

# POLITIK HUKUM : PERBEDAAN KONSEPSI ANTARA HUKUM BARAT DAN HUKUM ISLAM

Moh. Mahfud MD\*

## Abstract

Efforts to promote Islamic Law in the life of Indonesian Community always appear throughout history. However, the concept of Islamic Law itself has been debated among the Muslims. For that reason, the present author tries to compare the concept of Western Law and Islamic Law. The comparison will be based on JND. Anderson's *Islamic Law and the Modern World* and Mawdudi's *Teori Politik Islam*.

The author finds that the product of Law was influenced by political configuration. If the political configuration was democratic, the law will be responsive, but, if its political configuration was otoritarian, the product will be conservative. In this context, if the Indonesian Muslims want all products of law influenced by Islamic Law, the Muslims themselves should take part dominantly in the government, but also in the government beurocracy

## ملخص

حقا إنه جهود التطبيق للشريعة الإسلامية بإندونيسيا مازال يظهر مدة التواريخ. ولكن هذه الشريعة المطبقة نفسها مازال في الجدل بين الواقع والأفكار. كأنها شريعة غير معينة صورتها وشكلها. ولذلك جرب الكاتب مقارنة الأفكار بين الأحكام الغربية والإسلامية. وهذه المقارنة مأخوذة من كتاب: *Islamic Law in the Modern World* (Anderson) و *Teori Politik Islam* لأبي الأعلى المودودي . وجد الكاتب أن نتيجة الأحكام بصورة عامة تأثر تأثيرا بصورة السياسة الواقعة. يعنى إذا كانت السياسة الواقعة تقوم على أساس المشاورة والموافقة فنتيجة

أحكامها مقبولة أيضا على ذلك. لكن إذا كانت الأحكام الواقعة تقوم على أساس الشدة والتجبر فنتيجتها كذلك وهي مردودة منكورة. وفي هذه الحالة أراد المسلمون أن تكون نتيجة الأحكام تقوم على الروح الإسلامي. فرأى الكاتب أن المسلمين يجب عليهم أن يشتركوا في تكوين هذه القوانين المرجوة وفي تشكيلها إما في برلمان وإملا في الحكومة جميعا بلا تفریق أحدهما.

## Pendahuluan

Meskipun tidak selalu mendapat dukungan cukup kuat dari umatnya sendiri, misalnya karena ada perbedaan strategi untuk membumikan nilai-nilai Islam, upaya memperjuangkan berlakunya hukum Islam, terutama untuk umat sendiri, senantiasa muncul di dalam hampir setiap tahapan perkembangan sejarah bangsa Indonesia. Kontroversi yang antara lain bersumber dari pilihan tentang pemaknaan harfiyah atau penyerapan nilai atas teks Al-Qur'an dan Sunnah Rasul telah menyebabkan tidak satunya pilihan strategi dan pemahaman tentang apa hukum Islam itu dan bagaimana memperjuangkan dalam kehidupan masyarakat.

Tulisan ini akan membandingkan makna-makna konseptual antara hukum sekuler (selanjutnya akan disebut hukum Barat) dan hukum Islam serta upaya membumikannya di dalam realitas politik dan sistem hukum yang sampai saat ini berlaku di Indonesia. Pijakan utama komparasi ini adalah buku karya JND Anderson dan Abul A'la Al Maududi yang masing-masing berjudul *Islamic Law and the Modern World* dan *Teori Politik Islam*.

## Sekularisasi, Konstitusionalisme, dan hukum

Untuk membandingkan antara hukum Barat dan hukum Islam ada baiknya didahului dengan upaya memahami latar belakang lahirnya konsepsi hukum Barat yang sekuler, yang dalam kenyataannya mendominasi sumber dan sistem hukum nasional Indonesia sampai saat ini. Dan upaya memahami hukum Barat ini tidak dapat dilepaskan dari studi *socio-legal* dan *socio-cultural* tentang lahirnya demokrasi, perlindungan hak-hak Azasi Manusia (HAM), dan konstitusionalisme.

Sebenarnya konsep dasar HAM dan demokrasi yang kita kenal sekarang ini mulai berkembang dalam wacana politik di Eropa Barat pada abad-abad pertengahan sejalan dengan berkembangnya paham kebangsaan yang kemudian mengilhami terbentuknya negara-negara bangsa yang modern dan sekuler. Ketika itu negara bangsa yang tumbuh berkembang sangat absolut yang menjadikan rakyatnya sebagai obyek penanggung kewajiban daripada pengembalian hak. Keadaan ini kemudian memancing timbulnya berbagai konflik antara para penguasa dan warga negara atau antara kekuasaan dan kebangsaan yang kemudian muncul sebagai infra struktur yang tak dapat dielakkan (Soetandyo Wignjosoebroto, 1994 dan 1998). Bagaimana infra struktur gerakan kebebasan itu muncul ?

Ketika kekuasaan raja-raja merambah ke suatu negeri beserta seluruh rakyatnya yang hanya berkuasa atas teritori tertentu dan dalam urusan-urusan duniawi saja mulai terjadi persoalan tentang legitimasi atas kekuasaan seorang raja. Yang dipertanyakan adalah darimana raja memiliki kekuasaan atas teritori dan urusan keduniawian. Persoalan itu tidak muncul ketika teori ketuhanan dan wacana kedaulatan masih berlaku bagi penguasa negara atau raja-raja sebab dengan teori ketuhanan raja yang berkuasa dianggap memiliki legitimasi sebagai wakil Tuhan atau pelaksana kekuasaan Tuhan yang harus dipatuhi seperti halnya Paus di Gereja. Namun setelah kekuasaan raja-raja dan kaisar itu dibatasi pada urusan-urusan duniawi atau disekularkan, di mana raja dan kaisar tidak lagi berkuasa atas urusan-urusan rohani umat yang universal dan yang melintasi teritori dan kebangsaan maka mulai timbullah pertanyaan tentang dasar legitimasi bagi seorang raja atau kaisar.

Semula sekularisasi kekuasaan raja-raja ditimbulkan oleh konflik yurisdiksi antara negara (raja) dan gereja (paus) yang berkuasa pada abad-abad ke 13 dan 14. Pada satu pihak raja dengan lambang kekuatan nasionalnya melakukan ekspansi untuk melebarkan kekuasaannya atas wilayah-wilayah lain beserta seluruh penduduknya yang sebangsa, sedangkan Paus berusaha menegakkan kekuasaan politik gerejanya atas semua insan yang beragama Kristen tanpa membedakan kebangsaan dan wilayah yang didiaminya. Benih sekularisasi itu sendiri telah dimulai dari pertanyaan Paus Gregorius VII yang pada tahun 1075 mengeluarkan Dictatus Pape yang sangat berbeda dengan pandangan Augustinian yang berkembang sebelum itu. Dictatus Papae ternyata memberi pengakuan atas kekuasaan kaisar dan raja-raja untuk memerintah suatu teritori tertentu dalam masalah-masalah duniawi meskipun tetap dikatakan bahwa kedudukan raja itu berada di bawah Paus dan pendeta. Inilah kemudian menimbulkan persoalan tentang legitimasi kekuasaan raja dalam masalah-masalah duniawi. Jika semula kekuasaan itu menjadi tidak ada lagi, karena urusan perintah Tuhan atau pembinaan rohani masyarakat dilakukan oleh Paus dan para pendeta atau gereja-gereja. Kekuasaan raja-raja kini menjadi sekuler.

Keniscayaan ini muncul ketika gereja semakin menggantungkan diri pada kemampuan raja-raja setelah pecahnya Perang Salib yang mengukuhkan kekuasaan raja-raja atas satu wilayah dan bangsa dengan semakin nyata baik *de facto* maupun *de jure*. Hal ini kemudian semakin mengukuhkan yurisdiksi raja-raja dalam urusan-urusan duniawi masyarakat yang bertempat tinggal di dalam wilayah negara. Sekularisasi kekuasaan politik terjadi karena raja-raja benar-benar menguasai urusan duniawi yang semakin menguat. Raja tidak mengurus urusan rohani karena urusan ini menjadi urusan gereja yang mengklaim sumber kekuasaannya berasal dari Tuhan. Dari sinilah kemudian timbul persoalan tentang "sumber legitimasi" kekuasaan atas raja-raja di negara kebangsaan itu. Jika raja berkuasa bukan bersumber dari Tuhan (yang berarti sekularisasi, dan bukan lagi bersumber dari teori kedaulatan Tuhan) lalu dari manakah raja memperoleh kekuasaan? Inilah pertanyaan yang harus dijawab, yakni memberikan rasionalisasi atas kekuasaan raja-raja yang mempunyai kekuasaan duniawi atas rakyat dan wilayah tertentu.

Jawaban atas pertanyaan itu, seperti telah disinggung di atas, tidak lagi dapat dicari pada teori kedaulatan Tuhan melainkan harus dicari pada teori kedaulatan rakyat atau harus dicari pada hukum manusia bukan pada hukum Tuhan. Raja tidak berkuasa atas nama Tuhan karena yang berkuasa atas nama Tuhan adalah Paus, pendeta-pendeta dan gereja-gerejanya. Jawaban rasional yang kemudian diberikan adalah teori perjanjian masyarakat yang mendasari paham kedaulatan rakyat. Dikatakan bahwa raja berkuasa bukan karena anugerah Tuhan melainkan karena manusia yang membuat kesepakatan atau perjanjian masyarakat (*social contract*). Di dalam rasionalisasi ini disebutkan bahwa raja berkuasa karena ada perjanjian masyarakat yang memberi kekuasaan duniawi kepada raja untuk mengatur perbedaan kepentingan yang kerap kali berbenturan ketika manusia masih dalam status naturalis. Dengan teori ini para penduduk yang tadinya dikuasai secara mutlak oleh raja menjadi berani menyatakan statusnya sebagai warga negara yang melalui suatu kontrak sosial yang konstitusional dan legal memberi amanat untuk memerintah kepada mereka yang dipercaya dapat menata dan mengelola kehidupan para warga negara itu. Dengan rasionalisasi ini pula menjadi jelas bahwa sumber kekuasaan (legitimasi) raja atau pemerintah itu adalah rakyat dengan kedaulatannya. Inilah akar teori kedaulatan rakyat yang kemudian disamakan begitu saja dengan demokrasi itu. Dengan teori ini maka dasar kekuasaan negara itu bukan lagi *vox dei* (suara Tuhan) akan tetapi *vox populi* (suara rakyat) meskipun kerap kali keduanya disertakan atau yang satu dinisbahkan ke yang lain melalui ungkapan *vox populi, vox dei*, suara rakyat adalah suara Tuhan. Inilah dasar legitimasi yang baru (menggantikan teori kedaulatan Tuhan) bagi kekuasaan pemerintah (Soetandyo Wignosoebroto, 1994).

Maka dapat disimpulkan bahwa sebenarnya demokratisasi dalam ketatanegaraan di Eropa Barat itu pertama-tama tidak muncul karena reaksi penolakan terhadap sentralisasi dan absolutisme kekuasaan negara dan pemerintahan melainkan merupakan konsekuensi logis dari sekularisasi kekuasaan tersebut semula disandarkan pada teori ketuhanan (untuk) kemudian diberi rasionalitas baru yakni kedaulatan rakyat. Pada proses pencarian keseimbangan ulang antara kekuasaan dan kebebasan dalam proses sekularisasi dan demokratisasi itulah lahir kehendak untuk menjamin kebebasan asasi manusia dalam kedudukannya sebagai warga di hadapan negara. Konstitusi merupakan peraturan-peraturan dasar yang membingkai batas-batas kekuasaan pemerintah dan memuat keharusan perlindungan HAM oleh negara. Dengan demikian gagasan konstitusionalisme jelas bukan merupakan fungsi residual kekuasaan negara beserta aparat pemerintahannya melainkan sebaliknya konstitusi itu merupakan fungsi residual kebebasan dan hak-hak dasar manusia yang diserahkan (sebagai sisa) kepada negara, artinya besar kecilnya kekuasaan itu akan sangat ditentukan oleh kesediaan warga negara melalui kesepakatan di antara mereka. Kesepakatan tentang residu hak dan kebebasan yang diamanatkan kepada negara itulah yang kemudian dituangkan di dalam konstitusi dan berbagai jbaran implementatifnya ke dalam undang-undang. JJ Rousseau dapat dicatat sebagai salah satu pemikir besar yang memberi kontribusi bagi gagasan seperti ini ketika mengatakan bahwa dasar kekuasaan negara adalah suatu kontrak antara seluruh masyarakat untuk membentuk suatu pemerintahan yakni segolongan manusia yang diberi kuasa untuk menjalankan pemerintahan dengan batas-batas yang ditentukan oleh konstitusi, tidak lagi berdasar teori ketuhanan tetapi berdasar kedaulatan rakyat. John Locke kemudian menjabarkannya dalam teorinya tentang pemisahan kekuasaan negara atas legislatif, eksekutif dan federatif.

Tuntutan pembatasan kekuasaan negara yang dapat menjamin kebebasan dan hak dasar warga negara pada awalnya memang dilakukan oleh pemikir dan politisi yang cenderung mewakili kepentingan kaum aristocrat dan borjuis elit (seperti Magna Charta 1215 atau Habeas Corpus 1689 di Inggris), namun sejak abad ke 18 paham konstitusionalisme itu kian menjadi populis sehingga tidak lagi terbatas pada aristocrat dan borjuis elit melainkan lebih ditekankan pada seluruh warga negara. Pada Revolusi Kemerdekaan Amerika tahun 1776 dari Revolusi Perancis 1789 sifat populis tampak sangat kuat pada perjuangan konstitusionalisme yang juga menuntut dibangunnya negara-negara bangsa yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat* dan *the rule of law*). Dan sebenarnya pengalaman sejarah Amerika itulah yang banyak memberi ilham bagi munculnya tuntutan untuk memberi pengakuan HAM bagi khalayak kebanyakan karena sejarah Amerika sendiri memang tidak pernah mengenal kelas aristokrat, bahkan revolusi borjuis di Perancis 1789 yang kemudian berubah total menjadi

revolusi rakyat yang sangat terkenal sebagai Glorious Revolution itu sebenarnya diilhami oleh revolusi di Amerika 1776 yang sangat populis itu.

Ketika Pasca Perang Dunia II bermunculan negara-negara bangsa di Asia dan Afrika dengan meniru model negara-negara bangsa yang pernah berkembang sebelumnya di Eropa maka itu dapat dipahami sebagai konsekuensi dari kenyataan bahwa para nasionalis dan perintis kemerdekaan di Asia dan Afrika merupakan tokoh-tokoh yang mengalami pendidikan Eropa dari para pendidik kolonialnya. Mereka memang tidak secara total meniru model Eropa melainkan melakukan modifikasi sesuai dengan tuntutan kondisi sosio-kultural tanpa meninggalkan konsep pokoknya. Meskipun mereka dapat memahami semua substansi kognitif tentang negara bangsa seperti di Eropa namun dalam kenyataannya tidak mudah untuk begitu saja menghayati tradisi ketatanegaraan Eropa dengan segala nilai-nilai dasarnya. Ada kecenderungan pada para nasionalis bumiputera untuk bersikap formalistik dalam persolaan-persoalan ketatanegaraan dan politik. Oleh sebab itu meskipun para nasionalis negara-negara Asia dan Afrika itu cukup pandai menyusun konstitusi seperti yang berkembang di Eropa namun sesungguhnya mereka tidak banyak memikirkan atau bermaksud merujuk ke dasar-dasar konstitusionalisme yang mendasari berbagai konstitusi di negara-negara Eropa. Ini menyebabkan timbulnya persoalan dalam implementasi konstitusionalisme di berbagai negara, termasuk di Indonesia.

### **Implementasi konstitusionalisme dalam ketatanegaraan**

Gagasan tentang perlindungan HAM dan demokrasi itu kemudian menuntut suatu sistem negara hukum yang demokratis dengan sistem pemerintahan yang dapat mengimplementasikan prinsip tersebut yakni adanya pemerintah yang kekuasaannya terbatas dan harus melindungi HAM yang dituangkan di dalam sebuah konstitusi. Maka bersamaan dengan lahirnya konsepsi negara hukum ditawarkan pula sistem pemerintahan yang didasarkan pada model check and balance di antara tiga poros kekuasaan (trias politika) yang memiliki fungsi terpisah yakni legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Gagasan trias politika ini semula ditawarkan oleh John Locke dengan tawarannya tentang keharusan adanya tiga kekuasaan yang berbeda agar negara tidak menjadi totaliter yakni kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan fereratif. Kemudian Montesquieu menyempurnakannya dengan meletakkan kekuasaan federatif sebagai bagian dari eksekutif dan meletakkan kekuasaan federatif sebagai bagian dari eksekutif dan meletakkan kekuasaan yudikatif sebagai kekuasaan yang berdiri sendiri sejajar dengan kekuasaan legislatif maupun eksekutif. Nama "trias politika" itu bukan berasal dari John Locke maupun Montesquiw melainkan berasal dari Immanuel Kant yang datang kemudian.

Lembaga legislatif adalah perlemen yang merupakan pembuat UU sesuai dengan kehendak rakyat. Di dalam negara demokrasi rakyatlah yang menentukan hukum melalui wakil-wakilnya di parlemen yang dipilih secara langsung oleh rakyat sendiri. Kehendak mayoritas rakyat di dalam negara demokrasi menjadi kehendak negara bahkan bisa menjadi hukum negara tanpa harus dipersoalkan baik buruknya. Di dalam negara demokrasi yang lahir dari sekularisasi ini kehendak rakyat menjadi sumber hukum yang mengikat. Lembaga eksekutif adalah pemerintah (dalam arti sempit) yang berkewajiban melaksanakan UU dan kehendak rakyat yang dibaut oleh legislatif sebagai cerminan hukum yang dikehendaki rakyat. Pemerintah ini harus bertanggungjawab kepada perlemen atau lembaga perwakilan rakyat dan dapat diturunkan jika rakyat menganggapnya telah melanggar haluan negara dan hukum-hukum yang dibuat oleh parlemen. Sedangkan lembaga yudikatif adalah proses kekuasaan yang melakukan fungsi peradilan dengan tugas mengadili setiap pelanggaran hukum dan haluan negara baik yang dilakukan oleh anggota masyarakat maupun oleh pemerintah. Jadi di dalam negara demokrasi rakyat menempati posisi yang sangat menentukan. Selanjutnya marilah kita lihat bagaimana Islam melihat peranan rakyat dalam pembuatan dan pelaksanaan hukum.

### Perbandingannya dengan Islam

Biasanya yang pertama-tama disampaikan kepada para pelajar hukum adalah pengertian bahwa hukum adalah kaidah atau norma yang hidup sebagai pedoman pergaulan di dalam masyarakat yang pelaksanaannya dapat dipaksakan dengan sanksi. Di dalam masyarakat banyak kaidah atau norma yang hidup tetapi hanya hukum yang dapat dipaksakan yakni norma yang ditetapkan sebagai aturan yang mengikat oleh lembaga yang berwenang. Kaidah yang belum ditetapkan oleh lembaga yang berwenang (misalnya parlemen) secara kategoris tidak dapat disebut hukum, meskipun secara harfiah sering juga disebut hukum.

Yang mendasari pemikiran adanya hukum, antara lain, adalah perlunya aturan main dalam hidup bermasyarakat sehingga tidak terjadi perbenturan antar kepentingan yang kerap kali berlawanan diantara sesama anggota masyarakat itu. Dan dari adanya aturan main yang mengikat semua anggota masyarakat itu maka diharapkan kehidupan masyarakat menjadi tertib. Dasar pemikiran yang seperti itu dikristalkan di dalam adagium "*ubi societas ibi ius*" yang berarti di mana ada masyarakat di sana ada hukum. Dari adagium itu jelas bahwa hukum hanya ada di tengah-tengah masyarakat sehingga jika orang hidup sendirian misalnya (meskipun sangat tidak mungkin karena manusia itu menjadi manusia jika hidup bersama dengan orang lain) maka hukum dapat dikatakan tidak ada. Orang menjadi terikat pada hukum karena dia hidup dengan

orang lain yang mempunyai hak-hak dan kepentingan-kepentingannya masing-masing. Hukum diadakan untuk mengatur perbedaan-perbedaan atau pertentangan kepentingan itu. Dasar pemikiran yang demikian merupakan masalah pokok yang pertama-tama membedakan hukum Barat dari prinsip adanya hukum menurut ajaran Islam.

Menurut ajaran Islam hukum itu ada tanpa harus seseorang hidup dengan orang lain. Hukum itu ada meskipun, seumpama, orang hidup sendirian karena hukum diberlakukan sebagai alat kontrol dan pengatur hidup seseorang sebagai "*khalifah*" baik dalam berhubungan dengan manusia dan makhluk lainnya maupun dalam berhubungan dengan Allah sebagai Al-Khaliq. Didalam al Quran disebutkan bahwa

أينما تولو وجوهكم فتم وجه الله

"Kemanapun kamu menghadapkan wajahmu maka disana ada wajah (kekuasaan, kontrol) Allah."

Pada ayat lain Allah berfirman bahwa

ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد

"Tidak satu perkataan manusia kecuali selalu terekam dalam pencatatan malaikat Raqieb dan Atied"

Dengan prinsip seperti itu maka ketaatan seseorang kepada hukum dituntut untuk selalu konsisten, meskipun seseorang tidak sedang bersama atau hidup dengan orang lain. Islam memandang bahwa setiap manusia, sendirian maupun bersama orang lain, berhubungan dengan manusia atau makhluk lain, bahkan berhubungan dengan Allah sekalipun diikat oleh hukum Allah yang bersumber utamakan Al-Qur'an dan Sunnah Rasul. Maka kunci ketaatan manusia pada hukum menurut Islam adalah keimanannya kepada Allah, sehingga mereka yang beriman aman dari pengamatan dan perhatian manusia. Prinsip *ubi societas ibi ius* seperti yang kita kenal sebagai pangkal hukum sekuler masih memberikan peluang kepada manusia untuk melakukan pelanggaran apabila mereka merasa hidup sendirian dan tidak hidup bersama orang lain, sebab hukum hanya dianggap ada dan berlaku jika ada kehidupan bermasyarakat (lebih dari satu orang yang hidup bersama-sama). Bahkan dia dapat melakukan pelanggaran di tengah-tengah masyarakat dengan hanya bermodal keyakinan bahwa perbuatannya tidak diketahui oleh orang lain.

Selain itu perlu juga dikemukakan bahwa pengertian umum tentang hukum yang dikaitkan dengan sanksi didalam kehidupan masyarakat itu adalah hukum-hukum yang telah ditetapkan oleh lembaga yang berwenang sebagai

hukum sehingga penegakannya dikawal oleh kekuasaan politik. Pelanggar-pelanggarnya akan mendapatkan sanksi otonom yang datang dari luar dirinya dengan paksaan otoritas yang kuat. Aturan-aturan lain yang belum disahkan oleh negara, meskipun secara umum disebut hukum, tetapi sebenarnya bukan hukum; mungkin hanya berkedudukan sebagai bagian dari norma-norma yang belum menjadi norma hukum. Hukum zakat atau hukum salat dalam Islam misalnya bukan hukum dalam arti seperti yang dipelajari di berbagai Fakultas Hukum di Indonesia. Begitu juga hukum perdata Islam (muamalat) atau hukum pidana Islam (jinayat) di negara yang bukan "negara Islam" (harap dibedakan dengan istilah "negeri muslim") bukanlah hukum. Itu semua baru merupakan norma atau kaidah yang tidak dapat dipaksakan dan diancam dengan sanksi otonom. Boleh jadi sebagian darinya merupakan hukum karena telah ditetapkan sebagai hukum oleh lembaga yang berwenang seperti hukum-hukum perkawinan atau hal-hal lain yang diatur dalam UU tentang Peradilan Agama (ditetapkan oleh negara dengan UU NO. 7 Tahun 1989).

Dalam kaitan ini ada baiknya untuk diingat juga bahwa di dalam kehidupan bermasyarakat itu ada empat macam norma (pedoman bertingkah laku) yaitu norma agama, norma susila, norma kesopanan, dan norma hukum. Dan hanya norma hukumlah yang dapat dipaksakan dengan sanksi otonom dari negara, sedangkan norma-norma lainnya sebelum disahkan oleh lembaga yang berwenang belum dapat disebut sebagai hukum. Pelanggar-pelanggarnya tidak akan terkena sanksi otonom sebab sanksinya hanyalah sanksi yang bersifat heteronom atau sanksi yang datang dari dalam diri si-pelanggar yang berupa penyesalan, rasa sedih, atau rasa berdosa. Dengan demikian ada hubungan gradual antara norma hukum dengan norma-norma lainnya sehingga norma hukum itu sebenarnya merupakan norma selain hukum yang disahkan oleh lembaga yang berwenang. Norma agama yang belum disahkan oleh lembaga legislatif tidak dapat disebut hukum, meskipun secara populer kita menyebutnya hukum seperti hukum qishash, hukum haji, dan sebagainya.

Pengertian hukum yang seperti itu tentu saja lebih dekat dengan pengertian hukum sebagaimana dianut di dalam tradisi hukum negara-negara Eropa Kontinental yang merupakan cabang sistem hukum yang sangat besar pengaruhnya di Indonesia. Tradisi hukum Eropa Kontinental yang diletakkan dibawah konsepsi *rechtsstaat* (negara hukum) menganut ajaran *legisme* yang memandang hukum identik dengan undang-undang atau peraturan yang dibuat oleh badan legislatif dalam apa yang juga disebut *civil law*. Di sini yang dikatakan hukum adalah hukum tertulis yang ditetapkan oleh lembaga legislatif. Produk putusan pengadilan yang dianggap adil di dalam *legisme* ini adalah putusan pengadilan yang sesuai dengan bunyi undang-undang atau hukum tertulis.

Pandangan yang seperti ini jika dibandingkan dengan hukum Islam akan memperlihatkan juga perbedaan yang prinsipal. Menurut Islam yang menentukan hukum itu bukan badan legislatif buatan manusia melainkan Allah. Jika hukum dimaksudkan sebagai ketentuan-ketentuan yang mengikat dan tanpa dibedakan terlalu jauh dari apa yang disebut syari'at maka di dalam Islam hukum itu hanya diciptakan oleh Allah, manusia tidak dapat menciptakan hukum secara bertentangan dengan apa yang ditetapkan oleh Allah. Ini sangat berbeda dengan hukum Barat yang menjadikan legislatif ciptaan manusia sebagai pembuat hukum atau pemberi bentuk resmi bagi kehendak-kehendak rakyat. Di dalam Islam meskipun semua manusia yang ada dalam masyarakat itu telah bersepakat untuk mengesahkannya melalui lembaga legislatif jika kesepakatan itu bertentangan dengan apa yang ditetapkan oleh Allah, apalagi bertentangan dengan syariah, maka tidaklah dapat dijadikan hukum. Dalam kaitan itu perlu dikemukakan apa yang dikemukakan oleh Abu A'la al Maududi ketika mengatakan bahwa menurut Islam hukum itu hanya dari Allah yang tertuang di dalam Qur'an dan Sunnah Rasul, sedangkan manusia tidak dapat menentukan hukum meskipun melalui kesepakatan jumlah anggota terbesar dari suatu komunitas. Kata Al Maududi, manusia secara individual maupun kolektif, harus meletakkan kekuasaan tertinggi atau kedaulatan di tangan Allah. Allah yang pada proporsinya berhak membuat undang-undang atau hukum dan manusia tidak boleh membuat hukum atas haknya sendiri. Dalil naqly yang mendasari pandangan Al Maududi adalah firman Allah di dalam surat Al An'am (57):

إن الحكم إلا لله يقص الحق وهو خير الفاصلين

"Hukum itu hanya ditetapkan oleh Allah (semata), Dia menerangkan yang sebenarnya dan Dialah pemberi keputusan yang terbaik".

Di dalam ayat lain, surat as Syuura (10) Allah berfirman juga :

وما اختلفتم فيه من شيء فحكمه الى الله

"Tentang suatu apapun kamu berselisih (termasuk hukum), maka putusannya (terserah) kepada Allah".

Bahkan, meskipun Sunnah Nabi itu dapat berupa hukum, Nabi sendiripun tidak pernah membuat hukum sendiri sebab apa yang disampaikannya sebagai hukum Islam sebenarnya bersumber dari Allah sendiri dan bukan dari

kehendak Nabi semata-mata. Tentang ini Al Maududi kembali merefer Qur'an yang berbunyi :

وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى

"Dan Muhammad ini tidak pernah berbicara berdasarkan hawa nafsunya melainkan selalu menyampaikan aliran yang diwahyukan kepadanya".

Dari sinilah kemudian Al Maududi mengidentifikasi beberapa perbedaan mendasar antara hukum dalam konsep Barat dan hukum dalam konsep Islam berdasar sumber Kedaulatannya. Di dalam Islam tidak ada kelas, orang, golongan maupun penduduk dapat menuntut kedaulatan sebab kedaulatan itu terletak di tangan Allah. Di dalam konsep Barat pembuatan hukum sepenuhnya diserahkan kepada rakyat, sehingga meskipun mungkin hukum itu jelek asal disepakati oleh manusia maka jadilah hukum yang mengikat, sedangkan di dalam Islam hukum itu bersumber atas kehendak dan penetapan Allah. Allah-lah pembuat hukum yang sesungguhnya dan orang yang beriman tidak dapat menjadikan dirinya sebagai pembuat hukum yang berimplikasi pada perubahan hukum-hukum Allah. Oleh sebab itu dalam konteks kekuasaan pembuatan hukum Islam berbeda dari paham Barat tentang demokrasi maupun theokrasi.

Demokrasi di Barat menganggap prinsip bahwa manusia mutlak dapat menentukan hukum sendiri sesuatu dengan kesepakatan kehendak diantara mereka, theokrasi di Barat memandang bahwa raja atau pemerintah merupakan wakil atau penjelmaan Tuhan yang dapat membuat hukum atas nama atau sebagai Tuhan. Sedangkan Islam memandang manusia itu sebagai khalifah atau pemegang amanah yang sama sekali bukan wakil atau penjelmaan Tuhan. Khalifah memang dapat diartikan wakil tapi dalam arti pemegang amanah sehingga yang menjadikan khalifah itu adalah semua manusia, bukan hanya raja. Konsepsi yang mungkin tepat dalam Islam adalah theodemokasi yang mengandung pengertian bahwa sumber peraturan sepenuhnya berada ditangan Allah sedangkan rakyat dapat membuat tafsiran aktual dan teknisnya berdasarkan apa yang telah ditetapkan oleh Allah. Oleh sebab itu hukum Allah itu tidak dapat diubah oleh manusia.

### Islam dan Konsep Lain Tentang Hukum

Apa yang dikemukakan di atas barulah menggunakan optik menurut sistem dan tradisi hukum Eropa Kontinental (*rechtsstaat*) sebagai konsepsi yang dibandingkan dengan hukum Islam. Dapat juga disebutkan bahwa dasar pandangan

yang diukur di atas adalah pandangan Austinian (Austin Theory) yang pernah mengatakan bahwa materi hukum itu adalah hukum positif atau hukum yang ditetapkan oleh para politisi yang berkuasa atas rakyat sebagai hukum yang berlaku.

Pembandingan ini masih dapat diteruskan dengan melihat sistem hukum Barat yang lain, di luar sistem Rechtsstaat di Eropa daratan. Perbandingan atas konsepsi lain ini penting karena dalam kenyataannya di dunia Barat pun apa yang disebut hukum itu tidaklah selalu sama antara satu tradisi dan tradisi lain atau antara satu negara dengan negara yang lain. Jika di Eropa Kontinental hukum dipandang sebagai norma-norma imperatif yang ditetapkan oleh badan legislatif maka di bagian lain ada pandangan bahwa hukum itu bukan semata-mata peraturan abstrak yang imperatif melainkan merupakan keputusan-keputusan hakim yang mencerminkan rasa keadilan di dalam masyarakat. Pandangan ini misalnya terlihat pada tradisi dan sistem hukum di negara-negara Anglo Saxon atau Madzhab American Realist yang ungkapannya diwakili oleh pernyataan hakim Holmes ketika mengatakan bahwa "keputusan-keputusan pengadilan tidak lain dari pada hukum". Di sini orang menjadi tak peduli apakah keputusan hakim itu sesuai atau tidak dengan peraturan abstraknya yang imperatif (seperti dipahami oleh penganut paham legisme), yang penting bagi mereka hukum itu adalah keputusan-keputusan hakim di pengadilan. Meskipun di negara-negara Islam definisi ini dapat dilihat relevansinya, tetapi bagi kaum muslimin atau menurut islam syari'at (termasuk dalam hal ini hukum Islam) tetaplah syari'at yang harus dipenuhi oleh hakim dimanapun dan semua kaum muslimin, sehingga pengakuan akan kedudukan sebagai putusan bagi putusan hakim itu bukan karena ia putusan hakim tetapi karena ia merupakan putusan hakim yang didasarkan pada wahyu Allah. Oleh sebab jika keputusan hakim dinilai tak sesuai dengan wahyu Allah maka ia tak dapat dipandang sebagai hukum.

Memang ada hadits Nabi yang mengatakan bahwa *"jika seorang hakim (ahli hukum atau yuris) melakukan ijtihad dan ijtihadnya benar maka dia mendapat dua pahala dan jika ijtihadnya salah maka ia mendapat satu pahala"*

إِذَا جَاهَدَ الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِنْ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَاحِدٌ

Namun hadits tersebut tetap harus dipahami dalam batas bahwa ijtihad itu harus mengacu pada Qur'an dan Sunnah Rasul. Ijtihad yang didalam ushul fiqh disebutkan sebagai sumber hukum Islam yang ketiga dibingkai dengan definisi yang ketat bahwa ia harus dilakukan sebagai upaya mengistimbath hukum Islam yang dimaksudkan sebenarnya oleh Qur'an dan Sunnah seperti terlihat dari definisi ijtihad itu sendiri yang berbunyi :

استفراغ الوسع في نيل حكم شرعي بطريق الاستنباط من الكتاب والسنة

"Mencurahkan upaya untuk menemukan hukum sya'ra dengan cara meng-istimbath (mengeluarkan makna) dari Qur'an dan Sunnah".

Dalam pandangan banyak ahli hukum Islam definisi yang sangat populer ini menyiratkan arti bahwa hukum-hukum yang telah jelas bunyi nashnya menunjuk pada kasus atau masalah tertentu tidak perlu lagi diubah-ubah dengan ijtihad. Tentu pandangan yang demikian tidak disetujui oleh ahli hukum Islam kaerna tidak sedikit juga yang berpendapat bahwa apa yang sering dikenal sebagai hukum Islam (dalam arti fiqh) bisa diubah-ubah dengan ijtihad. Pendapat ini bisa dengan mudah disetujui jika nashnya, sedangkan untuk nash yang sudah jelas sulit disebut fiqh yang dapat diubah dengan ijtihad. Penulis berpendapat bahwa masalah yang nashnya sudah jelas menunjuk masalah tertentu dengan pengaturan hukumnya bukan lagi masuk dalam wilayah fiqh, melainkan sudah masuk dalam wilayah syari'ah yang tidak lagi dapat diubah. Ini terlepas dari soal realitas atau kompromi-kompromi politik yang tentu kemudian menurut penerimaan kenyataan sebagai sesuatu yang tidak dapat ditolak.

Selain itu ada juga pandangan teori hukum murni seperti yang diajarkan oleh Hans Kelsen yang mengatakan bahwa hukum itu berkaitan dengan hukum sebagai kenyataan (*das sein*) dan bukan dengan hukum sebagai keharusan (*das solen*). Teori ini juga berbalikan dengan teori hukum Islam yang jelas-jelas menyatakan bahwa peraturan abstrak (yang telah ditetapkan oleh Tuhanlah) yang disebut hukum, bukan kenyataan-kenyataan yang hidup dalam masyarakat.

Jika dibandingkan dengan madzhab historik hukum Islam juga mempunyai perbedaan dalam hal pengambilan materinya dari kekuatan yang tidak bersuara dan anonim atau dari hukum adat sebagaimana dikonsepsikan oleh madzhab historik. Seperti diketahui madzhab historik mengatakan bahwa hukum itu tidak berdiri sendiri secara terpisah melainkan menjadi salah satu fungsi atau bagian dari kehidupan bangsa secara keseluruhan. Di sini hukum muncul dari kekuatan-kekuatan yang tidak bersuara dan anonim tanpa didorong oleh kehendak sukarela atau pun secara sadar tetapi sejalan dengan hukum adat. Hukum Islam yang ditetapkan oleh para fuqaha' diambil dari kekuatan-kekuatan yang tidak bersuara dan anonim atau dari pelaksanaan hukum adat melainkan diambil dari satu-satunya sumber kebenaran yaitu wahyu Allah.

Ada juga madzhab sosiologik yang mengatakan bahwa perhatian tidak terlalu ditujukan pada sejarah hukum sebagai pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat, tetapi jelasnya hukum itu mempengaruhi masyarakat sehingga perubahan hukum senantiasa terjadi mengikuti perubahan masyarakat. Islam juga tidak sama dengan paham dari madzhab sosiologik ini sebab

menurut Islam masyarakat itu tidak dapat mempengaruhi hukum tetapi hukumlah yang menyediakan seperangkat aturan yang harus mempengaruhi masyarakat; artinya masyarakat harus mengikuti aturan hukum yang telah ditetapkan oleh Allah.

Masih ada pandangan yang dikemukakan oleh kalangan realis Swedia sebagaimana diwakili oleh Olivecrona. Dikatakannya bahwa hukum itu mengikat adalah kenyataan yang semata-mata berada didalam pikiran orang yang dalam kenyataannya pula hukum itu dibuat oleh manusia sehingga ia dapat dipaksakan berlakunya baik terhadap orang-orang biasa, polisi maupun para hakim. Pandangan ini jelas berbeda dengan konsepsi Islam tentang hukum yang tegas-tegas menyatakan bahwa syari'ah itu benar-benar berada di luar dan di atas fakta-fakta kehidupan sosial sehingga tidak dapat diragukan sama sekali bahwa hukum Islam memiliki validitas sendiri yang bukan buatan manusia. Bahkan, seperti ditulis oleh Anderson (1959), seandainya ia tidak dapat dipaksakan berlakunya kepada siapa pun ia tetap merupakan hukum yang di sisi Allah wajib ditaati oleh semua orang mukmin.

Masih ada pertanyaan lain yang menyangkut pandangan madzhab hukum alam. Dalam kenyataannya ada sedikit kesamaan antara Islam dan madzhab hukum alam hukum merupakan norma abadi yang transendental yang memiliki nilai universal sehingga harus dipatuhi oleh manusia di mana saja dan kapan saja. Kesamaan keduanya adalah pandangan bahwa hukum merupakan norma abadi yang transendental, tetapi Anderson mencatat dengan baik tentang adanya perbedaan fundamental antara pandangan Islam dan pandangan madzhab hukum alam ini dengan mengemukakan dua catatan : pertama, mazhab hukum alam berpandangan bahwa hukum merupakan sesuatu yang inheren dalam hakikat benda-benda dan makhluk-makhluk rasional dan dalam hak azasi manusia, kedua, madzhab hukum alam berpandangan bahwa secara garis besar hukum itu terjangkau oleh nalar manusia yang minimal memiliki kemampuan untuk menetapkan kerangka umum keadilan secara alamiah. Pandangan mazdhab hukum alam yang seperti ini jika dikonfirmasi dengan pandangan salaf dalam hukum Islam tentu tidak dapat diterima sama sekali. Madzhab yang sangat berpengaruh dalam filsafat skolastik Islam, Asy'ariyah misalnya, jelas menolak pandangan bahwa manusia akan mampu memahami nilai etik tanpa bantuan wahyu bahkan madzhab salaf ini menyatakan bahwa nilai etik hanya ada karena adanya wahyu Allah tentang perintah dan larangan. Menurut kaum Asy'ariyah Allah tidak memerintahkan perbuatan tertentu untuk dilakukan karena secara instrinsik perbuatan itu baik, dan Allah tidak melarang suatu perbuatan tertentu karena secara inheren ia jelek, tetapi perbuatan-perbuatan itu ditetapkan menjadi baik atau buruk karena secara eksklusif Allah memerintahkan atau melarang untuk dilakukan. Ini mengingatkan kita pada adagium azas legalitas dalam hukum yang mengatakan bahwa kejahatan itu

ada karena undang-undang mengatakan perbuatan tertentu dilarang (*nullum delictum noella poena sine praevia lege*); bedanya kaum Asy'ariyah mengatakan bahwa penetapan suatu nilai etik dilakukan oleh Allah, sedangkan adagium azas legalitas itu menyatakan bahwa penetapan suatu perbuatan sebagai kejahatan dilakukan oleh badan legislatif. Tetapi ada madzhab Mu'tazilah yang dikenal sangat rasional dalam Islam yang berbeda dengan madzliab Asy'ariyah ini. Menurut kaum Mu'tazilah Allah memerintahkan manusia untuk melakukan sesuatu karena perbuatan itu secara intrinsik memang baik, dan Allah melarang suatu perbuatan karena secara intrinsik akal manusia dapat benar-benar mempersepsi tanpa bantuan wahyu, bahwa suatu perbuatan itu adalah baik atau jahat sehingga dalam hal ini wahyu hanya tidak lebih dari sekedar memberi justifikasi atas kebenaran penalaran manusia. Namun kaum Mu'tazilah memang mengakui juga bahwa dalam hal-hal tertentu yang lain akal manusia tidak akan mampu mempersepsi tentang baik atau buruknya sesuatu sehingga dalam hal-hal tertentu itu manusia memang tergantung pada petunjuk (intervensi) wahyu.

### **Politik Hukum di Indonesia**

Uraian di atas memperlihatkan bahwa sebenarnya Islam tidak mengenal demokrasi sebagaimana dikonsepsikan di dunia Barat di mana badan legislatif buatan manusia dapat membuat hukum sesuai dengan kehendak sebagian besar manusia-manusianya. Islam mempunyai konsep yang khas tentang sumber dan materi hukum yang berbeda dengan hukum-hukum Barat yang sekuler.

Namun dalam realitas politik kita hidup di Indonesia yang secara konstitusional bukan negara Islam melainkan negara Pancasila sehingga tidak memungkinkan secara formal kelembagaan ummat Islam mewujudkan seutuhnya prinsip-prinsip Islam tentang hukum terutama dalam bentuknya yang resmi pula. Kita tidak perlu lagi berdebat apakah kita ini kafir, dzalim, fasiq atas ketidakmampuan memberlakukan hukum Islam karena kita telah terikat dan mengikatkan diri pada hukum nasional yang pemberlakuannya harus dilakukan secara prosedural oleh rakyat (legislatif) terutama untuk hukum-hukum publik yang sumbernya merupakan campuran aspirasi dari gagasan hukum masyarakat tentang hukum Barat, hukum Adat, dan juga hukum Islam. Sebagian para pemimpin umat di tahun 1945 dan tahun 1950-an di BPUPKI, PPKI dan Konstituante telah mencoba memperjuangkan melalui jalan resmi untuk menjadikan Islam sebagai dasar negara yang ketika itu diharapkan dapat menuntun pembuatan dan pemberlakuan hukum-hukum Islam bagi umat Islam, tetapi keputusan final tentang dasar dan konstitusi negara yang ditetapkan ternyata tidak dapat menerima gagasan tentang negara Islam atau kewajiban secara total hukum Islam bagi orang-orang Islam. Para pendiri dan pembaut

keputusan tentang dasar negara kita telah menetapkan Indonesia sebagai negara kesatuan dan kebangsaan yang menjadikan Pancasila sebagai dasar negara. Ini harus dipandang sebagai keputusan final karena upaya mengungkit-ungkitnya kembali hanya akan menimbulkan keruwetan politik yang mengancam integrasi.

Untuk memberlakukan hukum Islam pada umatnya berdasar sistem politik yang ada sekarang ini yang dapat dilakukan oleh ummat Islam adalah berjuang dalam bingkai politik hukum agar nilai-nilai Islami dapat mewarnai, bahkan dapat menjadi materi, dalam produk hukum terutama dalam lapangan hukum-hukum privat. Kaidah ushul fiqh tentang ini telah memberi arahan bahwa *jika kita tidak dapat mengambil seluruhnya maka jangan ditinggalkan (dibuang) seluruhnya.*

مالا يدرك كله لا يترك كله

Penyataan spesifik yang dapat dikemukakan dari kaidah ini adalah "karena kita tidak dapat menjadikan hukum Islam secara total dan formal sebagai hukum negara maka kita dapat terus berjuang menurut kemungkinan yang tersedia untuk memasukkan nilai-nilai Islam dalam produk hukum nasional. Ini berarti bahwa umat Islam harus pandai-pandai mengambil peran dalam program dan proses legislasi nasional yakni dengan mengambil peran besar dan aktif di dalam lembaga-lembaga perwakilan. Jika tidak mungkin secara formal menjadikan hukum Islam sebagai hukum resmi maka yang perlu dilakukan adalah melakukan penanaman nilai-nilainya melalui apa yang oleh Kuntowijoyo disebut obyektivikasi. Untuk kalangan masyarakat, tanpa harus menyebutkan secara formal dan resmi tentang hukum Islam, umat Islam dapat melakukan gerakan kultural agar Islam hidup dalam keseharian masyarakat. Jadi dari peluang yang tersisa di dalam negara Pancasila yang sudah final kita dapat memperjuangkan nilai-nilai dasar hukum Islam melalui perjuangan struktural dan perjuangan kultural sekaligus tanpa harus mempertentangkan antara keduanya.

Keterlibatan secara aktif dalam proses legislasi ini sangat penting sebab pada kenyataannya hukum itu merupakan produk politik sehingga politik menjadi sangat independent bahkan determinan atas hukum. Sebagai produk politik hukum itu merupakan kristalisasi kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi dan saling bersaing yang kemudian lahir sebagai kesepakatan politik. Apa yang kemudian kita kenal sebagai hukum dalam arti peraturan umum yang abstrak dan mengikat sebenarnya tidak lain dari hasil pertarungan aspirasi politik. Oleh sebab itu secara riil siapa atau kelompok apa yang ingin memasukkan nilai-nilai tertentu dalam suatu produk hukum maka dia atau mereka harus mampu menguasai atau menakutkan pihak legislatif

bahwa nilai-nilai itu perlu dan harus dimasukkan dalam produk hukum. Pekerjaan legislatif (membuat hukum) sebenarnya merupakan pekerjaan politik daripada pekerjaan hukum itu sendiri. Di sinilah dapat dimengerti dengan mudah menggunakan asumsi tentang hukum sebagai produk politik. Pengertian ini dapat diperjelas manakala kita membuka lembaran sejarah perumusan Pancasila dan UUD 1945 oleh para pemimpin bangsa kita. Ketika membahas soal demokrasi misalnya sangat jelas bahwa negara kita ini menghendaki adanya hukum-hukum yang bersumber dari nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dan diyakini oleh masyarakat. Oleh sebab itu hukum harus dibuat oleh badan legislatif dan berfungsi sebagai miniatur seluruh rakyat. Ketika pada tanggal 1 Juni 1945 mengajukan usul Pancasila sebagai dasar negara misalnya Soekarno mengatakan bahwa kita tidak perlu mendirikan negara atas dasar agama, tetapi nilai-nilai agama dapat dikristalisasikan menjadi hukum melalui perjuangan di badan perwakilan rakyat. Kata Soekarno ketika itu, jika orang Islam ingin agar ajaran Islam menjadi undang-undang maka berjuanglah mati-matian agar sebagian terbesar kursi-kursi badan perwakilan rakyat dikuasai oleh orang-orang Islam; dan jika orang-orang Kristen menginginkan agar setiap undang-undang didasarkan pada letter-letter Kristen maka berjuanglah agar kursi-kursi badan perwakilan rakyat dikuasai oleh orang-orang Kristen. Itulah cara hidup yang demokratis pada umumnya. Kita tidak perlu memperdebatkan apakah pandangan yang cenderung liberal ini yang sesuai dengan demokrasi Pancasila atau tidak, sebab hal itu merupakan pernyataan pengusul dasar negara yang kemudian dikenal sebagai salah seorang yang paling menonjol dalam menggali Pancasila. Dan, mau tidak mau, demokrasi yang meletakkan kekuasaan pada rakyat untuk menentukan haluan negara dan menentukan aturan mainnya sendiri memang tidak dapat menghindarkan diri dari mekanisme hitung-hitungan kekuatan atau jumlah kursi seperti itu, lebih-lebih jika sudah mempersoalkan hal-hal yang prinsip.

Satu hasil penelitian tentang politik hukum menemukan kesimpulan bahwa produk hukum itu sangat dipengaruhi oleh konfigurasi politik yang ada di belakangnya; jika konfigurasi politiknya demokratis maka produk hukumnya berkarakter responsif dan jika konfigurasi politiknya otoriter maka produk hukumnya berwatak konservatif (Moh. Mahfud MD, 1998). Dan itu bisa dikemukakan dengan kalimat lain bahwa produk hukum itu akan sangat diwarnai oleh kekuatan politik yang dominan atau oleh mereka yang paling banyak menguasai lembaga legislatif. Oleh sebab itu jika umat Islam ingin mempengaruhi atau memberi warna Islami pada setiap produk hukum itu akan sangat diwarnai oleh kekuatan politik yang dominan atau oleh mereka yang paling banyak menguasai lembaga legislatif. Oleh sebab itu jika umat Islam ingin mempengaruhi atau memberi warna Islami pada setiap produk hukum maka

hendaknya mampu mengambil porsi dominan di dalam proses legislatif yang wadahnya bukan hanya DPR tetapi juga pemerintah.

### Perencanaan Energi Politik Ummat

Sangat penting dikemukakan bahwa berdasarkan konstitusi mamun real politik di Indonesia lembaga legislatif itu bukan hanya DPR, sebab menurut UUD 1945 itu hanya setengah dari seluruh lembaga legislatif sedangkan yang separuhnya lagi adalah Presidens. Jadi seorang Presiden sebenarnya memiliki kekuatan legislasi yang sama dengan seluruh anggota DPR yang berjumlah 500 orang. Dalam real politiknya kekuatan politik Presiden ini menjadi semakin sangat kuat sebab di samping memiliki aparat-aparat dan orang-orang ahli dalam berbagai bidang Presiden juga menguasai atau mendapat dukungan dari mayoritas anggota DPR melalui Golkar dan ABRI. Berdasarkan konstitusi dan real politik ini maka sebenarnya menjadi jelas bahwa kelompok apapun tidak dapat hanya mengandalkan organisasi sosial politik untuk mengemban aspirasinya dalam proses legislasi yang akan bertarung di DPR. Seharusnya aspirasi umat Islam dapat dibawa secara memencar melalui lembaga legislatif maupun eksekutif dan yudikatif. Dalam kenyataannya produk hukum itu banyak berasal dari eksekutif sehingga pada umumnya pintu masuk pertama untuk aspirasi apa pun, termasuk aspirasi umat Islam, sebenarnya adalah eksekutif atau Presidens.

Harus diingat juga bahwa berdasarkan real politik yang ada sekarang ini mempertarungkan aspirasi politik tidak cukup mengandalkan lembaga DPR sebagai bagian dari lembaga legislatif, tetapi juga harus ditempuh melalui legislatif itu terdiri dari DPR dan Pemerintah (eksekutif) dengan kekuatan yang sama, bahkan berdasarkan pengalaman sejarah pintu rancangan berbagai produk hukum lebih didominasi oleh lembaga eksekutif. Memang untuk masa depan, setelah era reformasi ini, ada harapan bahwa DPR akan lebih berfungsi karena proses demokratisasi dan pembangunan atau penguatan masyarakat sipil akan sekaligus menuntut lebih berfungsinya DPR untuk menampung dan menyuarakan aspirasi masyarakat, namun hal ini tidak dapat diartikan bahwa DPR harus dijadikan satu-satunya tumpuan untuk memperjuangkan aspirasi politik ummat Islam, termasuk aspirasinya tentang hukum. Bagaimana pun umat Islam harus memiliki kekuatan di dalam setiap poros kekuasaan agar aspirasi untuk menanamkan nilai-nilai kesilaman, melalui obyektifikasi sekalipun, dapat menemukan gantungan yang membawanya ke dalam proses pembuatan hukum. Lebih dari itu, betapa pun demokratisnya sistem politik yang mungkin dapat lahir dari proses reformasi ini perjuangan menamamkan nilai-nilai Islam tidak dapat hanya digantungkan pada parpol yang secara eksklusif menyebut sebagai parpol Islam. Penanaman nilai-nilai Islam harus

dilakukan secara memencar melalui berbagai kekuatan politik. Satu pengalaman menarik yang perlu selalu diingat adalah keberhasilan umat mendorong lahirnya UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Ketika itu dukungan politik Islam untuk lahirnya sebuah UU tentang Peradilan Agama bukan hanya datang dari satu parpol yang diidentifikasi sebagai parpol milik umat Islam melainkan didukung oleh orang-orang muslim yang ada di PPP, Golkar, PDI, ABRI, dan pemerintah sendiri sehingga orang-orang Islam yang berbedda wadah orsospolnya bersatu untuk mendukung RUU Peradilan Agama sampai akhirnya diundangkan sebagai produk hukum yang mengikat. Cara peletakan aspirasi secara memencar seperti itu akan jauh lebih baik daripada menggantungkan aspirasi kepada satu parpol eksklusif sebagai parpol Islam. Oleh sebab itu parpol-parpol yang tidak secara resmi menamakan diri sebagai parpol Islam atau menyebutkan Islam sebagai azasnya tidak boleh dimusuhi sebagai parpol yang anti Islam sebab bagaimana pun jika menyangkut masalah yang sangat penting bagi umat Islam mereka dapat bersama dalam sikap. Dalam rangka pemencaran energi politik ini pulalah dua jalur yang selama ini ditempuh oleh pemain-pemain muslim yang berbeda jalur struktural dan jalur kultural dapat terus dikembangkan secara bersama-sama, tanpa harus dipertentangkan. Islam kultural harus dipandang sebagai kebutuhan kumulatif (yang harus dipilih semua) dan bukan kebutuhan alternatif (yang harus dipilih salah satu) dalam perjuangan menanamkan nilai-nilai Islam.

---

\*Dosen pada Fakultas Hukum dan Pasca Sarjana UII, serta Pasca Sarjana IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Kini Pembantu Rektor I UII Yogyakarta.

## KEPUSTAKAAN

- Abul A'laa, Al-Maududi, *Teori Politik Islam*, Penerbit Media Da'wah, Jakarta, t.t.
- Adnan Buyung Nasution, *The Aspirator for Constitutional Government in Indonesia; a Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1992.
- Ahmad Syafii Maarif, *Islam dan Politik, Teori Belah Bambu Masa Demokrasi Terpimpin (1959-1965)*, Gema Insani Press, Jakarta, 1996.
- AV Dicey, *Introduction of the Study of the Law of the Constitution*, Macmillan, London, 1959.
- Baharuddin Lopa, *Al Qur'an dan Hak-hak Azasi Manusia*, PT Dana Bhakti Prima Yasa, Yogyakarta, 1996.
- Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Rusell & Russell, New York, 1973.

- Harold Berman, *Law and Revolution; the Formation of the Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge Mass, 1983.
- Ian Brownline (penyunting), *Dokumen-dokumen Pokok Mengenai Hak Azasi Manusia*, UI Press, Jakarta, 1993.
- J. Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, London, 1954.
- JND Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, New York University Press, New York, 1959.
- K. Olivercona, *Law as Fact*, Copenhagen, 1963.
- KC Wheare, *Modern Constitution*, Oxford University Press, London, 1951.
- Moh, Mahfud MD, "Hukum Islam dalam Kerangka Politik Hukum Nasional", *Jurnal Hukum Islam Al-Mawarid*, Edisi VI/Desember 1997.
- Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993.
- Moh. Mahfud MD, Perlindungan Hukum atas Hak Azasi Manusia, makalah pada *Diskusi Ilmiah* di Pusat Antar Univeristas, Studi Sosial, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 18 Oktober 1994.
- Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, LP3ES Jakarta dan UII Press Yogyakarta, 1998.
- Moh. Mahfud MD, "Amandeman UUD 1945 untuk Demokrasi di Indonesia", makalah untuk dialog Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis yang diselenggarakan oleh Center for Information and Development Studies (CIDES) di Jakarta, 29 April 1999.
- Moh. Mafud MD, "Hukum Islam dalam Kerangka Politik Hukum Nasional", makalah pada *Forum Studi Hukum* Kritis Perspektif Islam di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, tanggal 25 April 1997.
- Moh. Mafud MD, "Komparasi Barat dan Islam tentang Demokrasi, Hukum, dan Pemerintahan", makalah untuk *Studi Intensif Qu'ran* bagi Dosen-dosen UII angkatan IV di kampus UII Yogyakarta, tanggal 30 Desember 1998.
- Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-undang Dasar 1945*, Jilid I, Siduntang, Jakarta, 1959.
- O.W. Holmes, "The Path of the Law", dalam *Harvard Law Review* 10, Harvard, 1987.
- Sir Thomas Arnold and Alfred Guellaume (eds.), *Law and Society in the Legacy of Islam*, Oxford, 1931.
- Soetandyo Wignosoebroto, Hak-hak Azasi Manusia, Demokrasi dan Pelaksanaannya di Indonesia, Sebuah Tinjaun Sosio-Kultural dari Prespektif Sejarah, makalah pada *Diskusi Ilmiah* di Pusat antar Universitas, Studi Sosial, universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 18 Oktober 1994.

Seotandyo Wigjosoebroto, "Konstitusi dan Konstitusionalisme", makalah untuk *Lokakarya Konstitusionalisme untuk Kedaulatan Rakyat* yang diselenggarakan oleh Konsorsium Reformasi Hukum Nasional di Surabaya, tanggal 15-16 Oktober 1998.

Todung Mulya Lubis (penyunting), *Hak-hak Azasi Manusia dalam Masyarakat Dunia*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1993.