

BAB II

KAJIAN TEORI

A. Teori Demokrasi

Demokrasi berasal dari kata "*demos*", yang artinya rakyat dan "*cratien*" yang artinya memerintah. Jadi, sistem pemerintahan yang demokratis adalah sistem yang meletakkan kedaulatan dan kekuasaan berada di tangan rakyat. Demokrasi merupakan asas yang dipergunakan dalam kehidupan ketatanegaraan yang berasal dari zaman Yunani, yang pengertiannya banyak dibahas di dalam kalangan ilmu politik dan kenegaraan serta di dalam kalangan politik praktis.³⁷

Pernyataan tersebut menurut Bonger, tidak tepat, sebab demokrasi pernah juga terdapat di luar lapangan ketatanegaraan mendahului demokrasi sebagai bentuk ketatanegaraan dan sampai saat ini masih ada yaitu dalam dunia organisasi yang merdeka, dengan kata lain demokrasi adalah suatu bentuk pimpinan kolektivitas yang berpemerintahan sendiri, dalam hal mana sebagian anggota-anggotanya turut ambil bagian dalam pemerintahan, sehingga jika demokrasi dikaitkan pemahamannya dengan kedaulatan rakyat, maka sistem pemerintahan harus dilakukan oleh rakyat, dari rakyat untuk rakyat.³⁸ Hal ini senada dengan pendapat Hans Kelsen dalam buku Ade Kosasih

³⁷ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan Antara DPD dan DPRD Dalam Sistem Parlemen Bikameral*, (Bengkulu: Vanda, 2016), h 14

³⁸ Asshiddiqie, Jimly, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara* (Depok: PT. Raja Grafindo Persada, 2011)

yang menyatakan bahwa demokrasi itu adalah pemerintahan oleh rakyat untuk rakyat.³⁹

Menurut A. Ridwan Halim, teori demokrasi ini mengajarkan bahwa:⁴⁰

1. Yang berdaulat atau yang memegang kekuasaan tertinggi di dalam negara bukan lagi raja seperti yang diajarkan oleh teori kedaulatan raja, melainkan rakyat dari negara yang bersangkutan.
2. Kedaulatan rakyat tersebut lahir dari adanya perjanjian antara rakyat dengan rakyat atau antarwarga masyarakat, yang telah saling berjanji untuk bersama-sama membangun negara.
3. Adapun yang menjadi hukum dalam negara ialah hukum yang harus berasaskan demokrasi, yang harus diterapkan secara langsung dan mutlak.
4. Sedangkan keputusan rakyat tersebut berdasarkan "volonte generale " yaitu kehendak rakyat mayoritas yang penerapannya dipilih menurut suara terbanyak.
5. "*Volonte generale*" itu berlaku mutlak sebagai hukum yang mempunyai kekuatan mengikat atau daya paksa untuk ditaati semua orang, yang secara konsepsional dapat dianggap sebagai "jiwa undang-undang".
6. Dengan demikian pemerintah atau penguasa hanyalah orang yang diberi kekuasaan oleh rakyat untuk mengatur negara. Dengan demikian diharapkan tidak akan mungkin lagi penguasa dapat berkuasa secara otoriter dan absolut, mengingat segala hukum terletak pada kehendak rakyat banyak.

³⁹ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 14

⁴⁰ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 15

Menurut Henry B. Mayo dalam Miriam Budiardjo, menyatakan bahwa dalam rangka pelaksanaan demokrasi tersebut harus didasari oleh nilai-nilai sebagai berikut:⁴¹

1. Menyelesaikan perselisihan dengan damai dan melembaga;
2. Menjamin terselenggaranya perubahan secara damai dalam suatu masyarakat yang sedang berubah;
3. Menyelenggarakan pergantian pimpinan secara teratur;
4. Membatasi pemakaian kekerasan sampai minim;
5. Mengakui serta menganggap wajar adanya keanekaragaman;
6. Menjamin tegaknya keadilan.

Nilai-nilai demokrasi tersebut perlu diselenggarakan oleh beberapa lembaga sebagai berikut:⁴²

1. Pemerintahan yang bertanggungjawab;
2. Adanya dewan perwakilan rakyat;
3. Suatu organisasi politik yang mencakup satu atau lebih partai politik;
4. Pers dan media massa yang bebas untuk menyatakan pendapat; dan
5. Sistem peradilan yang bebas untuk menjamin hak-hak asasi dan mempertahankan keadilan.

Sedangkan menurut Robert A. Dahl dalam Taufiqurrohman ada enam lembaga yang melaksanakan nilai-nilai demokrasi tersebut yaitu:⁴³

1. Para pejabat yang dipilih;

⁴¹ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 16

⁴² Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 16

⁴³ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 17

2. Pemilihan umum yang bebas, adil, dan berkala;
3. Kebebasan berpendapat;
4. Sumber informasi alternatif;
5. Otonomi asosional; dan
6. Hak kewarganegaraan yang inklusif.

Pada dasarnya teori "kedaulatan rakyat" berlaku untuk semua negara modern dewasa ini walaupun model demokrasinya tidak sama satu dengan yang lainnya. Adapun unsur-unsur demokrasi menurut Affan Gaffar dalam Juanda yaitu sebagai berikut:⁴⁴

1. Penyelenggaraan kekuasaan dari rakyat;
2. Kekuasaan diselenggarakan dengan tanggung jawab;
3. Diwujudkan secara langsung ataupun tidak langsung;
4. Rotasi kekuasaan dari seseorang atau kelompok ke orang atau kelompok lainnya;
5. Adanya proses Pemilu; dan
6. Adanya kebebasan sebagai HAM.

Sementara itu Sigmund Neumann dalam Juanda, membagi sistem demokrasi menjadi 6 (enam) unsur pokok yaitu:⁴⁵

1. Kedaulatan nasional di tangan rakyat;
2. Memilih alternatif dengan bebas;
3. Kepemimpinan yang dipilih secara demokratis;
4. Rule of law;

⁴⁴ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 17

⁴⁵ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 17

5. Adanya partai-partai politik; dan
6. Kemajemukan.

Ditinjau dari syarat-syarat dasar untuk terselenggaranya pemerintahan demokratis yang berdasarkan atas hukum (*rule of law*) ialah:⁴⁶

1. Perlindungan konstitusional, dalam arti bahwa konstitusi, selain menjamin hak-hak individu, harus menentukan juga cara prosedural untuk memperoleh perlindungan hak-hak yang dijamin;
2. Badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak;
3. Pemilihan umum yang bebas;
4. Kebebasan untuk menyatakan pendapat;
5. Kebebasan untuk berserikat / berorganisasi, dan beroposisi; dan
6. Pendidikan kewarganegaraan.

Sementara itu Austin Ranny dalam Miftah Thohah berpendapat bahwa syarat-syarat demokrasi adalah:

1. Kedaulatan rakyat (*popular sovereignty*);
2. Kesamaan politik (*political equality*);
3. Konsultasi atau dialog dengan rakyat (*popular consultation*);
4. Berdasarkan aturan suara mayoritas.

Secara rinci Amien Rais dalam Ismani, UP menawarkan kriteria demokrasi sebagai berikut:⁴⁷

1. Partisipasi dalam pembuatan keputusan,
2. Persamaan di depan hukum,

⁴⁶ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 18

⁴⁷ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 19

3. Distribusi pendapatan secara adil,
4. Kesempatan pendidikan yang sama,
5. Empat macam kebebasan; meliputi kebebasan berbicara, pers, berkumpul, dan beragam,
6. Ketersediaan dan keterbukaan informasi,
7. Mengindahkan fatsoen (tata krama),
8. Kebebasan Individu,
9. Semangat kerjasama, dan
10. Hak untuk protes.

Menurut Juanda yang menyimpulkan unsur dan syarat pokok demokrasi yaitu:⁴⁸

1. Kedaulatan di tangan rakyat;
2. Adanya mekanisme Pemilu yang fair;
3. Adanya partai politik yang kompetitif;
4. Adanya rotasi kekuasaan yang teratur dan terbatas;
5. Adanya lembaga legislatif sebagai lembaga kontrol lembaga lain;
6. Adanya kebebasan warga negara dalam semua aspek kehidupan;
7. Berfungsinya lembaga penegak hukum yang netral dan non diskriminatif,
8. Berfungsinya pers sebagai kontrol negara;
9. Adanya ruang gerak masyarakat untuk mengontrol, lembaga negara; dan
10. Adanya pertanggungjawaban kepada rakyat.

⁴⁸ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 19

Di Indonesia ketika era orde baru, demokrasi harus berhadapan dengan tekanan politik yang didominasi oleh pemerintah.⁴⁹ Tatkala rezim orde baru mengalami kehancuran dan berakhir, sebuah semangat dan cita-cita demokrasi yang selama ini dipendam oleh rakyat Indonesia mulai tereksplorasi oleh kaum reformis yang dipelopori oleh mahasiswa.⁵⁰ Perubahan struktural dan fundamental di segala bidang mulai ditata kembali. Demokrasi formal prosedural yang selama ini dilakukan tidak lagi relevan dengan tuntutan zaman, karena tidak memunculkan nilai-nilai substansial demokrasi ideal.⁵¹

Urgensi reformasi lembaga perwakilan sebagai manifestasi kedaulatan rakyat menuju demokratisasi adalah suatu keharusan. Salah satu upaya yang dilakukan adalah membenahan lembaga perwakilan sebagai pintu utama masuknya aspirasi rakyat Indonesia. Sebagaimana syarat-syarat dan unsur-unsur demokrasi tersebut di atas harus tercermin dalam proses pembentukan kebijakan yaitu peraturan perundang-undangan oleh legislatif sebagai lembaga perwakilan rakyat, dalam hal ini adalah DPRD.⁵²

B. Teori Perbandingan Hukum

1. Pengertian Perbandingan Hukum

Perbandingan hukum ada beberapa istilah asing penyebutannya, yaitu *Comparative Law*, *Comparative Jurisprudence*, *Foreign Law* (Istilah

⁴⁹ Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011)

⁵⁰ Mertokusumo, Sudikno. 2003. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty.

⁵¹ Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 20

⁵² Ade Kosasih, Imam Mahdi, *Hubungan Kewengan...*, h 21

Inggris), *Droit Compare* (istilah Perancis), *Rechtsgelijking* (istilah Belanda) dan *Rechtsvergleichung* atau *Vergleichende Rechlehre* (istilah Jerman).⁵³

Menurut Barda Nawawi Arief dalam bukunya mengutip beberapa pendapat para ahli hukum mengenai istilah perbandingan hukum, antara lain:⁵⁴

Rudolf B. Schlesinger mengatakan bahwa, perbandingan hukum merupakan metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan hukum tertentu. Perbandingan hukum bukanlah perangkat peraturan dan asas-asas hukum dan bukan suatu cabang hukum, melainkan merupakan teknik untuk menghadapi unsur hukum asing dari suatu masalah hukum.⁵⁵

Winterton mengemukakan, bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode yaitu perbandingan suatu sistem-sistem hukum dan perbandingan tersebut menghasilkan data sistem hukum yang dibandingkan.

Gutteridge menyatakan bahwa perbandingan hukum adalah suatu metode yaitu metode perbandingan yang dapat digunakan dalam semua cabang hukum. Gutteridge membedakan antara *comparatif law* dan *foreign law* (hukum asing), pengertian istilah yang pertama untuk

⁵³ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada 2015), h. 3

⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum*,... h. 4-5

⁵⁵ Hartono, Sunarjati. *Kapita selekta perbandingan hukum*. (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1988)

membandingkan dua sistem hukum atau lebih, sedangkan pengertian istilah yang kedua, adalah mempelajari hukum asing tanpa secara nyata membandingkannya dengan sistem hukum yang lain.

Para pakar hukum seperti Frederik Pollock, Gutteridge, Rene David, dan George Winterton mengemukakan bahwa perbandingan hukum adalah metode umum dari suatu perbandingan dan penelitian perbandingan yang dapat diterapkan dalam bidang hukum.

Lemaire mengemukakan, perbandingan hukum sebagai cabang ilmu pengetahuan (yang juga mempergunakan metode perbandingan) mempunyai lingkup (isi) dari kaidah-kaidah hukum, persamaan dan perbedaannya, sebab-sebabnya dan dasar-dasar kemasyarakatannya.

Ole Lando mengemukakan antara lain bahwa perbandingan hukum mencakup “*analysis and comparison of the laws*”. Pendapat tersebut sudah menunjukkan kecenderungan untuk mengakui perbandingan sebagai cabang ilmu hukum.

Definisi lain mengenai kedudukan perbandingan hukum dikemukakan oleh Zweigert dan Kort yaitu : “*comparative law is the comparable legal institutions of the solution of comparable legal problems in different system*”. (perbandingan hukum adalah perbandingan dari jiwa dan gaya dari sistem hukum yang berbeda-beda atau lembaga-lembaga hukum yang berbeda-beda atau penyelesaian masalah hukum yang dapat diperbandingkan dalam sistem hukum yang berbeda-beda).

Barda Nawawi Arief sendiri berpendapat perbandingan hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari secara sistematis hukum (pidana) dari dua atau lebih sistem hukum dengan mempergunakan metode perbandingan.

Sedangkan Soedjono Dirdjosisworo mengemukakan perbandingan hukum adalah suatu metode studi hukum, yang mempelajari perbedaan sistem hukum antara negara yang satu dengan yang lain. atau membanding-bandingkan sistem hukum positif dari bangsa yang satu dengan yang lain.⁵⁶ R. Soeroso menyimpulkan perbandingan hukum adalah suatu cabang ilmu pengetahuan hukum yang menggunakan metode perbandingan dalam rangka mencari jawaban yang tepat atas problema hukum yang konkret.⁵⁷

Berdasarkan pendapat atau definisi tentang perbandingan hukum yang telah diuraikan di atas dapat dikemukakan bahwa ada dua kelompok definisi perbandingan hukum yaitu:

Pertama, kelompok yang menganggap perbandingan hukum sebagai metode. Kedua, kelompok yang menganggap perbandingan hukum sebagai cabang ilmu hukum (*science*). Kedua kelompok definisi di atas muncul atau dikemukakan sesuai dengan masanya sehingga kedua model definisi tersebut ada kebenarannya.

Menurut hemat penulis perbandingan hukum dapat disebut keduanya baik sebagai ilmu pengetahuan maupun metode. Sebagai sebuah

⁵⁶ Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1983), h. 60

⁵⁷ R. Soeroso, *Perbandingan Hukum Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1999), h. 8

metode, perbandingan hukum digunakan terlebih dalam penelitian hukum normatif. Karena dalam ilmu hukum praktek metode perbandingan sering diterapkan pula. Sebagai ilmu pengetahuan karena dipelajari secara sistematis hukum dari dua atau lebih sistem hukum.

Para ahli hukum penelitian juga menyatakan, bahwa perbandingan hukum merupakan suatu bidang ilmu dan suatu metode.⁵⁸ Dalam penelitian tersebut yang dibandingkan adalah unsur-unsur sistem sebagai titik tolak perbandingan yang mencakup struktur lembaga-lembaga hukum,substandi hukum yang meliputi perangkat kaidah atau perilaku teratur, dan budaya hukum yang mencakup perangkat nilai-nilai yang dianut. Ketiga unsur tersebut dapat dibandingkan masing-masingnya atau secara kumulatif baik yan menyangkut persamaan maupun perbedaan.⁵⁹

Penelitian perbandingan hukum bertujuan untuk mengetahui persamaan dan perbedaan masing-masing sistem hukum yang diteliti. Jika ditemukan persamaan masing-masing sistem hukum tersebut, dapat dijadikan dasar unifikasi sistem hukum. Namun jika ada perbedaan, dapat diatur dalam hukum antartata hukum.⁶⁰

Dalam hal kajian perbandingan hukum ini, peneliti mengkaji perbandingan hukum sebagai salah satu bentuk dari penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.

⁵⁸ Strong, C.F, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern* (Bandung: Penerbit Nuansa dan Penerbit Nusamedia, 2004)

⁵⁹ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), h. 43-44

⁶⁰ Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode ...*, h. 130

2. Manfaat Perbandingan Hukum

Manfaat atau kegunaan dari perbandingan sistem hukum yaitu seperti yang diungkapkan oleh beberapa ahli sebagai berikut.⁶¹

Menurut Sudarto Kegunaan bersifat umum:

- 1) Memberi kepuasan bagi orang yang berhasrat ingin tahu yang bersifat ilmiah.
- 2) Memperdalam pengertian tentang pranata masyarakat dan kebudayaan sendiri.
- 3) Membawa sikap kritis terhadap sistem hukum sendiri.

Menurut Rene David dan Brierly

- 1) Berguna dalam penelitian hukum yang bersifat historis dan filosofis.
- 2) Penting untuk memahami lebih baik dan untuk mengembangkan hukum nasional kita sendiri.
- 3) Membantu dalam mengembangkan pemahaman terhadap bangsa-bangsa lain dan memberikan sumbangan untuk menciptakan hubungan atau suasana yang baik bagi perkembangan hubungan internasional.
- 4) Berguna untuk unifikasi dan kodifikasi nasional, regional maupun internasional.
- 5) Berguna untuk harmonisasi hukum, antara konvensi internasional dengan peraturan perundangan nasional.

⁶¹ Ade Maman Suherman, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004), h. 17-19

- 6) Untuk pembaharuan hukum yakni dapat memperdalam pengetahuan tentang hukum nasional dan dapat secara objektif melihat kebaikan dan kekurangan hukum nasional.
- 7) Untuk menentukan asas-asas umum dari hukum (terutama bagi para hakim pengadilan internasional). Hal ini penting dalam menentukan *the general principles of law* yang merupakan sumber yang penting dari hukum publik internasional.
- 8) Sebagai ilmu pembantu bagi hukum perdata internasional, misalnya dalam hal ketentuan HPI suatu negara menunjuk kepada ketentuan hukum asing yang harus diberlakukan dalam suatu kasus.
- 9) Diperlakukan dalam program pendidikan bagi penasehat-penasehat hukum pada lembaga perdagangan internasional dan kedutaan-kedutaan misalnya untuk dapat melaksanakan traktat-traktat internasional.

Menurut Sunaryati Hartono, dengan melakukan perbandingan hukum dapat ditarik manfaat, diantaranya:⁶²

- 1) Kebutuhan-kebutuhan yang universal (sama) akan menimbulkan cara-cara pengaturan yang sama pula, dan
- 2) Kebutuhan-kebutuhan khusus berdasarkan perbedaan suasana dan sejarah itu akan menimbulkan cara-cara yang berbeda pula.

Menurut Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa kegunaan dari penerapan perbandingan hukum adalah antara lain bahwa penelitian

⁶² Sunaryati Hartono, *Kapita Selecta Perbandingan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991), h. 1-2

tersebut akan memberikan pengetahuan tentang persamaan dan perbedaan antara pelbagai bidang tata hukum dan pengertian dasar sistem hukum.⁶³

Dengan pengetahuan tersebut, maka lebih mudah untuk mengadakan unifikasi, kepastian hukum maupun penyederhanaan hukum. Hasil-hasil perbandingan hukum akan sangat bermanfaat bagi penerapan hukum disuatu masyarakat majemuk seperti Indonesia, terutama untuk mengetahui bidang-bidang mana yang dapat diunifikasikan dan bidang manakah yang harus diatur dengan hukum antar tata hukum.⁶⁴

Dari uraian di atas tentang pengertian dan manfaat dari perbandingan hukum, peneliti berpendapat bahwa perbandingan hukum yaitu salah satu metode yang dipakai untuk mengkaji ilmu hukum yang menitik beratkan pada perbandingan antara dua sistem hukum yang berbeda untuk mendapatkan suatu sistem hukum yang terbaik dan bermanfaat bagi kepentingan manusia. Dalam hal ini, penulis membandingkan antara Hukum Humaniter Internasional dan Hukum Humaniter Internasional mengenai perbandingan sistem pemilihan umum Indonesia dengan Amerika Serikat.

C. Teori Siyasa Tanfidziyah

1. Pengertian Fiqh Siyasa

Kata fiqh berasal dari *faqaha-yafqahu-fiqhan*. Secara bahasa pengertian fiqh adalah “paham yang mendalam”. Kata “*faqaha*”

⁶³ Fuadi, Munir. 2007. Perbandingan Ilmu Hukum. Bandung: PT. Rafika Aditama.

⁶⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian ...*, h. 263

diungkapkan dalam Al-Qur'an sebanyak 20 kali, 19 kali di antaranya digunakan untuk pengertian "kedalaman ilmu yang dapat diambil manfaat darinya." Berbeda dengan ilmu yang sudah berbentuk pasti (*qath'i*), merupakan "ilmu" tentang hukum yang tidak pasti (*zhanni*). Menurut istilah fiqh adalah ilmu atau pemahaman tentang hukum-hukum syariat yang bersifat amaliah, yang di gali dari dalil-dalilnya yang rinci (*tafsili*). Secara etimologis, fiqh adalah keterangan tentang pengertian atau paham dari maksud ucapan si pembicara, atau pemahaman dan pengertian terhadap perkataan dan perbuatan manusia.⁶⁵ Secara terminologis, fiqh adalah pengetahuan yang sesuai dengan syara' mengenai amal perbuatan yang diperoleh dari dalil-dalilnya yang tafshili (terperinci, yakni dalil-dalil atau hukum-hukum khusus yang diambil dari sumbernya, Al-Qur'an dan As-Sunnah). Jadi, fiqh menurut istilah adalah pengetahuan mengenai hukum agama Islam yang bersumber dari Al-Qur'an dan As-Sunnah yang disusun oleh mujtahid dengan jalan penalaran dan ijtihad. Dengan kata lain, fiqh adalah ilmu pengetahuan mengenai Islam.⁶⁶

Fiqh juga didefinisikan sebagai upaya sungguh-sungguh dari para ulama (*mujtahidin*) untuk menggali hukum-hukum syara' sehingga dapat diamalkan oleh umat Islam. Fiqh disebut juga dengan hukum Islam. Karena fiqh bersifat ijtihadiyah, pemahaman terhadap hukum syara'

⁶⁵ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Siyasaah Pengantar Ilmu Politik Islam*, (Bandung, Pustaka Setia, 2008), h 13

⁶⁶ Hasan, Mustofa, Aplikasi Teori Politik Islam Perspektif Kaidah-Kaidah Fikih, *Madania* Vol, XVIII, No. 1, Juni 2014

tersebut pun mengalami perubahan dan perkembangan situasi dan kondisi manusia itu sendiri.⁶⁷

Karena fiqh sebagai ilmu dan merupakan produk pemikiran dan ijtihad para mujtahid yang digali dan dirumuskan dari pokok-pokok atau dasar-dasar (ushul) syariat, ia bukan pokok-pokok atau dasar. Sebab, spesialisasi fiqh di bidang furu' (cabang-cabang/partikularistik) dari ajaran dasar atau pokok. Dengan begitu, ilmu fiqh terdiri dari dua unsur, yaitu unsur ajaran pokok dan unsur furu'. Karena itu pula, ia dapat menerima perubahan sejalan dengan perkembangan dan kepentingan-kepentingan masyarakat dalam berbagai aspek kehidupan sesuai dengan perubahan zaman dan tempat. Adapun syariat, yang dasar atau pokok, sekali-kali tidak boleh diubah atau diganti.

Kata “siyasah” yang berasal dari kata sasa, berarti mengatur, mengurus dan memerintah; atau pemerintahan, politik dan pembuatan kebijaksanaan.⁶⁸ Pengertian kebahasaan ini mengisyaratkan bahwa tujuan siyasah adalah mengatur, mengurus dan membuat kebijaksanaan atas sesuatu yang bersifat politis untuk mencakup sesuatu. Secara linguistik, siyasah artinya mengatur, mengendalikan, mengurus atau membuat keputusan, sebagaimana dalam kalimat sasa al-qaum, mengatur kaum, memerintah dan memimpin. Siyasah menurut bahasa mengandung beberapa arti, yakni bisa diartikan memerintah, membuat kebijaksanaan, pengurus dan pengadilan.

⁶⁷ Hidayat, Syaiful, Tata Negara Dalam Perspektif Fiqh Siyasah, *Tafaqquh*, Vol. 1, No. 2, Desember 2013

⁶⁸ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Siyasah Pengantar Ilmu Politik Islam...*, h 26

Siyasah diartikan pula dengan “politik” sebagaimana uraian ayat-ayat Al-Qur’an tentang politik secara sepintas dapat ditemukan pada ayat-ayat yang berakar hukum. Siyasah adalah pengurusn kepentingan-kepentingan umat manusia sesuai degan syara’demi terciptanya kemashlahatan.⁶⁹

Secara terminologis, Abdul Wahab Khallaf mendefinisikan bahwa siyasah adalah “pengaturan perundangan yang diciptakan untuk memelihara ketertiban dan kemaslahatan serta mengatur keadaan”.⁷⁰ Dari penegrtian-pengertian di atas tersebut, dapat disimpulkan bahwa siyasah mengandung beberapa pengertian, yaitu: a) Pengaturan kehidupan bermasyarakat; b) Pengendalian negara; c) Penciptaan kemaslahatan hidup manusia dalam kehidupan bernegara; d) Perumusan perundang-undangan yang bertujuan untuk mengendalikan kehidupan warga negara; e) Pengaturan hubungan antar negara; f) Strategi pencapaian kemaslahatan dalam bernegara.⁷¹

Menurut al-Maududi, lembaga eksekutif dalam Islam dinyatakan dengan istilah ul al-amr dan dikepalai oleh seorang Amir atau Khalifah. istilah ul al-amr tidaklah hanya terbatas untuk lembaga eksekutif saja melainkan juga untuk lembaga legislatif, yudikatif dan untuk kalangan dalam arti yang lebih luas lagi.

⁶⁹ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Siyasah Pengantar Ilmu Politik Islam...*, h 26

⁷⁰ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Siyasah Pengantar Ilmu Politik Islam...*, h 27

⁷¹ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Siyasah Pengantar Ilmu Politik Islam...*, h 27

Namun dikarenakan praktek pemerintahan Islam tidak menyebut istilah khusus untuk badan-badan di bawah kepala negara yang bertugas mengatur ketentuan perundang-undangan seperti *Diwan al-Kharaj* (Dewan Pajak), *Diwan al-Ahdas* (Kepolisian), wali untuk setiap wilayah, sekretaris pekerjaan umum, *Diwan al-Jund* (militer), *sahib al-bait al-mal* (pejabat keuangan), dan sebagainya yang telah terstruktur dengan jelas sejak masa kekhilafahan Umar bin Khattab maka untuk hal ini istilah *ul al-amr* mengalami penyempitan makna untuk mewakili lembaga-lembaga yang hanya berfungsi sebagai eksekutif. Sedang untuk Kepala Negara, *al-Maududi* menyebutnya sebagai Amir dan dikesempatan lain sebagai Khalifah.⁷²

Tugas *Al-Sulthah Tanfidziyah* adalah melaksanakan undang-undang. Disini negara memiliki kewenangan untuk menjabarkan dan mengaktualisasikan perundang-undangan yang telah dirumuskan tersebut. Dalam hal ini negara melakukan kebijaksanaan baik yang berhubungan dengan dalam negeri maupun yang menyangkut dengan hubungan sesama negara (hubungan internasional).⁷³

Siyasah tanfidziyah merupakan bagian fiqh siyāsah yang membahas masalah perundang-undangan negara. Dalam bagian ini dibahas antara lain konsep-konsep konstitusi (undang-undang dasar negara dan sejarah lahirnya perundang-undangan dalam suatu negara), legislasi (bagaimana cara perumusan undang-undang), lembaga demokrasi dan

⁷² Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi*,... h. 31

⁷³ Yusdani, *Fiqh Politik Muslim*,... h. 56

syura yang merupakan pilar penting dalam perundang-undangan tersebut. Tujuan dibuatnya peraturan perundang-undangan adalah untuk mewujudkan kemaslahatan manusia dan untuk memenuhi kebutuhan manusia.⁷⁴

Permasalahan di dalam *Fiqh Siyasaḥ tanfidziyah* adalah hubungan antara pemimpin di satu pihak dan rakyatnya di pihak lain serta kelembagaan-kelembagaan yang ada di dalam masyarakatnya. Oleh karena itu, di dalam *Fiqh Siyasaḥ tanfidziyah* biasanya dibatasi hanya membahas pengaturan dan perundang-undangan yang dituntut oleh hal ihwal kenegaraan dari segi persesuaian dengan prinsip-prinsip agama dan merupakan realisasi kemaslahatan manusia serta memenuhi kebutuhannya.⁷⁵

Sebaliknya, kalau sesuai semangat kemaslahatan dan jiwa syar'iat maka kebijakan dan peraturan perundangundangan yang ditetapkan oleh penguasa tersebut wajib dipatuhi dan diikuti. Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam QS An Nisa ayat 59 yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ
الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, ta'atilah Allah dan ta'atilah Rasul (Nya), dan ulil amri di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Qur'an) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar

⁷⁴ Yusdani, *Fiqh Politik Muslim*,... h. 12

⁷⁵ Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fiqh*,... h. 7

beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.

Pembahasan tentang konstitusi ini juga berkaitan dengan sumber-sumber dan kaidah perundang-undangan di suatu negara, baik sumber material, sumber sejarah, sumber perundangan, maupun sumber penafsirannya. Sumber material adalah hal-hal yang berkenaan dengan materi pokok undang-undang dasar. Inti persoalan dalam sumber konstitusi ini adalah peraturan tentang hubungan antara pemerintah dan rakyat yang diperintah. Perumusan konstitusi tersebut tidak dapat dilepaskan dari latar belakang sejarah negara yang bersangkutan, baik masyarakatnya, politik maupun kebudayaannya. Dengan demikian, materi dalam konstitusi itu sejalan dengan aspirasi dan jiwa masyarakat dalam negara tersebut.⁷⁶

2. Pengertian Siyasa Tanfidziah

Menurut al-Maududi, lembaga eksekutif dalam Islam dinyatakan dengan istilah *ul al-amr* dan dikepalai oleh seorang *Amir* atau *Khalifah*. Istilah *ul al-amr* tidaklah hanya terbatas untuk lembaga eksekutif saja melainkan juga untuk lembaga legislatif, yudikatif dan untuk kalangan dalam arti yang lebih luas lagi.

Namun dikarenakan praktek pemerintahan Islam tidak menyebut istilah khusus untuk badan-badan di bawah kepala negara yang bertugas mengatur ketentuan perundang-undangan seperti *Diwan al-Kharaj*

⁷⁶ Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), h. 28

(Dewan Pajak), *Diwan al-Ahdas* (Kepolisian), wali untuk setiap wilayah, sekretaris, pekerjaan umum, *Diwan al-Jund* (militer), *sahib al-bait al-māl* (pejabat keuangan), dan sebagainya yang telah terstruktur dengan jelas sejak masa kekhilafahan Umar bin Khattab maka untuk hal ini istilah *ul al-amr* mengalami penyempitan makna untuk mewakili lembaga-lembaga yang hanya berfungsi sebagai eksekutif. Sedang untuk Kepala Negara, al-Maududi menyebutnya sebagai Amir dan dikesempatan lain sebagai Khalifah.⁷⁷

Tugas *Al-Sulthah Tanfidziyah* adalah melaksanakan undang-undang. Disini negara memiliki kewenangan untuk menjabarkan dan mengaktualisasikan perundang-undangan yang telah dirumuskan tersebut. Dalam hal ini negara melakukan kebijaksanaan baik yang berhubungan dengan dalam negeri maupun yang menyangkut dengan hubungan sesama negara (hubungan internasional).⁷⁸

Siyasah tanfidziyah merupakan bagian *fiqh siyāsah* yang membahas masalah perundang-undangan negara. Dalam bagian ini dibahas antara lain konsep-konsep konstitusi (undang-undang dasar negara dan sejarah lahirnya perundang-undangan dalam suatu negara), legislasi (bagaimana cara perumusan undang-undang), lembaga demokrasi dan syura yang merupakan pilar penting dalam perundang-undangan tersebut. Tujuan dibuatnya peraturan perundang-undangan adalah untuk

⁷⁷ Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi ...*, h. 31

⁷⁸ Iqbal, *Fiqh Siyasah ...*, h. 31

mewujudkan kemaslahatan manusia dan untuk memenuhi kebutuhan manusia.⁷⁹

Permasalahan di dalam *Fiqh Siyarah tanfidziyah* adalah hubungan antara pemimpin di satu pihak dan rakyatnya di pihak lain serta kelembagaan-kelembagaan yang ada di dalam masyarakatnya. Oleh karena itu, di dalam *Fiqh Siyarah tanfidziyah* biasanya dibatasi hanya membahas pengaturan dan perundang-undangan yang dituntut oleh hal ihwal kenegaraan dari segi persesuaian dengan prinsip-prinsip agama dan merupakan realisasi kemaslahatan manusia serta memenuhi kebutuhannya.⁸⁰

Pembahasan tentang konstitusi ini juga berkaitan dengan sumber-sumber dan kaidah perundang-undangan di suatu negara, baik sumber material, sumber sejarah, sumber perundangan, maupun sumber penafsirannya. Sumber material adalah hal-hal yang berkenaan dengan materi pokok undang-undang dasar. Inti persoalan dalam sumber konstitusi ini adalah peraturan tentang hubungan antara pemerintah dan rakyat yang diperintah. Perumusan konstitusi tersebut tidak dapat dilepaskan dari latar belakang sejarah negara yang bersangkutan, baik masyarakatnya, politik maupun kebudayaannya. Dengan demikian, materi dalam konstitusi itu sejalan dengan aspirasi dan jiwa masyarakat dalam negara tersebut.⁸¹

⁷⁹ Yusdani, *Fiqh Politik ...*, h. 56

⁸⁰ Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fiqh Hukum Islam ...*, h. 7

⁸¹ Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), h. 28

3. Ruang Lingkup Siyasah Tanfidziyah

Siyasah tanfidziyah mencakup bidang kehidupan yang sangat luas dan kompleks. Sekalipun demikian, secara umum disiplin ini meliputi hal-hal sebagai berikut:

- 1) Persoalan dan ruang lingkup pembahasan.
- 2) Persoalan imamah, hak dan kewajibannya.
- 3) Persoalan rakyat, statusnya dan hak-haknya.
- 4) Persoalan *bai'at*.
- 5) Persoalan *waliyul ahdi*.
- 6) Persoalan perwakilan.
- 7) Persoalan *ahlul halli wal aqdi*.
- 8) Persoalan *wizarah* dan perbandingannya.⁸²

Persoalan *siyasah tanfidziyah* umumnya tidak dapat dilepaskan dari dua hal pokok: pertama, dalil-dalil *kulliy*, baik ayat-ayat al-Qur'an maupun hadis, *maqosidu syariah*, dan semangat ajaran Islam di dalam mengatur masyarakat, yang tidak akan berubah bagaimanapun perubahan masyarakat.

Karena dalil-dalil *kulliy* tersebut menjadi unsur dinamisator di dalam mengubah masyarakat. Kedua, aturan-aturan yang dapat berubah karena perubahan situasi dan kondisi, termasuk di dalamnya hasil ijtihad ulama, meskipun tidak seluruhnya.⁸³ *Interpretasi* adalah usaha negara untuk memahami dan mencari maksud sebenarnya tuntutan hukum yang

⁸² Andiko, *Pemberdayaan Qawaid Fiqhiyyah ...*, h. 12

⁸³ Ridwan, *Fiqh Politik Gagasan Harapan Dan Kenyataan ...*, h. 34

dijelaskan nash. Adapun analogi adalah melakukan metode *Qiyas* suatu hukum yang ada nash-nya, terhadap masalah yang berkembang berdasarkan persamaan sebab hukum. Sementara inferensi adalah metode membuat perundang-undangan dengan memahami prinsip-prinsip *syari'ah* dan kehendak *syar'i* (Allah). Bila tidak ada *nash* sama sekali, maka wilayah kekuasaan legislatif lebih luas dan besar, sejauh tidak menyimpang dari prinsip-prinsip ajaran Islam tersebut.⁸⁴ Dalam realitas sejarah, kekuasaan legislatif ini pernah dilaksanakan oleh lembaga *ahl al-hall wa al-'aqd*. Kemudian dalam bahasa modern sekarang, lembaga ini biasanya mengambil bentuk sebagai majelis *syura* (parlemen). Kedua, tugas melaksanakan undang-undang. Untuk melaksanakannya, negara memiliki kekuasaan eksekutif (*al-sulthah al-tanfidziyah*). Di sini negara memiliki kewenangan untuk menjabarkan dan mengaktualisasikan perundang-undangan yang telah dirumuskan tersebut. Dalam hal ini, negara melakukan kebijakan baik yang berhubungan dengan dalam negeri, maupun yang menyangkut dengan hubungan dengan negara lain (hubungan internasional).⁸⁵

⁸⁴ Abdul Wahab Khallaf, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2006), h. 45

⁸⁵ Ridwan, *Fiqh Politik Gagasan Harapan Dan Kenyataan ...*, h. 34