

## **BAB II**

### **HUBUNGAN NEGARA HUKUM DAN DEMOKRASI**

#### **A. Teori Negara Hukum**

##### **1. Pengertian Negara Hukum**

Didalam perpustakaan hukum Indonesia istilah negara hukum pada umumnya dianggap dari terjemahan yang tepat dari dua istilah yaitu; *rechtstaat* dan *the role of law*. Tetapi *rechtstaat* dan *the role of law* mempunyai latar belakang dan pelebagaan yang berbeda. *Rechtstaat* banyak dianut oleh negara Eropa Kontinental yang bertumpu pada sistem *civil law*. Sedangkan *the role of law* banyak dianut oleh *eropa Anglo saxon* yang bertumpu pada sistem *common law*.

Konsep negara hukum merupakan produk dari sejarah, sebab rumusan atau pengertian negara hukum itu terus berkembang mengikuti sejarah perkembangan umat manusia. Karena itu dalam rangka memahami secara tepat dan benar konsep negara hukum, perlu terlebih dahulu diketahui gambaran sejarah perkembangan pemikiran politik dan hukum, yang mendorong lahir dan berkembangnya konsepsi negara hukum. Pemikiran tentang Negara Hukum merupakan gagasan modern yang multi-perspektif dan selalu aktual. Ditinjau dari perspektif historis perkembangan pemikiran filsafat hukum dan kenegaraan gagasan mengenai Negara Hukum sudah berkembang semenjak 1800 Sebelum Masehi. Akar terjauh mengenai perkembangan awal pemikiran Negara Hukum adalah pada masa Yunani kuno. Menurut Jimly Asshiddiqie gagasan bahwa kedaulatan rakyat

tumbuh dan berkembang dari tradisi Romawi, sedangkan tradisi Yunani kuno menjadi sumber dari gagasan kedaulatan hukum.<sup>63</sup>

Demikian halnya bahwa kedaulatan rakyat adalah asasnya demokrasi dan demokrasi adalah tumpuannya Negara hukum dimana tiap Negara hukum mempunyai landasan tertib hukum dan menjadi dasar keabsahan bertindak.<sup>64</sup> Setiap Negara bersandar pada keyakinan bahwa kekuasaan Negara harus dijalankan atas dasar hukum yang adil dan baik. Esensi pada suatu Negara hukum, *pertama*: Hubungan antara yang memerintah dan diperintah tidak berdasarkan kekuasaan melainkan berdasarkan suatu norma objektif, yang juga mengikat semua pihak termasuk memerintah; *kedua*: norma objektif itu harus memenuhi syarat bahwa tidak hanya secara formal, melainkan dapat dipertahankan berhadapan dengan ide hukum. dalam ini nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang di masyarakat.

Gagasan negara hukum telah dikemukakan oleh Plato, ketika ia memperkenalkan konsep *Nomoi*, sebagai karya tulis ketiga yang dibuat diusia tuanya, sementara itu dalam dua tulisan pertama, *Politeia* dan *Politicous*, belum muncul istilah negara hukum. Dalam *Nomoi*, Plato mengemukakan bahwa penyelenggaraan negara yang baik ialah yang didasarkan pada pengaturan (hukum) yang baik. Dalam bukunya *Politicous* yang dihasilkan dalam penghujung hidupnya, Plato<sup>65</sup> (429-347 SM) menguraikan bentuk-bentuk pemerintahan yang

---

<sup>63</sup>Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Ihtiar Baru, 1994), hlm. 11.

<sup>64</sup>Muin Fahmal, *Peran Asas-Asas Umum pemerintahan yang Layak Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Bersih*, (Yogyakarta: Total Media, 2008), hlm 4.

<sup>65</sup> Budiono Kusumahamidjojo, *Filsafat Hukum; Problematika Ketertiban Yang Adil*, (Jakarta: Grasindo, 2004), hlm.36-37.

mungkin dijalankan. Pada dasarnya, ada dua macam pemerintahan yang dapat diselenggarakan; pemerintahan yang dibentuk melalui jalan hukum, dan pemerintahan yang terbentuk tidak melalui jalan hukum.<sup>66</sup>

Gagasan Plato tentang negara hukum ini semakin tegas ketika didukung oleh muridnya, aristoteles, yang menulisnya dalam buku *Politics*. Menurut Aristoteles, suatu negara yang baik ialah negara yang diperintah dengan konstitusi dan kedaulatan hukum. Menurutnya ada tiga unsur pemerintahan yang berkonstitusi, yaitu:

- a. Pemerintahan yang dilaksanakan oleh kepentingan umum,
- b. Pemerintahan dilaksanakan menurut hukum yang berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang menyampingkan konvensi dan konstitusi.
- c. Pemerintahan yang berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan tekanan yang dilaksanakan secara despotik.<sup>67</sup>

Konsep Negara Hukum menurut Aristoteles (384-322 S.M) adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya, dan sebagai dasar dari pada keadilan itu perlu diajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar ia menjadi warga negara yang baik. Dan bagi Aristoteles<sup>68</sup> yang memerintah dalam negara bukanlah manusia sebenarnya, melainkan fikiran yang adil, sedangkan penguasa sebenarnya hanya pemegang hukum dan keseimbangan saja dan secara filosofis ditegaskan bahwa, *cabang-cabang pengetahuan lainnya, politik harus mempertimbangkan bukan hanya yang*

---

<sup>66</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta, Rajawali Press, 2010), hlm 2.

<sup>67</sup> *Ibid.*, hlm 2.

<sup>68</sup> Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, PSHTN FH UI (Jakarta, Sinar Bakti, 1988), hlm 153.

*ideal, tetapi juga berbagai masalah aktual, yaitu konstitusi terbaik yang mana yang dapat dipraktikkan dalam keadaan tertentu: alat-alat apa yang terbaik untuk mempertahankan konstitusi-konstitusi aktual: yang mana konstitusi rata-rata yang terbaik untuk mayoritas kota: apa perbedaan varietas tipe-tipe konstitusi yang utama, dan khususnya demokrasi dan oligarki. Politik juga harus mempertimbangkan bukan hanya konstitusi-konstitusi, tetapi juga hukum-hukum, dan hubungan yang tepat antara hukum-hukum dengan konstitusi-konstitusi.* Pernyataan tersebut mengingatkan bahwa Konstitusi sebagai norma yang mesti menjadi dasar pembentukan norma lainnya dan tidak boleh ada norma yang melebihinya demikian pada bahwa semua norma mesti dapat diuji dengan norma yang lebih tinggi.

Dalam kaitannya dengan itu, maka<sup>69</sup> Konstitusi merupakan penyusunan jabatan dalam suatu negara dan menentukan apa yang dimaksudkan dengan badan pemerintahan dan apa akhir dari setiap masyarakat, konstitusi merupakan aturan-aturan dan penguasa harus mengatur negara menurut aturan-aturan tersebut.

Gagasan negara hukum tersebut masih bersifat samar-samar dan tenggelam dalam waktu yang panjang, kemudian kembali muncul secara eksplisit pada abad ke-19, yaitu dengan munculnya konsep *rechtsstaat* dari Freidrich Julius Stahl, yang diilhami pemikiran Immanuel Kant. Menurut Sthall<sup>70</sup>, unsur-unsur negara hukum (*rechtsstaat*) adalah:

1. Perlindungan dan pengakuan terhadap hak asasi manusia
2. Negara yang didasarkan pada teori trias potitica ;

---

<sup>69</sup> Ridwan HR, *op. Cit.*, hlm 2.

<sup>70</sup> Aristoteles, *Politik* (diterjemahkan dari buku polities), Oxford University, New York, 1995, (Yogyakarta: Bentang Budaya, 2004), hlm, 161.

3. Pemerintahan diselenggarakan berdasarkan undang-undang (*wetmatig bestuur*) ; dan
4. Adanya peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheiddaad*).

Lahirnya konsep negara hukum yang dikemukakan oleh F.J. Stahl adalah konsep pemikiran negara hukum Eropa Kontinental atau yang dipraktekkan di negara-negara Eropa Kontinental (*civil Law*). Adapun konsep pemikiran negara hukum yang berkembang di negara-negara Anglo-Saxon yang dipelopori oleh A.V. Decey (dari inggris) dengan prinsip *rule of law*. Konsep negara hukum tersebut memenuhi 3 (tiga) unsur utama:

1. Supermasi aturan-aturan hukum (*Supremacy of the law*), yaitu tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang (*Absence of arbitrary power*), dalam arti bahwa seseorang hanya boleh dihukum kalau melanggar hukum ;
2. Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum (*Equality before the law*), Dalil ini berlaku baik untuk orang biasa maupun untuk pejabat;
3. Terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang (di Negara lain dengan Undang-Undang Dasar) serta keputusan-keputusan pengadilan.<sup>71</sup>

Unsur-unsur yang terdapat dalam kedua macam negara hukum tersebut di atas, baik *Rechtsstaat* maupun *Rule of Law*, mempunyai persamaan dan perbedaan. Persamaan pokok antara *Rechtsstaat* dengan *Rule of Law* adalah, adanya keinginan untuk memberikan jaminan terhadap hak-hak asasi manusia. Keinginan memberikan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi itu, telah diimpikan sejak berabad-abad lamanya dengan perjuangan dan pengorbanan yang besar.

---

<sup>9</sup>. Mariam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, (Jakarta, Gramedia, 2008), hlm. 57-58.

Penyebab timbulnya penindasan dan pelanggaran terhadap hak asasi manusia itu faktor penyebab utamanya karena terpusatnya kekuasaan negara secara mutlak pada satu tangan, yakni raja atau negara (*absolut*). Karena itu adanya keinginan untuk memisahkan atau membagikan kekuasaan negara kepada beberapa badan atau lembaga negara lainnya, merupakan salah satu cara untuk menghindari terjadinya pelanggaran terhadap hak asasi manusia dan sekaligus memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.

Harapan pemerintah<sup>72</sup> hendaknya dijalankan berdasarkan hukum atas dasar persamaan di hadapan hukum, terkandung maksud untuk mewujudkan pemerintah bukan oleh manusia tetapi oleh hukum (*Government by laws, not by men*) dan perbedaannya hanya pada adanya peradilan administrasi.

Dalam perkembangannya<sup>73</sup> konsepsi negara hukum tersebut kemudian mengalami penyempurnaan, yang secara umum dapat dilihat diantaranya:

1. Sistem pemerintahan yang didasarkan atas kedaulatan rakyat ;
2. Bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau peraturan perundang-undangan;
3. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
4. Adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
5. Adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*Rechterlijke controle*) yang bebas dan mandiri, dalam arti lembaga peradilan tersebut benar-benar tidak memihak dan tidak berada di bawah pengaruh eksekutif;
6. Adanya peran yang nyata dari anggota-anggota masyarakat atau warga negara untuk turut serta mengawasi perbuatan dan pelaksanaan kebijaksanaan yang dilakukan oleh pemerintah;'
7. Adanya sistem perekonomian yang dapat menjamin pembagian yang merata sumber daya yang diperlukan bagi kemakmuran warga negara.

---

<sup>72</sup> S.F. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, (Yogyakarta:Liberty, 1997), hlm. 10-11.

<sup>73</sup> Ridwan HR, *op cit.*, hlm. 4

A.Hamid S. Attamimi mengatakan bahwa dalam abad ke 20 ini hampir tidak suatu negara pun yang menganggap sebagai Negara modern tanpa menyebutkan dirinya "negara berdasar atas hukum". Dengan demikian, dalam batas-batas minimal, negara hukum identik dengan negara yang berkonstitusi atau negara yang menjadikan konstitusi sebagai aturan kehidupan kenegaraan, pemerintahan, dan kemasyarakatan, bahkan mulai banyak ketentuan-ketentuan perundang-undangan yang dibentuk oleh pemerintah cenderung keluar dari aturan dasarnya<sup>74</sup>

## 2. Negara Hukum Formal

Negara hukum formal yaitu negara hukum yang mendapatkan pengesahan dari rakyat , segala tindakan penguasa memerlukan bentuk hukum tertentu, harus berdasarkan undang-undang. Negara hukum formal in disebut pula dengan negara hukum demokratis yang berlandaskan negara hukum.

Dengan pengaruh paham liberal dari Rousseau, F.J. Stahl menyusun negara hukum formal dengan unsur-unsur utamanya sebagai berikut:<sup>75</sup>

- a. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi.
- b. Penyelenggaraan negar berdasarkan trias politika (Pemisaha kekuasaan).
- c. Pemerintahan didasarkan pada undang-undang.
- d. Adanya peradilan administrasi.

Dari keempat unsur utama negara hukum formal tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa menurut stahl negara hukum bertujuan untuk melindungi hak-hak asasi

---

<sup>74</sup>Hamid Atta Mimi, *Peraturan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita i-iv ( Disertasi ) Fakultas Pasca Sarjana Universitas Indonesia*, hlm 8. (sebagaimana dikutip dari Muin Fahmal., *op. cit*, hlm 61.

<sup>75</sup> Ni'matul Huda, *Negara Hukum Demokrasi & Judicial Review*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm 6.

warga negaranya dengan cara membatasi dan mengawasi gerak dan langkah dan kekuasaan negara dengan undang-undang . jadi hanya mengeepankan aspek formalnya saja, sehingga hak asasi dan kebebasan individu terlindungi secara formal. Dan hasilnya haya membawa persamaan dalam aspek hukum dan politik saja. <sup>76</sup> Konsep stahl ini merupakan penyempurnan terhadap konsep negara hukum liberal. Karya ilmiahnya berjudulnya *Philosophie des Rechts*.

Berbeda dengan konsep kant adalah konsep dari Robert Von Mohl. Dalam karya ilmiahnya *Polizei Wissenschaftslehre*, dikemukakan bahwa negara hukum adalah negara yang diperintah oleh hukum. Menurut Mohl, Kant hanya memperhatikan dari segi formal hukumnya saja tanpa memperhatikan siapa yang membuat hukum itu. Bukankah negara totaliter juga negara yang diatur oleh hukum yang dibuat sang diktaor atau tiran. Apakah negara totaliter atau tiran akan digolongkan dalam negara hukum?. Karna konsep Kant akan menimbulkan dua kemungkinan penampilan yang berlawanan, yaitu sebag negara hukum yang membtasi kesewenang-wenangan kekuasaan raja, sedang yang lainnya adalah sebaliknya, yaitu mengurangi atau membatasi kebebasan hak-hak masyarakat, asal saja dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum, yaitu hukum yang dibuat olh sang penguasa sendiri. Karena itu, kalau kita mempergunakan kriteria ang dipergunakan oleh Kant ini, naka negar ditaktor atau negara totaliter akan dapat digolongkan dalam negara hukum.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> *Ibid.*, 6.

<sup>77</sup> *Ibid.*, hlm 7.



### 3. Negara Hukum Materiil

Negara hukum materiil sebenarnya merupakan perkembangan lebih lanjut daripada negara hukum formal. Jadi apabila pada negara hukum formal tindakan penguasa harus berdasarkan undang-undang atau harus berlaku asas legalitas, maka dalam negara hukum materiil tindakan penguasa dalam hal ini mendesak demi kepentingan warga negaranya dibenarkan bertindak menyimpang dari undang-undang atau asas legalitas. Tipe negara hukum ini sering disebut negara hukum dalam arti yang luas atau disebut pula Negara Hukum Modern.

Perkembangan masyarakat serta kebutuhan masyarakat tidak cukup kalau hanya diatur secara formal dengan asas legalitas, akibatnya negara hukum formal mendapat kritik cukup pedas di negeri Belanda, sehingga Scheltem beranggapan bahwa terdapat banyak tindakan kebijaksanaan dari pemerintah dalam berbagai ketentuan. Hal ini dimungkinkan dengan adanya delegasi dari kekuasaan pembentuk undang-undang kepada pemerintah dalam membuat peraturan pelaksanaan, dan adanya *freies ermessen* kemungkinan pemerintah menjamin ketertiban yang lebih adil dalam usaha memenuhi kebutuhan masyarakat.<sup>78</sup> Tujuan pelimpahan wewenang oleh pembentuk undang-undang ini, adalah karena tugas penyelenggara negara tidak lagi hanya menjaga ketertiban yang ada, tetapi juga memberikan ketertiban yang adil. Untuk itu diperlukan ruang lingkup kebebasan bertindak oleh pemerintah yang lebih luas, yakni melalui peningkatan pemberian *freies ermessen* kepada pemerintah untuk menyelenggarakan negara kesejahteraan.

---

<sup>78</sup> *Ibid.*, hlm 7.

Pada konsep negara kemakmuran atau *wohlfarartstaats* negara mengabdikan sepenuhnya kepada masyarakat. Dalam negara kemakmuran negara adalah alat satu-satunya dalam menyelenggarakan kemakmuran rakyat. Di sini negara aktif dalam penyelenggaraan kemakmuran warganya untuk kepentingan seluruh rakyat dan negara. Jadi pada tipe negara kemakmuran ini tugas daripada negara adalah semata-mata menyelenggarakan kemakmuran rakyat yang semaksimal mungkin.<sup>79</sup>

Karena demikian luasnya fungsi pemerintah dalam negara hukum modern ini, maka tentu saja makin luas pula peranan hukum administrasi negara di dalamnya. Dengan demikian maka dalam tipe negara kesejahteraan sekarang ini peranan Hukum Administrasi Negara sangat dominan.<sup>80</sup>

Perkembangan dalam praktek negara hukum di negara-negara Barat telah mengubah pengertian asas legalitas yang semula diartikan sebagai pemerintahan berdasarkan undang-undang (*wetmatigheid van het bestuur*) menjadi pemerintahan berdasar atas hukum (*rechtmatigheid van het bestuur*). Perubahan pengertian dari *wetmatig* ke *rechtmatig* menunjukkan adanya pergeseran nilai dalam masyarakat, rakyat tidak lagi terlalu konfrontatif terhadap kekuasaan penguasa, melainkan sudah berubah menganggap pemerintah sebagai *partner* untuk mencapai tujuannya, yaitu kemakmuran. Selanjutnya karena dalam *rechtmatigheid van het bestuur* masih belum ditemui hambatan untuk mencapai kehidupan yang nyaman seperti yang diinginkan manusia, terutama di Eropa Barat, maka usaha pergeseran nilai-nilai dari asas legalitas pun menjadi lebih longgar lagi menjadi *doelmatigheid van bestuur*.

---

<sup>79</sup> *Ibid.*, hlm 8.

<sup>80</sup> *Ibid.*, hlm 8.

Dalam kepustakaan Indonesia istilah negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat* mulai populer di Eropa sejak abad XIX meskipun pemikiran tentang itu sudah lama adanya. Istilah *the role of law* mulai populer dengan terbitnya sebuah buku dari Albert Venn Dicey tahun 1885 dengan judul *Introduction to the Study of Law of the Constitution*. Dari latar belakang dan dari sistem hukum yang menopangnya terdapat perbedaan antara konsep *rechtsstaat* dengan konsep *the role of law*, meskipun dalam perkembangan dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada satu sasaran yang utama yaitu pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Meskipun dengan sasaran yang sama tetapi keduanya tetap berjalan dengan sistem hukumnya sendiri.

Konsep *rechtsstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep *the role of law* berkembang secara evolusioner. Hal ini nampak dari isi atau kriteria *rechtsstaat* dan kriteria *the role of law*.

Konsep *rechtsstaat* tertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*, sedangkan konsep *the role of law*, tertumpu atas sistem hukum yang disebut *common law*. Karakteristik *civil law* adalah administratif, sedangkan *common law* adalah judicial.<sup>81</sup> Adapun ciri-ciri *rechtsstaat* Menurut Stoll<sup>82</sup>, unsur-unsur negara hukum (*rechtsstaat*) adalah:

1. Perlindungan dan pengakuan terhadap hak asasi manusia
2. Negara yang didasarkan pada teori trias politica ;

---

<sup>81</sup> *Ibid.*, hlm 9.

<sup>82</sup> Aristoteles, *Politik* (diterjemahkan dari buku *polities*), Oxford University, New York, 1995, (Yogyakarta: Benteng Budaya, 2004), hlm, 161.

3. Pemerintahan diselenggarakan berdasarkan undang-undang (*wetmatig bestuur*);
4. Adanya peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechmatige overheiddaad*).

Lahirnya konsep negara hukum yang dikemukakan oleh F.J. Stahl adalah konsep pemikiran negara hukum Eropa Kontinental atau yang dipraktekkan di negara-negara Eropa Kontinental (*civil Law*). Adapun konsep pemikiran negara hukum yang berkembang di negara-negara Anglo-Saxon yang dipelopori oleh A.V. Decey (dari inggris) dengan prinsip *rule of law*. Konsep negara hukum tersebut memenuhi 3 (tiga) unsur utama:

1. Supermasi aturan-aturan hukum (*Supremacy of the law*), yaitu tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang (*Absence of arbitrary power*), dalam arti bahwa seseorang hanya boleh dihukum kalau melanggar hukum ;
2. Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum (*Equality before the law*), Dalil ini berlaku baik untuk orang biasa maupun untuk pejabat ;
3. Terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang (di Negara lain dengan Undang-Undang Dasar) serta keputusan-keputusan pengadilan.<sup>83</sup>

Unsur-unsur yang terdapat dalam kedua macam negara hukum tersebut di atas, baik *Rechtsstaat* maupun *Rule of Law*, mempunyai persamaan dan perbedaan. Persamaan pokok antara *Rechtsstaat* dengan *Rule of Law* adalah, adanya keinginan untuk memberikan jaminan terhadap hak-hak asasi manusia. Keinginan memberikan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi itu, telah diimpikan sejak berabad-abad lamanya dengan perjuangan dan pengorbanan yang besar. Menurut Wirjono Prodjodiskoro,<sup>84</sup> negara hukum berarti suatu negara yang didalam wilayahnya:

- a. Semua alat perlengkapan negara, khususnya alat-alat perlengkapan dari pemerintah dalam tindakan baik terhadap para warga negara maupun warga

<sup>9</sup> Mariam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia, 2008), hlm 57-58.

<sup>84</sup> Wirjono Prodjodiskoro, *Asas-Asas Ilmu Negara dan Politik*, (Bandung: Eresco, 1971), hlm 38.

negara maupundalam saling berhubungan masing-masing tidak boleh sewenang-wenang, malinkan harus memperhatikan peraturan hukum berlaku;

- b. Semua orang (penduduk) dalam hubungan kemasyarakatan harus unduk pada peraturan-peraturan hukum yang berlaku.

Dari segi moral politik, menurut Franz Magnis Suseno,<sup>85</sup> ada empat alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum; (1) kepastian hukum, (2) tuntutan perlakuan yang sama, (3) legitimasi demokratis, (4) tuntutan akal budi.

Kemudian dari ilmu politik, Magnis mengambil empat ciri negara hukum yang secara etis dan relevan; (1) Kekuasaan dijalankan sesuai dengan hukum positif yang berlaku, (2) kegiatan negara berada di bawah kontrol kekuasaan kehakiman yang efektif dan (3) berdasarkan sebuah undang-undang dasar yag menjamin hak asasi manusi, (4) menurut pembagian kekuasaan.

#### 4. Negara Hukum Indonesia

Berdasarkan ketentuan Pasa 1 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, “Negara Indonesia adalah negara hukum” dengan merujuk tujuan negara yang tercantum dialinia keempat pembukaan UUD 1945 khususnya pada redaksi, “Memajukan kesenjatraan umum” ada yang berpendapat bahwa Indonesia menganut paham kesejahteraan (*welfare state*) , seperti Azhari dan Hamid S. Attamimi, Azhari mengatakan bahwa negara yang ingin dibentuk (pada waktu itu oleh bangsa Indonesia adalah “negara kesejatraan”.<sup>86</sup> Pada bagian lain Azhary mengatakan “kalau dibarat negar kesejatraan baru dikenal Tahun 1960, maka

---

<sup>85</sup> Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1999), hlm 295-298.

<sup>86</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Dikutip dari Azhary, *negara Hukum Indonesia*, (Jakarta: UII-Press, 1995), hlm 20-21.

bangsa Indonesia ini sudah merumuskan pada Tahun 1945 oleh Soepomo bapak Konstitusi<sup>87</sup>

Khusus untuk Indonesia, istilah Negara Hukum, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropa Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke XVII sebagai akibat dari situasi sosial politik Eropa didominasi oleh absolutisme raja.<sup>88</sup> Paham *rechtstaats* dikembangkan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental seperti Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrich Julius Stahl. Sedangkan paham *the rule of law* mulai dikenal setelah Albert Venn Dicey pada Tahun 1885 menerbitkan bukunya *Introduction to Study of The Law of The Constitution*. Paham *the rule of law* bertumpu pada sistem hukum *Anglo Saxon* atau *common law system*.

Konsepsi Negara Hukum menurut Immanuel Kant dalam bukunya *Methaphysische Anfangsgrunde der Rechtslehre*, mengemukakan mengenai konsep negara hukum liberal. Immanuel Kant mengemukakan paham negara hukum dalam arti sempit, yang menempatkan fungsi *recht* pada *staat*, hanya sebagai alat perlindungan hak-hak individual dan kekuasaan negara diartikan secara pasif, yang bertugas sebagai pemelihara ketertiban dan keamanan masyarakat. Paham Immanuel Kant ini terkenal dengan sebutan *nachtwachkerstaats* atau *nachtwachterstaats*.<sup>89</sup> Friedrich Julius Stahl (sarjana

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, hlm 18.

<sup>88</sup> Padmo Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Ind-Hill Co, 1989), hlm. 30.

<sup>89</sup> M. Tahir Azhary, *Negara Hukum*, (Jakarta, Bulan Bintang, 1992), hlm. 73-74.

Jerman) dalam karyanya ; *Staat and Rechtslehre II, 1878* him. 137, memberikan pengertian Negara Hukum sebagai berikut:

Negara harus menjadi Negara Hukum, itulah semboyan dan sebenarnya juga daya pendorong daripada perkembangan pada zaman barn ini. Negara harus menentukan secermat-cermatnya dan batas-batas kegiatannya bagaimana lingkungan (suasana) kebebasan itu tanpa dapat ditembus. Negara harus mewujudkan atau memaksakan gagasan akhlak dari segi negara, juga secara langsung, tidak lebih jauh daripada seharusnya menurut suasana hukum. Inilah pengertian Negara Hukum, misalnya, bahwa negara itu hanya mempertahankan tata hukum saja tanpa tujuan pemerintahan, atau hanya melindungi hak-hak dari perseorangan. Negara Hukum pada umumnya tidak berarti tujuan dan isi daripada Negara, melainkan hanya cara dan untuk mewujudkannya.<sup>90</sup>

Paul Scholten, salah seorang jurist (ahli hukum) yang terbesar dalam abad ke dua puluh di Nederland, menulis karangan tentang Negara Hukum dimana Paul Scholten menyebut dua ciri daripada Negara Hukum, yang kemudian diuraikan secara meluas dan kritis. Ciri yang utama daripada Negara Hukum ialah:

1. "*er ia recht tegenover den staat*", artinya kawula negara itu mempunyai hak terhadap negara, individu mempunyai hak terhadap masyarakat. Asas ini sebenarnya meliputi dua segi
  - a. Manusia itu mempunyai suasana tersendiri, yang pada dasarnya terletak diluar wewenang negara;
  - b. Pembatasan suasana manusia itu hanya dapat dilakukan dengan ketentuan undang-undang, dengan peraturan umum.
2. "*er ia scheidung van machten*", artinya dalam negara hukum ada pemisahan kekuasaan.<sup>91</sup>

---

<sup>90</sup> O. Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum Bagi Pembaharuan Negara dan Wibawa Hukum Bagi Pembaharuan Masyarakat di Indonesia*, (Jakarta, Badan Penerbit Kristen, 1970), hlm. 24.

<sup>91</sup> O. Notohamidjojo ... *op. cit.*, hlm. 25.

Dalam bukunya *Introduction to Study of The Law of The Constitution*, Albert Venn Dicey mengetengahkan tiga arti (*three meaning*) dari *the rule of law* pertama, supremasi absolut atau predominasi dari regular law untuk menentang pengaruh dari *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, *preogratif* atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah; kedua persamaan dihadapan hukum atau penundukan yang sama dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*; ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban untuk mentaati hukum yang sama; tidak ada peradilan administrasi negara; ketiga, konstitusi adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan; singkatnya, prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan dan Parlemen sedemikian diperluas hingga membatasi posisi Crown dan pejabat-pejabatnya.<sup>92</sup>

Eksistensi Indonesia sebagai negara hukum secara tegas disebutkan dalam UUD 1945 (setelah amandemen) bahwa, Pasal 1 ayat (3); "Indonesia ialah hukum (*rechtsstaat*)". Indikasi bahwa Indonesia menganut konsepsi *welfare state* terdapat pada kewajiban pemerintah untuk mewujudkan tujuan-tujuan negara, sebagaimana yang termuat dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, yaitu;

1. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia,
2. Memajukan kesejahteraan umum,
3. Mencerdaskan kehidupan bangsa, dan

---

<sup>92</sup>A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara; Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I – Pelita IV*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana UI, 1990, hlm. 312.



4. Melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Instrumen awal fundamental dan vital dalam mewujudkan tujuan tersebut melalui pembangunan hukum.

Kajian dari hasil penelitian tentang konsep Negara hukum dan prinsip Negara hukum di beberapa Negara, maka<sup>93</sup> tampak unsur-unsur Negara hukum Indonesia menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu :

- a. Pancasila dijadikan dasar hukum dan sumber hukum, Pancasila sebagai kristalisasi nilai-nilai yang hidup di masyarakat juga memuat prinsip dalam agama sehingga mempunyai kesamaan dengan demokrasi Islam.
- b. Kedaulatan Negara ada pada rakyat dilaksanakannya oleh lembaga Negara, yaitu sebagaimana disebut dalam konstitusi yang bermakna adanya permusyawaratan, hal ini mengingatkan kesamaan dengan prinsip *rule of law*.
- c. Adanya pembagian kekuasaan kepada lembaga-lembaga tinggi Negara (*distribution of powers*)
- d. Kekuasaan atau pemerintahan berdasarkan atas sistem konstitusi,
- e. Adanya independensi kekuasaan kehakiman,
- f. Adanya kerja sama antara Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah dalam pembentukan hukum dan undang-undang,
- g. Adanya jaminan hak-hak asasi manusia dan kebebasan yang bertanggung jawab.

Menurut Philipus M. Hadjon<sup>94</sup>, menyederhanakan dengan menyatakan bahwa, karakteristik negara hukum Pancasila tampak pada unsur-unsur yang ada dalam negara Indonesia, yaitu sebagai berikut:

1. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan;
2. Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaankekuasaan negara;

---

<sup>93</sup> Muin Fahmal, *Op, cit.* hlm 141.

<sup>94</sup>Lihat Negara Hukum Indonesia, <http://sukatulis.wordpress.com/2011/09/22/negara-hukum-indonesia/>, Dikunjungi Tanggal 15/12-2012

<sup>21</sup>Sri Sumantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, (Bandung: Alumni, 1979), hlm 3.

3. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir;
4. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Terdapat korelasi yang jelas antara negara hukum, yang tertumpu pada konstitusi dan peraturan perundang-undangan, dengan kedaulatan rakyat, yang dijalankan melalui sistem demokrasi. Korelasi ini tampak dari kemunculan istilah demokrasi konstitusional, sebagaimana disebutkan diatas. Dalam sistem demokrasi, penyelenggara negara itu harus tertumpu pada partisipasi dan kepentingan rakyat. Hubungan antara negara hukum dan demokrasi tidak dapat dipisahkan. Demokrasi tanpa pengaturan hukum akan kehilangan bentuk arah, sedangkan hukum tanpa demokrasi akan kehilangan makna. Menurut Franz Magnis Suseno, “demokrasi yang bukan negara hukum bukanlah demokrasi dalam arti sesungguhnya. Demokrasi merupakan cara paling aman untuk mempertahankan kontrol atas negara hukum”.<sup>95</sup> Dengan demikian, negara hukum yang bertopang dengan sistem demokrasi dapat disebut sebagai negara hukum demokratis (*demokratische rechtsstaat*).<sup>96</sup> Disebut negara demokratis, karena didalamnya mengaakomodir prinsi-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi. J.B.J.M. ten Berge menyebutkan prinsip-prinsip demokrasi sebagai berikut.<sup>97</sup>

1. Prinsip-prinsip negara hukum;
  - a. Asas legalitas. Pembatasan kebebasan warga negara (oleh pemerintah) harus ditemujkan dasarnya dam undang-undang yang merupakan peraturan umum. Undang-undang secara umum harus memberikan

---

<sup>95</sup> Franz Magnis Susesno, *Mencari Sososk Demokrasi, Sebuah Telaah filosofis*. Dikutip dari Ridwan HR , *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan ke-enam (Jakarta : Raja Rajawali Pers, 2001), hlm, 8.

<sup>96</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan keenam (Jakarta : Raja Rajawali Pers, 2001), hlm, 8.

<sup>97</sup> Disarikan dari J.B.J.M. ten Berge, *besturen door de overheid*, Dikutip dari Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, cetakan keenam (Jakarta : Raja Rajawali Pers, 2001), hlm, 9.

jaminan terhadap warga negara dari tindakan pemerintah yang sewenang-wenang, kolusi dan berbagai jenis tindakan yang tidak benar. Pelaksanaan wewenang oleh organ oleh pemerintah harus ditemukan dasarnya pada undang-undang tertulis ( undang-undang formal ).

- b. Perlindungan hak asasi manusia.
- c. Pemerintah terikat pada hukum.
- d. Monopoli pelaksanaan pemerintah untuk menjamin penegakan hukum. Hukum harus dapat ditegakkan, ketika hukum itu dilanggar. Pemerintah harus menjamin bahwa ditengah masyarakat terdapat instrumen yuridis penegakan hukum. Pemerintah dapat memaksa seseorang yang melanggar hukum melalui sistem peradilan negara. Memaksakan hukum publik secara prinsip merupakan tugas pemerintah.
- e. Pengawasan oleh hakim Yang merdeka superioritas hukum tidak dapat ditampilkan, jika aturan hukum hanya dilaksanakan organ pemerintah. Oleh karena itu, dalam setiap negara hukum diperlukan pengawasan oleh hakim yang merdeka.<sup>98</sup>

## 2. Prinsip-prinsip demokrasi

- a. Perwakilan politik. Kekuasaan politik tertinggi dalam suatu negara dan dalam masyarakat diputuskan oleh badan perwakilan, yang dipilih melalui pemilihan umum.
- b. Pertanggungjawaban politik organ-organ pemerintah dalam menjalankan fungsinya sedikit banyak tergantung politik , yaitu kepada lembaga perwakilan.
- c. Pemencaran kewenangan. Konsentrasi kekuasaan dalam masyarakat pada satu organ pemerintahan adalah kesewenang-wenangan. Oleh karena itu, kewenangan badan-badan publik itu harus dipencarkan pada organ-organ yang berbeda.
- d. Pengawasan dan kontrol. Penyelenggaraan pemerintahan harus bisa dikontrol.
- e. Kejujuran dan keterbukaan pemerintah untuk umum.
- f. Rakyat diberi kemungkinan kebebasan untuk mengajukan kebebasan.

Dengan rumusan hampir sama, H.D van Wiljk/willem Konijnenbelt menyebutkan prinsip-prinsip demokrasi berikut ini.

## 3. Prinsip *rechstaat*;

- a. pemerintah berdasarkan undangn-undang; pemerintah hanya memiliki kewenangan yang secara tegas diberikan oleh UUD atau UU lainnya.
- b. Hak-hak asasi manusia; terdapat hak-hak manusia yang fundamental yang harus dihormati oleh pemerintah.

---

<sup>98</sup> Ridwan HR, *op. Cit.*, hlm. 10.

- c. Pembagian kekuasaan; wewenang pemerintah tidak boleh dipusatkan pada satu lembaga, tetapi harus dibagi-bagi pada organ-organ yang berbeda agar saling mengawasi yang dimaksudkan untuk menjaga keseimbangan.
- d. Pengawasan lembaga kehakiman; pelaksanaan kekuasaan pemerintah harus dapat dinilai aspek hukumnya oleh hakim yang merdeka.<sup>99</sup>

#### 4. Prinsip-prinsip demokrasi;

- a. keputusan keputusan penting, yaitu undang-undang diambil bersama-sama dengan perwakilan rakyat yang dipilih berdasarkan pemilihan umum yang bebas dan rahasia.
- b. Hasil dari pemilihan umum diarahkan untuk mengisi dewan perwakilan rakyat dan untuk mengisi jabatan-jabatan pemerintahan.
- c. Keterbukaan pemerintahan.
- d. Siapapun yang memiliki kepentingan yang dilanggar oleh tindakan penguasa, harus diberi kesempatan untuk membela kepentingannya.
- e. Setiap keputusan harus melindungi berbagai kepentingan minoritas, dan harus seminimal mungkin untuk menghindari ketidak benaran dan kekeliruan.<sup>100</sup>

### B. Teori Demokrasi

#### 1. Pengertian demokrasi

Secara teoritis demokrasi adalah suatu pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat. Jika dikaitkan dengan praktek ketata negaraan meskipun sebuah negara mengklaim dirinya adalah negara demokrasi tetapi dalam banyak hal negara itu sesungguhnya mengabaikan banyak asas-asas dan prinsip demokrasi.<sup>101</sup> Dengan demikian secara eksplisit demokrasi meniscayakan pengakuan dan penghargaan pada hak-hak rakyat melalui berbagai *event* seperti melalui pemilihan anggota DPRD, pemilihan Presiden, dan wakil Presiden, pemilihan DPD dan DPRD bahkan sampai pemilihan kepala desa. Semakin

---

<sup>99</sup> H.D van Wijk /willem konijnenbelt, *Hoofdstukken van administratief recht*, Dikutip dari Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, cetakan keenam (Jakarta : Raja Rajawali Pers, 2001), hlm, 11.

<sup>100</sup> *Ibid.*, hlm. 11.

<sup>101</sup> Nomenzen Sinamo, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Cetakan Ketiga (Jakarta ; Permata Aksara, 2014), hlm 181.

banyak melibatkan rakyat dalam keputusan politik yang berkaitan dengan kepentingan rakyat adalah mencerminkan telah makin membaiknya pelaksanaan demokrasi pada negara bersangkutan.<sup>102</sup>

Sedangkan secara implisit pengertian demokrasi tercermin dari kedekatan penguasa atau pemimpin bangsa dengan rakyat dengan menerapkan prinsip keterbukaan atau transparansi serta bersedia mengoreksi dan meluruskan kebijakan-kebijakan yang dinilai merugikan kepentingan rakyat kenyataannya dibanyakl negara yang baru belajar demokrasi mungkin termasuk indonesia arogansi pejabat negara dan kepongahan penguasa telah membunuh demokrasi, melindas hak-hak rakyat. Pendapat penulis dalam konstek ini pejabat negara dan penguasa dan smeacamnya adalah layak untuk dimusuhi dan pidato-pidatonya tidak didengarkan. Kecendrungan pada dua kekuatan raksasa itu telah terbiasa membonghongi rakyat, mereduksi hak-hak rakyat bahkamn mengsengsarakan kehidupan rakyat. Sangat jarang antara mereka membela, apalagi berjuang mati-matian memperbaiki hidup rakyat, dalam situasi itu pengembangan kehidupan demokrasi dyang egaliter dalam suatu suasana kebebasan apalagi niat mewujudkan keadilan bagi rakyat adalah suatu hal yang mustahil direalisasikan<sup>103</sup>

Istilah demokrasi berasal dari bahasa Latin “*demos*” yang berarti rakyat, rakyat “*cratein*” yang berarti pemerintah. Dengan demikian, demokrasi berarti

---

<sup>102</sup> *Ibid.*, hlm 181.

<sup>103</sup> Nomensen Sinamo, Diklat Kuliah HTN Fakultas Hukum UBK Dikutip dari Nomensen Sinamo, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Cetakan Ketiga (Jakarta: Permata Aksara, 2014), hlm 181.

pemerintahan rakyat.<sup>104</sup> Namun dalam dunia moderen, pengertian demokrasi lebih ditekankan makna bahwa kekuasaan urusan-urusan politik ada ditangan rakyat.<sup>105</sup>

Karena didalam wacana politik moderen demokrasi didefinisikan seperti yang dirumuskan oleh negarawan amerika, Abraham Lincoln, pada tahun 1863, yang menyatakan : “*goverment of people, by people, for the people*”.<sup>106</sup>(pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat). Oleh sebab itu demokrasi juga sering dikatakan *Rule by the people*, yakni sistem pemerintahan kekuasaan oleh rakyat , baik yang bersifat langsung ( *direct democracy* ) maupun demokrasi dengan sistem perwakilan ( *representative democracy* )<sup>107</sup>

Kata demokrasi mempunyai varian makna yang cukup beragam. Ada yang dinamakan demokrasi konstitusional, demokrasi parlemen, demokrasi terpimpin, demokrasi pancasila, demokrasi rakyat dan sebagainya. Istilah demokrasi berasal dari bahasa latin yaitu “*demos*” yang berarti rakyat dan “*cratein*” yang berarti pemerintah. Dengan demikian berarti demokrasi pemerintahan rakyat.

Demokrasi mempunyai citra yang baik, karena merupakan landasan kehidupan bernegara dengan memberikan pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia sepenuhnya, semua pihak saling menjunjung tinggi hukum, ada persamaan hak dan kewajiban bagi semua orang warga negara terhadap kebebasan

---

<sup>104</sup> Sri Suemantri, *Prosedur ... op. Cit.*, hlm 16.

<sup>105</sup> Sidney Hook, *Democrasy dalam the Enclopedia Americanan edisi Internasional*, (New York; Corporation, 1975), VIII, hlm 684

<sup>106</sup>William Ebestein, *democrasy*, dalam william D. Hasley and Bernard Johnston (eds) *Collier's encyclopedia*, (New York: Macmillan Educational company, 1988), VIII, hlm 75.

<sup>107</sup> David jary and Julia, *collin's Dictionary of Sociology*, (Glasgow Haper Collin Publisher; 1991), hlm 152.

berpolitik, berserikat, mengeluarkan pendapat, baik tertulis maupun lisan. Mendirikan serta masuk menjadi anggota partai politik, tidak diberikan pembatasan-pembatasan adanya kebebasan memilih dan memeluk agama atau kepercayaan terhadap Tuhan yang Maha Esa, serta menjalankan ibadah menurut kepercayaannya masing-masing tanpa adanya paksaan dari pihak penguasa ataupun golongan lain. Demokrasi sebagai dasar hukum bernegara ini tercemin dalam pasal 1 ayat (2) kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut undang-undang Dasar 1945. Hal ini merupakan wujud pelaksanaan kedaulatan rakyat yang menjalankan pemerintahan suatu negara. Demokrasi mempunyai arti penting bagi masyarakat yang menggunakannya sebab dengan demokrasi hak rakyat untuk menentukan sendiri jalannya pemerintahan dapat terjamin.<sup>108</sup>

Demokrasi terus berkembang hal tersebut sebagaimana dikemukakan oleh Bagir Manan.<sup>109</sup> bahwa demokrasi merupakan suatu fenomena yang tumbuh, bukan suatu penciptaan. Oleh karena itu praktek setiap negara negara tidak selalu sama, namun demikian sebuah negara dapat dinyatakan demokrasi apabila telah memenuhi unsur-unsur sebagai berikut.

1. Ada kebebasan untuk membentuk dan menjadi anggota perkumpulan;
2. Ada kebebasan menyatakan pendapat;
3. Ada hak untuk memberikan suara dalam pemungutan suara;
4. Ada kesempatan untuk dipilih menduduki berbagai jabatan pemerintah atau negara.
5. Ada hak bagi aktivis berkampanye untuk memperoleh dukungan suara;
6. Terdapat berbagai sumber inspirasi;
7. Ada pemilihan yang bebas dan jujur.

---

<sup>108</sup> Moh. Mahfud MD. *Demokrasi Konstitusi di Indonesia*, (Yogyakarta: liberti, 1993), hlm 19.

<sup>109</sup> Bagir manan, *Pelaksanaan Demokrasi Pancasila dalam Pembangunan Jangka Panjang*, (Bandung: Unpad, 1994), hlm. 2.

Semua lembaga yang bertugas merumuskan kebijakan pemerintah, harus bergantung berdasarkan keinginan rakyat.<sup>110</sup>

Ada 3 unsur penting sebagaimana tersebut diatas ada beberapa hal pokok yang harus mendapat perhatian dalam kaitannya dengan pemberdayaan kedaulatan rakyat di Indonesia, antara lain;

1. Mendapatkan kesempatan yang sama untuk dipilih atau menduduki berbagai jabatan pemerintahan.
2. Pemilihan umum yang bebas dan jujur.
3. Semua lembaga yang ada dalam merumuskan kebijaksanaan pemerintah harus bergantung dengan keinginan rakyat.

Hal-hal dimasa orde baru hanya sebagai wacana politik belaka, realisasinya masih jauh dari harapan. Oleh karena itu, dalam pembangunan negara demokrasi dimasa depan sudah saatnya praktek-praktek demokrasi yang semu harus ditinggalkan dan diganti dengan demokrasi yang sesungguhnya yaitu demokrasi yang menempatkan rakyat sebagai penentu utama dalam menyelenggarakan negara baik dalam bidang pemerintah, politik, ekonomi maupun sosial budaya. Oleh karena itu demokrasi pada esensinya tidak dapat dipisahkan dengan rakyat dan kedaulatan rakyat.

Kedaulatan rakyat yang dilaksanakan menurut Undang-undang dasar 1945 berarti kekuasaan tertinggi yang berada ditangan rakyat dijalankan oleh rakyat itu sendiri melalui pemilihan umum dan oleh berbagai lembaga negara yang keberadaannya dan tugas wewenangnya tercantum dalam UUD 1945. Kedaulatan rakyat dalam praktek terwujud dalam konstitusi dan juga dalam peraturan-

---

<sup>110</sup> Arent, *negara hukum, Kumpulan essai Prof. DR. R Sri Sumantri, M. S.H.*, hlm 58. Liyphard, dalam bagir manan dan kuntana magnar, *Kedaulatan Rakyat, Hak asasi Manusia.*, . (Jakarta Gaya Media, 1996),



peraturan lainnya. Berpedoman pada uraian teori diatas dapat dipahami betapa erat hubungan antara negara hukum dan demokrasi.

## **2. Asas-asas atau prinsip-prinsip demokrasi**

Secara umum dapat dikatakan ada dua asas demokrasi yaitu persamaan dan kebebasan. Dimaksud persamaan dalam konteks ini adalah hak setiap negara sama tanpa membedakan suku, agama, asal-usul atau golongan serta warna kulit untuk mendapatkan kesempatan yang sama bagi pengembangan dirinya keluarga dan masa depannya. Sedangkan asas kebebasan dimaksud dimana setiap warga negara memiliki kebebasan atau kemerdekaan untuk mengembangkan dirinya, berpendapat berpolitik, berkreasi bahkan melakukan untuk rasa atau mogok. Akan tetapi kebebasan ini tidak boleh bersifat anarkis apalagi merugikan atau mengancam kepentingan umum, bangsa dan negara.<sup>111</sup>

Berkenaan dengan ciri atau asas terdapat beberapa pendapat atau pandangan, dimana mereka melihatnya atau mengembangkannya dari sudut pandang sejarah, kondisi ataupun konstelasi dimana pakar tersebut melakukan pengamatan atau penelitiannya. Berikut ini disajikan beberapa pendapat terkait negara demokrasi;

### ➤ Hendri B. Mayo

- a. Menyelesaikan perselisihan dengan damai dan secara kelembagaan.
- b. Menjamin terselenggaranya perubahan secara damai dalam suatu masyarakat yang sedang berubah.
- c. Menyelenggarakan pergantian pemimpin secara teratur.
- d. Membatasi pemakaian kekerasan secara minimum.
- e. Mengakui serta menganggap wajar adanya keanekaragaman.
- f. Menjamin tegaknya keadilan.

---

<sup>111</sup>Nomensen Sinanamo, *op., cit.* hlm 182.

- Sri Sumantri, menyatakan 4 kriteria pembuatan hukum demokratis ;
  - a. Hukum itu tidak ditetapkan kecuali dengan persetujuan wakil-wakil rakyat yang dipilih secara bebas.
  - b. Hasil pemilihan umum atau campur tangan badan perwakilan rakyat dapat mengakibatkan pergantian orang-orang pemerintahan.
  - c. Pemerintahan harus terbuka.
  - d. Kepentingan minoritas harus dipertimbang atau diakomodasi.
  
- Mariam Budiarjo, demokrasi konstitusional pertama-tama merupakan *rechstaat* memperinci 7 demokrasi ciri demokrasi konstitusional yakni;
  - a. Perlindungan konstitusional.
  - b. Badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak.
  - c. Pemilihan umum yang bebas.
  - d. Kebebasan menyatakan pendapat
  - e. Kebebasan berserikat, berorganisasi dan beroposisi.
  - f. Adanya pendidikan kewarganegaraan (*civic education*).
  - g. Kebijakan politik ditetapkan atas kehendak mayoritas.
  
- Frans Magnis Suseno dalam bukunya mencari sosok Demokrasi ada 5 gugus ciri demokrasi yaitu;<sup>112</sup>
  - a. Negara Hukum.
  - b. Pemerintah yang dibawah kontrol masyarakat.
  - c. Pemilihan umum bebas.
  - d. Penerapan prinsip mayoritas tanpa mengabaikan nasib minoritas.
  - e. Adanya jaminan terhadap hak-hak demokratis.
  
- Hasan Muhammad Tiro Menyatakan bahwa tujuan atau fungsi demokrasi terkait dengan masalah perwakilan , maka dasar perwakilan yang sewajarnya haruslah kepentingan rakyat sebagaimana dinyatakan dikendaki oleh lingkungan alam tempat kediaman mereka yakni daerah mereka sendiri. Karena kepentingan rakyat lebih banyak dipengaruhi lingkungan tempat kediaman mereka daripada kepentingan partai, maka dari sini kepentingan rakyat yang beragam dan berbeda-beda harus mampu diterjemahkan, dikumpulkan dipersatukan dan diolah bahkan semua gagasan dan prasaan

---

<sup>112</sup> Frans Magnis Suseno, *Mencari Sosok Demokrasi, Sebuah Telaah Filosofis*, (Jakarta; P.T. Gramedia Pustaka Utama, 1997), hlm 58.

yang hidup dalam masyarakat harus ditampung dalam berbagai kebijakan pemerintahan negaramelalui badan perwakilan.<sup>113</sup>

➤ Riswandha Ismawan, mengatakan untuk menyelamatkan reformasi setrta melanjutkan kehidupan demokrasi yang sehat , dinamis dan egaliter, perlu mewaspadaai terus kekeliruan yang perna dilakukan pemerintah orde baru yakni:

- a. Membangun sistem politik.
- b. Membatasi jumlah partai.
- c. Politisasi birokrasi.
- d. Membangun klientalisme ekonomi.
- e. Melakukan represi idiologis dengan penggunaan wacana otoriter secara eksensif.
- f. Memanipulasi simbol-simbol kultural.<sup>114</sup>

Dengan kondisi demikian, penyelesaian terhadap persoalan-persoalan penting yang dihadapi negara masi sangat sederhana, yaitu dengan mengikut sertakan rakyat secara keseluruhan di sebuah tempat. Mekanisme tersebut dinamakan menakinisme langsung.

Hampir semua teori sejalk jaman klasik selalu menekankan, bahwa yang berkuasa adalah rakyat atau *demos*. Oleh karena itu, selalu ditekankan peranan rakyat yang nyata-nyatanya dalam proses politik yang berjalan. Paling tidak dalam 2 tahap utama : *pertama*, agenda setting yaitu tahap untuk memilih masalah apa yang hendak dibahas dan diputuskan. *Kedua*, *deciding the outcome*, yaitu tahap pengambilan keputusan.<sup>115</sup>

---

<sup>113</sup> Hasan Muhammad Tiro, *demokrasi Untuk Indonesia*, (Jakarta; teplok Press, 1999), hlm 50.

<sup>114</sup> Riswandha Ismawan, *Reformasi Politik dan Demokratisasi Bangsa, Dalam menuju Tata Indonesia Baru*, (Jakarta ; P.T Gramwedida Pustaka Utama, 2000), hlm 265-266.

<sup>115</sup> Affan Gaffar, *Politik Indonesia; Transisi Menuju Demokrasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999), hlm 6.

Pandangan liberal tentang demokrasi yang bermula dari premis yang menyatakan kebebasan individu, merupakan nilai utama yang harus dilindungi dan kepemilikan hak pribadi harus dilindungi oleh negara. Persamaan ekonomi maupun kooperasi sosial tidak dapat diterima karena pemaksaan terhadap keduanya tidak selaras dengan kemerdekaan individu untuk memilih sebagai gantinya mereka dibiarkan untuk memilih dan mengambil keputusan sendiri dalam pasar bebas. Kesejahteraan masyarakat dan terhadap anggota yang paling dibutuhkan akan tercipta dengan baik oleh pengejaran kepentingan dalam efisiensi pasar bebas yang mencerminkan tak terbatasnya kebebasan inisiasi individu dari pada pengekan kebebasan tersebut. Seperti yang dipaksakan oleh negara kesejahteraan<sup>116</sup>

Demokrasi bukan hanya metode kekuasaan mayoritas melalui partisipasi rakyat dan kompetisi bebas, tetapi mengandung nilai-nilai universal, khususnya nilai-nilai persamaan, kebebasan dan pluralisme, walaupun konsep operasionalnya bervariasi menurut kondisi dan budaya negara tertentu, sehingga eksistensi hak asasi manusia. Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara memberi pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan masalah pokok yang mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara, oleh karena itu kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat<sup>117</sup>. Jadi negara demokrasi adalah negara yang menyelenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat atau jika ditinjau dari sudut organisasi negara yang dilakukan

---

<sup>116</sup> Carrol C. Gould, *Demokrasi Ditinjau Kembali* (Penerjemah Samudra Wibawa), (Yogyakarta; Tiara Wacana, 1993), hlm 4-5.

<sup>117</sup> Deliar Nur, *Pengantar ke Pemikiran Politi*, Cetakan pertama, (Jakarta; CV. Rajawali, 1983), hlm 207

oleh rakyat sendiri atau persetujuan rakyat karena kedaulatan berada ditangan rakyat.<sup>118</sup>

Demokrasi yang dianut oleh republik indonesia yaitu demokrasi berdasarkan Pancasila, istilah demokrasi Pancasila diperkenalkan setelah lahirnya orde baru sebagai lawan terhadap demokrasi terpimpin dibawah pemerintahan Soekarno sebagai usaha pemusatan pada tangannya.

Tidak dapat disangkal lagi bahwa beberapa nilai pokok dari demokrasi konstitusional cukup jelas tersirat dalam UUD 1945. Secara eksplisit UUD 1945 menyebut dua prinsip menjelaskan makna naskah yang dicantumkan dalam pasal 1 ayat (3) mengenai sistem pemerintahan, yaitu.

- a. Negara Indonesia adalah negara hukum.
- b. sistem Konstitusionalnya berdasarkan atas sistem konstitusi (hukum dasar) tidak bersifat absolutisme, (kekuasaan yang tidak terbatas).

Berdasarkan dua istilah *rechstaat* dan “*sistem Konstitusi*” maka jelaslah bahwa demokrasi yang menjadi dasar dari UUD 1945, ialah demokrasi konstitusional. Disamping itu corak khas demokrasi Indonesia yaitu “kerakyatan dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam pemusyawaratan perwakilan” yang dimuat dalam pembukaan UUD 1945.

Pejabat presiden Soeharto pada pidato kenegaraan tanggal 16 Agustus 1967 antara lain menyatakan demokrasi Pancasila berarti demokrasi, kedaulatan rakyat yang dijiwai dan diintegrasikan dengan sila-sila lainnya. Hal tersebut dengan menggunakan hak demokrasi mengharuskan disertai dengan alasan tanggungjawab

---

<sup>118</sup> Amirmachmud, *demokrasi Undang-undang dan peran rakyat*, (Jakarta dalam No. 8 LP3ES. 1984).

kepada tuhan yang Maha Esa menurut keyakinan dan agama masing-masing menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan sesuai dengan harkat dan martabat manusia haruslah menjamin dan mempersatukan bangsa dan harus dimanfaatkan menuju keadilan sosial. Pancasila berpangkal tolak paham kekeluargaan gotong royong.<sup>119</sup> Seminar II angkatan darat pada bulan agustus 1966 sebagaimana dikutip Moh. Mahfud MD dalam bukunya demokrasi dan konstitusi di indonesia mengeluarkan garis-garis besar kebijaksanaan stabilitas politik yang dalam bidang politik konstitusional dirumuskan;

“Demokrasi pancasila seperti yang dimaksud dalam UUD 1945, yang berarti menegakan asas-asas kepastian hukum dimana kepastian hukum dirasakan oleh segenap warga negara, dimana hak-hak asasi manusia baik dalam aspek kolektif, maupun dalam aspek perseorangan dijamin dan dimana penyalagunaan kekuasaan dapat dihindarkan secara institusional dalam rangka ini perlu diusahakan supaya lembaga lembaga dan tata kerja orde baru dilepaskan dari ikatan-ikatan pribadi dan lebih diperlembagakan (*depersonalization intitutionalization*”).<sup>120</sup>

Demokrasi pancasila sebagaimana diatur dalam UUD 1945 apabila dilihat dari sudut hubungan antara lembaga negara memberikan kekuasaan yang besar kepada presiden. presiden dipilih dan diangkat oleh MPR yang separu anggotanya adalah DPR. Kedudukan Presiden kuat, karena dia tidak bisa dijatuhkan oleh DPR, kecuali presiden dianggap sungguh-sungguh melanggar haluan negara maka DPR dapat mengusulkan sidang Istimewa kepada MPR, namun prosedur atau kenyataannya untuk itu tidaklah mudah, karena harus melalui tahap-tahap momoradum. oleh sebab itu Presiden dipilih rakyat dan diangkat oleh MPR, maka ia memegang kekuatan yang besar untuk terus memerintah sampai habis masa

---

<sup>119</sup> CSIS, tentang *Pandangan Presiden Sueharto pancasila*, (Jakarta; Yayasan Proklamasi, 1976, hlm 67. Yang dikutip oleh Mahfud Md, *demokrasi dan Konstitusi*, *op., cit.* hlm 43.

<sup>120</sup> Seminar Angkatan Darat II, *Garis-Garis Besar Kebijaksanaan dan Rencana pelaksanaan Stabilitas Politi*, (Bandung; Seskoad, 1966). Hlm 44.

jabatannya. Begitulah sebaliknya kedudukan DPR adalah kuat karena tidak dapat dibubarkan oleh Presiden, untuk itu Presiden perlu memperhatikan suara DPR. Demokrasi pancasila secara tidak langsung menghendaki terjadinya hubungan harmonis antara legislatif dan eksekutif melalui proses konsensus sehingga keseimbangan yang wajar antara konsensus dan konflik akan tercipta.<sup>121</sup>

Secara umum dapat dikatakan ada dua asas demokrasi yaitu persamaan dan kebebasan. Dimaksud persamaan dalam konteks ini adalah hak setiap negara sama tanpa membedakan suku, agama, asal-usul atau golongan serta warna kulit untuk mendapatkan kesempatan yang sama bagi pengembangan dirinya keluarga dan masa depannya. Sedangkan asas kebebasan dimaksud dimana setiap warga negara memiliki kebebasan atau kemerdekaan untuk mengembangkan dirinya, berpendapat berpolitik, berkreasi bahkan melakukan untuk rasa atau mogok. Akan tetapi kebebasan ini tidak boleh bersifat anarkis apalagi merugikan atau mengancam kepentingan umum, bangsa dan negara.<sup>122</sup>

### **3. Gagasan Demokrasi (*democracy*) yang menjadi awal lahirnya kekuatan rakyat**

Demokrasi tidak boleh hanya dijadikan hiasan bibir dan bahan retorika belaka. Demokrasi juga bukan hanya menyangkut pelebagaan gagasan luhur tentang kehidupan bernegara yang ideal, melainkan juga mengenai persoalan tradisi dan budaya politik yang egaliter dalam realitas pergaulan hidup yang berkeragaman atau plural, dengan saling menghargai perbedaan satu sama lain.

---

<sup>121</sup> Wilopo *Zaman Pemerintahan Partai-partai dan kelemahan-kelemahannya*, (Jakarta ; yayan idayu, 1976), hlm 66.

<sup>122</sup> Nomensen Sinanamo, *op., cit.* hlm 182.

Oleh karena itu, perwujudan demokrasi haruslah bedasar atas hukum. Perwujudan gagasan demokrasi memerlukan instrument hukum, eektivitas dan keteladanan kepemimpinan, dukungan pendidikan masyarakat, serta basis kesejahteraan sosial ekonomi yang berkembang makin meratadan berkeadilan.<sup>123</sup>

Demokrasi dibedakan dalam dua bentuk pada tahapan praktiknya, yaitu demokrasi langsung dan demokrasi tidak langsung. Prof. Jimly Asshiddiqie dalam bukunya yang berjudul “Konstitusi dan Konstitusionalisme” menjabarkan kedua demokrasi ini dengan mencontohkan praktik demokrasi yang diselenggarakan di Indonesia, namun beliau dalam istilah demokrasi tidak langsung menggunakan istilah demokrasi perwakilan. Kedaulatan rakyat (*democratie*) Indonesia diselenggarakan secara langsung. Secara langsung, kedaulatan rakyat diwujudkan dalam tiga cabang kekuasaan yang tercermin dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat yang terdiri atas Dewan Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah sebagai pemegang kekuasaan legislatif, Presiden dan Wakil Presiden sebagai pemegang kekuasaan eksekutif, dan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Dalam menentukan kebijakan pokok pemerintahan dan mengatur ketentuan-ketentuan hukum berupa Undang-Undang Dasar dan Undang-undang (*fungsi legislatif*), serta dalam menjalankan fungsi pengawasan (*fungsi kontrol*) terhadap jalannya pemerintahan, pelebagaan kedaulatan rakyat itu disalurkan melalui sistem perwakilan, yaitu melalui Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah. Di daerah-daerah provinsi kabupaten/kota, pelebagaan kedaulatan rakyat juga disalurkan melalui sistem

---

<sup>123</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2010), hlm 48.



perwakilan, yaitu melalui Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.<sup>124</sup> Dari uraian pendapat ini, dapat diketahui bahwa yang dimaksud dengan Demokrasi langsung ialah keterlibatan rakyat secara langsung dalam menjalankan roda pemerintahan dalam sebuah negara, namun perlu juga dipahami bahwa tidak semua rakyat ikut terlibat secara langsung dalam menjalankan roda pemerintahan, melainkan sebagian dari rakyat yang menjadi wakil atau legitimasi dari rakyat secara keseluruhan, hal ini disebut dengan demokrasi tidak langsung atau sistem perwakilan.

Keterlibatan rakyat secara langsung melalui sistem perwakilan dalam negara yang demokratis, Prof. Jimly juga menambahkan bahwa penyaluran kedaulatan rakyat secara langsung (*Direct Democracy*) dilakukan melalui pemilihan umum, pemilihan presiden, dan pelaksanaan referendum untuk menyatakan persetujuan atau penolakan terhadap rencana perubahan atas pasal-pasal tertentu dalam Undang-Undang Dasar. Disamping itu, kedaulatan rakyat dapat pula disalurkan setiap waktu melalui pelaksanaan Hak atas kebebasan berpendapat, hak atas kebebasan Pers, Hak atas kebebasan informasi, hak atas kebebasan berorganisasi dan berserikat serta hak-hak asasi lainnya yang dijamin dalam Undang-Undang Dasar.<sup>125</sup> Namun demikian, prinsip kedaulatan rakyat yang bersifat langsung hendaklah dilakukan melalui saluran-saluran yang sah sesuai dengan prinsip demokrasi perwakilan. Walaupun banyak yang mengatakan bahwa demokrasi itu baik, namun terdapat juga kelemahannya. Sebagaimana pendapat dari Janedjri M. Gaffar menyatakan bahwa Kelemahan lain dari

---

<sup>124</sup> *Ibid.*, hlm 59.

<sup>125</sup> *Ibid.*

demokrasi adalah sulitnya mencapai kesepakatan umum tentang penyelenggaraan negara. Akibatnya, dalam mekanisme demokrasi, aturan hukum dan kebijakan lebih merupakan kehendak mayoritas.<sup>126</sup> Hal ini juga merupakan konsekuensi dari demokrasi yang melihat suara rakyat dari sisi kuantitas.

#### 4. Pendapat Para ahli Tentang Negara Demokrasi

Berkenaan dengan ciri atau asas terdapat beberapa pendapat atau pandangan, dimana mereka melihatnya atau mengembangkannya dari sudut pandang sejarah, kondisi ataupun konstelasi dimana pakar tersebut melakukan pengamatan atau penelitiannya. Berikut ini disajikan beberapa pendapat terkait negara demokrasi;

➤ Hendri B. Mayo

- g. Menyelesaikan perselisihan dengan damai dan secara kelembagaan.
- h. Menjamin terselenggaranya perubahan secara damai dalam suatu masyarakat yang sedang berubah.
- i. Menyelenggarakan pergantian pemimpin secara teratur.
- j. Membatasi pemakaian kekerasan secara minimum.
- k. Mengakui serta menganggap wajar adanya keanekaragaman.
- l. Menjamin tegaknya keadilan.

➤ Sri Sumantri, menyatakan 4 kriteria pembuatan hukum demokratis ;

- e. Hukum itu tidak ditetapkan kecuali dengan persetujuan wakil-wakil rakyat yang dipilih secara bebas.
- f. Hasil pemilihan umum atau campur tangan badan perwakilan rakyat dapat mengakibatkan pergantian orang-orang pemerintahan.
- g. Pemerintahan harus terbuka.
- h. Kepentingan minoritas harus dipertimbang atau diakomodasi.

➤ Mariam Budiarjo, demokrasi konstitusional pertama-tama merupakan *rechstaat* memperinci 7 demokrasi ciri demokrasi konstitusional yakni;

- h. Perlindungan konstitusional.

---

<sup>126</sup> Jadnedjri M. Gaffar, *Demokrasi Konstitusional, praktik ketatanegaraan Indonesia setelah perubahan UUD 1945*, Cetakan I (Jakarta: Konpress, 2012), hlm 5.

- i. Badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak.
  - j. Pemilihan umum yang bebas.
  - k. Kebebasan menyatakan pendapat
  - l. Kebebasan berserikat, berorganisasi dan beroposisi.
  - m. Adanya pendidikan kewarganegaraan (*civic education*).
  - n. Kebijakan politik ditetapkan atas kehendak mayoritas.
- Frans Magnis Suseno dalam bukunya mencari sosok Demokrasi ada 5 gugus ciri demokrasi yaitu;<sup>127</sup>
- f. Negara Hukum.
  - g. Pemerintah yang dibawah kontrol masyarakat.
  - h. Pemilihan umu bebas.
  - i. Penerapan prinsip mayoritas tanpa mengabaikan nasib minoritas.
  - j. Adanya jaminan terhadap hak-hak demokratis.
- Hasan Muhammad Tiro Menyatakan bahwa tujuan atau fungsi demokrasi terkait dengan masalah perwakilan , maka dasar perwakilan yang sewajarnya haruslah kepentingan rakyat sebagaimana dinyatakan dikendaki oleh lingkungan alam tempat kediaman mereka yakni daerah mereka sendiri. Karena kepentiongan rakyat lebih banyak dipengaruhi lingkungan tempat kediaman mereka daripda kepentingan partai, maka dari sini kepentingan rakyat yang beragam dan bebeda-beda harus mampu diterjemahkan, dikumpulkan dipersatukan dan diolah bahjkan semua gagasan dan prasaan yang hidup dalam masyarakat harus ditampung dalam berbagai kebijakan pemerintahan negaramelalui badan perwakilan.<sup>128</sup>
- Riswandha Ismawan, mengatakan untuk menyelamatkan reformasi setrta melanjutkan kehidupan demokrasi yang sehat, dinamis dan egaliter, perlu

---

<sup>127</sup> Frans Magnis Suseno, *Mencari Sosok Demokrasi, Sebuah Telaah Filosofis*, (Jakarta; P.T. Gramedia Pustaka Utama, 1997), hlm 58.

<sup>128</sup> Hasan Muhammad Tiro, *demokrasi Untuk Indonesia*, (Jakarta: teplok Press, 1999), hlm 50.

mewaspadaai terus kekeliruan yang pernah dilakukan pemerintah orde baru yakni:

- g. Membangun sistem politik.
- h. Membatasi jumlah partai.
- i. Politisasi birokrasi.
- j. Membangun klientalisme ekonomi.
- k. Melakukan represi ideologis dengan penggunaan wacana otoriter secara eksensif.
- l. Memanipulasi simbol-simbol kultural.<sup>129</sup>

Dengan kondisi demikian, penyelesaian terhadap persoalan-persoalan penting yang dihadapi negara masih sangat sederhana, yaitu dengan mengikutsertakan rakyat secara keseluruhan di sebuah tempat. Mekanisme tersebut dinamakan mekanisme langsung.

Hampir semua teori sejak jaman klasik selalu menekankan, bahwa yang berkuasa adalah rakyat atau *demos*. Oleh karena itu, selalu ditekankan peranan rakyat yang nyata-nyatanya dalam proses politik yang berjalan. Paling tidak dalam 2 tahap utama: *pertama*, agenda setting yaitu tahap untuk memilih masalah apa yang hendak dibahas dan diputuskan. *Kedua*, *deciding the outcome*, yaitu tahap pengambilan keputusan.<sup>130</sup>

Pandangan liberal tentang demokrasi yang bermula dari premis yang menyatakan kebebasan individu merupakan nilai utama yang harus dilindungi dan kepemilikan hak pribadi harus dilindungi oleh negara. Persamaan ekonomi maupun kooperasi sosial tidak dapat diterima karena pemaksaan terhadap keduanya tidak selaras dengan kemerdekaan individu untuk memilih sebagai

---

<sup>129</sup> Riswandha Ismawan, *Reformasi Politik dan Demokratisasi Bangsa, Dalam menuju Tata Indonesia Baru*, (Jakarta: P.T Gramedia Pustaka Utama, 2000), hlm 265-266.

<sup>130</sup> Affan Gaffar, *Politik Indonesia; Transisi Menuju Demokrasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999), hlm 6.

gantinya mereka dibiarkan untuk memilih dan mengambil keputusan sendiri dalam pasar bebas. Kesejahteraan masyarakat dan terhadap anggota yang paling dibutuhkan akan tercipta dengan baik oleh pengejaran kepentingan dalam efisiensi pasar bebas yang mencerminkan tak terbatasnya kebebasan individu dari pada pengekanan kebebasan tersebut. Seperti yang dipaksakan oleh negara kesejahteraan<sup>131</sup>

Demokrasi bukan hanya metode kekuasaan mayoritas melalui partisipasi rakyat dan kompetisi bebas, tetapi mengandung nilai-nilai universal, khususnya nilai-nilai persamaan, kebebasan dan pluralisme, walaupun konsep operasionalnya bervariasi menurut kondisi dan budaya negara tertentu, sehingga eksistensi hak asasi manusia. Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara memberi pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan masalah pokok yang mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara, oleh karena itu kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat<sup>132</sup> Jadi negara demokrasi adalah negara yang menyelenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat atau jika ditinjau dari sudut organisasi negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atau persetujuan rakyat karena kedaulatan berada ditangan rakyat.<sup>133</sup>

Demokrasi yang dianut oleh republik indonesia yaitu demokrasi berdasarkan Pancasila, istilah demokrasi Pancasila diperkenalkan setelah lahirnya

---

<sup>131</sup> Carrol C. Gould, *Demokrasi Ditinjau Kembali* (Penerjemah Samudra Wibawa ), (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1993), hlm 4-5.

<sup>132</sup> Deliar Nur, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, Cetakan pertama (Jakarta: CV. Rajawali , 1983), hlm 207

<sup>133</sup> Amir Machmud, *demokrasi Undang-undang dan peran rakyat*, (Jakarta: LP3ES, 1984), hlm 8.

orde baru sebagai lawan terhadap demokrasi terpimpin dibawah pemerintahan suekarno sebagai usaha pemusatan pada tangannya.

Tidak dapat disangkal lagi bahwa beberapa nilai pokok dari demokrasi konstitusional cukup jelas tersirat dalam UUD 1945. Secara ekplisit UUD 1945 menyebut dua prinsip menjelaskan makna naskah yang dicantumkan dalam pasal 1 ayat (3) mengenai sistem pemerintah, yaitu:

- c. Negara Indonesia adalah negara hukum.
- d. sistem Konstitusionalnya berdasarkan atas sistem konstitusi (hukum dasar) tidak bersifat absolutisme, (kekuasaan yang tidak terbatas).

Berdasarkan dua istilah *rechstaat* dan “*sistem Konstitusi*” maka jelaslah bahwa demokrasi yang menjadi dasar dari UUD 1945, ialah demokrasi konstitusional. Disamping itu corak khas demokrasi indonesia yaitu “kerakyatan dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam pemusyawaratan perwakilan” yang dimuat dalam pembukaan UUD 1945.

Pejabat presiden sueharto pada pidato kenegaraan tanggal 16 agustus 1967 antara lain menyatakan demokrasi pancasila berarti demokrasi, kedaulatan rakyat yang dijiwai dan diintergrasikan dengan sila-sila lainnya. Hal tersebut dengan menggunakan hak demokrasi mengharuskan disertai dengan alasan tanggungjawab kepada tuhan yang Maha Esa menurut keyakinan dan agama masing-masing menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan sesuai dengan harkat dan martabat manusia haruslah menjamin dan mempersatukan bangsa dan harus dimamfaatkan menuju keadilan sosial. Pancasila berpangkal tolak paham kekeluargaan gotong

royong.<sup>134</sup> Seminar II angkatan darat pada bulan agustus 1966 sebagaimana dikutip Moh. Mahfud MD dalam bukunya demokrasi dan konstitusi di indonesia mengeluarkan garis-garis besar kebijaksanaan stabilitas politik yang dalam bidang politik konstitusional dirumuskan;

“Demokrasi pancasila seperti yang dimaksud dalam UUD 1945, yang berarti menegakan asas-asas kepastian hukum dimana kepastian hukum dirasakan oleh segenap warga negara, dimana hak-hak asasi manusia baik dalam aspek kolektif, maupun dalam aspek perseorangan dijamin dan dimana penyalagunaan kekuasaan dapat dihindarkan secara institusional dalam rangka ini perlu diusahakan supaya lembaga lembaga dan tata kerja orde baru dilepaskan dari ikatan-ikatan pribadi dan lebih diperlembagakan (*depersonalization intitutionalization*”).<sup>135</sup>

Demokrasi pancasila sebagaimana diatur dalam UUD 1945 apabila dilihat dari sudut hubungan antara lembaga negara memberikan kekuasaan yang besar kepada presiden. presiden dipilih dan diangkat oleh MPR yang separu anggotanya adalah DPR. Kedudukan Presiden kuat, karena dia tidak bisa dijatuhkan oleh DPR, kecuali presiden dianggap sungguh-sungguh melanggar haluan negara maka DPR dapat mengusulkan sidang Istimewa kepada MPR, namun prosedur atau kenyataannya untuk itu tidaklah mudah, karena harus melalui tahap-tahap momoradum. oleh sebab itu Presiden dipilih rakyat dan diangkat oleh MPR, maka ia memegang kekuatan yang besar untuk terus memerintah sampai habis masa jabatannya. Begitulah sebaliknya kedudukan DPR adalah kuat karena tidak dapat dibubarkan oleh Presiden, untuk itu Presiden perlu memperhatikan suara DPR. Demokrasi pancasila secara tidka langsung menghendaki terjadinya hubungan

---

<sup>134</sup> CSIS, *tentang Pandangan Presiden Sueharto pancasila*, (Jakarta: Yayasan Proklamasi, 1976, hlm 67. Yang dikutip oleh Mahfud Md, *demokrasi dan Konstitusi, op., cit.* hlm 43.

<sup>135</sup> Seminar Angkatan Darat II, *Garis-Garis Besar Kebijaksanaan dan Rencana Pelaksanaan Stabilitas Politik*, (Bandung: Seskoad, 1966), hlm 44.

harmonis antara legislatif dan eksekutif melalui proses konsensus sehingga keseimbangan yang wajar antara konsensus dan komplik akan tercipta.<sup>136</sup>

### C. Korelasi Antara Negara Hukum dan demokrasi

Dalam perkembangannya, paham negara hukum tidak dapat dipisahkan dari paham kerakyatan, sebab pada akhirnya hukum yang mengatur dan membatasi kekuasaan negara atau pemerintah diartikan sebagai hukum yang dibuat atas dasar kekuasaan atau kedaulatan rakyat. Begitu eratnya paham negara hukum dan kerakyatan, sehingga ada sebutan negara hukum yang demokratis. Atau *democratische rechtstaat*.<sup>137</sup> Scheltema, memandang kedaulatan rakyat (*democratie beginsel*) sebagai salah satu dari empat asas negara hukum disamping *rechtszekerheidsbeginsel* dan *het beginsel van de dienendeoverheid*. Dalam kaitannya negara hukum dan kedaulatan rakyat merupakan unsur material negara hukum, disamping masalah kesejahteraan.<sup>138</sup>

Dinegara-negara Eropa Kontinental konsepsi negara hukum mengalami perkembangan yang cukup pesat, utamanya berkembang terhadap asas legalitas yang semula diartikan sebagai pemerintahan berdasarkan undang-undang (*wetmatigheid van bestuur*). Kemudian berkembang menjadi pemerintahan berdasarkan atas hukum (*rechtmatigheid van bestuur*). Terjadi perkembangan konsepsi tersebut merupakan konsekuensi dari perkembangan konsepsi negara hukum materil, sehingga kepada pemerintah disertai tugas dan tanggung jawab yang semakin berat dan besar untuk meningkatkan kesejahteraan warganya.

---

<sup>136</sup> Wilopo *Zaman Pemerintahan Partai-partai dan kelemahan-kelemahannya*, (Jakarta ; yayasan idayu, 1976), hlm 66.

<sup>137</sup> Ni'matul Huda., *op. cit.*, hlm. 19.

<sup>138</sup> *Ibid.*, hlm 19.



Akhirnya, kepada pemerintah diberikan juga ruang gerak yang semakin longgar yang cenderung melahirkan pemerintahan bebas (*vrij bestuur*) dengan disertai ruang kebijaksanaan longgar berupa *freies ermessen*.<sup>139</sup>

Guna menghindari agar penggunaan kewenangan yang bebas (*Vrij bestuur*) dan wewenang kebijaksanaan (*freies ermessen*) tersebut tidak disalah gunakan dan tetap berada dalam batas-batas hukum, maka kehadiran dan peranan hukum administrasi menjadi semakin penting dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Salah satu asas penting negara hukum adalah asas legalitas. Subtansi dari asas legalitas tersebut adalah menghendaki agar setiap tindakan badan/pejabat administrasi berdasarkan Undang-Undang. Tanpa dasar undang-undang, badan/pejabat administrasi negara tidak berwenang melakukan suatu tindakan yang dapat merubah atau mempengaruhi keadaan suatu hukum dalam warga masyarakat.

Asas legalitas berkaitan erat dengan gagasan demokrasi dan gagasan negara hukum (*het democrattish ideal en het rechtsstaats ideal*). Gagasan demokrasi menuntut agar setiap bentuk undang-undang dan berbagai keputusan mendapatkan persetujuan dari wakil-wakil rakyat dan sebanyak mungkin memperhatikan kepentingan rakyat. Gagasan negara hukum menuntut agar penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus didasarkan pada undang-undang dan memberikan jaminan terhadap hak-hak dasar rakyat yang tertuang dalam undang-undang.<sup>140</sup>

---

<sup>139</sup> *Ibid.*, hlm 20.

<sup>140</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan pertama (Yogyakarta: UII Press, 2002), hlm 68-69.

Menurut Sjachran basah, asas legalitas berarti upaya mewujudkan duet integral secara harmonis antara anatra paham kedaulatan hukum dengan paham kedaulatan rakyat berdasarkan prinsip monodualistik selaku pilar-pilar, yang sifatnya hakikatnya konstitutif.<sup>141</sup> Penerapan asas legalitas menurut Idroharto, akan menunjang berlakunya kepastian hukum dan berlakunya kesamaan perlakuan.

Secara teoritis dan yuridis sumber asas legalitas asalnya dapat memperoleh badan/pejabat administrasi melalui *atributif (legislator)*, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah. Di indonesia, asas legalitas berupa atributif tersebut pada tingkat pusat sumbernya dapat diperoleh (berasal dari MPR melalui UUD dan dari DPR bersama-sama Presiden berupa Undang-Undang sedangkan atributif yang asalnya diperoleh dari pemerintahan tingkat daerah yang sumbernya dari DPRD dan Pemerintah daerah adalah peraturan daerah.

Kedua asal wewenang tersebut diatas *original legislator* atau berasal dari pembuat undang-undang asli (*originale wetgever*). Atas dasar hal itulah kemudian menjadi penyerahan suatu wewenang baru dari pembentuk undang-undang (rakyat melalui wakil-wakilnya di parlemen) kepada badan/pejabat administrasi Indonesia. Selanjutnya atas dasar atributif itu tindakan badan/pejabat administrasi Indonesia menjadi sah secara yuridis dan mempunyai kekuatan mengikat umum karena telah memperoleh persetujuan dari wakil-wakilnya di parlemen.<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum terhadap sikap Administrasi Negara*, (bandung: alumni, 1992), hlm. 2.

<sup>142</sup> Ni'matul Huda, *op., cit.* Hlm 21.

## 1. Negara Hukum yang Demokratis

Pemikiran atau konsepsi negara hukum lahir dan berkembang dari situasi kesejarahan. Oleh karena itu, meskipun konsep negara hukum dianggap sebagai konsep yang universal, tetapi pada tataran implementasinya ternyata memiliki karakteristik yang beragam. Dalam sejarah perkembangan negara hukum, dikenal dua bentuk Konsep negara hukum, yaitu negara hukum *Rechtsstaat* dan konsep Negara Hukum *Rule Of Law*. Negara Hukum dengan konsep *Rechtsstaat* ini juga dianut oleh negara-negara Eropa-Kontinental. Ide Negara Hukum *Rechtsstaat* dikembangkan oleh seorang ahli hukum yang bernama Friederich Julius Sthal yang mengilhami pemikiran Immanuel Kant. Menurut Sthal, unsur-unsur yang terdapat dalam Negara Hukum (*Rechtsstaat*) adalah sebagai berikut :<sup>143</sup>

- a. Perlindungan Hak Asasi Manusia
- b. Pemisahan Kekuasaan atau Pembagaian Kekuasaan untuk menjamin Hak-hak itu
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan
- d. Peradilan administrasi dalam Perselisihan

Adapun A.V. Dicey menguraikan adanya tiga ciri penting dalam Negara Hukum yang disebut dengan Istilah *Rule Of Law*, yaitu <sup>144</sup>

- a. *Supremacy of law*
- b. *Equality before the law*
- c. *Due Process of law*

Sementara itu, Konsep *Rechtsstaat* bertumpu kepada sistem hukum continental yang disebut *Civil law*, sedangkan Konsep *The rule of law* berdasarkan sistem hukum *Common law*. Karakteristik *Civil law* adalah Adminsitratif, sedangkan *Common law* adalah *Judicial*. Perbedaan karakteristik

---

<sup>143</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*. (Jakarta: Rajawali Pers, 2011), hlm 3.

<sup>144</sup> Jimly Asshiddiqie..., *Op. Cit.*, Hlm, 126.

ini terjadi karena latar belakang kerajaan. Dengan demikian, kalau di Eropa daratan bertambah besar peran administrasi negara, sedangkan di negara-negara Anglo Saxon peran peradilan dan para hakimlah yang semakin menonjol. Berdasarkan latar belakang tersebut, kalau di Eropa Kontinental dipikirkan langkah-langkah untuk membatasi kekuasaan Administrasi Negara, sedangkan di negara-negara Anglo Saxon dipikirkan langkah-langkah untuk mewujudkan peradilan yang adil dan penahanan yang tidak sewenang-wenang.<sup>145</sup> Selain hal yang telah dijelaskan sebelumnya, dalam Konsep *Rechtsstaat* terdapat pula asas-asas demokratis yang melandasinya, sebagaimana dikembangkan oleh Couwenberg, meliputi.<sup>146</sup>

- Asas hak-hak Politik
- Asas Mayoritas
- Asas Pertanggungjawaban
- Asas Perwakilan
- Asas Publik

Keempat prinsip Negara Hukum, baik itu *Rechtsstaat* yang dikembangkan oleh Julius Sthal diatas, kemudian prinsip Negara Hukum *Rule of law*, yang dikembangkan oleh A.V. Dicey digabungkan untuk menandai ciri Negara Hukum modern dijamin sekarang. Bahkan oleh *The International Commission of Jurists*, prinsip-prinsip Negara Hukum itu ditambah lagi dengan Prinsip peradilan bebas dan tidak memihak (*Independence and Impartiality of Judiciary*) yang pada jaman sekarang makin dirasakan mutlak diperlukan dalam setiap negara demokrasi.

---

<sup>145</sup> Krisna Harahap, *Konstitusi Republik Indonesia, dari Proklamasi Hingga Reformasi*, (Jakarta: PT. Grafitri Budi Utami, 2007), hlm 22.

<sup>146</sup> *Ibid.*, hlm, 24.

Prinsip-prinsip yang dianggap ciri penting Negara Hukum menurut *The International Commission of Jurists* itu adalah sebagai berikut,<sup>147</sup>

1. Negara harus tunduk pada hukum
2. Pemerintahan menghormati hak-hak individu
3. Peradilan yang bebas dan tidak memihak

Menurut Jimly Asshiddiqie, merumuskan dua belas pokok negara hukum yang berlaku dijamin sekarang. Kedua belas prinsip pokok negara hukum merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum (*The rule of law* maupun *Rechtsstaat*) dalam arti yang sebenarnya. Kedua belas prinsip tersebut ialah sebagai berikut <sup>148</sup>:

1. Supremasi Hukum (*Supremacy of law*)
2. Persamaan dalam Hukum (*Equality before the law*)
3. Asas Legalitas (*Due process of law*)
4. Pembatasan Kekuasaan
5. Organ-organ Eksekutif Independen
6. Peradilan Bebas dan Tidak Memihak
7. Peradilan Tata Usaha Negara
8. Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*)
9. Perlindungan Hak Asasi Manusia
10. Bersifat Demokratis (*Democratische Rechtsstaat*)
11. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*)
12. Transparansi Kontrol Sosial
13. Berketuhanan Yang Maha Esa

---

<sup>147</sup> Jimly Asshiddiqie,....., *loc.cit.*

<sup>148</sup> *Ibid.*, Hlm, 127-134.

Setiap Negara Hukum, baik dalam konsep *Rechtsstaat* maupun *Rule of law*, pada prinsipnya sama dan kedua konsep negara Hukum ini juga menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia. Sebuah negara tanpa rakyat bukanlah Negara dan Negara tanpa Hukum juga bukanlah Negara. dari ungkapan ini, tentunya memunculkan suatu pertanyaan mendasar yaitu *manakah yang menjadi prioritas? Rakyat atau Hukum?*. Pertanyaan ini mengingatkan kita dengan perdebatan yang telah muncul seiring perkembangan Negara. perdebatan dalam sejarah perkembangan hukum dalam sebuah Negara telah melalui sejarah yang sangat panjang. Kemunculan perdebatan-perdebatan ini di ilhami oleh sudut pandang yang berbeda dalam menilai kegunaan atau keberlakuan hukum dalam Negara. Dari sudut pandang yang berbeda tersebut, kemudian melahirkan beberapa Paham yang kemudian dianut dan juga saling mempertentangkan paham antar satu sama lain. Positivisme merupakan salah satu paham yang mempengaruhi perkembangan Hukum dari masa lampau sampai saat ini. aliran ini mengidentikan hukum dengan Undang-Undang. Tidak ada hukum diluar undang-undang, satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang. Perkembangan positivisme hukum ini di ilhami oleh pemikiran John Austin. Pandangan Austin terhadap hukum ialah bahwa hukum merupakan perintah dari penguasa, dalam arti bahwa perintah dari mereka yang memegang kekuasaan tertinggi atau dari yang memegang kedaulatan.

Selanjutnya Austin berkata bahwa hukum adalah perintah yang dibebankan untuk mengatur makhluk berpikir, perintah mana dilakukan oleh makhluk berpikir yang memegang dan mempunyai kekuasaan.<sup>149</sup> Inti dari

---

<sup>149</sup> Lili Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat Hukum*, (Bandung: Alumni, 1985), hlm 40.

pemikiran Austin terhadap hukum jika disimpulkan berarti bahwa ia memandang hukum itu dari sudut aturan yang telah disusun dalam suatu produk hukum berupa undang-undang (Hukum positif). Selain pemikiran Positivisme, terdapat pula pemikiran lain yang mengilhami perkembangan hukum, yaitu Pemahaman terhadap Sejarah atau Aliran Sejarah. Pemikiran ini di ilhami oleh Von Savigny, pandangannya berpangkal kepada bahwa didunia ini terdapat bermacam-macam bangsa yang pada tiap-tiap bangsa mempunyai suatu *Volgeist* (Jiwa rakyat).<sup>150</sup>

Pemikiran Von Savigny ini merupakan reaksi atas Pemikiran Thibaut yang menyatakan perlunya Kodifikasi. Menurut Von Savigny, kodifikasi hukum selalu membawa serta efek negatif, yakni menghambat perkembangan hukum. Sejarah berkembang terus tetapi Hukum sudah ditetapkan.<sup>151</sup> Hukum menurut pendapat Savigny, berkembang dari suatu masyarakat yang sederhana yang pencerminannya Nampak dalam tingkah laku semua individu kepada masyarakat yang modern dan kompleks dimana kesadaran hukum rakyat itu Nampak pada apa yang diucapkan oleh para ahli hukumnya.<sup>152</sup>

## **2. Peran Lembaga Negara Untuk Mencapai suatu Negara Hukum yang Demokratis**

Uraian perkembangan pemikiran yang pada akhirnya melahirkan suatu pemikiran mengenai gagasan negara hukum yang demokratis. Pada dasarnya seperti yang diajarkan oleh Rousseau, manusia itu dilahirkan sebagai makhluk yang baik, walaupun didalam pergaulan hidupnya mengalami pertentangan

---

<sup>150</sup> *Ibid.*, hlm 46.

<sup>151</sup> Komariah Emong Sapardjaja, *Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiil dalam Hukum Pidana Indonesia*. (Bandung: PT. Alumni, 2013), hlm 13.

<sup>152</sup> Lili Rassjidi, *loc.cit.*

kepentingan satu sama lain. Akibat pertentangan kepentingan itu, pelanggaran-pelanggaran hak setiap individu, termasuk yang mereka bawa sejak lahir, sering terjadi. Untuk mengatasinya, perlu diadakan suatu perjanjian masyarakat, mendirikan negara dan menunjukan siapa yang memegang kekuasaan untuk mengatur tata tertib di antara anggota masyarakat itu. Ajaran Rousseau ini menghasilkan teori kedaulatan rakyat yang merupakan landasan bagi pemerintah demokrasi. Lain halnya dengan Thomas Hobbes yang mengemukakan bahwa manusia itu pada hakikatnya egois, sehingga didalam masyarakatnya mereka itu menjadi binatang buas terhadap manusia lainnya. Untuk menyelamatkan hidup dan kepentingannya, mereka berlindung pada serigala besar yang disebut *leviathan*. Berdasarkan ajaran Thomas Hobbes, timbullah pemerintahan yang Absolut. Adapun pendapat John Locke yang menitikberatkan ajarannya pada anggapan bahwa manusia itu merupakan makhluk yang berakal, *Homo sapiens*. Untuk melindungi kepentingan-kepentingan mereka, manusia itu membentuk suatu *Body politic*, dimana setiap individu menyerahkan kekuasaannya kepada kolektivitas yang pada gilirannya melindungi dan menjunjung tinggi peraturan-peraturan yang dibuat. Ajaran Locke membawa kita kepada pemerintahan yang Konstitusional.<sup>153</sup> Gagasan Hobbes dan Locke menandai transisi dari dukungan terhadap negara Absolut kepada perjuangan Liberalisme melawan Tirani. Gagasan kedua tokoh inilah yang kemudian dilanjutkan dan menjadi acuan bagi pemikir-pemikir berikutnya. Selanjutnya, teori tentang pemisahan dan pembatasan

---

<sup>153</sup> Krisna Haraha...*op.cit.*, hlm 25.



kekuasaan (*Separation of power*) dari Locke dan Montesquieu, banyak mewarnai konsepsi negara hukum modern.

Sebelumnya, Jhon Locke membagi tiga kekuasaan negara dalam tiga fungsi, tetapi berbeda isinya. Menurut Jhon Locke, fungsi-fungsi kekuasaan negara itu meliputi.<sup>154</sup>

- a. Fungsi Legislatif
- b. Fungsi Eksekutif
- c. Fungsi Federatif

Dalam bidang legislatif dan eksekutif pendapat Locke dan Montesquieu sama, namun dalam bidang yang ketiga pendapat kedua ahli ini berbeda. Sebab dalam rumusan Montesquieu fungsi ketiga adalah fungsi Yudisial. Menurutnya, dalam sebuah negara fungsi Yudisial yang merupakan kekuasaan kehakimanlah yang harus dikuatkan. Sedangkan menurut Locke, dengan adanya fungsi federatif ini merupakan penjelmaan dari fungsi *defincie* baru timbul apabila *diplomacie* terbukti gagal. Sedangkan fungsi Yudisial bagi Locke cukup dimasukkan dalam kategori Eksekutif, yaitu terkait dengan fungsi Pelaksanaan Hukum. Dari uraian diatas, terlihat jelas bahwa dalam suatu Negara Hukum yang Demokratis, peran serta lembaga negara dan bentuk lembaga negara sangat berpengaruh dalam mewujudkan esensi dari sebuah negara hukum demokratis.

---

<sup>154</sup> Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), hlm 283.

### **3. Pengaruh Konstitusi dalam Mewujudkan Negara Hukum Demokratis**

Konstitusi merupakan suatu naskah dasar suatu negara yang menjadi hukum tertinggi. Pada masa peralihan feodal monarki atau oligarki dengan kekuasaan mutlak penguasa hingga akhirnya ke negara nasional demokrasi, konstitusi berkedudukan sebagai benteng pemisah antara rakyat dengan penguasa yang kemudian secara berangsur-angsur mempunyai fungsi sebagai alat rakyat dalam perjuangan kekuasaan melawan golongan penguasa.

Perkembangan Negara sangat mempengaruhi keberadaan Konstitusi sebagai Naskah dasar atau Aturan dasar tertinggi dalam sebuah negara. Dalam sejarah perkembangan negara-negara di wilayah Barat, Konstitusi dimaksudkan untuk menentukan batas wewenang penguasa, menjamin hak rakyat, dan mengatur jalannya pemerintahan. Kemudian, dengan kebangkitan paham kebangsaan sebagai kekuatan Pemersatu, serta dengan kelahiran Demokrasi sebagai paham politik yang progresif dan militan, konstitusi menjamin alat rakyat untuk mengatur kehidupan bersama dan untuk mencapai cita-citanya dalam bentuk negara. berkaitan dengan itu, konstitusi dijamin modern tidak hanya memuat aturan-aturan hukum, tetapi juga merumuskan atau menyimpulkan prinsip-prinsip hukum, haluan negara, dan patokan kebijaksanaan, yang kesemuanya mengikat penguasa.<sup>155</sup>

Keberadaan konstitusi dalam negara, juga melambangkan bahwa negara tersebut menganut paham Nomokrasi. Sebagaimana diketahui bahwa Nomokrasi

---

<sup>155</sup> Dahlan Thalib...*op.cit.*, hlm, 17.

merupakan paham kedaulatan hukum, artinya konstitusi yang juga sebagai naskah dasar hukum suatu negara telah mengisyaratkan hal demikian. Selain hal itu, perlu juga diketahui bahwa negara yang mendeklarasikan dirinya sebagai negara yang berpaham demokrasi (kedaulatan rakyat) pada prinsipnya dalam konstitusinya juga harus mencerminkan ide demokrasi.

Janedjri M. Gaffar mengemukakan bahwa apabila demokrasi dan nomokrasi dianut bersama-sama dalam suatu negara, keduanya akan melahirkan konsep negara hukum yang demokratis. Dari sisi pemahaman kedaulatan rakyat, kekuasaan tertinggi dalam suatu negara berada ditangan rakyat. Kekuasaan tertinggi ditangan rakyat itu dibatasi oleh kesepakatan yang mereka tentukan sendiri secara bersama-sama, yang dituangkan dalam aturan hukum, yang berpuncak pada rumusan Konstitusi, sebagai produk kesepakatan tertinggi dari seluruh rakyat.<sup>156</sup> Sebagai produk kesepakatan, maka Konstitusi juga dapat diubah.

Menurut Mahfud MD, ini wajar saja sebab konstitusi adalah kesepakatan politik yang harus ditetapkan dari berbagai pilihan yang berdasar perspektifnya sendiri sama-sama baik dan rasional.<sup>157</sup> Harus diingat bahwa tidak ada di dunia ini Konstitusi yang sempurna dan dapat disetujui seluruh isinya oleh semua orang. Di dalam negara demokrasi, perbedaan dan kontroversi adalah keniscayaan, sekurang-kurangnya hampir dapat dipastikan adanya pandangan yang berbeda, namun memang dari perbedaan-perbedaan itulah Demokrasi menjadi penyaring untuk mencapai *resultante* melalui prosedur hukum yang sah.<sup>158</sup>

---

<sup>156</sup> Janedjri M. Gaffar...*op.cit.*, hlm, 6.

<sup>157</sup> Mahfud MD, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2009), hlm 114.

<sup>158</sup> *Ibid.*, hlm, 115.

Sebuah negara yang menganut Paham demokrasi, maka konsekuensi yang harus lahir dalam konstitusinya pun harus menuangkan atau mencirikan paham demokrasi tersebut. Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa pada dasarnya konstitusi merupakan *Resultante* (Kesepakatan) antara rakyat dengan para penguasa di dalam negara, dengan demikian telah jelas bahwa kesepakatan yang dari rakyat kepada pemerintah haruslah memuat aspirasi dari rakyat itu sendiri. Konstitusi dapatlah dikatakan juga sebagai Produk politik, sebab dari kesepakatan antara rakyat dengan pemerintah tersebut, maka dituangkanlah suara kesepakatan itu didalam suatu naskah yang menjadi dasar dan tonggak berdirinya Hukum dalam sebuah Negara. Selain itu, jika dikaji dari ajaran Hans Kelsen maka Konstitusi merupakan Norma dasar Negara (*Staatfundamental noorm*).