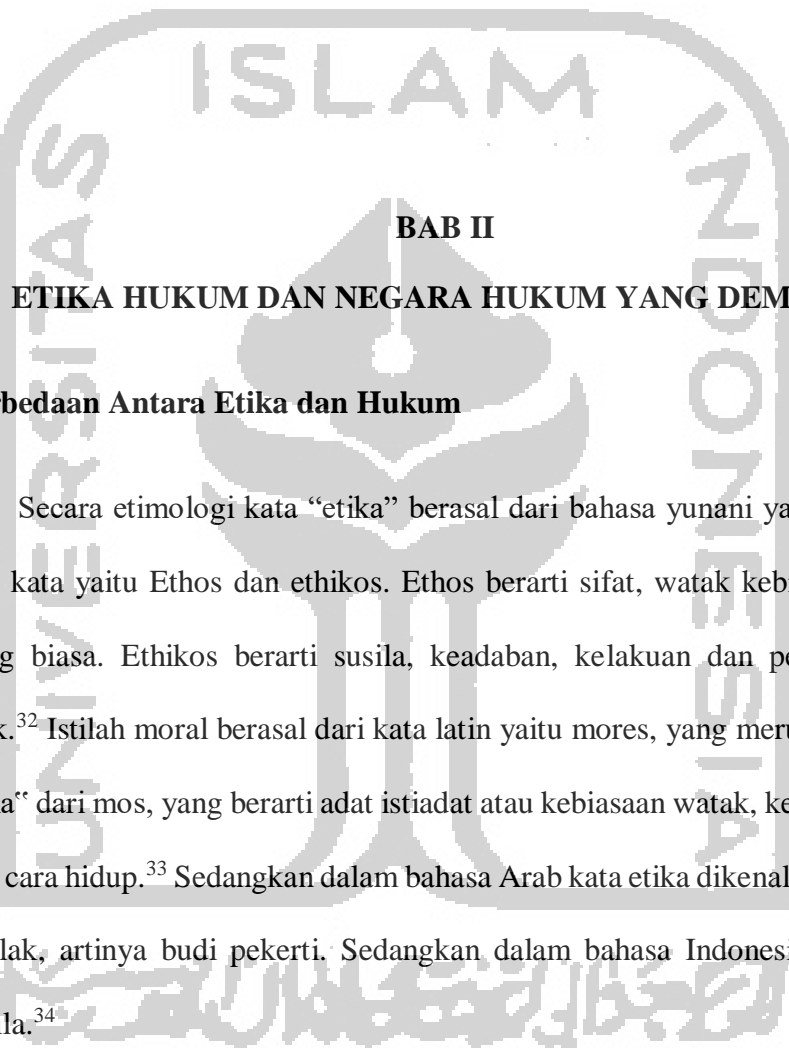


beberapa kekurangan yang harus diperbaiki yang ditemukan penulis dalam penelitian.



BAB II

ETIKA HUKUM DAN NEGARA HUKUM YANG DEMOKRATIS

A. Perbedaan Antara Etika dan Hukum

Secara etimologi kata “etika” berasal dari bahasa Yunani yang terdiri dari dua kata yaitu Ethos dan ethikos. Ethos berarti sifat, watak kebiasaan, tempat yang biasa. Ethikos berarti susila, keadaban, kelakuan dan perbuatan yang baik.³² Istilah moral berasal dari kata Latin yaitu mores, yang merupakan bentuk jama³³ dari mos, yang berarti adat istiadat atau kebiasaan watak, kelakuan, tabiat, dan cara hidup.³³ Sedangkan dalam bahasa Arab kata etika dikenal dengan istilah akhlak, artinya budi pekerti. Sedangkan dalam bahasa Indonesia disebut tata susila.³⁴

K Bertens dalam buku etikanya menjelaskan lebih jelas lagi. Etika berasal dari bahasa Yunani kuno. Kata Yunani ethos dalam bentuk tunggal mempunyai

³² Lorens Bagus, *kamus filsafat*, PT Gramedia Pustaka, Jakarta, 2000, hlm.217.

³³ *Ibid.*, hlm 672.

³⁴ Hasbullah Bakry, *Sistematika Filsafat*, Wijaya, Jakarta, 1978, hlm 9.

banyak arti: tempat tinggal yang biasa; padang rumput; kandang; kebiasaan, adat; akhlak, watak; perasaan, sikap, cara berpikir. Dalam bentuk jamak artinya adalah adat kebiasaan. Dalam arti ini, etika berkaitan dengan kebiasaan hidup yang baik, tata cara hidup yang baik, baik pada diri seseorang atau kepada masyarakat. Kebiasaan hidup yang baik ini dianut dan diwariskan dari satu generasi ke generasi lain.

Kebiasaan hidup yang baik ini lalu dibekukan dalam bentuk kaidah, aturan atau norma yang di sebarluaskan, dikenal, dipahami, dan diajarkan secara lisan dalam masyarakat. Kaidah, norma atau aturan ini pada dasarnya, menyangkut baik-buruk perilaku manusia. Atau, etika dipahami sebagai ajaran yang berisikan perintah dan larangan tentang baik-buruknya perilaku manusia, yaitu perintah yang harus dipatuhi dan larangan yang harus dihindari.³⁵

Etika sering diidentikkan dengan moral (atau moralitas). Namun, meskipun sama-sama terkait dengan baik-buruk tindakan manusia, etika dan moral memiliki perbedaan pengertian. Moralitas lebih condong pada pengertian nilai baik dan buruk dari setiap perbuatan manusia itu sendiri, sedangkan etika berarti ilmu yang mempelajari tentang baik dan buruk. Jadi bisa dikatakan, etika berfungsi sebagai teori tentang perbuatan baik dan buruk. Dalam filsafat terkadang etika disamakan dengan filsafat moral.³⁶

³⁵ Keraf. A. Sonny, *Etika Lingkungan*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2002, hlm 2.

³⁶ Haidar Baqir, *Buku Saku Filsafat Islam*, Mizan, Bandung, 2005, hlm. 189-190.

Etika membatasi dirinya dari disiplin ilmu lain dengan pertanyaan apa itu moral? Ini merupakan bagian terpenting dari pertanyaan-pertanyaan seputar etika. Tetapi di samping itu tugas utamanya ialah menyelidiki apa yang harus dilakukan manusia. Semua cabang filsafat berbicara tentang yang ada, sedangkan filsafat etika membahas yang harus dilakukan.³⁷ Secara terminologi etika bisa disebut sebagai ilmu tentang baik dan buruk atau kata lainnya ialah teori tentang nilai. Dalam Islam teori nilai mengenal lima kategori baik-buruk, yaitu baik sekali, baik, netral, buruk dan buruk sekali. Nilai ditentukan oleh Tuhan, karena Tuhan adalah maha suci yang bebas dari noda apa pun jenisnya.³⁸ Etika disebut juga ilmu normatif, karena didalamnya mengandung norma dan nilai-nilai yang dapat digunakan dalam kehidupan. Sebagian orang menyebut etika dengan moral atau budi pekerti. ilmu etika adalah ilmu yang mencari keselarasan perbuatan-perbuatan manusia dengan dasar yang sedalam-dalamnya yang diperoleh dengan akal budi manusia. Menurut KBBI, filsafat etika adalah:

1. Ilmu tentang apa yang dianggap baik dan apa yang dianggap buruk dan tentang hak dan kewajiban moral.
2. Kumpulan asas atau nilai yang berkenaan dengan akhlak.
3. Nilai mengenai benar dan salah yang dianut suatu golongan atau masyarakat.³⁹

Jadi, filsafat etika adalah cabang ilmu filsafat yang mempelajari tingkah laku manusia yang baik dan buruk. Dasar filsafat etika yaitu etika individual sendiri. Menurut hukum etika, suatu perbuatan itu dinilai dari 3 tingkat, yaitu :

³⁷ K Bertens, *Etika*, Gramedia, 1993, Jakarta, hlm 27.

³⁸ Sarwoko, *Pengantar Filsafat Ilmu Keperawatan*, Salemba, Jakarta, hlm 80.

³⁹ Soegiono, Tamsil, *Filsafat Pendidikan Teori dan Praktik*, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2012, hlm 25.

- a. Tingkat pertama: semasa belum lahir menjadi perbuatan, yakni berupa rencana dalam hati atau niat.
- b. Tingkat kedua: perbuatan nyata atau pekerti
- c. Tingkat ketiga: akibat atau hasil dari perbuatannya itu = baik atau buruk.⁴⁰

Dengan demikian, pandangan baik dan buruk, dan hakikat nilai dalam kehidupan manusia sangat tergantung pada tiga hal mendasar yaitu:

1. Cara berpikir yang melandasi manusia dalam berperilaku.
2. Cara berbudaya yang menjadi sendi berlakunya norma sosial.
3. Cara merujuk kepada sumber-sumber nilai yang menjadi tujuan pokok dalam bertindak.

Selain itu juga pengertian etika adalah cabang ilmu filsafat yang membicarakan nilai dan moral yang menentukan perilaku seseorang/ manusia dalam hidupnya. Etika merupakan sebuah refleksi kritis dan rasional mengenai nilai dan norma moral yang menentukan dan terwujud dalam sikap serta pola perilaku hidup manusia baik sebagai pribadi maupun sebagai kelompok.⁴¹

Dari beberapa pengertian diatas dapat di simpulkan bahwa etika adalah suatu ilmu yang membahas tentang arti baik dan buruk, benar dan salah kemudian manusia menggunakan akal dan hati nuraninya untuk mencapai tujuan hidup yang baik dan benar sesuai dengan tujuan yang dikehendaki. Jadi manusia dapat melakukan apa saja yang dikehendaki yang dianggap baik dan benar, meskipun hati nuraninya menolak dan yang terpenting tujuannya dapat tercapai.

⁴⁰ Burhanuddin salam ,*Etika Individual*, Asdi Mahasatya , Jakarta, 2000, hlm 35.

⁴¹ <http://kuliahfilsafat.blogspot.com/2009/04/socrates-filsafat-etika-dan-moral.html>,
(diakses pada tanggal 11 Desember 2019, Jam 17.22 WIB)

Setiap negara pasti menerapkan hukum yang dapat mengatur rakyatnya. Indonesia merupakan negara hukum. Hal ini tak dapat diragukan lagi karena sudah tercantum dalam Undang-Undang Dasar 1945 . Hukum tidak lepas dari kehidupan sehari-hari. Dengan adanya hukum, keadilan dapat ditegakkan. Maka diperlukan pemahaman yang dapat dimulai dari pengertian hukum⁴².

Keberadaan hukum sangatlah penting bagi suatu negara. Karena hukum menjadi landasan dasar dan utama juga paling penting dalam mengatur jalannya pemerintahan. Hukum juga akan menciptakan keadilan dan ketertiban masyarakat. Hal ini akan membuat masyarakat tidak merugi dengan lainnya. Berikut akan diulas bagaimana pengertian hukum yang dapat dipelajari. Apa itu hukum? Pengertian hukum adalah suatu sistem yang di dalamnya terdapat norma-norma dan aturan-aturan yang mengatur tingkah laku manusia. Ada pula yang menyebutkan hukum merupakan aturan yang tertulis maupun tidak tertulis yang dapat mengatur masyarakat dan dikenai sanksi jika melanggarnya.⁴³

Dengan adanya hukum, tingkat kejahatan akan berkurang. Pemegang kekuasaan tidak dapat berlaku sewenang-wenang karena telah dibatasi oleh hukum. Selain itu hukum membantu untuk melindungi hak dan kewajiban setiap warga negara. Maka dari itu negara harus memiliki sistem hukum yang tepat.⁴⁴

⁴² <https://www.romadecade.org/pengertian-hukum/#!> diakses pada tanggal 11 Desember 2019, Jam 17.28 WIB)

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

Sedangkan hukum sendiri adalah dalah suatu sistem peraturan yang di dalamnya terdapat norma-norma dan sanksi-sanksi yang bertujuan untuk mengendalikan perilaku manusia, menjaga ketertiban dan keadilan, serta mencegah terjadinya kekacauan. Ada juga yang mengatakan bahwa definisi hukum adalah suatu peraturan atau ketentuan yang dibuat, baik secara tertulis maupun tidak tertulis, dimana isinya mengatur kehidupan bermasyarakat dan terdapat sanksi/ hukuman bagi pihak yang melanggarnya. Keberadaan hukum bertujuan untuk melindungi setiap individu dari penyalahgunaan kekuasaan serta untuk menegakkan keadilan. Dengan adanya hukum di suatu negara, maka setiap orang di negara tersebut berhak mendapatkan keadilan dan pembelaan di depan hukum yang berlaku.⁴⁵ Kita dapat mengenali hukum dari karakteristiknya, yaitu;

1. Adanya perintah/ larangan, yaitu sesuatu yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh seseorang di masyarakat.
2. Sifatnya memaksa, artinya setiap individu wajib mematuhi suatu hukum yang berlaku tanpa ada pengecualian.
3. Terdapat sanksi, yaitu hukuman yang diberikan kepada pihak-pihak yang melanggar hukum sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Dalam dunia ilmu, teori menempati kedudukan yang penting. Teori memberikan sarana kepada kita untuk bisa merangkum serta memahami masalah yang kita bicarakan secara lebih baik. Teori memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.⁴⁶

Terdapat keragu-raguan dari para akademisi tentang tempat dari disiplin teori

⁴⁵ <https://www.maxmanroe.com/vid/umum/pengertian-hukum.html> (diakses pada tanggal 11 Desember 2019, Jam 17.25 WIB)

⁴⁶ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 2000, hlm. 253.

hukum dengan filsafat hukum, ilmu hukum, hukum normatif dan hukum positif. Ada yang menyamakan antara filsafat hukum dengan teori hukum.⁴⁷ Menurut Imre Lakatos, teori adalah hasil pemikiran yang tidak akan musnah dan hilang begitu saja ketika teori lainnya pada dasarnya merupakan keanekaragaman dalam sebuah penelitian.⁴⁸ Teori di sini berisi:

1. Memahkotai system
2. Terdiri atas hukum-hukum ilmiah
3. Pernyataan-pernyataan umum yang memuat hubungan teratur antara fakta atau gejala
4. Berfungsi untuk member eksplanasi, prediksi dan pemahaman terhadap berbagai fakta atau gejala

Selain dijelaskan secara umum, beberapa ahli juga mengemukakan pendapatnya mengenai pengertian hukum. Hingga saat ini belum ada para ahli yang sepaham dalam pengertian hukum. Tetapi pada intinya, hukum ditegakkan agar dapat mengatur dan melindungi masyarakat. Berikut ini terdapat beberapa pendapat ahli mengenai pengertian hukum.

1. Hans Kelsen

Teori hukum adalah ilmu pengetahuan mengenai hukum yang berlaku bukan mengenai hukum yang seharusnya. Teori hukum yang dimaksud adalah teori hukum murni, yang disebut teori hukum positif. Teori hukum murni, makdusnya karena ia hanya menjelaskan hukum dan berupaya membersihkan objek penjelasan dari segala hal yang tidak bersangkutan paut dengan hukum. Sebagai teori, ia menjelaskan apa itu hukum, dan bagaimana ia ada.

2. Friedman

Teori hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari esensi hokum yang berkaitan antara filsafat hokum di satu sisi dan teori politik di sisi lain. disiplin teori hukum tidak mendapatkan tempat sebagai ilmu yang mandiri, maka

⁴⁷ Munir Fuady, *Dinamika Teori Hukum*, Ghalia Indah Indonesia, Bogor, 2010, hlm 1.

⁴⁸ Eddy O.S Hiareij, *Hand Out Mata Kuliah Teori Hukum Semester Ganjil 2010/2011*, Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta.

disiplin teori hukum harus mendapatkan tempat di dalam disiplin ilmu hukum secara mandiri

3. Ian Mc Leod

Teori hukum adalah suatu yang mengarah kepada analisis teoritik secara sistematis terhadap sifat-sifat dasar hukum, aturan-aturan hukum atau intitusi hukum secara umum.

4. John Finch

Teori hukum adalah studi yang meliputi karakteristik esensial pada hokum dan kebiasaan yang sifatnya umum pada sutau system hukum yang bertujuan menganalisis unsure-unsur dasar yang membuatnya menjadi hukum dan membedakannya dari peraturan-peraturan lain.

5. Jan Gijssels dan Mark van Hocke

Teori hukum adalah ilmu yang bersifat menerangkan atau menjelaskan tentang hokum. Teori hukum merupakan disiplin mandiri yang perkembangannya dipengaruhi dan sangat terkait dengan ajaran hukum umum. Mereka memandang bahwa ada kesinambungan antara Ajaran Hukum Umum dalam dua aspek sebagai berikut:

- a. Teori hukum sebagai kelanjutan dari Aaran Hukum Umum memiliki objek disiplin mandiri, diantara dogmatik hukum di satu sisi dan filsafat hukum di sisi lain. Dewasa ini teori hukum diakui sebagai disiplin ketiga disamping untuk melengkapi filsafat hukum dan dogmatik hukum, masing-masing memiliki wilayah dan nilai sendiri-sendiri.
- b. Teori hukum dipandang sebagai ilmu a-normatif yang bebas nilai, yang membedakan dengan disiplin lain.

6. Bruggink

Teori hukum seluruh pernyataan yang saling berkaitan dengan system konseptual aturan-aturan hokum dan putusan-putusan hokum dan system tersebut untuk sebagian yang penting dipoitifkan. Pengertian ini mempunyai makna ganda, yakni definisi teori sebagai produk dan proses.

Ada lagi yang mengatakan bahwa teori hukum itu adalah teori tentang tertib manusia, karena ia memberi jawab tentang apa itu hukum secara berbeda yang steategik bagi tertib dirinya, yang mewarnai teori hukum.

Karya filsuf Aritoteles (384-322 SM) telah mempopulerkan konsep negara demokrasi yang dianggap sebagai bentuk pemerintahan yang merosot dan menurutnya (dalam aliran hukum alam oleh Friedman: 1990) sebuah negara pemerintahannya yakni berdasarkan hukum, karena filsuf sulit ditemukan untuk menjadi pemerintah yang bijak. Satu hal yang menjadi penekanan bagi Aristoteles adalah klasifikasi dari pada keadilan distributif, keadilan kumulatif, dan keadilan remedialnya).⁴⁹

Menurut Achmad Ali ”formulasi dari hukum alam adalah problem esensial dari keadilan”. Esensi dari keadilan tersebut menjadi renungan filsafat hukum untuk menelorkan beberapa defenisi hukum.⁵⁰

Adanya hukum senantiasa menggerakkan daya pikir manusia, sehingga timbul pertanyaan: apa arti hukum? Untuk menjawab pertanyaan ini para ahli hukum akan memberikan defenisi tentang hukum. Akan tetapi belum pernah terdapat defenisi hukum yang memuaskan. Apa yang ditulis Kant lebih dari 150 tahun yang lalu ‘*Noch suchen die juristen eine definition zu ihrem begriffe von recht*’ masih tetap berlaku, karena hukum bukanlah gunung atau kuda yang setelah didefenisikan kita dapat melihatnya.

⁴⁹Damang Averroes Al-Khawarizmi , Pengertian Hukum, dikutip dari <https://www.negarahukum.com/hukum/pengertian-hukum.html> (diakses pada tanggal 11 Desember pukul 21.00 WIB)

⁵⁰ *Ibid.*

Demikian juga Van Apeldoorn “berpendapat bahwa defenisi hukum itu sangatlah sulit untuk dibuat karena tidak mungkin untuk mengadakan sesuai dengan kenyataan”.⁵¹

Meskipun demikian, atas dasar penelitian yang pernah dilakukan Soerjono Soekanto, mengidentifikasi paling sedikit sepuluh arti hukum yaitu:⁵²

1. Hukum sebagai ilmu pengetahuan, yakni pengetahuan yang tersusun secara sistematis atas dasar kekuatan pemikiran.
2. Hukum sebagai disiplin yakni suatu sistem ajaran tentang kenyataan atas gejala-gejala yang dihadapi.
3. Hukum sebagai kaidah, yakni sebagai pedoman atau patokan perilaku yang pantas dan diharapkan.
4. Hukum sebagai tata hukum, yakni struktur proses perangkat kaidah-kaidah hukum yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu, serta berbentuk tertulis.
5. Hukum sebagai petugas, yakni pribadi-pribadi yang merupakan kalangan yang berhubungan erat dengan penegak hukum.
6. Hukum sebagai keputusan penguasa, yakni hasil proses diskresi.
7. Hukum sebagai proses pemerintahan, yakni proses hubungan timbal balik antara unsur-unsur pokok dari sistem kenegaraan.
8. Hukum sebagai perilaku yang ajeg atau teratur.
9. Hukum sebagai jalinan nilai-nilai, yakni jalinan dari konsepsi abstrak tentang apa yang dianggap baik dan buruk.
10. Hukum sebagai seni (*legal art*).

Secara umum, hukum adalah seperangkat aturan baik yang tertulis (dibuat oleh negara yaitu antara presiden dan DPR) maupun yang tidak tertulis (*living law*: hukum yang hidup dan tumbuh dalam suatu masyarakat) yang dijalankan oleh yang mengatur maupun yang diatur dan masing-masing mengakui daya keberlakuan dan mengikatnya aturan tersebut.

B. Negara Hukum yang Demokratis

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid.*

Berdasarkan pandangan para pakar, maka negara hukum hakikatnya adalah Negara yang menolak melepaskan kekuasaan tanpa kendali Negara yang pola hidupnya berdasarkan hukum yang adil dan demokratis. Kekuasaan di dalamnya, harus tunduk pada aturan yang berlaku.⁵³

Dapat dikatakan bahwa Negara Hukum adalah alat-alat negara yang menggunakan kekuasaan hanya berdasarkan sebuah hukum yang berlaku dimana perilakunya ditentukan oleh hukum tersebut. Negara hukum didasarkan atas keyakinan bahwa kekuasaan negara harus dijalankan atas dasar hukum yang adil dan juga baik.

Ada dua unsur utama dalam negara hukum, yaitu hubungan antara yang memerintah dengan yang diperintah dengan didasarkan pada norma obyektif dan norma obyektif tersebut harus memenuhi syarat formal serta dapat dipertahankan berhadapan dengan ide hukum.

Sebagai negara hukum, tentunya sudah menjadi suatu kepastian untuk mempunyai beberapa unsur yang menunjang selain yang disebut diatas, diberlakukannya sistem negara hukum secara efektif sebagai dasar bernegara yang sesuai dengan hukum yang berlaku. Adapun unsur-unsur negara hukum diantaranya adalah :⁵⁴

1. Adanya penghargaan terhadap hak asasi manusia sesuai dengan harkat dan martabatnya.
2. Adanya pemisahan kekuasaan untuk menjamin hak-hak tersebut.
3. Pemerintahan dijalankan berdasar peraturan perundang-undangan.

⁵³ Titik Triwulan Tutik, Kontruksi Hukum *Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Prenada Media, Jakarta, 2010, hlm. 62.

⁵⁴ *Ibid.*

4. Adanya peradilan administrasi ketika terjadi sebuah perselisihan antara rakyat dengan Pemerintahnya.

Adapun demikian bahwa negara dapat disebut sebagai negara hukum apabila memiliki ciri-ciri, yaitu :⁵⁵

1. Kekuasaan dijalankan sesuai dengan hukum positif yang berlaku.
2. Kegiatan negara berada dibawah kendali dan kontrol kekuasaan kehakiman yang efektif dan mandiri.
3. Berdasarkan sebuah undang-undang yang menjamin akan adanya hak asasi manusia.
4. Menuntut adanya pembagian kekuasaan.

Negara hukum yang bertopang pada system demokrasi dapat disebut sebagai negara hukum demokratis (*demokratische rechtsstaat*) sebagai perkembangan lebih lanjut dari demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Disebut sebagai negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi, yaitu :⁵⁶

1. Asas legalitas, pembatasan kebebasan warga negara (oleh pemerintah) harus ditemukan dasarnya dalam Undang-Undang yang merupakan peraturan umum. Kemauan Undang-Undang itu harus memberikan jaminan (terhadap warga negara) dari tindakan pemerintah yang sewenang-wenang, kolusi, dan berbagai jenis tindakan yang tidak benar, pelaksanaan wewenang oleh organ pemerintahan harus dikembalikan dasarnya pada Undang-Undang tertulis, yakni Undang-Undang formal.
2. Perlindungan hak-hak asasi manusia (HAM).
3. Keterikatan pemerintah pada hukum.
4. Monopoli paksaan pemerintah untuk menjamin penegakan hukum.
5. Pengawasan oleh hakim yang merdeka dalam hal organ-organ pemerintah melaksanakan dan menegakkan aturan-aturan hukum.

Pembahasan tentang peranan negara dan masyarakat tidak dapat dilepaskan dari telaah tentang demokrasi dan hal ini karena dua alasan. Pertama, hampir

⁵⁵ Rocket Manajemen, *Pengertian Negara Hukum, Unsur, dan Cirinya*, <http://rocketmanajemen.com/definisi-negara-hukum/>, diakses pada tanggal 5 Oktober 2019.

⁵⁶ Muntoha, *Negara Hukum Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945*, Kaukaba, Yogyakarta, 2013, hlm. 4-5.

semua negara di dunia ini telah menjadikan demokrasi sebagai dasarnya yang fundamental sebagai telah ditunjukkan oleh hasil studi UNESCO pada awal 1950-an yang mengumpulkan lebih dari 100 sarjana Barat dan Timur, sementara di negara-negara demokrasi itu pemberian peranan kepada negara dan masyarakat hidup dalam porsi berbeda-beda (kendati sama-sama negara demokrasi). Kedua, demokrasi sebagai asas kenegaraan secara esensial telah memberikan arah bagi peranan esensial telah memberikan arah bagi peranan masyarakat untuk menyelenggarakan negara sebagai organisasi tertingginya tetapi ternyata demokrasi itu berjalan dalam jalur yang berbeda-beda.⁵⁷

Istilah demokrasi berasal pada dua kata Yunani, yaitu *demos* artinya rakyat dan *kratia* artinya pemerintahan. Jadi, demokrasi adalah pemerintahan “ dari rakyat untuk rakyat ” atau “ pemerintahan oleh mereka yang diperintah “. ⁵⁸Jadi demokrasi adalah suatu pola pemerintahan di mana kekuasaan untuk memerintah berasal dari mereka yang diperintah. Atau demokrasi adalah pola pemerintahan yang mengikutsertakan secara aktif semua anggota masyarakat dalam keputusan yang diambil oleh mereka yang diberi wewenang.⁵⁹

Definisi demokrasi adalah sebuah bentuk kekuasaan (*kratein*) dari/oleh /untuk rakyat (*demos*). Menurut konsep demokrasi, kekuasaan menyiratkan arti politik dan pemerintahan, sedangkan rakyat beserta warga masyarakat

⁵⁷ Khaelan,dkk, *Pendidikan Kewarganegaraan*, Paradigma, Yogyakarta, 2010. hlm.54

⁵⁸ Abdul Aziz Hakim, *Negara Hukum dan Demokrasi di Indonesia*, Pustaka Belajar, Yogyakarta, 2015, hlm. 174.

⁵⁹ *Ibid.*

didefinisikan sebagai warga negara.⁶⁰ Ada sebuah fakta menarik tentang demokrasi itu sendiri. Di zaman modern ini hampir semua negara mengklaim menjadi penganut paham demokrasi.⁶¹ Memang harus diakui bahwa istilah demokrasi merupakan bahasa yang paling umum digunakan oleh berbagai negara, sejak zaman Yunani kuno istilah demokrasi telah mengalami berbagai perubahan dalam prakteknya. Pemahaman terhadap hakikat demokrasi, sering dijumpai adanya kekeliruan atau anggapan dalam mengartikan maupun memahami demokrasi itu sendiri.⁶² Bagi kaum otoriter dan pengkritik lainnya (yang tidak setuju dengan paham demokrasi), bahwa demokrasi diartikan sebagai bagian dari sistem pemerintahan yang tidak mempunyai kekuasaan menindas dan tidak mempunyai wewenang dalam memerintah. Anggapan semacam ini tentu keliru dan menyesatkan. Pada hakikatnya demokrasi adalah merupakan sistem pemerintahan dalam kerangka untuk membatasi suatu kewenangan pemerintah dengan tujuan dapat menciptakan pemerintahan yang *check and balances*.

Maka dari itu Kekuasaan pada pokoknya diakui berasal dari rakyat sehingga rakyatlah yang sebenarnya menentukan dan memberi arah serta sesungguhnya menyelenggarakan kehidupan kenegaraan. Keseluruhan sistem penyelenggaraan negara itu juga pada dasarnya diperuntukkan bagi seluruh rakyat itu sendiri,

⁶⁰ Sumarsono, dkk, *Pendidikan Kewarganegaraan*, PT.Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hlm.19.

⁶¹Mawardi, *Presidential Treshold dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilu Untuk Pernguatan Sistem Presidensial*, FH UII, Yogyakarta, 201., hlm 27.

⁶² Jazim Hamidi, dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, Ctk Pertama, Total media, Yogyakarta, 2009, hlm.140.

istilah inggris menyebutnya “*the government of the people, by the people and for the people*”. Bahkan, negara yang baik diidealkan juga agar diselenggarakan bersama-sama dengan rakyat dalam arti dengan melibatkan seluruh rakyat dalam arti seluas-luasnya.⁶³

Pemikiran tentang negara hukum telah muncul jauh sebelum terjadinya Revolusi 1688 di Inggris, tetapi baru muncul kembali pada Abad XVII dan mulai populer pada Abad XIX. Latar belakang timbulnya pemikiran negara hukum itu merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan di masa lampau. Oleh karena itu unsur-unsur negara hukum mempunyai hubungan erat dengan sejarah dan perkembangan masyarakat dari suatu bangsa.⁶⁴

Sejarah timbulnya pemikiran atau cita negara hukum itu sendiri sebenarnya sudah sangat tua, jauh lebih tua dari usia ilmu negara atau ilmu kenegaraan. Cita negara hukum itu untuk pertama kalinya dikemukakan oleh plato dan pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles.⁶⁵

Dalam bukunya *Nomoi*, Plato mulai memberikan perhatian dan arti yang lebih tinggi pada hukum. Menurutnya, penyelenggaraan pemerintahan yang baik ialah yang diatur oleh hukum. Cita Plato tersebut akhirnya dilanjutkan oleh muridnya bernama Aristoteles. Menurut Aristoteles, suatu Negara yang baik

⁶³Mawardi, *Op.Cit.*, hlm 29.

⁶⁴ Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 1.

⁶⁵ *Ibid.*

adalah negara yang mana diperintah melalui konstitusi dan berkedaulatan hukum.⁶⁶

1. Negara Hukum Indonesia

Seiring dengan perjalanan waktu yang sangat panjang, terjadi pergolakan pemikiran dan pergolakan social terus menyertai perjalanan bangsa Indonesia menjadi suatu bangsa yang besar dan merdeka. Perjuangan dan peperangan menjadi pilihan yang harus dilakukan untuk mempercepat proses kemerdekaan tersebut, dan akhirnya pada tanggal 17 Agustus 1945 kemerdekaan itu terlaksana. Sejak saat itu proses menjadi suatu negara modern terus dilakukan baik memilih presiden dan wakil presiden maupun membuat konstitusi sebagai dasar hidup bernegara. Pilihan untuk membuat konstitusi ini merupakan kemutlakan bagi suatu bangsa yang baru lahir merdeka dalam mencoba kehidupan bernegara. Konstitusi yang dibuat tersebut menjadi suatu landasan *idiil* dalam menjalankan roda pemerintahan. Maka lahirnya UUD 1945 yang merupakan hukum dasar tertulis pertama yang mampu dibuat bangsa Indonesia pada saat kemerdekaannya.⁶⁷

Penerapan gagasan negara hukum di Indonesia mengalami pasang surut sejalan dengan perkembangan kehidupan konstitusional dan politik kita yang selama lebih dari setengah abad tiga kali hidup dalam konstitusi yang berbeda dan system yang berbeda-beda pula.

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Muntoha, *Op, Cit.*, hlm. 15.

Penegasan Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam penjelasan UUD 1945, dalam Perubahan UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), berbunyi sebagai berikut: “*Negara Indonesia adalah negara hukum*”. Konsekuensi ketentuan ini adalah bahwa setiap sikap, kebijakan, dan perilaku alat negara dan penduduk harus berdasar dan sesuai dengan hukum. Sekaligus ketentuan ini untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan dan arogansi kekuasaan, baik yang dilakukan oleh alat negara maupun penduduk.⁶⁸

Dalam Negara Hukum, hukumlah yang memegang komando tertinggi dalam penyelenggaraan negara. Yang sesungguhnya memimpin dalam penyelenggaraan negara adalah hukum itu sendiri sesuai dengan prinsip “*The Rule of Law, And not of Man*”, yang sejalan dengan pengertian “*nomocratic*” yaitu kekuasaan yang dijalankan oleh hukum, “*nomos*”.⁶⁹

Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah membawa perubahan dalam kehidupan ketatanegaraan khususnya dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa *Indonesia adalah negara hukum*. Prinsip ini semula dimuat dalam penjelasan, yang berbunyi: “Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*).” Di samping itu, ada prinsip lain yang erat dengan prinsip negara hukum yang juga dimuat dalam penjelasan:

⁶⁸ Ni'matul Huda dan Imam Nasef, *Op.Cit.*, hlm. 21-22.

⁶⁹ *Ibid.*

“Pemerintahan berdasar atas system konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas).” Prinsip ini mengandung makna ada pembagian kekuasaan negara dan pembatasan kekuasaan (tidak absolut dengan kekuasaan tidak terbatas). Dengan ketentuan baru ini, maka dasar sebagai negara berdasarkan atas hukum mempunyai sifat normatif, bukan sekedar asas belaka. Sejalan dengan ketentuan baru ini, maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah jaminan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh Mahkamah Konstitusi.⁷⁰

Jika diaitkan dengan unsur-unsur negara hukum sebagaimana penjelasan pada pembahasan sebelumnya, maka dapat ditemukan pengaturan unsur-unsur negara hukum dalam Batang Tubuh UUD 1945 sebagai berikut

:⁷¹

1) Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia (HAM).

Perlindungan terhadap HAM terdapat pada pembukaan dan Batang Tubuh UUD 1945 dalam pasal-pasal 27, 28, 29, 30, 31, dan pasal 34.

2) Pemisahan / Pembagian Kekuasaan.

Merupakan pilihan system untuk mengorganisasikan prinsip kedaulatan rakyat secara kelembagaan. Pemisahaan kekuasaan ialah dipisah-pisahkannya kekuasaan ke dalam fungsi-fungsi yang tercermin dalam lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengimbangi (*checks*

⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 23-24.

⁷¹ Muntoha., *Op, Cit.*, hlm. 18.

and balances) artinya bersifat horizontal, sedangkan pembagian kekuasaan adalah dibagi-bagikannya kekuasaan itu dari lembaga pemegang kedaulatan rakyat tertinggi ke bawah kepada lembaga-lembaga tinggi negara di bawah lembaga pemegang kedaulatan rakyat yang berarti bersifat vertical.⁷²

3) **Pemerintahan berdasarkan Undang-undang.**

Dalam hal ini, dimuat dalam Pasal 4 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (1) dan (2). Hal ini menunjukkan bahwa dalam pemerintahan berdasarkan undang-undang, masalah kelembagaan negara yang menjalankan pemerintahan tersebut harus berpegang teguh kepada system konstitusional (hukum dasar).⁷³

4) **Peradilan Administrasi yang berdiri sendiri.**

Dalam konsepsi negara hukum, meskipun keberadaan peradilan administrasi merupakan ciri khas negara hukum liberal yang lebih mengutamakan perlindungan terhadap hak asasi individu. akan tetapi, dalam negara hukum Indonesia yang berdasarkan cita negara Pancasila peradilan administrasi negara bukanlah unsur utama, melainkan unsur turunannya yang diturunkan dari unsur utama karena dalam cita negara Pancasila lebih mengutamakan masyarakat daripada individu, tetapi tidak berarti bahwa individu tidak mendapatkan tempat sama sekali sebagaimana pendapat Padmowahjono bahwa hakikat dan martabat manusia tetap diperhatikan.⁷⁴

C. Kedudukan Advokat Dalam Negara Hukum

Sebagai negara hukum tentunya semua pelanggaran hukum yang dilakukan oleh warga negara maupun pejabat negara harus di tangani dengan ketentuan hukum yang ada. Penegasan Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam penjelasan UUD 1945, dalam Perubahan UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), berbunyi sebagai berikut: “*Negara Indonesia adalah negara hukum*”. Konsekuensi ketentuan ini adalah bahwa setiap sikap, kebijakan, dan perilaku alat negara dan penduduk harus berdasar dan sesuai dengan hukum. Sekaligus ketentuan ini untuk mencegah terjadinya

⁷² *Ibid.*, hlm. 20.

⁷³ *Ibid.*, hlm. 22.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 49

kesewenang-wenangan dan arogansi kekuasaan, baik yang dilakukan oleh alat negara maupun penduduk.

Oleh sebab itu untuk memastikan warga negara maupun pejabat negara yang di dakwa melanggar hukum tersebut tidak diperlakukan sewenang-wenang maka negara memberikan pilihan kepada pelanggar hukum tadi untuk bisa di dampingi atau di wakili oleh advokat. Advokat sebagai salah satu komponen penegak hukum di Inonesia. Pada dasarnya, advokat berasal dari bahasa latin, yakni “advokatus” yang bermakna seorang ahli hukum yang memberikan bantuan atau pertolongan dalam soal-soal hukum, bantuan atau pertolongan ini bersifat memberi nasehat sebagai jasa-jasa yang baik, dalam perkembangannya kemudian dapat diminta oleh siapapun yang memerlukan atau membutuhkan untuk beracara dalam hukum.⁷⁵ Advokat adalah seorang yurist, seorang ahli hukum dari seorang sarjana hukum. Jadi, walaupun seorang ahli tentang hukum tetapi bukan sarjana hukum, maka ia tidak dapat dikatakan sebagai advokat, melainkan hanya dapat dikatakan sebagai pengacara, itu dikarenakan bahwa pengacara bisa bukan dari seorang sarjana hukum, akan tetapi ia seorang ahli hukum. Seorang advokat selain memberikan nasehat hukum kepada kliennya, ia juga bertanggung jawab secara langsung terhadap pembelaan perkara itu, dan mewakili kliennya dalam beracara dan menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan klien kepada pengadilan. Advokat adalah orang yang mewakili

⁷⁵ Lasdia Wlas, *Cakrawala Advokat Indonesia*, : Liberty , Cet. I, Yogyakarta, 1989, hlm 4.

kliennya untuk melakukan tindakan hukum berdasarkan surat kuasa yang diberikan untuk pembelaan, penuntutan pada acara persidangan di pengadilan.⁷⁶

Sebelum berlakunya Undang-undang No.18 Tahun 2003 tentang advokat, istilah advokat, pengacara, penasehat hukum dan konsultan hukum dalam praktek hukum di Indonesia mempunyai perbedaan pengertian yang cukup bermakna, walaupun dalam bahasa Inggris semua istilah tersebut secara umum disebut sebagai lawyer atau ahli hukum.⁷⁷

1. Advokat Sebagai Penyedia Jasa Hukum dan Pemberi Bantuan Hukum

Peran advokat sebagai penyedia jasa hukum dan pemberi bantuan hukum, merupakan tugas advokat sebagai profesi yang bergerak di bidang hukum. Advokat merupakan pekerjaan yang disebut beroep, pekerjaan profesional yang berdasarkan keahlian di bidang hukum yang diikat oleh aturan tingkah laku dan kode etik profesi.⁷⁸ Keberadaan profesi advokat dirasakan kian penting dengan seiring berkembangnya waktu. Hal ini berkaitan dengan peran advokat sendiri, sebagaimana dimaksud dalam pasal 1 ayat 1 UU Advokat, yakni orang yang memberikan jasa hukum baik di dalam maupun diluar pengadilan. Apabila dikaji lebih lanjut, ada beberapa istilah yang digunakan untuk menyebut tugas pemberian pelayanan jasa

⁷⁶ Rahmat Rosyadi & Sri Hartini, *Advokat dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Ghalia Indonesia Anggota IKAPI Jakarta, 2003, hlm 72.

⁷⁷ Namun perbedaan pengertian di atas akan jelas apabila kita merujuk pada definisi tentang advokat pada bab I pasal 3 (1) Anggaran Dasar AAI bahwa "Advokat adalah termasuk penasehat hukum dan para konsultan hukum", namun pada ayat berikutnya yaitu ayat 2 paragraf pertama berbunyi "Konsultan hukum adalah profesi yang dijalankan oleh para sarjana hukum

⁷⁸ Bagir Manan, *Menegakkan Hukum Suatu Pencarian*, Asosiasi Advokat Indonesia : Jakarta, 2009, hlm. 282

hukum oleh advokat, yakni yang lebih dikenal dengan bantuan hukum. Istilah “bantuan hukum” sendiri merupakan terjemahan langsung dari bahasa Inggris dengan istilah “*legal aid*”. *legal aid* sendiri memiliki makna *Free or inexpensive legal services provided to those who cannot afford to pay full price*.⁷⁹ Sedangkan jasa hukum lebih diartikan sebagai “legal assistance”. Baik keduanya jika diperhatikan memang memiliki konotasi yang sama, yakni memberikan bantuan hukum kepada para pencari keadilan. Namun bila dijabarkan keduanya memiliki titik tekan yang berbeda. *Legal aid* biasanya digunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum dalam arti yang sempit, yakni sebagai pemberian jasa bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu. Sedangkan istilah legal assistance dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum yang cakupannya luas tidak hanya digunakan untuk pencari keadilan yang tidak mampu, tetapi juga pemberian bantuan hukum oleh advokat yang mempergunakan honorarium.⁸⁰

Terkait dengan tugas advokat dalam memberikan jasa pelayanan hukum dan bantuan hukum. Maka terdapat setidaknya enam dimensi dalam peranan advokat memberikan jasa pelayanan hukum:⁸¹

1. Pemberian bantuan hukum merupakan bentuk pembelaan atas pelanggaran hak asasi manusia;

⁷⁹ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary Ninth Edition*, West :United States of America, 2009, hlm. 975.

⁸⁰ Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju : Bandung, 2009, hlm 9.

⁸¹ Mulyana W. Kusumah, *Tegaknya Supermasi Hukum : Terjebak antara memilih Hukum dan Demokrasi*, Rosda : Bandung, 2002, hlm. 8-9.

2. Bantuan hukum menumbuhkan pemikiran-pemikiran alternatif dalam penyelesaian konflik hukum berdimensi publik;
3. Melalui penyuluhan dan publikasi hukum, bantuan hukum memiliki peran dalam komunikasi dan sosialisasi hukum sehingga memberi sumbangan pada pelebagaan nilai dan norma hukum;
4. Bantuan hukum mengembangkan fungsi kritik melalui lembaga peradilan, sehingga secara tidak langsung memberi masukan bagi pembaharuan hukum nasional;
5. Melalui kegiatan-kegiatan kajian, bantuan hukum dapat memberikan sumbangsih pemikiran bagi pembaharuan dan penegakan hukum;
6. Bantuan hukum mengartikulasi kembali kepentingan hukum masyarakat yang mengalami ketidakadilan.

Berdasarkan hal tersebut, maka dapat diketahui bahwa hakekat pemberian jasa pelayanan hukum oleh advokat tidak semata-mata di dasari rasa kemanusiaan, melainkan lebih daripada itu merupakan suatu bentuk perlindungan terhadap hak-hak konstitusional warga negara, khususnya didalam hukum pidana. Selain itu pula pemberian jasa pelayanan hukum oleh advokat merupakan bentuk pemerataan keadilan sehingga setiap orang mempunyai hak yang sama didepan hukum.

2. **Advokat Sebagai Pengawas dan Pengawal Integritas Peradilan**

Berbicara mengenai peran advokat sebagai pengawas yang dilakukan oleh advokat dapat dilihat dalam Undang-undang Kekuasaan Kehakiman. Sebagaimana disebutkan dalam pembahasan sebelumnya, dalam pasal 38 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa selain Mahkamah Agung dan badan peradilan dibawahnya terdapat badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Berdasarkan penggalan pasal 38 ayat (1) tersebut, dapat diartikan bahwa kekuasaan kehakiman yang terdiri dari Mahkamah Agung maupun badan peradilan yang berada di

bawahnya tidak berdiri sendiri, melainkan ditopang pula dengan badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman.

Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman lebih lanjut disebutkan dalam pasal 38 ayat (2) UU Kekuasaan Kehakiman, yakni meliputi :

1. Penyelidikan dan penyidikan;
2. Penuntutan;
3. Pelaksanaan putusan;
4. Pemberian jasa hukum; dan
5. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan.

Dalam penjelasan pasal 38 ayat (2) UU Kekuasaan Kehakiman bahwa yang dimaksud dengan “badan-badan lain” antara lain kepolisian, kejaksaan, dan lembaga pemasyarakatan. Dari kesemua badan-badan lain tersebut kemudian mewakili masing-masing fungsi yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman.

Keberadaan advokat juga disebutkan sebagai lembaga yang memiliki fungsi berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Ini menandakan bahwa advokat pun sejatinya ikut dalam hal menegakkan hukum dan menegakkan keadilan didalam kekuasaan kehakiman tersebut. Hal ini pula disebutkan oleh Bagir Manan bahwa advokat berperan sekali dalam proses peradilan, suatu proses peradilan tidak akan menjadi efisien dan efektif tanpa adanya advokat.⁸²

⁸² Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 281.

Menurut Satjipto Rahardjo, sebuah pengadilan diibaratkan seperti suatu “panggung”. Proses yang berlangsung dalam peradilan merupakan semacam adegan permainan yang telah diatur tata cara permainannya. Para pemainnya tidak lain adalah merupakan para penegak hukum, yakni Polisi, Jaksa, Hakim dan Advokat, kemudian terdakwa, saksi-saksi dan juga pemain pembantu seperti panitera dan polisi, tidak luput juga para hadirin yang mengikuti jalannya sidang. Kemudian yang menjadi pertanyaan selanjutnya adalah peran apakah yang dimainkan oleh seorang advokat dalam posisinya ia sebagai pembela? lebih lanjut Satjipto Rahardjo menjelaskan bahwa peranan advokat dalam pengadilan ialah sebagai penjaga (pengawal) kekuasaan pengadilan. Dalam hal ini advokat mengawal agar para penegak hukum yang lain tidak melakukan penyelewengan-penyelewengan sehingga tidak merugikan hak tersangka ataupun terdakwa. Sehingga dengan demikian, advokat mempunyai porsi dalam menegakkan hukum dan keadilan didalam kekuasaan kehakiman, dan juga sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya advokat memiliki peran penting dalam melakukan pengawasan dan pengawalan integritas peradilan.⁸³

3. Advokat Sebagai Penyeimbang Terhadap Dominasi Aparatur Penegak Hukum

Dalam instansi-instansi lembaga negara seperti Kepolisian, Kejaksaan dan Kehakiman dalam melaksanakan tugasnya direfleksikan melalui sistem

⁸³ *Ibid.*

bertingkat, atau hierarki yaitu lembaga (atasan) dan pengawasan terhadap sistem (bawahan). Dalam berjalannya sistem yang seperti itu, sebuah prestasi kerja dinilai melalui hasil, pelaksanaan kebijakan dan norma. Sehingga pentaatan terhadap sistem birokrasi yang demikian itu tidak bisa dihindarkan. Misalnya, dalam melaksanakan tugas seorang penyidik mengalami tekanan dari atasan untuk penyelesaian perkara tertentu, hal tersebut dapat menjadi konflik tersendiri antara bertindak menuruti “perintah” atau bertindak “professional”.⁸⁴

Keadilan didalamnya terkandung unsur keseimbangan, sehingga keadilan disimbolkan oleh timbangan yang melambangkan keadilan atau makna lainnya adalah keseimbangan. Maka produk keadilan dari proses peradilan hanya mungkin apabila kedua belah pihak berada pada posisi seimbang (penuntut umum dan terdakwa). Advokat dalam perannya sebagai pembela mendampingi tersangka/terdakwa dalam memperoleh putusan yang adil.⁸⁵

Mengenai kedudukan advokat sebagai penegak hukum bila dibandingkan dengan penegak hukum yang lain seperti polisi, jaksa dan hakim. bahwa advokat merupakan penegak hukum yang berada di luar pemerintahan. Hal ini sebagaimana dijelaskan oleh Bagir Manan dalam tulisannya yang berjudul

⁸⁴ Kadafi, Bin Zain (Ed.) , *Advokat Indonesia Mencari Legitimasi : Studi tentang Tanggung Jawab Profesi Hukum di Indonesia*, Pusat Studi Hukum & Kebijakan Indonesia :, Jakarta, 2001, hlm. 97.

⁸⁵ Erni Widhayanti, *Hak-hak Tersangka/ Terdakwa di dalam KUHAP*, Liberty :, Yogyakarta, 1988. hlm. 24.

“Kedudukan Penegak Hukum Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia”.⁸⁶

Jika dikaitkan dengan teori pemisahan kekuasaan Montesquieu, trias politica, yang mana membagi kekuasaan negara kedalam tiga cabang kekuasaan, yaitu kekuasaan eksekutif, kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif.⁸⁷ Maka, polisi dan jaksa merupakan perpanjangan tangan dari kekuasaan eksekutif yang mana baik keduanya merupakan alat negara dalam menjalankan fungsi penyelidikan, penyidikan dan penuntutan. Kemudian, hakim dan lembaga peradilan merupakan perwakilan dari kekuasaan yudikatif yang berdiri sendiri dalam fungsinya melaksanakan kekuasaan kehakiman.⁸⁸

Sehingga dari hal tersebut, sejatinya keberadaan advokat sebagai penyeimbang dalam dominasi penegak hukum tidak hanya sebagai upaya untuk melindungi hak pencari keadilan, namun juga sebagai bentuk perwakilan masyarakat didalam suatu proses peradilan. Dengan demikian diharapkan keberadaan advokat dapat mencegah atau paling tidak mengurangi kesewenangwenangannya dari aparat penegak hukum yang lain, khususnya bila berkaitan dengan perkara yang melibatkan orang-orang yang tidak mampu.⁸⁹

⁸⁶ Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm 69.

⁸⁷ Jimly Asshidiqie, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 30.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ *Ibid.*

4. Advokat Sebagai Pembela Atas Harkat dan Martabat Manusia

Bila berbicara mengenai tugas utama seorang advokat, maka tugas tersebut secara garis besar dapat dijabarkan sebagai berikut. Terdapat tiga tugas utama seorang advokat, hal ini sebagaimana yang dijelaskan Menurut Soemarno P. Wirjanto, tugas utama advokat ada tiga macam :⁹⁰

- a. Sebagai *procurator*, yaitu mewakili dan membantu kliennya di dalam segala pekerjaan yang diperlukan untuk mempersiapkan perkara pengadilan sehingga siap untuk diputus oleh hakim.
- b. Sebagai “pleader” atau “pleiter”, yaitu mengucapkan pledooi, presentasi fakta-fakta, argumentasi hukum, sehingga hakim dapat mendapatkan pandangan mengenai fakta-fakta mengenai suatu perkara.
- c. Sebagai juris-consult, memberi nasihat hukum di luar peradilan, membantu dengan atau membuat akta-akta hukum, perdamaian hukum dan lain-lain.

Diantara ketiga tugas tersebut, maka tugas utama seorang advokat didalam peradilan pidana, ialah sebagai seorang pembela (*pleader*) atau (*pleiter*), dimana dalam perannya tersebut seorang advokat akan berargumentasi didalam persidangan dengan mengungkapkan argumentasi hukum dalam suatu perkara yang ditanganinya. Makna yang terkandung dalam peran advokat sebagai seorang pembela, bahwa advokat memiliki tugas untuk membela harkat dan marbatabat manusia didalam sebuah proses peradilan pidana. Termasuk tersangka atau terdakwa. Sehingga untuk itu, sudah menjadi hak seorang tersangka atau terdakwa untuk didampingi oleh seorang advokat.⁹¹

⁹⁰ Djoko Prakoso, *Kedudukan Justisiabel di dalam KUHAP*, Ghalia Indonesia , Jakarta, 1986, hlm. 38.

⁹¹ *Ibid.*

Tidak dapat dipungkiri lagi Sifat hukum acara pidana bersifat memaksa, karena melindungi kepentingan bersama guna menjaga keamanan, ketentraman dan kedamaian hidup masyarakat. namun disisi lain juga mempunyai dimensi perlindungan hak asasi manusia, dengan perlindungan terhadap hak-hak dasar, yakni kewajiban untuk didampingi oleh penasehat hukum hak untuk diadili secara terbuka untuk umum, hak mengajukan saksisaksi, melakukan upaya hukum, asas praduga tak bersalah, menghindari *error in persona*.⁹²

Adapun fungsi penting advokat sebagai pembela ialah:⁹³

- a. melindungi hak-hak para pencari keadilan diperlakukan diluar kemanusiaan
- b. untuk dapat segera diperiksa dan diadili jangan sampai berlarut-larut berkepanjangan tanpa adanya kepastian hukum.
- c. diusahakan hak-hak para pencari keadilan sebagaimana yang telah diberikan oleh undang-undang telah diperhatikan dan tidak dilalaikan baik oleh aparat penegak hukum dan juga aparat negara. Dan terakhir dalam mendampingi tersangka atau terdakwa baik pada tingkat pemeriksaan penyidikan, penuntutan maupun pada pemeriksaan dalam sidang pengadilan selalu berusaha untuk memberikan perlindungan hukum sebagaimana yang diberikan oleh undang-undang.

Keberadaan advokat dalam perannya untuk melindungi hak-hak tersangka atau terdakwa untuk tidak diperlakukan diluar kemanusiaan merupakan suatu tugas advokat.

D. Prinsip-Prinsip Penyelenggaraan Pemerintahan Dalam Islam

1. Pengertian *Good Governance*

⁹² Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Acara Pidana Perspektif, Teoritis dan Praktek*, Alumni , Bandung, 2008, hlm. 13-14.

⁹³ Abdussalam & DPM Sitompul, *Sistem Peradilan Pidana*, Restu Agung : Jakarta, 2007, hlm 370.

Pemerintahan sebagai suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan dalam hidup setiap warganegara yang memiliki banyak arti bagi mereka, secara perorangan atau secara bersama-sama. Pemerintah adalah harapan dan peluang untuk mewujudkan hidup yang sejahtera dan berdaulat melalui pengelolaan kebebasan dan persamaan yang dimiliki oleh warganegara.⁹⁴

Pada sisi lain, pemerintah adalah tantangan dan kendala bagi warganegara terutama ketika pemerintah terjauhkan dari pengalaman etika pemerintahan. Suatu masyarakat tanpa pemerintahan adalah sebuah kekacauan massal. Di dalam masyarakat manusia beradab, diperlukan lebih banyak peraturan. Diperlukan juga lebih banyak upaya dan kekuatan untuk menjamin bahwa peraturan-peraturan itu ditaati. Harapan yang ingin diwujudkan oleh setiap warganegara melalui proses pemerintahan adalah berlangsungnya kehidupan secara wajar, dalam semua bidang dan ukuran kehidupan mereka. Pemerintahan pertama-tama diharapkan dapat membentuk kesepakatan warganegara tentang bingkai kepatutan dalam proses kehidupan kolektif warganegara.⁹⁵

Dengan demikian, kebutuhan akan kehidupan yang wajar mensyaratkan kewajiban pemerintah untuk membentuk hukum yang adil dan melakukan penegakkan hukum demi rasa keadilan tersebut pada semua warganegara.

Untuk mewujudkan tujuan dan harapan tersebut, maka diperlukan suatu sistem pemerintahan yang baik dan efektif yang sesuai dengan prinsip-prinsip

⁹⁴ Joko Setyono, *Good Governance Dalam Perspektif Islam (Pendekatan Ushul Fikih: Teori Pertingkatan Norma)*, *Jurnal Muqtasid Volume 6, Nomor 1, Juni, 2015*, hlm 26.

⁹⁵ *Ibid.*

bersifat demokratis, konsep pemerintahan yang baik itu disebut dengan *good governance*. *Good governance* selalu menarik dan menjadi perhatian oleh para pakar keilmuan, bukan hanya pakar politik, melainkan juga para pakar hukum, ekonomi, manajemen pemerintahan, tata negara, dan bahkan hukum Islam atau *ushul fiqh*.⁹⁶ Secara ringkas *good governance* pada umumnya diartikan sebagai tata kelola pemerintahan yang bersih dan baik (*good and clean governance*), menjadi perhatian karena peran pemerintah (*institution*) sangat mendominasi dalam berbagai sektor pembangunan negara. Reformasi yang diharapkan sebagai langkah awal untuk membangun *good governance* - pemerintahan yang bersih, transparan, dan akuntabel- masih banyak mengalami hambatan besar. Praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme masih banyak terjadi dan masih sangat kental. Secara historis, agama juga mempunyai peran besar dalam mewujudkan *civil society* untuk mewujudkan (tata kelola) pemerintahan yang baik (*good governance*).⁹⁷

Kata “*good*” (baik) disini dimaksudkan sebagai mengikuti kaidahkaidah tertentu sesuai dengan prinsip-prinsip dasar *good governance* atau kalau dipadukan dengan hukum Islam sesuai dengan prinsip-prinsip dasar hukum Islam, dalam hal konteks pendekatan *ushul fiqh* mempunyai teori peningkatan norma.⁹⁸

Dalam kamus, istilah “*government*” dan “*governance*” seringkali dianggap memiliki arti yang sama yaitu cara menerapkan otoritas dalam suatu

⁹⁶ *Ibid.*, hlm 27.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ *Ibid.*, hlm 28.

organisasi, lembaga atau negara. Government (pemerintahan) juga adalah nama yang diberikan kepada entitas yang menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan dalam suatu negara. *Governance* diartikan sebagai mekanisme, praktek dan tata cara pemerintahan dan warga mengatur sumber daya serta memecahkan masalah masalah publik. Dalam konsep *governance*, pemerintah hanya menjadi salah satu actor dan tidak selalu menjadi aktor yang menentukan. Implikasi peran pemerintah sebagai pembangunan maupun penyedia jasa layanan dan infrastruktur akan bergeser menjadi bahan pendorong terciptanya lingkungan yang mampu memfasilitasi pihak lain di komunitas.⁹⁹

Governance menuntut redefinisi peran negara, dan itu berarti adanya redefinisi pada peran warga. Adanya tuntutan yang lebih besar pada warga, antara lain untuk memonitor akuntabilitas pemerintahan itu sendiri. Bank Dunia memberikan pengertian bahwa good governance adalah upaya penyelenggaraan manajemen pembangunan negara yang solid dan bertanggung jawab serta sejalan dengan prinsip demokrasi dan pasar yang efisien, penghindaran salah alokasi dana investasi, dan pencegahan korupsi baik secara politik maupun administratif, menjalankan disiplin anggaran serta *penciptaan legal and political framework* bagi tumbuhnya aktivitas usaha dalam rangka mengelola sumberdaya ekonomi dan sosial untuk kepentingan pembangunan dan masyarakat.¹⁰⁰

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*, hlm 29.

2. Prinsip Penyelenggaraan Pemerintahan Dalam Perspektif Islam

Para Ahli sebenarnya mengakui bahwa tidak ada struktur pemerintahan terbaik yang dapat diidentifikasi dengan jelas untuk digunakan sebagai model universal bagi negara-negara berkembang. Akan tetapi setidaknya diakui bahwa *Good Governance* adalah suatu kondisi di mana terwujud hubungan tiga unsur yaitu pemerintah, masyarakat atau rakyat dan dunia usaha yang berada di sektor swasta yang sejajar, berkesamaan, dan berkesimbangan di dalam peran yang saling mengontrol.¹⁰¹

Bila kita kaitkan dengan syariah, maka apakah hakekat *Good Governance* dalam perspektif hukum Islam. Tidak ada rumusan baku mengenai hal ini. Namun dari berbagai pernyataan yang terpecah di dalam berbagai ayat al-Qur'an maka kita dapat mengkonstruksi *Good Governance* menurut perspektif syariah. Di antara ayat tersebut adalah QS Hud : 61 dan QS al-Haj : 41 yang artinya: "Dia telah menciptakan kamu dari bumi (tanah yang menjadikan kamu supaya memakmurkannya (membangunnya) [QS. 11:61]. Dan 22: 41...(yaitu) orang-orang yang jika Kami teguhkan kedudukan mereka di muka bumi niscaya mereka mendirikan sembahyang, menunaikan zakat, menyuruh berbuat ma'ruf dan mencegah dari perbuatan yang mungkar; dan kepada Allah-lah kembali segala urusan (Q.22:41).

Ayat pertama menjelaskan misi utama manusia adalah membangun bumi.

Ayat kedua menegaskan bahwa orang-orang beriman menggunakan

¹⁰¹ Mishra, Satish Candra. "Pemerintah dan Pemerintahan: Memahami Ekonomi Politik Reformasi Institusi" Jurnal Reformasi Ekonomi, Vol 1 (2), 2005, hlm 42.

kekuasaan yang mereka miliki untuk menegakkan shalat, membayar zakat dan menegakkan amar ma'ruf nahi mungkar.¹⁰² Dari kedua ayat di atas kita dapat merumuskan *Good Governance* dalam prespektif hukum Islam yaitu suatu penggunaan otoritas kekuasaan untuk mengelola pembangunan yang berorientasi pada (1) penciptaan suasana kondusif bagi masyarakat untuk pemenuhan kebutuhan spiritual dan rohaniyahnya sebagaimana disimbolkan penegakan shalat (2) Penciptaan kemakmuran dan kesejahteraan dengan disimbolkan zakat (3) Penciptaan stabilitas politik diilhami dari amar ma'ruf dan nahi mungkar. Singkat kata dalam ayat tersebut terdapat tiga governance yaitu:¹⁰³

- (a) *Spiritual Governanace*;
- (b) *Economic Governance*; dan
- (c) *political Governance*.

Untuk dapat mewujudkan *good governance* dalam tiga aspek, diperlukan beberapa nilai dan dari nilai-nilai tersebut dapat diturunkan beberapa asas tatakelola pemerintahan yang baik. Dengan memperhatikan ayat-ayat al-Qur'an dan sunnah Nabi saw dapat ditemukan beberapa nilai dasar yang dapat dijabarkan menjadi asas-asas tata kelola pemerintahan yang baik, yaitu: syura, meninggalkan yang tidak bernilai guna, keadilan, tanggung jawab, dan amanah, serta orientasi ke hari depan. Nilai dasar pertama adalah syura yang ditegaskan dalam Q. 3: 159 yang artinya:¹⁰⁴ Dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Dari nilai dasar syura ini dapat diturunkan asas hukum mengenai penyelenggaraan pemerintahan berupa asas partisipasi

¹⁰² Anwar, *Studi Hukum Islam Kontemporer*, Jakarta: RM Books, 2007, hlm 43.

¹⁰³ *Ibid.*, hlm 4.

¹⁰⁴ *Ibid*

masyarakat. Nilai dasar berikutnya dalam hukum Islam adalah penegasan Nabi saw mengenai meninggalkan segala yang tidak bernilai guna, Nabi bersabda, yang artinya: Sebaik-baik Islam seseorang adalah bahwa ia meninggalkan hal-hal yang tidak berguna (HR at-Tirmizi, Ahmad). Dari hadis ini dapat diturunkan asas efisiensi dalam penyelenggaraan kepentingan publik. Nilai dasar lain dalam hukum Islam adalah keadilan.¹⁰⁵

Penegasan mengenai keadilan dalam sumber-sumber Islam banyak sekali, misalnya dalam Q. 5: 8 yang artinya: Berbuat adillah kamu, (karena) berbuat adil itu lebih dekat kepada taqwa (Q. 5: 8). Masalah keadilan secara umum dan masalah kepastian hukum merupakan jeritan seluruh masyarakat Indonesia saat ini. Tata kelola pemerintahan yang baik menghendaki adanya jaminan kesamaan akses seluruh warga masyarakat terhadap sumberdaya politik, ekonomi, dan administratif.¹⁰⁶ Tanggung jawab sebagai nilai dasar syariah dapat diturunkan asas responsivitas dalam pemberian pelayanan. Secara khusus asas ini dapat pula disimpulkan dari firman Allah yang menggambarkan pribadi Rasulullah saw yang sensitif terhadap penderitaan umatnya, (Q. 9: 128): “Telah datang kepadamu seorang utusan (rasul) dari kalanganmu sendiri, berat dirasakannya apa yang kamu derita, sangat memperhatikan kamu dan amat belas kasih lagi penyayang terhadap orang-orang mukmin” (Q. 9: 128) Responsivitas adalah kemampuan untuk mengenali kebutuhan masyarakat, menyusun agenda dan prioritas pelayanan,

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*

serta merencanakan program-program pelayanan yang dibutuhkan masyarakat. Selain itu nilai dasar hukum Islam lainnya adalah amanah.¹⁰⁷

Di dalam konsep amanah itu terdapat suatu asas akuntabilitas. Dalam hal ini, al-Qur'an menegaskan (Q. 2: 42) yang artinya: Dan janganlah kamu menyembunyikan kebenaran, padahal kamu mengetahui (Q. 2: 42). Salah satu pengertian yang dapat ditarik dari keumuman pernyataan ayat ini adalah adanya asas transparansi termasuk di dalam transparansi dalam penyelenggaraan birokrasi untuk pelayanan publik. Akuntabilitas dan transparansi adalah kriteria lainnya yang penting dalam suatu *good governance*. Nilai dasar lainnya dalam ajaran dan hukum Islam adalah orientasi ke hari depan. Islam sangat menekankan kepada umatnya agar mereka memperhatikan hari esok dan membuat perencanaan dan persiapan untuk menghadapi hari depan. Di dalam al-Qur'an ditegaskan: ...dan hendaklah setiap orang memperhatikan apa yang dipersiapkan untuk hari esok (Q. 59: 18).¹⁰⁸

Dalam Islam diajarkan dua macam hari depan, yaitu akhirat dan hari esok, diajarkan pula dalam Islam bahwa hari depan itu harus lebih baik dari hari ini. Dalam al-Qur'an terdapat isyarat-isyarat mengenai hal itu seperti dalam Q. 93: 3-4 Artinya: tiadalah tuhanmu meninggalkan kamu dan tidak pula dia membencimu; dan sesungguhnya hari esok adalah lebih baik bagimu dari hari

¹⁰⁷ *Ibid.*, hlm 45.

¹⁰⁸ *Ibid.*

yang telah lalu (Q. 93: 3-4) Keseluruhan kutipan diatas menjelaskan keharusan adanya visi yang jelas dalam hidup setiap orang. ¹⁰⁹

3. Prinsip Musyawarah Dalam Islam¹¹⁰

Firman Allah :

فِيمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ
إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ

Artinya: “Maka berkat rahmat Allah engkau (Muhammad) berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras dan berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekitarmu. Karena itu maafkanlah mereka dan mohonkanlah ampun untuk mereka, dan bermusyawaralah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian, apabila engkau telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sungguh, Allah mencintai orang yang bertawakal.” (Q.S. Ali ‘Imran [3]: 159).¹¹¹

Ayat ini merupakan salah satu ayat Al-Qur’an yang menjelaskan tentang pentingnya bermusyawarah. Dua ayat lainnya terdapat dalam Q.S. Al-Baqarah [2]: 233 dan Asy-Syura [42]: 38.

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ Imaamul Muslimin, Prinsip Musyawarah dalam Syariat Islam, dikutip dari <https://minanews.net/prinsip-musyawah-dalam-syariat-islam-oleh-imaam-yakhsyallah-mansur/> (diakses pada hari Minggu tanggal 1 Desember 2019 pukul 10.00 WIB)

¹¹¹ *Ibid.*

Kata “musyawarah” menurut *Ar-Raghib Al-Ashfihani* (w. 502 H) dalam *Al-Mufradat fi Gharib Al-Qur’an* berasal dari kata شرت العسل yaitu apabila engkau mengambil madu dan mengeluarkan dari tempatnya. Sedang menurut istilah, beliau mendefinisikan musyawarah adalah mengeluarkan pendapat melalui proses saling merevisi antara satu dengan yang lain.

Ayat di atas diturunkan usai perang Uhud, perang antara kaum muslimin dan kaum kafir Quraisy yang terjadi 17 Syawal 3 H/22 Maret 625 M. Disebut perang Uhud karena terjadi di dekat bukit Uhud yang terletak 5 mil dari Masjid Nabawi. Pada perang ini umat Islam mengalami kegagalan karena pasukan pemanah melanggar perintah Nabi untuk tetap bertahan di tempat baik menang maupun kalah.¹¹²

Musyawarah Sebelum Perang Uhud Setelah mengumpulkan informasi lengkap tentang pasukan kafir Quraisy, pada Subuh Jumat, 15 Syawal 3 H, Nabi mengumpulkan para sahabat dan bermusyawarah dengan mereka mengenai apakah mereka tetap tinggal di Madinah ataukah mereka akan keluar rumah untuk menghadapi kaum musyrikin.¹¹³

Saat itu, Nabi memilih untuk tetap tinggal di Madinah. Apabila mereka masuk, kaum muslimin akan mengadakan perlawanan di setiap jalan dan gang yang kaum muslimin sudah hafal sedang lawan masih merasa asing.

¹¹² *Ibid.*

¹¹³ *Ibid.*

Pendapat ini sejalan dengan pendapat sahabat-sahabat utama dan Abdullah bin Ubay bin Salul, tokoh munafik juga sependapat dengan beliau.¹¹⁴

Namun sebagian kaum muslimin yang tidak ikut Perang Badar berkata, “Wahai Rasulullah keluarlah bersama kami untuk menghadapi musuh-musuh.” Ibnu Ishak berkata, “Para sahabat bersikukuh di hadapan Rasulullah untuk keluar menghadapi musuh, hingga beliau masuk ke dalam rumah dan memakai baju besi perangnya. Maka para sahabat saling menyalahkan, dengan berkata, “Nabi mengusulkan suatu perkara sedangkan kalian mengusulkan yang lain.” Wahai Hamzah, temuilah beliau dan katakan, “Kita semua mengikuti pendapat Anda.” Lalu Hamzah menemui Nabi dan berkata, “Wahai Nabiyallah, para sahabat saling menyalahkan, kemudian dia berkata, “Kita semua mengikuti Anda.”¹¹⁵

Lalu beliau bersabda, yang artinya: “Tidak pantas bagi seorang nabi jika telah memakai baju besi perangnya, untuk menanggalkannya kembali sehingga Allah memutuskan antara dirinya dengan musuhnya (berperang).”

Dari peristiwa ini tampak bahwa Rasulullah membiasakan bersahabat untuk mengemukakan pendapat ketika sedang bermusyawarah, meski pendapat mereka menyelisihi beliau. Beliau mengajak mereka bermusyawarah dalam hal yang tidak ada dalilnya, untuk membiasakan

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Muhammad Ali Alhasyimi, Musyawarah dalam Islam, dikutip dari https://d1.islamhouse.com/data/id/ih_articles/chain/Masyarakat_Muslim/id_06_masyarakat (diakses pada hari Minggu tanggal 1 Desember 2019 pukul 10.10 WIB)

mereka berpikir dalam urusan masyarakat dan menyelesaikan masalah keumatan.¹¹⁶

Beliau membebaskan para sahabat mengemukakan pendapat walaupun berbeda dengan pendapat beliau karena tidak ada gunanya bermusyawarah apabila tidak dibarengi dengan kebebasan menyuarakan pendapat. Walaupun mereka bebas mengemukakan pendapat, namun mereka tidak boleh memaksakan pendapatnya kepada pimpinan. Cukuplah bagi mereka menjelaskan pendapatnya, kemudian membiarkan pemimpin memilih pendapat yang paling kuat.¹¹⁷ Hal ini terlihat ketika para sahabat sadar bahwa mereka telah mendesak Rasulullah untuk keluar dari Madinah dan beliau harus keluar karena beliau mengikuti pendapat mereka lalu mereka meminta agar beliau mengurungkan niat untuk keluar dari Madinah, beliau tidak bersedia mengikuti keinginan mereka.¹¹⁸

Hal ini juga memberi pelajaran lain, bahwa salah satu ciri pemimpin yang sukses adalah tidak ragu-ragu dalam melaksanakan keputusan musyawarah dan bertekad melaksanakannya secara konsekuen apapun risikonya.

Di antara risiko melaksanakan keputusan musyawarah pada waktu itu adalah:¹¹⁹

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

1. Ketika pasukan sampai di suatu tempat bernama AsySyauth, Ibnu Salul sang tokoh munafik mundur (desersi) bersama 300 orang munafik yang lain dengan alasan tidak akan terjadi peperangan dan menolak keputusan perang di luar kota. Dia berkata, “Ia menurut pendapat anak-anak dan orang-orang yang tidak berakal. Ia menuruti mereka dan menolak pendapatku. Maka, untuk apa kita berperang mengorbankan diri kita.”
2. Tindakan orang munafik ini menimbulkan keguncangan di dalam tubuh pasukan Islam hingga Bani Salamah dan Bani Haritsah juga ingin keluar dari pasukan. Namun Allah meneguhkan dan menjaga keduanya. Mengenai hal ini, turunlah ayat :

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ اٰمَنُوْا فَلْيَتَوَكَّلْ الْمُؤْمِنُوْنَ ۗ اِذْ هَمَّتْ طٰٓئِفَتٰنِ مِنْكُمْ اَنْ تَفْشَلَا وَ اللّٰهُ وَاٰلِهٖمَا ۗ عَلٰى

“Ketika dua golongan dari pihak kamu ingin (mundur) karena takut, padahal Allah adalah penolong mereka. Karena itu, hendaklah kepada Allah saja orang-orang mukmin bertawakal.” (Q.S. Ali ‘Imran [3]: 122).

Jabir bin Abdullah berkata, “Ayat ini turun menceritakan tentang kami, yakni Bani Salamah dan Bani Haritsah. Dan saya khawatir jika ayat ini tidak turun. Allah berfirman, “Padahal Allah adalah wali bagi kedua golongan itu.”

3. Para pemanah yang ditugaskan oleh Rasulullah untuk bertahan di bukit Rumat melanggar kedisiplinan. Mereka tinggalkan pos ketika kekalahan menimpa kaum kafir Quraisy di awal peperangan dan lari dengan meninggalkan ghanimah. Para pemanah mengira peperangan telah usai dan tidak mengindahkan peringatan pemimpin mereka, Abdullah bin Jubair agar tetap bertahan di atas bukit dalam kondisi apapun.

Akhirnya situasi berbalik sehingga umat Islam mengalami banyak kerugian dengan syahidnya 71 orang pasukan Islam dan banyaknya mereka yang luka-luka termasuk Rasulullah yang terluka di wajahnya dan gigi gerahamnya tanggal. Dua keping lingkaran rantai topi besi yang menutupi wajah beliau menembus pipinya. Urgensi dan Adab Bermusyawarah

Demikianlah pentingnya musyawarah dan melaksanakan hasilnya walaupun dengan berbagai macam risiko.¹²⁰

Oleh karena itu sebagian besar ahli tarikh sejak zaman dahulu sampai sekarang menyalahkan Muawiyah yang membekukan musyawarah untuk kepentingan dirinya sendiri demi mendirikan dinasti Bani Umayyah. Tokoh tabiin, Hasan AlBashri mengatakan, bahwa susunan masyarakat Islam menjadi kocar-kacir dan hancur sejak Muawiyah mengambil alih kekuasaan dengan paksa.¹²¹

Menurut Burhan Al-Islam Az-Zarnuji (w. 593 H) dalam *Ta'lim Al-Muta'allim fi Thariq At-Ta'allum*, menyatakan bahwa Rasulullah adalah orang yang paling sering bermusyawarah, padahal tidak ada orang yang melebihi kecerdasan beliau. Beliau bermusyawarah dengan para sahabat dan meminta pendapat mereka dalam segala urusan, hingga dalam urusan keperluan rumah tangga.¹²²

Ali bin Abi Thalib berkata, “Seseorang tidak akan celaka karena bermusyawarah.” Ada ulama yang mengatakan, “Manusia itu ada tiga yaitu manusia yang sempurna, manusia yang setengah manusia dan manusia yang bukan manusia. Manusia sempurna adalah orang yang memiliki ide (pendapat) yang benar dan bermusyawarah. Manusia setengah manusia

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*

¹²² *Ibid.*

adalah orang yang memiliki ide (pendapat) yang benar tetapi tidak bermusyawarah atau bermusyawarah tetapi tidak memiliki ide (pendapat). Dan manusia bukan manusia adalah orang yang tidak memiliki ide (pendapat) dan tidak mau bermusyawarah.”¹²³



KEDUDUKAN MK DALAM STRUKTUR KETATANEGARAAN

A. Arti Penting Mahkamah Konstitusi Dalam Negara Hukum Yang Demokratis

Pemikiran mengenai pengujian UU terhadap UUD atau pengujian aspek konstitusionalitas UU melalui judicial review di Indonesia dalam sejarah pembentukan UUD pada tahun 1945, pernah dilontarkan oleh Mohammad Yamin pada saat pembahasan rancangan UUD di Badan Penyelidik Usaha-usaha

¹²³ *Ibid.*