

BAB IV

ANALISIS PENDAPAT MUHAMMAD ASAD TENTANG TIDAK TERDAPATNYA PEMISAHAN TEGAS ANTARA LEGISLATIF, EKSEKUTIF DAN YUDIKATIF DALAM SISTEM PEMERINTAHAN ISLAM

A. Pandangan Muhammad Asad tentang Tidak Terdapatnya Pemisahan yang Tegas Antara Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif dalam Sistem Pemerintahan Islam

Untuk menganalisis pandangan Muhammad Asad, peneliti lebih dulu hendak mengawali tentang pembagian dan pemisahan kekuasaan dari para ahli.

Untuk melaksanakan fungsi negara, maka dibentuk alat perlengkapan negara atau dalam bahasa lain disebut lembaga-lembaga negara. Setiap lembaga negara memiliki kedudukan dan fungsi yang berbeda-beda, meskipun dalam perkembangannya terjadi dinamika yang signifikan dalam struktur kenegaraan. Organisasi negara pada prinsipnya terdiri dari tiga kekuasaan penting, yaitu kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudikatif. Kekuasaan legislatif adalah kekuasaan untuk membuat undang-undang. Kekuasaan eksekutif adalah kekuasaan untuk menjalankan undang-undang. Kekuasaan yudikatif adalah kekuasaan untuk mempertahankan

undang-undang. Dalam praktiknya, tiga cabang kekuasaan ini terwujud dalam bentuk lembaga-lembaga negara.¹

Di dalam Fikih Siyasah, tiga kekuasaan ini disebut *al-sulthah al-tanfidiyyah* yang berwenang menjalankan pemerintahan (eksekutif), *al-sulthah al-tasyriyyah* yang berwenang membentuk undang-undang (legislatif), dan *al-sulthah al-qadha'iyah* yang berkuasa mengadili setiap sengketa (yudikatif). Tiga istilah cabang kekuasaan ini muncul pada masa kontemporer sebagai dinamika pemikiran politik yang terus berkembang dalam merespon perkembangan ketatanegaraan di Barat.²

Salah satu usaha untuk membatasi kekuasaan pemerintah dalam negara hukum adalah adanya pembagian kekuasaan. Melalui pembagian kekuasaan, cabang-cabang pemerintahan akan melaksanakan tugas dan wewenang sesuai dengan atribusi konstitusi. Kekuasaan harus dilakukan berdasarkan ketentuan hukum yang didasarkan kepada teori sistem pemerintahan sehingga menjadi jelas batas tugas dan wewenang dari masing-masing cabang pemerintahan dan sekaligus menjadi tolok ukur pertanggungjawabannya. Sejarah pembagian kekuasaan negara bermula dari gagasan tentang pemisahan kekuasaan negara ke dalam berbagai organ agar tidak terpusat di tangan seorang *monarch* (Raja absolut).³

¹ Ahmad Sukardja, *Hukum Tata Negara & Hukum Administrasi Negara dalam Perspektif Fiqih Siyasah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 126.

² *Ibid*

³ Arsyad Mawardi, *Pengawasan & Keseimbangan antara DPR dan Presiden dalam Sistem Ketatanegaraan RI: Kajian Yuridis Normatif, Empiris, Historis, dan Komprehensif*, Semarang: Rasail Media Group, 2013, hlm. 67.

Pada awalnya, teori pembagian kekuasaan sebagaimana yang dikenal sekarang merupakan pengembangan atau reformasi dari teori “pemisahan kekuasaan”. Istilah pemisahan kekuasaan merupakan terjemahan dari “*the Separations of Power*”. Dalam *Black’s Law Dictionary* istilah “*Separation of Power*” dirumuskan sebagai berikut :

“*The distribution of governmental authority into three branches of government—legislative, executive, and judicial—each with specified duties on which neither of the other branches can encroach; the constitutional doctrine of checks and balances by which the people are protected against tyranny.*” (Pembagian kekuasaan pemerintahan ke dalam tiga cabang pemerintahan legislatif, eksekutif, dan yudikatif, yang mempunyai tugas dan fungsinya masing–masing dan antar cabang tidak bisa saling mempengaruhi; secara konstitusional doktrin ini disebut *checks and balances* yang digunakan untuk melindungi masyarakat dari kekuasaan tirani).⁴

Pembagian kekuasaan politik berdasarkan fungsi-fungsi pemerintahan telah dikenal sejak zaman Yunani Klasik. Aristoteles telah mengemukakan tiga lembaga kenegaraan yang terdapat dalam konstitusi negara-negara Yunani yang diselidikinya, yaitu: 1) Lembaga pertimbangan warga negara (*deliberate body*) yang berfungsi antara lain menyelenggarakan kekuasaan legislatif, 2) Lembaga pemerintahan (*magistracy*) yang menyelenggarakan kekuasaan eksekutif, dan 3) sidang pengadilan (*the court of law*).

Keterangan ini tidak menegasi adanya pemusatan kekuasaan dalam tangan seorang kepala pemerintahan. Hal itu diketahui dari klasifikasi bentuk pemerintahan yang beracu pada dua aspek: jumlah pemegang kekuasaan, dan tujuan pemerintah, kesejahteraan umum atau kepentingan pribadi.

Pemikiran tentang pemilahan kekuasaan dan juga pemisahannya di

⁴ *Ibid.*, hlm. 67-68.

antara lembaga-lembaga yang berbeda ditemukan pula dalam pemikiran abad-abad XVII dan XIII seperti yang dikemukakan oleh John Locke dan Montesquieu (1689-1755). Pemikiran tersebut sebagai reaksi terhadap pemerintahan tirani pada zamannya. John Locke membedakan tiga macam kekuasaan politik atas kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan federatif, sedangkan Montesquieu mengemukakan pendapatnya yang memisahkan kekuasaan itu atas kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudikatif dan meletakkan masing-masing kekuasaan tersebut dalam kewenangan lembaga yang berbeda. Dengan cara seperti ini lembaga-lembaga pemerintahan saling mengawasi sehingga penindasan terhadap rakyat dapat dihindari.⁵

Ajaran Montesquieu ini dikenal dengan ajaran "Trias Politika" yang mempunyai pengaruh terutama dalam penyusunan awal konstitusi Amerika Serikat (1789) dan di negara-negara Eropa Barat seperti Jerman dan Belanda. Meskipun begitu ajaran tersebut tidak lepas dari kritikan. G.H.Sabine, misalnya, menyatakan bahwa ajaran tersebut tidak berdasarkan fakta empiris, tetapi lebih berdasar pada pertimbangan persepsi Montesquieu sendiri tentang apa yang baik bagi negara Perancis. Oleh karena itu adalah mustahil menemukan prinsip-prinsip dasar yang diikuti oleh Montesquieu. Sejalan dengan kritikan tersebut, Ismail Suny juga menunjukkan kekeliruan metodologis Montesquieu dengan menyatakan pendapat Montesquieu bertentangan dengan kenyataan yang sebenarnya berlaku di Inggris pada masa

⁵ Abdul Muin Salim, *Fiqh Siyasah Konsepsi Kekuasaan Politik dalam Al-Qur'an*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002, hlm. 74-75

itu. Hal itu disebabkan oleh peranan keadaan yang dialami oleh pengarang itu sendiri.⁶

Pada sisi lain, Bentham dalam *Fragment on Government* (1776), seperti diungkapkan G.H.Sabine, mengemukakan bahwa upaya pembatasan kekuasaan seperti pernyataan tentang hak-hak asasi manusia, pembagian kekuasaan dan pengawasan serta keseimbangan sebagai teori yang keliru dan mengandung kegagalan-kegagalan dalam dirinya sendiri untuk dipraktikkan adalah rumusan formalitas dan alasan-alasan teknis dalam hukum. Kritikan Bentham ini tidak dijelaskan lebih lanjut oleh G.H.Sabine. Meskipun demikian dalam praktek politik, ajaran tersebut ternyata tidak berjalan sepenuhnya seperti yang terlihat dalam negara-negara Barat yang terpengaruhi oleh ajaran Trias Politika.⁷

Apabila uraian di atas disimpulkan, dapat dikemukakan bahwa penyelenggaraan kekuasaan politik dalam sebuah negara dapat berdasarkan doktrin absolutisme dan doktrin konstitusionalisme. Dalam doktrin pertama, pemerintah yang terdiri seorang raja atau diktator memiliki kekuasaan tak terbatas yang dapat dipergunakannya secara sewenang-wenang terhadap warga negaranya dan harta bendanya. Sedangkan doktrin kedua mengandung makna kekuasaan pemerintah dibatasi oleh prinsip-prinsip yang pasti yang terkandung dalam hukum dasar (konstitusi) negara. Dengan begitu hak-hak individu dan masyarakat dapat dipelihara karena terhindar dari perlakuan aniaya pemerintah.

⁶ Ismail Suny, *Pembagian Kekuasaan Negara*, Jakarta: Aksara Baru, 2004, hlm. 2-3.

⁷ Abdul Muin Salim, *op.cit.*, hlm. 75-76.

Penyelenggaraan kekuasaan secara konstitusional ini mencakup pembagian kekuasaan dengan prinsip-prinsip sentralisasi, desentralisasi dan dekonsentrasi; dan pemilahan kekuasaan atas kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudikatif.

Sebagaimana diketahui, dalam bukunya yang berjudul *Two Treatises on Civil Government* (1690) John Locke sebagaimana dikutip oleh Samidjo memisahkan kekuasaan dari tiap-tiap negara dalam:

- a. Kekuasaan legislatif, kekuasaan untuk membuat Undang-undang;
- b. Kekuasaan eksekutif, kekuasaan untuk melaksanakan Undang-undang;
- c. Kekuasaan federatif, kekuasaan mengadakan perserikatan dan aliansi serta segala tindakan dengan semua orang dan badan-badan di luar negeri.⁸

Ajaran pembagian kekuasaan dari John Locke ini dilanjutkan oleh Montesquieu (1689-1755 atau dalam abad ke XVIII) setengah abad kemudian. Montesquieu, nama lengkapnya adalah Charles Secondat, baron de LaBrede et de Montesquieu, adalah ahli pikir besar yang pertama tentang negara dan hukum dari Perancis, sebagai sarjana hukum, hidup pada tahun 1688 sampai 1755 (abad ke XVIII, zaman berkembangnya Hukum Alam dalam tahap menilai).

Ajarannya telah ditulis dalam bukunya:

- 1) *Lettres Persanes* (berisi suatu kecaman yang tajam terhadap keadaan agama, politik dan sosial di Perancis).
- 2) *Grandeur et decadence des Romains*.
- 3) Dan bukunya yang sangat termasyhur di seluruh dunia berjudul: *L'Esprit des Lois* (artinya Jiwa Undang-Undang) yang diterbitkan di Jenewa pada tahun 1748 (dua jilid).

⁸ Samidjo, *Ilmu Negara*, Bandung: Armico, 1986, hlm. 92.

Dalam bukunya yang terakhir ini, ajarannya bersifat empiris-realistis sebagai hasil dari pengalaman-pengalaman dalam perjalanan dan membaca buku-buku. Dalam bukunya yang terakhir ini, Montesquieu menulis tentang Konstitusi Inggris, yang antara lain mengatakan, bahwa dalam setiap pemerintahan terdapat tiga jenis kekuasaan yang diperincinya dalam:

- a). Kekuasaan legislatif
- b). Kekuasaan eksekutif dan
- c). Kekuasaan yudikatif.

Ketiga kekuasaan ini melaksanakan semata-mata dan selengkap-lengkapnya kekuasaan yang ditentukan padanya masing-masing. Menurut Montesquieu dalam sistem suatu pemerintahan negara, ketiga jenis kekuasaan itu harus terpisah, baik mengenai fungsi maupun mengenai alat; perlengkapan (organ) yang melaksanakan:

- a. Kekuasaan legislatif, dilaksanakan oleh suatu badan perwakilan rakyat (*parlement*);
- b. Kekuasaan eksekutif, dilaksanakan oleh pemerintah (presiden atau raja dengan bantuan menteri-menteri atau kabinet);
- c. Kekuasaan yudikatif, dilaksanakan oleh badan peradilan (Mahkamah Agung dan Pengadilan bawahannya).⁹

Isi ajaran Montesquieu ini adalah mengenai pemisahan kekuasaan negara (*the separation of powers*) yang lebih terkenal dengan istilah "Trias Politika", istilah mana diberikan oleh Immanuel Kant. Keharusan pemisahan kekuasaan Negara menjadi tiga jenis itu adalah bertugas agar tindakan sewenang-wenang dari Raja dapat dihindarkan. Sehubungan dengan itu menurut Moh. Kusnardi dan Hamaily Ibrahim adalah tidak mungkin untuk

⁹*Ibid.*, hlm. 154

melaksanakan teori Trias Politica sempurna yang dimaksudkan oleh Montesquieu, karena praktek ketatanegaraan akhir-akhir ini menunjukkan bahwa pembuatan Undang-Undang yang seharusnya merupakan tugas legislatif saja, eksekutif juga telah diikut sertakan. Keadaan ini sudah merupakan tuntutan zaman, sebab dalam kenyataannya eksekutif yang mempunyai banyak tenaga ahli, jika dibandingkan dengan legislatif, dan dalam beberapa hal karena pengalaman dan banyaknya data-data yang diperlukannya, maka eksekutif pulalah yang mempunyai fasilitas yang cukup untuk memikirkan dan menyusun suatu rancangan undang-undang.¹⁰

Jennings membedakan antara pemisahan kekuasaan dalam arti materiil dan pemisahan kekuasaan dalam arti formal. Yang dimaksudkan dengan pemisahan kekuasaan dalam arti materiil ialah pemisahan kekuasaan dalam arti pembagian kekuasaan yang dipertahankan dengan tegas dalam tugas-tugas kenegaraan yang secara jelas memperlihatkan adanya pemisahan kekuasaan kepada tiga bagian, yaitu legislatif, eksekutif dan yudikatif. Sedangkan yang dimaksud dengan pemisahan kekuasaan dalam arti formal ialah jika pembagian kekuasaan itu tidak dipertahankan dengan tegas.¹¹

Sejalan dengan keterangan tersebut, Muhammad Asad yang dilahirkan di Livow, Austria pada tahun 1900 menyatakan:

This stipulation, implying as it does the idea that in a state subject to the authority of a Divine Law there can be no radical separation of the legislative and the executive phases of government, constitutes a most

¹⁰ Moh. Kusnardi dan Harmaili Ibrahim, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi Hukum tata Negara Indonesia, 1983, hlm. 141.

¹¹ Ahmad Sukardja, *Hukum Tata Negara & Hukum Administrasi Negara dalam Perspektif Fiqih Siyasah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 132.

*important, specifically Islamic contribution to political theory.*¹²Artinya: "Ketentuan ini, yang mengandung suatu gagasan bahwa di dalam suatu negara yang tunduk kepada kekuasaan hukum Tuhan tidak terdapat pemisahan yang tegas antara tahapan legislatif dan tahapan eksekutif dari pemerintahan, merupakan satu sumbangan yang sangat penting, dan khusus bersifat Islam, bagi teori politik".

Pendapat Asad mengandung arti bahwa dalam Islam tidak ada pemisahan tegas melainkan interdependensi (saling ketergantungan) antara legislatif power dan eksekutif power.

Menurut Asad,

"Satu negara Islam harus diperintah dengan penggunaan musyawarah yaitu dengan perantaraan satu kerja sama yang erat antara badan legislatif dan badan eksekutif".

Pendapat Asad mengandung arti bahwa dalam Islam, hubungan eksekutif dan legislatif harus ada kerjasama yang erat karena keduanya interdependensi (saling ketergantungan). Dengan demikian apabila memperhatikan pendapat Asad maka hal itu menunjukkan bahwa Asad menghendaki adanya pembagian kekuasaan antara fungsi legislatif dan eksekutif namun kedua lembaga itu tidak perlu dipisahkan secara tegas dan murni.

Pendapat Asad itu sangat sesuai dengan kenyataan praktek negara-negara di dunia. Dalam kenyataan praktek kehidupan kenegaraan di negara mana pun dan pada zaman mana pun menurut Mochtar Affandi ternyata konsepsi Montesquieu itu tidak dapat dilaksanakan secara semurni-

¹² Muhammad Asad, *The Principles of State of Government in Islam*, Kuala Lumpur: Islamic Book Trust, 1980, hlm. 51

murninya.¹³ Menurut Muhammad Iqbal, pembagian kekuasaan dengan beberapa kekhususan dan perbedaan, telah terdapat dalam pemerintahan Islam jauh sebelum pemikir-pemikir Barat merumuskan teori Trias Politika. Ketiga cabang kekuasaan, yaitu *al-sulthah al-tanfidziyyah*, *al-sulthah al-tasyriyyah*, dan *al-sulthah al-qadha'iyyah* telah berjalan sejak Nabi Muhammad di Madinah. Sebagai kepala negara, Nabi membagi tugas-tugas tersebut kepada para sahabat yang mampu dan menguasai bidang-bidangnya. Meskipun secara umum, semuanya bermuara kepada Nabi juga. Dalam perkembangan selanjutnya, pelaksanaan tugas-tugas tersebut pun berkembang dan berbeda-beda sesuai dengan perbedaan masa dan tempat.¹⁴

B. Faktor-faktor yang Berpengaruh terhadap Pemikiran Muhammad Asad

Ada dua faktor yang mempengaruhi pemikiran Muhammad Asad tentang pemisahan yang tegas antara legislatif, eksekutif dan yudikatif. *Pertama*, faktor pendukung (internal dan eksternal). *Kedua*, faktor penghambat (internal dan eksternal).

Pertama, faktor pendukung (internal dan eksternal). Secara internal, Asad melihat bila kekuasaan itu hanya di tangan satu orang maka ada kecenderungan disalahgunakan karena itu perlu pemisahan kekuasaan. Secara eksternal, Asad melihat negara Inggris dan Prancis pada waktu kekuasaan itu *full power* hanya di tangan satu orang maka telah terjadi absolutisme yaitu kesewenang-wenangan penguasa dalam membuat dan memutuskan kebijakan

¹³ Mochtar Affandi, *Ilmu-Ilmu Kenegaraan*, Bandung: Lembaga Penerbitan Fakultas Sosial Politik Universitas Padjadjaran Bandung, 1986, hlm. 112

¹⁴ Muhammad Iqbal, *Fikih Siyasah: Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001, hlm. 162.

termasuk dalam penegakan hukum. Pada waktu itu, hukum tajam ke bawah namun tumpul ke atas.

Adapun faktor penghambat (internal dan eksternal) sebagai berikut: secara internal, setiap yang berkuasa tidak mau membagi kekuasaannya kepada yang lain. Secara eksternal, negara Amerika, Inggris dan Prancis belum menerapkan pemisahan kekuasaan secara benar dan tetap. Antar lembaga negara terjadi tekan menekan, tarik menarik kekuasaan, dan saling menjatuhkan, satu sama lain senantiasa mencari celah untuk menyudutkan antara lembaga negara.

Itulah sebabnya Muhammad Asad menyatakan:

This stipulation, implying as it does the idea that in a state subject to the authority of a Divine' Law there can be no radical separation of the legislative and the executive phases of government, constitutes a most important, specifically Islamic contribution to political theory.¹⁵

Artinya: "Ketentuan ini, yang mengandung suatu gagasan bahwa di dalam suatu negara yang tunduk kepada kekuasaan hukum Tuhan tidak terdapat pemisahan yang tegas antara tahapan legislatif dan tahapan eksekutif dari pemerintahan, merupakan satu sumbangan yang sangat penting, dan khusus bersifat Islam, bagi teori politik".

Pendapat Asad mengandung arti bahwa dalam Islam tidak ada pemisahan tegas melainkan interdependensi (saling ketergantungan) antara legislatif power dan eksekutif power.

Ada tiga faktor yang berpengaruh terhadap pemikiran Muhammad Asad sehingga ia berpendapat bahwa dalam Islam tidak ada pemisahan tegas

¹⁵ Muhammad Asad, *The Principles of State of Government in Islam*, Kuala Lumpur: Islamic Book Trust, 1980, hlm. 51

antara legislatif power dan eksekutif power. Ketiga faktor yang mempengaruhi Asad yaitu:

1. Dalam penelitian Asad, bahwa dalam perkembangannya di beberapa negara modern ternyata tidak ada satupun negara yang dalam praktiknya memisahkan cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif itu secara tegas
2. Dalam penelitian Asad, bahwa pemisahan secara tegas tidaklah menguntungkan karena tidak bisa saling kontrol. Menurut Muhammad Asad, di dalam negara-negara demokratis di Barat, satu pemisahan yang tajam antara badan legislatif dan badan eksekutif dipandang sebagai satu-satunya jaminan yang efektif terhadap kemungkinan penyalahgunaan kekuasaan oleh eksekutif. Menurut Asad, prinsip pemerintahan di Barat memang mempunyai beberapa kebaikan tertentu, sebab dengan memberikan kedaulatan; kepada badan legislatif dan dengan demikian menempatkannya pada kedudukan yang dapat mengontrol dari hari ke hari pekerjaan eksekutif, maka yang disebut kemudian ini tentulah akan dapat dikendalikan dan dapat dicegah dari menjalankan kekuasaan dengan cara-cara yang tak bertanggung jawab. Tetapi tiada sangsi pula bahwa pemerintah sebagai satu keseluruhan baik pada segi eksekutif maupun pada segi legislatifnya lebih banyak daripada tidak (dan terutama pada waktu-waktu negara diancam bahaya) ketika eksekutif mesti mengambil keputusan dengan tepat), sangat dirintangi oleh pemisahan fungsi-fungsi secara tegas ini, dan dengan cara demikian nyata kurang beruntung jika

diperbandingkan dengan negara-negara yang diperintah secara autokratis.¹⁶

3. Dalam penelitian Asad, bahwa dalam praktik, ajaran pemisahan kekuasaan tidak dapat dijalankan secara konsekuen. Selain tidak praktis, pemisahan secara absolut antara cabang-cabang kekuasaan yang tidak disertai atau meniadakan sistem pengawasan atau keseimbangan antara cabang kekuasaan yang satu dengan yang lain dapat menimbulkan kesewenang-wenangan menurut atau di dalam lingkungan masing-masing cabang kekuasaan tersebut.

Memperhatikan pendapat Asad di atas, ternyata pendapatnya sejalan dan sesuai dengan pendapat para sarjana modern. Kesesuaian tersebut hendak peneliti kemukakan di bawah ini:

Terlepas dari perbedaan-perbedaan yang muncul, dalam perkembangannya di beberapa negara modern ternyata tidak ada satupun negara yang dalam praktiknya memisahkan cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif itu secara tegas. Jimly Asshiddiqie berpendapat bahwa sesungguhnya tidak satupun teks konstitusi maupun dalam praktik di manapun yang memisahkan cabang-cabang kekuasaan legislatif dan eksekutif itu secara kaku. Baik dalam rumusan formal apalagi dalam kenyataan praktik, fungsi-fungsi legislatif dan eksekutif selalu bersifat

¹⁶Muhammad Asad, *The Principles of State of Government in Islam*, Kuala Lumpur: Islamic Book Trust, 1980, hlm. 51

tumpang tindih.¹⁷ Hal itupun terefleksi juga dari uraian Nutsells sebagai berikut.¹⁸

"Quite clearly there is no strict separation of powers in this country today. There are overlaps of personnel. The Prime Minister and the Cabinet are drawn from parliament. The Lord Chancellor is the main legislative organ; the courts and the executive both have legislative responsibilities. Government ministers have legislative, executive and judicial functions.

(Kenyataan yang jelas sekali bahwa pada saat ini tidak ada negara yang menganut pemisahan kekuasaan secara tegas, karena antar lembaga saling mempengaruhi atau melengkapi. Misalnya, Perdana Menteri dan kabinet ditunjuk dari Parlemen. Ketua perwakilan merupakan seorang yang penting dari badan legislative; Pengadilan dan eksekutif memiliki pertanggungjawaban legislatif. Menteri–Menteri pemerintahan mempunyai fungsi–fungsi legislatif, eksekutif, dan yudikatif).

Apa yang digambarkan oleh kedua sarjana tersebut dalam praktik di Amerika Serikat, yang dianggap sebagai negara yang murni menerapkan pemisahan kekuasaan, ternyata juga tidak konsisten dalam penerapannya. Kenyataan tersebut diakui pula oleh Jennifer Nedelsky sebagai berikut:¹⁹

"What it requires above all is that each branch of government—legislature, executive, and judiciary is able to check the exercise of power by the others, either by participating in the functions conferred on them, or by subsequently reviewing the exercise or that power. As its frames intended, the principle is rejected in the scheme of the US Constitution. The legislative power, for instance, is allocated to Congress, but the President may veto a Bill if he does not approve of it—though the veto may then be overridden by a two–thirds majority in both Houses of Congress. The Constitution also implicitly entitles the Supreme Court to invalidate legislation, or acts of the executive, which exceeds the powers conferred by it on Congress or the President. This version of the separation principle is often known as the partial separation theory, because unlike the pure version it does not require that only one institution exercises a particular function of government. More helpfully perhaps, It is also known as the

¹⁷ Arsyad Mawardi, *Pengawasan & Keseimbangan antara DPR dan Presiden dalam Sistem Ketatanegaraan RI: Kajian Yuridis Normatif, Empiris, Historis, dan Komprehensif*, Semarang: Rasail Media Group, 2013, hlm. 70.

¹⁸ *Ibid*

¹⁹ *Ibid*, hlm. 71.

sistem of the checks and balances, since it sets up constitutional procedures under which institution check or balance the exercise of power by other authorities.

(Apa yang dibutuhkan adalah semua cabang–cabang pemerintahan, legislatif, eksekutif dan Mahkamah Agung mempunyai kekuasaan untuk saling mengontrol, salah satunya berpartisipasi dalam menjalankan fungsi–fungsinya atau dengan meninjau ulang pelaksanaan .kekuasaan itu, Sebagai kerangka prinsip tersebut dicerminkan pada rancangan Konstitusi Amerika Serikat. Sebagai contohnya, kekuasaan perundang–undangan, diletakkan kepada Kongres, tetapi Presiden boleh memveto suatu rancangan undang–undang jika ia tidak berkenan. Namun, veto boleh dikesampingkan asal tidak disetujui oleh dua pertiga (mayoritas) anggota lembaga perwakilan (Kongres). Konstitusi juga secara mutlak memberikan kewenangan kepada Mahkamah Agung untuk membatalkan perundang–undangan, atau tindakan eksekutif, di luar dari kekuasaan–kekuasaan tersebut diserahkan kepada Kongres atau Presiden. Versi tentang prinsip pemisahan ini sering dikenal sebagai teori pemisahan partial, karena tidak seperti versi awal dasar karena satu institusi tidak mutlak hanya memiliki satu fungsi pemerintahan. Teori ini juga dikenal sebagai sistem *checks and balances*, karena kontrol atau keseimbangan sebuah institusi dilaksanakan oleh kewenangan lain).

Menurut Ahmad Sukardja, dalam praktiknya, Trias Politika di banyak negara tidak dilaksanakan secara konsekuen seperti halnya di Amerika Serikat, namun alat-alat perlengkapan dari negara-negara yang melaksanakan tugas-tugas ini dapat dibeda-bedakan. Dengan berkembangnya konsep negara kesejahteraan (*welfare state*) di mana pemerintah bertanggung jawab atas kesejahteraan seluruh rakyat, dan karena itu harus menyelenggarakan perencanaan perkembangan ekonomi dan sosial secara menyeluruh, maka fungsi kenegaraan sudah jauh melebihi tiga macam fungsi yang disebut Montesquieu. Lagi pula tidak dapat lagi diterima sebagai asas bahwa tiap badan kenegaraan itu hanya dapat disertai satu fungsi tertentu saja.²⁰

²⁰ Ahmad Sukardja, *Hukum Tata Negara & Hukum Administrasi Negara dalam Perspektif Fiqih Siyasah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 133.

Menurut Ahmad Sukardja, ada kecenderungan untuk menafsirkan Trias Politika tidak lagi sebagai pemisahan kekuasaan (*separation of powers*), tetapi sebagai pembagian kekuasaan (*division of powers*) yang diartikan bahwa hanya fungsi pokoklah yang berbeda, tetapi untuk selebihnya kerja sama di antara fungsi-fungsi tersebut tetap diperlukan untuk kelancaran organisasi. Sistem ketatanegaraan Indonesia dalam UUD 1945 menganut teori pembagian kekuasaan, bukan pemisahan kekuasaan. Dengan kata lain, UUD 1945 tidak menganut pemisahan dalam arti materiil (*separation of power*), tetapi UUD 1945 menganut pemisahan kekuasaan dalam arti formal (*division of power*) karena pemisahaan kekuasaan tidak dipertahankannya secara prinsipil. Jelaslah UUD 1945 hanya mengenal *division of powers* (pembagian kekuasaan), bukan *separation of power* (pemisahan kekuasaan).²¹

²¹ *Ibid*, hlm. 133.