjadi makelar atau calo dalam perpanjangan kontrak karya *Freeport* yang kontraknya baru dapat diperpanjang dua tahun sebelum masa kontrak karya tersebut habis pada tahun 2021. Lebih dari itu semua, dalam konteks Hukum Tata Negara, tindakan yang dilakukan Setya Novanto sebagai Ketua DPR menunjukkan bahwa DPR berada di bawah kekuasaan Presiden, yang menentukan segala sesuatunya hanyalah Presiden. Padahal Hukum Tata Negara berdasarkan pada konstitusi Negara Indonesia mengatur adanya prinsip *Check and Balance* dalam struktur ketatanegaraan Indonesia, sehingga Lembaga-lembaga Negara yang diatur berdasarkan amandemen UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak lagi mengenal adanya Lembaga Tertinggi Negara, berbeda halnya dengan pengaturan yang terdapat dalam UUD 1945 sebelum amandemen.

Persoalan pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh Setya Novanto yang mencatut nama Joko Widodo dan Jusuf Kalla, tentu saja berimplikasi pada aspek Hukum Tata Negara. Jabatan Ketua DPR adalah sesuatu kedudukan yang melekat pada seseorang, yang jabatan itu diberikan oleh negara untuk menjalankan atau mengaplikasikan alat kelengkapan negara, untuk terjamin jalannya penyelenggaraan pemerintahan. Mengacu penjelasan di atas, jelas bahwa jabatan Setya Novanto sebagai Ketua DPR yang melekat padanya tidak dapat dibatasi oleh ruang dan waktu, karena Hukum Tata Negara tidak dibatasi oleh ruang dan waktu (Lihat: http://www.kompasiana.com/rickyvinando/setya-novanto-melakukan-kejahatan-ini-buktinya_564c06b3127f615205acf2c8).

B. Konstitusionalisme di Indonesia Pasca Amandemen

Paradigma konstitusionalisme baru berdasarkan Amandemen UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah sebagai berikut:

1. UUD 1945 lebih **memperkuat paradigma yang sudah ada, dengan diberi sifat normatif**. Misalnya, pengaturan tentang pelaksanaan asas kedaulatan rakyat tidak lagi menyangkut lembaga pelaksanaanya, namun fondasi normatifnya, yakni harus dilaksanakan menurut UUD [Pasal 1 ayat (2)]. Demikian juga soal asas negara hukum, dalam Batang Tubuh dinyatakan dengan tegas bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum [Pasal 1 ayat (3)].
2. UUD 1945 juga **memberi jaminan tentang kelangsungan dasar negara, bentuk negara, dan sistem pemerintahan**. Dalam hubungan ini, Dasar Negara Pancasila tetap dipertahankan dan diperkuat dalam Pembukaan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Bentuk Negara Kesatuan dan Bentuk Pemerintahan Republik juga dimantapkan dalam Pasal 1 ayat (1). Selain itu, meskipun tidak secara eksplisit, namun corak dari Sistem Pemerintahan Presidensiil juga sangat dominan, seperti bisa disimak dari Pasal 4 ayat (1), Pasal 5, dan Pasal 7.
3. UUD 1945 **meniadakan ketentuan yang diskriminatif dan menegaskan pentingnya prinsip persamaan antar warga negara**. Sebagai contoh, Pasal 6 ayat (1) yang mengatur tentang Calon Presiden dan Wakil Presiden, tidak harus berasal dari etnis pribumi (WNI asli), namun terbuka kemungkinan bagi WNI keturunan sepanjang memenuhi ketentuan Undang-Undang.
4. UUD 1945 **memberi pengakuan dan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia yang semakin nyata dan jauh lebih luas**. Rincian HAM yang diatur meliputi hak untuk hidup serta hak mempertahankan hidup dan kehidupannya (Pasal 28A); hak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui per-

kawinan yang sah, selain hak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta hak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi (Pasal 28A). Di samping itu, UUD 1945 juga melindungi hak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, hak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, serta hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat (Pasal 28C). Selanjutnya, Pasal 28D mengatur tentang hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum; hak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja; hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan; serta hak atas status kewarganegaraan. Secara lebih lengkap, hak-hak asasi manusia diatur dalam pasal 28 hingga huruf J.

5. UUD 1945 **menegaskan kembali hubungan antarlembaga negara dengan meniadakan disfungsialisasi lembaga**. Aman-demen telah menghapus lembaga DPA (Dewan Pertimbangan Agung) yang dinilai tidak efektif di satu pihak, dan memunculkan lembaga-lembaga baru sesuai kebutuhan kontemporer, misalnya DPD (Dewan Perwakilan Daerah), dan MK (Mahkamah Konstitusi). Selain itu, diatur pula tentang perubahan tugas dan fungsi lembaga negara tertentu, seperti Majelis Permusyawaratan Rakyat (Pasal 3). Dalam hal ini, MPR tidak lagi memiliki kewenangan menetapkan GBHN atau berkedudukan sebagai mandan (yang memberikan mandat kepada) Presiden.
6. UUD 1945 **memperkokoh hubungan Pusat-Daerah melalui pemberian otonomi daerah yang lebih luas dalam kerangka NKRI** (Pasal 18). Pada saat yang sama, UUD 1945 juga memberikan legalitas bagi Kepala Daerah untuk dipilih secara demok-

ratis, yang melahirkan adanya Pemilu langsung bagi Gubernur /Bupati/Walikota dan wakilnya.

7. UUD 1945 juga **menjamin adanya keragaman daerah, serta mengakui dan menghormati satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa** (Pasal 18). UUD 1945 juga memberi penguatan terhadap Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dan Hak-hak Tradisional, sepanjang masih hidup dan tidak bertentangan dengan prinsip NKRI (Pasal 18B ayat 2).
8. UUD 1945 lebih **menegaskan kembali paham konstitusionalisme melalui pengaturan prinsip *checks and balances***. Hal ini bisa dilihat dari pasal-pasal 7, 13, 14, 20, 22, 23, dan 24

C. Prinsip *Checks and Balances* dalam Sistem Pemerintahan

Kedudukan maupun wewenang atau kekuasaan formal lembaga negara atau alat kelengkapan negara, merujuk pada ajaran pemisahan dan pembagian kekuasaan. Ajaran ini bertujuan untuk membatasi kekuasaan negara yang dibagi dalam beberapa cabang (kekuasaan). Teori pemisahan kekuasaan muncul pertama kali di Eropa Barat sebagai antitesa terhadap kekuasaan raja yang absolut sekitar abad pertengahan, yaitu antara abad 14 sampai abad ke-15. Kemudian pada abad ke-17 dan ke-18, lahirlah suatu konsep atau gagasan untuk menarik kekuasaan membuat peraturan dari raja dan selanjutnya diserahkan kepada suatu badan kenegaraan (*staatkunding orgaan*) yang berdiri sendiri.¹

Lahirnya teori pemisahan kekuasaan mengalami proses sejarah yang cukup panjang. Hal itu dapat dicermati mulai dari penggunaan istilah *Trias Politica*. Istilah *Trias Politica* awalnya diperkenalkan oleh Emmanuel Kant, begitu pula secara substansi pemikiran yang melandasinya sudah terlebih dahulu dimunculkan dan ditulis oleh Aris-

¹ Utrecht, E, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Ichtiar Baru, Jakarta, 1990, hlm. 2.

toteles². Namun, dalam pemikiran yang lebih mendalam dan luas, dikaji dan dikembangkan lebih lanjut oleh John Locke (1632-1704) dalam bukunya *Two Treatises of Government* yang terbit tahun 1690. Locke mengatakan bahwa kekuasaan-kekuasaan dibagi tiga, yaitu legislatif, eksekutif, dan federatif. Kekuasaan legislatif berarti kekuasaan membentuk undang-undang. Kekuasaan eksekutif berarti kekuasaan untuk melaksanakan undang-undang, sedangkan kekuasaan federatif adalah kekuasaan yang meliputi kekuasaan mengenai perang dan damai, membuat perserikatan dan aliansi serta segala tindakan dengan semua orang dan badan-badan di luar negeri³. Namun Locke tidak mensyaratkan adanya pemisahan kekuasaan. Menurut Locke, eksekutif dan federatif harus berada pada tangan yang sama,⁴ sedangkan antara kekuasaan legislatif dan lainnya tidak sederajat.

Montesquieu adalah yang pertama kali memisahkan kekuasaan dalam tiga cabang (legislatif, eksekutif, dan yudikatif). Ketiga cabang kekuasaan ini masing-masing terpisah satu sama lain baik mengenai orangnya maupun fungsinya.⁵ Gagasan Montesquieu berkaitan dengan ajaran pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) yang memisahkan antara alat kelengkapan organisasi negara (organ) legislatif, eksekutif, dan yudikatif yang masing-masing dan secara terpisah menjalankan kekuasaan membuat undang-undang, menjalankan undang-undang, dan menegakkan undang-undang.⁶

Fungsi-fungsi membuat, menjalankan, dan menegakkan hukum melekat atau dapat dilekatkan serta dilaksanakan oleh semua alat

² Suwoto Mulyosudarmo, *Peralihan Kekuasaan, Kajian Teoritis Dan Yuridis terhadap Pidato Nawaksara*, Gramedia, Pustaka Utama, Jakarta, 1997, hlm. 26.

³ Moh. Kusnadi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1988, hlm. 140.

⁴ Deliar Noer, *Pemikiran Politik di Negeri Barat*, Rajawali, Jakarta, 1982, hlm. 92.

⁵ Moh. Kusnadi dan Harmaily Ibrahim, *op.cit*, hlm. 141.

⁶ Bagir Manan, *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, FH UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 31.

kelengkapan organisasi negara (legislatif, eksekutif dan yudikatif). Bahkan kelompok masyarakat ternyata menjalankan juga berbagai fungsi tersebut. Montesquieu membatasi alat kelengkapan organisasi negara (organ) hanya dalam tiga cabang. Kemudian dikenal dengan sebutan trias *politica*. Dalam kenyataan, alat-alat kelengkapan organisasi negara tidak hanya terbatas pada tiga cabang.⁷

Berkaitan dengan itu, Bagir Manan mengemukakan, bagaimana pun juga tetap diperlukan suatu mekanisme yang mengatur hubungan antara cabang-cabang kekuasaan itu baik dalam rangka menjalankan bersama suatu fungsi penyelenggaraan negara maupun untuk saling mengawasi antara cabang-cabang kekuasaan yang satu dan cabang kekuasaan yang lain. Pemikiran mengenai mekanisme saling mengawasi dan kerja sama ini telah melahirkan teori-teori modifikasi atas ajaran pemisahan kekuasaan, yaitu teori "pembagian kekuasaan" (*distribution of power*) yang menekankan pada pembagian fungsi-fungsi pemerintahan, bukan pada pemisahan organ dan teori *checks and balances*⁸.

Selanjutnya Bagir Manan menyatakan, meskipun prinsip ajaran pemisahan kekuasaan tetap dijalankan dengan organ-organ negara yang disusun secara terpisah dan disertai dengan masing-masing kekuasaan yang terpisah pula, dalam penyelenggaraannya diciptakan mekanisme yang menekankan pada saling mengawasi antara cabang kekuasaan yang satu dan cabang kekuasaan yang lain. Hanya dengan mekanisme *checks and balances* dapat dicegah masing-masing cabang kekuasaan menyalahgunakan kekuasaannya atau bertindak sewenang-wenang. Tanpa *checks and balances* dari cabang kekuasaan yang lain, eksekutif dapat menjalankan kekuasaan yang sewenang-wenang. Demikian pula legislatif dan yudikatif⁹.

⁷ *Ibid.*

⁸ Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, FHUII Press, Yogyakarta, cetakan kedua, 2003. hlm. 9.

⁹ *Ibid.*

Lembaga-lembaga yang disertai kekuasaan dalam sistem pemerintahan negara Indonesia meliputi:

- a. Kekuasaan eksekutif diberikan kepada Presiden.
- b. Kekuasaan legislatif kepada DPR bersama Presiden.
- c. Kekuasaan yudikatif kepada Mahkamah Agung dan untuk sebagian kecil diserahkan kepada Presiden.
- d. Kekuasaan pemeriksaan keuangan negara kepada Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).
- e. Kekuasaan menasehati eksekutif kepada Dewan Perimbangan Presiden (Wantimpres).¹⁰

Berdasarkan pola hubungan antara legislatif, eksekutif, dan yudikatif, operasionalisasi dari teori *checks and balances* dilakukan melalui cara-cara sebagai berikut:

1. Pemberian kewenangan terhadap suatu tindakan kepada lebih dari satu cabang pemerintahan. Misalnya kewenangan pembuatan undang-undang yang diberikan kepada pemerintah dan parlemen sekaligus. Jadi terjadi "*overlapping*" yang dilegalkan terhadap kewenangan pejabat negara antara satu cabang pemerintahan dengan cabang pemerintahan lainnya.
2. Pemberian kewenangan pengangkatan pejabat tertentu kepada lebih dari satu cabang pemerintahan. Banyak pejabat tinggi negara di mana dalam proses pengangkatannya melibatkan lebih dari satu cabang pemerintahan, misalnya melibatkan pihak eksekutif maupun legislatif.
3. Upaya hukum *impeachment* dari cabang pemerintahan yang satu terhadap cabang pemerintahan yang lainnya.
4. Pengawasan langsung dari satu cabang pemerintahan terhadap cabang pemerintahan lainnya, seperti pengawasan terhadap cabang eksekutif oleh cabang legislatif dalam hal penggunaan budget negara.

¹⁰ *Ibid*, hlm. 119.

5. Pemberian kewenangan kepada pengadilan sebagai pemutus kata terakhir (*the last word*) jika ada pertikaian kewenangan antara badan eksekutif dengan legislatif.¹¹

Apabila prinsip *checks and balances* tidak dijalankan dengan baik, maka ada kemungkinan akan terjadi tindakan kesewenang-wenangan yang dilakukan salah satu pemegang kekuasaan negara karena tidak ada batas kekuasaan dan tidak ada pengontrolnya. Kemungkinan lain yang timbul adalah adanya intervensi atau bahkan saling melemahkan antar cabang kekuasaan negara. Bila hal itu terjadi, akan dapat menimbulkan suasana *chaos*, terjadi pelanggaran hak-hak rakyat dan pemerintahan yang tidak stabil yang justru merugikan negara. Oleh karena itu, dengan penerapan prinsip *checks and balances* maka kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi bahkan dikontrol dengan sebaik-baiknya sehingga tidak akan terjadi penyalahgunaan kekuasaan.

Perkembangan ketatanegaraan modern mengarah pada adanya sistem *checks and balances* dimana antar cabang kekuasaan negara saling mengontrol dan mengimbangi dalam kesetaraan. Prinsip *checks and balances* menjadi salah satu sarana dalam mewujudkan demokrasi dan negara hukum yang sebenarnya. Tujuan dari pemisahan kekuasaan adalah untuk menghindari menumpuknya kekuasaan negara pada satu organ yang dapat meningkatkan potensi penyalahgunaan kekuasaan. Dengan perkembangan ketatanegaraan di mana pemisahan kekuasaan tidak dilakukan secara murni dan telah berkembang pada pembagian kekuasaan dengan diiringi *checks and balances*, menurut hemat penulis, hal tersebut merupakan upaya untuk menghindari terjadinya praktek birokrasi atau tirani. Karena itu yang dibutuhkan adalah:

¹¹ Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtsstaat)*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 124

1. Suatu distribusi kekuasaan (agar tidak berada dalam hanya satu tangan saja). Hal ini tersimpul dalam lingkup pengertian “trias politica” atau “*distribution of power*”;
2. Suatu keseimbangan kekuasaan (agar masing-masing pemegang kekuasaan tidak cenderung terlalu kuat sehingga menimbulkan tirani). Hal ini tersimpul dalam lingkup pengertian “*balances*”; dan
3. Suatu pengontrolan yang satu terhadap yang lain (agar suatu pemegang kekuasaan tidak berbuat sebebas-bebasnya yang dapat menimbulkan kesewenang-wenangan). Hal ini tersimpul dalam lingkup pengertian “*checks*”.

UUD 1945 tidak menganut ajaran pemisahan kekuasaan (*separation of power*) tersebut. Pembuat UUD 1945 tidak menghendaki agar sistem pemerintahannya disusun berdasarkan ajaran *trias politica* dari Montesquieu, karena ajaran itu dianggap sebagai bagian dari paham liberal.¹² Negara Indonesia adalah negara hukum¹³. Dalam suatu negara hukum sebenarnya yang penting bukan ada tidaknya Trias Politica, persoalannya adalah dapat atau tidaknya alat-alat kekuasaan negara itu dihindarkan dari praktek birokrasi yang tirani dan otoriter. Dalam hal ini tidak tergantung kepada adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan itu sendiri, yaitu kedaulatan rakyat. Dengan diakuinya prinsip kedaulatan rakyat dalam teori dan dilaksanakan dalam praktek, maka sewaktu-waktu rakyat baik secara langsung maupun tidak, dapat menyatakan pendapatnya terhadap kekuasaan negara dengan secara terbuka dan efektif.

Konsep *checks and balances* memungkinkan suatu cabang kekuasaan negara tertentu untuk menjalankan fungsi (meskipun minimal) pada cabang kekuasaan negara lainnya. Di Indonesia, konsepsi

¹² Muh. Kusnadi dan Bintang Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945*, Gramedia, Jakarta, 1978, hlm. 34.

¹³ Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 Setelah Perubahan.

dan implementasi *checks and balances* jauh lebih mudah ditemukan pada UUD 1945 hasil amandemen. Beberapa pasal yang menggambarkan adanya prinsip *checks and balances* dalam UUD 1945 (pasca amandemen) adalah sebagai berikut:

1. Pasal 7A: Presiden/Wakil Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatannya oleh MPR atas usul DPR.
2. Pasal 7B: Mahkamah Konstitusi memeriksa, mengadili dan memutus pendapat DPR dalam 90 hari. Jika dikabulkan, DPR menyelenggarakan sidang paripurna untuk meneruskan usul pemberhentian kepada MPR. Selanjutnya, MPR menyelenggarakan sidang dalam 30 hari setelah menerima usul DPR.
3. Pasal 7C: Presiden tidak dapat membekukan/membubarkan DPR.
4. Dengan persetujuan DPR, Presiden dapat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian internasional (Pasal 11), serta dapat menetapkan Perpu (Pasal 22).
5. Pasal 23E: Hasil pemeriksaan keuangan negara oleh BPK diserahkan kepada DPR, DPD, dan DPRD.
6. Pasal 24A: Calon hakim agung diusulkan Komisi Yudisial kepada DPR untuk mendapatkan persetujuan.
7. Dengan pertimbangan DPR, Presiden dapat mengangkat Duta dan Konsul (Pasal 13), serta dapat memberikan Amnesti dan Abolisi (Pasal 14).
8. Dengan pertimbangan MA, Presiden dapat mengangkat Grasi dan Rehabilitasi (Pasal 14).
9. Pasal 20: Setiap RUU dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama.
10. Pasal 20A: DPR memiliki fungsi legislasi, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan. Hak DPR lainnya: hak interpelasi, hak angket, hak menyatakan pendapat, hak mengajukan pertanyaan, hak menyampaikan usul dan pendapat, serta hak imunitas.

11. Pasal 22D: DPD ikut membahas dan dapat melakukan pengawasan atas pelaksanaan UU mengenai otonomi daerah, pembentukan/pemekaran/penggabungan daerah, hubungan pusat dan daerah, pengelolaan sumber daya alam, pelaksanaan AP-BN, pajak, pendidikan, dan agama.

Kekuasaan eksekutif juga dapat memainkan peran sebagai penyeimbang terhadap kekuasaan yudikatif, misalnya wewenang untuk menunjuk hakim agung dan memberi pengampunan (grasi/amnesti/abolisi). Sedangkan wewenang yudikatif terhadap kekuasaan eksekutif antara lain mencakup : 1) wewenang menyatakan tindakan tertentu dari pemerintah sebagai tindakan yang cacat atau salah; 2) wewenang untuk menentukan aturan mana yang tepat dan harus dipergunakan sebagai rujukan atau dasar hukum.

"Persinggungan" wewenang antara kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif pun juga diatur dengan tegas. Dalam hal ini, wewenang kekuasaan yudikatif di ranah legislatif misalnya wewenang menyatakan undang-undang tidak sah dan menyimpang dari konstitusi, atau wewenang untuk menentukan aturan mana yang tepat dan harus dipergunakan sebagai rujukan atau dasar hukum. Sedangkan wewenang kekuasaan eksekutif terhadap fungsi yudikatif antara lain:

1. Wewenang untuk melakukan amandemen konstitusi (dengan dukungan 2/3 suara di parlemen dan dukungan 3/4 negara bagian).
2. Wewenang untuk menentukan struktur dan besaran pengadilan (termasuk Mahkamah Agung).
3. Wewenang untuk mengalokasikan anggaran bagi kepentingan peradilan.
4. Wewenang untuk memilih kandidat hakim.
5. Wewenang memakzulkan dan mengganti hakim.

6. Wewenang untuk menentukan batas-batas kompetensi teritorial badan peradilan.

D. Penutup

Amandemen UUD Tahun 1945 telah mengubah kekuasaan dan kewenangan serta pola hubungan antara lembaga negara, antara pemegang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Ketiga cabang kekuasaan itu sama-sama sederajat dan saling mengontrol satu sama lain sesuai dengan prinsip *checks and balances*. Dengan adanya prinsip *checks and balances*, maka kekuasaan negara diatur, dibatasi, dan dikontrol dengan sebaik-baiknya sehingga dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan oleh pribadi-pribadi yang sedang menduduki lembaga-lembaga tinggi negara.

Penerapan sistem *checks and balances* dilakukan dalam rangka menata hubungan antar lembaga tinggi negara Indonesia. Dengan diterapkannya sistem *checks and balances*, jalannya pemerintahan diharapkan akan stabil, dijalankan secara efektif dan efisien untuk memenuhi tujuan negara seperti yang telah digariskan dalam konstitusi. Sistem *checks and balances* juga diharapkan akan menghindari terjadinya penyalahgunaan kekuasaan yang dilakukan oleh individu-individu yang sedang menduduki jabatan atau memegang kekuasaan negara.

Penerapan teori distribusi kekuasaan dan teori *checks and balances* merupakan suatu sarana agar demokrasi dan negara hukum dapat berjalan. Melalui pandangan di atas, dapat ditarik "benang merah" mengenai hubungan antara *checks and balances* dengan fungsi pengawasan. Pengawasan adalah subsistem dari sistem pembagian kekuasaan. *Checks and balances* adalah subsistem dari pemisahan kekuasaan

Penerapan prinsip *check and balance* dalam sistem pemerintahan Indonesia menghendaki adanya persamaan organ negara, se-

suai dengan kewenangannya masing-masing sesuai dengan yang diatur dalam Konstitusi. Pencatutan nama Presiden yang dilakukan oleh Setya Novanto sebagai Ketua DPR menunjukkan bahwa Presiden memiliki kedudukan yang lebih tinggi dibandingkan dengan kekuasaan DPR, padahal semestinya DPR sebagai lembaga negara harus menunjukkan fungsinya sebagai lembaga negara yang memiliki fungsi *legislasi, budgeting, dan controlling*.

Wallaahu A'lam Bisshawwab.

Daftar Pustaka

- Bagir Manan. 2003. *Lembaga Kepresidenan*. Cetakan Kedua. Yogyakarta: FHUI Press.
- http://www.kompasiana.com/rickyvinando/setya-novanto-melakukan-kejahatan-ini-buktinya_564c06b3127f615205acf2c8
- Deliar Noer. 1982. *Pemikiran Politik Di Negeri Barat*. Jakarta: Rajawali.
- Indria Samego, et al. 1998. *Menata Negara: Usulan LIPI tentang RUU Politik*. Mizan: Bandung
- Ismail Sunny. 1986. *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*. Jakarta: Aksara Baru.
- Jimly Asshiddiqie. 2003. "Struktur Ketatanegaraan Indonesia Setelah Perubahan Keempat UUD Tahun 1945". Makalah dalam Simposium Nasional yang dilakukan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan HAM.
- Lubis, M. Solly. 1982. *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. Bandung: Alumni.
- Moh. Mahfud M. D. 1993. *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Muh. Kusnadi dan Harmaily Ibrahim. 1988. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Pusat studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

- Muh. Kusnadi dan Bintang Saragih. 1978. *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945*. Jakarta: Gramedia.
- Muhammad Ridhwan Indra. 1989. *Kedudukan Presiden Dalam UUD 1945*. Jakarta: Haji Masagung.
- Ni'matul Huda. 2005. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Suwoto Mulyosudarmo. 1997. *Peralihan Kekuasaan: Kajian Teoritis dan Yuridis Terhadap Pidato Nawaksara*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Utrecht. E. 1990. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru.
- Yuliandri. 2009. *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Baik, Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.

