

NEGARA HUKUM INDONESIA

Oleh:

A. Rosyid Al Atok¹

A. Perkembangan Pemikiran Negara dan Hukum

Sepanjang sejarah kehidupan bernegara, negara sering dihadapkan pada hukum besi kekuasaan, yaitu *power tends to corrupt, absolute power corrupts absolutely*, seperti yang pernah dinyatakan oleh John E.E. Dalber Acton (1834-1902) yang populer disebut Lord Acton². Dalam perkembangan teori asal mula negara terdapat dua model negara, yaitu negara dengan nuansa kekuasaan absolut dan negara hukum. Munculnya ide negara hukum merupakan hasil dari pergulatan pemikiran yang panjang, bahkan berabad-abad, tentang negara dan hukum, terutama berkaitan dengan persoalan hakekat, asal mula, serta tujuan negara. Fokus permasalahannya terletak pada pertanyaan “dari manakah negara mendapat kekuasaan untuk memerintah serta mengadakan tindakan-tindakan yang harus ditaati oleh rakyat”?³

Pada abad pertengahan, konsep negara dimaknai sebagai suatu organisasi masyarakat dengan konsentrasi persoalan-persoalan keduniawian yang disebut *civitas terena*. Sementara itu terdapat juga organisasi masyarakat yang berkonsentrasi pada persoalan keagamaan yang disebut *civitas dei*. Sedang organisasi masyarakat yang berkonsentrasi pada persoalan keilmuan disebut dengan *civitas akademica*. Dalam perkembangannya antara *civitas terena* dan *civitas dei* terjadi proses dualisme yang saling menguasai, sehingga dominasi gereja terasa kental dalam kehidupan kenegaraan. Sebagian raja mengklaim bahwa dia bertahta karena kehendak Tuhan, kekuasaan raja berasal dari Tuhan, raja adalah wakil atau bayangan Tuhan di dunia.⁴

Pemikiran para sarjana dan ahli filsafat kenegaraan seperti Machiavelli, Jean Bodin, dan Thomas Hobbes mengenai teori kedaulatan telah memberi kontribusi besar terhadap keabsolutan kekuasaan raja yang dikemas dalam teori Kedaulatan Negara yang monistis. Pernyataan Jean Bodin, *Je Rai Cest*, semakin membawa kekuasaan ke arah absolutisme sebagai akibat dari adanya legitimasi Doktrinal Teokratis atas kekuasaan raja yang mutlak.

Gagasan utama dari teori Kedaulatan Negara ini ialah bahwa kekuasaan negara adalah tertinggi dan tak terbatas sehingga negara dapat memaksakan kehendaknya tanpa menghiraukan pihak lain. Kekuasaan negara yang mutlak tersebut dimanifestasikan dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang

¹Makalah disampaikan dalam Kajian Rutin di Laboratorium Pancasila Universitas Negeri Malang, dengan tema “*Konsep dan Aktualisasi Negara Hukum Pancasila*”, Jum’at, 22 April 2016

²Moh. Koesnardi dan Bintang Saragih. *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Undang-Undang Dasar 1945* (Jakarta: Gramedia, cetakan Kelima, 1986), hlm. 114.

³Mukthie Fajar, *Reformasi Konstitusi pada Masa Transisi Paradigmatic* (Malang: Intrans, 2001), hlm. 11.

⁴Soehino, *Ilmu Negara* (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm. 52.

menuntut ketaatan masyarakat terhadapnya, sebab negara adalah pembentuk undang-undang tertinggi (*legal omni competence*).

Menurut Machiavelli (1469-1527) dalam bukunya *Il le Principe*, tujuan negara adalah terciptanya ketertiban dan ketenteraman. Tujuan mulia tersebut hanya dapat dicapai manakala raja mempunyai kekuasaan mutlak yang tidak dapat dihalangi dan dicegah oleh siapa pun atau lembaga mana pun. Untuk mencapai tujuan mulia itu, raja atau negara dapat menghalalkan segala cara (*the end justifies the mean*). Kebebasan bertindak seorang raja serta tiadanya lembaga yang dapat merintangi atau menghalang-halangi karena negara mempunyai kekuasaan, sedang kekuasaan itu identik dengan hukum.⁵

Menurut Jean Bodin (1530-1596) dalam karyanya *Sixlivies de la Republicus*, bahwa kedaulatan adalah atribut negara yang tidak dimiliki oleh organisasi apa pun. Kemudian kedaulatan itu dipersonifikasikan pada diri seorang raja. Konsekuensinya, raja tidak bertanggung jawab kepada siapa pun selain kepada Tuhan. Pandangan Bodin ini telah memberikan kontribusi besar terhadap terciptanya absolutisme raja.⁶

Pandangan Jean Bodin, mengenai absolutisme raja tersebut didukung oleh Thomas Hobbes (1588-1679). Pandangan Hobbes berangkat dari fenomena alamiah yang menurutnya tidak ada keadilan, kesentosaan, kesejahteraan, ketertiban, dan kedamaian. Menurutnyanya secara alamiah, kehidupan itu tidak tertib, tidak adil, dan kacau balau, yang diilustrasikan sebagai kehidupan hewani (*homo homini lupus*). Dalam kondisi yang demikian, untuk dapat bertahan maka mereka saling mengadakan perjanjian dengan menyerahkan sejumlah hak kepada raja yang nantinya diharapkan dapat mengatur tata tertib kehidupan mereka. Karena itu raja harus diberi kekuasaan mutlak.⁷

Pemikiran para filosof kenegaraan tersebut, mulai dari Machiavelli sampai Hobbes, telah menempatkan posisi raja dengan kekuasaan absolut yang dilegitimasi oleh teori kedaulatan negara. Hal ini ternyata telah membawa dampak negatif berupa kesewenang-wenangan raja serta tak terlindunginya hak asasi manusia. Hal ini telah mengundang berbagai tokoh untuk mencari solusi dalam menghadapinya. Diantaranya adalah Leon Duguit dan Harold J. Laski yang berpandangan bahwa negara adalah media untuk mencapai kesejahteraan umum sehingga hukum bukan lagi sebagai kumpulan perintah dan larangan, tetapi sekumpulan cara penyelenggaraan kesejahteraan umum. Dari pemikiran tersebut, konsep negara berkuasa digeser menjadi negara bertanggung jawab, yaitu bertanggung jawab terhadap tercapainya kesejahteraan umum. Ketaatan individu kepada negara bukan disebabkan oleh kekuasaan negara, tetapi oleh tanggung jawab negara untuk dapat menyelenggarakan pencapaian kesejahteraan bersama.⁸

Penentang paham absolutisme juga datang dari John Locke yang menyatakan bahwa kekuasaan raja tidak mutlak, dengan alasan pada saat perjanjian penyerahan hak kepada para raja tidak semua hak masyarakat diberikan, tetapi ada hak-hak yang tetap melekat pada diri individu, seperti hak kodrat. Karena itu penguasa atau raja yang diserahi sebagian hak tersebut seharusnya mengambil peran mengatur pergaulan individu agar tertib. Dalam

⁵*Ibid.*, hlm. 70-75.

⁶*Ibid.*, hlm. 77-81.

⁷*Ibid.*, hlm. 98-104.

⁸*Ibid.*, hlm. 153-154.

konteks kenegaraan dan terhadap hak-hak kodrat, penguasa atau raja harus menghormatinya. Dengan demikian fungsi dari perjanjian tersebut adalah untuk menjamin dan melindungi hak asasi individu dari kemungkinan kesewenang-wenangan penguasa. Karena itu kekuasaan raja menjadi tidak mutlak karena dibatasi oleh hak asasi individu warga negara. Selanjutnya Locke juga menyatakan, agar hak asasi individu tidak dilanggar dan tetap terlindungi, maka kekuasaan negara harus dibagi menjadi tiga, yaitu kekuasaan: (a) eksekutif, yang bertugas mempertahankan peraturan dan mengadili; (b) legislatif, yang bertugas membuat peraturan-peraturan; (c) federatif, yang bertugas selain dari tugas eksekutif dan legislatif, seperti mengadakan hubungan luar negeri.⁹ Pemikiran Locke ini kemudian dikembangkan lebih lanjut oleh Montesquieu dengan membagi kekuasaan negara menjadi: (a) legislatif; (b) eksekutif; (c) yudikatif, yang kemudian populer dengan konsep Trias Politica.¹⁰

Upaya untuk memperjuangkan pembatasan kekuasaan dan menentang absolutisme juga dilakukan oleh J.J. Rousseau (1712-1778) dengan gagasan kedaulatan rakyatnya. Menurut pandangan Rousseau, kehidupan individu dalam keadaan alamiah adalah bebas sederajat, otonom, aman, tertib, dan damai. Dalam perkembangannya individu sadar bahwa ada ancaman potensial dalam hidupnya, ada ketimpangan antara penghalang kemajuan dengan alat yang dimiliki individu. Karenanya, keadaan alamiah (*status natural*) sulit untuk dapat dipertahankan, sehingga diperlukan kontrak sosial yang dapat mengubah dari suasana alamiah (*status natural*) menjadi suasana bernegara (*status civitas*). Dalam konteks bernegara, pemerintah selaku pemegang pimpinan organisasi negara dibentuk dan ditentukan oleh pihak yang berdaulat, yaitu rakyat lewat kehendak umum (*volonte general*). Hasil dari perjanjian masyarakat tersebut melahirkan bentuk negara yang kedaulatannya berada di tangan rakyat lewat kehendak umum atau pemilihan umum. Dari sinilah lahirnya gagasan negara demokratis, di mana penguasa negara tidak lain hanyalah wakil rakyat.¹¹

Hugo Krabe (1857-1939) juga menentang absolutisme raja dengan dasar etis, yakni perasaan hukum yang bersumber pada individu yang bersifat etis normatif yang merupakan manifestasi kesadaran individu tentang baik dan buruk¹². Krabe mengkritisi konsep hukum masa rezim absolutisme, yakni apa yang diundangkan oleh negara harus berbarometer perasaan hukum masyarakat. Menurut Krabe, perasaan hukum masyarakat merupakan sumber sekaligus pencipta hukum. Negara, melalui proses legislasi, pada hakekatnya hanya memberi bentuk pada perasaan hukum masyarakat tersebut. Suatu peraturan baru dapat disebut hukum jika sesuai dengan perasaan hukum masyarakat. Dengan demikian, maka posisi negara tidak berdaulat mutlak, melainkan hukumlah yang berdaulat karena hakekat negara hanya memberi bentuk, sementara perasaan hukum masyarakat adalah yang menentukan dan membatasi isi hukum.

Dalam perkembangan selanjutnya, pemikiran Krabe tersebut terkenal dengan teori kedaulatan hukum yang kemudian menimbulkan bentuk negara hukum, yaitu negara yang susunannya diformat sedemikian rupa sehingga segala

⁹*Ibid.*, hlm. 106-112.

¹⁰*Ibid.*, hlm. 116-118.

¹¹*Ibid.*, hlm. 118-126

¹²Mukthie Fajar, *Tipe Negara Hukum* (Malang: Intrans, 2004), hlm.15.

alat perlengkapan negara, termasuk warga negara, harus taat dan tunduk kepada hukum.

Dari paparan sejarah perkembangan pemikiran di atas dapat disimpulkan bahwa konsep negara hukum lahir melalui pemikiran para ahli hukum dan kenegaraan sebagai reaksi terhadap negara kekuasaan yang absolut. Dari berbagai pemikiran tersebut dapat disimpulkan pula bahwa ide pembatasan kekuasaan untuk mencegah kesewenang-wenangan harus dilakukan dengan cara: (1) memberikan supremasi pada hukum, yaitu semua tindakan penguasa harus berdasarkan pada hukum; (2) melakukan pembagian kekuasaan negara; (3) adanya jaminan hak asasi warga negara; (4) negara berorientasi pada kesejahteraan umum; (5) diperkuat dengan faham konstitusionalisme; dan (6) bertumpu pada paham kedaulatan rakyat.

B. Konsep Negara Hukum

Negara Hukum adalah konsep yang merupakan produk sejarah. Karena itu unsur-unsur negara hukum mempunyai hubungan yang sangat erat dengan sejarah dan perkembangan masyarakat dari suatu negara. Sementara itu sejarah dan perkembangan masyarakat setiap negara tidaklah sama, sehingga pemaknaan dan unsur-unsur negara hukumnya juga berbeda. Hal ini melahirkan adanya berbagai tipe negara hukum, mulai dari Negara Hukum Anglo Saxon, Negara Hukum Eropa Kontinental, Negara Hukum Sosialis, Negara Hukum Islam (Nomokrasi Islam) sampai Negara Hukum Pancasila yang masing-masing mempunyai dasar pemikiran dan ciri karakteristik sendiri-sendiri.¹³ Sampai saat ini, konsepsi tentang Negara Hukum masih terus berkembang.

Istilah “negara hukum”, yang merupakan terjemahan dari *rechtsstaat*, adalah istilah baru dalam khasanah ketatanegaraan yang muncul pada sekitar abad ke-19, dibandingkan dengan istilah demokrasi, konstitusi, atau kedaulatan.¹⁴ Istilah negara hukum pertama kali digunakan oleh Rudolf von Gneist (1816-1895), seorang ahli ketatanegaraan dan guru besar pada Universitas Berlin, Jerman, untuk menyebut pemerintahan Inggris Raya pada waktu itu. Meskipun secara historis istilah negara hukum baru populer abad ke-19, tetapi pemikiran dan konsepsi negara hukum sudah dicetuskan sejak abad ke-17 di Eropa Barat bersamaan dengan munculnya usaha untuk menggulingkan kekuasaan absolut para raja saat itu. Cita-cita dan upaya untuk membebaskan dari kekuasaan absolut para raja tersebut banyak dipengaruhi oleh faham individualisme yang diyakini telah membawa bangsa Eropa ke arah pencerahan, *renaissance*, dan mengalami reformasi.

Secara historis ada dua istilah yang terkait dengan konsep negara hukum, yaitu *rechtsstaat* dan *rule of law*. Kedua istilah tersebut memang mempunyai perbedaan arti materiil yang disebabkan oleh perbedaan latar belakang sejarah dan pandangan hidup bangsa di mana kedua istilah tersebut lahir dan berkembang. Namun keduanya mempunyai arah dan tujuan yang sama, yaitu mencegah kekuasaan absolut demi pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia.¹⁵

¹³Lihat Azhary, 1995. *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*. (Jakarta: UI Press, 1995).

¹⁴*Ibid.*, hlm. 10.

¹⁵*Ibid.*, hlm. 33.

Konsep *rechtsstaat* bertumpu pada sistem hukum *civil law*, yaitu sistem hukum Romawi Jerman, dengan latar belakang kelahirannya sebagai perjuangan untuk menentang absolutisme kekuasaan atau *machsstaat*. Sedang konsep *rule of law* bertumpu pada sistem hukum *common law* yang menekankan pada proses pemutusan perkara di pengadilan secara bebas tanpa pengaruh dan tekanan dari pihak mana pun.

Secara umum dapat diartikan bahwa negara hukum atau *rechtsstaat* atau *rule of law* adalah negara yang susunannya diatur dengan sebaik-baiknya dalam peraturan perundang-undangan (hukum) sehingga segala kekuasaan dari alat-alat pemerintahannya didasarkan atas hukum. Begitu pula rakyat tidak bisa bertindak sekehendaknya yang bertentangan dengan hukum. Negara hukum ialah negara yang diperintah bukan oleh orang-orang tetapi oleh hukum. Dalam negara hukum hak-hak rakyat dijamin sepenuhnya oleh negara dan sebaliknya kewajiban-kewajiban rakyat terhadap negara harus dilaksanakan sepenuhnya dengan tunduk dan taat pada segala peraturan perundang-undangan negara. Dengan demikian, pemaknaan negara hukum memang selalu dikaitkan dengan organisasi internal atau struktur negara yang harus diatur menurut hukum. Setiap tindakan penguasa, dan juga rakyat, harus didasarkan atas hukum.

Menurut Joeniarso, asas negara hukum mengandung arti bahwa dalam penyelenggaraan negara tindakan penguasa harus didasarkan hukum bukan didasarkan kekuasaan atau kemauan penguasa belaka dengan maksud untuk membatasi kekuasaan penguasa serta melindungi kepentingan masyarakat, yaitu perlindungan terhadap hak asasi anggota masyarakatnya dari tindakan sewenang-wenang.¹⁶ Begitu pula menurut Sudargo Gautama, bahwa dalam suatu negara hukum terdapat pembatasan kekuasaan negara terhadap perseorangan. Negara tidak maha kuasa, tidak bertindak sewenang-wenang. Tindakan-tindakan negara terhadap warganya dibatasi oleh hukum. Dengan demikian, suatu negara dapat dikategorikan sebagai negara hukum apabila tindakan dari pihak yang berwajib, penguasa atau pemerintah secara jelas ada dasar hukumnya sebagai dasar dari tindakan yang berwajib, penguasa atau pemerintah yang bersangkutan.¹⁷

C. Tipe-tipe Negara Hukum

Dalam perkembangan sejarah pemikiran dan praktik negara hukum ditemukan adanya beberapa tipe negara hukum. Dari pemikiran ahli dan praktik ketatanegaraan di Eropa ditemukan adanya tipe Negara Hukum *Anglo Saxon* yang berasal dari konsep *rule of law* dan Negara Hukum *Eropa Kontinental* yang berasal dari konsep *rechtsstaat*. Selain kedua tipe tersebut di negara-negara komunis juga berkembang tipe Negara Hukum Sosialis atau yang disebut dengan *socialist legality*. Di kalangan negara-negara Islam, seperti Saudi Arabia, Mesir, dan Pakistan berkembang tipe Negara Hukum Islam yang lazim disebut *Nomokrasi Islam*. Sedang Indonesia yang mempunyai hubungan historis dengan negara-negara Eropa Kontinental, dalam perkembangannya berusaha mengembangkan konsep negara hukum khas Indonesia yang disebut dengan Negara Hukum Pancasila.

1. Negara Hukum Anglo Saxon (Rule of law)

Pada mulanya ide negara hukum berkaitan dengan praktek negara polisi di Eropa Barat yang memiliki dua fungsi, yaitu mengupayakan kemakmuran dan

¹⁶Joeniarso, *Negara Hukum* (Yogyakarta: Yayasan Penerbit Gajah Mada, 1968), hlm. 53.

¹⁷Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum* (Bandung: Alumni, 1973), hlm. 8.

ketertiban. Namun dalam kenyataannya para raja tetap saja memerintah secara sewenang-wenang, mulai Raja Lois VIII sampai Louis XIV (Perancis), Raja Philip II sampai Willem van Oranje (Belanda), Raja Isabella sampai Ferdinand (Spanyol), Raja Henry II dan Henry III sampai Oliver Cromwell (Inggris).¹⁸

Ketika Inggris dilanda krisis finansial akibat peperangan dan penaklukan, memaksa Raja John I membuka akses bagi para bangsawan untuk terlibat dalam aktifitas pemerintahan dengan menerima kesepakatan *Magna Charta*. Selain para bangsawan, terlibat pula dalam pemerintahan adalah para penyumbang dana terbesar (pengusaha) dan para cendekiawan. Keterlibatan bangsawan, pengusaha, dan cendekiawan dalam pemerintahan ini menjadi cikal bakal parlemen Inggris yang disebut *House of Lord*. Dalam perkembangannya, selain para bangsawan, pengusaha, dan cendekiawan, rakyat biasa juga meminta hak mereka untuk terlibat dalam pemerintahan. Keterlibatan rakyat biasa dalam pemerintahan ini juga menjadi cikal bakal parlemen Inggris yang disebut *House of Common*.¹⁹

Perjuangan rakyat Inggris selama berabad-abad dalam menentang absolutisme tersebut menjadi inspirasi bagi Albert van Dicey dalam menyusun bukunya *Introduction to the study of the law of the constitution* (1885) yang memperkenalkan konsep negara hukum Inggris Abad XIX. Dalam khasanah kenegaraan Inggris, negara hukum yang dimaksud adalah konsep *Rule of Law*.²⁰

Pemikiran *rule of law* mulai tampak di Inggris ketika masa pemerintahan Raja Henry II (1164) yang menghasilkan naskah *constitution of clarendon*. Kemudian disusul pada masa pemerintahan John I dengan naskah *Magna Charta* (1215). Naskah tersebut di antaranya berisikan perihal pembatasan atas kekuasaan raja di bidang perpajakan dan hak milik warga negara. Hal ini yang selanjutnya mengilhami naskah *Bill of Rights* pada masa pemerintahan Raja William pada tahun 1689.²¹

Menurut Dicey ada tiga unsur utama dari *rule of law*, yaitu: (a) *supremacy of law*; (b) *equality before the law*; (c) *constitution based on individual right*. Unsur *supremacy of law* mengandung pengertian negara diatur oleh hukum dan individu hanya mungkin dihukum jika melanggar hukum. Unsur *equality before the law* mengandung arti bahwa semua warga negara baik rakyat maupun pejabat taat pada hukum yang sama (*ordinary court*), dan jika melanggar hukum diadili di pengadilan yang sama. Unsur *constitution based on individual right* mengandung pengertian bahwa konstitusi sebagai undang-undang dasar merupakan generalisasi dari praktik atau kebiasaan yang sudah berlangsung dalam praktik penyelenggaraan negara, sedang hak asasi dan kebebasan individu dijamin dengan hukum-hukum biasa, konvensi, atau pun putusan hakim. Hal ini berkaitan dengan Konstitusi Inggris yang tidak dikodifikasikan dalam dokumen tunggal, melainkan tersebar ke berbagai dokumen, piagam, petisi, keputusan pengadilan, konvensi, kebiasaan tradisional, hukum adat, dan sebagainya.²²

Konsep *the rule of law* yang dikemukakan oleh Dicey pada tahun 1885 itu telah mengalami perubahan sepanjang perjalanan sejarah praktek ketatanegaraan Inggris. Menurut Wade dan Philips, dari hasil penelitiannya yang dibukukan

¹⁸Azhary. *Op. Cit.*, hlm. 34-35.

¹⁹*Ibid.*, hlm. 35-38.

²⁰*Ibid.*

²¹*Ibid.*, hlm. 39

²²*Ibid.*, hlm. 39-42.

dalam *Constitutional Law*, bahwa *rule of law* pada tahun 1955 sudah berbeda dibandingkan dengan waktu awalnya. Menurutnya, unsur pertama yang berupa supremasi hukum, sampai saat ini masih merupakan unsur yang esensial dari konstitusionalisme Inggris. Hanya saja saat ini ada kelompok-kelompok yang taat pada hukum yang khusus dari kelompoknya serta pelanggaran atasnya diadili dalam pengadilan yang khusus pula, seperti kelompok militer yang berada di bawah yuridiksi Pengadilan Militer. Walaupun unsur supremasi hukum masih merupakan unsur esensial, namun saat ini negara turut campur dalam berbagai bidang kehidupan warganya dan negara atau pemerintah dapat mengambil tindakan apa pun dengan alasan demi kepentingan umum. Hal ini tentu mengurangi kadar supremasi hukum.²³

Mengenai unsur kesamaan di hadapan hukum, hal ini tidaklah berarti bahwa kekuasaan warga negara dapat disamakan dengan kekuasaan pejabat negara. Pemberian kekuasaan khusus kepada pejabat negara untuk melaksanakan tugas kenegaraannya tidaklah dapat dianggap melanggar *rule of law*. Begitu pula beberapa pengecualian, seperti: (a) hak-hak imunitas raja; (b) hak kekebalan diplomatik; (c) kewenangan Persatuan Dagang untuk mengatur sendiri urusannya ke dalam; dan (d) adanya kekuasaan *abitrise*. Hal ini tidak melanggar *rule of law*, tetapi tentu dianggap mengurangi makna *equality before the law*.²⁴

Dalam perkembangan selanjutnya, ternyata terdapat peralihan orientasi dari *rule of law* yang bergaya formilaitas (negara hukum formal) ke orientasi prosedural yang substansial demi keadilan (negara hukum material) sebagai pengaruh dari dinamika pemikiran negara kesejahteraan (*the welfare state*). Hal ini didasarkan atas pertimbangan, sebagaimana dikemukakan oleh Roberto Mangabera dalam *Law in Modern Society* (1976), bahwa telah terjadi meluasnya arti “kepentingan umum”, seperti pengawasan-pengawasan atas kontrak yang curang untuk penimbunan harta kekayaan secara tidak adil, dan pengawasan terhadap konsentrasi ekonomi yang dapat mengganggu pasar dalam persaingan bebas. Hal tersebut menunjukkan bahwa dalam bidang perekonomian campur tangan pemerintah demi kepentingan umum menjadi lebih luas.²⁵

Perkembangan *rule of law* menjadi *welfare state* dapat dilihat di Inggris yang telah mengadakan program jaminan sosial, jaminan kesehatan nasional, nasionalisasi perusahaan swasta yang menyangkut kepentingan umum, dan kesempatan memperoleh pendidikan lanjutan dan pendidikan tinggi bagi yang kurang mampu. Di Amerika Serikat yang merupakan Negara Hukum Anglo Saxon juga sudah terdapat serangkaian undang-undang yang mengatur kesejahteraan sosial.²⁶

2. Negara Hukum Eropa Kontinental (*Rechtsstaat*)

Kalau upaya untuk menghadapi absolutisme kekuasaan para raja di Inggris telah melahirkan konsep *rule of law*, maka di Perancis dan Jerman telah melahirkan konsep *rechtsstaat*. Sejarah *rechtsstaat* di Perancis diawali sejak Revolusi Perancis tahun 1789 sebagai akibat dari kesewenang-wenangan Raja Louis XIV. Menjelang meletusnya Revolusi Perancis 4 Juli 1789, pada tanggal 5 Mei 1789 raja terpaksa mengundang rapat kaum bangsawan, pendeta, dan

²³*Ibid.*, hlm. 42-43.

²⁴*Ibid.*

²⁵*Ibid.*

²⁶*Ibid.*

pedagang ke Istana Versailles. Ini merupakan rapat yang pertama kali diadakan lagi setelah rapat gabungan semacam itu tidak pernah diadakan lagi sejak tahun 1614. Sejak saat itu golongan ketiga, yaitu para pedagang dan orang kaya mempunyai kesempatan untuk ikut menentukan jalannya kebijaksanaan negara. Kalau pada masa sebelumnya yang berperan dalam kegiatan kenegaraan bersama raja hanyalah kaum bangsawan dan pendeta saja, maka sejak saat itu kaum borjuis mulai memegang peranan dalam kehidupan bernegara, bahkan semakin lama peran kaum borjuis ini semakin besar terutama ketika raja memerlukan bantuan dana yang besar dari kaum borjuis untuk membiayai peperangan. Jika raja tidak memperhatikan usulan dan kepentingan kaum borjuis maka raja tidak akan mendapatkan bantuan dana tersebut.²⁷

Kondisi yang sama juga terjadi di Jerman. Kaisar Jerman pada waktu itu, yaitu Frederick Willhelm IV, terpaksa menerima orang-orang kaya dan cendekiawan untuk turut berperan dalam pemerintahannya. Kehadiran kaum liberal dan hasil pemikiran para cendekiawan mengenai negara hukum tidak saja memengaruhi pemerintahan di Jerman, tetapi juga bangsa-bangsa di Benua Eropa (Eropa Kontinental) lainnya. Salah satu tokoh cendekiawan yang sangat berpengaruh di Benua Eropa saat itu adalah Immanuel Kant (1724-1804).²⁸

Konsep Negara Hukum Immanuel Kant, sebagaimana dikemukakan dalam bukunya *Methaphysische Ansfangsgrunde der Rechtslehre*, sering disebut dengan Negara Hukum Liberal. Hal ini disebabkan gagasan tersebut merupakan tuntutan dari kaum borjuis liberal. Keinginan mereka, kaum borjuis liberal itu, untuk terlibat dalam urusan kenegaraan didasarkan atas keinginan agar hak-hak dan kebebasan pribadinya tidak diganggu. Keinginan mereka hanyalah agar dibebaskan untuk mengurus kepentingannya sendiri, sehingga penyelenggaraan perekonomian atau kemakmuran diserahkan sepenuhnya kepada mereka tanpa campur tangan negara. Dalam pandangan mereka negara hanya berperan menjaga tata tertib dan keamanan, sehingga negara hukum yang digagasnya adalah Negara Hukum Penjaga Malam (*nachtwachter staat*). Menurut Kant, dalam Negara Hukum Liberal atau Negara Hukum Penjaga Malam, segala tindakan negara untuk menjaga ketertiban dan keamanan harus didasarkan atas hukum, sedang penyelenggaraan perekonomian berasaskan persaingan bebas; *laisse faire, laissez passer*, sehingga siapa yang kuat mereka yang akan menang.²⁹

Kelemahan lain dari Negara Hukum Formal gagasan Immanuel Kant, karena hanya memperhatikan aspek formalnya tanpa memperhatikan siapa pembuat hukum itu, maka bisa jadi negara totaliter yang diatur oleh hukum yang dibuat oleh diktator atau penguasa tiran dapat digolongkan sebagai negara hukum.³⁰

Ternyata pemikiran tersebut telah mengakibatkan tidak diperhatikannya kepentingan masyarakat banyak. Penyelenggaraan perekonomian yang diserahkan sepenuhnya kepada swasta atau kaum borjuis liberal tanpa campur tangan pemerintah atau negara, ternyata tidak mendatangkan kesejahteraan dan kemakmuran bagi rakyat banyak, melainkan hanya mendatangkan keuntungan sebesar-besarnya serta kemakmuran pada kaum borjuis liberal saja. Akhirnya

²⁷ *Ibid.*, hlm. 44-45.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*, hlm. 45-46.

³⁰ *Ibid.*, hlm. 48.

tujuan dan cita-cita negara hukum tidak dapat dicapai dengan konsep Negara Hukum Liberal ini. Oleh karena itu, Frederich Julius Stahl, mengemukakan konsep untuk memperbaiki dan mengatasi kelemahan konsep Negara Hukum Liberal tersebut.³¹

Meskipun dimaksudkan untuk memperbaiki pemikiran Immanuel Kant, ternyata konsep Negara Hukum dari Stahl, sebagaimana dikemukakan dalam karya ilmiahnya *Philosophie des Rechts*, masih sama dengan Kant, yaitu hanya memperhatikan aspek formalnya saja dan mengabaikan aspek materialnya. Karena itu pemikiran Stahl ini sering disebut dengan Negara Hukum Formal. Menurut Stahl, Negara Hukum haruslah mengandung unsur-unsur utama yang terdiri dari:

- a. mengakui dan melindungi hak-hak asasi manusia;
- b. untuk melindungi hak asasi tersebut maka penyelenggaraan negara harus berdasarkan teori *trias politica*;
- c. dalam menjalankan tugasnya, pemerintah berdasar atas undang-undang (*wetmatig bestuur*);
- d. apabila dalam menjalankan tugasnya berdasarkan undang-undang pemerintah masih melanggar hak asasi (pemerintah campur tangan dalam kehidupan pribadi seseorang), maka ada pengadilan administrasi yang akan menyelesaikannya.³²

Keempat unsur negara hukum yang dikemukakan oleh Stahl tersebut dimaksudkan untuk melindungi hak-hak asasi warga negara dengan cara membatasi dan mengawasi gerak langkah dan kekuasaan negara dengan undang-undang. Ternyata Stahl hanya mengutamakan aspek formalnya, yaitu hak asasi dan kebebasan individu terlindungi secara formal. Hasilnya hanya membawa kesamaan dalam aspek hukum dan politik saja. Sedang dalam pencapaian kemakmuran, sistem penyelenggaraan ekonomi tetap liberal berdasarkan persaingan bebas. Campur tangan pemerintah atau negara dalam penyelenggaraan ekonomi hanya dapat dilakukan bila telah disetujui oleh rakyat melalui undang-undang. Negara tidak boleh menyimpang atau pun memperluas peranannya dalam penyelenggaraan perekonomian selain yang ditetapkan oleh undang-undang, artinya harus *wetmatig*. Padahal tidak semua kejadian dan permasalahan yang akan terjadi di kemudian hari dapat diperkirakan semuanya oleh undang-undang. Pembatasan yang ketat oleh undang-undang ini telah mempersempit ruang gerak pemerintah dalam penyelenggaraan negara, sehingga pemerintah menjadi kaku dan tidak dapat mengelola negara untuk mencapai masyarakat yang bebas dan makmur bagi setiap individu. Dengan demikian adanya *wetmatigheid van het bestuur* yang menjadi ciri utama Negara Hukum Formal yang dikemukakan Stahl tidak dapat menjamin untuk mewujudkan tercapainya tujuan negara hukum untuk menjamin hak-hak asasi dan kebebasan setiap warga negara demi kesejahteraan kehidupan bersama.³³

Gugatan terhadap konsep Negara Hukum Formal yang memiliki ciri-ciri pasif dalam bidang sosial dan ekonomi semakin gencar dilakukan pada pertengahan abad ke-20. Gugatan itu antara lain dilatarbelakangi oleh: (a) adanya ekses-ekses yang ditimbulkan dari industrialisme dan liberalisme yang selama ini

³¹*Ibid.*

³²*Ibid.*

³³*Ibid.*, hlm. 47.

menjadi pijakan Negara Hukum Formal; (b) menyebarnya paham sosialisme yang menghendaki pemerataan distribusi kekuasaan; dan (c) keberhasilan partai-partai sosialis dalam pemilu di beberapa negara Eropa. Di samping itu juga disebabkan oleh berkembangnya pemikiran mengenai Negara Hukum yang lebih demokratis, berperikemanusiaan, dan berkesejahteraan, seperti yang terjadi di Belanda.

Perkembangan pemikiran tentang Negara Hukum di Negeri Belanda juga pernah dikemukakan oleh M. Scheltema dalam Konggres di Fakultas Hukum Rijksuniversiteit di Groningen pada Februari 1899. Menurut Scheltema ada 4 unsur utama negara hukum yang masing-masing unsur utama itu diikuti oleh beberapa unsur turunannya, yaitu:

- 1) Adanya kepastian hukum, yang unsur turunannya meliputi:
 - a. asas legalitas;
 - b. undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa sehingga warga negara dapat mengetahui apa yang dapat diharapkan;
 - c. undang-undang tidak boleh berlaku surut;
 - d. hak asasi dijamin dengan undang-undang;
 - e. pengadilan yang bebas dari pengaruh kekuasaan lain;
- 2) Asas persamaan, yang unsur turunannya meliputi:
 - a. tindakan yang berwenang diatur dalam undang-undang dalam arti materiil;
 - b. adanya pemisahan kekuasaan;
- 3) Asas demokrasi, yang unsur turunannya meliputi:
 - a. hak untuk memilih dan dipilih bagi warga negara;
 - b. peraturan untuk badan yang berwenang ditetapkan oleh parlemen;
 - c. parlemen mengawasi tindakan pemerintah;
- 4) Asas pemerintahan untuk rakyat, yang unsur turunannya meliputi:
 - a. hak asasi dijamin dengan Undang-Undang Dasar;
 - b. pemerintahan secara efektif dan efisien.³⁴

Selanjutnya konsep Negara Hukum Demokratis dikemukakan oleh Paul Scholten dalam karya ilmiahnya *Verzamelde Geschriften* (1935). Menurut Scholten bahwa unsur-unsur negara hukum itu terdiri dari:

- 1) Adanya hak warga negara terhadap negara/raja, yang meliputi:
 - a. hak individu yang pada prinsipnya berada di luar wewenang negara, seperti kebebasan beragama, berserikat, berrapat, pers, dan hak milik;
 - b. pembatasan atas hak di atas hanyalah dengan ketentuan undang-undang yang berlaku umum sehingga ada kesamaan di hadapan hukum, dan bukan atas kehendak atau kekuasaan raja;
- 2) Adanya pemisahan kekuasaan yang mengacu pada pendapat Montesquieu dengan beberapa catatan:
 - a. kekuasaan pembentuk undang-undang, dengan cara apa pun rakyat hendaklah diikutsertakan dalam kekuasaan ini agar tidak terjadi kesewenang-wenangan dalam pembentukan undang-undang;
 - b. dalam pembentukan undang-undang harus pula diperhatikan aspek materialnya di samping aspek formalnya;
 - c. kedudukan yudikatif yang ada pada Mahkamah Agung tidak dapat dikatakan sama derajatnya dengan pembentuk undang-undang, tetapi lebih tinggi, sebab selain mempunyai tugas mengadili pelanggar hukum juga

³⁴*Ibid.*, hlm. 50.

mempunyai kekuasaan untuk mengawasi pembentukan undang-undang (hak menguji undang-undang);

- d. perlunya diwaspadai adanya kekuasaan pemerintahan yang semakin besar agar jangan sampai kedaulatan hukum beralih menjadi kedaulatan negara.³⁵

Perkembangan pemikiran Negara Hukum pada abad ke-20, menurut pandangan Struycken telah mendorong lahirnya Negara Hukum Baru, yaitu negara hukum yang membagi segala kebutuhan hidup, yang membantu para warga negara dengan berbagai sarana yang diperlukan. Dalam Negara Hukum Modern, negara tidak dapat membebani para warga negara dengan kewajiban melakukan sesuatu, dan tidak dapat memerintah atau melarang, kecuali atas dasar perintah hukum yang ditetapkan secara musyawarah antara pemerintah dan perwakilan rakyat.³⁶

Selain hal di atas, Negara Hukum Modern yang berkembang pada abad ke-20 juga mengandung unsur baru, yaitu: (1) adanya kontrol peradilan terhadap pemerintah; (2) adanya pemberian wewenang kepada pemerintah dalam hal pembuatan undang-undang untuk mengatasi berbagai ketertinggalan legislatif oleh gerak eksekutif; (3) adanya perlindungan hukum terhadap yang berkuasa juga sekaligus pihak yang dikuasai.³⁷

Perkembangan dalam pemikiran dan praktik negara hukum di negara-negara Barat telah mengubah pengertian asas legalitas yang semula diartikan pemerintah berdasar atas undang-undang (*wetmatigheid van het bestuur*) menjadi pemerintah berdasar atas hukum (*rechtmatigheid van het bestuur*). Dalam hal ini pemerintah tidak lagi dianggap sebagai penguasa absolut yang harus dikontrol dan dibatasi, namun pemerintah (penguasa) adalah patner dalam mencapai tujuan bersama, yaitu kemakmuran. Untuk itu asas legalitas pun dimaknai lebih longgar lagi menjadi *doelmatigheid van het bestuur* yang selanjutnya melahirkan konsep negara hukum baru, yaitu Negara Kemakmuran (*Welvaarts Staat*). Dalam konsep Negara Kemakmuran, pemerintah mempunyai kewenangan untuk melakukan tindakan tertentu sepanjang untuk kepentingan umum agar kemakmuran betul-betul terwujud secara nyata. Untuk itu, meskipun asas legalitas masih dipertahankan, tetapi beberapa modifikasi dilakukan di beberapa negara. Seperti kewenangan pemerintah untuk membentuk undang-undang dengan pembatasan referendum di Swis, atau hak *veto* yang dipunyai Presiden Amerika Serikat untuk menolak undang-undang yang dipandang merugikan negara.³⁸

Pemikiran dan praktik kenegaraan di Eropa Barat selanjutnya, yang dimulai tahun 1960, menunjukkan adanya perkembangan pemaknaan negara hukum dari Negara Kemakmuran (*Welvaarts Staat*) menuju kepada Negara Kesejahteraan (*Verzorgingsstaat*). Dalam konsep Negara Kesejahteraan, disamping sebagai penjaga malam, negara dituntut pula untuk memberikan jaminan sosial pada hari tua, memberikan jaminan kesehatan yang memadai kepada masyarakat, memberikan jaminan asuransi, dan memberikan jaminan kepada masyarakat yang sedang menganggur. Negara bukan hanya menjaga tata tertib saja, tetapi juga harus turut serta menyelenggarakan ekonomi nasional, sebagai pembagi jasa-jasa, sebagai penengah sengketa, dan ikut aktif dalam

³⁵*Ibid.*, hlm. 48-49.

³⁶*Ibid.*, hlm. 51.

³⁷*Ibid.*, hlm. 53.

³⁸*Ibid.*, hlm. 56.

berbagai bidang kehidupan.³⁹ Negara tidak cukup hanya menyediakan kemakmuran materi atau kemakmuran jasmaniah saja, tetapi juga kemakmuran rohaniah, sehingga dapat mewujudkan kehidupan yang sejahtera.

Dengan demikian unsur negara hukum klasik tidak dapat dipertahankan secara mutlak. Pembentuk undang-undang harus rela menyerahkan sebagian wewenangnya kepada pemerintah, agar penyelenggaraan negara tidak lagi hanya menjaga ketertiban yang ada, tetapi juga menerbitkan ketertiban yang adil. Pembentuk undang-undang maupun pemerintah tidak lagi dapat memperkirakan semua kebutuhan undang-undang di masa yang akan datang, sehingga seringkali diperlukan ruang lingkup kebebasan bertindak oleh pemerintah yang lebih luas.⁴⁰

Dari uraian perkembangan negara hukum di atas tampak adanya pergeseran dari status negara hukum formil menuju negara hukum materiil yang demokratis, aspiratif, partisipatif, dan akomodatif dengan melibatkan rakyat dalam proses pembuatan hukum. Usaha untuk semakin mendemokrasikan negara hukum materiil ini juga tidak bisa lepas dari peran aktif *International Commission of Jurist* (ICJ) dalam menyebarkan, mengembangkan, dan mengaktualisasikan perlindungan HAM yang lebih luas yang tidak terbatas pada hak-hak sipil, tetapi juga menyangkut hak politis, ekonomi, sosial, dan kultural.

Hasil kongres *International Commission of Jurist* (IJC) tahun 1955 di Athena menetapkan bahwa prinsip utama negara hukum (*the rule of law*) adalah:

- a. Negara harus tunduk pada hukum;
- b. Pemerintah harus menghormati hak-hak individu;
- c. Hakim harus melindungi dan menjalankan hukum tanpa rasa takut dan tanpa berpihak serta menentang setiap campur tangan oleh pemerintah atau partai politik terhadap kebebasan hakim.⁴¹

Sedang hasil kongres *International Commission of Jurist* (ICJ) di Bangkok tahun 1965 menetapkan bahwa prinsip-prinsip bagi terselenggaranya *rule of law* adalah:

- a. Adanya perlindungan konstitusional, yaitu bahwa konstitusi selain menjamin hak-hak individu harus menentukan pula prosedur untuk memperoleh perlindungan atas hak-hak yang dijamin;
- b. Adanya badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak (*independency and impartial tribunal*);
- c. Adanya pemilihan umum yang bebas;
- d. Adanya kebebasan untuk mengeluarkan pendapat;
- e. Adanya kebebasan untuk berserikat, berorganisasi, dan beroposisi;
- f. Adanya pendidikan kewarganegaraan (*civics education*) dalam proses pendewasaan sikap politik masyarakat.⁴²

3. Negara Hukum Sosialis (Socialist Legality)

Di negara-negara komunis juga dikenal konsep yang hampir mirip dengan negara hukum, yaitu *Socialist Legality* yang merupakan negara hukum yang bertujuan untuk mencapai sosialisme di mana hak-hak perseorangan dapat disalurkan kepada prinsip-prinsip sosialisme. Konsep *Socialist Legality* ini pernah

³⁹*Ibid.*, hlm. 57.

⁴⁰*Ibid.*, hlm. 54.

⁴¹*Ibid.*, hlm. 59.

⁴²*Ibid.*, hlm. 60.

diterapkan di bekas negara Uni Soviet (USSR) dan negara-negara komunis lainnya.

Dalam Undang-Undang Dasar Uni Soviet dahulu, terdapat beberapa pasal yang membahas hak-hak warga negara yang menjadi ciri *socialist legality* sebagaimana halnya unsur-unsur *rule of law* atau *rechtsstaat*. Jaminan hak-hak warga negara tersebut dikemukakan dalam pasal 34, 36, 39, 48, 50, 52, dan 54 UUD USSR yang meliputi:

- a. Adanya prinsip persamaan di depan hukum tanpa membedakan faktor asal-usul, status sosial, ras atau bangsa, seks, tingkat pendidikan, bahasa, sikap terhadap agama, jenis pekerjaan, tempat tinggal, dan lain-lain (Pasal 34);
- b. Adanya prinsip persamaan hak yang sama kendati dari berbagai ras, suku, dan bangsa (Pasal 36);
- c. Adanya jaminan hak-hak warga negara dalam bidang sosial, ekonomi, politik, serta hak perorangan (Pasal 39);
- d. Adanya jaminan hak-hak warga negara untuk berperan serta dalam kegiatan negara terkait dengan pembahasan dan pengesahan undang-undang serta keputusan-keputusan yang menyangkut kepentingan umum (Pasal 48);
- e. Adanya jaminan kebebasan berbicara, pers, berkumpul, berrapat, melakukan arak-arakan dan demonstrasi untuk kepentingan rakyat dan untuk memperkuat serta mengembangkan sistem sosialis (Pasal 50);
- f. Adanya jaminan hak warga negara untuk memeluk atau tidak memeluk agama serta propaganda anti agama (*atheis*) (Pasal 52);
- g. Adanya jaminan warga negara untuk memperoleh kekebalan individu terhadap penangkapan tanpa dasar hukum, di mana seseorang tidak boleh ditahan kecuali berdasarkan keputusan pengadilan atau surat kuasa penangkapan jaksa (Pasal 54).⁴³

Meskipun terdapat jaminan terhadap beberapa hak asasi warga negara dalam Undang-Undang Dasar USSR ternyata dalam pelaksanaannya terdapat perbedaan yang esensial mengenai makna unsur negara hukum yang ada pada *socialist legality* dengan yang ada pada *rule of law* atau *rechtsstaats*, terutama yang berkaitan dengan hak asasi, hakim yang bebas, dan asas legalitas. Dalam *socialist legality*, hak asasi yang berkaitan dengan kebebasan berbicara, dan kebebasan pers, ternyata memiliki arti bebas versi Lenin, yaitu *free of capital, careerism and boorgeors anarchistic individualism*. Dengan demikian berbagai hak yang dijamin dalam konstitusi itu hanya bersifat formalitas belaka, sedang dalam prakteknya bukanlah negara hukum tetapi tetap merupakan negara polisi. Bahkan mereka sendiri menamakan negaranya bukan dengan negara hukum tetapi negara diktator proletar.⁴⁴

4. Nomokrasi Islam

Nomokrasi Islam adalah istilah yang dipakai untuk menyebut negara hukum dalam perspektif Islam. Menurut Azhary,⁴⁵ Negara Hukum dalam perspektif Islam memiliki prinsip-prinsip umum yang terdiri dari: (a) kekuasaan

⁴³Prajudi Atmosudirdjo dkk., *Konstitusi Soviet*. (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986).

⁴⁴Azhary. *Op Cit.*, hlm. 58

⁴⁵Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini* (Jakarta: Predana Media, 2003), hlm. 85.

sebagai amanah; (b) musyawarah; (c) keadilan; (d) persamaan; (e) pengakuan dan perlindungan terhadap HAM; (f) peradilan bebas.

Dalam prespektif Islam terdapat 2 teori yang mengkaji tipologi negara dilihat dari aspek kekuasaan. Pertama adalah teori Imam Malik yang didasarkan atas prinsip *Al-Maslahah Al-Mursalah* (kemaslahatan umum).⁴⁶ Teori ini sangat berpengaruh dalam menentukan prinsip-prinsip umum tentang kenegaraan dalam Islam. Dalam pandangan Imam Malik, Al-Quran dan Al-Sunnah tidak menentukan secara jelas mengenai bentuk Nomokrasi Islam, apakah bentuk kerajaan atau Republik. Karena itu berdasarkan prinsip *Al-Maslahah Al-Mursalah* manusia diberi kebebasan dan kewenangan untuk menformat ketatanegaraannya sesuai dengan latar belakang sejarah, sistem politik, ekonomi, sosial, kultural, serta falsafah masing-masing bangsa sepanjang substansinya konsekuen dengan ajaran Al-Quran dan Al-Sunnah. Bentuk negara kerajaan atau republik bukanlah ukuran utama dalam mengusahakan kesejahteraan rakyatnya, karena kerajaan atau republik hanya sekedar bentuk, wadah, dan formalitas. Meskipun bentuk negaranya kerajaan sepanjang konsekuen dengan ajaran Al-Quran dan Al-Sunnah maka bisa dinyatakan sebagai Nomokrasi Islam. Sebaliknya, meskipun bentuk negaranya republik dengan prinsip demokrasi; dari, oleh, dan untuk rakyat, sepanjang tidak sejalan dengan ajaran Al-Quran dan Al-Sunnah, maka tidak dapat dinyatakan sebagai Nomokrasi Islam.

Teori kedua dikemukakan oleh Ibnu Khaldun (1332-1406) dalam bukunya *Muqaddimah*.⁴⁷ Menurut Khaldun, ada 2 tipe negara, yaitu negara dengan ciri kekuasaan alamiah (*Mulk Tabi'i*) dan negara dengan ciri kekuasaan politik (*Mulk Siyasi*). Negara dengan ciri kekuasaan alamiah (*Mulk Tabi'i*) ditandai dengan kekuasaan yang sewenang-wenang, absolut, dan cenderung pada hukum rimba sebagaimana lazim diterapkan di negara-negara otoriter, totaliter, dan fasisme. Negara dengan ciri kekuasaan politik (*Mulk Siyasi*) dibagi lagi menjadi 3, yaitu: (1) Negara hukum atau Nomokrasi Islam (*Siyasah Diniyah*); (2) Negara hukum sekuler (*Siyasah Aqliyah*); (3) Negara ala "republik" Plato (*Siyasah Madaniyah*).

Dari ketiga tipe *Mulk Siyasi* tersebut, menurut Ibnu Khaldun yang paling ideal sebagai bentuk tata politik dan kultural yang permanen adalah *Siyasah Diniyah* (Nomokrasi Islam). *Siyasah Aqliyah* (negara hukum sekuler) hanya mendasarkan pada hukum sebagai hasil rasio manusia tanpa mengindahkan hukum yang bersumber dari wahyu Tuhan. Sedang *Siyasah Madaniyah* (republik ala Plato) merupakan negara yang diperintah oleh segelintir golongan elit atas sebagian golongan budak yang tidak mempunyai hak pilih. Dalam *Siyasah Diniyah* (Nomokrasi Islam), kecuali berdasarkan syari'ah, yaitu hukum yang bersumber dari Al-Quran dan Al-Sunnah, juga menggunakan hukum yang bersumber dari akal pikiran manusia. Menurut Khaldun, ciri ideal suatu negara ialah kombinasi antara syari'ah dan kaidah-kaidah hukum yang ditetapkan dengan menggunakan akal manusia. Penggunaan akal manusia di sini dimaksudkan dengan tetap merujuk kepada syari'ah.⁴⁸

Penyebutan Nomokrasi Islam untuk negara hukum dalam prespektif Islam dimaksudkan untuk menghindari penyebutan Theokrasi yang sering digunakan oleh para sarjana barat dalam menyebut negara dalam prespektif Islam di negara-

⁴⁶*Ibid.*, hlm. 9-12.

⁴⁷*Ibid.*, hlm. 13-15.

⁴⁸*Ibid.*

negara Arab. Predikat yang tepat bagi negara Islam adalah Nomokrasi Islam bukan Theokrasi. Sebab konsep Theokrasi tidak ada kaitan sama sekali dengan Islam. Istilah Theokrasi yang berasal dari kata Theos (Tuhan) dan Kratos (pemerintahan) pertama kali dipakai untuk mengidentifikasi karakteristik tipe negara Israel pada awal permulaan era Kristen. Theokrasi digunakan untuk menyebut negara-negara yang diperintah oleh Tuhan atau Tuhan-tuhan, yaitu suatu negara yang memiliki bentuk pemerintahan yang mengakui Tuhan atau dewa sebagai raja atau penguasa dekat. Karena itu Theokrasi hanya tepat untuk mengidentifikasi negara yang dipimpin oleh pemimpin agama yang dilegitimasi sebagai wakil Tuhan, seperti Paus pada abad pertengahan, atau seperti Negara Vatikan sekarang yang merupakan institusi rokhani yang mendominasi umatnya.⁴⁹

5. *Negara Hukum Indonesia*

Negara Indonesia adalah Negara Hukum.⁵⁰ Negara Hukum Indonesia adalah negara hukum yang berdasarkan nilai-nilai Pancasila yang merupakan falsafah dan dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara yang merupakan cerminan dari jiwa bangsa Indonesia, haruslah menjadi sumber hukum dari semua peraturan hukum yang ada.

Menurut Azhary⁵¹, meskipun konsep Negara Hukum Indonesia yang pernah dikemukakan dalam Penjelasan UUD 1945 sebelum dilakukan perubahan, erat sekali hubungannya dengan konsep *rechtsstaat*, yaitu konsep negara hukum Eropa Kontinental, tetapi konsep Negara Hukum Indonesia sebetulnya bukanlah tipe *rechtsstaat*. Tipe Negara Hukum Indonesia juga bukan tipe *rule of law*, meskipun unsur-unsur dari *rechtsstaat* dan *rule of law* dapat ditemukan dalam Negara Hukum Indonesia. Menurut Azhary, ciri-ciri Negara Hukum Indonesia berdasarkan Pancasila adalah:

- a. Adanya hubungan yang erat antara agama dan negara;
- b. Bertumpu pada prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa;
- c. Menganut kebebasan beragama dalam arti positif;
- d. Atheisme tidak dibenarkan serta komunisme dilarang;
- e. Menganut asas kekeluargaan sekaligus kerukunan.

Padmo Wahyono⁵² merumuskan ada 5 (lima) unsur Negara Hukum Pancasila, yaitu:

- a. Pancasila merupakan sumber hukum nasional yang berarti bahwa bangsa Indonesia menghendaki satu sistem hukum nasional yang dibangun atas dasar wawasan kebangsaan, wawasan nusantara, dan wawasan bhinneka tunggal ika;
- b. MPR mempunyai kewenangan untuk mengubah dan menetapkan UUD yang melandasi segala peraturan perundangan di bawahnya, yang mana undang-undang dibuat oleh DPR dan Presiden yang menunjukkan prinsip legislatif khas Indonesia;
- c. Pemerintah berdasarkan sistem konstitusional;

⁴⁹*Ibid.*, hlm. 86-87.

⁵⁰Republik Indonesia, *Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Op. cit.*, Pasal 1 Ayat (3).

⁵¹Azhary. *Op. Cit.*, hlm. 97-98.

⁵²Padmo Wahyono, *Pembangunan Hukum di Indonesia* (Jakarta: In-Hill Co., 1989), hlm. 153.

- d. Adanya persamaan di depan hukum;
- e. Adanya kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak.

Secara konsepsional, seharusnya Negara Hukum Indonesia dapat dirumuskan baik secara material maupun yuridis formal. Secara material, Negara Hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila dalam pembuatan substansi hukumnya harus menjunjung tinggi dan berlandaskan pada:

- a. Nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, artinya bahwa hukum yang dijadikan dasar pengaturan kehidupan negara harus bersumber dari dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai ketuhanan serta selaras dengan ajaran agama-agama yang ada. Dalam hal ini hukum-hukum yang bersumber dari ajaran agama adalah bagian dan menjadi salah satu sumber hukum dan peraturan perundang-undangan.
- b. Nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, artinya bahwa hukum yang dijadikan dasar pengaturan kehidupan negara harus bersumber dari dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan yang universal, nilai-nilai keadilan, dan nilai-nilai keadaban. Dengan demikian maka hukum dan peraturan perundang-undangan harus menjunjung tinggi nilai Hak-hak Asasi Manusia.
- c. Nilai-nilai persatuan Indonesia, artinya bahwa hukum yang dijadikan dasar pengaturan kehidupan negara harus bersumber dari dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai kebangsaan Indonesia, tetap menjaga persatuan dan kesatuan dengan tetap menghormati keanekaragaman agama, budaya, suku, bahasa, tradisi, dan adat istiadat yang ada. Dengan demikian hukum dan peraturan perundang-undangan harus mengakui dan menjamin nilai-nilai kearifan lokal, tradisi dan budaya nusantara yang beraneka ragam.
- d. Nilai-nilai kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, artinya bahwa hukum yang dijadikan dasar pengaturan kehidupan negara harus bersumber dari dan tidak bertentangan dengan kepentingan dan aspirasi rakyat yang ditetapkan melalui musyawarah secara perwakilan dengan berlandaskan pada akal sehat (hikmat) dan i'tikad baik serta kearifan (kebijaksanaan). Dengan hukum dan peraturan perundang-undangan harus demokratis baik secara substansial dan prosedural.
- e. Nilai-nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, artinya bahwa hukum yang dijadikan dasar pengaturan kehidupan negara harus hukum yang betul-betul bisa menciptakan kesejahteraan masyarakat secara adil dan merata bagi seluruh rakyat Indonesia. Dengan demikian hukum dan peraturan perundang-undangan harus dapat menjamin terwujudnya keadilan dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat tanpa kecuali.

Sedang secara yuridis formal Negara Hukum Indonesia harus didasarkan atas ketentuan yang ada dalam pasal-pasal peraturan perundang-undangan, baik dalam dalam UUD, Undang-Undang, maupun peraturan perundangan lainnya. Secara yuridis formal, pilar utama bangunan Negara Hukum Indonesia yang tercantum dalam Pembukaan UUD 1945 yang kemudian dijabarkan dalam pasal-pasalnya adalah:

- a. Adanya jaminan hak asasi manusia yang tercantum dalam: Alinea ke-1 Pembukaan UUD 1945, Pasal 27 Ayat (1), (2), dan (3), Pasal 28, Pasal 31 Ayat (1), Pasal 28A, 28B ayat (1), (2), Pasal 28C ayat (1), (2), Pasal 28D

ayat (1), (2), (3), (4), Pasal 28E ayat (1), (2), (3), Pasal 28 F, Pasal 28G ayat (1), (2); Pasal 28H ayat (1), (2), (3), (4), Pasa 28 I ayat (1), (2), (3), (4), dan Pasal 28 J ayat 1 dan (2), Pasal 29 Ayat (2);

- b. Adanya prinsip persamaan di depan hukum yang dicantumkan dalam Pasal 27 ayat (1);
- c. Adanya kekuasaan kehakiman yang bebas tidak memihak, yang dicantumkan dalam Pasal 24 ayat (1).
- d. Adanya jaminan pendidikan dan sosial yang dicantumkan dalam Pasal 34 Ayat (1) dan (2).

Disamping itu terdapat sejumlah peraturan perundangan-undangan di bawah UUD 1945 yang mengatur dan menjabarkan bagaimana mengimplementasikan keempat pilar utama tersebut.

DAFTAR RUJUKAN

- Atmosudirdjo, Prajudi dkk. 1986. *Konstitusi Soviet*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Azhary. 1995. *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*. Jakarta: UI Press.
- Azhary, Muhammad Tahir. 2003. *Negara Hukum Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*. Jakarta: Predana Media
- Fajar, Mukthie. 2001. *Reformasi Konstitusi pada Masa Transisi Paradigmatic*. Malang: Intrans.
- Fajar, Mukthie. 2004. *Tipe Negara Hukum*. (Malang: Intrans.
- Gautama, Sudargo. 1973. *Pengertian tentang Negara Hukum*. Bandung: Alumni.
- Joeniarto. 1968. *Negara Hukum*. Yogyakarta: Yayasan Penerbit Gajah Mada.
- Koesnardi, Moh. dan Bintang Saragih. 1986. *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Undang-Undang Dasar 1945*. Cetakan Kelima. Jakarta: Gramedia.
- Republik Indonesia. 2001. *Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI
- Soehino. 1981. *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Liberty, 1981.
- Wahyono, Padmo. 1989. *Pembangunan Hukum di Indonesia*. Jakarta: In-Hill Co.