



JURNAL KONSTITUSI

Volume 9 Nomor 4, Desember 2012

- ◉ Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Regulasi *Production Sharing Contract*
Cut Asmaul Husna TR
- ◉ Pergeseran Kekuasaan Tipologi Ketiga; Fenomena Kekuasaan Ke Arah *Constitutional Heavy*
Puguh Windrawan
- ◉ Penyusunan Program Legislasi Daerah yang Partisipatif
Sunarno Danusastro
- ◉ Mendesain Kewenangan Kekuasaan Kehakiman Setelah Perubahan UUD 1945
Achmad Edi Subiyanto
- ◉ Instrumentasi Hukum HAM, Pembentukan Lembaga Perlindungan HAM di Indonesia dan Peran Mahkamah Konstitusi
M. Syafi'ie
- ◉ Kompatibilitas Metode Pembuktian dan Penafsiran Hakim Konstitusi dalam Putusan Pemilukada
Helmi Kasim, Syukri Asy'ari, Meyrinda R. Hilipito, Rio Tri Juli Putranto
- ◉ Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia: Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi
Wasisto Raharjo Jati
- ◉ Pemberhentian Antar Waktu Anggota KPU (Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011)
R. Nazriyah

JK	Vol. 9	Nomor 4	Halaman 597- 794	Jakarta Desember 2012	ISSN 1829-7706
----	--------	---------	---------------------	--------------------------	-------------------

Terakreditasi Nomor: 412/AU/P2MI-LIPI/04/2012

**KEPANITERAAN DAN SEKRETARIAT JENDERAL
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**



MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA

JURNAL KONSTITUSI

Vol. 9 No. 4	ISSN 1829-7706	Desember 2012
Terakreditasi dengan Nomor: 412/AU/P2MI-LIPI/04/2012		

Jurnal Konstitusi memuat naskah di bidang hukum dan konstitusi, serta isu-isu ketatanegaraan. Jurnal Konstitusi adalah media dwi-bulanan, terbit sebanyak empat nomor dalam setahun (Maret, Juni, September, dan Desember).

Susunan Redaksi

(Board of Editors)

- Pengarah**
(Advisors) : Prof. Dr. Moh. Mahfud MD, S.H.
Prof. Dr. Achmad Sodiki, S.H.
Dr. Harjono, S.H., MCL.
Prof. Dr. Maria Farida Indrati, S.H.
Dr. H.M. Akil Mochtar, S.H., M.H.
Dr. H. Muhammad Alim, S.H., M.Hum
Dr. H. Ahmad Fadlil Sumadi, S.H., M.Hum.
Dr. Hamdan Zoelva, S.H., M.H.
Dr. Anwar Usman, S.H., M.H.
- Penanggungjawab**
(Officially Incharge) : Janedjri M. Gaffar
- Penyunting Ahli**
(Expert Editors) : Prof. Dr. Arief Hidayat, S.H., M.S.
Prof. Dr. Yuliani, S.H., M.H.
Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., MPA
Prof. Dr. M. Guntur Hamzah, S.H., M.H.
Dr. Muchamad Ali Safa'at, S.H., M.H.
- Pemimpin Redaksi**
(Chief Editor) : Noor Sidharta
- Redaktur Pelaksana**
(Managing Editors) : Wiryanto
Ina Zuhriyah
Helmi Kasim
M. Mahrus Ali
Meyrinda Rahmawaty Hilipito
Ajie Ramdan
- Tata Letak & Sampul**
(Layout & cover) : Nur Budiman

Alamat *(Address)*

Redaksi Jurnal Konstitusi

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta 10110

Telp. (021) 23529000 Faks. (021) 352177

www.mahkamahkonstitusi.go.id – Email: jurnal@mahkamahkonstitusi.go.id

Isi Jurnal Konstitusi dapat dikutip dengan menyebutkan sumbernya

(Citation is permitted with acknowledgement of the source)



JURNAL KONSTITUSI

Volume 9 Nomor 4, Desember 2012

DAFTAR ISI

Pengantar Redaksi	iii - vi
Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Regulasi <i>Production Sharing Contract</i>	
Cut Asmaul Husna TR	597-612
Pergeseran Kekuasaan Tipologi Ketiga; Fenomena Kekuasaan Ke Arah <i>Constitutional Heavy</i>	
Puguh Windrawan	613-642
Penyusunan Program Legislasi Daerah yang Partisipatif	
Sunarno Danusastro	643-660
Mendesain Kewenangan Kekuasaan Kehakiman Setelah Perubahan UUD 1945	
Achmad Edi Subiyanto	661-680
Instrumentasi Hukum HAM, Pembentukan Lembaga Perlindungan HAM di Indonesia dan Peran Mahkamah Konstitusi	
M. Syafi'ie	681-712

Kompatibilitas Metode Pembuktian dan Penafsiran Hakim Konstitusi dalam Putusan Pemilukada Helmi Kasim, Syukri Asy'ari, Meyrinda R. Hilipito, Rio Tri Juli Putranto	713-742
Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia: Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi Wasisto Raharjo Jati	743-770
Pemberhentian Antar Waktu Anggota KPU (Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011) R. Nazriyah	771-794

Biodata

Pedoman Penulisan

Indeks

Dari Redaksi



Pada penghujung tahun 2012, Jurnal Konstitusi Volume 9 Nomor 4, Desember 2012 kembali hadir dihadapan pembaca sekalian. Jurnal kali ini membahas isu-isu aktual seputer hukum konstitusi. Cut Asmaul Husna TR mengawali pembahasan dengan menganalisa putusan MK Nomor 36/PUU-X/2012 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (MIGAS) yang membatalkan kedudukan Badan Pelaksana Migas (BP Migas). Ia memfokuskan pada dampak putusan tersebut terhadap regulasi *production sharing contract*. Industri Migas Indonesia masih sangat tergantung pada dominasi asing. Dikaitkan dengan kondisi kekinian di Aceh, besarnya kucuran dana bagi hasil Migas, tidak menunjukkan adanya penurunan angka kemiskinan. Selanjutnya Puguh Windrawan mencoba membedah pergeseran kekuasaan tipologi ke tiga yang mengarah pada *constitutional heavy* dimana peranan tersebut dipegang oleh Mahkamah Konstitusi yang memainkan peranan penting dalam negara yang mengusung tema demokrasi. Mahkamah Konstitusi mampu memberikan interpretasi yuridis atas keberadaan undang-undang yang dianggap masyarakat bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Berlanjut dalam konteks legislasi daerah, Sunarno Danusastro menyajikan hasil penelitian seputar penyusunan program legislasi daerah yang partisipatif. Dijelaskan bahwa dalam proses penyusunan Peraturan Daerah, Program Legislasi Daerah yang partisipatif memiliki kedudukan yang sangat penting karena akan menjadi acuan mengenai skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah selama 1 tahun periode sesuai amanat UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan.

Bahasan berikutnya ditulis oleh Achmad Edi Subiyanto yang mengupas seputar desain kekuasaan kehakiman pasca amandemen UUD 1945. Dijelaskan bahwa Kekuasaan kehakiman setelah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjadi kekuasaan yang sangat fundamental dan sebagai bagian dari poros kekuasaan yang mempunyai fungsi menegakkan keadilan. Kekuasaan kehakiman dalam susunan kekuasaan negara menurut Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tetap ditempatkan pada kekuasaan yang mandiri bebas dari campur tangan kekuasaan lain.

Dari kekuasaan kehakiman kita beralih ke pembentukan lembaga perlindungan HAM pasca reformasi. M. Syafi'ie mengalisis instrumentasi hukum HAM yang sangat progresif. Banyak konvensi internasional yang telah diratifikasi. Di saat bersamaan, lembaga perlindungan HAM baik nasional ataupun internasional juga bermunculan. Jatuhnya rezim Orde Baru menurut beberapa intelektual mengatakan sebagai tanda dari telah diterimanya universalisme HAM di Indonesia. Namun demikian, substansi hukum HAM yang terproduksi secara progresif masih menyimpan banyak persoalan.

Berbicara mengenai HAM dan MK tidak lengkap rasanya bila tidak membahas pula mengenai Putusan Pemilukada. Hasil penelitian tim peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (Pusat P4TIK) Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang terdiri dari Helmi Kasim, Syukri Asy'ari, Meyrinda R. Hilipito, Rio Tri Juli Putranto, membedah ihwal Kompatibilitas Metode Pembuktian dan Penafsiran Hakim Konstitusi dalam Putusan Pemilukada. Diuraikan bahwa Pengambilan putusan penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pemilukada) di Mahkamah Konstitusi (MK) didasarkan pada keyakinan

hakim konstitusi setelah menilai bukti yang diajukan oleh para pihak. Sementara itu, undang-undang telah membatasi kewenangan MK dalam Pemilukada yaitu hanya untuk memutus hasil penghitungan suara Pemilukada. Oleh karena itu, MK melalui penafsiran telah menciptakan norma baru dalam putusan-putusan perkara Pemilukada.

Jurnal kali ini dipungkasi oleh dua naskah terakhir yang membahas mengenai inkonsistensi paradigma otonomi daerah di Indonesia yang dibahas oleh Wasisto Raharjo Jati. Wasisto menjelaskan bahwa setidaknya ada dua hal penting dalam mendiskusikan otonomi daerah di Indonesia. Pertama, dilema antara desentralisasi atau sentralisasi sebagai paradigma mendasar dalam kebijakan otonomi daerah. Kedua, otonomi daerah justru mendirikan rezim oligarki, primordialisme, maupun politik klientelisme. Kemudian R. Nazriyah menulis tentang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011 mengenai Pemberhentian Antar Waktu Anggota KPU, dijelaskan bahwa dalam memutus perkara tersebut, MK menilai tafsir 'alasan yang dapat diterima' telah mempersempit kebebasan seseorang untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik agar lebih dapat memenuhi haknya untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya.

Akhir kata redaksi berharap semoga kehadiran Jurnal Konstitusi edisi ini dapat memperkaya khasanah pengetahuan para Pembaca mengenai perkembangan hukum dan konstitusi di Indonesia dan juga bermanfaat dalam upaya membangun budaya sadar konstitusi.

Redaksi



**Kata Kunci bersumber dari artikel
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya**

Husna TR, Cut Asmaul

Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Regulasi *Production Sharing Contract*

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 597-612

Pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 berimplikasi terhadap regulasi *production sharing contract*. Hubungan antara BP Migas (negara) dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap telah menempatkan posisi negara dan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas dalam posisi yang sederajat. Akibatnya, negara kehilangan diskresi untuk membuat regulasi bagi kepentingan rakyat, padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Beberapa kondisi yang jauh dari optimal, industri migas Indonesia masih sangat tergantung pada dominasi asing. Dikaitkan dengan kondisi kekinian di Aceh, besarnya kucuran dana bagi hasil migas, tidak menunjukkan adanya penurunan angka kemiskinan

Kata kunci: Putusan MK, Regulasi, *Production Sharing Contract*

Husna TR, Cut Asmaul

The Constitutional Court's Verdict Implication on the Regulation of Production Sharing Contract

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

After the Constitutional Court ruling has implications for regulatory 36/PUU-X/2012 production sharing contract. Relationship between BP Migas (state) with the Business Entity or Permanent Establishment has put the state's position and business entities or permanent establishments that manage oil and gas in an equal position. As a result, the state lost discretion to make regulations for the benefit of the people, but the state, as a representation of the people in the control of natural resources should have the discretion to make rules that benefit the overall prosperity of the people. Some of the conditions are far from optimal, Indonesian oil and gas industry is still heavily dependent on foreign domination. Associated with the conditions present in Aceh, the amount of funding for oil and gas shares, did not show a decrease in the poverty rate

Keywords: *Constitutional Court, Regulation, Production Sharing Contract*

Kata Kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya

Windrawan, Puguh

Pergeseran Kekuasaan Tipologi Ketiga;
Fenomena Kekuasaan Ke Arah *Constitutional Heavy*

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 613-642

Mahkamah Konstitusi memegang peranan penting dalam negara yang mengusung tema demokrasi. Ketat dengan perspektif perimbangan kekuasaan (*check and balances*), lembaga ini dibentuk untuk menafsirkan konstitusi. Di Indonesia, kehadirannya mempunyai makna penting bagi munculnya konsep pergeseran kekuasaan. Pasca bergesernya kekuasaan dari eksekutif ke legislatif, ternyata bukan lembaga yudikatif yang memainkan perannya, melainkan Mahkamah Konstitusi. Sesuai dengan tugas dan fungsinya, lembaga ini mampu memberikan interpretasi yuridis atas keberadaan undang-undang yang dianggap masyarakat bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Kata kunci: Mahkamah Konstitusi, perimbangan kekuasaan, pergeseran kekuasaan, interpretasi yuridis

Windrawan, Puguh

*The Third Typology of Shifting Power;
The Power Phenomenon Towards the Constitutional Heavy*

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

The Constitutional Court plays a central role in the democratic system governance. With a solid perspective of balancing state power, the court has been set up to interpret and review of conformity of every act and regulation. In Indonesia, a constitutional court presence has an important meaning amid power shifting processes. As the supremacy to some extent moving away from the executive authority, the constitutional court appears as the most prominence body instead of legislative board. In accordance with its duties and functions, the institution is able to give juridical interpretations to examine every regulation against The Constitution of The Republic of Indonesia 1945.

Keyword: *The Constitutional Court, check and balance, political power shifting, juridical interpretation*

Kata Kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya

Danusastro, Sunarno

Penyusunan Program Legislasi Daerah yang Partisipatif

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 643-660

Penelitian ini mengkaji dan menjawab permasalahan mengenai penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif. Selain itu juga untuk mengetahui peran Pemerintah Daerah dalam penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif

Penelitian ini merupakan penelitian hukum nondoktrinal atau empiris yang bersifat eksploratif. Lokasi penelitian di Surakarta. Jenis data yang dipergunakan meliputi data primer dan sekunder. Sumber data primer diperoleh dari hasil wawancara Bagian Rapat dan Peraturan Perundangan DPRD Kota Surakarta, Bagian Hukum dan HAM Pemerintah Kota Surakarta, Lembaga Swadaya Masyarakat, dan Partai Politik yang berkaitan dengan penyusunan Program Legislasi daerah yang partisipatif di Surakarta. Sumber data sekunder diperoleh dari bahan-bahan hukum yang terdiri atas bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Teknik pengumpulan data yang dipergunakan yaitu meliputi wawancara dan studi kepustakaan baik berupa buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen, dan sebagainya. Analisis data menggunakan analisis kualitatif dengan model interaktif yaitu dimulai dari pengumpulan data, kemudian mereduksi data yang digunakan, setelah itu menyajikan data, dan terakhir adalah penarikan kesimpulan.

Untuk menyusun deskripsi dan pemahaman permasalahan digunakan teori pemerintahan daerah, teori legislasi daerah, teori Demokrasi. Dari pembahasan hasil penelitian dihasilkan simpulan sebagai berikut: Demokrasi merupakan bagian dari negara hukum Indonesia yang ditandai salah satunya dengan partisipasi masyarakat dalam pemerintahan sebagai bentuk kedaulatan rakyat. Dalam proses penyusunan Peraturan Daerah, Program Legislasi Daerah yang partisipatif memiliki kedudukan yang sangat penting karena akan menjadi acuan mengenai skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah selama 1 tahun periode sesuai amanat UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan. Oleh karena itu Pemerintahan daerah dalam hal ini adalah Pemerintah Kota dan DPRD sebagai pemegang kewenangan penyusunan Program legislasi Daerah harus melalui mekanisme yang partisipatif dengan melibatkan masyarakat dan stakeholder yang ada sehingga Program legislasi

Daerah yang dihasilkan merupakan usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah Rancangan Peraturan Daerah tersebut dapat dibuat secara berencana, terpadu, dan sistematis.

Kata Kunci: Pemerintahan Daerah, Program Legislasi Daerah, Partisipatif

Danusastro, Sunarno

The Preparation of Participatory Regional Legislation Program

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

This research studies and answers the problem concerning the development of participatory Local Legislation Program. In addition it also aims to find out the role of Local Government in developing a participatory Local Legislation Program.

This study was a non-doctrinal or empirical law research that was exploratory in nature. The research was taken place in Surakarta. The types of data used were primary and secondary data. The primary data source was obtained from the result of interview with the Meeting and Legislation Division of Surakarta City's Local Legislative Assembly, Law and Human Right Division of Surakarta City Government, Non Government Organization, and Political Parties related to the development of participatory Local Legislation Program. The secondary data source derived from the law materials involving primary, secondary, and tertiary law materials. Techniques of collecting data used were interview and library study from the books, legislations, documents, and etc. The data analysis was done using an interactive model of qualitative analysis starting with data collection, then data reduction, data display, and finally conclusion drawing.

To make a description and perception on the problem, the local government, local legislation, and democratic theories. From the discussion of research result, the following conclusion could be drawn: Democracy is a part of constitutional state of Indonesia characterized by among other community participation in the government as the form of people sovereignty. In the process of developing Local Regulation, the participatory Local Legislation Program occupies a very important position because it can become the reference concerning the scale of Local Regulation draft development priority for 1-year period corresponding to the mandate of Act Number 12 of 2011 about the Legislation Development. For that reason, the local government, in this case Municipal Government and Local

Legislative Assembly as the holder of authority of developing Local Legislation Program should pass through the participatory mechanism by involving the people and stakeholders such as Non Government Organization so that the Local Legislation Program yielded was the aspiratory and participatory proposals of Local Regulation Draft and in practice, such the proposals of Local Regulation Draft was developed in planned, integrated and systematic manner.

Keywords: *Local Regulation, Local Legislation Program, Participatory.*

**Kata Kunci bersumber dari artikel
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya**

Subiyanto, Achmad Edi

Mendesain Kewenangan Kekuasaan Kehakiman Setelah Perubahan UUD 1945
Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 661-680

Kekuasaan kehakiman setelah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjadi kekuasaan yang sangat fundamental dan sebagai bagian dari poros kekuasaan yang mempunyai fungsi menegakkan keadilan. Kekuasaan kehakiman dalam susunan kekuasaan negara menurut Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tetap ditempatkan pada kekuasaan yang mandiri bebas dari campur tangan kekuasaan lain. Dalam susunan kekuasaan negara setelah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, juga melahirkan lembaga negara baru, selain Mahkamah Konstitusi, yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, yaitu Komisi Yudisial yang bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim.

Kata kunci: Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Komisi Yudisial

Subiyanto, Achmad Edi

Designing the Authority of Judicial Power after the Amendment of the 1945 Constitution

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

After the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, The Judicial Power has become the most fundamentally power and also as a part of the axis of power which its function is to enforce justice. According to the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, the judicial power in the structure of state power, is still placed at the power that is free from intervention or influence from other power in exercising its authority. In the structure of state power, after the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, the judicial power shall be implemented by a Supreme Court and judicial bodies underneath it in the form of public courts, religious affairs courts, military tribunals, and state administrative courts, and by a Constitutional Court. The Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, also spawned a new institution, beside Constitutional Court which its function is relating to judicial power, namely an independent Judicial Commission which shall possess the authority to propose candidates for appointment as justices of the Supreme Court and shall possess further authority to maintain and ensure the honour, dignity and behaviour of judges.

Keys word: *Supreme Court, Constitutional Court, Judicial Commission*

Kata Kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya

M. Syafi'ie

Instrumentasi Hukum HAM, Pembentukan Lembaga Perlindungan HAM di Indonesia dan Peran Mahkamah Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 681-712

Pasca reformasi terjadi instrumentasi hukum HAM yang sangat progresif. Pengkajian, pencabutan, pembuatan hukum baru yang berdimensi HAM berlangsung begitu cepat. Banyak konvensi internasional yang telah diratifikasi. Di saat bersamaan, lembaga perlindungan HAM baik nasional ataupun internasional juga bermunculan. Jatuhnya rezim Orde Baru menurut beberapa intelektual mengatakan sebagai tanda dari telah diterimanya universalisme HAM di Indonesia. Namun demikian, substansi hukum HAM yang terproduksi secara progresif masih menyimpan banyak persoalan. Hal yang sama juga terjadi pada lembaga-lembaga perlindungan HAM yang memiliki kelemahan, dan cenderung dilemahkan. Di antara lembaga-lembaga HAM banyak yang tumpang tindih dan tidak berjalan sinergis bagi pemajuan HAM di Indonesia. Dalam konteks itu, Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi dan merupakan salah satu lembaga yang memberikan perlindungan HAM melalui putusan-putusannya diharapkan dapat memperbaiki kekeliruan substansi hukum yang bertentangan dengan konstitusi dan melanggar HAM.

Kata Kunci : *Instrumentasi Hukum HAM, Lembaga Perlindungan HAM, Mahkamah Konstitusi*

M. Syafi'ie

The of Instrumentation Human Rights Law, The Establishment of Human Rights Protection Institution and The Role of Constitutional Court

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

Post-reform occurs instrumentation very progressive human rights law. Assessment, extraction, creation of new legal dimension of human rights take place so quickly. Many international conventions that have been ratified. At the same time, the protection of human rights organizations, both national and international are also emerging. The fall of the Orde Baru in the perspective some intellectual say as a sign of the receipt of the universalism of human rights in Indonesia. However, the substance of human rights law is made progressively still have many problems. The same is true of human rights protection institutions that have weaknesses, and tend to be attenuated. Among the many human rights agencies that overlap and do not go for the synergistic promotion of human rights in Indonesia. In that context, the Constitutional Court as the guardian of the constitution and is one of the human rights protector is expected to correct the errors of substance that are contrary to constitution and against the human rights.

Keywords : *Human Rights Law Instrumentation, Institute for Protection of Human Rights, the Constitutional Court*

Kata Kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya

Tim Peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi

Kompatibilitas Metode Pembuktian dan Penafsiran Hakim Konstitusi dalam Putusan Pemilukada

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 713-742

Pengambilan putusan penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pemilukada) di Mahkamah Konstitusi (MK) didasarkan pada keyakinan hakim konstitusi setelah menilai bukti yang diajukan oleh para pihak. Sementara itu, undang-undang telah membatasi kewenangan MK dalam Pemilukada yaitu hanya untuk memutus hasil penghitungan suara Pemilukada. Oleh karena itu, MK melalui penafsiran telah menciptakan norma baru dalam putusan-putusan perkara Pemilukada.

Dalam beberapa putusannya, MK telah memperluas ruang lingkup kewenangan untuk menyelesaikan sengketa Pemilukada sampai pada proses Pemilukada. Amar putusannya-pun tidak sebatas yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. Terdapat komabilitas keyakinan hakim yang didasarkan atas pembuktian dengan penafsiran yang dilakukan oleh Hakim Konstitusi terhadap ruang lingkup kewenangan MK dalam menyelesaikan sengketa Pemilukada dan pilihan amar putusan di luar yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.

Kata kunci: Pembuktian, Penafsiran, Mahkamah Konstitusi

Peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan
Teknologi Informasi dan Komunikasi

*The Compatibility of Method of Evidence Examination and the Justices
Interpretation in the Decision of Local Election Dispute*

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

Decision-making in the Settlement of Local Election Dispute at the Constitutional Court is based on the conviction of the justices after examining evidence submitted by the parties. Meanwhile, the law has limited the authority of the Court which is simply to rule on the result of vote count in the local election. Therefore, through interpretation, the Court has created new norms in its decision concerning local election.

In some of its decisions, the Court broadened its authority in the settlement of local election dispute which is to include the process of the election. The dictum of the decision does not merely follow what is stated in the law. There is compatibility in the justices' conviction based on interpretation done by the justices regarding the authority of the Court in deciding Local Election Dispute and in the choice of dictum of the decision which is different from what has been stated by the law.

Keywords: *Examination of Evidence, Interpretation, Constitutional Court*

Kata Kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya

Raharjo Jati, Wasisto

Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia:
Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 743-770

Studi ini bertujuan untuk menganalisis trajektori kebijakan otonomi daerah di Indonesia. Terdapat dua hal penting dalam mendiskusikan otonomi daerah di Indonesia. Pertama, dilema antara desentralisasi atau sentralisasi sebagai paradigma mendasar dalam kebijakan otonomi daerah. Kedua, otonomi daerah justru mendirikan rezim oligarki, primordialisme, maupun politik klientelisme. Penerapan otonomi daerah telah menjadi permasalahan baru bagi Indonesia yang mengadopsi sistem negara kesatuan. Otonomi daerah paska era Orde Baru bertujuan meningkatkan partisipasi masyarakat dalam pembangunan dan demokrasi lokal justru dibajak oleh kepentingan kaum elite. Dengan kata lain, otonomi daerah lebih berpihak kepada elite daripada masyarakat.

Kata kunci : Otonomi Daerah, Sentralisasi, dan Desentralisasi

Raharjo Jati, Wasisto

The Inconsistency of Regional Autonomy Paradigm in Indonesia: The Dilemma of Centralization or Decentralization

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

This study aimed to analyze trajectory of regional autonomy in Indonesia. There are two important things in discussing about regional autonomy in Indonesia. Firstly, dilemma between decentralization or centralization as basic paradigm in the policy of regional autonomy. Secondly, regional autonomy just creates oligarchy regime, primordialism, and politic of clientelism. Implementation of regional autonomy has been became new problems for Indonesia which adopted unitary state system. Regional autonomy in post New-Order era intended to enhancing participation of society in development project and local democracy was hijacked by many interest from elite. In other words, regional autonomy more aligned to elite rather than the people.

Keywords : *regional autonomy, centralization, and decentralization*

**Kata Kunci bersumber dari artikel
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa ijin dan biaya**

R. Nazriyah

Pemberhentian Antar Waktu Anggota KPU (Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011)

Jurnal Konstitusi Vol. 9 No. 4 hlm. 771-794

Rumusan Pasal 27 ayat (1) huruf b UU Penyelenggara Pemilu dan Pasal 27 ayat (3) dipandang diskriminatif karena melarang anggota KPU untuk mengundurkan diri sebelum berakhir masa jabatannya. Jika mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima. Ketentuan tersebut diajukan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi (MK) Menyatakan frasa ‘... dengan alasan yang dapat diterima’ dalam Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No.15 Tahun 2011 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Mahkamah juga menilai tafsir ‘alasan yang dapat diterima’ itu telah mempersempit kebebasan seseorang untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik agar lebih dapat memenuhi haknya untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya.

Kata kunci: Mahkamah Konstitusi, pemberhentian antar waktu, Komisi Pemilihan Umum

R. Nazriyah

The Dismissal Between Time of The General Election Commission Member (The Analysis of Constitutional Court's Verdict No. 80/PUU-IX/2011)

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 9 No. 4

The formulation of article 27 paragraph (1) letter b of Law Governing the election and article 27 paragraph (3) was considered discriminatory because it prohibits members of the general election commission to resign before the end of his term. If resigned for reasons that cannot be accepted and being dishonorably are required to reimburse the honor as much as 2 (two) times the accepted. That provision was filed judicial review to the Constitutional Court. The Constitutional Court states the phrase... with an acceptable reason' in article 27 paragraph (1) letter b and article 27 paragraph (3) of Law No. 15 of 2011 is contrary to the Constitution and has no binding legal force. The Constitutional Court also assess interpretation 'acceptable reason' it has narrowed the freedom of a person to get a job and a better income in order to be better able to meet the right to life, sustaining live and life.

Keywords: *Constitutional Court, Dismissal Between Time, General Election Commission*

Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Regulasi Production Sharing Contract

Cut Asmaul Husna TR

Universitas Malikussaleh Kampus Bukit Indah
Jl. Jawa Padang Sakti, Kecamatan Muara Satu-Lhokseumawe
E-mail:cut_notariat@yahoo.co.id

Naskah diterima: 10/11/2012 revisi: 12/11/2012 disetujui: 13/11/2012

Abstrak

Pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 berimplikasi terhadap regulasi *production sharing contract*. Hubungan antara BP Migas (negara) dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap telah menempatkan posisi negara dan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas dalam posisi yang sederajat. Akibatnya, negara kehilangan diskresi untuk membuat regulasi bagi kepentingan rakyat, padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Beberapa kondisi yang jauh dari optimal, industri migas Indonesia masih sangat tergantung pada dominasi asing. Dikaitkan dengan kondisi kekinian di Aceh, besarnya kucuran dana bagi hasil migas, tidak menunjukkan adanya penurunan angka kemiskinan

Kata kunci: Putusan MK, Regulasi, *Production Sharing Contract*

Abstract

After the Constitutional Court ruling has implications for regulatory 36/PUU-X/2012 production sharing contract. Relationship between BP Migas (state) with the Business Entity or Permanent Establishment has put the state's position and business entities or permanent establishments that manage oil and gas in an equal position. As a result, the state lost discretion to make regulations for the benefit of the people, but the state, as a representation of the people in the control of natural resources should have the discretion to make rules that benefit the overall prosperity of the people. Some of the conditions are far from optimal, Indonesian oil and gas industry is still heavily dependent on foreign domination. Associated with the conditions present in Aceh, the amount of funding for oil and gas shares, did not show a decrease in the poverty rate

Keywords: Constitutional Court, Regulation, *Production Sharing Contract*

PENDAHULUAN

Penulisan ini beranjak dari pemahaman awal bahwa berlimpahnya sumber daya alam di Aceh tidak menyebabkan angka pertumbuhan ekonomi lebih tinggi atau tingkat kemiskinan yang rendah. Melimpahnya sumber daya alam tidak selalu berarti menurunnya tingkat kemiskinan dan mungkin bias berdampak negatif terhadap daya saing maupun tatalaksana pemerintahan. Di Aceh, kabupaten-kabupaten dengan tingkat penerimaan yang tinggi bukan berarti bebas dari kemiskinan.

Jika kita memposisikan negara dan rakyat tanpa ada kalimat lanjutannya maka kita sudah menempatkan pemikiran Machiavelian dimana rakyat (selalu) dibawah penindasan penguasa dan tidak ada sedikitpun peranan yang diberikan kepada rakyat untuk “berdiri sama tinggi dan duduk sama rendah”. Dalam konteks alam pikiran Machiavelian, tidak ada sedikitpun keinginan (niat) untuk memberikan hak (*rights*) kepada rakyat untuk “bertanya” sekalipun mengenai haknya, apalagi meminta bagian untuk keadilan bagi haknya itu. Dalam alam pikiran ini hanya satu yang dibolehkan bagi rakyat yaitu kewajiban (*obligation*) dalam bentuk ketaatan buta (*blind compliance*) kepada sang penguasa.

Berangkat dari pemahaman di atas, gagasan otonomi daerah mengindikasikan adanya gagasan untuk berprakarsa dalam mengambil keputusan atas dasar aspirasi masyarakat yang memiliki status otonomi tanpa adanya kontrol secara langsung oleh pemerintah pusat. Oleh karena itu, secara konseptual, otonomi daerah memiliki kecenderungan menjadi sama dengan kebebasan daerah dalam menentukan nasibnya sendiri atau sama dengan demokrasi daerah. Pada tingkat selanjutnya, bahkan otonomisasi tidak saja berarti melaksanakan demokrasi, tetapi juga sekaligus mendorong berkembangnya prakarsa sendiri untuk mengambil keputusan mengenai kepentingan masyarakat setempat. Dengan berkembangnya prakarsa sendiri, maka tercapailah apa yang dimaksud demokrasi, yaitu pemerintahan dari, oleh, dan untuk rakyat.

Pelaksanaan pemerintahan daerah bukanlah merupakan hal yang baru dalam sistem ketatanegaraan bangsa-bangsa di dunia. Menurut Nassmacher dan Norton sebagaimana dikutip oleh Sarundajang, pemerintahan daerah secara historis telah dipraktekkan oleh beberapa negara sejak lama, bahkan di Eropa telah mulai sejak abad XI dan XII. Di Yunani misalnya, istilah *koinotes* (komunitas) dan

demos (rakyat atau distrik) adalah istilah yang digunakan untuk pemerintahan daerah. Romawi menggunakan istilah *municipality* (kota atau kotamadya) dan varian-varianya sebagai ungkapan pemerintahan daerah. Perancis menggunakan *commune* sebagai komunitas swakelola dari sekelompok penduduk suatu wilayah. Belanda menggunakan *gemeente* dan Jerman *gemeinde* (keduanya berarti umum) sebagai suatu etintas /kesatuan kolektif yang didasarkan pada prinsip bertetangga dalam suatu wilayah tertentu yang penduduknya memandang diri mereka sendiri berbeda dengan komunitas lainnya.

Penjelasan mengenai konsep pemerintahan daerah dimulai dari pemikiran mengenai pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan atau pembagian kekuasaan atau urusan pemerintahan negara (*devision of power*). John Locke sebagaimana dikutip oleh SF Marbun dan Mahfud MD mengemukakan adanya tiga macam kekuasaan dalam negara yang harus diserahkan kepada badan yang masing-masing berdiri sendiri yaitu kekuasaan legislatif (membuat undang-undang) kekuasaan eksekutif (melaksanakan undang-undang) dan kekuasaan federatif (kemanan dan hubungan luar negeri). Sedangkan Montesquieu menyatakan bahwa kekuasaan (fungsi) di dalam negara dibagi dalam kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudikatif (mengadili atas pelanggaran-pelanggaran bagi undang-undang).

Agar terwujud semua itu, negara mencoba melakukan pembangunan nasional yang tentu saja memerlukan berbagai macam sarana dan prasarana. Salah satunya adalah dengan melakukan pembangunan hukum yang baik. Hal itu dapat dimulai dari tingkat yang paling rendah sekalipun, misalnya, dari tingkat pedesaan. Hal ini sesuai dengan apa yang pernah dikemukakan Mochtar Kusumaatmadja, bahwa hukum tidak hanya sebagai kaidah, tetapi juga sebagai sarana pembangunan.

Tujuan pembangunan adalah untuk meningkatkan kualitas hidup dan kehidupan rakyat secara berkelanjutan antar generasi (*inter-temporal*). Secara sederhana dapat dikatakan bahwa transformasi sosial adalah perubahan hidup dan kehidupan rakyat menuju kualitas yang lebih baik melalui peningkatan kapasitas masyarakat. Tujuan pembangunan berupa transformasi sosial menjadi penting dalam kaitan dengan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam yang tidak terbarukan seperti sumber daya migas, yang merupakan kesempatan dan harapan untuk mencapai transformasi sosial.

PEMBAHASAN

A. *Production Sharing Contract* (Kontrak Kerja Sama/KKS)

Indonesia merupakan negara yang kaya akan sumber daya alam baik *renewable* dan *non renewable* merupakan sumber daya yang esensial bagi kelangsungan hidup manusia. Salah satu sumberdaya alam yang kita miliki adalah migas yang termasuk dalam golongan sumber daya *non renewable* yang dikuasai oleh negara serta merupakan komoditas vital yang menguasai hajat hidup orang banyak dan mempunyai peranan penting dalam perekonomian nasional. Sektor migas merupakan salah satu andalan untuk mendapatkan devisa dalam rangka kelangsungan pembangunan negara.

Untuk memperlancar pelaksanaan pembangunan, maka pemerintah menentukan bentuk kerjasama antara modal asing dan modal nasional yang menguntungkan bagi Indonesia. Bentuk kerjasama ini berwujud *production sharing contract* (Kontrak Kerja Sama/KKS). Pasal 1 butir 19 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi menyebutkan kontrak kerja sama adalah “kontrak bagi hasil atau bentuk kontrak kerjasama lain dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.

Prinsip *production sharing contract* merupakan prinsip yang mengatur pembagian hasil yang diperoleh dari eksplorasi dan eksploitasi migas. Prinsip-prinsip dasar *production sharing contract* dibuat untuk mengatasi permasalahan keterbatasan modal, teknologi dan sumberdaya manusia yang dihadapi oleh Indonesia khususnya dalam menjalankan eksplorasi dan eksploitasi pertambangan migas. Bagi Indonesia sendiri, investasi asing diharapkan dapat membantu untuk mewujudkan potensi ekonomi yang ada seperti kekayaan alam dan melimpahnya tenaga kerja menjadi kekuatan ekonomi yang nyata, melalui penanaman modal asing.

Sifat strategis, vital dan tidak terbarukan sumber daya alam migas, maka dalam pengelolaannya harus maksimal sejalan dengan amanah konstitusi Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 dan Perubahannya yang merumuskan: “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara”, dan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”

Tujuan penguasaan oleh negara adalah untuk dapat dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Kekayaan alam Indonesia yang sangat luas dan tersebar di seluruh wilayah Indonesia merupakan salah satu penunjang pembangunan di Indonesia. Makna dikuasai oleh negara tidak pernah ada penjelasan resmi. Menurut Bagir Manan, dikuasai oleh negara tidak sama dengan dimiliki oleh negara. Hal ini merupakan kesepakatan yang bertalian dengan konsep *domein* yang dipergunakan pada masa kolonial Hindia Belanda.

Beberapa kondisi yang jauh dari optimal, lebih dari 67 tahun merdeka tetapi industri migas Indonesia masih sangat tergantung pada dominasi asing (sekitar 90% produksi migas dihasilkan kontraktor asing). Oleh karena itu, pemerintah sebagai Pemegang Kuasa Pertambangan menentukan kebijakan dan melakukan perusahaan terhadap migas untuk mencapai tujuan yang termaktub dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Pasal 4 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 22 Tahun 2001 menyatakan bahwa penguasaan atas migas tetap berada pada negara, namun pelaksanaannya diselenggarakan oleh pemerintah sebagai pemegang Kuasa Pertambangan. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 5 UU No. 22 Tahun 2001, Kuasa Pertambangan adalah wewenang yang diberikan negara kepada pemerintah untuk menyelenggarakan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi.

Production sharing contract hanya diberikan kepada kegiatan usaha hulu. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001, maka para pihak yang terkait dalam *production sharing contract* adalah Pertamina dan Kontraktor. Kontraktor itu dapat berasal dari kontraktor dalam negeri dan luar negeri. Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001, para pihak yang terkait dalam *production sharing contract*, yaitu negara yang diwakili oleh Badan Pelaksana (BP) Migas. Sedangkan pihak kedua atau kontraktornya adalah Badan Usaha (BU) dan atau Badan Usaha Tetap (BUT).

BP Migas adalah badan hukum milik negara yang secara khusus berdasarkan undang-undang dibentuk oleh Pemerintah selaku pemegang Kuasa Pertambangan untuk melakukan pengendalian Kegiatan Usaha Hulu di bidang migas. Fungsi Badan Pelaksana ini adalah melakukan pengawasan terhadap kegiatan usaha hulu agar pengambilan sumber daya alam migas milik negara dapat memberikan manfaat dan penerimaan yang maksimal bagi negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Tugas Badan Pelaksana diatur dalam Pasal 44 ayat (3) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 jo. Pasal 11 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun

2002. Tugas Badan Pelaksana, yaitu: memberikan pertimbangan kepada Menteri atas kebijaksanaannya dalam hal penyiapan dan penawaran wilayah kerja serta kontrak kerja sama; melaksanakan penandatanganan kontrak kerja sama; mengkaji dan menyampaikan rencana pengembangan lapangan yang pertama kali akan diproduksi dalam suatu wilayah kerja kepada Menteri untuk mendapatkan persetujuan; memberikan persetujuan rencana pengembangan lapangan, selain yang tercantum pada angka 3 di atas; memberikan persetujuan rencana kerja dan anggaran; melaksanakan monitoring dan melaporkan kepada Menteri mengenai pelaksanaan kontrak kerja sama; dan menunjuk penjual minyak bumi dan/atau gas bumi bagian negara yang dapat memberikan keuntungan sebesar-besarnya bagi negara.

Dari ketujuh hal di atas maka tugas penandatanganan *production sharing contract* merupakan tugas yang paling penting, karena dengan adanya penandatanganan kontrak itu akan menimbulkan hak dan kewajiban para pihak. Memperhatikan konsepsi BP Migas menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001, dikaitkan dengan pengelolaan sumber daya alam migas, BP Migas merupakan organ pemerintah yang khusus, berbentuk Badan Hukum Milik Negara (BHMN) memiliki posisi strategis bertindak atas nama Pemerintah melakukan fungsi penguasaan negara atas migas khususnya kegiatan hulu (ekplorasi dan eksploitasi), yaitu fungsi pengendalian dan pengawasan yang dimulai dari perencanaan, penandatanganan kontrak dengan badan usaha, pengembangan wilayah kerja, persetujuan atas rencana kerja dan anggaran badan usaha, monitoring pelaksanaan kontrak kerja serta menunjuk penjual migas bagian negara kepada badan hukum lain.

Oleh karena BP Migas hanya melakukan fungsi pengendalian dan pengawasan terhadap pengelolaan sumber daya alam migas, maka negara dalam hal ini pemerintah tidak dapat melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam migas pada kegiatan hulu. Dengan demikian konstruksi hubungan antara negara dan sumber daya alam migas menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 dilakukan oleh Pemerintah selaku pemegang Kuasa Pertambangan yang dilaksanakan oleh BP Migas. Dalam hal ini, BP Migas melakukan fungsi penguasaan negara berupa tindakan pengendalian dan pengawasan atas pengelolaan migas yang dilakukan oleh Badan Hukum yang dapat berupa Badan Usaha Milik Negara (BUMN), Badan Usaha Milik Daerah (BUMD), Koperasi, usaha kecil atau badan hukum swasta maupun Bentuk Usaha Tetap.

B. Dana Bagi Hasil Migas di Aceh

Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (UUPA), merupakan awal dari babak baru dalam tata hubungan antara Pemerintah Pusat dan Aceh. Dalam perspektif yuridis bermakna bahwa Aceh berpeluang untuk menata kembali kehidupan masyarakat dalam segala aspek, termasuk institusi politik, pemerintahan, sosial, ekonomi, dan hukum. Penataan dimaksud dalam upaya mewujudkan masyarakat yang dicita-citakan, masyarakat yang sejahtera, adil dan makmur lahir dan bathin.

Pemberlakuan UUPA adalah sejarah panjang setelah solidaritas kemerdekaan RI, rakyat Aceh terpinggirkan. Aceh tidak mendapatkan porsi yang semestinya. Aceh memiliki tingkat kemiskinan yang tinggi dibandingkan wilayah lain di Indonesia. Produk Domestik Bruto (PDB) per kapita yang tinggi, pada dasarnya merupakan hasil dari cadangan migas di Pantai Timur. Kemiskinan di Aceh disebabkan oleh kemiskinan struktural. Paska UUPA, kontribusi migas terhadap APBA sangat besar. Kontribusi dana bagi hasil minyak dan gas bumi (migas) terhadap Anggaran Pendapatan Belanja Aceh (APBA) pada tahun 2007 Rp. 2,2 triliun mencapai 40,04%. Besaran dana perimbangan (termasuk dari migas) yang diterima Aceh tahun 2006 Rp 2,4 triliun dan tahun 2005 Rp 1,0 triliun. Pada tahun 2011 kontribusi dana bagi hasil migas mencapai 1,7 juta barel. Lifting migas tersebut sebagian besar dihasilkan dari eksplorasi migas di beberapa lokasi di Aceh yang dilakukan sejumlah perusahaan, termasuk ExxonMobil Oil.

Apabila kita mencoba mengaitkan dengan kondisi Aceh terkini, besarnya kucuran dana bagi hasil migas, tidak menunjukkan adanya penurunan angka kemiskinan, yang terlihat secara empiris adanya kesenjangan sosial dan ekonomi yang begitu terasa. Negara-negara yang sangat bergantung pada sumber daya alam sebagai sumber pendapatan dan komoditas eksportnya seringkali mengalami pertumbuhan ekonomi yang lambat sehingga berdampak pada meluasnya kemiskinan. Masalah-masalah pemerintahan dalam kondisi ekonomi yang demikian mengakibatkan tingginya tingkat korupsi dan menciptakan pemerintah yang lemah dan tidak bertanggung jawab. Undang-undang beserta perangkat aturan di bawahnya telah mengatur sedemikian rupa, namun dalam pelaksanaan kapasitas pemerintah kabupaten/kota dalam pengelolaan keuangan daerah masih rendah, seiring dengan semakin meningkatnya penerimaan daerah.

Terlepas dari tarik-ulur kepentingan dan friksi yang berkembang dalam hal permasalahan dana bagi hasil migas di Aceh, besarnya anggaran yang diberikan Pemerintah Pusat ke Aceh, melalui dana bagi hasil migas perlu dicatat sebagai tingginya komitmen Pemerintah Pusat terhadap pembangunan kesejahteraan Aceh. Sejatinya, komitmen Pemerintah Pusat direspon positif oleh jajaran birokrasi Pemerintah Aceh, dengan mengimplementasikannya bagi penciptaan keadilan dan kesejahteraan masyarakat Aceh seluruhnya. Dengan semangat era otonomi sekarang ini, kucuran dana yang melimpah dari pusat untuk daerah telah melahirkan “*raja-raja*” kecil yang tirani dan korup.

C. Putusan MK Nomor 36/PUU-X/2012

Perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh: I. Pimpinan Pusat Muhammadiyah sebagai Pemohon I; II. Lajnah Siyasiyah Hizbut Tahrir Indonesia, sebagai Pemohon II; III. Pimpinan Pusat Persatuan Ummat Islam, sebagai Pemohon III; dan sampai Pemohon XLII memberi kuasa kepada Advokat dan Pembela Umum, yang tergabung dalam Tim Majelis Hukum dan Hak Asasi Manusia Pimpinan Pusat Muhammadiyah.

Adapun amar putusan sebagai berikut: Mahkamah berwenang mengadili permohonan para pemohon; Para pemohon memiliki kedudukan hukum atau legal standing untuk mengajukan permohonan *a quo*; Pokok permohonan para pemohon beralasan hukum untuk sebagian.

Menyatakan; mengabulkan permohonan para pemohon untuk sebagian; Pasal 1, angka 23, Pasal 4 ayat 3, Pasal 41 ayat 2, Pasal 44, Pasal 45, Pasal 48 ayat 1, Pasal 59 huruf A, Pasal 61, dan Pasal 63 Undang Undang Nomor 22 Tahun 2011 tentang Minyak dan Gas Bumi bertentangan dengan UUD Negara Republik Indonesia 1945; Pasal 1 angka 23, Pasal 4 ayat 3, Pasal 41 ayat 2, Pasal 44, Pasal 45, Pasal 48 ayat 1, Pasal 59 huruf A, Pasal 61 dan Pasal 63 Undang Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat; Frasa dengan Badan Pelaksana dalam Pasal 11 ayat 1, frasa melalui Badan Pelaksana dalam Pasal 20 ayat 3, ...Seluruh hal yang berkaitan dengan Badan Pelaksana dalam penjelasan Undang Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi bertentangan dengan Undang Undang

Dasar Negara Republik Indonesia 1945; Seluruh hal yang berkaitan dengan Badan Pelaksana dalam penjelasan Undang Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat; Fungsi dan tugas Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi dilaksanakan oleh pemerintah Cq kementerian terkait sampai diundangkannya undang undang yang baru yang mengatur hal tersebut.

Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa Mahkamah telah memberi makna mengenai penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945, sebagaimana telah dipertimbangkan dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003, tanggal 21 Desember 2004 mengenai pengujian UU Migas, yang menyatakan bahwa, "...penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi).

Dalam putusan tersebut Mahkamah mempertimbangkan bahwa, "...pengertian "dikuasai oleh negara" haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan "bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya", termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar besarnya kemakmuran rakyat.

Selanjutnya Mahkamah menimbang bahwa Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 mengkonstruksikan hubungan antar negara dengan badan usaha yang melakukan pengelolaan Migas dengan hubungan keperdataan dalam bentuk Kontrak Kerja Sama (KKS). Dalam KKS, BP Migas bertindak mewakili Pemerintah sebagai pihak dalam KKS dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas. Dalam posisi yang demikian, hubungan antara BP Migas (negara) dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap adalah hubungan yang bersifat keperdataan yaitu menempatkan posisi negara dan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang

mengelola Migas dalam posisi yang sederajat. Dalam hal ini ketika kontrak telah ditandatangani, negara menjadi terikat pada isi KKS. Akibatnya, negara kehilangan diskresi untuk membuat regulasi bagi kepentingan rakyat yang bertentangan dengan isi KKS, sehingga negara kehilangan kedaulatannya dalam penguasaan sumber daya alam yaitu kedaulatan untuk mengatur Migas yang bertentangan dengan isi KKS. Padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Menurut Mahkamah hubungan antara negara dengan swasta dalam pengelolaan sumber daya alam tidak dapat dilakukan dengan hubungan keperdataan, akan tetapi harus merupakan hubungan yang bersifat publik yaitu berupa pemberian konsesi atau perizinan yang sepenuhnya di bawah kontrol dan kekuasaan negara. Kontrak keperdataan akan mendegradasi kedaulatan negara atas sumber daya alam, dalam hal ini Migas. Berdasarkan pertimbangan tersebut, menurut Mahkamah, hubungan antara negara dan sumber daya alam Migas sepanjang dikonstruksi dalam bentuk KKS antara BP Migas selaku Badan Hukum Milik Negara sebagai pihak Pemerintah atau yang mewakili Pemerintah dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No.22 Tahun 2001 adalah bertentangan dengan prinsip penguasaan negara yang dimaksud oleh konstitusi.

D. Implikasi Putusan MK Terhadap Regulasi *Production Sharing Contracts*

Dalam perkembangan suatu negara, pada mulanya hanya merupakan suatu negara yang mempunyai kewajiban sebagai penjaga malam (*nacht wakerstaat*), yaitu sebagai penjaga ketertiban dan keamanan dalam suatu masyarakat. Seiring dengan perkembangan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi telah mengubah pikiran tentang konsepsi negara hukum, yaitu konsepsi negara yang pada mulanya sebagai penjaga malam berubah menjadi suatu pemikiran negara kesejahteraan (*welvaarstaat, welfare state*) yang bertugas menyelenggarakan kesejahteraan umum.

Putusan Mahkamah Konstitusi yang membubarkan BP Migas Nasional karena menyalahi konstitusi sangat tepat. Dengan putusan Mahkamah Konstitusi diharapkan regulasi kontrak migas nasional akan mengalami perubahan secara bertahap yang mengacu pada sebesar-besar kemakmuran rakyat. Ini berarti, semua fungsi dan tugas BP Migas yang tercantum dalam *production sharing contract* akan

dijalankan oleh pemerintah, dalam hal ini kementerian terkait, hingga ada undang-undang baru yang mengatur hal tersebut. Saat ini, presiden telah mengeluarkan Perpres Nomor 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kegiatan Hulu Minyak dan Gas Bumi. Dalam Perpres itu disebutkan pembentukan Satuan Kerja Sementara Pelaksanaan Kegiatan Hulu Migas. Salah satu regulasi yang tertulis dalam perpres tersebut yakni aturan mengenai alih fungsi dan tugas BP Migas kepada Kementerian Energi Sumber Daya Mineral. Setelah pembubaran BP Migas, segatinya negara mengambil alih dan menjamin seluruh kontrak yang ada agar menjamin kepastian hukum usaha hulu migas.

Salah satu tujuan negara yang terpenting adalah pengelolaan sumber daya alam untuk kemakmuran rakyat. Terkait putusan Mahkamah Kontitusi, Pemerintah Aceh harus mampu menghidupkan kembali sejumlah provit di Aceh yang berhenti operasi karena ketiadaan bahan baku/bahan bakar gas. Apabila dikaji *production sharing contract*, salah satu klausula yang tercantum dalam *production sharing contract* adalah kontraktor wajib memenuhi kebutuhan minyak dan gas bumi dalam negeri (*Domestic Mobilization Obligation=DOM*) secara proporsional. Dalam *production sharing contract* dituangkan, yaitu: *“CONTRACTOR Shall: after commercial production commences, fulfill its obligation to wards the supply of the domestic market in Indonesia. CONTRACTOR agrees to sell and deliver to BP Migas a portion of the share of the crude oil to which CONTRACTOR is entitled pursuant to clauses X and Y.*

Kewajiban DMO *Contractor* ditentukan dalam jumlah yang proporsional antara tingkat produksi setelah dikurangi *First Tranche Petroleum*, hak atas hasil produksi dan tingkat kebutuhan domestik. Harga minyak dan gas bumi untuk DMO biasanya dijual dengan harga berkisar 25% untuk minyak dan gas bumi yang dihasilkan dari laut dalam dan 15% untuk minyak dan gas bumi yang dihasilkan dari produksi non-laut dalam dari harga pasar rata-rata tahunan. Setelah menilai produksi yang diperdagangkan, *Contractor* berkewajiban memenuhi persediaan pasar dalam negeri Indonesia. Nilai dari minyak mentah tersebut akan disampaikan dan dijual di bawah 25%.

Dalam melaksanakan kewajiban klausula di atas khususnya di Aceh, EMOI mengalami kendala. Seperti diketahui EMOI merupakan pemasok utama gas untuk pabrik LNG, PT. ARUN, NGL, Co, PT. AAF, PT. PIM, PT.KKA (yang sudah lama tidak beroperasi). Namun setelah lebih dari 30 tahun ditambang dan memberi sumbangan devisa sangat besar bagi keuangan Indonesia, cadangan gas alam

semakin menurun. Dari 5 (lima) pabrik yang ada di Aceh Utara, 3 (tiga) pabrik sekarang ini PT. AAF, PT. PIM, PT.KKA harus berhenti beroperasi disebabkan tidak pasokan gas dari EMOI.

Apabila diperbandingkan *production sharing contract* di Malaysia maka latar belakang disahkan Petroleum Development Act 1974, (Act 144) disebabkan telah didirikan Perbadanan Minyak Malaysia pada tanggal 17 Agustus 1974 yang diberi nama Petronas (*Petroliam Nasional Berhad*). Alasan pendirian Petronas pada saat itu disebabkan pada tahun 1973 merupakan tahun larangan ekspor minyak OPEC. Peta perminyakan di Malaysia tidak seluas yang dimiliki oleh Indonesia. Sentral penghasil minyak di Malaysia saat ini adalah di East Coast Peninsula menghadap laut Cina Selatan, *off-coast* Terengganu dan *off-coast* Sabah. Terengganu menghasilkan sekitar 70% Crude Oil Malaysia dan dilaksanakan oleh Esso Production Sharing Malaysia (EPMI) yang merupakan kerja sama ExxonMobil dan Petronas Carigali dengan Production Sharing 50 : 50.

Menurut V.K. Moorthy, Negara Malaysia mengadopsi model *Production Sharing Contract* dari Indonesia. V.K. Moorthy berpendapat bahwa "*As Stated earlier on. Malaysia had adopted the model of the Indonesian Production Sharing Contract for exploration and development ventures by foreign companies. Malaysia has no specific law that spells the terms upon which those foreign companies are engaged in petroleum exploration and development. (There is also no law on the invitation of tenders for "contract areas" to undertake exploration and development).*"

Di Malaysia, hak dan kewajiban para pihak (Petronas dan *the Oil Companies*) di dalam kontrak dituangkan sebagai berikut: *The Oil Contractor shall furnish all the necessary risk capital including technical assistance in the exploration of oil or gas. Cost recovery will only be allowed if oil or gas is discovered, and even then it shall be limited to a maximum of 40% of the production per annum. The remaining production, after deduction of the percentage for cost recovery, shall be split in the ratio of 65 : 35 with the bigger share going to the Government of its Oil Company. This ratio is subject to negotiation between the Government and the Oil Company and Government may very well have a large take...*"

Negara Malaysia melaksanakan *production sharing contract* disebabkan untuk mengatasi permasalahan keterbatasan teknologi sama halnya dengan Indonesia. Malaysia berhasil menjalin kerjasama dengan menggunakan *capital cost* dan teknologi dari perusahaan Oil Giants (ExxonMobil Exploration and Production Malaysia, Inc) dari tanggal 8 Desember 1976.

KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

Dengan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 Pemerintah menjadikan semangat putusan Mahkamah Konstitusi sebagai acuan memperbaiki pengelolaan migas dalam negeri dan regulasi *production sharing contract* yang mengatur hak dan kewajiban yang seimbang antara Indonesia dan asing. Regulasi kontrak migas nasional akan mengalami perubahan secara bertahap yang mengacu pada sebesar-besar kemakmuran rakyat. Pertimbangan Mahkamah Konstitusi membubarkan BP Migas karena bertentangan dengan UUD 1945 dan UU No.22 Tahun 2001 Migas yang membuka liberalisasi pengelolaan migas dinilai sudah sangat tepat. Segala hal yang berkaitan dengan Badan Pelaksana dalam UU 22 Tahun 2001 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Untuk mengantisipasi beberapa kemungkinan *production sharing contract*. Pemerintah mensahkan Perpres Nomor 95 Tahun 2012. Salah satu bentuk regulasi mengalihfungsikan dan tugas BP Migas kepada Kementerian Energi Sumber Daya Mineral. Kaitannya dengan kondisi Aceh, besarnya anggaran yang diberikan Pemerintah Pusat ke Aceh melalui dana bagi hasil migas sebagai tingginya komitmen Pemerintah Pusat terhadap pembangunan kesejahteraan Aceh.

B. Saran

Solusi permasalahan yang dapat ditawarkan bahwa setiap perusahaan migas yang beroperasi dalam wilayah kerja kabupaten/kota harus melibatkan Pemerintah Kabupaten/Kota. Pemerintah Kabupaten/Kota dapat mengajukan kebijakan-kebijakan yang pro rakyat terutama untuk pembukaan lapangan kerja baru bagi para pengangguran dan kebijakan lainnya yang lebih menitikberatkan kepada *community development*. Dengan regulasi *production sharing contract*, Pemerintah Pusat dapat menghidupkan kembali tiga proyek vital di Lhokseumawe PT. AAF, PT. KKA, dan PT. PIM. Selanjutnya diupayakan pembentukan Badan Usaha Milik Daerah (BUMD) yang bergerak di bidang pertambangan migas. Kedepannya, Pemerintah harus lebih serius menggarap sektor ini, persiapan regulasi yang tegas dan mengikat, strategi jangka panjang dan pendek serta yang paling penting hasilnya secara nyata dapat dirasakan oleh masyarakat.

Tulisan ini akan diakhiri dengan "*Bilamana dunia dianggap sebagai sesuatu yang sangat berharga, maka sesungguhnya pahala Allah swt adalah lebih berharga*

dan lebih mulia. Bilamana dirimu digigit oleh kekejaman masa, maka janganlah kamu mengadu kepada manusia. Dan janganlah kamu meminta selain kepada Allah Tuhan yang Maha penolong, yang Maha Tahu dan yang Maha Benar. Karena seandainya kamu hidup dan kamu telah berkeliling dari belahan barat sampai ke belahan timur, maka tentu kamu tidak menemukan seorangpun yang mampu membuat orang lain bahagia atau sengsara.” (Hikmah mutiara Sayyidina Hussain Ra)

DAFTAR PUSTAKA

- Bagir Manan, 2001, "Hak penguasaan Negara atas Bahan Galian Pertambangan Dalam Prospektif Otonomi Daerah", *Makalah Disajikan Pada Seminar Nasional, Diselenggarakan oleh Universitas Hasanuddin, Pemda Provinsi Sulawesi Selatan dan PT. ICO Serako*, Makasar.
- Erman Rajagukguk, 1994. *Indonesianisasi Saham*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Institute for Natural Resources*, 2007, *Environmental and Forestry Analysis (INEFs)*, "SDA Aceh dibawa Kemana," *Haba Geutanyo*, Banda Aceh, Juli.
- Mahfud MD, 1999. *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media.
- M.A. Muthalib dan Mohd. Akbar Ali Khan, 1982. *Theory of Local Government*, New Delhi: Starling Publisher Private Limited.
- Mehlum, Halvor, Moene, K. dan Torvik, R, 2006, "Institutions and the Resource Course", *The Economic Journal*, v116, i508, Januari.
- Mochtar Kusumaatmadja, 1986. *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung: Bina Aksara.
- Romli Atmasasmita, 2003, "Hubungan Negara Dan Masyarakat Dalam Konteks Perlindungan Hak Asasi Manusia," *Makalah Disampaikan Pada Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII Tema "Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan" Diselenggarakan Oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI*, Denpasar, 14 - 18 Juli.
- SF. Marbun dan Mahfud MD, 2000. *Pokok Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- Sarundajang, 2001. *Pemerintahan Daerah di Berbagai Negara*, Jakarta: Pusataka Sinar Harapan.

Solly Lubis, 2003, "Masalah-Masalah Hukum Dalam Pelaksanaan Otonomi Daerah,"
*Makalah Disampaikan Pada Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII Tema
"Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan" Diselenggarakan
Oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional*

Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar, 14 - 18 Juli.

V.K. Moorthy, 1984, "*Law and Policy for Accelerating Petroleum Exploration and
Development in Malaysia*", *Malaysian Current Law Journal*, Kuala Lumpur, 2
CLJ, 1984.

World Bank. "Kajian kemiskinan di Aceh Tahun 2008, *Dampak Konflik, Tsunami
dan Rekonstruksi terhadap Kemiskinan di Aceh.*

Pergeseran Kekuasaan Tipologi Ketiga; Fenomena Kekuasaan Ke Arah Constitutional Heavy

Puguh Windarawan

Fakultas Hukum Universitas Proklamasi 45 Yogyakarta
Jl Proklamasi No. 1 Babarsari, Yogyakarta,
E-mail: puguh78@yahoo.com

Naskah diterima: 23/10/2012 revisi: 2/11/2012 disetujui: 5/11/2012

Abstrak

Mahkamah Konstitusi memegang peranan penting dalam negara yang mengusung tema demokrasi. Ketat dengan perspektif perimbangan kekuasaan (*check and balances*), lembaga ini dibentuk untuk menafsirkan konstitusi. Di Indonesia, kehadirannya mempunyai makna penting bagi munculnya konsep pergeseran kekuasaan. Pasca bergesernya kekuasaan dari eksekutif ke legislatif, ternyata bukan lembaga yudikatif yang memainkan perannya, melainkan Mahkamah Konstitusi. Sesuai dengan tugas dan fungsinya, lembaga ini mampu memberikan interpretasi yuridis atas keberadaan undang-undang yang dianggap masyarakat bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Kata kunci: Mahkamah Konstitusi, perimbangan kekuasaan, pergeseran kekuasaan, interpretasi yuridis

Abstract

The Constitutional Court plays a central role in the democratic system governance. With a solid perspective of balancing state power, the court has been set up to interpret and review of conformity of every act and regulation. In Indonesia, a constitutional court presence has an important meaning amid power shifting processes. As the supremacy to some extent moving away from the executive authority, the constitutional court appears as the most prominence body instead of legislative board. In accordance with its duties and functions, the institution is able to give juridical interpretations to examine every regulation against The Constitution of The Republic of Indonesia 1945.

Keyword: *The Constitutional Court, check and balance, political power shifting, juridical interpretation*

PENDAHULUAN

Studi empiris terhadap keberadaan Mahkamah Konstitusi (MK) dan kewenangannya, belum banyak mendapatkan tempat yang semestinya di Indonesia. Padahal di satu sisi, kajian dengan tipikal ini akan sangat membantu perkembangan dunia hukum untuk bisa berkembang di Indonesia, khususnya terkait dengan MK. Perspektif empiris dalam hal ini akan memacu penilaian yang sah dan membantu perspektif normatif dalam melihat fenomena atau gejala yang menjadi obyek dalam sebuah permasalahan hukum.¹

Uji penilaian terhadap MK ini menjadi menarik, karena lembaga ini posisinya relatif baru dalam ranah konstitusi di tanah air. Bisa dikatakan demikian apabila posisi MK dibandingkan dengan lembaga yang sudah terlebih dahulu muncul. Terbitnya Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 menjadi penyanggah faktual bagi keberadaannya. Meski sebelumnya, keberadaan MK ini memang telah disebutkan dengan tegas dalam UUD 1945, yang secara otomatis hal tersebut menjadi amanah bagi pemerintah untuk segera membentuknya.²

Jika dibandingkan dengan perangkat kekuasaan kehakiman lainnya, maka umur MK masih sangatlah belia. Bandingkan misalnya, dengan berdirinya Mahkamah Agung (MA), Peradilan Militer, Peradilan Agama atau bahkan lembaga peradilan umum yang lainnya. Ini searah dengan munculnya paradigma *judicial review*,³ yang aplikasinya boleh dikatakan juga masih relatif baru. Tentunya, sebagai sebuah hal yang masih baru, apalagi dalam lingkungan kekuasaan kehakiman, keberadaan MK tak lepas daripada kritikan, terutama dalam hal kewenangannya.

¹ Kajian empiris memang mendasarkan dirinya pada sebuah gejala atau fenomena yang ada. Ini artinya, kajian empiris tidak bisa bersifat spekulatif karena didasarkan pada pola umum yang telah berlaku di dalam masyarakat. Dalam konteks hukum, kajian dengan sifat yang demikian ini dapat ditemukan dalam ranah Sosiologi hukum. Sebagai sebuah cabang dari ilmu sosiologi, maka sosiologi hukum lebih mendeskripsikan dirinya ke dalam lingkungan hukum secara lebih arif. Sebagai cabang ilmu hukum yang relatif baru muncul, ia tidak semata-mata menekankan pada perma hukum secara positivistik belaka. Sosiologi hukum dengan segala penekanannya, mencoba memberikan ruang gerak yang lebih kepada hukum untuk menyerap keberadaan ilmu lainnya demi memperkaya ilmu hukum itu sendiri. Secara lugas sebenarnya bisa diidentifikasi bahwasanya keberadaan sosiologi hukum bukan sebuah arena untuk mempertajam jurang perbedaan antara paham positivistis dan empiris. Dalam sudut pandang harmonisasi, maka keberadaan sosiologi hukum membantu ilmu hukum untuk lebih dekat pada kenyataan sosial yang ada dalam masyarakat. Untuk kajian harmonisasi pendekatan ini, salah satunya bisa dilihat dalam Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cetakan ketiga, Jakarta: UI Press, 1986, h. 51.

² Dalam Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 disebutkan bahwa Mahkamah Konstitusi dibentuk selambat-lambatnya pada 17 Agustus 2003. Empat hari sebelumnya, UU No. 24 Tahun 2003 sendiri ditandatangani dan disahkan oleh Presiden Megawati Soekarnoputri, tepatnya pada 13 Agustus 2003.

³ Ada beberapa pihak yang memisahkan pengertian antara *judicial review* dan hak uji materiil. *Judicial review* dihadapkan pada pengertian konsep penilaian atau pengujian konstitusional oleh kekuasaan mahkamah terhadap tindakan-tindakan andministrasi eksekutif, produk legislatif, dan yudikatif. Jelas dalam hal ini, bahwa konsep ini berasal dari tradisi *common law system*. Sementara hak uji materiil merupakan bentuk pengujian yang ditujukan pada aspek materiil peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Meski memang, dalam hal ini kemudian secara fungsional dan substantif dianggap sama karena memiliki pengertian sama, yaitu pengujian untuk menyatakan tidak sahnya suatu peraturan perundang-undangan karena isinya bertentangan dengan norma hukum yang lebih tinggi. Perbedaan pengertian ini bisa dilihat dalam Nurainun Simangunsong, *Judicial Review di Indonesia; Teori, Perbandingan, dan Pelaksanaannya Pasca Amandemen UUD 1945*, Yogyakarta: Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga, 2008, h. 6.

Lebih dari itu semua, keberadaan MK secara empiris dan normatif merupakan pembaharuan dalam sistem ketatanegaraan kita. Dengan logika yang demikian, maka ada perubahan yang terjadi. Menjadi menarik guna melihat berbagai perkembangan ini. Sejarah bangsa ini telah menjatuhkan pilihannya untuk membentuk MK. Dalam posisi ini sebenarnya kita melihat bagaimana para pembentuk UUD 1945 telah berpikir secara sosiologis dengan melihat masa depan perkembangan sistem ketatanegaraan.

Sebuah undang-undang bukanlah ranah yang independen dan tak lepas dari kesalahan. Sebuah undang-undang juga tak mungkin selalu bisa lepas dari dinamisasi modernitas, oleh karenanya undang-undang suatu saat pasti akan usang. Di lain sisi, tidak semua undang-undang bisa memenuhi ekspektasi banyak pihak, bahkan undang-undang bisa jadi telah merugikan seseorang.

Untuk itu, pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 menjadi penting untuk dilakukan. Semua ini adalah pemikiran dasar untuk mentasbihkan kedudukan MK sebagai lembaga yang menjamin terwujudnya kehidupan yang konstitusional. Dengan kata lain, MK dianggap sebagai pengjawentahan konsep "*the guardian of constitution*". Sebuah hal yang sepenuhnya harus didukung. Akan tetapi, persoalan ternyata tidaklah berhenti sampai pada pemikiran tersebut. Kesiapan bangsa ini, terutama elit politik dan lembaga pembentuk undang-undang ternyata juga turut mempengaruhi perkembangan MK.

PEMBAHASAN

A. Pergeseran Kekuasaan Di Indonesia; Mulai Dari Eksekutif Hingga Legislatif

Indikator untuk memahami bagaimana bergesernya kekuasaan ini bisa dilihat dari pendapat Wade dan Phillips. Terkesan sederhana, akan tetapi ini bisa menjadi awal bagi pemahaman untuk melihat bagaimana pergeseran kekuasaan itu bisa terjadi. Menurut para ahli tata negara asal Inggris itu, indikator ini bisa dilihat dari jawaban atas pertanyaan; apakah badan legislatif yang mengontrol badan eksekutif, ataukah sebaliknya, badan eksekutif yang mengontrol badan legislatif?⁴

⁴ Ismail Sunny, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, Jakarta: Aksara Baru, 1986, h. 84-85. Situasi ini mungkin lebih tepat untuk mendeskripsikan bagaimana pergeseran kekuasaan terjadi diantara pihak eksekutif dan legislatif. Pendapat Wade dan Phillips ini juga merekonstruksi bagaimana pergeseran kekuasaan yang terjadi tidak semata-mata dimaknai dalam kerangka normatif, tetapi juga situasional yang lebih mengarah pada fakta sosiologis.

Istilah pergeseran kekuasaan sendiri memang memiliki konotasi yang dianggap negatif. Hal ini ditandai dengan pemaknaan 'kekuasaan' dalam ranah perebutan pengaruh. Meskipun demikian persepsi ini tidak selalu benar. Jika kita menilai secara historis, maka deskripsi akan pergeseran kekuasaan ini selalu memiliki korelasi yang berkaitan dengan sejarah ketatanegaraan negeri ini. Menilik kenyataan awal, maka ranah *executive heavy* bisa dijadikan pijakan dan inilah yang secara harfiah bisa dikatakan sebagai pergeseran kekuasaan tipologi pertama.⁵

Executive heavy ini dipahami dalam kerangka bahwa Presiden mempunyai kewenangan yang tak terbatas, sehingga legislatif dan yudikatif berada dalam pusaran pengaruh Presiden. Eksekutif mempunyai kewenangan lebih dibandingkan cabang kekuasaan lainnya. Polarisasi ini nampak nyata, sehingga beberapa pakar menyebutkan bahwa sistem ketatanegaraan sebelum amandemen dinyatakan sebagai *executive heavy*. Ada beberapa alasan mengapa bisa disebut sebagai *executive heavy*, yaitu:⁶

Pertama, struktur UUD 1945 (sebelum amandemen) menempatkan dan memberikan kekuasaan yang terlalu besar kepada Presiden yang tidak hanya memegang kekuasaan pemerintahan (*chief executive*), tetapi juga menjalankan kekuasaan membentuk undang-undang (legislatif), disamping hak-hak konstitusional khusus (hak prerogatif) Presiden sebagai Kepala Negara.

Kedua, UUD 1945 (sebelum amandemen) tidak cukup memuat sistem *check and balances* antara cabang-cabang pemerintahan, yang akibatnya kekuasaan Presiden semakin besar dan menguat karena tidak cukup mekanisme kendali dan pengimbang dari cabang-cabang kekuasaan yang lain.

Ketiga, UUD 1945 (sebelum amandemen) menjadi instrumen politik yang ampuh untuk membenarkan berkembangnya otoritarianisme yang menyuburkan praktek-praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme di sekitar kekuasaan Presiden.

⁵ Pergeseran kekuasaan dapat dimaknai dalam beberapa segi. Pendapat KC Wheare bisa dijadikan pijakan dalam hal ini. Menurutny, selain perubahan radikal yang terjadi melalui perubahan UUD, pergeseran kekuasaan juga bisa terjadi dalam kerangka kebiasaan atau konvensi yang berada dalam sebuah negara. Ini artinya, bergesernya kekuasaan tidak bisa semata-mata terjadi karena kerangka normatif, seperti yang tercantum dalam UUD, namun bisa juga karena kebiasaan, yang itu berarti merunut pada pola di luar hukum, dan bisa jadi itu terjadi dalam wilayah politik. Lihat dalam *Ibid.*, h. 31.

Di lain sisi, jika kita melihat pendapat Miriam Budiarjo terkait dengan pengertian kekuasaan, maka dapat dikatakan bahwa kekuasaan bukanlah merujuk kepada hal yang negatif. Ia mengatakan bahwa kekuasaan adalah kemampuan seseorang atau sekelompok orang untuk mempengaruhi orang atau kelompok lain, sehingga tindakan atau tingkah lakunya sesuai dengan keinginan orang atau kelompok orang yang mempunyai kekuasaan tersebut. Lihat dalam Miriam Budiarjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992, h.35.

⁶ Abdul Mukhtie Fajar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta-Yogyakarta: Konstitusi Press dan Citra Media, 2006, h. 11-13.

Berbagai alasan tersebut pada akhirnya membuat UUD 1945 mengalami amandemen untuk mengurangi kewenangan eksekutif. Tendensinya kemudian berubah secara drastis. Perubahan pendulum, yang semula kekuasaan lebih berada di eksekutif, berubah menuju ke arah legislatif (*legislative heavy*). Salah satu ukuran yang bisa dipergunakan adalah pada Pasal 20 UUD 1945. Pasal tersebut mendefinisikan secara tegas bagaimana kewenangan DPR menjadi sangat kuat, terutama dalam hal membuat undang-undang.

DPR disebut sebagai pemegang kekuasaan dalam membentuk undang-undang.⁷ Di satu sisi, Presiden memang mempunyai tugas untuk mengesahkan rancangan undang-undang untuk menjadi undang-undang,⁸ setelah tentunya, rancangan undang-undang tersebut dibahas bersama antara Presiden dan DPR. Patut disimak ayat selanjutnya yang menyatakan bahwa:⁹

“Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.”

Ini artinya, tanpa tanda tangan Presidenpun, sebuah undang-undang akan berlaku apabila sudah dibahas sebelumnya oleh Presiden dan DPR. Contohnya adalah saat pembahasan UU No. 32 Tahun 2002 Tentang Penyiaran. Undang-undang tersebut sudah dibahas oleh Presiden dan DPR, namun di tengah jalan, karena menganggap undang-undang tersebut tidak memberikan kemajuan di bidang penyiaran, maka Megawati Soekarnoputri sebagai Presiden pada waktu itu, tidak membubuhkan tanda tangannya. Meski begitu, undang-undang tersebut tetap berlaku.¹⁰

Presiden tersebut bisa dijadikan tolok ukur, bagaimana DPR mempunyai kewenangan yang lebih soal pembuatan undang-undang ini. Dengan kondisi itu, seolah DPR berperan dalam penentuan perundang-undangan. Berbeda dengan kondisi sebelum amandemen dimana peran legislatif seolah dipaksakan hanya sebagai “*rubber stamp*” bagi kebijakan eksekutif. Fakta yang sama sekali tak bisa dipungkiri.

⁷ Pasal 20 ayat (1) UUD 1945.

⁸ Pasal 20 ayat (4) UUD 1945

⁹ Pasal 20 ayat (5) UUD 1945

¹⁰ Terkait dengan hal ini dapat dilihat dalam Lulu Anjarsari, “Mantan Mensesneg: UU Penyiaran Tidak Konsisten”, dalam <http://www.mahkamah-konstitusi.go.id/index.php?page=website.Berita.Berita&id=6532>, diakses pada 31 Juli 2012.

Pergeseran kewenangan ke arah legislatif inilah yang kemudian layak untuk disebut sebagai pergeseran kekuasaan tipologi kedua. Fakta sosiologis juga telah membuktikan bagaimana peran DPR seolah menjadi dominan. Peristiwa dimana mantan Presiden Abdurahman Wahid (Gus Dur) yang kemudian dianggap 'bermasalah secara politik' oleh DPR dan akhirnya berdampak pada turunnya Gus Dur dari tampuk Kepresidenan. Menjadi menarik karena kemudian kendali politik tak lagi dipegang oleh eksekutif seperti pada masa sebelumnya.¹¹

B. Fenomena Pergeseran ke Arah *Constitutional Heavy*

Wewenang MK untuk menguji undang-undang terhadap UUD, dimana pembentukan undang-undang kental dengan kewenangan legislatif, menjadi menarik untuk ditelisik. Secara keluasaan kewenangan, MK mempunyai kelebihan dalam hal membatalkan produk DPR. Maka, jika pendulum kewenangan di Indonesia dikatakan mulai berubah ke arah *constitutional heavy*, tentunya bukanlah wacana yang berlebihan.

Sebagai sebuah contoh kasus adalah bagaimana MK memutus perkara yang berkaitan dengan "dirinya sendiri". Munculnya Undang-Undang No. 8 Tahun 2011, yang kemudian sempat mereduksi beberapa kewenangan MK, membuat ada sebagian kalangan mempermasalahkannya. Kita bisa melihat hasilnya dalam Keputusan MK No. 49/ PUU-IX/ 2011. Dalam salah satu poin amar putusannya, MK menyatakan bahwa:

"Pasal 4 ayat (4f), ayat (4g), dan ayat (4h), Pasal 10, Pasal 15 ayat (2) huruf h sepanjang frasa "dan/atau pernah menjadi pejabat negara", Pasal 26 ayat (5), Pasal 27A ayat (2) huruf c, huruf d, dan huruf e, ayat (3), ayat (4), ayat (5), dan ayat (6), Pasal 50A, Pasal 59 ayat (2), dan Pasal 87 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;"

Disini kita akan melihat, bagaimana MK melakukan pengujian undang-undang yang berkaitan dengan "dirinya sendiri". Hal itu memang tidak salah, karena secara normatif hal itu tidak menyalahi undang-undang. Dalam putusan

¹¹ Situasi ini sangat kental dengan nuansa politis, mengingat turunnya Gus Dur dari jabatan Presiden tidak pernah dibuktikan secara hukum di pengadilan.

ini memang ada *dissenting opinion* yang dilakukan oleh salah seorang hakim konstitusi.

Kita akan coba mendefinisikan satu persatu ayat dari peraturan tersebut yang kemudian dinyatakan oleh MK tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat:

1. Pasal 4 ayat (4 f):
"Pemilihan Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi dilakukan dalam 1 (satu) kali rapat pemilihan."
2. Pasal 4 ayat (4g):
"Calon yang memperoleh suara terbanyak dalam pemilihan sebagaimana dimaksud pada ayat (4f) ditetapkan sebagai Ketua Mahkamah Konstitusi."
3. Pasal 4 ayat (4h):
"Calon yang memperoleh suara terbanyak kedua dalam pemilihan sebagaimana dimaksud pada ayat (4f) ditetapkan sebagai Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi."
4. Pasal 10 ayat (1):
"Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Sifat final dalam putusan Mahkamah Konstitusi dalam Undang-Undang ini mencakup pula kekuatan hukum mengikat (final and binding)."
5. Pasal 10 ayat (2):
"Yang dimaksud dengan "pendapat DPR" adalah pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden yang diambil dalam Keputusan Paripurna sesuai dengan Undang-Undang tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, dan Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat tentang Tata Tertib."
6. Pasal 10 ayat (3):
"Cukup jelas."
7. Pasal 15 ayat (2) huruf d:
"Untuk dapat diangkat menjadi hakim konstitusi, selain harus memenuhi syarat sebagaimana dimaksud pada ayat (1), seorang calon harus memenuhi"

syarat: berusia paling rendah 47 (empat puluh tujuh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun pada saat pengangkatan”;

8. Frasa dan atau pernah menjadi pejabat negara pada pasal 15 ayat (2) huruf h:

“Memiliki pengalaman kerja di bidang hukum paling sedikit 15 (lima belas) tahun dan/atau pernah menjadi pejabat negara.

9. Pasal 26 ayat (5):

“Hakim konstitusi yang menggantikan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) melanjutkan sisa jabatan hakim konstitusi yang digantikannya.”

10. Pasal 27A ayat (2) huruf c, huruf d, dan huruf e:

“Untuk menegakkan Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim Konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dibentuk Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi yang keanggotannya terdiri atas:

- a.
- b.
- c. 1 (satu) orang dari unsur DPR;
- d. 1 (satu) orang dari unsur pemerintah yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum; dan
- e. 1 (satu) orang hakim agung.”

11. Pasal 27A ayat (3):

“Dalam melaksanakan tugasnya, Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi berpedoman pada:

- a. Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim Konstitusi;
- b. tata beracara persidangan Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi; dan
- c. norma dan peraturan perundang-undangan “

12. Pasal 27A ayat (4):

“Tata beracara persidangan Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf b memuat mekanisme penegakan Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim Konstitusi dan jenis sanksi.”

13. Pasal 27A ayat (5):

“Sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dapat berupa:

- a. teguran tertulis;
- b. pemberhentian sementara; atau
- c. pemberhentian”

14. Pasal 27A ayat (6):

“Keanggotaan Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi yang berasal dari hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a ditetapkan oleh Mahkamah Konstitusi.”

15. Pasal 50 A:

“Mahkamah Konstitusi dalam menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menggunakan undang-undang lain sebagai dasar pertimbangan hukum.”

16. Pasal 59 ayat (2):

“Jika diperlukan perubahan terhadap undang-undang yang telah diuji, DPR atau Presiden segera menindaklanjuti putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”

17. Pasal 87:

“Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku:

- a. *Hakim konstitusi yang saat ini menjabat sebagai Ketua atau Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi tetap menjabat sebagai Ketua atau Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi sampai dengan masa jabatannya berakhir berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi; dan*
- b. *Hakim konstitusi yang saat ini menjabat tetap menjabat sampai dengan diberhentikan berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.”*

Kita akan melihat bagaimana pendapat atau alasan MK terkait dengan pasal-pasal ini. MK menilai bahwa Pasal 4 ayat (4f), ayat (4g), dan ayat (4h) Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945. MK mengatakan bahwa pada dasarnya aturan pemilihan pimpinan lembaga negara merupakan kebijakan hukum (*legal policy*) dari pembentuk undang-undang, namun hal tersebut dapat menjadi isu konstusionalitas jika aturan mengenai pemilihan pimpinan lembaga negara tersebut dijalankan menimbulkan problematik kelembagaan, yaitu tidak dapat dilaksanakan, aturannya menyebabkan kebuntuan hukum (*dead*

lock) dan menghambat pelaksanaan kinerja lembaga negara *a quo* yang pada akhirnya menimbulkan kerugian konstitusional warga negara.¹²

Secara teknis, MK melihat sistem pemilihan pimpinan MK menurut pasal *a quo* yang menganut prinsip “satu kali rapat dan satu paket” telah mengenyampingkan prinsip-prinsip ideal dalam demokrasi, yaitu tidak terpenuhinya asas mayoritas sederhana (*simple majority*) dalam pemilihan, seperti bila ada dua atau lebih calon memperoleh jumlah suara urutan kedua terbanyak (untuk menduduki jabatan wakil ketua misalnya 5:2:2 suara atau 3:2:2:2 suara), maka pemilihan harus diulang untuk sekaligus memilih pimpinan lagi, padahal calon ketua telah memperoleh suara terbanyak. Contoh lain dapat terjadi 9:0 suara atau 8:1 suara. Hal ini berpengaruh pula pada tingkat akuntabilitas, legitimasi, dan akseptabilitas pimpinan Mahkamah Konstitusi yang terpilih yang pada akhirnya berpengaruh pula terhadap kinerja Mahkamah.¹³

Pendapat MK terkait dengan Pasal 10 Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 terasa lebih sederhana. Hal ini terkait dengan tehnik perundang-undangan. Dimana penjelasan pasal tersebut justru masuk ke dalam batang tubuh Undang-Undang No. 8 Tahun 2011. Hal ini memunculkan ketidakpastian hukum dan secara tidak langsung juga bertentangan dengan Pasal 22A dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.¹⁴

Untuk Pasal 15 ayat (2) huruf h dalam kaitannya dengan frasa “dan/ atau pernah menjadi pejabat negara”, MK menilai bahwa frasa tersebut tidak memberikan kriteria yang jelas, karena tidak semua orang yang pernah menjadi pejabat negara memenuhi syarat untuk menjadi hakim konstitusi. Sebaliknya, banyak orang yang belum pernah menjadi pejabat negara tetapi memenuhi syarat untuk menjadi hakim konstitusi. Karena ketidakjelasan tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum yang adil sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.¹⁵

Untuk Pasal 26 ayat (5), MK berpendapat bahwa norma tersebut menimbulkan ketidakadilan bagi seseorang yang terpilih sebagai hakim konstitusi karena hanya melanjutkan sisa masa jabatan hakim konstitusi yang digantikannya. Juga bertentangan dengan Pasal 22 Undang-Undang

¹² Lebih lengkap dan jelas bisa dibaca dalam Putusan MK No. 49/PUU-IX/2011.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*

No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan masa jabatan hakim konstitusi selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1 (satu) kali masa jabatan berikutnya. Ada pertentangan internal (*contradictio in terminis*). Artinya pasal ini bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.¹⁶

Sementara untuk Pasal 27A ayat (2) huruf c, huruf d, huruf e, maka MK berpendapat bahwa hakim konstitusi berbeda dengan hakim badan peradilan lain, hakim konstitusi pada dasarnya bukanlah hakim sebagai profesi tetap, melainkan hakim karena jabatannya. masuknya unsur DPR, unsur Pemerintah dan satu orang hakim agung dalam Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi yang bersifat permanen justru mengancam dan mengganggu baik secara langsung maupun tidak langsung kemandirian hakim konstitusi dalam menjalankan tugas dan wewenangnya. Adanya unsur DPR, unsur Pemerintah, dan hakim agung berpotensi menimbulkan konflik kepentingan karena DPR, Pemerintah, dan Mahkamah Agung, serta Komisi Yudisial dapat menjadi pihak yang berperkara di Mahkamah Konstitusi. Keputusan ini juga berkaitan dengan Pasal 27A, mulai dari ayat (3) sampai dengan ayat (6).¹⁷

Terhadap Pasal 50A, MK menyatakan pendapatnya bahwa pelarangan untuk menggunakan undang-undang lain sebagai dasar pertimbangan hukum adalah mereduksi kewenangan Mahkamah sebagai kekuasaan kehakiman yang merdeka. Dalam praktik Putusan Mahkamah terkait dengan pengujian materil Mahkamah tidak pernah menggunakan undang-undang sebagai dasar pertimbangan, akan tetapi dalam permohonan-permohonan tertentu, Mahkamah harus melihat seluruh undang-undang sebagai satu kesatuan sistem yang tidak boleh bertentangan satu dengan yang lain, sehingga apabila Mahkamah menemukan ada satu undang-undang bertentangan dengan undang-undang lain, hal itu berarti bertentangan dengan kepastian hukum yang adil sebagaimana dijamin oleh UUD 1945.¹⁸

Untuk Pasal 59 ayat (2), MK berpendapat bahwa putusan Mahkamah merupakan putusan yang sifatnya final dan mengikat. Harus ditindaklanjuti oleh DPR dan Presiden sebagai bentuk perwujudan sistem ketatanegaraan berdasarkan UUD 1945. Putusan Mahkamah sama seperti Undang-Undang yang

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*

harus dilaksanakan oleh negara, seluruh warga masyarakat, dan pemangku kepentingan yang ada. Norma Pasal 59 ayat (2) Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 tidak jelas dan menimbulkan ketidakpastian hukum, karena DPR dan Presiden hanya akan menindaklanjuti putusan Mahkamah jika diperlukan saja.¹⁹

Terhadap Pasal 87, MK berpendapat bahwa menurut Mahkamah ketentuan mengenai hakim konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87 huruf b UU 8/2011 memberlakukan dua Undang-Undang sekaligus dalam satu undang-undang, yaitu Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dan Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum. Padahal, ketentuan peralihan dibuat adalah untuk menjamin kepastian hukum.²⁰

Dari Putusan MK No. 49/PUU-IX/2011 ini sebenarnya kita bisa melihat secara jelas bagaimana konstelasi yang terjadi antara lembaga legislatif dengan MK. Soal kewenangan dalam ranah pembentukan undang-undang, dalam fase pertama DPR menjadi organ yang memang mempunyai hak untuk itu. Akan tetapi, hal tersebut bisa tercerabut saat ada MK melakukan interpretasi ulang terhadap undang-undang tersebut. Maka, kondisinya akan berubah, yang kemudian menjadi undang-undang atau norma baru adalah interpretasi dari MK tadi.

Tapi dalam Putusan MK No. 49/PUU-IX/2011 kita sebenarnya bisa belajar banyak soal konstitusi. Bagaimana kemudian sebagai organ legislatif yang berwenang untuk membuat undang-undang, ternyata DPR masih menyisakan kesalahan saat memasukkan penjelasan dalam sebuah batang tubuh. Sebuah kesalahan elementer bagi pembentuk undang-undang. Situasi ini tercermin dalam Pasal 10 Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 yang kemudian di batalkan oleh MK. Hal ini seolah menjawab pertanyaan Muh. Yamin pada rapat BPUPKI puluhan tahun lalu. Ia merasa khawatir lembaga legislatif akan membuat undang-undang yang bertentangan dengan konstitusi, termasuk dalam hak teknis. Kekhawatiran yang terjawab beberapa dasawarsa kemudian.

Dalam dimensi politik hukum, DPR berusaha untuk, setidaknya membatasi kewenangan MK. Tidak diperbolehkannya menggunakan pembandingan undang-

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

undang lain dan larangan melaksanakan *ultra petita* bisa dimaknai secara beragam. Akan tetapi, jika kita tegas menggunakan disiplin ilmu politik hukum, kekhawatiran bahwa DPR sedang berusaha untuk memangkaskewenangan MK, menemui kebenarannya.

Dalam skala yang lebih luas, bahwa kewenangan dalam ranah ketatanegaraan di Indonesia memang sedang berubah. Fenomena yang terjadi berujung kepada pergeseran kekuasaan. Sejarah pernah membuktikan bahwa orde baru kental diwarnai oleh *executive heavy*, yang kemudian berubah pasca amandemen UUD 1945 menuju ke arah *legislative heavy*, maka kali ini perubahan itu muncul kembali. Jika secara ketat kita membagi kekuasaan negara dalam tiga organ penting, maka perubahan tentu akan merujuk kepada *judicative heavy*.

Akan tetapi, jika tesis bahwa kita sedang bergerak menuju *judicative heavy*, agaknya terlalu berlebihan. Mengingat, budaya hukum masyarakat Indonesia masih menempatkan kekuasaan kehakiman sebagai organ yang tidak memuaskan. Berbagai kasus serta penyelesaian sengketa yang berlarut-larut menjadi halangan bagi kekuasaan kehakiman untuk menempatkan dirinya sebagai agen perubahan dalam konsep poros kewenangan eksekutif-legislatif-yudikatif.

Secara konseptual, *constitutional heavy* agak lebih spesifik untuk menyebut bahwa ia merupakan bagian dari kekuasaan yudikatif. Dimensi ini terasa lebih tepat untuk menjelaskan fenomena ketatanegaraan yang sedang terjadi di Indonesia. Meski mungkin hal ini perlu dibuktikan lebih lanjut dengan penelitian yang berkelanjutan, akan tetapi sebagai sebuah fenomena, perubahan yang condong kepada *constitutional heavy* ini perlu diakomodasi secara akademis.

C. Beberapa Hal yang Perlu Dirujuk Berkaitan Dengan Pergeseran Kekuasaan

1. Undang-Undang Bukanlah Sebuah Hal yang Bebas Nilai

Indonesia mengenal ranah *judicial review* dalam dua lembaga yang berbeda. Mahkamah Agung (MA) mempunyai hak untuk menguji peraturan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Sementara, kewenangan MK lebih kepada pengujian undang-undang terhadap

UUD. Pengertian ini setidaknya mendapatkan persetujuan oleh Hans Kelsen.²¹

Pemikir hukum yang terkenal karena konstruksi berpikirnya yang normatif ini mengajukan premis yang cukup menarik. Ia mengatakan bahwa penerapan peraturan-peraturan konstitusi mengenai pembuatan undang-undang, hanya dapat dijamin secara efektif apabila suatu organ selain organ legislatif diberi mandat untuk menguji. Pengujian itu terkait dengan apakah suatu undang-undang (hukum) sesuai atau tidak dengan konstitusi, dan untuk membatalkannya. Hans Kelsen menyebut ini sebagai *judicial review*.²²

Judicial review ini tidak semata-mata dilakukan oleh, dalam bahasa Kelsen, sebagai “pengadilan konstitusi” atau “pengawasan kekonstitusionalan”, tetapi juga bisa dilakukan oleh lembaga pengadilan biasa. Kelsen memang tidak menjelaskan secara terperinci, bagaimana *judicial review* itu bekerja dalam ranah yang ia sebuah sebagai pengadilan biasa dan “pengadilan konstitusi” atau “pengawasan kekonstitusionalan” itu. Akan tetapi ia menekankan harus ada organ yang memang melakukan penfasiran ulang terhadap produk legislatif.

Yang menarik dari pemikiran Kelsen ini adalah jika lembaga penafsir tersebut telah membatalkan sebuah norma, karena dianggap bertentangan dengan konstitusi, maka norma tersebut secara otomatis menjadi hilang. Selama norma itu tidak bertentangan dan tidak dibatalkan oleh organ yang kompeten, maka ia berlaku secara umum. Sebaliknya, jika organ yang berkompeten membatalkannya, maka ia harus dijauhkan dan tidak lagi disebut sebagai hukum. Dalam bahasa Kelsen, undang-undang yang sudah dibatalkan ini disebut sebagai undang-undang yang tidak valid.²³

Ini artinya, ada sebuah lembaga sebagai penafsir tunggal, dimana tafsirannya tersebut kemudian menjadi hukum atau norma yang baru. Bahkan secara tegas, Kelsen menyatakan pendapatnya jika prosedur pembentukan undang-undang menyalahi aturan, oleh karenanya dapat

²¹ Jimly Asshiddiqie mengharapkan bahwa ke depan, tatanan *judicial review* ini hanya akan berada pada satu payung, yaitu berada pada kewenangan MK. Baik itu terkait dengan pengujian undang-undang terhadap UUD, maupun pengujian undang-undang terhadap peraturan yang ada dibawahnya. Alasannya, agar masing-masing lembaga, yaitu MA dan MK lebih terfokus kepada kewenangannya. MA juga diharapkan akan bisa lebih fokus menangani perkara yang masuk dan bisa memberikan rasa keadilan masyarakatnya. Pendapat Jimly ini dapat dilihat dalam Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, Yogyakarta: UII Press, 2005, h. 123.

²² Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, cetakan I, Bandung: Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa, 2006, h. 225.

²³ *Ibid.*

dibatalkan oleh organ yang berkompeten untuk itu, maka pembentuk undang-undang itu bisa dianggap bertanggungjawab dan dikenai hukuman. “Pertanggungjawaban ini akan sangat efektif untuk menjamin legalitas dari prosedur pembentukan norma tersebut,” tulis Kelsen.²⁴

Konsep *judicial review* sendiri sebenarnya bukanlah hal yang asing dalam dunia ketatanegaraan di Indonesia. Dalam rapat BPUPKI ketika membahas rancangan UUD 1945 misalnya, konsep tentang hal ini sudah menjadi perdebatan antara Muh. Yamin dan Soepomo. Jika dirunut secara mendalam, perdebatan konseptual ini berasal dari latar belakang pemikiran yang berbeda. Yamin dan beberapa kalangan lain yang menginginkan konsep *judicial review* ini masuk dalam UUD 1945 mempunyai pemikiran bahwa mekanisme “*check and balances*” harus mulai diperkenalkan di Indonesia.²⁵

Tidak ada sebuah lembaga yang bisa berlaku dominan dalam sebuah negara. Pemikiran Muh. Yamin inilah yang dianggap sebagai “soko guru awal” munculnya pemikiran tentang *judicial review* di Indonesia. Agaknya, pemikiran Yamin ini seolah ingin menjawab kenyataan dewasa ini, bahwa DPR sebagai lembaga pembuat undang-undang bukanlah sebuah lembaga yang sempurna.

Yamin agaknya sadar, bahwa DPR sebagai manifestasi partai politik bukanlah sebuah lembaga yang bisa memutuskan apa saja. Meskipun memang, secara konseptual, ia adalah simbolisasi daripada perwakilan yang dipilih oleh rakyat melalui pemilihan umum. Kekhawatiran Yamin sebenarnya beralasan. Sebagai pemikir yang lebih mengharus utamakan sistem perimbangan kekuasaan dan kontrol yang ketat antar lembaga, maka Yamin tidak ingin parlemen menjadi kekuatan tanpa tanding.

Pemikiran ini yang kemudian ditolak oleh Soepomo. Alasan pertama yang diperdengarkan adalah berkaitan dengan perbedaan paham. Soepomo menganggap bahwa ruang lingkup *judicial review* ini lebih dekat kepada pemikiran liberal. Sementara, Indonesia tidak meletakkan paham

²⁴ Lihat dalam *Ibid.*, hlm. 226. Sebuah tamparan yang cukup keras sebenarnya apabila pendapat Kelsen ini diaplikasikan dalam sistem ketatanegaraan modern. Membayangkan bahwa mereka yang membuat undang-undang, dapat dikenai sanksi hanya karena ia menyalahi prosedur pembentukan undang-undang itu, merupakan pemikiran yang progresif. Tetapi, dalam aplikasinya mungkin kita akan dihadapkan pada kenyataan yang sulit. Jika saja Kelsen meneruskan pendapat ini dan menuliskannya secara lebih komprehensif, bukan tidak mungkin akan menjadi acuan bagi pelaksanaan *judicial review* di berbagai negara. Meski begitu, kelemahan yang akan segera muncul dari tesis ini adalah kekuasaan yang begitu hebat (*superbody*) yang akan dialamatkan kepada organ yang berkompeten untuk melakukan *judicial review* itu.

²⁵ Kesimpulan dan gambaran perdebatan antara Muh. Yamin dan Soepomo ini juga bisa dilihat dalam Nurainun Simangunsong, *op.cit.*, hlm. 48-51.

pemikiran tersebut sebagai dasarnya. Dengan kata lain, alasan budaya dan ketidaksiapan masyarakat dijadikan alasan untuk menolak gagasan tersebut. Secara teknis, menurut Soepomo, belum ada sebuah lembaga yang bisa melakukannya. Dalam bahasanya, belum ada “pengadilan spesial” untuk ranah pengujian undang-undang terhadap UUD pada waktu itu.

Terbukti bahwa pendapat Soepomo inilah yang kemudian dianut oleh UUD 1945. Hal ini bukan berarti bahwa Yamin salah dan Soepomo benar atau sebaliknya. Kedua negarawan ini seolah ingin membuktikan kepada khalayak bahwa untuk membentuk sebuah mahkamah yang menangani hal ini perlu persiapan yang matang. Maka, jika runutannya kondisi kekinian, maka kekhawatiran Yamin tentang ketidaksempurnaan sebuah undang-undang, bisa jadi terbukti benar. Sementara kekhawatiran Soepomo tentang kesiapan negara untuk membentuk “pengadilan spesial”, juga tidak berlebihan. Apalagi pada kenyataannya, kondisi perpolitikan nasional pasca kemerdekaan tidaklah stabil.

Keabsahan pendapat Yamin kemudian menemukan kebenaran saat Indonesia melakukan amandemen UUD 1945. Salah satu pilar pentingnya adalah mengamankan pembentukan MK. Dimana, fungsi, tugas, dan kewenangannya mirip dengan apa yang pernah diungkapkan oleh Yamin pada saat rapat BPUPKI. Dengan dalih ini, pendapat Moh. Mahfud juga bisa dijadikan rujukan terkait dengan pertanyaan; mengapa MK ini layak untuk dibentuk.

“Undang-undang adalah produk politik,” tulis Moh. Mahfud. Sebagai sebuah produk politik, sangat mungkin bahwa undang-undang tercemari oleh kepentingan politik. Kepentingan politik ini bisa merujuk kepada kepentingan pemegang suara mayoritas di parlemen, atau adanya kolusi politik antar anggota parlemen, atau adanya intervensi dari tangan pemerintah yang sangat kuat tanpa menghiraukan keharusan untuk taat asas pada UUD atau konstitusi.²⁶

Relevan dengan pendapat ini adalah pendapat yang dikemukakan oleh Gaetano Mosca. Agak sinis, dia memandang demokrasi sebagai sebuah panggung bagi kemenangan minoritas atas mayoritas. Dalam benak Mosca, yang disebut sebagai minoritas salah satunya adalah partai politik. Sementara mayoritas adalah rakyat. Dimana hal ini berkebalikan

²⁶ Lihat dalam Moh. Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: LP3ES, 2007, h. 97.

dengan tuntutan sebenarnya dari demokrasi bahwa mayoritas-lah yang mempunyai kekuatan lebih dibanding minoritas. Rumusan matematik demokrasi dengan sistem parlemen adalah suara mayoritas yang sebenarnya menuai kemenangan dan menguasai berbagai kebijakan publik.²⁷

Di lain sisi, sebagai pembentuk undang-undang, DPR sebahai manifestasi parlemen terdiri atas bermacam ragam latar belakang. Jika ini dipastikan sebagai sebuah kemutlakan, maka tentu saja orang-orang yang duduk di dalamnya tidak semua mengetahui tehnik dan asas dalam menentukan dan membuat undang-undang. Padahal, persoalan undang-undang, apalagi konstitusi memerlukan pengetahuan hukum yang tidak sedikit. Dasar ini juga menjadi rujukan yang tidak boleh dikesampingkan begitu saja. Ini adalah fakta yang sama sekali tak bisa disanggah.

Di samping kepentingan politik yang mungkin saja mendasari pembentukan sebuah undang-undang, ada beberapa kelemahan sosiologis yang juga patut dirujuk. Sebagai sebuah peraturan tertulis, maka undang-undang itu bersifat kaku. Bersifat kaku, karena undang-undang tujuannya adalah untuk kepastian hukum. Dalam benak Satjipto Rahardjo, apabila kepastian ini hendak dipenuhi, maka harus ada yang dikorbankan. Korban itu antara lain dengan bahasa yang jelas, terperinci, dan tegas. Resikonya adalah munculnya berbagai norma yang sangat kaku.

Masih menurut pendapat Satjipto, kelemahan kedua adalah undang-undang itu mengabaikan perbedaan yang sebelumnya muncul. "Ia menyamaratakan ciri-ciri khusus yang sebelumnya telah ada dan hidup di masyarakat," tulisnya. Dengan kata lain, undang-undang melakukan penilaian yang sama terhadap berbagai situasi yang sebenarnya kompleks. Kompleksitas ini bisa dipahami lantaran kondisi geografis, budaya dan bahkan adat istiadat di sebuah daerah. Agaknya, ia melihat kelemahan ini pada konteks Indonesia yang memang multi kultur dalam hal budaya dan adat istiadat.²⁸

²⁷ Alasan Mosca ini didasarkan pada kenyataan bahwa mereka yang minoritas lebih bisa mengorganisir dirinya dibandingkan dengan mereka yang masuk dalam kategori mayoritas. Dengan begitu, minoritas menjadi pemenang dan pemegang kendali kebijakan. Sepintas, pandangan Mosca ini lebih dekat kepada pandangan marxis. Namun anggapan ini ditolak olehnya. Dia berpendapat, betapapun demokrasi menuai banyak masalah, termasuk implikasi kemenangan minoritas ini, akan tetapi pilihan untuk melanjutkan demokrasi lebih baik daripada harus kembali ke opsi otoriterianisme ataupun komunisme. Lengkapnya dapat dilihat dalam Eva Etzioni Halevy, *Demokrasi dan Birokrasi; Sebuah Dilema Politik*, Yogyakarta: Total Media, 2011, h. 21-24.

²⁸ Pandangan ini bisa diketemukan dalam Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, cetakan ke-V, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000, h. 85.

Dalam sudut pandang ini Satjipto ingin menunjukkan kepada kita bahwasanya undang-undang tidaklah bebas nilai. Memang, pada satu sisi, ia memiliki kelebihan karena memuat sebuah kepastian hukum bagi masyarakat. Namun, kepastian hukum yang dipilih tentunya berasal dari banyaknya pilihan-pilihan yang ada. Dengan tidak mungkinnya undang-undang untuk melakukan akomodasi terhadap semua pilihan itu, maka undang-undang memilih sebuah pilihan diantara pilihan yang lain. “Dengan demikian, maka secara sosiologis dapat dikatakan, bahwa penentuan nilai tersebut mengharuskan terjadinya pengutamaan terhadap suatu golongan tertentu di atas yang lain,” tulis Satjipto.²⁹

Dua kelemahan itu, bagi dari segi pembentukannya maupun dari segi sosiologisnya, menjadi penting untuk dilihat. Sebuah undang-undang tidak lagi netral dalam hal ini. Ia bisa saja merugikan masyarakat atau individu, lantaran ke dua alasan itu. Maka, pembentukan MK menjadi syarat yang sama sekali tak bisa diotak-atik. Sampai pada dataran ini, agaknya kita sepakat bahwa MK menjadi sebuah kebutuhan dalam rangka kehidupan konstitusi yang lebih baik.

2. Penafsir Tunggal yang Juga Tidak Bebas Nilai

Dalam negara yang menjadikan hukum sebagai area yang dihormati, hakim tentu mempunyai kedudukan yang tinggi. Termasuk dalam sistem ketatanegaraan yang memisahkan secara ketat antara area eksekutif, legislatif, dan yudikatif. Masing-masing mempunyai porsi tersendiri dan saling mengawasi. Akan tetapi, pendapat ini akan terusik, apabila kita mengadopsi pemikiran Benjamin Hoadley, maka akan diketemukan kenyataan yang menarik. Ia mengatakan bahwa siapapun yang memiliki kekuasaan mutlak untuk menafsirkan hukum tertulis atau hukum lisan, dalam prakteknya adalah dialah pembuat hukum sebenarnya, bukan orang yang pertama kali menulis, atau mengucapkan hukum itu.³⁰

Ada perbedaan konseptual yang bisa dipahami dalam hal ini. Di satu sisi mekanisme *check and balances* yang ketat, dimana masing-masing lembaga mempunyai tugas yang spesifik, ternyata dalam pandangan

²⁹ *Ibid.*, h. 86

³⁰ Leonard W. Levy, “Judicial Review, Sejarah, dan Demokrasi; Sebuah Pengantar”, dalam Leonard W. Levy (ed), *Judicial Review; Sejarah Kelahiran, Wewenang, dan Fungsinya dalam Negara Demokrasi*, Bandung: Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa, 2005, h. 14.

Hoadley itu tidak berlaku. Realitasnya, penafsiran terhadap hukum yang ada, ternyata melebihi kapasitas legislatif yang bertugas untuk membentuk undang-undang. Pandangan Hoadley ini memang mewakili tradisi *common law* yang sangat kental.³¹

Harus diakui, tradisi *common law* meletakkan hakim dalam posisi yang istimewa. Ini yang agaknya mulai merasuk pada pemahaman kita tentang keberadaan MK. Dalam ranah MK dan juga pengadilan lainnya, maka hakim memegang peranan yang penting. Boleh dikatakan, ia adalah kunci bagi penyelesaian berbagai perkara yang masuk ke pengadilan. Logikanya, hakim menjadi penentu bagi mereka yang menganggap bahwa lembaga ini sebagai penyelesai masalah. Di lain sisi, hakim, sebagai sebuah individu, tidak bisa lepas dari konteks budaya dimana ia berada. Termasuk saat ia harus menangani sebuah perkara. Keterkaitan ini tentu bisa dimaklumi.

Hakim adalah manusia biasa. Ia terantuk pada dinding nilai yang tak bisa lepas begitu saja. Pengalaman hidup, struktur sosial dan budaya dimana ia pernah tinggal, hingga bagaimana kehidupan pribadi sang hakim, tentu saja berpengaruh pada bagaimana ia menyelesaikan kasus yang ada di hadapannya. Ini sebuah ambiguitas tersendiri. Dimana kredo bahwa hakim harus netral dalam memutuskan setiap kasus, tetapi di lain sisi, ia mempunyai penilaian individual yang terkadang berlawanan dengan keputusannya. Sisi manusiawi seorang hakim memang kentara jelas dalam hal ini. Sama seperti undang-undang yang tak lagi bebas nilai. Begitu juga dengan keputusan hakim.³²

Setidaknya hal ini diamini oleh Syamsudin. Proses pemeriksaan perkara oleh hakim di pengadilan tidak semata-mata berurusan dengan teknis yuridis. Pada kenyataannya, melibatkan pilihan-pilihan

³¹ Dewasa ini, pemisahan kekuasaan yang ketat antara eksekutif, legislatif dan yudikatif ini agaknya sudah berubah drastis. Dalam perkembangan hukum yang dinamis, tradisi *civil law* dan *common law* saling pengaruh mempengaruhi. Ini sangat bergantung kepada perkembangan hukum di sebuah negara. Kita bisa mengambil contoh, khususnya di Indonesia, eksekutif bisa merambah ke tugas legislatif. Pembentukan Peraturan Pemerintah (PP) adalah salah satu contoh yang paling konkret. Eksekutif juga bisa memberikan grasi, rehabilitasi, abolisi, dan amnesti, yang secara konseptual melekat pada fungsi yudikatif.

³² Saya menggunakan penalaran yang agak berbeda dalam hal ini. Runutannya adalah apa yang pernah ditulis oleh Amin Maalouf. Berdasarkan pengalaman pribadinya saat terjadi perang di Lebanon, kemudian ia memutuskan untuk pindah ke Perancis, ternyata ia menemukan bahwa identitas seseorang tak bisa terlepas dari kehidupan yang melingkupinya. Dalam bukunya, ia menuliskan bahwa pengalaman akan menjadi sebuah landasan dasar dalam melakukan keputusan. Misalnya saja, pada sebuah peristiwa, si A dengan si B bisa saja mempunyai pendapat atau konklusi yang berbeda satu sama lain. Si A dengan latar belakang lahir dan besar di daerah konflik, sementara si B lahir dan besar di daerah yang stabil, tentu saja akan mempunyai kesimpulan berbeda untuk memetakan peristiwa yang sama. Simak tulisan yang menarik ini dalam Amin Maalouf, *Atas Nama Identitas*, Yogyakarta: Resist Book, 2004.

nilai dan syarat dengan kepentingan. Hakim selalu bergumul dan berdialog dengan nilai-nilai yang bersemayam di balik kepala hakim yang bersangkutan. Pilihan itu dipengaruhi oleh tingkat kepentingan, kebutuhan hidup, lingkungan, dan kebiasaan, serta karakter pribadi hakim. Setidaknya, dengan pengaruh ini, maka keputusan bisa jadi akan bersifat subyektif.³³

Akan tetapi, Bagir Manan mempunyai pandangan yang sedikit lebih teknis, terhadap putusan hakim yang dianggapnya menjadi sumber utama ketidakpastian hukum. Awalnya ia menjadikan sistem peradilan kita sebagai salah satu sumber penyebabnya. Sistem peradilan di Indonesia tidak didasarkan pada sistem *precedent*, yang mewajibkan hakim mengikuti putusan-putusan terdahulu.³⁴

Selanjutnya adalah persoalan lemahnya sistem informasi putusan hakim. Berbagai keterbatasan fasilitas, mengakibatkan hakim tidak dapat sepenuhnya secara mudah menemukan kembali putusan-putusan terdahulu. Kemudian masalah penyalahgunaan wewenang hakim juga masih kental terasa. Dengan menggunakan asas kebebasan, hakim-hakim (yang nakal), melakukan manipulasi dalam pemeriksaan fakta atau penerapan hukum (penafsiran, konstruksi, dan lain-lain) untuk menetapkan putusan sesuai dengan yang dikehendaki, termasuk pelanggaran asas *nebis in idem*.³⁵

Dalam perspektif yang agak berbeda, Satjipto mendudukan hakim dalam dua tipe yang ketat. *Pertama*, hakim yang hanya berdialog dengan undang-undang semata. Ia menemukan dasar hukumnya dalam undang-undang untuk kemudian diterapkan dalam kasus yang konkret. Hakim menutup mata terkait dengan pertanyaan apakah undang-undang itu masih relevan dengan rasa keadilan masyarakat ataukah tidak. Satjipto menyebut hakim tipe ini sebagai “terompet undang-undang” dan berpendirian legalis positivistik.

Tipe yang *kedua*, adalah hakim yang dalam mengambil keputusan, sang hakim terlebih dahulu berdialog dengan hati nuraninya. Setelah itu, ia baru mencari dasar hukumnya. Putusan yang diterapkan tidak semata-

³³ Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, cetakan I, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012, h. 154-155.

³⁴ Pendapat Bagir Manan mengenai sumber utama ketidakpastian hukum dalam putusan hakim ini dapat dilihat dalam Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam UU No. 4 Tahun 2004*, cetakan pertama, Yogyakarta: FH UII Press, 2007, h. 22.

³⁵ *Ibid.*

mata menurut bunyi undang-undang semata, melainkan disesuaikan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Prosedur yang demikian, biasanya diterapkan oleh hakim-hakim yang berpandangan sosiologis.³⁶

Poros penilaian hakim tersebut diatas tentu saja bisa diterapkan kepada hakim-hakim konstitusi. Sebagai sebuah teori, agaknya keabsahan tersebut tidak bisa diragukan. Tetap saja hakim konstitusi adalah hakim yang tak bisa bebas nilai, ia juga tak bisa terlepas dari pandangan subyektif dalam penanganan perkara. Subyektifitas ini akan jelas kentara apabila kita melihat pandangan yang pernah dipaparkan oleh Moh. Mahfud terkait dengan pengujian undang-undang oleh MK.

Ia berpendapat,³⁷

“Hukum Tata Negara dan isi konstitusi yang berlaku di suatu negara adalah apa yang ditulis dan latar belakang pemikiran apa yang melahirkan tulisan (isi) konstitusi itu tanpa harus terikat dengan teori atau apa yang berlaku di negara lain. Oleh sebab itu, apapun yang yang ditulis dalam konstitusi serta latar belakang yang menyertainya itulah yang berlaku sebagai hukum. Sementara itu, teori-teori di dalam buku atau yang berlaku di negara lain, apalagi yang tidak pernah diketahui atau dibahas oleh pembuat konstitusi, nilainya tak lebih dari sekedar bahan pengetahuan.”

Maka, pendapat itu seakan ingin mengatakan bahwa pengujian undang-undang oleh MK adalah terkait dengan latar belakang pembentukan undang-undang tersebut. Dalam hal ini, MK ingin melihat apa yang terjadi dibalik dibuatnya sebuah undang-undang. Dalam ranah konseptual, hal ini kerap disinggung dengan dimensi politik hukum. Sejalan dengan pemikiran tersebut, maka ketika hakim konstitusi ingin memutuskan perkara, ia akan terlepas dari paham teoritis yang ada, dan lebih melihat realitas di balik pembentukan sebuah undang-undang. Tentu saja teks tetap dilihat sebagai instrumen yang tak bisa lepas dari undang-undang.

Jika ingin disederhanakan, maka saat hakim konstitusi ingin memutuskan sebuah perkara, maka ia terlibat dalam dua hal, yaitu teks dan latar belakang mengapa teks itu dibuat. Proses penafsiran hakim konstitusi

³⁶ Pendapat Satjipto Rahardjo tentang tipe hakim dalam mengambil keputusan ini dapat ditemukan dalam Syamsudin, *loc.cit.*

³⁷ Moh. Mahfud, *Perdebatan Hukum Tata Negara...op.cit.*, h. 98.

tak bisa terlepas dari dua hal itu. Memang peran seperti itulah yang diharapkan. Setidaknya hal ini tepat jika kita merujuk kepada pendapat Edward S. Corwin, yang menyatakan bahwa *judicial review* adalah persoalan tentang proses penalaran. Sebuah proses penalaran dan pengetahuan yang akan menghasilkan kesimpulan.³⁸

Dalam sebuah penafsiran, yang dalam kategori Corwin disebut sebagai sebuah penalaran, maka berlaku prinsip kontekstualitas. Hakim konstitusi akan bekerja dengan baik apabila ia melihat relevansi kehidupan masyarakat yang dilawankan dengan undang-undang. Ada unsur kepentingan publik dalam hal ini. Keberadaan undang-undang yang ditafsirkan berlawanan dengan UUD 1945 oleh pemohon, merupakan syarat teknis. Sementara syarat yang juga tidak boleh dilupakan adalah masalah kontekstualitas tadi. Sehingga, unsur publik dalam skala yang lebih luas dan tidak sekedar berada pada ruang lingkup pemohon, juga turut menjadi hal yang ikut diperhatikan.

Kepentingan publik yang lebih luas inilah yang akan memungkinkan munculnya *ultra petita* dalam keputusan hakim MK. Ini sebuah kewajaran. Bagaimanapun juga, proses penalaran yang ada menjadi “jembatan empuk” bagi munculnya *ultra petita*. Intinya adalah pada kosakata kepentingan publik. Justru jika *ultra petita* ini dilarang untuk dilakukan, maka MK tidak lagi bisa disebut sebagai penafsir. Maka, dorongan sebagian kalangan, untuk menghentikan munculnya *ultra petita* dalam keputusan MK, sangatlah disayangkan dan tidak sesuai dengan landasan filosofis dibentuknya lembaga tersebut.

Jika kemudian, prinsip netralitas yang diajukan, termasuk dalam keputusan hakim MK, maka prinsip tadi bisa dikatakan sebagai mitos. Ada beberapa kata kunci yang bisa memastikannya. Diantaranya adalah teks dan konteks sebuah undang-undang, penalaran atau penafsiran terhadap undang-undang, serta kepentingan publik termasuk di dalamnya ada *ultra petita*. Semua kata kunci tadi membuat subyektifitas keputusan kembali lagi tak bisa dihindari. Ini seolah melekat.

Tentu saja, akan banyak muncul ketidakpuasan di dalamnya. Ketidakpuasan terhadap apa yang menjadi keputusan MK. Tetapi sebuah hal yang harus dijadikan pegangan bahwa karakter MK sebagai pengadilan

³⁸ Leonard W. Levy, *op.cit.*, h. 3.

konstitusi berbeda dengan lembaga pengadilan yang lain. Hal ini yang sebenarnya harus dijadikan pemikiran. Karakter MK yang berbeda tentu saja berimbang dengan perilaku dan keputusan hakimnya.

3. Problem Elitisitas Mahkamah Konstitusi

Dewasa ini, muncul sebuah paradigma baru dalam dunia hukum. Berkaitan dengan pengelolaan konflik yang ada. Anggapan bahwa tidak semua masalah bisa diselesaikan di pengadilan menjadi paham yang semakin mengemuka. Ini terkait dengan beberapa hal, misalnya efektifitas jalannya kasus yang memakan biaya dan waktu yang tidak sedikit. Kemudian munculnya tendensi bahwa hakim selalu memihak kepada kekuasaan kapital, juga berbagai masalah yang lain.

Permasalahan ini kemudian memunculkan solusi lain dengan apa yang dinamakan sebagai arbitrase, negosiasi, dan mediasi.³⁹ Ketiga hal tersebut dianggap sebagai alternatif yang mumpuni agar tidak semua masalah masuk ke pengadilan. Dalam urusan tertentu, lembaga pengadilan mengelola konflik berdasarkan kepentingan antara pihak penggugat dengan pihak tergugat. Ada pihak yang menang dan ada pihak yang kalah. Kemenangan dan kekalahan adalah sifat dari konflik itu sendiri. Pengadilan mengelola konflik dengan tujuan yang kaku; ada yang kalah dan ada yang menang dan mereka yang kalah selalu menunjukkan sikap ketidakpuasannya.

Pengadilan bukanlah satu-satunya jalan untuk menyelesaikan masalah. Ini yang ingin dikatakan oleh banyak orang yang mengusung peran konseptual arbitrase, negosiasi, dan mediasi. Tujuan ketiga prinsip itu adalah para pihak yang bersengketa merasakan kepuasan sehingga konflik tidak lagi berjalan dengan keras. Bandingkan dengan penyelesaian sengketa di pengadilan yang berlawanan dengan karakteristik penyelesaian konflik tadi. Pengadilan dianggap melanggengkan kebencian terus menerus antara pihak yang bersengketa.

³⁹ Negosiasi adalah proses upaya untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain, suatu proses interaksi dan komunikasi yang dinamis. Bisa melibatkan dua orang saja, satu lawan satu, atau banyak pihak. Sementara mediasi dan arbitrase terkadang dimaknai sama, padahal ada prosedur yang berbeda diantara keduanya. Meskipun sama-sama memerlukan pihak ketiga, akan tetapi mediator dalam konsep mediasi tidak bertindak sebagai hakim. Seorang mediator tidak mempunyai otoritas untuk menjatuhkan sebuah putusan. Putusan lebih dilakukan oleh pihak yang bersengketa. Jadinya mediator layaknya bertindak sebagai seorang fasilitator. Pengertian arbitrase mungkin agak mendekati konsep pengadilan, karena pihak ketiga bertindak sebagai hakim yang menjatuhkan putusan. Hanya saja, prosedur arbitrase tidak seketat pengadilan. Prosedurnya lebih sederhana, malah terkadang aturan pembuktian tidak diikuti. Perbedaan kategori ini bisa dilihat dalam Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Sosiologi Hukum; Kajian Empiris terhadap Pengadilan*, cetakan I, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012, h. 23-25.

Pertanyaan yang kemudian diajukan adalah apakah ini bisa juga berlaku pada MK? Jawabannya pasti, bahwa hal tersebut tidak bisa dijalankan dalam prosedur sengketa konstitusi. Taraf permasalahannya sangatlah berbeda. Memang dalam hal ini ada konflik yang terbangun. Akan tetapi sengketa yang ada dalam pengadilan konstitusi lebih merujuk kepada sengketa norma.

Konflik yang dibangun bukan memang-kalah, akan tetapi soal hubungan yang lebih luas, yaitu publik. Kompleksitas yang terbangun juga bermacam ragam, mulai dari hak dan kewajiban, dari individu hingga area eksekutif, yudikatif, dan legislatif, yang semua itu bermuara kepada konstitusi yang sebelumnya sudah terbangun. Dasar yang harus dipahami adalah upaya perlindungan konstitusi atas tindakan semena-mana dari eksekutif ataupun legislatif.

Harus diakui secara jujur bahwa MK mempunyai ranah yang berbeda dibandingkan dengan peradilan yang sebelumnya telah dikenal di Indonesia. Tidak semua orang bisa mengajukan perkara di dalamnya, meski memang semua orang mempunyai hak untuk itu. Pemohon perkara mayoritas orang yang terdidik dan “sadar konstitusi”, serta merasa dirugikan atas keberadaan sebuah undang-undang. Di samping perkara lain, seperti misalnya perselisihan hasil pemilihan umum, yang biasanya didominasi perselisihan pada saat Pilkada.

Hal ini tetap tak menutup kenyataan bahwa orang yang berperkara di MK sangat terbatas. Dengan kata lain, MK adalah lembaga peradilan yang boleh dikatakan elitis. Elitisitas ini sekali lagi bisa dimaklumi karena memang kewenangan yang diberikan UUD 1945 menyatakan demikian. Elitisitas ini tentu mempengaruhi pandangan masyarakat umum terhadap keberadaannya.

Budaya hukum di Indonesia masih memastikan bahwa lembaga peradilan secara umum bukanlah ranah yang patut untuk dibanggakan.⁴⁰ Anggapan bahwa lembaga masih terantuk pada permasalahan klise,

⁴⁰ Daniel S. Lev membagi budaya hukum dalam dua unsur, masing-masing adalah berkait dengan nilai-nilai hukum keacaraan dan nilai-nilai hukum substantif. Nilai-nilai hukum keacaraan berkait dengan sarana-sarana penataan sosial dan pengelolaan perselisihan (*conflict management*). Jika dilihat pendapat ini, maka aspek prosedural lebih ditekankan dalam pengertian budaya hukum. Sementara dalam pengertian hukum substantif, dipahami bahwa ia terdiri dari anggapan dasar mengenai distribusi dan penggunaan sumberdaya dalam masyarakat, benar dan salah di segi sosial, dan sebagainya. Hukum substantif dalam hal ini lebih dinamis. Ini bisa terjadi lantaran anggapan masyarakat mengenai hukum selalu berubah-ubah. Meski terbagi dalam dua kutub, Daniel S. Lev seolah ingin meyakinkan kepada kita bahwa budaya hukum dalam pengertian substantif lebih bisa dijadikan patokan awal untuk menilai karakter masyarakat mengenai hukum. Lihat dalam Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia; Kesenambungan dan Perubahan*, cetakan pertama, Jakarta: LP3ES, 1990, h. 119-120.

seperti korupsi, kolusi dan sebagainya, membuat kepercayaan masyarakat terhadap lembaga peradilan menjadi menurun. Penurunan ini tentu saja bersandar pada pengalaman dimana ada sekat pemisah yang tebal dalam interaksi antara masyarakat dan peradilan. Sekat tersebut menjadi nyata karena kemudian lembaga peradilan di Indonesia tidak mampu berkelit dari anggapan negatif itu.

Maka, runutan bahwa,⁴¹

“Law are spider webs, they hold the weak and delicate who are caught in their meshes, but are tom in pieces by the rich and powerful”(hukum adalah jaring laba-laba, yang hanya mampu menjerat yang lemah, tetapi akan robek jika menjerat yang kaya dan kuat).

Seolah menemui kebenarannya. Torehan ini agaknya menjadikan hukum, khususnya lembaga peradilan sebagai sebuah lembaga yang penuh dengan masalah. Khususnya di Indonesia ketimpangan ini begitu terasa. Pertanyaannya kemudian; bagaimana dengan peradilan dalam ruang lingkup MK? Apakah persepsinya demikian juga? Jawabannya mungkin bisa ditelik melalui pendapat Ni’ matul Huda.

Ia mengatakan bahwa melalui proses pengadilan di MK, bangsa Indonesia telah meneguhkan tekad untuk menyelesaikan segala bentuk sengketa dan konflik politik melalui jalur hukum. Harus ada keyakinan tersendiri bahwa masyarakat Indonesia mulai mendisiplinkan diri untuk menyelesaikan pendapat mengenai pelaksanaan agenda demokrasi melalui jalan hukum dan konstitusi.⁴²

Menarik, karena proses pendisiplinan diri dimulai bukan pada cabang kekuasaan kehakiman yang lain, tetapi langsung merujuk kepada MK. Ini tentu saja menjadi modal berharga bagi MK untuk meraih kepercayaan publik, dengan memosisikan diri, bukan dengan mitos netralitas lembaga peradilan, tetapi lebih merujuk kepada keputusan yang memihak masyarakat secara keseluruhan. Tentu saja petanya menjadi lain, karena pergumulan struktur sosial masyarakat kita membagi peran eksekutif dan legislatif, seringkali berlawanan dengan kehendak masyarakat pada umumnya.

⁴¹ Kata-kata yang berasal dari abad 1 Masehi ini dapat ditemukan dalam Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *op.cit.*, h. viii

⁴² Ni’matul Huda, *op.cit.*, h. 124.

KESIMPULAN

Secara sosiologis, sistem ketatanegaraan di Indonesia ditandai dalam tiga fase. Awalnya kekuasaan terpusat pada eksekutif, dimana peran Presiden begitu kuat. Ini bisa disebut sebagai fase pertama atau tipologi pergeseran kekuasaan pertama. Kenyataan ini sangat jelas pada waktu Orde Baru. Pada waktu Orde Reformasi, hal ini berubah. Perubahan ditandai dengan makin menguatnya peran legislatif, dalam hal ini adalah DPR. Proses ini bisa disebut sebagai fase kedua, atau tipologi pergeseran kekuasaan kedua.

Selanjutnya, sistem ketatanegaraan kita diwarnai oleh munculnya MK. Dimaksudkan sebagai sebuah bagian dari kekuasaan kehakiman. Dengan tugas dan fungsi yang spesifik, ternyata MK menjadi pusat pergeseran kekuasaan dalam pemaknaan yang positif. Disebut sebagai fase ketiga, atau tipologi pergeseran kekuasaan ketiga. Secara kewenangan, MK bisa memberikan penilaian dan penafsiran baru terhadap sebuah undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Tentu saja hal itu dilakukan dengan syarat tertentu.

Dengan demikian, tugas dan kewenangan MK secara tidak langsung berada melampaui tugas dan wewenang DPR dan Presiden, meski secara yuridis ketatanegaraan tidaklah demikian. Akan tetapi, dalam kenyataannya, tugas dan wewenang MK ini terlihat lebih 'superior' karena bisa menafsirkan atau bahkan menghapus sebuah ayat, bisa jadi undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Padahal, undang-undang ini dibuat berdasarkan atas persetujuan bersama DPR dan Presiden. Faktanya memang demikian, hingga secara tidak langsung ini bisa dijadikan pijakan bahwa sistem ketatanegaraan kita sedang berubah. Bisa dikatakan sebagai sebuah gejala atau fenomena menuju ke arah *constitutional heavy*.

Meskipun demikian, bukan berarti hal ini akan berjalan dengan lancar. Masyarakat tetap menjadi pengawal penting bagi keberlangsungan kehidupan ketatanegaraan ini. Sikap kritis tetap harus diusung. Pergeseran kekuasaan tetap saja berdiri di atas landasan konstitusional, yang berarti berdasarkan pada aturan yang berlaku. Ada undang-undang di dalamnya. Sementara, premis bahwa proses pembentukan undang-undang adalah produk politik menjadi hal yang tak bisa ditolak. Ini artinya, pergeseran kekuasaan ke arah *constitutional heavy*, bukan tidak mungkin akan bergeser kembali sesuai dengan perkembangan politik yang ada.

Ada hal lain yang patut untuk dicatat. Sama seperti kekuasaan kehakiman yang lain, maka MK juga terdiri atas hakim-hakim yang notabene adalah manusia biasa. Ia bisa saja salah dan, sebagai manusia, hakim MK juga tidak bebas nilai. Meskipun saat ini fenomena pergeseran kekuasaan ini sedang berlangsung, dan kebetulan pendulum bergesernya kekuasaan ini ada pada pundak MK, maka masyarakat tetap harus menjadi garda terdepan dalam mengawasi kinerja dan keputusan yang dihasilkan oleh MK tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Abdul Mukhtie Fadjar. 2006. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta-Yogyakarta: Konstitusi Press dan Citra Media.
- Achmad Ali, dan Wiwie Heryani. 2012. *Sosiologi Hukum; Kajian Empiris terhadap Pengadilan*, cetakan I, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Bagir Manan. 2007. *Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam UU No. 4 Tahun 2004*, cetakan pertama, Yogyakarta: FH UII Press.
- Etzioni Halevy, Eva. 2011. *Demokrasi dan Birokrasi; Sebuah Dilema Politik*, Yogyakarta: Total Media.
- Kelsen, Hans. 2006. *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, cetakan I, Bandung: Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa.
- Maalouf, Amin. 2004. *Atas Nama Identitas*, Yogyakarta: Resist Book.
- Moh. Mahfud MD. 2007. *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: LP3ES.
- Ni'matul Huda. 2005 *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, Yogyakarta: UII Press.
- S. Lev, Daniel. 1990. *Hukum dan Politik di Indonesia; Kesenambungan dan Perubahan*, cetakan pertama, Jakarta: LP3ES.
- S.F. Marbun. 2011. *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, cetakan ketiga, Yogyakarta: FH UII Press.
- Satjipto Rahardjo. 2000. *Ilmu Hukum*, cetakan ke-V, Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Simangunsong, Nurainun. *Judicial Review di Indonesia; Teori, Perbandingan, dan Pelaksanaannya Pasca Amandemen UUD 1945*, Yogyakarta: Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga, 2008.

Soerjono Soekanto. 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*, cetakan ketiga, Jakarta: UI Press.

Syamsudin. 2012. *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, cetakan I, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.

W. Levy, Leonard (ed). 2005. *Judicial Review; Sejarah Kelahiran, Wewenang, dan Fungsinya dalam Negara Demokrasi*, Bandung: Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Republik Indonesia. Undang-Undang Dasar 1945.

Republik Indonesia. Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

Republik Indonesia. Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

DATA ELEKTRONIK

Lulu Anjarsari, "Mantan Mensesneg: UU Penyiaran Tidak Konsisten", dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=website.Berita.Berita&id=6532>, diunduh pada 31 Juli 2012.

Penyusunan Program Legislasi Daerah yang Partisipatif

Sunarno Danusastro

Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret
Jl. Ir. Sutami No.36 A, Ketingan surakarta.
Email: sunarno_danusastro@yahoo.co.id

Naskah diterima: 31/10/2012 revisi: 5/11/2012 disetujui: 12/11/2012

Abstrak

Penelitian ini mengkaji dan menjawab permasalahan mengenai penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif. Selain itu juga untuk mengetahui peran Pemerintah Daerah dalam penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif

Penelitian ini merupakan penelitian hukum nondoktrinal atau empiris yang bersifat eksploratif . Lokasi penelitian di Surakarta. Jenis data yang dipergunakan meliputi data primer dan sekunder. Sumber data primer diperoleh dari hasil wawancara Bagian Rapat dan Peraturan Perundangan DPRD Kota Surakarta, Bagian Hukum dan HAM Pemerintah Kota Surakarta, Lembaga Swadaya Masyarakat, dan Partai Politik yang berkaitan dengan penyusunan Program Legislasi daerah yang partisipatif di Surakarta. Sumber data sekunder diperoleh dari bahan-bahan hukum yang terdiri atas bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Teknik pengumpulan data yang dipergunakan yaitu meliputi wawancara dan studi kepustakaan baik berupa buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen, dan sebagainya. Analisis data menggunakan analisis kualitatif dengan model interaktif yaitu dimulai dari pengumpulan data, kemudian mereduksi data yang digunakan, setelah itu menyajikan data, dan terakhir adalah penarikan kesimpulan.

Untuk menyusun deskripsi dan pemahaman permasalahan digunakan teori pemerintahan daerah, teori legislasi daerah, teori Demokrasi. Dari pembahasan hasil penelitian dihasilkan simpulan sebagai berikut: Demokrasi merupakan bagian dari negara hukum Indonesia yang ditandai salah satunya dengan

partisipasi masyarakat dalam pemerintahan sebagai bentuk kedaulatan rakyat. Dalam proses penyusunan Peraturan Daerah, Program Legislasi Daerah yang partisipatif memiliki kedudukan yang sangat penting karena akan menjadi acuan mengenai skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah selama 1 tahun periode sesuai amanat UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan. Oleh karena itu Pemerintahan daerah dalam hal ini adalah Pemerintah Kota dan DPRD sebagai pemegang kewenangan penyusunan Program legislasi Daerah harus melalui mekanisme yang partisipatif dengan melibatkan masyarakat dan *stakeholder* yang ada sehingga Program legislasi Daerah yang dihasilkan merupakan usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah yang aspiratif dan partisipatif dan dalam pelaksanaannya usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah tersebut dapat dibuat secara berencana, terpadu, dan sistematis.

Kata Kunci: Pemerintahan Daerah, Program Legislasi Daerah, Partisipatif

Abstract

This research studies and answers the problem concerning the development of participatory Local Legislation Program. In addition it also aims to find out the role of Local Government in developing a participatory Local Legislation Program.

This study was a non-doctrinal or empirical law research that was exploratory in nature. The research was taken place in Surakarta. The types of data used were primary and secondary data. The primary data source was obtained from the result of interview with the Meeting and Legislation Division of Surakarta City's Local Legislative Assembly, Law and Human Right Division of Surakarta City Government, Non Government Organization, and Political Parties related to the development of participatory Local Legislation Program. The secondary data source derived from the law materials involving primary, secondary, and tertiary law materials. Techniques of collecting data used were interview and library study from the books, legislations, documents, and etc. The data analysis was done using an interactive model of qualitative analysis starting with data collection, then data reduction, data display, and finally conclusion drawing.

To make a description and perception on the problem, the local government, local legislation, and democratic theories. From the discussion of research result, the following conclusion could be drawn: Democracy is a part of constitutional state of Indonesia characterized by among other community participation in the government as the form of people sovereignty. In the process of developing Local Regulation, the participatory Local Legislation Program occupies a very important position because it can become the reference concerning the scale of Local Regulation draft development priority for 1-year period corresponding to the mandate of Act Number 12 of 2011 about the Legislation Development. For that reason, the local

government, in this case Municipal Government and Local Legislative Assembly as the holder of authority of developing Local Legislation Program should pass through the participatory mechanism by involving the people and stakeholders such as Non Government Organization so that the Local Legislation Program yielded was the aspiratory and participatory proposals of Local Regulation Draft and in practice, such the proposals of Local Regulation Draft was developed in planned, integrated and systematic manner.

Keywords: *Local Regulation, Local Legislation Program, Participatory.*

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 Pasal 18 ayat (1) menyatakan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang. Hal tersebut diperjelas dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah Pasal 3 ayat (1) bahwa pemerintahan daerah kabupaten/kota terdiri atas pemerintah daerah kabupaten atau kota dan DPRD kabupaten atau kota. Dalam Pasal 10 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dijelaskan dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah, pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan berdasarkan asas otonomi dan tugas pembantuan.

Dalam rangka menjalankan otonomi daerah tersebut, diperlukan kerangka hukum yang melandasinya. Pasal 136 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan bahwa Peraturan Daerah dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah provinsi/kabupaten/kota dan tugas pembantuan, yang merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah. Dengan demikian daerah melalui penyelenggara pemerintahannya yaitu Pemerintah Daerah dan DPRD, memiliki kewenangan untuk membuat kebijakan daerah yang berfungsi untuk memberi pelayanan, peningkatan peran serta, prakarsa, dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan rakyat di masing-masing daerah

otonom. Penyelenggaraan pemerintahan daerah dalam melaksanakan tugas, wewenang, kewajiban, dan tanggung jawabnya serta atas kuasa peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dapat menetapkan kebijakan daerah (Nunik Nurhayati, 2010: 1).

Kebijakan daerah yang dirumuskan antara lain dalam peraturan daerah dan peraturan kepala daerah. Kebijakan daerah yang dimaksud tersebut secara yuridis normatif tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan lain yang lebih tinggi dan kepentingan umum. Oleh karena itu, pada prinsipnya Peraturan Daerah merupakan instrumen hukum yang secara yuridis formal diberikan kepada pemerintah daerah dalam menyelenggarakan pemerintahan di daerah. Selain itu, kebijakan daerah yang dibuat harus melibatkan partisipasi masyarakat sebagai wujud demokrasi sebuah negara.

Dalam Pasal 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 memberikan hak untuk berkumpul dan berserikat serta kebebasan untuk menyatakan pendapat sebagai perwujudan dari demokrasi. Demokrasi dalam sebuah negara ditandai oleh beberapa hal, yaitu adanya pemilihan umum, kebebasan pers, kebebasan berkumpul dan berserikat, kebebasan berpendapat dan pelaksanaan hukum.

Demokrasi mempunyai arti penting bagi masyarakat yang menggunakannya, sebab dengan prinsip demokrasi hak masyarakat untuk menentukan sendiri jalannya organisasi negara dapat terjamin. Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara memberi pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan dalam masalah-masalah pokok mengenai kehidupannya, termasuk menilai kebijaksanaan negara, karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat. Negara demokrasi dapat diartikan bahwa negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak rakyat dan kemauan rakyat atau jika ditinjau dari sudut organisasi, berarti negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atau atas persetujuan rakyat karena kedaulatan berada di tangan rakyat (Moh. Mahfud MD, 1999:7-8).

Demokrasi harus ada dalam sebuah Pemerintahan Daerah. Demokrasi yang dimaksudkan, tidak hanya sekedar memilih kepala daerah dan wakil kepala daerahnya secara langsung. Demokrasi dalam sebuah pemerintahan daerah dapat diwujudkan dalam partisipasi masyarakat untuk terlibat dalam proses

pembuatan kebijakan daerah sebagai perwujudan kedaulatan berada di tangan rakyat. Dengan adanya partisipasi masyarakat, maka kebijakan-kebijakan yang ada akan factual sesuai kebutuhan masyarakat sehingga penegakan dari kebijakan tersebut diharapkan dapat berjalan secara efektif.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mengamanatkan pentingnya Program Legislasi Daerah dalam penyusunan pembentukan Peraturan Daerah. Pasal 39 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menyatakan bahwa Perencanaan penyusunan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota dilakukan dalam Prolegda Kabupaten/Kota. Dalam Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 secara definitif yang dimaksud dengan Program Legislasi Daerah adalah instrumen perencanaan program pembentukan peraturan daerah yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis.

Program Legislasi Daerah yang juga merupakan salah satu kebijakan daerah yang berisikan daftar beberapa peraturan daerah yang akan dibuat dalam satu tahun agar terencana, terpadu, dan tersistematis juga harus disusun secara partisipatif. Tahun 2010 menjadi tahun pertama kalinya Kota Surakarta membuat sebuah program legislasi daerah yang tertuang dalam Keputusan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kota Surakarta Nomor 01 Tahun 2010 tentang Program Legislasi Daerah Kota Surakarta Tahun 2010. Dalam penyusunan Program Legislasi Daerah, DPRD Kota Surakarta juga melakukan koordinasi dengan Pemerintah Kota Surakarta sesuai dengan amanat perundang-undangan yang berlaku.

Dengan dilaksanakannya penyusunan Program Legislasi Daerah, diharapkan Peraturan Daerah yang dibuat berencana, terpadu, dan sistematis sehingga akan tepat bermanfaat untuk masyarakat dan dapat meminimalisir adanya Peraturan Daerah yang bermasalah. Misalnya saja, berdasarkan data dari Kementerian Dalam Negeri, sebanyak 1983 Peraturan Daerah yang dibatalkan masih terdapat ribuan Peraturan Daerah yang direkomendasikan untuk dievaluasi dan/atau dibatalkan. Peraturan Daerah yang dibatalkan pada umumnya Peraturan Daerah tentang pajak dan retribusi daerah. Sampai dengan bulan Juli 2009 peraturan daerah tentang pajak dan retribusi daerah dibatalkan sudah mencapai 1152 Peraturan Daerah. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 sudah terdapat sekitar 8000 Peraturan

Daerah tentang pajak dan retribusi daerah yang dibuat dan lebih dari 3000 Peraturan Daerah tersebut terindikasi bermasalah. Peraturan Daerah yang mengatur pajak, retribusi dan bermacam-macam pungutan lainnya dibatalkan karena pada umumnya bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan dinilai telah yang menimbulkan biaya ekonomi tinggi dan menghambat iklim investasi (*M. Sapta Murti, 2010:8*).

Di wilayah eks Karesidenan Surakarta sendiri, data sampai bulan Januari tahun 2010, sebanyak 169 Peraturan Daerah dinilai menghambat investasi. Masing-masing kota/kabupaten di wilayah ini mencatatkan lebih dari 10 Peraturan Daerah yang tidak proinvestasi, seperti Kabupaten Sragen 29 Peraturan Daerah, Boyolali 28 Peraturan Daerah, Sukoharjo 25 Peraturan Daerah, Karanganyar 24 Peraturan Daerah, Klaten 23 Peraturan Daerah, Kota Solo 23 Peraturan Daerah, dan Wonogiri 17 Peraturan Daerah. Peraturan Daerah tersebut menghambat investasi dalam hal perizinan, pajak, dan retribusi yang memberatkan investor (<http://nasional.kompas.com/read/2009/01/23/12525550/169.Peraturan.Daerah.di.surakarta.menghambat.investasi>).

Selain itu dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang menggantikan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan mengamanatkan agar penyusunan daftar rancangan peraturan daerah provinsi, Kabupaten, dan atau Kota salah satunya harus didasarkan pada partisipasi masyarakat daerah seperti yang tertuang dalam pasal 35 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Dalam pasal yang sama, penyusunan daftar rancangan peraturan daerah provinsi Kabupaten, dan atau Kota juga harus didasarkan atas perintah Peraturan Perundang undangan lebih tinggi, rencana pembangunan daerah, penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan dimana ketentuan-ketentuan tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Melihat pentingnya sebuah Program Legislasi Daerah, maka dalam penyusunannya pun Program Legislasi Daerah harus partisipatif dengan melibatkan masyarakat sebagai *stakeholder* dalam sebuah negara. Konsep

partisipatif merupakan salah satu bagian dari konsep demokrasi yang banyak dianut negara-negara di dunia termasuk Indonesia.

Dari uraian di atas peneliti bermaksud membuat sebuah penelitian untuk menemukan formulasi penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif agar regulasi daerah yang akan dibuat akan menjadi cerminan dan aspirasi dari suatu daerah. Sehingga dalam pembuatan dan pelaksanaannya, regulasi daerah tersebut tidak akan menjadi Peraturan Daerah yang bermasalah dan dapat dilaksanakan dengan baik dan terkoordinasi antara pemerintah, penegak hukum, dan masyarakat.

2. Rumusan Permasalahan

Dari latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan masalah sebagai berikut

- a. Bagaimana penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif?
- b. Bagaimana peran Pemerintah Daerah dalam penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif?

3. Metodologi Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum nondoktrinal atau empiris yang bersifat eksploratif. Lokasi penelitian di Surakarta. Jenis data yang dipergunakan meliputi data primer dan sekunder. Sumber data primer diperoleh dari hasil wawancara Bagian Rapat dan Peraturan Perundangan DPRD Kota Surakarta, Bagian Hukum dan HAM Pemerintah Kota Surakarta, Lembaga Swadaya Masyarakat, dan Partai Politik yang berkaitan dengan penyusunan Program Legislasi daerah yang partisipatif di Surakarta. Sumber data sekunder diperoleh dari bahan-bahan hukum yang terdiri atas bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Teknik pengumpulan data yang dipergunakan yaitu meliputi wawancara dan studi kepustakaan baik berupa buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen, dan sebagainya. Analisis data menggunakan analisis kualitatif dengan model interaktif yaitu dimulai dari pengumpulan data, kemudian mereduksi data yang digunakan, setelah itu menyajikan data, dan terakhir adalah penarikan kesimpulan.

PEMBAHASAN

1. Penyusunan Program Legislasi Daerah yang Partisipatif

Peraturan Daerah menjadi salah satu alat dalam melakukan transformasi sosial dan demokrasi, sebagai perwujudan masyarakat daerah yang mampu menjawab perubahan yang cepat dan tantangan pada era otonomi dan globalisasi saat ini serta terciptanya *good local governance* sebagai bagian dari pembangunan yang berkesinambungan di daerah. Oleh karena itu diperlukan kemampuan untuk merumuskan Peraturan Daerah yang dapat menciptakan efek ganda. Atas dasar itu maka pembentukan Peraturan Daerah harus direncanakan sebaik-baiknya. Melalui pembentukan Peraturan Daerah yang berencana, aspiratif dan berkualitas dalam bentuk Program Legislasi Daerah, maka dapat diharapkan Peraturan Daerah akan menjadi penggerak utama bagi perubahan mendasar yang diperlukan daerah.

Dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan masih terdapat kekurangan dan belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat mengenai aturan pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sehingga akhirnya diganti dengan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hal tersebut merupakan salah satu sarana untuk mencapai harapan, agar dikemudian hari pembentukan berbagai peraturan perundang-undangan dapat berjalan lebih tertib dan lebih baik, serta dapat merumuskan setiap peraturan perundang-undangan sesuai dengan tujuan, fungsi, dan materi muatannya, sehingga memudahkan dalam pelaksanaan selanjutnya.

Dalam bidang pembentukan peraturan perundang-undangan istilah perencanaan diperkenalkan dengan istilah Program Legislasi. Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang Pasal 1 angka 1 dimana bunyi lengkapnya adalah sebagai berikut:

“Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah pembuatan Peraturan Perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan.”

Berdasarkan pengertian tersebut perencanaan merupakan tahap yang paling awal yang harus dilakukan dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan, termasuk juga Peraturan Daerah. Dalam Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangian disebutkan Program Legislasi Daerah yang selanjutnya disebut Prolegda adalah instrumen perencanaan program pembentukan Peraturan Daerah Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten / Kota yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis.

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan perlu dilakukan berdasarkan Program Legislasi Daerah agar Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dapat dilaksanakan, secara berencana. Hal ini dikarenakan dalam Program Legislasi Daerah tersebut ditetapkan skala prioritas sesuai dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat. Untuk maksud tersebut, maka dalam Program Legislasi Daerah memuat program legislasi jangka panjang, menengah, atau tahunan. Di samping itu, Program Legislasi Daerah dimaksudkan untuk menjaga agar produk Peraturan Perundang-undangan daerah tetap berada dalam kesatuan sistem hukum nasional.

Terdapat beberapa alasan mengapa Program Legislasi Daerah diperlukan dalam perencanaan pembentukan peraturan perundang-undangan daerah, yaitu:

- 1) untuk memberikan gambaran obyektif tentang kondisi umum mengenai permasalahan pembentukan peraturan daerah;
- 2) untuk menentukan skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah untuk jangka panjang, menengah atau jangka pendek sebagai pedoman bersama DPRD dan Pemerintah Daerah dalam pembentukan Peraturan Daerah;
- 3) untuk menyelenggarakan sinergi antara lembaga yang berwenang membentuk peraturan daerah;
- 4) untuk mempercepat proses pembentukan Peraturan Daerah dengan menfokuskan kegiatan menyusun Rancangan Peraturan Daerah menurut skala prioritas yang ditetapkan; dan
- 5) menjadi sarana pengendali kegiatan pembentukan Peraturan Daerah

Urgensi penyusunan Program Legislasi Daerah tersebut antara lain; pertama, Program Legislasi Daerah diperlukan dalam perencanaan pembangunan secara keseluruhan (makro perencanaan). Kedua, Program Legislasi Daerah dapat mengurangi berbagai kelemahan dalam pembentukan Peraturan Daerah yang ditemukan selama ini. Berkenaan makro perencanaan, bahwa otonomi daerah memberikan kewenangan luas kepada daerah dalam penyelenggaraan pembangunan. Dalam pembangunan daerah yang dilaksanakan harus memiliki kerangka hukum yang memberikan arah serta legalitas kegiatan pembangunan yang dilakukan dalam bentuk Peraturan Daerah. Untuk memperoleh Peraturan Daerah yang berkualitas, pembentukan Peraturan Daerah perlu dilakukan secara terencana, sistematis dan partisipatif. Pembentukan Peraturan Daerah merupakan bagian integral dalam pembangunan daerah perlu menyesuaikan dengan kerangka perencanaan pembangunan daerah. Pembangunan daerah dilakukan secara terencana dan sistematis terdiri dari Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJPD), Rencana Pembangunan Jangka Menengah (RPJMD) dan Rencana Kerja Pemerintah daerah (RKPD).

Berbagai kelemahan dalam penyusunan Peraturan Daerah yang ditemukan selama ini adalah sebagai berikut:

- 1) Penyusunan Rancangan Peraturan Daerah tanpa perencanaan yang jelas dan sering kali tidak terkait dengan Rencana Pembangunan Jangka Menengah atau Renstra Satuan Kerja Perangkat Daerah;
- 2) DPRD dan Satuan Kerja Perangkat Daerah kesulitan untuk mengusulkan yang sesungguhnya dibutuhkan karena tidak adanya acuan;
- 3) Pengusulan Rancangan Peraturan Daerah oleh Satuan Kerja Perangkat Daerah seringkali tanpa melalui kajian yang mendalam karena tidak diagendakan dalam program/kegiatan Satuan Kerja Perangkat Daerah
- 4) Kesulitan dalam proses penyusunan Peraturan Daerah, misalnya dalam penganggaran, evaluasi/pengkajian, penyusunan naskah akademik;
- 5) Kurang mampu menjaring partisipasi dan mengakomodasi kepentingan publik;
- 6) Munculnya Peraturan Daerah yang tumpang tindih (tidak sinkron); dan
- 7) Banyak memunculkan Peraturan Daerah bermasalah.

Dengan adanya Program Legislasi Daerah maka berbagai kelemahan tersebut akan dapat ditekan, sehingga proses pembentukan Peraturan Daerah

lebih mudah dan tujuan untuk menghasilkan Peraturan Daerah yang baik dapat lebih mudah diwujudkan. Dari pembahasan diatas terlihat betapa pentingnya makna Program Legislasi Daerah dalam program pembentukan Peraturan Daerah. Penyusunan Program Legislasi Daerah tidak hanya untuk kepentingan pembentukan Peraturan Daerah semata, tapi lebih luas lagi terkait dengan keseluruhan program pembangunan daerah.

Penyusunan Program Legislasi Daerah yang partisipatif menjadi hal yang lebih urgent karena menjadi salah satu ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Dalam Pasal 35 dinyatakan bahwa dalam penyusunan Prolegda Provinsi, penyusunan daftar rancangan peraturan daerah provinsi didasarkan atas:

- a. perintah Peraturan Perundang-undangan lebih tinggi
- b. rencana pembangunan daerah;
- c. penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; dan
- d. aspirasi masyarakat daerah.

Urgensi penyusunan Program legislasi daerah yang partisipatif dari masyarakat bisa dengan melibatkan masyarakat dalam pengelolaan Program Legislasi Daerah yang mempersyaratkan kemampuan untuk melakukan fungsi-fungsi manajemen dengan baik yaitu fungsi perencanaan, penggerakan dan fungsi pengawasan. Sehubungan dengan fungsi perencanaan setidaknya-tidaknya ada 3 (tiga) hal yang perlu diperhatikan dalam pengelolaan Program Legislasi Daerah yaitu:

- 1) Pemahaman peta permasalahan yang berkaitan dengan prioritas Program Legislasi Daerah dan sumber daya yang ada, serta cara-cara mengatasinya;
- 2) Perlunya koordinasi, konsistensi antar berbagai kegiatan, penggunaan sumber daya dalam pelaksanaan prioritas, penyusunan rancangan Peraturan Daerah berdasarkan Program Legislasi Daerah. Disinilah letak partisipasi masyarakat yaitu dengan aktif berkoordinasi dengan pemerintahan daerah karena masyarakat merupakan salah satu sumber daya daerah.
- 3) Penerjemahan secara cermat dan akurat Program Legislasi Daerah kedalam kegiatan konkrit yang terjadwal dengan dukungan dana yang memadai.

Kemudian dalam penggerakan setidaknya-tidaknya ada 4 (empat) hal yang perlu diperhatikan:

- 1) Mendapatkan sumber daya manusia yang profesional, memiliki integritas dan komitmen untuk melaksanakan penyusunan rancangan Peraturan Daerah berdasarkan Program Legislasi Daerah;
- 2) Menyampaikan kepada yang bersangkutan secara jelas tujuan yang hendak dicapai dengan pengaturan dalam Peraturan Daerah yang dimaksud;
- 3) Memberikan kewenangan-kewenangan tertentu dalam melaksanakan tugas-tugas merancang Peraturan Daerah; dan
- 4) Menjelaskan apa yang perlu dilakukan dan cara melakukannya serta memberi kepercayaan untuk mengemban tugas dan memberi bimbingan yang diperlukan;

Selanjutnya dibidang pengawasan ada 3 (tiga) langkah yang perlu dilakukan yaitu:

- 1) Penetapan standar sebagai tolok ukur keberhasilan atau kegagalan pelaksanaan Program Legislasi Daerah;
- 2) Pengukuran pelaksanaan dengan membandingkan antara yang dicapai dengan yang seharusnya dicapai; dan
- 3) Melakukan tindakan perbaikan atau penyesuaian. Pengawasan pelaksanaan Program Legislasi Daerah dilakukan oleh aparat pengawasan fungsional, maupun oleh DPRD dan pengawasan oleh masyarakat, dimana masyarakat bisa menjadi controlling yang efektif dalam pengawasan pelaksanaan program legislasi daerah.

Melalui pengawasan yang dilaksanakan sesuai dengan prinsip pengawasan diharapkan tujuan pengawasan dapat tercapai yaitu antara lain untuk menjamin ketepatan pelaksanaan pembentukan Peraturan Daerah sesuai dengan prioritas yang ditetapkan dalam Program Legislasi Daerah, meningkatkan koordinasi dan efisiensi dalam penggunaan sumber daya dan membangun kepercayaan publik terhadap pembentuk Peraturan Daerah.

Dalam perencanaan, penggerakan, dan pengawasan, partisipasi masyarakat dapat diaktualisasikan dengan keterlibatan Lembaga Swadaya Masyarakat atau organisasi masyarakat lainnya yang merupakan representasi dari kelompok-kelompok kepentingan masyarakat. LSM merupakan lembaga/organisasi non partisan yang berbasis pada gerakan moral (*moral force*) yang memiliki

peran penting dalam penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan politik. LSM dipandang mempunyai peran signifikan dalam proses demokratisasi. Jenis organisasi ini diyakini memiliki fungsi dan karakteristik khusus dan berbeda dengan organisasi pada sektor politik-pemerintah maupun swasta (*private sector*), sehingga mampu menjalankan tugas tertentu yang tidak dapat dilaksanakan oleh organisasi pada dua sektor tersebut.

2. Peran Pemerintahan Daerah dalam Penyusunan Program Legislasi Daerah Yang Partisipatif

Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 18 menyatakan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota yang dikepalai oleh Gubernur, Bupati dan Walikota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.

Hal ini diperjelas lagi dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bahwa pemerintahan daerah provinsi terdiri atas pemerintah daerah provinsi dan DPRD provinsi. Sedangkan pemerintahan daerah kabupaten/kota terdiri atas pemerintah daerah kabupaten atau kota dan DPRD kabupaten atau kota.

Menurut Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, hubungan antara Kepala Daerah dengan DPRD merupakan hubungan kerja yang kedudukannya setara dan bersifat kemitraan. Kedudukan yang setara dan bermakna bahwa di antara lembaga pemerintahan daerah itu memiliki kedudukan yang sama dan sejajar, artinya tidak saling membawahi. Hal ini tercermin dalam membuat kebijakan daerah berupa peraturan daerah. Hubungan kemitraan bermakna bahwa antar Kepala daerah dan DPRD adalah mitra sekerja dalam membuat kebijakan daerah untuk melaksanakan otonomi daerah sesuai fungsi masing-masing, sehingga antar kedua lembaga itu membangun hubungan kerja yang sifatnya saling mendukung, bukan merupakan lawan atau pesaing.

Dalam Penyusunan Program legislasi Daerah Kota Surakarta, Pemerintah Kota terlebih dahulu membuat rumusan Judul-judul Rancangan Peraturan Daerah yang akan diusulkan berdasarkan aspirasi dari masyarakat. Judul-judul Rancangan peraturan daerah tersebut bisa berdasarkan pada Rancangan Peraturan Daerah tahun kemarin yang belum selesai terbahaskan atau judul rancangan peraturan daerah baru berdasarkan usulan masyarakat yang sudah dirumuskan dari Musyawarah Perencanaan Pembangunan Kota (Musrenbangkot).

Musrenbangkot merupakan sarana partisipasi masyarakat dalam menyampaikan aspirasinya. Oleh karena itu, dalam pencapaian program legislasi Daerah yang partisipatif, Musrenbangkot harus dibuat lebih aspiratif agar partisipasi masyarakat dalam penyusunan program Legislasi Daerah dapat tersampaikan dengan baik. Sehingga, usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah inisiatif Pemerintah kota Surakarta akan menjadi cerminan Rancangan Peraturan Daerah dalam daftar Program legislasi Daerah yang partisipatif

DPRD Kota Surakarta dalam proses penyusunan Program legislasi Daerah Kota Surakarta memiliki dua peran, yaitu yang pertama menyusun judul rancangan Peraturan Daerah prakarsa DPRD, dan yang kedua DPRD menjadi tempat untuk menyatukan judul rancangan Peraturan daerah baik dari Inisiatif Pemerintah Kota maupun dari Prakarsa DPRD yang akan diputuskan dalam sebuah Keputusan DPRD Kota Surakarta.

Oleh karena itu, dalam penyusunan program legislasi daerah antara DPRD dan Pemerintah kota Surakarta dikoordinasikan oleh DPRD melalui alat kelengkapan DPRD yang khusus menangani bidang legislasi. Penyusunan Prolegda di lingkungan DPRD dikoordinasikan oleh alat kelengkapan DPRD yang khusus menangani bidang legislasi. Sedangkan Penyusunan Prolegda di lingkungan Pemerintah Kota dikoordinasikan oleh bagian hukum dan dapat mengikutsertakan instansi vertikal terkait. Hasil penyusunan Prolegda antara DPRD dan Pemerintah Kota disepakati menjadi Prolegda Kota dan ditetapkan dalam Rapat Paripurna DPRD Kota Surakarta dalam bentuk Keputusan DPRD Kota Surakarta.

PENUTUP

Kesimpulan

Demokrasi merupakan bagian dari negara hukum Indonesia yang ditandai salah satunya dengan partisipasi masyarakat dalam pemerintahan sebagai bentuk kedaulatan rakyat. Dalam proses penyusunan Peraturan Daerah, Program Legislasi Daerah yang partisipatif memiliki kedudukan yang sangat penting karena akan menjadi acuan mengenai skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah selama 1 tahun periode, hal tersebut sesuai amanat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Partisipasi masyarakat dapat diaktualisasikan dalam pelibatan Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) atau organisasi masyarakat secara langsung sebagai cerminan aspirasi kelompok-kelompok dalam masyarakat misalnya dalam musyawarah rencana pembangunan Kota (Musrenbangkot). Selain LSM, Partai politik sebagai perpanjangan tangan fraksi di DPRD juga harus mengumpulkan aspirasi dari konstituennya sehingga dalam penyusunan program legislasi Daerah, DPRD dapat mempertimbangkan alasan-alasan yang sesuai dengan keadaan di lapangan.

Oleh karena itu Pemerintahan daerah dalam hal ini adalah Pemerintah Kota dan DPRD sebagai pemegang kewenangan penyusunan Program Legislasi Daerah harus melalui mekanisme yang partisipatif dengan melibatkan masyarakat dan stakeholder yang ada sehingga Program legislasi Daerah yang dihasilkan merupakan usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah yang aspiratif dan partisipatif sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sehingga dalam pelaksanaannya usulan-usulan Rancangan Peraturan Daerah tersebut dapat dibuat secara berencana, terpadu, dan sistematis

Saran

- a. Berdasarkan amanat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Pemerintahan Daerah dalam hal ini Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan Pemerintah Kota Surakarta dalam menyusun program legislasi daerah Kota Surakarta hendaknya lebih partisipatif dengan berdasarkan pada aspirasi masyarakat.
- b. Hendaknya perlu segera dibuat model penyusunan Program legislasi Daerah yang partisipatif agar dalam proses penyusunannya dapat berjalan efektif dan pelaksanaan program legislasi daerah juga dapat berjalan secara efektif pula.

DAFTAR PUSTAKA

- Alif Basuki dkk. 2007. *Pelembagaan Penganggaran dan Monev Partisipatif "Mewujudkan Pro Poor Budget"*. Surakarta: PATTIRO
- Ageng Nata Praja. 2009. *Distorsi peran lembaga swadaya masyarakat dalam perspektif civil society di kabupaten grobogan*. Thesis. Program studi magister ilmu politik program pasca sarjana Universitas Diponegoro Semarang.
- Hanif Nurcholis. 2007. *Teori dan Praktik Pemerintahan dan Otonomi Daerah*. Jakarta: PT Grasindo
- Inu Kencana Syafi'i. 2011. *Sistem Pemerintahan Indonesia*. Jakarta: PT Rineka Cipta
- Jimly Asshidiqie. 2007. *Perihal Undang-Undang*. (<http://jimly.com/pemikiran/view/4.html>)> [Surakarta, 5 Juli 2012 pukul 22.00].
- Keputusan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kota Surakarta Nomor 01 Tahun 2010 tentang Tata Tertib Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Surakarta;
- Mahkamah Konstitusi. 2010. *Hukum acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi
- Moh. Mahfud MD. 1999. *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*. Yogyakarta: Gama Media.
- Muhammad Sapta Murti. 2010. *Harmonisasi Peraturan Daerah dengan Peraturan Perundang-undangan Lainnya*. Makalah. Disampaikan pada *Roundtable Discussion* dengan Tema Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan yang Diselenggarakan oleh Direktorat Jendral Peraturan Perundang-Undangan Kementerian Hukum dan HAM, pada tanggal 29-30 Maret 2010 di Jakarta
- Ni'matul Huda. 2009. *Hukum Pemerintahan Daerah*. Bandung: Penerbit Nusa Media.
- Nunik Nurhayati. 2010. *Pelaksanaan Penyusunan Program Legislasi Daerah Kota Surakarta untuk Menunjang Fungsi Legislasi Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kota Surakarta*. Skripsi. Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta.

Otong Rosadi. 2008. *Arti Penting Program Legislasi Daerah Bagi Pencapaian Tujuan Otonomi Daerah*. Jurnal Wacana Paramarta. Vol. 7 No.1.

Rianto Adi. 2004. *Metodologi Penelitian Sosial dan Hukum*. Jakarta:Granit.

Samoedra Wibawa, 2012. *Mengelola Negara. Jogjakarat: Gava Media*.

Soerjono Soekanto .2007. *Pengantar penelitian Hukum*. Jakarta : UI Press

Sri Rezeki. 2010. *169 Perda di Surakarta Menghambat Investasi*. (<http://nasional.kompas.com/read/2009/01/23/12525550/169.Peraturan.Daerah.di.surakarta.menghambat.investasi>) > [Surakarta, 20 Juni 2010 pukul 13.00].

Suhariyono. 2007 *Pengaturan tentang Penyusunan dan Pengelolaan Prolegda*. (<http://www.legalitas.org/Pengaturan%20tentang%20Penyusunan%20dan%20Pengelolaan%20Prolegda>) > [Surakarta, 5 Juli 2010].

Usman. 2006. *Urgensi Program Legislasi Daerah Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Daerah dan Prospek Pengaturannya*. <http://fh.usu.ac.id/files/usman.doc>> [Surakarta, 2 Februari 2010 pukul 15.23].

Undang-Undang Dasar 1945

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*

Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;

Wawan Fahrudin. 2003. *Akuntabilitas dan Transparansi LSM*. Jurnal CIVIC Vol.1 No. 2 Agustus 2003

Mendesain Kewenangan Kekuasaan Kehakiman Setelah Perubahan UUD 1945

Achmad Edi Subiyanto

Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal
Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta
E-mail: subimk71@yahoo.com

Naskah diterima: 02/11/2012 revisi: 05/11/2012 disetujui: 09/11/2012

Abstrak

Kekuasaan kehakiman setelah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjadi kekuasaan yang sangat fundamental dan sebagai bagian dari poros kekuasaan yang mempunyai fungsi menegakkan keadilan. Kekuasaan kehakiman dalam susunan kekuasaan negara menurut Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tetap ditempatkan pada kekuasaan yang mandiri bebas dari campur tangan kekuasaan lain. Dalam susunan kekuasaan negara setelah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, juga melahirkan lembaga negara baru, selain Mahkamah Konstitusi, yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, yaitu Komisi Yudisial yang bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim.

Kata kunci: Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Komisi Yudisial

Abstract

After the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, The Judicial Power has become the most fundamentally power and also as a part of the axis of power which its function is to enforce justice. According to the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, the judicial power in the structure of state power, is still placed at the power that is free from intervention or influence from other power in exercising its authority. In the structure of state power, after the Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, the judicial power shall be implemented by a Supreme Court and judicial bodies underneath it in the form of public courts, religious affairs courts, military tribunals, and state administrative courts, and by a Constitutional Court. The Amendment of the 1945 Constitution of The Republic of Indonesia, also spawned a new institution, beside Constitutional Court which its function is relating to judicial power, namely an independent Judicial Commission which shall possess the authority to propose candidates for appointment as justices of the Supreme Court and shall possess further authority to maintain and ensure the honour, dignity and behaviour of judges.

Keys word: *Supreme Court, Constitutional Court, Judicial Commission*

PENDAHULUAN

Salah satu prinsip negara hukum adalah adanya kekuasaan kehakiman yang independen dan imparisial, yang kemudian independensi dan imparisialitas tersebut diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 kepada badan peradilan sebagai penyelenggara dan pribadi hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Independensi dan imparisialitas tersebut diperlukan semata-mata karena fungsinya dalam menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) sebagai konstitusi negara Indonesia, setelah perubahan pertama sampai dengan keempat yang berlangsung dari tahun 1999 sampai dengan tahun 2002, memiliki perubahan yang signifikan dan drastis jika dibandingkan dengan sebelum perubahan, sehingga dalam proses perubahan sebagian pakar hukum tata negara menganggap sebagai pembuatan undang-undang dasar baru, karena dinilai terlalu banyak yang dirubah dan ditambah. Adanya UUD 1945 baik sebelum dan sesudah perubahan sehubungan dengan lembaga-lembaga negara, jika diteropong dari realitas ketatanegaraan akan memiliki implikasi-implikasi atau konsekuensi

berbeda, karena semua masuk dalam suatu sistem yang menjadi perangkat kesatuan. Implikasi tersebut juga menjadi alat ukur kemapanan berdemokrasi di suatu negara.

Salah satu perubahan UUD 1945 dalam Perubahan Ketiga UUD 1945 adalah perubahan pasal-pasal dalam Bab IX tentang Kekuasaan Kehakiman. Perubahan UUD 1945 tersebut membawa konsekuensi pada perubahan susunan lembaga negara, terutama lembaga negara pelaku kekuasaan kehakiman dalam menyelenggarakan negara.

PEMBAHASAN

a. Kekuasaan Kehakiman Sebelum Perubahan UUD 1945

Kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945 sebelum perubahan dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman¹. Kekuasaan kehakiman hanya terdiri atas badan-badan pengadilan yang berpuncak pada Mahkamah Agung. Lembaga Mahkamah Agung tersebut, sesuai dengan prinsip *independent of judiciary* diakui bersifat mandiri dalam arti tidak boleh diintervensi atau dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya, terutama pemerintah². Sejak awal kemerdekaan, kekuasaan kehakiman di Indonesia diniatkan sebagai cabang kekuasaan yang terpisah dari lembaga-lembaga politik, seperti MPR, DPR, dan Presiden. Dalam ajaran pembagian kekuasaan, kekuasaan kehakiman yang merdeka tetap harus ditegakkan baik sebagai asas dalam negara berdasarkan atas hukum maupun untuk memungkinkan kekuasaan kehakiman menjamin agar pemerintahan tidak dilaksanakan secara sewenang-wenang.

Kekuasaan kehakiman dalam sistem ketatanegaraan menurut UUD 1945 adalah salah satu badan penyelenggara negara, yang dipegang oleh Mahkamah Agung dan lain-lain badan penyelenggara negara kekuasaan kehakiman. Suatu asas yang penting bagi kekuasaan kehakiman sebagai badan penyelenggara negara adalah asas kekuasaan yang merdeka. Pentingnya independensi sebuah lembaga peradilan dalam penegakan hukum dan keadilan tidak hanya tercermin dalam pencantumannya pada konstitusi sebagai hukum tertinggi pada hukum positif sebuah negara. Instrumen-instrumen hukum

¹ Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan, "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang".

² Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2005), hlm. 237.

internasional juga banyak yang mencantumkan pengaturan atas pentingnya lembaga peradilan yang independen.³

Sebelum Perubahan UUD 1945 asas ini tidak ditemukan dalam ketentuan UUD, akan tetapi dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 24 dan Pasal 25 UUD 1945, yang menyatakan:

“Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah. Berhubung dengan itu, harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim”.

Sebelum dilakukan perubahan terhadap UUD 1945, Pasal 24 menyatakan:

- (1) *Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang.*
- (2) *Susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang.*

Dalam ketentuan tersebut di atas tidak dinyatakan secara tegas bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka. Lemahnya payung hukum terhadap independensi dan imparsialitas lembaga kekuasaan kehakiman pada era Orde Baru menyebabkan lembaga kekuasaan kehakiman tersebut mudah diintervensi oleh lembaga-lembaga di luar peradilan. Oleh karena itu, pada tahun 2001, Majelis Permusyawaratan Rakyat melakukan perubahan ketiga terhadap UUD 1945 terutama Bab tentang Kekuasaan Kehakiman, yaitu Pasal 24 dan Pasal 25.

b. Kekuasaan Kehakiman Setelah Perubahan UUD 1945

Susunan kekuasaan negara setelah Perubahan UUD 1945 menampilkan perubahan yang sangat fundamental. Majelis Permusyawaratan Rakyat berubah kedudukannya dari lembaga tertinggi negara menjadi lembaga *join session* antara Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah. Dewan Perwakilan Rakyat dipertegas kewenangannya baik dalam fungsi legislasi maupun fungsi pengawasan. Aturan tentang Badan Pemeriksa Keuangan ditambah, selain itu UUD 1945 setelah perubahan memunculkan lembaga-lembaga baru seperti Mahkamah Konstitusi, Komisi Pemilihan Umum, Bank Indonesia dan Komisi Yudisial.

³ Ahmad Fadil Sumadi, *Bunga Rampai Mahkamah Konstitusi dan Demokrasi*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2011), hlm. 6.

Selanjutnya kekuasaan kehakiman di Indonesia mengalami perkembangan dan perubahan dengan adanya perubahan UUD 1945 telah mengubah sistem penyelenggaraan negara di bidang yudikatif atau kekuasaan kehakiman sebagaimana termuat dalam BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 24, Pasal 24A, Pasal 24B, Pasal 24C dan Pasal 25. Berdasarkan pasal-pasal tersebut, kekuasaan kehakiman yang semula dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara dengan Mahkamah Agung sebagai pengadilan tertinggi kemudian berubah menjadi kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah pelaksana kekuasaan kehakiman baru yang disebut Mahkamah Konstitusi.⁴

Kekuasaan kehakiman setelah perubahan UUD 1945 menjadi kekuasaan yang sangat fundamental dan sebagai bagian dari poros kekuasaan yang mempunyai fungsi menegakkan keadilan. Kekuasaan kehakiman dalam susunan kekuasaan negara menurut UUD 1945 setelah perubahan tetap ditempatkan pada kekuasaan yang mandiri bebas dari campur tangan kekuasaan lain. Dalam susunan kekuasaan Negara Kesatuan Republik Indonesia yang baru, kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh Mahkamah Agung (MA), badan-badan peradilan lain dibawah MA, yaitu peradilan umum, peradilan tata usaha negara, peradilan militer, dan peradilan agama serta Mahkamah Konstitusi.⁵ Kemudian untuk menjaring hakim-hakim agung yang profesional dan mempunyai integritas terhadap profesinya sebagai penegak hukum dan keadilan, terdapat lembaga yang khusus diadakan untuk rekrutmen calon-calon hakim agung yaitu Komisi Yudisial.⁶

Semula, Bab tentang Kekuasaan Kehakiman dalam UUD 1945 hanya mempunyai dua pasal yaitu Pasal 24 dan Pasal 25. Perubahan dilakukan dengan cara mengubah dan menambah pasal dan ayat, sehingga dalam bab tersebut terdapat 5 (lima) pasal, yaitu Pasal 24, Pasal 24A, Pasal 24B, Pasal 24C, dan Pasal 25. Kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri merupakan syarat

⁴ Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menyatakan, "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi".

⁵ *Ibid.*

⁶ Pasal 24B ayat (1) UUD 1945 menyatakan, "Komisi Yudisial bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim".

yang harus ada pada negara yang mendeklarasikan bahwa dirinya merupakan Negara hukum. Pernyataan kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri merupakan salah satu hasil Perubahan UUD 1945 khususnya Pasal 24 yang setelah diubah selengkapnya berbunyi:

- (1) *Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.*
- (2) *Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.*
- (3) *Badan badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang.*

Pasal ini merupakan landasan bagi independensi kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri. Merdeka dalam arti bahwa Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 24 ayat (2) dalam menjalankan fungsinya terlepas dari pengaruh pemegang kekuasaan yang lain dan mandiri dalam arti berkuasa untuk mengatur urusan rumah tangganya sendiri. Hal ini merupakan konsekuensi dari pemisahan kekuasaan negara yang tertuang dalam UUD 1945.

Dalam menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman, Bab IX UUD 1945 menyebutkan bahwa ada tiga lembaga negara yang termasuk dalam lingkup kekuasaan kehakiman, yaitu Mahkamah Agung (MA), Mahkamah Konstitusi (MK), dan Komisi Yudisial (KY). Namun, menurut Pasal 24 ayat (2), hanya MA dan badan peradilan di bawahnya serta MK yang merupakan penyelenggara kekuasaan kehakiman, sedangkan KY tidak memiliki kewenangan tersebut sehingga badan ini sering disebut sebagai lembaga ekstra-yudisial. Untuk menjalankan fungsinya tersebut Mahkamah Agung selaku pemegang kekuasaan kehakiman dibantu oleh badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, dan lingkungan peradilan tata usaha negara. Dengan demikian pengadilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman adalah salah satu unsur penting dalam sebuah negara yang berdasarkan hukum, dan hanya pengadilan

yang memenuhi kriteria mandiri (*independent*), netral (*impartiality*), dan kompeten yang dapat menjamin pemenuhan hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam UUD 1945.

Dalam pandangan Bagir Manan ada beberapa tujuan yang ingin dicapai dengan kekuasaan kehakiman yang merdeka ini⁷;

1. Sebagai bagian dari sistem pemisahan atau pembagian kekuasaan diantara badan-badan penyelenggara negara, kekuasaan kehakiman diperlukan untuk menjamin dan melindungi kebebasan individu;
2. Kekuasaan kehakiman yang merdeka diperlukan untuk mencegah penyelenggara pemerintahan bertindak sewenang-wenang dan menindas;
3. Kekuasaan kehakiman yang merdeka diperlukan untuk menilai keabsahan suatu peraturan perundang-undangan sehingga sistem hukum dapat dijalankan dan ditegakkan dengan baik.

Kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagaimana pernyataan Bagir Manan di atas bukan hanya dimaksudkan untuk melindungi kebebasan individu, membatasi tindakan pemerintah agar tidak melampaui undang-undang dan menciptakan kebebasan dan kemandirian penyelenggara kekuasaan kehakiman semata, akan tetapi hal itu juga merupakan pelaksanaan dari ketentuan UUD yang lain, yang menjamin kebebasan individu, dan pencegahan tindakan pemerintah yang sewenang-wenang dengan mendasarkan pada Negara Hukum. Dengan demikian pelaksanaan kebebasan kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut merupakan bagian tak terpisahkan dari pelaksanaan sistem yang terkandung dalam UUD 1945 dan juga sesuai dengan nilai-nilai yang dijunjung oleh dunia internasional melalui *The Universal Declaration of Human Rights*.

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia⁸. Kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945 di Indonesia dilaksanakan oleh sebuah Mahkamah Agung dan oleh sebuah Mahkamah

⁷ Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, (Bandung: LPPM Universitas Islam Bandung, 1995), hlm. 45.

⁸ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1992), hlm. 64.

Konstitusi. Masing-masing kewenangan lembaga pelaksana dan lembaga negara yang fungsinya terkait dengan kekuasaan kehakiman tersebut ditentukan oleh UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan sebagaimana terurai di bawah ini.

1. Mahkamah Agung

Sebagaimana telah diuraikan di atas, Mahkamah Agung merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945 Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24A ayat (1) dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman serta Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (UU MA).

Pasal 24A

(1) *Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.*

Kewenangan Mahkamah Agung tersebut kemudian dielaborasi lagi dalam UU MA antara lain sebagai berikut meliputi:

- a. Mahkamah Agung bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus:
 - permohonan kasasi;
 - sengketa tentang kewenangan mengadili;
 - permohonan peninjauan kembali.
- b. Menguji peraturan perundang-undangan yang di bawah undang-undang terhadap undang-undang.
- c. kewenangan lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

Terdapat pengecualian dalam pengajuan permohonan kasasi, ada perkara-perkara tertentu yang tidak dapat diajukan permohonan kasasi, perkara tersebut adalah:

- putusan praperadilan;
- perkara pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau diancam pidana denda;

- perkara tata usaha negara yang objek gugatannya berupa keputusan pejabat daerah yang jangkauan keputusannya berlaku di wilayah daerah yang bersangkutan.

Mahkamah Agung berwenang juga:

- melakukan pengawasan tertinggi terhadap penyelenggaraan peradilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawahnya dalam menjalankan kekuasaan kehakiman;
- melakukan pengawasan organisasi, administrasi badan peradilan yang ada di bawahnya;
- meminta keterangan tentang hal-hal yang berkaitan dengan teknis peradilan dari semua badan yang berada di bawahnya;
- memberi petunjuk, teguran, atau peringatan kepada pengadilan di semua badan yang berada di bawahnya;
- memberikan pertimbangan hukum kepada presiden dalam permohonan grasi dan rehabilitasi;
- dapat memberi keterangan, pertimbangan, dan nasihat masalah hukum kepada lembaga negara dan lembaga pemerintahan.

Dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman, Mahkamah Agung merupakan pengadilan tertinggi dari semua lingkungan peradilan. Segala urusan organisasi, administrasi, dan finansial Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung.

2. Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga negara yang lahir setelah Perubahan UUD 1945 sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman di Indonesia. Wacana pembentukan Mahkamah Konstitusi sebenarnya sudah ada pada saat pembahasan Undang-Undang Dasar di Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). Prof. Moh. Yamin sebagai salah satu anggota BPUPKI telah mengemukakan pendapat bahwa Mahkamah Agung (dahulu disebut Balai Agung) perlu diberi kewenangan untuk “membanding” Undang-Undang, namun ide ini ditolak anggota lain yaitu Prof. R. Soepomo berdasarkan dua alasan, yaitu Undang-Undang Dasar yang disusun pada waktu itu

tidak menganut *Trias Politica* dan pada saat itu jumlah sarjana hukum belum banyak dan belum memiliki pengalaman mengenai hal itu.⁹

Pada saat pembahasan Perubahan UUD 1945 muncul lagi pendapat pentingnya Mahkamah Konstitusi karena adanya perubahan mendasar dengan beralihnya supremasi Majelis Permusyawaratan Rakyat kepada supremasi hukum maka perlu disediakan sebuah mekanisme institusional dan konstitusional serta hadirnya lembaga negara yang mengatasi kemungkinan sengketa antarlembaga negara yang mempunyai derajat yang sama serta saling mengimbangi dan saling mengendalikan (*checks and balances*). Seiring dengan itu muncul desakan agar tradisi pengujian peraturan perundang-undangan perlu ditingkatkan tidak hanya sebatas pada peraturan di bawah Undang-Undang melainkan juga atas Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Kemudian kewenangan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar diberikan kepada sebuah mahkamah tersendiri di luar Mahkamah Agung.

Ide pembentukan Mahkamah Konstitusi mendapat respon positif dan menjadi salah satu materi perubahan Undang-Undang Dasar, akhirnya pembentukan Mahkamah Konstitusi menjadi kenyataan dengan disahkannya Pasal 24 ayat (2), Pasal 24C dan Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 yang pada pokoknya menyatakan, pelaksana kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Kemudian kewenangan Mahkamah Konstitusi dinyatakan dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945, yaitu:

- (1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

⁹ Jimly Assididjje, *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Pasca Reformasi*. (Jakarta: Buana Ilmu Populer, 2007), hlm. 581.

- (2) *Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.*

3. Komisi Yudisial

Sebagaimana telah diuraikan di atas bahwa salah satu wujud agenda reformasi tahun 1998 adalah UUD 1945 telah mengalami beberapa kali perubahan yaitu pada tahun 1999, 2000, 2001, dan 2002. Perubahan dari UUD 1945 tersebut adalah adanya perubahan serta penambahan lembaga-lembaga negara, salah satunya adalah Komisi Yudisial. Dalam Pasal 24B hasil Perubahan Ketiga UUD 1945, ditegaskan adanya ide pembentukan Komisi Yudisial sebagai lembaga konstitusional baru yang sederajat kedudukannya dengan lembaga konstitusional lainnya. Komisi Yudisial dibentuk dengan harapan untuk menegakkan kehormatan dan perilaku para hakim. Dalam hal ini Komisi Yudisial berfungsi sebagai pengawas. Posisi Komisi Yudisial sangatlah strategis atau fundamental. Komisi Yudisial menjadi institusi yang diberi peran mengawasi kinerja hakim¹⁰. Berkaitan dengan fungsi Komisi Yudisial, maka perlu melakukan langkah-langkah pembaharuan yang berorientasi kepada terciptanya lembaga peradilan yang sungguh-sungguh bersih dan berwibawa guna menjamin masyarakat dan para pencari keadilan memperoleh keadilan dan diperlakukan secara adil sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kewenangan Komisi Yudisial dalam seleksi hakim agung telah diatur di dalam Pasal 24B UUD 1945 dan Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial¹¹. Hanya saja, seleksi yang dimaksud adalah seleksi untuk mengusulkan calon hakim agung, bukan untuk melakukan seleksi tentang layak atau tidaknya seseorang yang telah menjadi hakim agung. Komisi Yudisial merupakan lembaga yang mandiri. Sejalan dengan itu, Komisi Yudisial memang mempunyai peranan penting dalam upaya mewujudkan kekuasaan kehakiman yang merdeka melalui pencalonan hakim agung serta pengawasan terhadap hakim yang transparan dan partisipatif guna menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Pengawasan oleh Komisi

¹⁰ Abdul Wahid dan Moh. Muhibbin., *Etika Profesi Hukum, Rekonstruksi Citra Peradilan di Indonesia*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2009), hlm. 285.

¹¹ Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

Yudisial ini pada prinsipnya bertujuan agar hakim agung dan hakim dalam menjalankan wewenang dan tugasnya sungguh-sungguh didasarkan dan sesuai dengan peraturan perundangan-undangan yang berlaku, kebenaran, dan rasa keadilan masyarakat serta menjunjung tinggi kode etik profesi hakim.¹² Bersamaan dengan Perubahan UUD 1945 sebagai genealogis kemunculan Komisi Yudisial yang merupakan lembaga negara yang dilahirkan dari reformasi di Indonesia, Komisi Yudisial merupakan lembaga negara yang sama posisinya dengan lembaga negara lain. Sebagai lembaga negara, Komisi Yudisial mendapatkan tugas dan kewenangannya dalam UUD 1945 dan dituangkan lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

Latar belakang pembentukan Komisi Yudisial merupakan bagian penting dari komitmen bangsa untuk dilakukannya reformasi multi dimensional dalam kehidupan sosial, ekonomi, politik, budaya dan hukum, serta, keprihatinan yang mendalam atas praktik peradilan yang tidak mencerminkan moralitas keadilan. Agenda besar reformasi yang bergulir di tahun 1999, bertujuan untuk membangun Indonesia yang lebih kuat adil dan sejahtera. Tugas dan wewenang Komisi Yudisial di beberapa negara pada intinya yaitu mengusulkan atau merekomendasikan calon hakim agung dan melakukan pengawasan terhadap para hakim. Tujuan utama dibentuknya Komisi Yudisial adalah (1) Komisi Yudisial dibentuk agar dapat melakukan monitoring yang intensif terhadap kekuasaan kehakiman dengan melibatkan unsur-unsur masyarakat dalam spektrum yang seluas-luasnya dan bukan hanya monitoring secara internal, (2) Komisi Yudisial menjadi perantara (*mediator*) atau penghubung antara kekuasaan pemerintah (*executive power*) dan kekuasaan kehakiman (*judicial power*) yang tujuan utamanya adalah untuk menjamin kemandirian kekuasaan kehakiman dari pengaruh kekuasaan apapun juga khususnya kekuasaan pemerintah, (3) Dengan adanya Komisi Yudisial, tingkat efisiensi dan efektivitas kekuasaan kehakiman akan semakin tinggi dalam banyak hal, baik yang menyangkut rekrutmen dan monitoring hakim agung maupun pengelolaan keuangan kekuasaan kehakiman, (4) Terjaganya konsistensi

¹² Dengan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi tanggal 16 Agustus 2006 Nomor 005/PUU-IV/2006, kewenangan untuk menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim, tidak lagi dimiliki oleh Komisi Yudisial. Komisi Yudisial tidak lagi mempunyai kewenangan antara lain: pengawasan terhadap perilaku hakim; pengajuan usulan penjatuhan sanksi terhadap hakim; pengusulan penghargaan kepada hakim atas prestasi dan jasanya khususnya terhadap Hakim Konstitusi. Semuanya dikembalikan ke lembaga masing-masing untuk mengawasi perilaku hakim, yang selama ini tidak berjalan sebagaimana mestinya.

putusan lembaga peradilan, karena setiap putusan memperoleh penilaian dan pengawasan yang ketat dari sebuah lembaga khusus, yaitu Komisi Yudisial, dan (5) Dengan adanya Komisi Yudisial, kemandirian kekuasaan kehakiman (*judicial power*) dapat terus terjaga, karena politisasi terhadap perekrutan hakim agung dapat diminimalisasi dengan adanya Komisi Yudisial yang bukan merupakan lembaga politik, sehingga diasumsikan tidak mempunyai kepentingan politik.

Komisi Yudisial diberikan kewenangan oleh UUD 1945 dalam Pasal 24B, yaitu:

- (1) *Komisi Yudisial bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim.*

Peranan Komisi Yudisial dalam Pasal 24B UUD 1945 dari segi kewenangan yang kedua menentukan bahwa "... mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim". Dari ketentuan tersebut, dapat dielaborasi menjadi (i) menjaga kehormatan hakim; (ii) menjaga keluhuran martabat hakim; (iii) menjaga perilaku hakim; (iv) menegakkan kehormatan hakim; (v) menegakkan keluhuran martabat hakim; dan (vi) menegakkan perilaku hakim. Dalam Pasal 24A ayat (3) UUD 1945 dikatakan sebagai berikut: "*Calon hakim agung diusulkan Komisi Yudisial kepada Dewan Perwakilan Rakyat untuk mendapatkan persetujuan dan selanjutnya ditetapkan sebagai hakim agung oleh Presiden*".

Dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial juga diatur mengenai keterlibatan masyarakat dalam proses perekrutan Hakim Agung, hal tersebut terlahir dikarenakan evaluasi dari sistem rekrutmen hakim pada masa Orde Baru yang berlandaskan yang berdasarkan pada Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung¹³ yang memperlihatkan beberapa kelemahan, diantaranya:

1. Tidak ada parameter yang obyektif untuk mengukur kualitas dan integritas calon hakim agung;

¹³ Undang-Undang a quo telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung;

2. Adanya indikasi praktik *droping* nama, dimana hakim agung akan memberikan nama kepada Mahkamah agung dengan harapan Ketua Mahkamah Agung memberikan perhatian kepada kandidat dan memasukkan namanya dalam daftar; dan
3. Adanya indikasi jaringan, pertemanan, hubungan keluarga, dan sebagainya yang menyebabkan pemilihan tidak dilakukan secara obyektif.

Untuk itu perlu melibatkan masyarakat dalam proses rekrutmen Hakim Agung sehingga dalam UU KY dalam Pasal 17 ayat (3) yang menyatakan, "*Masyarakat berhak memberikan informasi atau pendapat terhadap calon Hakim Agung dalam jangka waktu 30 (tigapuluh) hari terhitung sejak pengumuman sebagaimana diatur ayat (2)*". Masyarakat dalam memberikan masukan terhadap calon-calon hakim agung kepada Komisi Yudisial untuk dilakukan pengkajian. Dalam hal tersebut usulan nama calon hakim agung diajukan oleh Komisi Yudisial kepada DPR dan bersifat mengikat, artinya DPR wajib dan hanya dapat memilih bakal calon diantara daftar nama calon hakim agung yang diajukan oleh Komisi Yudisial.¹⁴

C. Mendesain Kewenangan Kekuasaan Kehakiman

Bahwa independensi kekuasaan kehakiman merupakan suatu hal yang harus diwujudkan setelah Perubahan UUD 1945. UUD 1945 tersebut merupakan perwujudan dari aspirasi masyarakat yang menghendaki adanya perubahan karena dianggap tidak sesuai dengan perkembangan zaman. Salah satu hasil dari Perubahan UUD 1945 yang dilakukan empat kali tersebut adalah adanya pernyataan bahwa Indonesia merupakan Negara Hukum.¹⁵ Pernyataan tersebut membawa konsekuensi bahwa penyelenggaraan negara harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan. Salah satu ciri dari Negara Hukum baik *rechstaat* maupun *the rule of law* selalu mempersyaratkan adanya kekuasaan kehakiman yang independen dan mandiri. Atas dasar tersebut pada Perubahan Ketiga UUD 1945 ketentuan Pasal 24 memberikan jaminan kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan terbebas dari campur tangan kekuasaan manapun

¹⁴ A. Ahsin Thohari, *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, (Jakarta: Elsam, 2004), hlm. 46.

¹⁵ Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

guna menegakkan hukum dan keadilan¹⁶. Namun demikian kemerdekaan kekuasaan kehakiman tersebut bukan berarti tanpa batas tetapi harus memperhatikan rambu-rambu akuntabilitas, transparansi, profesionalitas, dan integritas moral. Dengan demikian setelah Perubahan UUD 1945 kekuasaan kehakiman dijalankan sesuai dengan pesan dan filosofi perubahan itu sendiri yaitu dalam rangka menegakkan hukum dan menjamin terpenuhinya rasa keadilan masyarakat.

Dalam Pasal 24A UUD 1945, salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah Agung adalah menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Mahkamah Agung merupakan pengadilan tertinggi terhadap badan peradilan yang berada di bawahnya. Sebagai pengadilan tertinggi Mahkamah Agung mempunyai kewenangan untuk mengawasi pengadilan yang berada di bawahnya. Sebagai pengadilan tertinggi, idealnya Mahkamah Agung menangani semua konflik peristiwa antar-*person* dan/atau antar-*rechtspersoon* sehingga masalah hasil pemilu atau pembubaran partai politik dan sebagainya menjadi kewenangan Mahkamah Agung, dan Mahkamah Agung dibebaskan dari kewenangan menguji materi peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang.¹⁷ Sebaiknya Mahkamah Agung diletakkan sebagai salah satu pemegang kekuasaan kehakiman dalam masalah-masalah umum.

Salah satu kewenangan konstitusional Komisi Yudisial yang dinyatakan dalam Pasal 24B UUD 1945 adalah mengusulkan pengangkatan hakim agung. Kewenangan Komisi Yudisial tersebut mengusulkan calon hakim agung kepada Dewan Perwakilan Rakyat yang kemudian hasil uji kelayakan tersebut diserahkan kepada Presiden untuk ditetapkan sebagai hakim agung. Mekanisme penjarangan terhadap calon hakim agung tersebut merupakan perwujudan dari sistem negara demokrasi, yaitu sistem seleksi hakim agung yang melibatkan masyarakat secara transparan. Dalam negara demokrasi, sistem pemilihan dan rekrutmen pejabat negara, termasuk hakim agung, idealnya harus melibatkan masyarakat dalam seleksi penentuan pejabat negara tersebut. Ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang pada pokoknya menyatakan, hakim adalah pejabat negara yang melakukan kekuasaan kehakiman¹⁸. Makna kata

¹⁶ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1994), hlm. 25.

¹⁷ Moh. Mahfud MD., *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), hlm. 262.

¹⁸ Pasal 19 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

“hakim” tersebut menurut ketentuan umum dalam Undang-Undang *a quo* adalah hakim pada Mahkamah Agung dan hakim pada badan peradilan yang berada di bawahnya.¹⁹ Oleh karena hakim secara umum adalah pejabat negara maka mekanisme rekrutmen hakim dapat dilakukan sistem yang sama dalam rekrutmen hakim agung. Mekanisme tersebut dapat dilakukan antara lain dengan mengumumkan setiap jabatan yang lowong di lingkungan peradilan, memublikasikan nama dan latar belakang calon, proses seleksi dan kriteria pemilihan, serta mengundang masyarakat untuk memberi masukan dan menanggapi kualifikasi calon. Di samping itu harus ada pemisahan secara tegas antara lembaga yang bertanggung jawab menyeleksi dan mengusulkan calon hakim, dengan lembaga yang bertanggung jawab memilih dan mengangkatnya, yang sekarang ini oleh UUD 1945 diberikan kewenangan tersebut kepada Komisi Yudisial.

Dalam Pasal 24C UUD 1945, salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi adalah menguji undang-undang terhadap UUD. Ide pemberian kewenangan untuk menguji undang-undang tersebut kepada Mahkamah Konstitusi adalah untuk melindungi hak-hak konstitusional warga negara. Seiring dengan berkembangnya permasalahan terhadap perlindungan hak konstitusional warga negara yang tidak hanya disebabkan oleh adanya ketentuan dalam sebuah Undang-Undang namun juga peraturan perundang-undangan secara keseluruhan, kewenangan pengujian Undang-Undang terhadap UUD yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi perlu dipertimbangkan tidak hanya sebatas pengujian Undang-Undang terhadap UUD melainkan juga pengujian peraturan perundang-undangan terhadap Undang-Undang Dasar. Idealnya Mahkamah Konstitusi berfungsi untuk menjamin konsistensi semua peraturan perundang-undangan sehingga lembaga tersebut hanya memeriksa konflik peraturan perundang-undangan mulai dari yang paling tinggi sampai yang paling rendah.²⁰ Oleh sebab itu, kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi ideal jika diberikan kepada Mahkamah Konstitusi. Hal tersebut karena untuk menjaga sinkronisasi dan sistem terpadu dalam memeriksa terhadap perkara pengujian peraturan perundang-

¹⁹ *Ibid*, Pasal 1 ayat (5)

²⁰ Moh. Mahfud MD., *op.cit.*, hlm. 262.

undangan terhadap UUD 1945.²¹ Hal tersebut juga untuk menempatkan Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*). Dengan ide tersebut di atas maka konsistensi dan sinkronisasi semua peraturan perundang-undangan secara linear ada di satu lembaga, yaitu Mahkamah Konstitusi.

KESIMPULAN

Kekuasaan kehakiman atau kekuasaan yudikatif merupakan bagian dari kekuasaan yang ada di Indonesia, yaitu kekuasaan legislatif dan eksekutif. Kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945 sebelum perubahan dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman. Setelah perubahan UUD 1945, kekuasaan kehakiman tersebut selain dilakukan oleh Mahkamah Agung juga dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Selain itu lahirnya Komisi Yudisial juga menjadi salah satu pendukung terwujudnya kekuasaan kehakiman yang independen dan imparial, yaitu dengan melakukan seleksi calon hakim agung. Dengan diubahnya UUD 1945, maka posisi hakim agung menjadi kuat karena mekanisme pengangkatan hakim agung diatur sedemikian rupa dengan melibatkan tiga lembaga, yaitu DPR, Presiden dan Komisi Yudisial. Komisi Yudisial merupakan lembaga baru yang sengaja dibentuk untuk menangani urusan terkait pengangkatan hakim agung serta penegakan kehormatan, keluhuran martabat dan perilaku hakim.

Berdasarkan hal tersebut di atas, secara umum dapat disimpulkan bahwa UUD 1945 dan perubahan-perubahannya telah mengatur mekanisme penyelenggaraan ketatanegaraan yang terkait dengan hubungan kekuasaan legislatif, yudikatif dan eksekutif secara seimbang. Atau dengan kata lain, terdapat hubungan *check and balance* antara ketiga lembaga tersebut. Namun demikian terkait dengan wacana perubahan kelima UUD 1945, perlu dipertimbangkan adanya penataan kembali terhadap kewenangan lembaga pelaku kekuasaan kehakiman maupun lembaga yang fungsinya terkait dengan kekuasaan kehakiman sebagaimana diuraikan di atas dalam perubahan UUD 1945 yang akan datang.

²¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110-111-112-113/PUU-VII/2009 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari Jumat, tanggal tujuh bulan Agustus tahun dua ribu sembilan. Salah satu pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam putusan *a quo* menyatakan, "...bahwa dalam putusan *a quo* Mahkamah tidak menilai atau menguji baik Putusan Mahkamah Agung maupun Peraturan Komisi Pemilihan Umum. Mahkamah Agung yang telah melakukan pengujian terhadap Peraturan Komisi Pemilihan Umum Nomor 15 Tahun 2009 telah melakukan tindakan menurut kewenangannya; begitu pula Komisi Pemilihan Umum telah melakukan regulasi menurut kewenangannya. Meskipun demikian, karena Pasal 205 ayat (4), Pasal 211 ayat (3), dan Pasal 212 ayat (3) UU 10/2008 telah dinilai oleh Mahkamah sebagai konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*), maka dengan sendirinya semua isi peraturan atau putusan pengadilan yang tidak sesuai dengan putusan ini menjadi tidak berlaku karena kehilangan dasar pijaknya."

Secara prinsip tujuan dari kemerdekaan yudisial adalah untuk memfasilitasi tiga nilai tertentu. Pertama, kemerdekaan yudisial merupakan kondisi yang diperlukan untuk memelihara negara hukum. Kedua, dalam suatu pemerintahan konstitusional, hanya hukum yang secara konstitusional memiliki legitimasi yang harus ditegakkan dan pengadilan harus memiliki kemampuan untuk melakukan tugas dalam memutuskan hukum tersebut. Karena itu, terdapat kebutuhan agar pengadilan memiliki kemerdekaan untuk membatalkan aturan hukum yang melanggar nilai-nilai tersebut. Ketiga, dalam negara demokrasi, pengadilan harus memiliki otonomi yang kuat dalam menolak godaan untuk memberikan penghormatan terlalu banyak pada pemegang kekuasaan ekonomi atau politik. Kemerdekaan yudisial tidak hanya merdeka secara kelembagaan semata akan tetapi mengandung makna perlindungan pula bagi hakim sebagai penegak hukum untuk bebas dari pengaruh-pengaruh yang berasal dari, antara lain; lembaga-lembaga di luar badan-badan peradilan.

DAFTAR PUSTAKA

Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*;

-----, *Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman*;

-----, *Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*;

-----, *Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial*;

-----, *Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung*;

Mahkamah Konstitusi, *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 110-111-112-113/PUU-VII/2009*;

Asshiddiqie, Jimly, 1994. *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve;

-----, 2007. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Buana Ilmu Populer;

-----, 2005. *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI;

Azhary, Muhammad Tahir, 1992. *Negara Hukum: Suatu Studi Tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang;

MD., Moh. Mahfud, 2009. *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*, Jakarta: Rajawali Pers;

Manan, Bagir, 1995. *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, Bandung: LPPM Universitas Islam Bandung;

Sumadi, Ahmad Fadlil, 2011. *Bunga Rampai Mahkamah Konstitusi dan Demokrasi*, Jakarta: Konstitusi Press;

Thohari, A. Ahsin, 2004. *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Jakarta: Elsam;

Wahid, Abdul., dan Moh. Muhibbin, 2009. *Etika Profesi Hukum, Rekonstruksi Citra Peradilan di Indonesia*, Malang: Bayumedia Publishing.

Instrumentasi Hukum HAM, Pembentukan Lembaga Perlindungan HAM di Indonesia dan Peran Mahkamah Konstitusi

M. Syafi' ie

Pusat Studi Hak Asasi Manusia (Pusham) Universitas Islam Indonesia
Jeruk Legi, RT 13, RW 35, Gang Bakung No 157A, Banguntapan, Bantul
Email : syafiie_02@yahoo.co.id

Naskah diterima: 06/11/2012 revisi: 09/11/2012 disetujui: 12/11/2012

Abstrak

Pasca reformasi terjadi instrumentasi hukum HAM yang sangat progresif. Pengkajian, pencabutan, pembuatan hukum baru yang berdimensi HAM berlangsung begitu cepat. Banyak konvensi internasional yang telah diratifikasi. Di saat bersamaan, lembaga perlindungan HAM baik nasional ataupun internasional juga bermunculan. Jatuhnya rezim Orde Baru menurut beberapa intelektual mengatakan sebagai tanda dari telah diterimanya universalisme HAM di Indonesia. Namun demikian, substansi hukum HAM yang terproduksi secara progresif masih menyimpan banyak persoalan. Hal yang sama juga terjadi pada lembaga-lembaga perlindungan HAM yang memiliki kelemahan, dan cenderung dilemahkan. Di antara lembaga-lembaga HAM banyak yang tumpang tindih dan tidak berjalan sinergis bagi pemajuan HAM di Indonesia. Dalam konteks itu, Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi dan merupakan salah satu lembaga yang memberikan perlindungan HAM melalui putusan-putusannya diharapkan dapat memperbaiki kekeliruan substansi hukum yang bertentangan dengan konstitusi dan melanggar HAM.

Kata Kunci : Instrumentasi Hukum HAM, Lembaga Perlindungan HAM, Mahkamah Konstitusi

Abstract

Post-reform occurs instrumentation very progressive human rights law. Assessment, extraction, creation of new legal dimension of human rights take place so quickly. Many international conventions that have been ratified. At the same time, the protection of human rights organizations, both national and international are also emerging. The fall of the Orde Baru in the perspective some intellectual say as a sign of the receipt of the universalism of human rights in Indonesia. However, the substance of human rights law is made progressively still have many problems. The same is true of human rights protection institutions that have weaknesses, and tend to be attenuated. Among the many human rights agencies that overlap and do not go for the synergistic promotion of human rights in Indonesia. In that context, the Constitutional Court as the guardian of the constitution and is one of the human rights protector is expected to correct the errors of substance that are contrary to constitution and against the human rights.

Keywords : *Human Rights Law Instrumentation, Institute for Protection of Human Rights, the Constitutional Court*

PENDAHULUAN

Kejatuhan rezim otoritarian Orde Baru berpengaruh besar terhadap instrumentasi hukum HAM dan pembentukan lembaga-lembaga perlindungan HAM pasca reformasi. Sistemik dan meluasnya pelanggaran HAM yang dilakukan oleh aparat negara dan tidak adanya penyelesaian hukum karena hegemoni dan penundukan kekuasaan mendorong pada massifitas gugatan masyarakat untuk merombak terhadap instrumen hukum, mereformasi kelembagaan dan membentuk kelembagaan baru yang menjadi media pelindung dan pengontrol kekuasaan pemerintah sehingga tidak diskriminatif, melanggar HAM dan koruptif.

Protes dan gugatan masyarakat yang begitu marak tahun 1997 dan 1998 akhirnya menjatuhkan kekuasaan rezim Orde Baru yang begitu kokoh, sentralistik dan hegemonik. Tidak ada pengamatan yang kuat bahwa rezim Soeharto akan jatuh. Tetapi semuanya pasti akan terjadi jika situasi dan kondisi masyarakat tidak terkontrol. Dalam konteks ini jelas betapa bahwa keberadaan masyarakat berpengaruh penting terhadap perubahan sistem, betapapun kuatnya kekuasaan negara dibangun. Tidak ada sistem dan kekuasaan yang abadi, yang abadi ialah perubahan sosial.

Setelah rezim Orde Baru jatuh, terjadi respon yang begitu cepat, B.J Habibie sebagai Presiden pertama era reformasi mengumumkan prioritas utama pemerintahannya antara lain mencabut berbagai aturan pembatasan HAM seperti UU No. 11/PNPS/Tahun 1965, pelepasan sejumlah tahanan politik dan memperbaiki sistem Pemilu di Indonesia.¹ Setelah rezim Orde Baru jatuh, juga terjadi instrumentasi hukum HAM seperti dibuatnya TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM, UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM, UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, dan ratifikasi berbagai peraturan yang berkaitan dengan HAM lainnya. Seiring dengan itu, terbentuk lembaga-lembaga perlindungan yang bergerak di banyak sektor.

Kondisi setelah rezim Orde Baru jatuh harus diakui telah menunjukkan adanya perubahan sistem: awalnya otoritarian berubah menjadi sistem yang terbuka dan demokratis. Demikian juga instrumentasi hukum dan pembentukan kelembagaannya. Pasca reformasi, bermunculan instrumen-instrumen HAM serta berdiri lembaga-lembaga perlindungan HAM yang secara institusional dapat dijadikan landasan dan tempat mengadu masyarakat untuk melindungi dan memenuhi hak-hak mereka.

PEMBAHASAN

Memahami Hukum HAM dan Lembaga Perlindungan HAM

Instrumen dapat diartikan sebagai alat dan landasan sesuatu. Hukum sebagaimana Mochtar Kusumaatmadja ungkapkan ialah suatu perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat yang harus mencakup lembaga (institusi) dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan hukum dalam kenyataan. Instrumen hukum disini berarti landasan dan alat daripada hukum. Sedangkan HAM berarti hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.²

Menurut Soetandyo Wignjosebroto, HAM bersifat universal karena hak-hak tersebut dinyatakan sebagai bagian dari kemanusiaan setiap manusia, apapun

¹ Suparman Marzuki, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia di Indonesia di Era Reformasi* (Studi Tentang Penegakan Hukum HAM dalam Penyelesaian Pelanggaran HAM Masa Lalu), Yogyakarta : Ringkasan Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum UII, 2010, h. 1.

² Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca and London : Cornel University Press, 2003, h. 7-12

warna kulit, jenis kelamin, usia, latar belakang budaya, agama atau kepercayaannya. HAM dikatakan melekat dan inheren karena hak-hak tersebut dimiliki setiap manusia semata-mata karena keberadaannya sebagai manusia dan bukan karena pemberian dari suatu organisasi kekuasaan manapun. HAM sifatnya melekat karena hak-hak yang dimiliki manusia tidak dapat dirampas dan dicabut.³ Dalam konteks ini sifat HAM yang melekat dan *inheren* pada setiap manusia menghendaki tidak adanya institusi kekuasaan atau siapapun yang diperbolehkan merampas dan mencabutnya kecuali adanya alasan kemanusiaan yang rasional dan absah menurut hukum.

Secara konsepsional pemikiran hukum HAM tidak terlepas konstelasi historis. Artidjo Alkostar mengatakan, kesaksian sejarah menyatakan setiap ada krisis HAM selalu ada revolusi sosial. Setelah ada revolusi sosial selaku diikuti munculnya dokumen HAM, seperti *Charters, Documents, Declarations, Treaties* yang berkolerasi dengan krisis HAM. Munculnya dokumen-dokumen HAM sebagai manifestasi dari kosmos, merupakan konsekuensi etis dari adanya *Chaos*, berupa pelanggaran HAM, konflik politik, revolusi sosial dan sejenisnya. Setelah itu lalu diperlukan adanya *logos* berupa perangkat hukum. Dokumen-dokumen sejarah HAM itu diantaranya Piagam Madinah tahun 632, Magna Charta tahun 1225, *Declaration of Independence* 1776, *Declaration L'Homme Et Du Citoyen* tahun 1789, UUD tahun 1945, dan DUHAM tahun 1948.⁴

Secara teoritik, hukum HAM pada dasarnya mengatur hubungan antara individu-individu dengan negara. HAM telah disepakati sebagai hukum internasional yang telah menjadi standar yang kuat bagaimana negara harus memberlakukan individu-individu di dalam wilayah yurisdiksinya. HAM memberikan jaminan moral dan hukum kepada individu-individu setiap manusia untuk melakukan kontrol dan mendorong aturan dan praktek-praktek kekuasaan yang menghormati HAM, memastikan adanya kebebasan individu dalam berhubungan dengan negara dan meminta negara untuk melakukan pemenuhan terhadap hak-hak dasar individu dalam wilayah yurisdiksinya. Dalam konteks ini, negara dapat ditegaskan sebagai petugas dan pemangku kewajiban (*duty-bearer*) untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfil*), sedangkan individu-individu

³ Soetandyo Wignjosoebroto, *Hak-Hak Asasi Manusia: Konsep Dasar dan Pengertiannya Yang Klasik pada Masa-Masa Awal Perkembangannya*, dalam *Toleransi dan Keragaman: Visi untuk Abad ke-21 Kumpulan Tulisan tentang Hak Asasi Manusia*, Surabaya: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Surabaya dan The Asia Foundation, 2003, h. 4.

⁴ Artidjo Alkostar, *Penegakan Hukum Kasus HAM*, Makalah Mata Kuliah Sistem Perlindungan HAM di Magister Fakultas Hukum UII, tahun 2010. Baca juga Majda El-Muhtaj, *Dimensi-Dimensi HAM: Mengurai Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Jakarta: Rajawali Press, 2000, h. 7-10.

yang berdiam dalam wilayah yurisdiksinya adalah sebagai pemangku hak (*rights holder*) daripada kewajiban dan tanggungjawab negara.⁵

Eksistensi tanggungjawab negara terhadap jaminan pemenuhan dan perlindungan HAM, tidak terlepas dari prinsip-prinsip pokok HAM yang menjadi acuan standar pelaksanaan HAM secara internasional dan nasional, meliputi :⁶

1. Universal dan tidak dapat dicabut (*Universality and inalienability*). Hak asasi merupakan hak yang melekat, dan seluruh umat manusia di dunia memilikinya. Hak-hak tersebut tidak bisa diserahkan secara sukarela atau dicabut. Hal ini selaras dengan Pasal 1 DUHAM yang berbunyi “Setiap umat manusia dilahirkan merdeka dan sederajat dalam harkat dan martabatnya.”
2. Tidak bisa dibagi (*indivisibility*). HAM baik sipil, politik, sosial, budaya dan ekonomi semuanya inheren, menyatu sebagai bagian dari harkat martabat umat manusia yang tidak terpisahkan. Konsekwensinya, semua orang memiliki status hak yang sama dan sederajat, dan tidak bisa digolong-golongkan berdasarkan tingkatan hirarkis. Pengabaian pada satu hak akan berdampak pada pengabaian hak-hak lainnya. Hak setiap orang untuk memperoleh penghidupan yang layak adalah hak tidak bisa ditawar-tawar lagi. Hak tersebut merupakan modal dasar bagia setiap orang agar mereka bisa menikmati hak-hak lainnya, seperti hak atas pendidikan atau hak atas kesehatan.
3. Saling bergantung dan berkaitan (*interdependence and interrelation*). Baik secara keseluruhan maupun sebagian, pemenuhan dari satu hak seringkali bergantung kepada pemenuhan hak-hak lainnya. Contoh, dalam situasi tertentu, hak untuk mendapatkan pendidikan atau hak memperoleh informasi adalah hak yang saling bergantung satu sama lain
4. Kesetaraan dan Non Diskriminasi (*equality and non discrimination*).⁷ Setiap individu sederajat sebagai umat manusia dan memiliki kebaikan yang *inheren* dalam harkat martabatnya masing-masing. Setiap manusia berhak sepenuhnya atas hak-haknya tanpa pembedaan dengan alasan apapun, seperti pembedaan dengan alasan ras, warna kulit, jenis kelamin, etnis, usia, bahasa, agama, pandangan politik dan pandangan

⁵ Ildhal Kasim (Ed), *Hak Sipil dan Politik : Esai-esai Pilihan*, Buku I, Jakarta : Elsam, 2001, h. xiv-xv. Baca Juga Jack Donnelly, *Universal Human Rights...* op.cit, h. 7.

⁶ Muhammad Firdaus, dkk, *Pembangunan Berbasis Hak Asasi Manusia : Sebuah Panduan*, Jakarta : KOMNAS HAM, 2007, h. 14-16.

⁷ Dalam hukum HAM juga dikenal tindakan afirmatif (diskriminasi positif). Tindakan afirmatif mengizinkan negara untuk memberlakukan secara lebih kelompok tertentu yang tidak terwakili, atau seseorang yang berasal dari posisi yang berbeda. Misalkan afirmasi terhadap perempuan, anak-anak, masyarakat adat, kaum difable, dan kelompok rentan lainnya. tindakan afirmatif diperbolehkan sampai dengan tercapainya kesetaraan tersebut. Jika sudah sampai, maka tindakan afirmatif/diskriminasi positif tidak dibenarkan lagi. Baca Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta : Pusham UII, 2008, h. 39-40. Baca juga Kelompok Kerja Akses Terhadap keadilan, *Strategi Nasional Akses Terhadap Keadilan*, Jakarta : BAPPENAS Direktorat Hukum dan HAM, 2009, h. 5-6.

lainnya, kewarganegaraan dan latar belakang sosial, cacat dan kekurangan, tingkat kesejahteraan, kelahiran dan status lainnya.

5. Partisipasi dan Kontribusi (*participation and contribution*). Setiap orang dan seluruh masyarakat berhak untuk turut berperan aktif secara bebas dan berarti dalam partisipasi dan berkontribusi untuk menikmati kehidupan pembangunan, baik kehidupan sipil, politik, ekonomi, sosial dan budaya
6. Tanggungjawab Negara dan Penegakan Hukum (*state responsibility and rule of law*). Negara bertanggungjawab untuk menaati HAM. Mereka harus tunduk pada norma-norma hukum dan standar yang tercantum dalam instrumen-instrumen HAM. seandainya negara gagal dalam melaksanakan tanggungjawabnya, pihak-pihak yang dirugikan berhak untuk mengajukan tuntutan secara layak, yang sesuai dengan aturan dan prosedur yang berlaku.

Dalam norma internasional, HAM juga merupakan standar minimal (*minimum standar*) bagi negara. Standar minimal menjadi acuan komunitas internasional untuk melakukan evaluasi dan *scoring* terkait tanggungjawab Negara dalam menjalankan tugasnya untuk menghormati, melindungi dan memenuhi HAM. Dalam hal ini, HAM menjadi konsep hukum modern yang secara tegas membedakan antara Negara dan warga negara. Perbedaan ini berdampak mudahnya identifikasi pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan oleh Negara, dan bagaimana rakyat atau warga Negara bisa menggugatnya.⁸

Melekatnya tanggungjawab negara pada pemenuhan HAM, maka negara bisa ditetapkan sebagai pihak yang melanggar HAM jika ia gagal dalam menunaikan tanggungjawabnya. Pelanggaran tersebut bisa diakibatkan karena perbuatannya sendiri (*acts by omission*), dan ataupun karena kelalaiannya sendiri (*act of omission*). Dalam rumusan lain dinyatakan bahwa pelanggaran HAM adalah tindakan atau kelalaian negara terhadap norma yang belum dipidana secara nasional tetapi merupakan norma HAM yang telah diakui secara internasional. Titik tekan pelanggaran HAM ialah pada tanggungjawab negara (*state responsibility*), bukan individu atau badan hukum lainnya.⁹

Kerangka konseptual di atas mempertegas tentang hukum HAM itu sendiri, yaitu suatu aturan yang memilah tanggungjawab antara Negara dan manusia yang

⁸ Eko Riyadi dan Syarif Nurhidayat (Ed), *Vulnerable Groups : Kajian dan Mekanisme Perlindungannya*, Yogyakarta : Pusham UII, 2012, h. 17-18.

⁹ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), *Hukum Hak .. op. cit.*, h. 68-70

hidup dalam Negara tersebut. Negara ditempatkan sebagai pemangku kewajiban karena merupakan pemangku otoritas, sedangkan manusia merupakan pemangku hak. Konsepsi tersebut juga menjelaskan tentang lembaga perlindungan HAM, yang berarti institusi ataupun badan yang diberikan tanggungjawab secara legalistik oleh kekuasaan yang berwenang untuk melakukan perlindungan terhadap hak-hak yang dimiliki setiap orang yang ada dalam satu negara. Lembaga perlindungan HAM berbeda dengan lembaga-lembaga non HAM, karena lembaga-lembaga HAM hanya bertugas kaitannya dengan HAM, baik dimensinya perlindungan, penghormatan dan pemenuhan HAM oleh negara sebagai tugas dan tanggungjawabnya. Lembaga-lembaga HAM juga bertugas mengawasi, melindungi bahkan memberikan sanksi bagi aparat-aparat negara dan juga bisa dimungkinkan pihak swasta yang melakukan pelanggaran HAM.¹⁰

Instrumentasi Hukum HAM Pasca Rezim Orde Baru

Jatuhnya rezim Orde Baru berdampak sangat penting bagi pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia di Indonesia. Pengkajian ulang dan instrumentasi produk hukum baru yang berkaitan dengan HAM mulai dilakukan dengan progresif dan responsif. Demikian pula ratifikasi instrumen-instrumen HAM internasional ditingkatkan. Hasilnya, banyak norma-norma hukum HAM internasional yang diratifikasi kedalam peraturan perundangan-undangan nasional. Masa transisi ini tampaknya menandai era diterimanya konsep universalisme HAM.¹¹ Dalam konteks ini telah disusun berbagai instrumen hukum terkait hukum HAM termasuk telah dibentuk beberapa lembaga yang menangani terhadap persoalan-persoalan yang berkaitan dengan perlindungan HAM.

Periode pasca reformasi, bisa dikatakan sebagai tahapan penentuan dan penataan aturan secara konsisten yang bersesuaian dengan prinsip-prinsip HAM universal. Pada periode ini ditandai dengan tumbuhnya pemahaman dan kesadaran semua elemen masyarakat bahwa eksistensi HAM merupakan hak dasar yang melekat pada setiap manusia tanpa diskriminasi, yang keberadaanya harus dihormati, dijunjung tinggi dan dipenuhi oleh siapapun. Konsepsi umum ini terumuskan dalam UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM.¹²

¹⁰ Rudi Muhammad Rizki, *Tanggungjawab Aktor Bukan Negara dalam Hukum HAM Internasional*, dalam Prasetyohadi dan Savitri Wisnuwadhani (Ed), *Penegakan Hak Asasi Manusia dalam 10 Tahun Reformasi*, Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2008, h. 67-73

¹¹ Artidjo Alkostar, *Pengadilan HAM, Indonesia dan Peradaban*, Yogyakarta : PUSHAM UII, 2004, h. 54

¹² UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM mendefinisikan HAM sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikatnya dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-nya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Berikut instrumen hukum HAM yang terproduksi pasca reformasi, *pertama*, TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM. Ketetapan MPR ini merupakan instrumen HAM yang tercipta sebagai akibat kuatnya tuntutan reformasi terhadap penyelesaian pelanggaran HAM. Muatannya bukannya hanya tentang Piagam HAM, tetapi juga memuat amanat kepada Presiden dan lembaga-lembaga tinggi negara untuk memajukan perlindungan HAM, termasuk mengamanatkan kepada mereka untuk meratifikasi instrumen-instrumen internasional yang berkaitan dengan jaminan pemenuhan HAM.¹³

Kedua, UUD 1945 setelah amandemen. UUD 1945 pasca reformasi mengalami amandemen sebanyak empat kali yaitu pada tahun 1999, tahun 2000, tahun 2001 dan tahun 2002. Instrumentasi UUD 1945 pasca amandemen ini mengalami perubahan yang sangat berarti bagi perkembangan perlindungan HAM di Indonesia. Pasal tentang HAM terletak pada bab tersendiri yaitu Bab XA, di dalamnya terdapat 26 butir ketentuan yang menjamin terhadap pemenuhan HAM.¹⁴ Selain pasal 28 UUD 1945, pasal-pasal UUD 1945 lainnya masih banyak yang berdimensi perlindungan dan pemenuhan terhadap HAM.

Instrumen hukum HAM dalam UUD 1945 pasca amandemen, jika dibaca secara komprehensif telah menampung perlindungan dan pemenuhan HAM dari generasi HAM pertama (hak-hak sipil dan politik), generasi HAM kedua (hak-hak sosial dan ekonomi) dan generasi HAM ketiga (hak-hak kategori kolektif). Namun, demikian amandemen kedua UUD 1945 masih menuai protes salah satunya pemuatan *asas non retroaktif*, yaitu asas tidak dapat dituntut atas hukum yang tidak berlaku surut, padahal Indonesia saat itu menghadapi tuntutan penyelesaian pelanggaran HAM masa lalu.¹⁵

Ketiga, UU. No. 39 tahun 1999 tentang HAM. Undang-Undang ini merupakan instrumen yang pokok yang menjamin semua hak yang tercantum di berbagai instrumen internasional tentang HAM. Undang-undang ini memuat pengakuan dan perlindungan hak-hak yang sangat luas karena banyak ketentuannya yang merujuk pada kategorisasi hak yang ada dalam UDHR, ICCPR, ICESCR, CRC, dan beberapa Lainnya. Selain itu, UU. No. 39 tahun 1999 tentang HAM juga mengatur soal kelembagaan Komnas HAM. Namun demikian, UU. No. 39 tahun 1999 tentang

¹³ Terkait hal ini, B.J. Habibie membuat Rencana Aksi Nasional HAM (RAN-HAM) tahun 1998-2003, yang memuat agenda pemerintahannya dalam penegakan HAM, meliputi pendidikan dan sosialisasi HAM serta program ratifikasi instrumen internasional HAM. Lihat, Suparman Marzuki, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia Di Indonesia* : Bahan Bacaan Mata Kuliah HAM, Yogyakarta : Program Magister Ilmu Hukum UII, 2010, tanpa halaman

¹⁴ Sri Hastuti PS, *Perlindungan HAM dalam Empat Konstitusi Di Indonesia*, Jurnal Magister Hukum No. 1 Vol. 1 Januari 2005, Universitas Islam Indonesia, h. 21-23

¹⁵ *Ibid*

HAM juga memiliki kelemahan mendasar, yaitu biasanya pendefinisian hak asasi manusia dan masih meletakkan kewajiban asasi manusia yang semestinya menjadi area hukum pidana. Konsepsi HAM dalam Undang-Undang ini belum memilah secara tegas antara konsepsi HAM dan hukum pidana pada umumnya, sehingga berdampak pada pengkaburan pertanggungjawaban hukumnya.

Keempat, UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Secara umum, Undang-undang ini mengatur dua hal, *pertama*, pengaturan soal perbuatan pidana yang dikategorikan sebagai pelanggaran berat HAM, *kedua*, pengaturan soal hukum acara proses pengadilan HAM. Pengaturan soal kategorisasi pelanggaran berat HAM diatur dalam pasal 7-9 yang secara umum rumusannya diambil dari Statu Roma, sedangkan hukum acara yang diatur meliputi penangkapan, penahanan, penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di persidangan, syarat-syarat pengangkatan hakim sampai pada ketentuan eksekusi hukuman pelanggaran. Undang-Undang ini juga memiliki kelemahan mendasar, karena kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan kategori kejahatan pidana internasional yang ditangani secara langsung oleh Mahkamah Pidana Internasional, dan bukan merupakan yurisdiksi pengadilan HAM.¹⁶ Pengadilan HAM berbeda secara konsepsional dengan Mahkamah Pidana Internasional, sama halnya konsepsi HAM berbeda dengan konsepsi pidana.

Kelima, UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Pengesahan Undang-Undang ini sebagai reaksi atas pelanggaran yang dilakukan banyak oknum terhadap anak-anak. Dalam Undang-Undang salah satunya diatur soal larangan pelibatan anak dalam berbagai kegiatan orang dewasa. Anak harus dilindungi untuk tidak dilibatkan dalam kegiatan politik seperti kampanye, sengketa bersenjata, kerusuhan sosial dan beberapa lainnya.¹⁷

Keenam, UU No. 20 tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional. Undang-Undang ini mengatur soal fungsi dari pendidikan, prinsip-prinsip penyelenggaraan pendidikan, tanggungjawab negara terhadap pendidikan dan lainnya. Dalam pasal 11 UU No. 20 tahun 2003 dinyatakan bahwa pemerintah dan Pemda wajib memberikan layanan dan kemudahan, serta menjamin terselenggaranya pendidikan yang bermutu bagi setiap warga tanpa diskriminasi. Pada ayat 2 ditegaskan bahwa pemerintah dan Pemda wajib menjamin tersedianya dana guna

¹⁶ Enny Soeprpto, *Meninjau Ulang Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia*, Makalah pada Pelatihan HAM Lanjutan untuk Dosen Hukum dan HAM yang diselenggarakan oleh PUSHAM UII pada 8-10 Juni 2011, h. 6-7

¹⁷ Dalam konteks perlindungan anak berkaitan dengan kasus hukum, telah disusun juga UU No. 3 tahun 1997 tentang Peradilan Anak. Pengadilan ini ada di wilayah lingkungan Peradilan Umum tetapi mempunyai standar hukum acara tersendiri yang disesuaikan dengan hak khusus anak-anak.

terselenggaranya pendidikan bagi setiap warga negara yang berusia tujuh tahun sampai dengan lima tahun, dan lain-lainnya.

Ketujuh, UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (MK). Undang-Undang mengatur perihal kedudukan, susunan organisasi, kewenangan MK, pengangkatan dan pemberhentian hakim MK dan lainnya. Pada Pasal 10 ditegaskan bahwa MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final terkait dengan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan hasil Pemilu. Keberadaan MK sangatlah penting bagi eksistensi perlindungan, penghormatan dan pemenuhan HAM, karena banyak hak-hak masyarakat yang telah dijamin dalam UUD 1945 ternyata dilanggar oleh berbagai undang-undang.

Kedelapan, UU No. 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Undang-Undang ini disahkan karena desakan aktifis perempuan yang selama ini meneriakkan soal diskriminasi dan subordinasi hak-hak kaum perempuan atas kaum laki-laki. Kelebihan dari Undang-Undang ini ialah bahwa perlindungan terhadap korban kekerasan rumah tangga tidak hanya dibebankan kepada polisi tetapi juga diperbolehkannya pertolongan oleh masyarakat. Korban kekerasan berhak untuk mendapatkan perlindungan dari tenaga kesehatan, pekerja sosial, relawan, pendamping dan atau pembimbing rohani (Pasal 39).

Kesembilan, UU No. 13 tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Undang-Undang menjadi jaminan perlindungan keamanan daripada saksi dan korban. Saksi dan korban dalam sejarahnya seringkali menjadi terancam hak-hak yang melekat pada dirinya, terutama hak hidupnya. Pengesahan Undang-Undang ini menjadi penegas bahwa negara mempunyai tanggungjawab untuk menjamin terhadap hak-hak saksi dan korban.

Kesepuluh, UU No. 40 tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis. Undang-Undang ini memberi penegasan bahwa diskriminasi ras dan etnis dalam kehidupan bermasyarakat merupakan hambatan bagi hubungan kekeluargaan, persaudaraan, persahabatan, perdamaian, keserasian, keamanan, dan kehidupan bermata pencaharian di antara warga negara yang pada dasarnya selalu hidup berdampingan. Diskriminasi ras dan etnis merupakan satu bentuk pelanggaran HAM sehingga harus dihapuskan.

Kesebelas, UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta. Undang-Undang ini menjawab tentang pentingnya pengaturan hak cipta dari karya setiap manusia. Undang-Undang ini mengatakan bahwa negara memiliki keanekaragaman etnik/sukubangsa dan budaya serta kekayaan di bidang seni dan sastra dengan pengembangan-pengembangannya yang memerlukan perlindungan Hak Cipta terhadap kekayaan intelektual yang lahir dari keanekaragaman tersebut. Pengaturan ini menegaskan soal penjiplakan dan berbagai pembalakan satu karya.

Keduabelas, UU No. 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik (KIP). Undang-Undang menjadi landasan tentang jaminan daripada hak kebebasan informasi dan hak akses atas informasi publik. Undang-Undang ini menjadi penguat bahwa tidak saatnya lagi informasi-informasi yang ada di badan-badan publik ditutup-tutupi. Masyarakat mempunyai akses untuk mengetahui terhadap informasi yang dibangun untuk kepentingan publik.

Ketigabelas, UU No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik. Instrumen ini menjadi penegasan bahwa negara mempunyai tanggungjawab terhadap pelayanan setiap warga negara dalam rangka pemenuhan hak-hak kebutuhan dasar mereka tanpa diskriminasi. Undang-Undang-Undang ini sekaligus menegaskan keberadaan dan eksistensi Ombudsman (UU No. 39 tahun 2008 tentang Ombudsman RI) yang ditetapkan sebagai lembaga negara yang ditugaskan untuk mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik.

Keempatbelas, UU No. 21 tahun 2000 tentang Serikat Pekerja atau Buruh. Undang-Undang ini mengatur perihal kebebasan berpedapat, berserikat, berkumpul dari serikat ataupun buruh. Berkaitan dengan ini juga diatur berkaitan dengan ketenagakerjaan (UU No. 13 tahun 2003), tentang penempatan tenaga kerja di luar negeri (UU No. 39 tahun 2004), dan penyelesaian perselisihan hubungan industrial (UU No. 2 tahun 2004). Secara umum, Undang-Undang ketenagakerjaan di atas mendapatkan kritik yang substansial dari serikat pekerja.

Kelimabelas, UU No. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Undang-Undang ini menegaskan bahwa terbukanya pasar nasional sebagai akibat dari proses globalisasi ekonomi harus tetap menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat serta kepatian atas mutu, jumlah dan keamanan barang dan atau jasa yang diperolehnya di pasar. Undang-Undang menjamin dengan jelas soal hak dan kewajiban daripada konsumen, termasuk tata cara penyelesaian sengketa konsumen yang bisa dilalui lewat jalur litigasi dan atau jalur non litigasi sesuai dengan kesepakatan antar pihak bersengketa.

Selain berbagai instrumen hukum HAM di atas, masih banyak peraturan hukum HAM lainnya yang menjadi media tanggungjawab pemenuhan, penghormatan, dan perlindungan HAM, seperti UU No. 21 tahun 2007 tentang Perdagangan Orang, UU No. 40 tahun 1999 tentang Pers, UU No. 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian, UU No. 3 tahun 1999 tentang Pemilu, UU No. 3 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, UU No. 3 tahun 2009 tentang Mahkamah Agung, UU 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah, UU No. 12 tahun 2006 tentang Kewarganeraan Indonesia, UU No. 22 tahun 2007 tentang Partai Politik, Peraturan tentang Rencana Aksi Nasional, beberapa lainnya.¹⁸ Dalam konteks ini instrumen hukum HAM berarti sangat banyak tergantung pada kategorisasi, *pertama*, ada atau tidaknya dimensi perlindungan, penghormatan dan pemenuhan HAM dalam instrumen hukum tersebut.

Pasca jatuhnya rezim Orde Baru, pemerintah Indonesia juga telah meratifikasi beberapa hukum internasional yang berarti bahwa pemerintah Indonesia telah menyatakan kesediaannya untuk diikat oleh suatu perjanjian internasional tersebut. Ratifikasi tidak berlaku surut, melainkan baru mengikat sejak penandatanganan ratifikasi dilakukan oleh negara bersangkutan (pasal 2 Konvensi Wina 1969). Berikut ini adalah tabel konvensi internasional yang telah diratifikasi oleh pemerintah Indonesia pasca reformasi ;¹⁹

No	Konvensi Internasional	Tanggal Ratifikasi	Instrumentasi Nasional
1	<i>Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment</i> (10 Desember 1984/12 Juni 1987)	28 Oktober 1998	UU No. 5 tahun 1998 tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Manusia
2	<i>International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination</i> (21 Desember 1965/4 Januari 1969)	25 Juni 1999 (aksesi)	UU No. 29 tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial (25 Mei 1999)

¹⁸ Prasetyohadi dan Savitri Wisnuwardhani, *Penegakan Hak... op. cit.*, h. 178-179

¹⁹ Eko Prasetyo, dkk, *Buku Ajar Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta : PUSHAM UII, 2008, h. 127-135. Lihat juga <http://www.setneg.go.id>. Diakses 20 September 2010

3	<i>International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights</i> (16 Desember 1966/3 Januari 1976)	23 Pebruari 2006 (aksesi)	UU No. 11 tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (28 Oktober 2005)
4	<i>International Covenant on Civil and Political Rights</i> (16 Desember 1966/23 Maret 1976)	23 Pebruari 2006 (aksesi)	UU No. 12 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (28 Oktober 2005)
5	<i>ILO Convention No. 87 Concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organize</i> (9 Juli 1948/4 Juli 1950)	9 Juni 1998 (ratifikasi)	Keppres No. 83 tahun 1998 tentang Pengesahan Konvensi No. 87 tentang Kebebasan Berserikat dan Perlindungan Hak Untuk Berorganisasi (22 Juni 1998)
6	<i>ILO Convention No. 105 Concerning the Abolition of Forced Labor</i> (25 Juni 1957/17 Januari 1959)	7 Juni 1999 (ratifikasi)	UU No. 19 tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi ILO Mengenai Penghapusan Kerja Paksa (7 Mei 1999)
7	<i>ILO Convention No. 138 Concerning Minimum Age For Admission to Employment</i> (26 Juni 1973/19 Juni 1976)	7 Juni 1999 (ratifikasi)	UU No. 20 tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi ILO Mengenai Usia Minimum Untuk Diperbolehkan Bekerja
8	<i>ILO Convention No. 111 Concerning Discrimination in Respect of Employment and Accupation</i> (25 Juni 1958/15 Juni 1960)	7 Juni 1999 (ratifikasi)	UU No. 21 tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi ILO mengenai Diskriminasi dalam Pekerjaan dan Jabatan (7 Mei 1999)
9	<i>ILO Convention No. 182 Concerning the Prohibition and Immediate Action for the Elimination of the Worst Forms of Child Labor</i> (17 Juni 1999/ 19 Novemver 2000)	28 Maret 2000 (ratifikasi)	UU. No. 1 tahun 2000 tentang Pengesahan II Konvensi No. 183 Mengenai Pelarangan dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-Bentuk Pekerjaan Terburuk Untuk Anak (8 Maret 2000)
10	<i>ILO Convention No. 81 Concerning Labor Inspection in Industry and Commerce</i> (11 Juli 1947/7 April 1950)	29 Januari 2004 (ratifikasi)	UU No. 21 tahun 2003 tentang Pengesahan Konvensi ILO No. 81 Mengenai Pengawasan Ketenagakerjaan dalam Industri dan Perdagangan (25 Juli 2003)

11	<i>ILO Convention No. 185 Concerning Revising The Seafarers' Identity Documents Convention, 1958</i>	Disahkan 4 Januari 2008	UU NO. 1 Tahun 2008 Konvensi Ilo No. 185 Mengenai Konvensi Perubahan Dokumen Identitas Pelaut, 1958
12	<i>Protocol Against The Smuggling Of Migrants By Land, Sea And Air, Supplementing The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime</i>	Disahkan 16 Maret 2009	UU No. 15 Tahun 2009 Tentang Pengesahan Protokol Menentang Penyelundupan Migran Melalui Darat, Laut, Dan Udara, Melengkapi Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Tindak Pidana Transnasional Yang Terorganisasi
13	<i>Instrument For The Amendment Of The Constitution Of The International Labour Organisation, 1997</i>	Ditetapkan 18 Maret 2010	Peraturan Presiden RI No. 17 Tahun 2010 Tentang Pengesahan Instrumen Perubahan Konstitusi Organisasi Ketenagakerjaan Internasional, 1997
14	<i>Convention on the Rights of Person with Disabilities</i>	Ratifikasi	UU No. 19 Tahun 2011 tentang Pengesahan Konvensi Hak Penyandang Disabilitas

Dari berbagai instrumen hukum yang berkaitan dengan perlindungan dan pemenuhan HAM di atas, dapat dikatakan bahwa pemerintahan di era reformasi telah responsif dan progresif untuk melakukan instrumentasi terkait perlindungan, penghormatan dan pemenuhan HAM. Namun demikian ada dua catatan penting berkaitan dengan instrumentasi hukum HAM pasca reformasi. *Pertama*, respon dan progresifitas pemerintah terhadap instrumentasi hukum HAM di atas, belum begitu kuat menjamin perlindungan dan pemenuhan substansi HAM secara material di dalamnya. Banyak sekali material produk hukum HAM di atas yang mendapatkan kritikan tajam karena terjadi politisasi dan penyimpangan konseptual hukum HAM di dalamnya.

Kedua, politisasi material hukum HAM pasca reformasi berdampak pada cacatnya substansi dan penegakan oleh lembaga-lembaga perlindungan HAM. Contoh produk hukum HAM pasca reformasi yang bermasalah ialah UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Undang-Undang ini sangat responsif karena dipersiapkan untuk menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran berat HAM masa

lalu. Problemnnya, Undang-Undang ini secara konsepsional sengaja dikonstruksi secara tidak benar, tidak utuh, bahkan Undang-Undang ini sengaja dibuat untuk melegalisasi pelanggaran HAM masa lalu lewat jalur pengadilan.²⁰ Demikian juga Undang-Undang yang berkaitan dengan ketenagakerjaan, Undang-Undang Tentang HAM, Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik, Undang-Undang Ombudsman dan beberapa lainnya yang dipolitisasi kekuasaan sehingga tidak kokoh dalam melindungi hak asasi manusia.

Lembaga-Lembaga Perlindungan HAM

Tuntutan masyarakat yang menggemakan liberalisasi politik yang begitu kencang setelah jatuhnya Soeharto selain berdampak pada perubahan konstitusi dan instrumen hukum juga berpengaruh pada pembentukan lembaga-lembaga perlindungan HAM di tingkat nasional. Terkait hal ini, Jimly Assididq mengatakan bahwa perkembangan masyarakat baik secara ekonomi, politik, dan sosial budaya serta pengaruh globalisme dan lokalisme menghendaki struktur organisasi negara lebih responsif terhadap tuntutan mereka serta lebih efektif dan efisien dalam melakukan pelayanan publik dan mencapai tujuan pemerintahan.²¹

Keberadaan lembaga negara tentu tidak dapat dipisahkan dari amanat konstitusi yang setelah amandemen di era reformasi juga serius memberikan perlindungan terhadap HAM. Mahfud M.D mengatakan, pada prinsipnya ada dua isi penting konstitusi, yaitu pembatasan kekuasaan negara dan perlindungan atas HAM. Konstitusi memberikan pengaturan dan menentukan fungsi-fungsi lembaga negara agar tidak terjadi pelanggaran atas HAM. Setidaknya sampai hari ini, belum ada sistem yang diyakini lebih baik dari demokrasi, terutama dilihat dari caranya menempatkan atau memposisikan rakyat dalam konteks bernegara. Demokrasi memposisikan rakyat secara jelas pada tempat yang begitu penting yakni pada tingkat terakhir rakyatlah yang paling menentukan.²²

Perlindungan dan pemenuhan HAM menjadi sangat penting setelah jatuhnya rezim Orde Baru. Konstitusi dan instrumen-instrumen HAM nasional dibentuk dan memuat perlindungan dan pemenuhan HAM yang pengawasannya diselenggarakan oleh lembaga-lembaga yang independen sehingga dapat mewujudkan perlindungan,

²⁰ Suparman Marzuki, *Politik Hukum Hak Asasi ... op.cit*, h. 43-55

²¹ Jimly Assididqie, *Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, h. vii.

²² Mahfud MD, *Menjaga Konstitusi Menjaga Demokrasi*, Makalah Ketika Orasi Pemberian Penghargaan Harian Sindo kepada Mahfud MD di Jakarta 29 Januari 2010

penghormatan dan pemenuhan HAM oleh negara. Berikut adalah lembaga-lembaga perlindungan HAM yang ada di Indonesia, yaitu :

Pertama, Mahkamah Konstitusi (MK). Mahkamah Konstitusi berwenang menguji Undang-Undang terhadap konstitusi atau dikenal dengan *constitutional review*. Pelaksanaannya di Indonesia dan di berbagai negara, uji konstitusionalitas disandarkan kepada suatu alas hak (*legal standing*), bahwa Undang-Undang yang akan diuji telah merugikan hak dan atau wewenang konstitusional pemohon *constitutional review*.²³ Hak-hak yang ada dalam UUD 1945 meliputi hak sipil politik, hak ekonomi, sosial dan budaya, hak pembangunan, dan lainnya yang muatannya bisa dikatakan telah mewakili substansi materi HAM yang ada dalam generasi pertama hingga keempat.²⁴ Hak-hak tersebut bisa dijadikan pijakan pemohon untuk menguji keabsahan dari suatu Undang-Undang. Landasan hukum kelembagaan Mahkamah Konstitusi ialah Pasal 24C UUD 1945 dan UU No. 18 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Kedua, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM). Komnas HAM merupakan badan yang ditugaskan untuk melindungi dan memajukan HAM. Di level internasional badan ini menjadi partner kerja Komisi HAM PBB di tingkat nasional.²⁵ Awalnya Komnas HAM dibentuk berdasarkan Keppres No. 50 tahun 1993 dan kemudian diperkuat dengan UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM. Mandat terhadap Komnas HAM sebagaimana Pasal 73 UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM bertujuan, *pertama*, mengembangkan kondisi yang kondusif bagi pelaksanaan HAM baik yang ada dalam perangkat hukum nasional maupun Deklarasi DUHAM. *Kedua*, meningkatkan perlindungan dan penegakan HAM guna berkembangnya pribadi manusia Indonesia seutuhnya dan kemampuannya berpartisipasi dalam berbagai bidang kehidupan.

Ketiga, Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI). Komisi ini dibentuk sebagai respon terhadap berbagai laporan tentang adanya kekerasan, penelantaran dan belum terpenuhinya hak-hak dasar anak-anak yang ada di Indonesia. Tugas dari KPAI meliputi, *pertama*, melakukan sosialisasi seluruh ketentuan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perlindungan anak, mengumpulkan data dan informasi, menerima pengaduan masyarakat, melakukan penelaahan, pemantauan, evaluasi dan pengawasan terhadap penyelenggaraan perlindungan

²³ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), *Hukum Hak ... op.cit*, h. 280.

²⁴ Sri Hastuti Puspitasari, *Perlindungan HAM dalam Struktur Ketatanegaraan Republik Indonesia*, dalam Eko riyadi (Ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia : Kajian Multi Perspektif*, Yogyakarta : PUSHAM UII, 2007, h. 179-183

²⁵ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), *Hukum Hak...op.cit*, hlm 283

anak. *Kedua*, memberikan laporan, saran, masukan dan pertimbangan kepada Presiden dalam rangka perlindungan anak. Landasan KPAI Keputusan Presiden No. 36 tahun 1990 dan diperbaharui dengan Keputusan Presiden No. 77 tahun 2003 setelah pengesahan UU No. 23 tahun 2003 tentang Perlindungan Anak.

Keempat, Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan. Pembentukan Komisi ini juga sama yaitu untuk merespon atas terjadinya berbagai pelanggaran dan kekerasan yang menimpa kaum perempuan. Tujuan pembentukan Komisi ini, pertama, mengembangkan kondisi yang kondusif bagi penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan dan penegakan HAM perempuan di Indonesia. Kedua, meningkatkan upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan di Indonesia.²⁶ Landasan Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan ini ialah Keputusan Presiden No. 181 tahun 1998 dan diperbaharui dengan Peraturan Presiden No. 65 tahun 2005.

Kelima, Lembaga Ombudsman. Pembentukan lembaga Ombudsman didasarkan pada beberapa prinsip antara lain kepatutan, keadilan, non diskriminasi, imparial, akuntabilitas, keseimbangan, keterbukaan dan kerahasiaan. Pendirian Ombudsman bertujuan untuk mewujudkan negara hukum demokratis, mendorong penyelenggaraan negara dan pemerintahan yang bersih, meningkatkan mutu pelayanan negara kepada warga negara, membantu memberantas praktek maladministrasi dan meningkatkan budaya hukum nasional yang berintikan pada nilai keadilan. Landasan Ombudsman pertamakali ialah Keppres No. 44 tahun 2000 tentang Komisi Ombudsman Nasional, dikuatkan menjadi UU No. 37 tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, pada tahun 2009 diperkuat lagi dengan munculnya UU No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.

Keenam, Komisi Yudisial (KY). Komisi ini sebagaimana Pasal 13 UU No. 22 tahun 2004 dinyatakan bahwa KY berwenang untuk, *pertama*, mengusulkan pengangkatan hakim agung kepada DPR. *Kedua*, menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim. Pada Pasal 17 ayat 3 dan 4

²⁶ Dalam Perpres No. 65 tahun 2005 tentang Komisi Nasional Anti Kekerasan Perempuan dinyatakan tugas-tugas dari Komisi meliputi, pertama, menyebarluaskan pemahaman atas segala bentuk kekerasan terhadap perempuan (KTP) Indonesia dan upaya-upaya pencegahan dan penanggulangan serta penghapusan segala bentuk KTP. Kedua, melakukan kajian dan penelitian terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku serta berbagai instrumen internasional yang berlaku serta instrumen internasional yang relevan bagi perlindungan HAM perempuan. Ketiga, melaksanakan pemantauan termasuk pencarian fakta dan pendokumentasian tentang segala bentuk KTP dan pelanggaran HAM perempuan serta penyebarluasan hasil pemantauan kepada publik dan pengambilan langkah-langkah yang mendorong pertanggungjawaban dan penanganan. Keempat, memberikan saran dan pertimbangan kepada pemerintah, lembaga legislatif dan yudikatif serta organisasi-organisasi masyarakat guna mendorong penyusunan dan pengesahan kerangka hukum dan kebijakan yang mendukung upaya-upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk KTP Indonesia serta perlindungan, penegakan dan pemajuan HAM perempuan. Kelima, mengembangkan kerjasama regional dan internasional guna meningkatkan upaya-upaya pencegahan dan penanggulangan segala bentuk KTP Indonesia serta perlindungan, penegakan dan pemajuan HAM perempuan

dinyatakan bahwa masyarakat berhak memberikan informasi atau pendapat terhadap calon Hakim Agung, dan tugas KY ialah melakukan penelitian terhadap informasi dan pendapat yang disampaikan masyarakat. Demikian juga Pasal 22 (a) yang menyatakan bahwa KY bisa menerima laporan masyarakat tentang perilaku hakim dan tugas KY untuk melakukan pemeriksaan, pemanggilan dan membuat laporan tentang hasil pemeriksaan berupa rekomendasi.²⁷ KY dalam konteks ini menjadi penampung hak berpendapat masyarakat dalam konteks yudisial dan media pelindung mereka dari tindakan pelanggaran dan kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh hakim.²⁸

Ketujuh, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK). Lembaga ini sebagaimana Pasal 1 ayat (3) UU No. 13 tahun 2006 merupakan lembaga yang bertugas dan berwenang untuk memberikan perlindungan dan hak-hak lain kepada Saksi dan atau Korban.²⁹ Hak-hak yang harus dilindungi dan dijamin LPSK antara lain ialah hak memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikan; hak ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan; hak untuk memberikan keterangan tanpa tekanan; hak mendapat penerjemah; hak bebas dari pertanyaan yang menjerat; hak mendapat informasi mengenai perkembangan kasus; hak mendapat informasi mengenai putusan pengadilan; hak mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan; hak mendapat identitas baru; hak mendapat tempat kediaman baru; hak untuk memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan; hak untuk mendapat nasihat hukum; dan/atau, hak memperoleh bantuan biaya hidup.

Kedelapan, Komisi Informasi (KI). Komisi ini adalah lembaga mandiri yang berfungsi untuk menjamin dan melindungi hak-hak masyarakat atas informasi publik, sekaligus menetapkan petunjuk teknis standar layanan informasi publik dan menyelesaikan sengketa informasi publik melalui mediasi dan atau adjudikasi non litigasi. Informasi publik sebagaimana Pasal 1 ayat (2) UU No. 14 tahun 2008 tentang KIP ialah informasi yang dihasilkan, disimpan, dikelola, dikirim, dan atau diterima oleh suatu badan publik yang berkaitan dengan penyelenggara

²⁷ Baca Jimly Assiddiqie, *Lembaga Negara... op.cit.*, hlm 185-199

²⁸ Dalam melakukan pengawasan di dunia peradilan, pengawasan hakim dimensinya pengawasan perilaku hakim termasuk hakim agung dilakukan oleh Komisi Yudisial, sedangkan pengawasan Mahkamah Agung dimensinya bersifat yudisial, administrasi dan keuangan. Dalam konteks diperlukan kerjasama pengawasan antara Komisi Yudisial dan Mahkamah Agung, lihat Penjelasan Umum Atas UU No. 3 tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas UU No. 14 tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.

²⁹ Baca Supriyadi Widodo Eddyono, *Perlindungan Saksi di Pengadilan HAM dan Beberapa Masalahnya*, Makalah diskusi ICW yang bertema "Menggagas Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban", Hotel Cemara 8 Februari 2007, h. 8.

dan penyelenggaraan negara dan atau penyelenggara dan penyelenggaraan badan publik lainnya yang sesuai dengan Undang-Undang ini serta informasi lain yang berkaitan dengan kepentingan publik. Konteks ini menegaskan bahwa Komisi Informasi ialah melindungi dan mendorong pemenuhan hak-hak masyarakat dalam hal informasi publik.³⁰

Kesembilan, Komisi Penyiaran Indonesia (KPI). Komisi ini merupakan badan yang berfungsi mewadahi aspirasi serta mewakili kepentingan masyarakat akan penyiaran.³¹ Pasal 8 ayat (3) UU No. 32 tahun 2003 tentang Penyiaran disebutkan bahwa tugas dan kewajiban KPI antara lain menjamin masyarakat untuk memperoleh informasi yang layak dan benar sesuai dengan HAM; ikut membantu infrastruktur penyiaran; ikut membangun iklim persaingan yang sehat antar lembaga penyiaran dan industri terkait; memelihara tatanan informasi nasional yang adil, merata dan seimbang; menampung, meneliti dan menindaklanjuti aduan, sanggahan serta kritik dan apresiasi masyarakat terhadap penyelenggaraan penyiaran dan menyusun pengembangan SDM yang menjamin profesionalitas di bidang penyiaran.

Kesepuluh, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU). Komisi ini dibentuk untuk melarang praktek monopoli dan persaingan yang tidak sehat. Hak setiap orang yang ada di Indonesia untuk menikmati iklim usaha yang sehat dan wajar serta terhindar dari pemusatan kekuatan ekonomi tertentu yang tidak terlepas dari kesepakatan yang telah dibuat pemerintah dengan terhadap perjanjian internasional. Komisi ini dibentuk untuk mengawal terselenggarannya demokrasi ekonomi dengan mendorong pemberian kesempatan yang sama bagi setiap warga negara untuk berpartisipasi dalam proses produksi dan pemasaran barang dan jasa. Pasal 30 ayat 2 UU No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, dinyatakan bahwa Komisi ini adalah independen yang terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah serta pihak lain. Pada ayat 2 juga dinyatakan bahwa Komisi ini bertanggungjawab kepada Presiden.

Kesebelas, Lembaga Kepolisian Nasional (Kompolnas). Pasal 38 ayat 2 UU No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian RI disebutkan bahwa kewenangan Kompolnas meliputi, pertama, mengumpulkan dan menganalisis data sebagai bahan pemberian saran kepada Presiden yang berkaitan dengan anggaran, pengembangan SDM,

³⁰ Ignatius Haryanto, *Apa itu Kebebasan Memperoleh Informasi*, Jakarta : Koalisi Untuk Kebebasan Memperoleh Informasi dan UNESCO, 2005, h. 13-17. Baca juga Emerson Yuntho dan Wahyu Wagiman, *Tindak Pidana Informasi Rahasia dalam Rancangan KUHP : Ancaman Bagi HAM dan Kebebasan Sipil*, Jakarta : Elsam dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, 2007, h. 7-9

³¹ Jimly Assididje, *Lembaga Negara... op.cit.*, h. 256

dan pengembangan sarana prasarana kepolisian. Kedua, memberikan saran dan pertimbangan lain kepada Presiden dalam upaya mewujudkan kepolisian yang profesional dan mandiri. Ketiga, menerima saran dan keluhan masyarakat mengenai kinerja kepolisian dan menyampaikan kepada Presiden. Lembaga ini sangat minimalis wewenangnya tetapi masih bermanfaat untuk melakukan pengawasan dan memberikan perlindungan HAM kepada masyarakat dari tindakan sewenang-wenang aparat polisi. Lembaga ini dibentuk berdasarkan Peraturan Presiden RI No. 17 tahun 2005.

Keduabelas, Komisi Kejaksaan. Komisi ini merupakan lembaga pemerintahan non struktural yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat mandiri, bebas dari kekuasaan manapun. Komisi ini berada di bawah dan bertanggungjawab kepada Presiden. Komisi Kejaksaan pada Pasal 11 huruf a berwenang menerima laporan masyarakat tentang perilaku Jaksa dan Pegawai Kejaksaan dalam melaksanakan tugas kedinasan baik di dalam maupun di luar tugas kedinasan.³² Komisi Kejaksaan dalam konteks ini menjadi media pengawasan dan pelindung hak-hak masyarakat yang seringkali dilanggar dan diperlakukan sewenang-wenang oleh aparat Kejaksaan. Komisi ini dibentuk berdasarkan Peraturan Presiden No. 18 tahun 2005 tentang Komisi Kejaksaan yang sebelumnya diamatkan dalam Pasal 38 UU No. 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.

Ketigabelas, Dewan Pendidikan. Keberadaan Dewan Pendidikan secara eksplisit disebutkan dalam UU No. 20 tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional. Dewan Pendidikan ini ditentukan sebagai lembaga negara yang bersifat mandiri dan dibentuk agar berperan dalam rangka peningkatan mutu pelayanan pendidikan dengan memberikan pertimbangan, arahan dan dukungan tenaga, sarana dan prasarana serta pengawasan pendidikan pada tingkat Nasional, Provinsi, dan Kabupaten atau Kota yang tidak mempunyai hubungan hierarkis. Dalam rangka peningkatan mutu pelayanan pendidikan. Dewan Pendidikan mengembangkan berbagai kegiatan meliputi perencanaan, pengawasan, dan evaluasi program pendidikan.³³ Dewan Pendidikan ini secara tidak langsung menjadi media pelindung hak masyarakat dari pelayanan pendidikan yang buruk dan atau diskriminatif.

³² Kewenangan Komisi diantaranya melakukan pengawasan, pemantauan dan penilaian terhadap kinerja Jaksa dan pegawai Kejaksaan dalam melaksanakan tugas kedinasannya, demikian juga luar tugas kedinasannya. Kewenangan lainnya ialah melakukan pemantauan dan penilaian atas kondisi organisasi, kelengkapan sarana prasarana serta SDM di lingkungan Kejaksaan, dan memberikan masukan kepada Jaksa Agung atas hasil pengawasan, pemantauan dan penilaian Komisi Kejaksaan. Lihat Pasal 10 ayat 1 dan 2, juga Pasal 11 Peraturan Presiden No. 18 tahun 2005 tentang Komisi Kejaksaan RI.

³³ Jimly Assididjic, *Lembaga Negara... op.cit*, h. 266-267

Keempat belas, Dewan Pers. Fungsi Dewan Pers antara lain melakukan pengkajian dan pengembangan kehidupan pers. menetapkan dan mengawasi pelaksanaan kode etik jurnalistik, memberikan pertimbangan dan mengupayakan penyelesaian pengaduan masyarakat atas kasus-kasus yang berhubungan dengan pemberitaan pers, mengembangkan komunikasi antara pers, masyarakat dan pemerintah, dan beberapa fungsi lainnya. Dalam konteks HAM, Dewan Pers disini berfungsi untuk mengawasi pemberitaan pers yang sesuai dengan kode etik jurnalistik dan melindungi masyarakat dari pemberitaan pers yang dinilai melanggar HAM.

Kelimabelas, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). Pada Pasal 1 UU No. 30 tahun 2002, dikatakan bahwa pemberantasan tindak pidana korupsi merupakan serangkaian tindakan untuk mencegah dan memberantas tindak pidana korupsi melalui upaya koordinasi, supervisi, monitor, penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang Pengadilan. Komisi ini kewenangannya sangatlah kuat karena terkait dengan korupsi yang dikategorikan sebagai kejahatan yang sudah sangat luar biasa (*extra ordinary crime*). Komisi menjadi pengawas, penegak dan pelindung dari tindakan pejabat yang mencuri uang negara, yang nota bene menjadi hak dari warga negara tertentu.

Keenambelas, Komisi Pemilihan Umum. Komisi ini merupakan penyelenggara pemilihan umum yang secara tegas diatur pada Pasal 22E UUD 1945. Komisi ini bersifat nasional, tetap, mandiri dan independen. Eksistensi Komisi Pemilihan Umum ini sangatlah vital karena terkait dengan tanggungjawab negara untuk melakukan pemenuhan HAM terkait hak memilih dan dipilih, dan menjadi media perlindungan hak-hak masyarakat sehingga terbebas dari kekuasaan yang sewenang-wenang, otoriter dan tidak menghargai HAM.

Selain di atas, masih ada beberapa lembaga yang diidentifikasi memiliki tugas dan tanggungjawab HAM, yaitu Mahkamah Agung, Kejaksaan Agung, dan Kepolisian Nasional. Ketiga lembaga tersebut relevan kaitannya dengan penanganan isu-isu hukum bagi HAM.³⁴ Namun demikian, Lembaga-lembaga di tingkat nasional beberapa masih memiliki kelemahan mendasar yaitu terkait independensi dan kewenangan kelembagaan. Beberapa lembaga masih banyak yang langsung di bawah kekuasaan eksekutif, sehingga sangat rentan oleh intervensi kekuasaan. Padahal independensi lembaga-lembaga perlindungan HAM itu fundamental karena

³⁴ David Cohen, dkk (Ed), *Rule of Law untuk Hak Asasi Manusia di Kawasan Asean : Studi Data Awal*, Depok : Human Rights Resource Centre, 2011, h. 101

yang dinilai bersalah dalam kasus pelanggaran HAM adalah terkait tugas dan tanggungjawab penyelenggara kekuasaan. Dependensi kelembagaan berdampak terhadap kewenangan yang lemah, tidak kuat untuk mengontrol kekuasaan dan tidak memiliki jaminan untuk memenuhi hak-hak masyarakat. Semestinya, lembaga-lembaga HAM berada di atas Negara, independen, memiliki otoritas hukum, dan memiliki *control* yang efektif bagi pemenuhan dan perlindungan hak-hak masyarakat. Lembaga-lembaga HAM tidak semestinya berada di bawah eksekutif, karena lembaga itu harus menegakkan hukum atas pelanggaran yang telah dilakukan oleh Negara melalui aparat-aparatnya.

Pada tingkat internasional, lembaga-lembaga perlindungan HAM yang terbentuk pasca jatuhnya rezim Orde Baru berbentuk komite-komite sebagai dampak dari ratifikasi konvensi-konvensi. Komite-komite ini dikenal juga sebagai *treaty organ* yang tugasnya ialah untuk melakukan monitoring dan meminta laporan dari negara-negara pihak yang telah meratifikasi konvensi. Komite-Komite ini bertanggungjawab kepada Dewan Hak Asasi Manusia (*Human Rights Council*) yang juga berugas memantau dan memajukan HAM secara internasional melalui empat prosedur, *pertama*, kelompok kerja. *Kedua*, Subkomisi tentang Pemajuan HAM. *Ketiga*, Subkomisi tentang Perlindungan HAM dan Prosedur Pengaduan. Dewan HAM ini kemudian memberikan laporan juga kepada Majelis Umum PBB. Sesuai dengan dengan konvensi yang telah diratifikasi pasca jatuhnya rezim orde baru, lembaga-lembaga itu meliputi, yaitu :³⁵

Pertama, Komite Hak Asasi Manusia (*Human Rights Committee*). Komisi terbentuk berdasarkan Pasal 28-45 Konvensi Hak Sipil dan Politik (UU No. 12/2005). Tugas dari Komisi ini ialah menerima dan membahas laporan negara (*state report*) atas pelaksanaan hak-hak yang telah diatur dalam Konvensi Hak Sipil dan Politik. Komite juga berwenang untuk menerima laporan pengaduan individual atas pelanggaran-pelanggaran HAM yang terjadi di negara-negara pihak.

Kedua, Komite Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*Commette for Economic, Social dan Cultural Rights*). Komisi ini terbentuk berdasarkan Pasal 16-25 Konvensi Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (UU No. 11/2005). Tugas dari Komisi ini ialah menerima laporan negara (*state report*) atas pemenuhan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya. *Kedua*, membahas laporan negara yang memberikan hasil pembahasan laporannya kepada badan-badan khusus PBB serta Komite Hak Asasi Manusia yang lain sehingga mendapatkan perhatian bersama.

³⁵ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), *Hukum Hak...op.cit*, h. 191-212. Lihat juga Eko Prasetyo, dkk, *Buku Ajar... op.cit*, h. 90-93

Ketiga, Komite Penghapusan Diskriminasi Rasial (*Committee on the Elimination of Racial Discrimination*). Komite ini terbentuk berdasarkan Bagian II Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial (UU No. 29 tahun 1999). Komite ini bertugas menerima laporan negara (*state report*) atas pelaksanaan konvensi, menerima laporan negara atas tindakan negara lain yang melakukan diskriminasi warga negaranya, serta menerima laporan individu (*individual complaint*) atas tindakan diskriminatif yang ia derita dari tindakan negara.

Keempat, Komite Menentang Penyiksaan (*Committee Against Torture*). Komite ini terbentuk berdasarkan Pasal 17 Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan Martabat (UU No. 5 tahun 1998). Komite ini bertugas menerima laporan (*state report*) dan menerima laporan individu (*individual complaint*). Komite ini memiliki kewenangan melakukan penyelidikan yang bersifat semi wajib atas inisiatif Komite sendiri ketika terdapat pengaduan tentang adanya pelanggaran atas Konvensi.

Selain Komite-Komite di atas, terdapat Komite yang lain seperti Komite Pekerja Migran (*Migrant Worker's Committee*), Komite tentang Anak (*Committee on the Rights of Child*), Komite tentang Penghapusan Diskriminasi Terhadap Perempuan (*Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*), serta Komite tentang Penyandang Disabilitas (*Committee on the Rights of Persons with Disabilities*). Selain komite tersebut, di tingkat Asea sudah terbentuk Komite Migran Workers (ACMW), Komite Anak dan Perempuan (ACWC), dan Komite Komisi HAM Asean (AICHR). Sedangkan di tingkat negara-negara OKI telah terbentuk *Independent Permanent Human Rights* (IPHRC). Dari berbagai komite tersebut, Indonesia telah menjadi salah satu anggotanya. Di antara tugas dari komite tersebut ialah melakukan monitoring, investigasi dan advokasi terhadap HAM dari berbagai negara yang telah menjadi anggotanya.

Peran Penting Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi adalah salah satu lembaga HAM di Indonesia. Mahkamah konstitusi sangat familiar dengan pengawal dan penafsir konstitusi. Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga yang memiliki kekuasaan kehakiman, setara dengan Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya meliputi Peradilan

Agama, Militer, dan Tata Usaha Negara.³⁶ Mahkamah Konstitusi ditetapkan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) dalam perubahan ketiga UUD 1945.

Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan yang begitu strategis, karena lembaga ini mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Dalam hal ini, putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum lagi yang dapat ditempuh. Sifat final disini juga mencakup kekuatan hukum yang mengikat (*final and binding*). Wewenang tersebut berlaku untuk:³⁷

- a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- c. memutus pembubaran partai politik; dan
- d. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Mahkamah Konstitusi juga wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa penghianatan terhadap Negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan /atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia.³⁸

Kewenangan Mahkamah Konstitusi yang begitu strategis di atas, terlihat bahwa lembaga ini memiliki daya yang kuat bagi pemajuan, perlindungan dan pemenuhan HAM di Indonesia. Setidaknya, peran penting tersebut terlihat dari dua kewenangan Mahkamah Konstitusi : menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, dan wewenang untuk memutus sengketa kewenangan lembaga Negara.

Dalam hal menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, satu hal yang tidak bisa dilupakan ialah begitu banyak peraturan perundang-undangan yang dibuat di meja legislatif, dan atau eksekutif yang berpotensi melanggar HAM. Di era Orde Baru semisal muncul UU No 8 tahun 1985 tentang Asas Tunggal, UU

³⁶ Pasal 24 C UUD 1945

³⁷ Pasal 10 ayat 1 UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan UU No. 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas UU No 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

³⁸ Yang dimaksud dengan "Pendapat DPR" disini ialah pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden yang diambil dalam Keputusan Paripurna sesuai dengan Undang-Undang tentang MPR, DPR, DPD, DPRD, dan Peraturan DPR tentang Tata Tertib

Subversi, Instruksi Presiden No 14 tahun 1967 tentang Agama, Kepercayaan, Adat Istiadat Cina, Keputusan Presiden No 127/U/Kep/12/1966 mengenai Ganti Nama bagi WNI Memakai Nama Cina, UU No 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Subversi, Peraturan tentang Hubungan Industrial Pancasila (HIP), dan beberapa lagi lainnya. Saat ini, ada beberapa Undang-Undang bermasalah karena bermuatan ideologi neoliberal seperti UU Kehutanan, UU Perlindungan Varietas Tanaman, UU Minyak dan Gas Bumi, UU Ketenagalistrikan, UU Panas Bumi, UU Sumber daya Air, UU Perkebunan UU Perikanan, UU Penanaman Modal, UU Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-pulau Kecil dan UU Energi.³⁹

Undang-Undang tidak terlepas dari kepentingan kekuasaan, pemodal dan kelompok tertentu. Mahfud MD mengatakan, mempelajari hukum hanya dengan pasal-pasal dan melepaskannya dari kajian tentang norma dan segi yang mempengaruhinya bisa melahirkan kekecewaan yang terus-menerus.⁴⁰ Karl Marx mengatakan, hukum tidak lebih ialah alat legitimasi dari kelas ekonomi tertentu. Hukum tidak akan pernah bisa dilepaskan dari berbagai kepentingan ekonomi dari satu kelas berkuasa, sehingga hukum haruslah selalu dipertanyakan letak keadilan sosialnya bagi masyarakat yang lemah.⁴¹ Dalam konteks ini, keberadaan Mahkamah Konstitusi sangat berarti untuk “meluruskan” rumusan-rumusan yang merugikan masyarakat, diskriminatif dan melanggar HAM. Sebagai lembaga yang mengawal dan menafsir konstitusi, para hakim Mahkamah Konstitusi selalu ditunggu suara nuraninya untuk selalu berpihak pada keadilan dan kemanusiaan.

Peran penting lain Mahkamah Konstitusi ialah dalam hal memutus sengketa kewenangan lembaga Negara. Dalam konteks HAM, salah satu sengketa kelembagaan yang tidak kunjung usai ialah konflik Komnas HAM dengan TNI, Komnas HAM dengan Kejaksaan, Komnas HAM dengan Polisi. Sebagaimana kita ketahui bahwa Komnas HAM adalah lembaga spesifik tentang HAM di Indonesia. Lembaga ini memiliki fungsi pengkajian, penelitian, penyuluhan, pemantauan dan mediasi tentang HAM.⁴² Komnas HAM juga memiliki wewenang penyelidikan terhadap pelanggaran HAM yang berat.⁴³ Kaitannya dengan penyelidikan, laporan Komnas HAM seringkali ditolak oleh kejaksaan. Sekitar 10 kasus pelanggaran

³⁹ Yance Arizona, “Konstitusi Dalam Ancaman Neoliberalisme : Konstitunalitas Penguasaan Negara Atas Sumber Daya Alam Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi”, h.4-5, http://yancearizona.files.wordpress.com/2008/08/konstitusi-dalam-intaian- neoliberalisme_ringkasan1.pdf.pdf. Diakses pada 2 April 2011, jam 11. 35 WIB

⁴⁰ Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara*, Jakarta : LP3ES, 2007, h. 48

⁴¹ Ibid, h. 97. Baca juga Anthony Giddens, *Kapitalisme dan Teori Sosial Modern : Suatu Analisis Terhadap Karya Tulis Marx, Durkheim dan Max Weber*, Jakarta : Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), 1986, h. 45-46

⁴² Pasal 76 ayat 1 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM

⁴³ Pasal 18 ayat 1, Pasal 19 ayat 1-2, Pasal 20 ayat 1-3 UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

HAM berat yang telah diselidiki Komnas HAM ditolak oleh kejaksaan dengan alasan-alasan yang sangat administratif. Konflik lainnya ialah ketika Komnas HAM memanggil aktor-aktor yang dituduh terlibat dalam pelanggaran HAM berat, ataupun biasa, pihak TNI ataupun Polisi utamanya seringkali tidak datang.

Keberadaan Komnas HAM yang masih dipercaya oleh masyarakat korban pelanggaran HAM seringkali tidak berkitik dan tidak bisa berbuat apa-apa. Sengketa kewenangan Komnas HAM dengan lembaga-lembaga pertahanan dan keamanan seringkali berjalan buntu. Pelaku-pelaku pelanggar HAM bebas dari jeratan hukum. Dalam konteks ini, Mahkamah Konstitusi kembali diharapkan dapat memberikan jalan keluar dari sengketa kelembagaan, sehingga para korban pelanggaran HAM dapat merasakan keadilan dan mendapat kepastian hukum atas kasus yang menimpa keluarga mereka.⁴⁴ Konflik kelembagaan Komnas HAM dengan institusi-institusi pertahanan keamanan semestinya tidak boleh menutup terhadap kepastian hukum dari para korban pelanggaran HAM.⁴⁵

KESIMPULAN

Uraian di atas menjelaskan bahwa situasi dan kondisi sosial pasca jatuhnya rezim Orde Baru berpengaruh besar terhadap instrumentasi hukum HAM dan pembentukan lembaga-lembaga perlindungan HAM. Secara definisi hukum HAM dapat diartikan sebagai landasan hukum yang berkaitan dengan hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Sedangkan HAM secara teoritik pada dasarnya mengatur hubungan antara individu-individu dengan negara. Negara disebut sebagai pemangku tugas dan kewajiban (*duty-bearer*) untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfil*). Sedangkan individu-individu yang berdiam dalam wilayah yurisdiksinya adalah sebagai pemangku hak (*rights holder*) daripada kewajiban dan tanggungjawab negara. Dalam konteks yang sama, lembaga perlindungan HAM didefinisikan sebagai institusi ataupun badan yang diberikan tanggungjawab secara legalistik oleh kekuasaan yang berwenang untuk melakukan perlindungan terhadap hak-hak yang dimiliki setiap orang yang ada dalam satu negara tertentu.

⁴⁴ Saat ini begitu banyak pelanggaran HAM berat yang tidak pasti penyelesaiannya. Aktor-aktor yang terlibat pembunuhan masih belum jelas. Diantara kasus itu ialah penghilangan orang secara paksa, kasus Semanggi, kasus Trisakti, penembakan misterius, DOM Aceh, Komando Jihad, peristiwa berdarah PKI 1965, dan beberapa lainnya.

⁴⁵ Kedepan Mahkamah Konstitusi memang harus didorong lebih progresif. *Pertama*, Mahkamah Konstitusi semestinya menjadi satu-satunya lembaga yang dapat menguji peraturan (*judicial review*). Tidak ada lagi dualisme *judicial review* antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung. *Kedua*, Mahkamah Konstitusi semestinya juga menerima *contitutional complain*. Setiap manusia yang dirugikan hak-hak konstitusionalnya dapat menggugat ke Mahkamah Konstitusi. Baca Suparman Marzuki, *Robohnya Keadilan : Politik Hukum HAM Era Reformasi*, Yogyakarta : Pusham UII, 2011, h. 263-265

Instrumentasi hukum HAM pasca jatuhnya Orde Baru berlangsung secara responsif. Pengkajian, pencabutan, pembuatan hukum baru yang berdimensi HAM dan ratifikasi konvensi-konvensi internasional berjalan dengan progresif. Jatuhnya rezim Orde Baru menandai telah diterimanya universalisme HAM. Instrumen-instrumen hukum HAM yang terproduksi pasca jatuhnya rezim Orde Baru meliputi, TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM, UUD 1945 setelah amandemen, UU. No. 39 tahun 1999 tentang HAM, UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, UU No. 20 tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional, UU No. 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, UU No. 13 tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, UU No. 40 tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis, UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta, UU No. 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, UU No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, dan beberapa lainnya. Demikian juga telah diratifikasi beberapa konvensi internasional seperti ICCPR, ICESR, CEDAW, CRC, CERD, CRPD dan beberapa konvensi internasional lainnya.

Pasca jatuhnya rezim Orde Baru juga terbentuk lembaga-lembaga perlindungan HAM nasional, meliputi, Mahkamah Konstitusi, Komnas HAM, Komisi Perlindungan Anak Indonesia, Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, Lembaga Ombudsman, Komisi Yudisial, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, Komisi Informasi, Komisi Penyiaran Indonesia, Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Kompolnas, Komisi Kejaksaan, Dewan Pendidikan, Dewan Pers, Komisi Pemberantasan Korupsi, dan Komisi Pemilihan Umum. Sedangkan lembaga-lembaga perlindungan HAM tingkat internasional, terbentuk meliputi Komite Hak Asasi Manusia, Komite Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya, Komite Penghapusan Diskriminasi Rasial, Komite Menentang Penyiksaan dan Komite Penyandang Disabilitas.

Progresifitas Instrumentasi hukum HAM pasca jatuhnya rezim Orde Baru dan pembentukan lembaga-lembaga yang melindungi terhadap hak-hak masyarakat tidak sepenuhnya ideal, bahkan di dalamnya masih memiliki kelemahan-kelemahan mendasar. Instrumen-instrumen hukum yang berdimensi HAM dari banyak aspek dipolitisasi secara material sehingga secara substansi tidak dapat dipergunakan untuk menghukum terhadap aparat-aparat pemerintahan yang melakukan pelanggaran, ataupun terhadap pihak swasta yang terbukti melakukan pelanggaran HAM. Kelemahan juga berdampak pada eksistensi lembaga-lembaga

perlindungan HAM. Salah satu kelemahan mendasar itu terletak pada independensi dan kewenangan yang tidak kuat sehingga rentan akan intervensi kekuasaan.

Kelemahan yang terdapat pada hukum HAM dan lembaga perlindungan HAM berdampak pada pelanggaran lanjutan, salah satunya berupa ketidakpastian hukum dan ketidakadilan pada korban pelanggaran HAM. Dalam situasi ini, keberadaan Mahkamah Konstitusi memiliki peran besar untuk memberikan perlindungan dan pemenuhan HAM. Mahkamah Konstitusi dapat meluruskan kekeliruan berbagai peraturan perundangan melalui *judicial review*. Mahkamah Konstitusi juga dapat memastikan terhadap berbagai konflik kewenangan kelembagaan antara Komnas HAM dengan beberapa institusi pertahanan dan keamanan sehingga akan berdampak pada kepastian hukum dan keadilan bagi para korban pelanggaran HAM yang saat ini masih banyak terbengkalai.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Anthony Giddens, 1986, *Kapitalisme dan Teori Sosial Modern : Suatu Analisis Terhadap Karya Tulis Marx, Durkheim dan Max Weber*, Jakarta : Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press)
- Artidjo Alkostar, 2004, *Pengadilan HAM, Indonesia dan Peradaban*, Yogyakarta : PUSHAM UII
- Baskara T Wardaya, 2007, *Menelusuri Akar Otoritarianisme di Indonesia*, Jakarta: Elsam
- David Cohen, dkk (Ed), 2011, *Rule of Law untuk Hak Asasi Manusia di Kawasan Asean : Studi Data Awal*, Depok : Human Rights Resource Centre
- Eddyono, Supriyadi Widodo, 2007, *Perlindungan Saksi di Pengadilan HAM dan Beberapa Masalahnya*, Makalah diskusi ICW yang bertema “*Menggagas Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban*”, Hotel Cemara 8 Pebruari
- Eko Prasetyo, dkk, 2008, *Buku Ajar Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta : PUSHAM UII
- Eko Riyadi (Ed.), 2007, *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia : Kajian Multi Perspektif*, Yogyakarta : PUSHAM UII
- Eko Riyadi dan Syarif Nurhidayat (Ed), 2012, *Vulnerable Groups : Kajian dan Mekanisme Perlindungannya*, Yogyakarta : Pusham UII
- Enny Soeprapto, 2011, *Meninjau Ulang Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia*, Makalah pada Pelatihan HAM Lanjutan untuk Dosen Hukum dan HAM yang diselenggarakan oleh PUSHAM UII
- Henry J Steiner, and Philp Alston, 2000, *International Human Rights In Context (Law, Politics, Morals)*, New York : Oxford University Press Book
- Ifdhal Kasim (Ed), 2001, *Hak Sipil dan Politik : Esai-esai Pilihan*, Buku I, Jakarta: Elsam
- Ignatius Haryanto, 2005, *Apa itu Kebebasan Memperoleh Informasi*, Jakarta : Koalisi Untuk Kebebasan Memperoleh Informasi dan UNESCO
- Jack Donnelly, 2003, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca and London: Cornel University Press

- Jimly Assididqie, 2006, *Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI
- Kelompok Kerja Akses Terhadap keadilan, 2009, *Strategi Nasional Akses Terhadap Keadilan*, Jakarta : BAPPENAS Direktorat Hukum dan HAM
- Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi (Ed), 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta : PUSHAM UII
- Mahfud MD, 2007, *Perdebatan Hukum Tata Negara*, Jakarta : LP3ES
- Mahfud MD, *Menjaga Konstitusi Menjaga Demokrasi*, Makalah Ketika Orasi Pemberian Penghargaan Harian Sindo kepada Mahfud MD di Jakarta 29 Januari 2010
- Majda El-Muhtaj , 2000, *Dimensi-Dimensi HAM : Mengurai Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, Jakarta : Rajawali Press
- Majda El-Muhtaj, 2005, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia*, Jakarta : Prenada Media
- Manfred Nowak, 2003, *Pengantar pada Rezim HAM Internasional*, Pustaka Hak Asasi Manusia Wallenberg Institute
- Muhammad Firdaus, dkk, 2007, *Pembangunan Berbasis Hak Asasi Manusia : Sebuah Panduan*, Jakarta : KOMNAS HAM
- Muladi (Ed.), 2005, *Hak Asasi Manusia : Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung : PT Rafika Aditama
- Prasetyohadi dan Savitri Wisnuwadhani (Ed), 2008, *Penegakan Hak Asasi Manusia dalam 10 Tahun Reformasi*, Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia
- Rusdi Marpaung dkk (Ed), 2005, *Perlindungan terhadap Pembela Hak Asasi Manusia*, Jakarta : IMPARSIAL
- Soetandyo Wignjosebroto, 2003, *Toleransi dan Keragaman : Visi untuk Abad ke-21 Kumpulan Tulisan tentang Hak Asasi Manusia*, Surabaya : Pusat Studi Hak Asasi Manusia Surabaya dan The Asia Foundation
- Sri Hastuti PS, 2005, *Perlindungan HAM dalam Empat Konstitusi Di Indonesia*, Jurnal Magister Hukum No. 1 Vol. 1 Januari 2005, Universitas Islam Indonesia

- Suparman Marzuki, 2010, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia Di Indonesia*, Bahan Bacaan Mata Kuliah HAM, Yogyakarta : Program Magister Ilmu Hukum UII
- Suparman Marzuki, 2010, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia di Indonesia di Era Reformasi* (Studi Tentang Penegakan Hukum HAM dalam Penyelesaian Pelanggaran HAM Masa Lalu), Yogyakarta : Ringkasan Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum UII
- Suparman Marzuki, 2011, *Robohnya Keadilan : Politik Hukum HAM Era Reformasi*, Yogyakarta: Pusham UII
- Supriyadi Widodo Eddyono, 2007, *Perlindungan Saksi di Pengadilan HAM dan Beberapa Masalahnya*, Makalah diskusi ICW yang bertema “Menggagas Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban”
- Yance Arizona, 2011, “*Konstitusi Dalam Ancaman Neoliberalisme : Konstitunalitas Penguasaan Negara Atas Sumber Daya Alam Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*”, diunduh di http://yancearizona.files.wordpress.com/2008/08/konstitusi-dalam-intaian-neoliberalisme_ringkasan1.pdf.pdf. Diakses pada 2 April
- Yuntho, Emerson dan Wahyu Wagiman, 2007, *Tindak Pidana Informasi Rahasia dalam Rancangan KUHP : Ancaman Bagi HAM dan Kebebasan Sipil*, Jakarta : Elsam dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP
- Eep Saefullah Fatah, 1998, *Catatan atas Gagalnya Politik Orde Baru*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Cornelis Lay dan Pratikno, 2002, *Komnas HAM 1998-2001 : Pergulatan Dalam Transisi Politik*, Yogyakarta : Fisipol UGM

Kompatibilitas Metode Pembuktian dan Penafsiran Hakim Konstitusi dalam Putusan Pemilukada

**Helmi Kasim, Syukri Asy'ari,
Meyrinda R. Hilipito, Rio Tri Juli Putranto**

Peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara,
Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi
Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta
E-mail: puslitka@mahkamahkonstitusi.go.id

Naskah diterima: 30/10/2012 revisi: 06/11/2012 disetujui: 09/11/2012

Abstrak

Pengambilan putusan penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pemilukada) di Mahkamah Konstitusi (MK) didasarkan pada keyakinan hakim konstitusi setelah menilai bukti yang diajukan oleh para pihak. Sementara itu, undang-undang telah membatasi kewenangan MK dalam Pemilukada yaitu hanya untuk memutus hasil penghitungan suara Pemilukada. Oleh karena itu, MK melalui penafsiran telah menciptakan norma baru dalam putusan-putusan perkara Pemilukada.

Dalam beberapa putusannya, MK telah memperluas ruang lingkup kewenangan untuk menyelesaikan sengketa Pemilukada sampai pada proses Pemilukada. Amar putusannya-pun tidak sebatas yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. Terdapat kompatibility keyakinan hakim yang didasarkan atas pembuktian dengan penafsiran yang dilakukan oleh Hakim Konstitusi terhadap ruang lingkup kewenangan MK dalam menyelesaikan sengketa Pemilukada dan pilihan amar putusan di luar yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.

Kata kunci: Pembuktian, Penafsiran, Mahkamah Konstitusi

Abstract

Decision-making in the Settlement of Local Election Dispute at the Constitutional Court is based on the conviction of the justices after examining evidence submitted by the parties. Meanwhile, the law has limited the authority of the Court which is simply to rule on the result of vote count in the local election. Therefore, through interpretation, the Court has created new norms in its decision concerning local election.

In some of its decisions, the Court broadened its authority in the settlement of local election dispute which is to include the process of the election. The dictum of the decision does not merely follow what is stated in the law. There is compatibility in the justices' conviction based on interpretation done by the justices regarding the authority of the Court in deciding Local Election Dispute and in the choice of dictum of the decision which is different from what has been stated by the law.

Keywords: *Examination of Evidence, Interpretation, Constitutional Court*

PENDAHULUAN

Dewasa ini, Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pemilukada) merupakan jalan demokrasi untuk menciptakan kepemimpinan yang demokratis di daerah. Sebagai pelaksanaan demokrasi yang melibatkan partisipasi rakyat secara langsung dalam skala besar, potensi terjadinya pelanggaran dalam Pemilukada juga cukup tinggi. Friksi yang terjadi antara peserta Pemilukada dan penyelenggara Pemilukada, antar peserta Pemilukada serta masyarakat luas selama penyelenggaraan Pemilukada memunculkan banyak persoalan politik dan hukum bahkan persoalan sosial.

Sebagai negara hukum, ranah yuridis penyelesaian perselisihan Pemilukada bermuara kepada Mahkamah Konstitusi (MK) sebagaimana yang diamanahkan oleh UUD 1945. Dalam melaksanakannya kewenangan tersebut, MK menerapkan mekanisme peradilan cepat atau *speedy trial*. Undang-undang menentukan, hanya dalam waktu 14 (empat belas) hari kerja, permohonan penyelesaian perselisihan hasil Pemilukada sudah harus diputus oleh MK setelah melalui proses persidangan.

Dalam proses persidangan yang singkat tersebut, Hakim Konstitusi menilai seluruh alat bukti yang diajukan ke persidangan sebagaimana yang disebutkan dalam ketentuan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang

Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK).¹ Pemeriksaan alat bukti dalam proses persidangan perselisihan hasil Pemilukada menjadi hal yang sangat penting karena atas dasar pemeriksaan inilah MK menjatuhkan putusan. Pada sisi yang lain terdapat pula faktor keyakinan Hakim Konstitusi berdasarkan alat bukti yang menjadi penentu dalam proses pengambilan putusan sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 45 ayat (1) UU MK.

Dalam praktiknya, sepanjang tahun 2008 sampai dengan tahun 2010 dalam melaksanakan kewenangan mengadili perselisihan hasil Pemilukada, MK telah mengeluarkan beberapa putusan yang tergolong kontroversial. Dikatakan kontroversial karena MK telah menciptakan norma hukum baru sesuai dengan keyakinan hakim (*judge made law*), yaitu dengan memaknai dan memberikan pandangan hukum melalui putusan-putusan dalam perkara perselisihan hasil Pemilukada dengan memberikan penafsiran yang luas demi tegaknya keadilan.

Semangat menegakkan nilai-nilai keadilan tersebut secara langsung telah menciptakan perkembangan yang pesat terhadap dinamika ilmu hukum di Indonesia. Dalam hal ini, putusan-putusan MK dalam Pemilukada berkembang dan menciptakan embrio-embrio baru putusan. Menjadi pertanyaan kemudian adalah bagaimana metode pembuktian dalam penyelesaian sengketa hasil Pemilukada di MK dan bagaimanakah kompatibilitas antara metode pembuktian dan penafsiran yang dilakukan oleh Hakim Konstitusi dalam memutus perkara-perkara Pemilukada.

Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif karena paling tidak menggunakan data skunder sebagai data penelitian. Data sekunder ialah data yang diperoleh bukan langsung dari aktivitas manusia namun merupakan data yang diperoleh dari bahan kepustakaan.

Adapun cara yang digunakan untuk memperoleh data dalam penelitian ini yakni dengan observasi (*observation*) dan dokumentasi atau kepustakaan. Secara operasional, peneliti mempelajari putusan-putusan MK yang berkaitan dengan masalah sengketa pemilukada, di samping literatur-literatur, peraturan perundang-undangan, pendapat para sarjana atau para ahli, karya tulis ilmiah di bidang hukum yang berhubungan dengan putusan-putusan MK.

¹ Pasal 37 UU MK menyatakan, "Mahkamah Konstitusi menilai alat-alat bukti yang diajukan ke persidangan dengan memperhatikan persesuaian antara alat bukti yang satu dengan alat bukti yang lain".

Setelah data terkumpul selanjutnya dilakukan analisis data. Pekerjaan analisis data dalam penelitian ini adalah mengatur, mengurutkan, mengelompokkan, memberikan kode dan mengkategorikannya terhadap catatan dan dokumen lain yang berkaitan dengan obyek yang diteliti. Setelah data tersebut di atas terkumpul (pengurutan, pengelompokan dan pengkodean) dan telah dianggap valid maka langkah berikutnya mengkonstruksikan data-data tersebut lewat strategi atau pendekatan yang bertumpu pada logika berpikir secara deduktif.

PEMBAHASAN

A. Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah

Sejak ditentukan oleh Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU 12/2008) untuk menyelesaikan sengketa Pemilukada sampai dengan tahun 2010, MK telah menerima permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah (PHPU Kada) sebanyak 260 (dua ratus enam puluh) perkara dan yang telah diputus sebanyak 254 (dua ratus lima puluh empat) perkara, sedangkan sisa sebanyak 6 perkara telah diputus pada tahun 2011. Dari kurun waktu 2008 sampai dengan 2010, MK dalam putusannya telah menyatakan 30 perkara dikabulkan, 171 perkara ditolak, dan 49 perkara tidak dapat diterima serta terdapat 4 perkara yang ditarik kembali.

Dalam perkembangan putusan-putusan tentang PHPU Kada, MK tidak lagi membatasi diri pada objek sengketa Pemilukada yang hanya berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang ditetapkan oleh komisi pemilihan umum di daerah yang bersangkutan, namun lebih pada penilaian pada proses Pemilukada. Permasalahan proses Pemilukada sebenarnya sudah ada mekanismenya di dalam UU Pemilu dan hal tersebut bukan merupakan kewenangan MK. Demikian juga berkaitan dengan amar putusan, MK tidak lagi hanya membatalkan hasil penghitungan suara yang diumumkan oleh komisi pemilihan umum dan menetapkan hasil penghitungan yang benar, namun terdapat beberapa varian.

Terdapat putusan-putusan yang memerintahkan tidak hanya penghitungan suara ulang namun juga pemungutan suara ulang dan ada juga yang diikuti

dengan pendiskualifikasian salah satu pasangan calon dan bahkan langsung menetapkan pasangan calon terpilih. Bahkan MK dalam putusannya juga pernah memerintahkan Pemilukada ulang. Terhadap *standing* pemohon, MK juga memberi kesempatan kepada bakal pasangan calon, tidak hanya pada pasangan calon peserta Pemilukada. Kesemuanya terdapat dalam putusan-putusan yang amarnya menyatakan dikabulkan termasuk dikabulkan sebagian.

Berdasarkan hal tersebut maka titik tolak penelitian ini didasarkan atas putusan-putusan yang amarnya menyatakan mengabulkan baik secara keseluruhan maupun sebagian. Hal ini didasarkan pertimbangan bahwa putusan-putusan tersebut dapat mendiskripsikan hubungan pembuktian dan penafsiran. Di satu sisi proses pembuktian merupakan dasar penilaian sehingga meyakinkan hakim untuk menjatuhkan putusan. Di sisi lain secara normatif, MK dalam memutus telah dibatasi kewenangannya hanya untuk menyelesaikan persoalan kuantitas hasil Pemilukada sehingga diperlukan penafsiran yang juga mencakup kewenangan untuk mempersoalkan kualitas dalam proses Pemilukada.

Berdasarkan penelusuran yang dilakukan selama kurun waktu dari Oktober 2008 sampai dengan Desember 2010, ditemukan beberapa putusan yang amarnya menyatakan mengabulkan baik keseluruhan maupun sebagian, sebagai berikut:

NO	Nomor Perkara	Pemohon	Pokok Perkara	Amar Putusan	Tanggal Putusan
1	41/PHPU.D-VI/2008	Hj, Khofifah Inder Parawansa dan Mudjiono	Provinsi Jawa Timur	Dikabulkan Sebagian, antara lain: a. Pemungutan suara ulang b. Penghitungan suara ulang	02-12-2008
2	44/PHPU.D-VI/2008	Drs. Daniel A. Banunaek, MA dan Drs. Alexander Nakamnanu	Kabupaten Timor Tengah Selatan	Dikabulkan Sebagian, antara lain: a. Pemungutan suara ulang b. Penghitungan suara ulang	11-12-2008

3	49/PHPU.D-VI/2008	Ir. Roy Mangotang Sinaga dan Ir. Djujung Pangondian Hutauruk	Kabupaten Tapanuli Utara	Dikabulkan Sebagian, antara lain: Pemungutan suara ulang	16-12-2008
4	57/PHPU.D-VI/2008	H. Reskan Effendi dan Dr. Drh. Rohidin Mersyah, MMA	Kabupaten Bengkulu Selatan	Dikabulkan sebagian, antara lain: a. Batal Pemilukada b. Pemungutan suara ulang kecuali Pasangan Nomor Urut 7	08-01-2009
5	9/PHPU.D-VIII/2010	Drs. I.B.M. Brahmputra, S.SOS., MM dan I Wayan Winurjaya, S.H.	Kabupaten Bangli	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	03-06-2010
6	12/PHPU.D-VIII/2010	Ir. H. Umar Zunaidi Hasibuan, MM dan H. Irham Taufik, S.H., MAP.	Kota Tebing Tinggi	Dikabulkan sebagian, antara lain: Pemungutan suara ulang, kecuali pihak terkait	11-06-2010
7	22/PHPU.D-VIII/2010	H. Surunuddin Dangga, MBA dan Drs. H. Muchtar Silondae, Msi	Kabupaten Konawe Selatan	Dikabulkan sebagian, antara lain: Pemungutan suara ulang di seluruh TPS	14-06-2010
8	25/PHPU.D-VIII/2010	Jarot Winarno dan Kartiyus	Kabupaten Sintang Tempunak	Putusan Sela berupa penghitungan suara ulang dan pemungutan suara ulang	21-06-2010

9	27/PHPU.D-VIII/2010	Ir. H. Suhandoyo SP dan Dra. Hj. Kartika Hidayati, MM	Kabupaten Lamongan	Dikabulkan sebagian yaitu Putusan Sela berupa penghitungan suara ulang	17-06-2010
10	28/PHPU.D-VIII/2010	H. Sambali Halim Radianto dan H. Moh. Qosim	Kabupaten Gresik	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	24-06-2010
11	31/PHPU.D-VIII/2010	Drs. Arif Afandi, M.Si dan Ir. Adies Kadir, S.H., M.Hum.	Kota Surabaya	Putusan Sela berupa penghitungan surat suara ulang dan pemungutan suara ulang	30-06-2010
12	41/PHPU.D-VIII/2010	H. Indra Porkas Lubis, M.A., dan H. Firdaus Nasution (Nomor urut 7)	Kabupaten Mandailing Natal	Dikabulkan yaitu pemungutan suara ulang seluruhnya	06-07-2010
13	45/PHPU.D-VIII/2010	H. Ujang Iskandar dan Bambang Purwanto	Kabupaten Kotawaringin Barat	Dikabulkan berupa Pendiskualifikasian dan penetapan salah satu pasangan calon	07-07-2010
14	100/PHPU.D-VIII/2010	H. Reskan Effendi dan Rohidin Mersyah	Kabupaten Bengkulu Selatan	Dikabulkan berupa penetapan pasangan calon terpilih	10-08-2010
15	116/PHPU.D-VIII/2010	Parhan Ali dan Erwan	Kabupaten Bangka	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	13-08-2010
16	137/PHPU.D-VIII/2010	Linneke Syennie Watoelangkow, S.Sos dan Ir. Jimmy Stefanus Wewengkang, MBA	Kota Tomohon	Dikabulkan sebagian yakni Putusan Sela berupa penghitungan surat suara ulang dan pemungutan suara ulang.	02-09-2010

17	144/PHPU.D-VIII/2010	Hanny Joost Pajouw, S.E.,Ak., ME dan Drs. Hj. Anwar Panawar (No.Urut 5)	Kota Manado	Dikabulkan sebagian yakni Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	03-09-2010
18	145/PHPU.D-VIII/2010	Francisca M. Tuwaidan dan Ir. Willy E.C Kumentas (No. Urut.4)	Kabupaten Minahasa Utara	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	02-09-2010
19	157/PHPU.D-VIII/2010	Frederikus Gebze, SE dan Waryoto, M.Si(calon No. Urut 1), Laurensius Gebze, S. Sos dan Drs. H. Acnan Rosyadi (Calon No Urut 2), Daniel Walinaulik, S.Sos dan Ir. Omah Laduani Ladamay, M.Si (Calon No. Urut	Kabupaten Merauke	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	09-12-2010
20	158/PHPU.D-VIII/2010	Muh. Amin, S.H.MSI dan Nurdin Ranggabarani, S.H., M.H	Kabupaten Sumbawa	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	02-12-2010
21	166/PHPU.D-VIII/2010	Ir. H. Darwin Zulad, M.Si. dan H.M. Syarifuddin Harahap (Pasangan Calon Nomor urut 3)	Kota Tanjung Balai	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	14-12-2010

22	169/PHPU.D-VIII/2010	Drs. Nataniel Dominggus Mandacan, M.Si dan Wempi Welly Rengkung, S.E (Pasangan Calon Nomor urut 5)	Kabupaten Manokwari	Dikabulkan berupa penetapan suara yg benar	06-10-2010
23	182/PHPU.D-VIII/2010	Julianus Mnusefer, S.Si, Th, MAP dan Theodorus Kawer, SIP	Kabupaten Supiori	Dikabulkan berupa pembatalan dan penetapan salah satu pasangan calon pada putaran kedua	19-10-2010
24	190/PHPU.D-VIII/2010	Hj. Erna Narulita, SE., MM dan H. Apud Mahpud	Kabupaten Pandeglang	Dikabulkan sebagian berupa pemungutan suara ulang	04-11-2010
25	191/PHPU.D-VIII/2010	1. Drs. H. Abdul Hamid Basir dan Drs. H. Tamrin Pawani (pasangan calon nomor urut 2) 2. Ir. Mustari, MBA, M.Si dan H. Muh. Nur Sinapoy, SE, M.Si (pasangan Calon nomor urut 3) 3. Apoda, SE, MP dan Drs. Kahar, M,Pd (nomor urut 4) 4. Herry Asiku, SE dan Drs. Andhy Beddu. D (nomor urut 6) 5. H. Herry Hermansyah Silondae, SE dan	Kabupaten Konawe Utara	Putusan Sela berupa pemungutan suara ulang	18-11-2010

		Ir. Andi syamsul Bahri, M.Si (nomor urut 7) 6. Ir. Slamet riadi dan H. Rudin Lahadi (nomor urut 8)			
26	198/PHPU-VIII/2010	Hendrik Worumi, S.Sos, M.Si dan Penen Iffi Kogoya, S.Pd, MM	Kota Jayapura	Dikabulkan sebagian berupa legal standing bakal calon dan Pemilukada ulang	25-11-2010
27	209/PHPU.D-VIII/2010	Drs. H. Arsid, M. Si dan Andreas Taulany (nomor urut 3)	Kota Tangerang Selatan	Dikabulkan sebagian berupa pemungutan suara ulang	10-12-2010
28	216/PHPU.D-VIII/2010	Ir. Zainudin Boy, MM dan Yahnis M. Lesnussa, SE (nomor Urut 4)	Kabupaten Buru Selatan Tahun 2010	Putusan sela berupa pemungutan suara ulang	04-03-2010
29	218/PHPU.D-VIII/2010	Petrus Yoram Mambai	Kabupaten Kepulauan Yapen Tahun 2010	Dikabulkan sebagian berupa Pemilukada ulang dengan terlebih dahulu melakukan verifikasi administrasi dan faktual thd seluruh pasangan calon	30-12-2010
30	220/PHPU.D-VIII/2010	Ir. Marinus Worabay dan Bolly Frederik			

B. Pembuktian dan Penafsiran dalam Putusan-Putusan MK tentang Pemilukada

Dalam putusan-putusan Mahkamah Konstitusi (MK) tentang hasil Pemilihan Umum (Pemilu) terlihat adanya pergeseran dalam melakukan penilaian alat bukti surat atau tulisan dan keterangan saksi-saksi. Pada awalnya putusan tentang perselisihan hasil Pemilu didasarkan atas bukti surat atau

tulisan khususnya yang dikeluarkan oleh penyelenggara Pemilu maupun pengawas Pemilu sebagai dasar untuk menilai kekuatan pembuktian suatu permohonan. Penilaian MK hanya berpijak pada formalitas alat bukti surat atau tulisan. Pasal 36 ayat (1) UU MK *juncto* Pasal 9 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 15 Tahun 2008 tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah (PMK 15/2008) menyatakan bahwa alat bukti dalam perselisihan hasil Pemilukada dapat berupa:

- a. Keterangan para pihak;
- b. Surat atau tulisan;
- c. Keterangan saksi;
- d. Keterangan ahli;
- e. Petunjuk; dan
- f. Alat bukti lain berupa informasi dan/atau komunikasi elektronik.

Dalam perkembangannya, keterangan saksi dan bukti surat atau tulisan lainnya dikaitkan dengan proses Pemilu merupakan satu kesatuan untuk sampai pada kesimpulan dalam memberikan penilaian atas suatu fakta hukum. Penilaian atas keseluruhan fakta-fakta hukum yang didapatkan dalam persidangan melalui keterangan saksi-saksi maupun alat-alat bukti berupa surat atau tulisan yang diajukan para pihak memberi keyakinan kepada hakim bahwa telah terbukti secara sah terjadinya pelanggaran yang berpengaruh secara signifikan terhadap perolehan suara masing-masing pasangan calon. Pertanyaan hukum apakah telah terjadi pelanggaran dalam proses Pemilukada yang dapat berpengaruh terhadap perolehan suara dan hasil penghitungan suara, baru mengemuka paska putusan Pemilukada Provinsi Jawa Timur. Sebelumnya, pertanyaan hukum yang harus dijawab MK yakni terkait dengan apakah benar terjadi kesalahan atau kekeliruan dalam rekapitulasi penghitungan suara Pemilukada sehingga mengakibatkan perolehan suara Pemohon seharusnya lebih banyak daripada yang ditetapkan oleh Termohon dan Pemohon seharusnya ditetapkan sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Pertanyaan hukum tersebut merupakan pokok permohonan yang harus dinilai MK dengan mendasarkan pada bukti-bukti yang diajukan para pihak. Namun demikian, sebelum menjawab pokok permohonan, biasanya MK mengajukan pertanyaan-pertanyaan hukum sebagai berikut:

1. Apakah MK berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan yang diajukan Pemohon;

2. Apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan perselisihan hasil Pemilukada di daerah bersangkutan;
3. Apakah permohonan yang diajukan oleh Pemohon dan diterima oleh MK tidak melewati tenggat waktu yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perkembangan penilaian atas alat bukti tidak dapat dilepaskan dari pendekatan yang dilakukan oleh MK dalam menilai perselisihan hasil Pemilihan Umum termasuk di dalamnya Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pemilukada). MK tidak hanya menggunakan pendekatan secara normatif atau prosedural (*prosedural justice*) namun juga dengan atau lebih kepada menggunakan pendekatan substansial (*substantive justice*). Pendekatan substansial lebih dikedepankan seiring dengan pendirian MK yang tidak hanya sekadar mempersoalkan kuantitas Pemilu, namun lebih kepada kualitas Pemilu sehingga harus menilai proses yang terjadi dalam Pemilu (*judicial process*).

Pendekatan tersebut berpengaruh terhadap model amar putusan yang dijatuhkan. Dalam sengketa perselisihan hasil Pemilukada, ketentuan peraturan perundang-undangan hanya mengatur bahwa dalam hal terbukti maka amar putusannya menyatakan membatalkan hasil penghitungan suara yang ditetapkan oleh penyelenggara Pemilukada serta menetapkan suara yang benar menurut MK. Untuk mengeluarkan putusan sela hanya dikatakan bahwa untuk kepentingan pemeriksaan MK dapat mengeluarkan putusan sela yang terkait penghitungan suara ulang.

Dalam perkembangannya, oleh karena MK meyakini bahwa telah terbukti terjadi pelanggaran yang berpengaruh secara signifikan terhadap perolehan suara masing-masing pasangan calon maka mau tidak mau MK harus keluar dari ketentuan normatif undang-undang melalui penafsiran demi memberi keadilan yang bersifat substantif. Adanya penafsiran terhadap peraturan perundang-undangan yang terkait dengan Pemilukada sesuai dengan karakteristik MK sebagai pengawal konstitusi. Artinya kerangka dalam menyelesaikan sengketa hasil Pemilukada sebagai proses demokrasi dalam kerangka konstitusi. Dengan demikian, di samping menerima, memeriksa, dan memutus sengketa hasil perolehan suara yang mempengaruhi terpilihnya

pasangan calon kepala daerah, terbuka luas kemungkinan atau sekaligus juga memberi ruang bagi MK untuk melakukan penafsiran norma-norma peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang Pemilukada. Bagi MK langkah melakukan penafsiran harus dilakukan karena adanya keyakinan yang didasarkan pada alat bukti yang telah terbukti telah terjadinya pelanggaran proses Pemilukada, namun untuk menjatuhkan putusan dibatasi oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa terdapat komabilitas pembuktian yang kemudian diyakini hakim bahwa telah terjadi pelanggaran proses pemilukada yang mempengaruhi perolehan suara masing-masing pasangan calon dengan model-model putusan yang dijatuhkan sebagai hasil dari penafsiran ketentuan normatif terkait Pemilukada dengan konstitusi.

1) Pemungutan Suara dan Penghitungan Suara Ulang dalam Pemilukada Provinsi Jawa Timur

Putusan MK Nomor 41/PHPU.D-VI/2008 tentang perselisihan hasil Pemilukada Provinsi Jawa Timur merupakan putusan yang dianggap sebagai *landmark decision* sekaligus *milestone* dalam penyelesaian perselisihan hasil Pemilukada. Untuk pertama kali terjadi pergeseran paradigma dalam proses Pemilukada di MK, yang sebelumnya lebih ditekankan pada aspek hukum dan keadilan formal, maka setelah munculnya putusan ini, penanganan perkara-perkara Pemilukada di MK mulai masuk ke wilayah hukum dan keadilan substansial. Melalui Putusan ini pula kemudian dikenal konsep pelanggaran Pemilukada yang sistematis, terstruktur, dan masif (STM).² Untuk sampai pada kesimpulan yang memberi keyakinan kepada Hakim Konstitusi bahwa telah terjadi pelanggaran Pemilukada yang begitu luas dan serius cakupannya sehingga dapat dinilai derajat pelanggarannya, didasarkan pada bukti yang terungkap di persidangan.

Dalam sengketa hasil Pemilukada Provinsi Jawa Timur, MK menemukan fakta hukum sebagai berikut:

- a. Kontrak Program bertanggal Surabaya, 15 Juni 2008 yang merupakan perjanjian antara Dr. H. Sukarwo, S.H., M. Hum sebagai Calon Gubernur

² Widodo Ekatjahjana, *Telaah Kritik atas Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Perselisihan Hasil Pemilukada Provinsi Jawa Timur*, Jurnal Konstitusi, Vol. 8, No.1, Februari 2011, hal. 54.

dan Moch. Moezamil S.Sos, Sekjen Asosiasi Kepala Desa Jawa Timur dengan janji:

- b. Calon Gubernur akan memberi bantuan kepada Pemerintah Desa mulai dari Rp. 50.000.000,- sampai dengan Rp 150.000.000,- berdasarkan jumlah pemilih yang memilih Pasangan Karsa;
- c. Calon Gubernur Sukarwo juga menjanjikan bantuan pemberdayaan desa, dana stimulan, dan pengembangan Badan Usaha Milik Daerah (BUMD), serta alokasi dana pada pos Anggaran Pendapatan Belanja Daerah (APBD) untuk peningkatan kesejahteraan Kepala Desa dan Perangkat Desa dalam bentuk Tunjangan Pendapatan Aparat Pemerintah Desa (TPAPD);
- d. Surat pernyataan-surat pernyataan dari 23 Kepala Desa di Kecamatan Klampis tentang Kesiapan Mendukung dan Memenangkan Pasangan Karsa dalam Pemilukada Provinsi Jawa Timur Putaran II;
- e. Pernyataan dari Abd. Hamid dan Baidhowi tentang kecurangan yang terjadi karena anggota KPPS melakukan sendiri pencoblosan terhadap surat- surat suara yang tidak terpakai;
- f. Keterangan saksi-saksi yang dapat dihubungkan dengan bukti surat lainnya tentang kontrak program, dihubungkan juga dengan rekaman pembicaraan telepon beserta transkripnya;

Keseluruhan fakta hukum di atas yang telah terbukti di persidangan kemudian dikonstruksikan dan diyakini oleh Hakim Konstitusi secara sah merupakan pelanggaran dan penyimpangan yang sangat berpengaruh terhadap perolehan suara dan rekapitulasi penghitungan suara bagi masing-masing pasangan calon. Dalam proses pembuktian, MK mengkombinasikan keterangan saksi dan bukti surat atau tulisan dari para pihak sebagai satu kesatuan yang terkait dengan proses Pemilukada.

Namun demikian penilaian MK atas pelanggaran-pelanggaran yang telah terbukti secara sempurna dibatasi oleh ruang lingkup sengketa Pemilukada yang menjadi kewenangan MK yang berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan hanya menyelesaikan sengketa hasil penghitungan suara.³ Padahal pelanggaran-pelanggaran dalam proses Pemilukada tidak berjalan secara efektif dan tuntas penyelesaiannya

³ Pasal 106 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

sehingga diajukan ke MK. Hal tersebut juga berpengaruh secara mendasar pada hasil akhir Pemilukada. Oleh karena itu, MK sebagai peradilan konstitusi tidak membiarkan terjadinya pelanggaran-pelanggaran Pemilukada tersebut yang secara nyata melanggar konstitusi khususnya Pasal 18 ayat (4) dan Pasal 22E ayat (1) UUD 1945. Sebelum menjatuhkan putusan tentang Pemilukada Provinsi Jawa Timur, MK melakukan penafsiran atas kewenangan penyelesaian hasil Pemilukada. MK menggunakan metode penafsiran ekstensif atas kewenangannya dalam menyelesaikan sengketa Pemilukada. Penafsiran ekstensif yakni melakukan penafsiran dengan melebihi batas-batas hasil interpretasi gramatikal. Dalam hal ini, MK keluar dari bunyi undang-undang, tidak terpaku secara harfiah pada ketentuan normatif yang menyatakan bahwa kewenangan MK dalam penyelesaian Pemilu terbatas hanya persoalan hasil perolehan suara. Melalui penafsiran ekstensif inilah, MK mengadili sengketa Pemilukada tidak hanya menilai hasil perolehan suara, melainkan juga menilai adanya pelanggaran yang bersifat terstruktur, sistematis, dan masif yang mempengaruhi perolehan suara.

Putusan MK dalam Pemilukada Provinsi Jawa Timur menunjukkan bahwa pembuktian yang diajukan oleh Pemohon sangat kuat dan tidak dapat dibantah (*beyond a reasonable doubt*) oleh Termohon maupun Pihak Terkait. Pada titik ini oleh karena MK dibatasi oleh kewenangan yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku yakni hanya terbatas pada hasil perolehan suara maka kemudian MK menafsirkan kewenangannya yakni dengan memluas kewenangannya untuk juga menyelesaikan sengketa hasil Pemilukada yang tidak dapat dilepaskan dari proses Pemilukada. Dengan demikian, metode pembuktian yang dilakukan oleh MK sangat kompatibel atau bersesuaian dengan penafsiran yang dilakukannya.

Kompatibilitas pembuktian dan penafsiran yang dilakukan oleh MK juga terlihat dalam pilihan amar putusan yang dijatuhkan dalam Pemilukada Provinsi Jawa Timur. Di dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dinyatakan bahwa model putusan dalam peraturan perundang-undangan dalam hal permohonan terbukti beralasan, maka MK harus mengabulkan permohonan dengan membatalkan hasil penghitungan suara oleh KPU dan menetapkan hasil penghitungan suara yang benar

menurut MK.⁴ Oleh karena sengketa Pemilukada Provinsi Jawa Timur tidak hanya berkaitan dengan hasil namun proses Pemilukada yang telah terbukti secara sah dan meyakinkan terjadinya pelanggaran-pelanggaran yang bersifat sistematis, terstruktur dan masif sehingga mempengaruhi perolehan suara masing-masing pasangan calon maka MK kemudian melakukan penafsiran terhadap amar putusan yang ditentukan oleh peraturan perundangan-undangan yang berlaku.

Pilihan amar putusan untuk melakukan pemungutan suara dan penghitungan suara ulang untuk daerah tertentu apabila dicermati merupakan hasil *purposive interpretation*. Dalam hal ini MK melakukan penalaran untuk menggali tujuan yang terdapat dalam ketentuan konstitusi kemudian mengimplementasikannya dalam kasus konkret. Pemilukada yang merupakan perwujudan demokrasi agar dapat ditegakkan harus berkeadilan dan berdasar hukum sebagaimana tujuan konstitusi. Oleh karena dalam Pemilukada Provinsi Jawa Timur telah terbukti terjadi pelanggaran-pelanggaran dalam proses Pemilukada sehingga perlu dilakukan perbaikan proses Pemilukada yang tidak mencederai nilai-nilai demokrasi dan keadilan serta tetap berpedoman pada hukum. Implementasinya diwujudkan melalui amar putusan yang salah satunya memerintahkan dilakukannya pemungutan suara ulang di Kabupaten Bangkalan dan Kabupaten Sampang serta penghitungan suara ulang di Kabupaten Pamekasan.

Dengan demikian apa yang telah dilakukan MK melalui putusannya dengan melakukan penafsiran baik terkait dengan kewenangannya maupun amar putusannya setelah melakukan pembuktian merupakan bentuk pengabaian formalitas hukum acara. Hal ini dapat dibenarkan karena memang penanganan sengketa hasil Pemilu yang adil tidak boleh dikacaukan hanya karena mematuhi formalitas hukum acara. Hukum acara seharusnya digunakan sebagai alat bantu dari keadilan bukan untuk mengalahkan keadilan tersebut.⁵

⁴ Pasal 77 ayat (3) UU MK juncto Pasal 15 ayat (3) PMK 15/2008.

⁵ YM. Lady Justice Constance K. Byamugisha, Justice of the Court of Appeal of Uganda, *Administering Justice Without Undue Regard to the Technicalities*, Greenwatch, 2003, hal. 6.

2) Pendiskualifikasian Salah Satu Pasangan Calon Karena Pelanggaran Administratif dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan

Dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VII/2008 tentang perselisihan hasil Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan terbukti bahwa pemenang putaran kedua Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan atas nama Dirwan Mahmud tidak memenuhi salah satu syarat administratif sebagai calon kepala daerah sehingga Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan dinyatakan cacat yuridis. Kesimpulan dan keyakinan tersebut didapatkan setelah MK memberi kesempatan kepada para pihak untuk memberikan keterangannya, yang mana keterangan merupakan salah satu alat bukti dalam perkara Pemilukada di MK. Keterangan para pihak diperlukan untuk mendapatkan keterangan komprehensif dan sebagai wujud dari peradilan fair yang salah satunya harus memenuhi hak untuk didengar secara berimbang (*audi et alteram partem*).

Dalam pembuktian terungkap bahwa bukti-bukti surat atau tulisan dan keterangan saksi-saksi yang diajukan oleh Pemohon tidak terbantahkan kebenarannya oleh keterangan saksi-saksi yang diajukan oleh Termohon. Bukti-bukti tersebut membuktikan bahwa Roy Irawan yang pernah menjadi nara pidana LP Klas I Cipinang karena kasus pembunuhan tidak lain adalah Dirwan Mahmud. Dengan demikian telah terjadi pelanggaran administratif yaitu tidak dipenuhi sebagai salah satu syarat calon kepala daerah sebagaimana ditentukan dalam Pasal 58 huruf f UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU Pemda). Pasal tersebut menyatakan bahwa calon kepala daerah wakil kepala daerah adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat, di antaranya tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau lebih.

Dalam pembuktian Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan nampaknya metode yang dipergunakan MK sama untuk Pemilukada Provinsi Jawa Timur, yaitu mengkombinasikan keterangan saksi-saksi

dan bukti-bukti surat atau tulisan. Bukti-bukti tersebut kemudian dinilai sangat kuat dan tidak dapat dibantah (*beyond a reasonable doubt*) baik oleh Termohon maupun Pihak Terkait.

Dengan terbuktinya calon kepala daerah yang bernama Dirwan Mahmud maka MK menilai bahwa Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan merupakan Pemilukada yang cacat yuridis sejak awal karena telah mencederai asas-asas Pemilu. Asas-asas Pemilu yang langsung, umum, bebas, rahasia serta jujur dan adil merupakan asas yang harus dijunjung tinggi tidak hanya oleh penyelenggara Pemilu, tetapi juga oleh para peserta Pemilu.

Penilaian MK bahwa Pemilukada Bengkulu Selatan adalah cacat yuridis sejak awal di sisi lain menimbulkan permasalahan bagi MK dalam mengkonstruksikan putusannya. Hal tersebut terkait dengan ruang lingkup sengketa Pemilukada yang menjadi kewenangan MK berdasarkan peraturan perundang-undang yang berlaku *in casu* UU Pemda. Terhadap permasalahan tersebut, MK melalui penafsiran secara ekstensif memperluas kewenangannya. Hal ini didasarkan pertimbangan bahwa yang terjadi dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan merupakan suatu kelalaian yang tidak dapat ditolerir sehingga secara proporsionalitas MK wajib meluruskannya melalui putusan Pemilukada ulang tanpa mengikutsertakan calon kepada daerah yang tidak memenuhi syarat administratif.

Putusan MK tersebut menimbulkan berbagai kritikan lengkap dengan argumentasinya. Penafsiran Pasal 58 huruf f UU Pemda tidak seyogianya ditafsirkan secara *letterlijk*, sehingga dengan penafsiran secara demikian orang dibikin "cacat" seumur hidup dan tidak mungkin ada kesempatan menduduki jabatan publik seperti kepala daerah. Adalah menjadi tugas dan wewenang pembuat undang-undang suatu saat menghapus atau setidak-tidaknya merumuskan kembali ketentuan Pasal 58 huruf f UU Pemda agar penerapan Pasal tersebut dalam batas-batas yang lebih edukatif sehingga benar benar para mantan narapidana kembali meraih persamaan dan kesempatan di hadapan hukum (*legal equality and legal opportunity before the law*).

Pendapat lainnya menilai bahwa hanya sebab persoalan pelanggaran administratif, MK menghukum pasangan bupati dan wakil bupati terpilih untuk tidak diikutsertakan dalam pemungutan suara ulang tersebut. Artinya MK telah menghukum pasangan tersebut dengan mencabut hak untuk dipilih yang sebenarnya tidak ada keterkaitannya dengan persoalan hasil penghitungan suara. Pertimbangan hukum MK yang menyatakan konfigurasi suara pasti akan berbeda apabila pasangan bupati dan wakil bupati terpilih tersebut tidak ikut Pemilukada hanyalah sebuah hipotesis yang bukan merupakan fakta obyektif.⁶ Putusan MK dipandang sebagai perluasan kekuasaan MK dalam menjaga pelaksanaan demokrasi khususnya pemilihan umum. Meminjam istilah *van Vollenhoven*, MK telah memilih terbang bebas tanpa batas kerana tidak terikat dengan hukum administrasi negara. Semua perkara pelanggaran pemilu ia periksa dan diputus. Padahal yang namanya pelanggaran Pemilu menurut undang-undang dikelompokkan ke dalam tiga pelanggaran yang masing-masing tunduk kepada rezim hukum yang berbeda. Pelanggaran pidana Pemilu merupakan kewenangan pengadilan umum (Pasal 252 UU 10/2008), pelanggaran administrasi Pemilu diselesaikan oleh KPU sendiri (Pasal 248-249 UU 10/2008), dan pelanggaran perselisihan hasil penghitungan Pemilu tergolong dalam rezim hukum tata negara sehingga merupakan kewenangan MK (Pasal 259 ayat (1) UU 10/2008).⁷

Dari penelitian dapat disimpulkan bahwa ada kesesuaian pembuktian dan penafsiran yang dilakukan oleh MK. MK menafsirkan ruang lingkup sengketa Pemilukada yang menjadi kewenangannya dan pilihan putusannya didasarkan pada fakta hukum yang telah terbukti melalui pembuktian. Pilihan untuk memerintahkan Pemilukada ulang dengan tidak mengikutsertakan calon yang tidak memenuhi syarat administratif *in casu* Dirwan Mahmud juga dapat dipahami sebagai konsekuensi pandangan Hakim Konstitusi dalam membaca konstitusi dalam kasus tersebut. MK menurunkan prinsip keadilan dan kejujuran dalam Pemilukada sebagaimana diamanatkan konstitusi untuk memerintahkan Pemilukada ulang dan “menghukum” calon kepala daerah yang terbukti tidak berbuat jujur untuk tidak mengikuti Pemilukada ulang tersebut.

⁶ Taufiqurrohman Syahuri, *Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Perselisihan Hasil Penghitungan Suara Pemilihan Umum Berdasarkan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003*, Jurnal Konstitusi PKK-FH Universitas Bengkulu, Vol. II, No. 1, Juni 2009, hal. 17

⁷ *Ibid.*, hal. 18.

3) Putusan Sela Berupa Pemungutan Suara Ulang dalam Pemilukada Kabupaten Bangli

Paska putusan Pemilukada Jawa Timur, sengketa Pemilukada yang diajukan ke MK tidak hanya sebatas pada hasil penghitungan suara yang ditetapkan KPU di daerah yang bersangkutan, namun berkaitan dengan pelanggaran-pelanggaran yang terjadi dalam tahapan Pemilukada dengan kualifikasi bersifat terstruktur, sistematis dan masif yang mempengaruhi perolehan suara masing-masing pasangan calon.

Berbeda dengan putusan Pemilukada Provinsi Jawa Timur yang memerintahkan pemungutan suara ulang dan penghitungan suara ulang tanpa nomenklatur putusan sela maka pada Pemilukada Kabupaten Bangli, untuk pertama kalinya MK menjatuhkan putusan sela sebelum menjatuhkan putusan akhir.

Putusan sela merupakan putusan antara (*tussenvonnis*) dengan berbagai fungsi, sebelum satu putusan akhir mengenai pokok perselisihan di antara para pihak yang mengikat sebagai hukum dijatuhkan. Putusan sela tersebut dapat berupa tindakan-tindakan untuk mempersiapkan putusan akhir, karena adanya beberapa fakta yang perlu diketahui sebelum menentukan sikap akhir oleh hakim. Putusan sela tersebut dapat juga berfungsi memerintahkan disajikannya di hadapan sidang pengadilan bukti-bukti tertentu yang sifatnya wajib. Dapat juga terjadi secara khusus hakim memerintahkan salah satu pihak untuk memikul beban pembuktian secara terbalik karena alasan bahwa pihak tersebut yang lebih tepat untuk dibebani pembuktian tertentu karena akses yang dimiliki maupun kemampuan lainnya. Putusan sela yang memerintahkan penghitungan ulang surat suara dengan menghitung surat suara coblos tembus yang tidak mengenai kolom pasangan calon lain sebagai perolehan yang sah, merupakan satu perintah untuk menyajikan bukti yang sah dalam rangka menentukan perolehan suara bagi masing-masing pasangan calon. Mekanisme serta syarat-syarat yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang memerintahkannya, menjadi ukuran untuk menentukan bukti yang sah bagi hakim untuk digunakan dalam menentukan hasil perolehan suara masing-masing pihak yang bersengketa.⁸

⁸ Maruarar Siahaan, *Implementasi Putusan No.27/PHPU.D-VII/2010 Tentang Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah Kabupaten Lamongan Provinsi Jawa Timur Tahun 2010*, dalam *Jurnal Konstitusi*, Jakarta, 2011, hlm. 9.

Untuk sampai pada putusan memerintahkan pemungutan suara ulang di 12 (dua belas) TPS melalui nomenklatur putusan sela, MK telah menilai bukti-bukti yang diajukan para pihak. Dalam persidangan terungkap bahwa pada 12 (dua belas) TPS tersebut terjadi pencoblosan dengan dalil mewakili. Bukti-bukti surat atau tulisan yang diajukan oleh Pemohon dan dikuatkan oleh keterangan saksi-saksi Pemohon serta dibenarkan melalui keterangan Panwaslu Kabupaten Bangli, dinilai oleh MK sangat kuat dan tidak dapat dibantah (*beyond a reasonable doubt*) oleh Termohon. Oleh karena itu, tidak ada pilihan bagi MK kecuali harus menegakkan aturan permainan dalam pesta demokrasi demi tegaknya prinsip-prinsip negara hukum yang demokratis melalui perintah untuk melaksanakan pemungutan suara ulang.

Putusan ini tidak terlepas dari kritikan, yang menilai bahwa MK, kali ini pun, dalam menjatuhkan putusannya seakan-akan kontradiktif dan melampaui kewenangannya, sebagai contoh, Pasal 8 ayat (4) PMK 15/2008 menyatakan, "Untuk kepentingan pemeriksaan, Mahkamah dapat menetapkan putusan sela dengan penghitungan suara ulang." Namun faktanya, MK menetapkan putusan sela bukan hanya untuk penghitungan suara ulang, tetapi juga pemungutan suara ulang di beberapa TPS seperti pada Pemilukada Bangli dan Tomohon, di beberapa kecamatan (Pemilukada Merauke, Minahasa Utara, Surabaya) hingga Pemilukada ulang seperti pada Pemilukada Konawe Selatan, Tebing tinggi, dan Manado.⁹

Belajar dari pengalaman putusan Pemilukada Provinsi Jawa Timur yang langsung menjatuhkan putusan akhir berupa pemungutan suara ulang dan penghitungan suara ulang meskipun dapat dipahami untuk kemanfaatan masyarakat Jawa Timur, maka dalam Pemilukada Bangli MK menciptakan terobosan hukum dengan memerintahkan melaksanakan pemungutan suara ulang melalui putusan sela. Putusan ini juga menunjukkan bahwa terdapat kompatibilitas atau kesesuaian pembuktian dengan penafsiran yang dilakukan oleh MK. MK menggunakan penafsiran *stare decises and doctrinal analysis* atau menggunakan yurisprudensi putusan Pemilukada Provinsi Jawa Timur untuk menyatakan berwenang menilai terjadinya pelanggaran di dalam proses Pemilukada Kabupaten

⁹ I Gusti Putu Artha, *Perselisihan Hasil Pemilukada: Putusan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Penyelenggaraan Pemilukada*, www.kpu-kabupatenpacitan.go.id.

Bangli. Selain itu, terkait dengan pilihan nomenklatur putusan sela yang bukan hanya berarti penghitungan suara ulang¹⁰, namun dapat berarti pemungutan suara ulang, maka MK telah menggunakan penafsiran ekstensif dan penafsiran bebas secara bersamaan.

Putusan sela secara implisit hanya dikenal dalam perkara Sengketa Kewenangan Lembaga Negara (SKLN).¹¹ Dengan demikian tidak ada ketentuan yang mengatur putusan sela dalam perkara Pemilukada. Dalam konteks MK sebagai *the interpreter of the constitution* tentunya dapat menafsirkan berbagai macam hal tentang apa yang dimaksudkan oleh konstitusi, terlebih atas dasar independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman hakim mempunyai kebebasan untuk memilih penafsiran yang seperti apa yang hendak dikenakan terhadap suatu perkara yang dihadapi dan harus diputus tersebut.¹² Paling tidak berdasarkan penafsiran bebas tersebutlah MK memperkenalkan pemungutan suara ulang melalui nomenklatur putusan sela dalam kerangka untuk menjamin tidak dinodainya asas-asas Pemilukada dan prinsip-prinsip demokrasi.

4) Pendiskualifikasian dan Penetapan Pemenang dalam Pemilukada Kabupaten Kotawaringin Barat

Sebagaimana halnya yang terjadi dalam Putusan Pemilukada Jawa Timur, berkenaan dengan putusan Pemilukada Kabupaten Kotawaringin Barat, MK dianggap telah melahirkan norma baru yakni, dipertimbangkannya proses Pemilukada dalam obyek sengketa di MK. Namun melalui pengujian Pasal 106 ayat (2) UU Pemda, MK menyatakan bahwa putusan Nomor 45/PHPU.D-VII/2010 yang telah mendiskualifikasi para Pemohon sebagai pemenang, bukan merupakan penambahan norma Pasal 106 ayat (2) Undang-Undang Pemerintahan Daerah, akan tetapi berdasarkan pada penafsiran konstitusi dan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat yang dibenarkan dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945. Dalam hal ini dapat dikatakan MK telah membuat penafsiran ekstensif, mengingat sifat interpretasi yang dibuat oleh hakim melampaui batas yang diterapkan oleh interpretasi gramatikal.

¹⁰ Pasal 8 ayat (4) PMK 15/2008 menyatakan, "Untuk kepentingan pemeriksaan, Mahkamah dapat menetapkan putusan sela dengan penghitungan suara ulang."

¹¹ Pasal 63 UU MK menyatakan, "Mahkamah Konstitusi dapat mengeluarkan penetapan yang memerintahkan pada pemohon dan/atau termohon untuk menghentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi".

¹² Rahayu Prasetyaningih, *Penafsiran Konstitusi oleh Mahkamah Konstitusi Menuju Keadilan Substantif*, dalam Jurnal Konstitusi PKK Universitas Padjajaran, Bandung, 2011, hal. 8.

Hal tersebut dapat ditelusuri dari pendapat MK yang menilai bahwa terjadinya pelanggaran yang terstruktur, massif, dan sistematis merujuk pada fakta-fakta yang dipandang terbukti sebagai berikut:¹³

- a. Terjadi penunjukan Tim Relawan dalam jumlah besar yaitu sebanyak kurang lebih 60% dari jumlah pemilih, dengan jumlah honor yang besar;
- b. Terjadi pembagian uang secara tersembunyi maupun terang-terangan dengan lebih dahulu mendata nama-nama yang berhak memilih di seluruh kecamatan yang ada di Kabupaten Kotawaringin Barat;
- c. Adanya janji pemberian 2Ha tanah perorangan;
- d. Adanya teror kepada warga;
- e. Politik uang tersebut telah dilaporkan kepada Panwaslu dan telah diteruskan kepada Polres tetapi tidak ada tindak lanjut;
- f. Politik uang direncanakan sedemikian rupa, meliputi seluruh Kabupaten Kotawaringin Barat;
- g. Dilakukan secara terstruktur dari tingkatan paling atas yang dimulai dari pasangan calon, tim kampanye, seluruh tim relawan sampai dengan tingkatan paling rendah di tingkat RT;
- h. Mempengaruhi hasil akhir perolehan suara bagi masing-masing pasangan calon;
- i. Adanya ancaman dan intimidasi kepada rakyat

Dalam hal ini, seluruh pelanggaran dengan kualifikasi demikian dianggap terbukti berdasarkan alat bukti yang diajukan seperti keterangan para pihak, surat atau tulisan, ataupun keterangan saksi yang tidak dapat dibantah (*beyond reasonable doubt*), hal mana pelanggaran-pelanggaran demikian menimbulkan pengaruh secara signifikan dan proporsional terhadap perolehan suara pasangan calon. Oleh karena itu, MK kemudian menerapkan akibat hukum sebagaimana terlihat secara empirik dengan membatalkan hasil perhitungan suara dan penetapan pemenang yang dilakukan KPU dan memerintahkan pemungutan suara ulang, bahkan lebih ekstrim lagi, secara langsung menetapkan pemenang Pemilukada tersebut. Inilah untuk kali pertamanya MK memutuskan untuk menetapkan pemenang, dengan dasar pertimbangan bahwa Pemilukada hanya

¹³ Lihat Maruarar Siahaan, "Peran dan Posisi Pengawas Pemilukada dalam Persidangan PPHU Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah di Mahkamah Konstitusi, makalah disampaikan dalam Pembekalan Persiapan Persidangan PPHU Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah di Mahkamah Konstitusi, di Bogor 1 April 2011, hal. 7.

diikuti oleh dua pasangan calon, dan jika MK hanya membatalkan hasil Pemilukada tanpa menetapkan pemenang, dapat menimbulkan masalah baru di kemudian hari.

Pandangan berbeda dikemukakan oleh beberapa pakar, akademisi dan praktisi hukum yang berpendapat bahwa diskualifikasi pasangan calon kepala daerah, apalagi penetapan calon terpilih bukanlah wewenang MK. Jika dilakukan, maka MK telah melampaui kewenangannya. Alasan MK mengadili di luar penghitungan suara karena ingin memutus lebih adil dan tidak ingin disebut pengadilan kalkulasi, tidak dapat diterima. MK telah memutuskan sengketa Pemilihan Umum Kepala Daerah Kabupaten Kotawaringin Barat berdasarkan dugaan tindak pidana yang belum terbukti. Seharusnya sebuah dugaan tindak pidana dibuktikan secara hukum pidana di peradilan umum terlebih dahulu. Jika pengadilan belum memutuskan, maka dugaan pidana Pemilu belum dapat dijadikan dasar pertimbangan hukum. Ketentuan dalam undang-undang sudah membagi kewenangan lembaga penegak hukum, untuk menangani persoalan Pemilukada. Pelanggaran administrasi ditangani KPU, masalah pidana oleh kepolisian, dan sengketa hasil oleh MK.

Selain masalah kewenangan MK, juga diperdebatkan masalah “T-S-M” (Terstruktur, Sistematis, dan Masif) yang tidak memiliki parameter yang jelas, sehingga para pemohon akan memobilisasi saksi sebanyak-banyaknya untuk dapat meyakinkan. Oleh karena itu, usulan agar revisi UU MK diperlukan, jika MK ingin memperluas yuridiksi dan otoritasnya tentu harus diatur dalam undang-undang.¹⁴

Di satu sisi meski timbul pendapat negatif atas terobosan yang dilakukan MK, ada juga yang menilai bahwa putusan MK tersebut sudah tepat. Putusan-putusan MK mengenai sengketa hasil Pemilu memiliki dasar hukum dan argumen yang kuat. MK dapat memeriksa proses Pemilukada bila ada pelanggaran. Jika pelanggaran sudah nyata, maka MK dapat membatalkan hasil. Karena proses Pemilukada merupakan bagian dari pentas demokrasi yang tidak boleh dicerai.¹⁵

¹⁴ MK Merampas Kewenangan KPU dan PTUN, <http://www.mediaindonesia.com/2010/08/06/160511/16/1/>, lihat juga Noorwahidah, Sengketa Pemilukada Kotawaringin Barat (Analisis Terhadap Putusan MK No. 45/PHPU.D-VII/2010 dari Perspektif Hukum Negara dan Hukum Islam), *Jurnal Konstitusi*, Vol. 8, No.1, Februari 2011, hlm. 27. Lihat MK Buat Tafsir Sepihak Dugaan Pidana Pemilu Kada, *Media Indonesia*, Senin, 19 Juli 2010, hlm. 2, kolom 1-4.

¹⁵ Saksi Ahli Dukung Putusan MK Kasus Kobar, <http://www.jpnn.com/index.php?mib=berita.detail&id=68858>, Selasa, 27 Juli 2010.

Dengan fakta-fakta hukum yang dipandang terbukti secara sah sebagaimana disebut menjadi wewenang lembaga lain, MK menggunakan ukuran yang bergerak sangat jauh ke arah konstitusi dan keadilan. MK mendasarkan pandangan dan penilaiannya dengan merujuk pada pandangan filosofis yang diajukan oleh seorang sarjana terkenal, yang juga telah dijadikan rujukan oleh Mahkamah Konstitusi Jerman dan Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam menghadapi pilihan dan tarik menarik antara kepastian hukum dan keadilan. Dikatakan bahwa: *“Preference should be given to the rule of positive law, supported as it is by due enactment and state power, even when the rule is unjust and contrary to the general welfare, unless, the violation of justice reaches so intolerable a degree that the rule becomes in effect “lawlesslaw” and must therefore yield to justice.”* Kalau hukum tertulis tersebut bertentangan dengan keadilan sedemikian rupa keadaannya sehingga tidak dapat ditolerir, maka pilihan kepada keadilan harus dilakukan.¹⁶

5) Pemilukada Ulang dengan Mengikutsertakan Bakal Pasangan Calon dalam Pemilukada Kota Jayapura;

Melalui putusan Pemilukada Kota Jayapura, ketentuan *legal standing* yang membatasi pemohon hanya kepada pasangan calon yang terdaftar mengikuti Pemilukada telah ditafsir secara ekstensif oleh MK dengan memberikan kedudukan hukum (*legal standing*) kepada bakal pasangan calon yang telah resmi mendaftarkan diri namun tidak ditetapkan oleh KPUD. Ekstensifikasi *legal standing* ini dirumuskan MK karena adanya alasan-alasan yang dapat melanggar norma-norma konstitusi, kedaulatan hukum (nomokrasi), dan kedaulatan rakyat (demokrasi), yaitu pelanggaran hak untuk menjadi pasangan calon (*right to be candidate*), pengabaian perintah putusan pengadilan dan sikap keberpihakan KPUD pada pasangan calon tertentu dengan sengaja menghalang-halangi terpenuhinya persyaratan calon lainnya.

Pendapat yang sepakat dengan Putusan MK ini melihat bahwa penemuan hukum dengan penafsiran ekstensif tersebut dilakukan MK berdasarkan pengalamannya dalam menyidangkan sengketa Pemilukada di mana ditemukan adanya indikasi dari KPU di daerah yang bertendensi

¹⁶ Lihat Maruarar Siahaan, “Peran dan Posisi Pengawas Pemilukada ...*op.cit.*, hal. 21.

untuk menghalang-halangi terpenuhinya syarat bakal pasangan calon¹⁷. Indikasi-indikasi pelanggaran seperti ini nampaknya telah dan akan menjadi modus yang sangat membahayakan bagi perkembangan demokrasi di Indonesia. Dikarenakan masalah hukum dalam penyelenggaraan Pemilukada cukup kompleks dan perlu pertimbangan matang oleh pengambil keputusan, langkah Mahkamah Konstitusi ini harusnya dimaknai oleh semua pemangku kepentingan (*stake holders*) Pemilukada khususnya KPU di daerah sebagai penyelenggara, agar bekerja lebih profesional dan sesuai aturan-aturan hukum yang berlaku. Sebab, jika dilihat secara mendalam, lahirnya terobosan hukum oleh MK tersebut tidak lain dan tidak bukan, bersumber dari kinerja para penyelenggara Pemilukada di daerah, dalam hal ini KPU.¹⁸

Dalam hal kompatibilitas antara pembuktian dan penafsiran MK dalam perkara ini dapat dilihat dari adanya kecenderungan MK untuk mempertimbangkan hal-hal yang berkaitan dengan kualitas penyelenggara Pemilukada yang bermasalah. Dengan kata lain, MK akan menjadikannya sebagai dasar untuk melakukan pemungutan suara ulang dan/atau perhitungan suara ulang jika terbukti secara sah dan menyakinkan, sehingga tak jarang dalam proses pembuktian, terkait dengan kualitas penyelenggaraan Pemilu, KPU dan jajarannya diharapkan dapat menjelaskan secara proporsional untuk memberikan justifikasi bahwa tindakan yang dilakukan bukan merupakan tindakan kesengajaan serta tidak menimbulkan dampaknya yang menyebabkan dilakukannya pemungutan suara ulang. Oleh karena itu, dalam perkara-perkara di mana ditemukan bukti bahwa KPU daerah tidak independen dan netral, bahkan jelas memihak kepada Pasangan Calon tertentu dengan melakukan upaya agar Pasangan Calon tertentu tersebut tidak ditetapkan sebagai pasangan calon yang memenuhi syarat meskipun telah ada putusan pengadilan yang menilai dan membatalkan keputusan KPU, maka menurut MK hal itu merupakan pelanggaran hak konstitusional dan hak asasi "*right to be candidate*" pasangan calon dan dipandang merupakan pelanggaran serius terhadap hak konstitusi yang dijamin konstitusi.

¹⁷ Lihat Putusan MK Nomor 115/PHPU.D-VIII/2010 tentang Perselisihan Hasil Pemilukada Kabupaten Belitung Timur bertanggal 13 Agustus 2010.

¹⁸ Daniel B. Ratu, *Pemilukada Lembata Pasca Putusan PTUN Kupang*, danyratu.blogspot.com/2011/04/mk-berkan-legal-standing-bagi-bakal.html.

KESIMPULAN

- 1) Keterangan saksi dan bukti surat atau tulisan lainnya dikaitkan dengan proses Pemilu merupakan satu kesatuan untuk sampai pada kesimpulan dalam memberikan penilaian atas suatu fakta hukum. Metode pembuktian tersebut menambah penilaian dan keyakinan kepada Hakim Konstitusi untuk menyatakan telah terbukti secara sah terjadinya pelanggaran yang berpengaruh secara signifikan terhadap perolehan suara masing-masing pasangan calon.
- 2) Penilaian dan keyakinan yang didasarkan atas pembuktian yang dibatasi oleh ketentuan normatif hukum acara menjadikan Hakim Konstitusi melakukan penafsiran baik terhadap ruang lingkup penyelesaian sengketa Pemilukada yang menjadi kewenangannya maupun pilihan amar putusan yang akan dijatuhkan.

SARAN

- 1) Perkembangan ruang lingkup sengketa Pemilukada yang menjadi kewenangan MK dan model-model putusan MK tentang perselisihan hasil Pemilukada perlu dimasukkan dalam ketentuan normatif peraturan perundang-undangan;
- 2) Proses pembuktian dalam persidangan di MK seringkali menemukan temuan-temuan pelanggaran pidana Pemilukada yang perlu terus ditindaklanjuti oleh penegak hukum tanpa menggugat putusan MK yang bersifat final dan mengikat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku, Makalah, Jurnal

- Ahmad Rifai. 2010. Penemuan hukum oleh hakim dalam perspektif hukum progresif. Jakarta: Sinar Grafika.
- Andi Hamzah. 2008. Hukum Acara Pidana Indonesia. Jakarta: Sinar Grafika.
- Arsyad Sanusi. 2011. Tebaran Pemikiran Hukum dan Konstitusi Jakarta: Milestone.
- Ashhiddiqie, Jimly 2006. Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid I. Jakarta: Sekretarian Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Bagir Manan, Hakim dan Pemidanaan. Majalah hokum dan Varia peradilan, endisi No.249 bulan Agustus 2008.
- Burhan Ashafa, Metode Penelitian Hukum. Bandung: Rineka Cipta 1988.
- Byamugisha, YM. Lady Justice Constance K. Justice of the Court of Appeal of Uganda. *Administering Justice Without Undue Regard to the Technicalities*, Greenwatch, 2003
- Chemerinsky, Erwin. 1987. *Interpreting the Constitution*. New York: Praeger Publishers.
- Ducat, Craig R. 2009. *Constitutional Interpretation*. Wadsworth: Cengage Learning.
- Dworkin, Ronald Law's Empire. 1986. *Cambridge, Massachussets*, London, England: *The Belknap Press of Harvard University Press*.
- Duswara Machmudin Dudu. 2001. Pengantar ilmu Hukum sebuah sketsa. Bandung: PT. Refika Aditama.
- Friedmann, W. 1996. Teori & Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum. Jakarta: Rajawali Pers.
- Ginsburg Tom dan Rosalin Dixion. 2011. (ed.) *Comparative Constitutional Law*. Chektenham, UK, Northampton, Massachusetts: Edward Elga.
- Hamidi, Jazim. 2005. Hermenetutika Hukum. Yogyakarta: UII Press.
- Hamid, Alfian 2009. Mengenal Sistem Pembuktian. Bekasi: Gerbang Pustaka.
- I Nyoman Nurjaya. 2008. Pengelolaan sumberdaya alam dalam perspektif antropologi hukum. Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher.

- Kramer, Larry D. *Popular Constitutionalism, circa 2004*, 92 California Law Review 959. 2004.
- Lili Rasjidi & I.B. Yasa Putra. 1993. *Hukum Sebagai Suatu sistem Bandung*: Rosydakarta.
- Mariyadi, Anang sulistyono. 2001. *Hukum Peradilan Tata Usaha di Indonesia*, Malang: Lembaga penerbitan Fakultas Hukum Universitas Islam.
- Maruarar Siahaan. 2006. *Hukum Acara MK*. Jakarta: Konstitusi Press.
- . "Peran dan Posisi Pengawas Pemilukada dalam Persidangan PHPU Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah di Mahkamah Konstitusi, makalah disampaikan dalam Pembekalan Persiapan Persidangan PHPU Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah di Mahkamah Konstitusi, di Bogor 1 April 2011.
- . Implementasi Putusan No.27/PHPU.D-VII/2010 Tentang Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah Kabupaten Lamongan Provinsi Jawa Timur Tahun 2010, dalam *Jurnal Konstitusi*, Jakarta, 2011.
- Moleong J. Lexy. 2001. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung PT Risda Karya.
- Muhajir Noeng. 1998. *Metode Penelitian Kualitatif*. Edisi III. Yogyakarta: Rake Sarasin.
- Poritang Moerad, B.M. 2005. *Pembentukan Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung: Alumni.
- Pound, Roscoe. 1972. *The Task of Law*, diterjemahkan oleh Muhammad Radjab. Cetakan Pertama. Jakarta: Bhratara
- Prasetianingsih, Rahayu Penafsiran Konstitusi oleh Mahkamah Konstitusi Menuju Keadilan Substantif, dalam *Jurnal Konstitusi PKK Universitas Padjajaran*, Bandung, 2011.
- Satjipto Rahardjo. 2000. *Ilmu Hukum*, Bandung: PT.Citra Aditya Bhakti.
- . 2008. *Biarkan Hukum Mengalir*, catatan kritis tentang pergulatan manusia dan hukum. Jakarta: Kompas media nusantara,
- Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi,
- Subekti. 2001. *Hukum Pembuktian*. Jakarta: PT. Pradnya Paramita. Cet ke-2.
- Sudikno Mertokusumo, 1988. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.

Sutandyo Wignjosebroto. 2006. Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya. Jakarta: Elsam.

Soeryono Soekanto dan Sri Pamuji. 2003. Metode Penelitian Hukum Bandung: Rineka Cipta.

Sudikno Mertokusumo. 1998. Hukum Acara Perdata Indonesia, Edisi Keempat. Yogyakarta: Liberty.

Syahuri, Taufiqurrohman. Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Perselisihan Hasil Penghitungan Suara Pemilihan Umum Berdasarkan Undang-Undang No. 24 Tahun 2003, Jurnal Konstitusi PKK-FH Universitas Bengkulu, Vol. II, No. 1, Juni 2009.

Widodo Ekatjahjana, Pembuktian Dalam hukum Acara Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilukada Di Mahkamah Konstitusi, Jurnal Konstitusi, Vol. III, No. 2, November 2010, hal.12

-----, Telaah Kritik atas Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Perselisihan Hasil Pemilukada Provinsi Jawa Timur, Jurnal Konstitusi, Vol. 8, No.1, Februari 2011.

Internet

Artha, I Gusti Putu Perselisihan Hasil Pemilukada: Putusan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Penyelenggaraan Pemilukada. www.kpu-kabupatenpacitan.go.id.

MK Merampas Kewenangan KPU dan PTUN, <http://www.mediaindonesia.com/2010/08/06/160511/16/1/>, lihat juga Noorwahidah, Sengketa Pemilukada Kotawaringin Barat (Analisis Terhadap Putusan MK No. 45/PHPU.D-VII/2010 dari Perspektif Hukum Negara dan Hukum Islam), Jurnal Konstitusi, Vol. 8, No.1, Februari 2011, hal. 27. Lihat MK Buat Tafsir Sepihak Dugaan Pidana Pemilu Kada, Media Indonesia, Senin, 19 Juli 2010, hal. 2, kolom 1-4.

Ratu, Daniel B. Pemilukada Lembata Pasca Putusan PTUN Kupang, danyratu.blogspot.com/2011/04/mk-berkan-legal-standing-bagi-bakal.html.

Saksi Ahli Dukung Putusan MK Kasus Kobar, <http://www.jpnn.com/index.php?mib=berita.detail&id=68858>, Selasa, 27 Juli 2010.

Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia: Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi

Wasisto Raharjo Jati

Universitas Gadjah Mada FK. Ilmu Sosial dan Ilmu Politik
Jalan Sosio Justisia No.2 Bulaksumur Yogyakarta-55281
Email: wasisto.raharjo.jati@gmail.ugm.ac.id

Naskah diterima: 03/11/2012 revisi: 05/11/2012 disetujui: 08/11/2012

Abstrak

Studi ini bertujuan untuk menganalisis trajektori kebijakan otonomi daerah di Indonesia. Terdapat dua hal penting dalam mendiskusikan otonomi daerah di Indonesia. *Pertama*, dilema antara desentralisasi atau sentralisasi sebagai paradigma mendasar dalam kebijakan otonomi daerah. *Kedua*, otonomi daerah justru mendirikan rezim oligarki, primordialisme, maupun politik klientelisme. Penerapan otonomi daerah telah menjadi permasalahan baru bagi Indonesia yang mengadopsi sistem negara kesatuan. Otonomi daerah paska era Orde Baru bertujuan meningkatkan partisipasi masyarakat dalam pembangunan dan demokrasi lokal justru dibajak oleh kepentingan kaum elite. Dengan kata lain, otonomi daerah lebih berpihak kepada elite daripada masyarakat.

Kata kunci : Otonomi Daerah, Sentralisasi, dan Desentralisasi

Abstract

This study aimed to analyze trajectory of regional autonomy in Indonesia. There are two important things in discussing about regional autonomy in Indonesia. Firstly, dilemma between decentralization or centralization as basic paradigm in the policy of regional autonomy. Secondly, regional autonomy just creates oligarchy regime, primordialism, and politic of clientelism. Implementation of regional autonomy has been became new problems for Indonesia which adopted unitary state system. Regional autonomy in post New-Order era intended to enhancing participation of society in development project and local democracy was hijacked by many interest from elite. In other words, regional autonomy more aligned to elite rather than the people.

Keywords : regional autonomy, centralization, and decentralization

LATAR BELAKANG MASALAH

Paradigma yang dibangun dalam proses implementasi kebijakan desentralisasi berupa otonomi daerah dan pemekaran wilayah di Indonesia selalu berubah-ubah sebagai sebuah pola 'zigzag' antara desentralisasi dan sentralisasi. Hal tersebut dapat kita simak dari penjabaran dasar filosofis yang terdapat dalam UU Pemerintahan Daerah sejak era kolonialisme hingga republik. Tercatat sejak era kolonialisme, terdapat tiga UU dominan yakni *Decentralisatiewet 1930*, *Wet op de Bestuurshervorming (Stb 1922 / 216)*, dan *Osamuseirei No. 27 Tahun 1942*. Sedangkan dalam masa republik, terdapat 6 buah UU Pemerintahan Daerah: UU No 1/1945, UU No.22/1948, UU No. 1/1 957, UU No. 18/1965, UU No. 5/1974, UU No. 22/1999, dan terakhir UU No. 32/2004.

Dari sekian UU Pemerintahan Daerah tersebut, terdapat tiga paradigma otonomi daerah yang dominan dalam membaca substansi pokok pengaturan daerah oleh negara yakni sentralistik, federalistik, maupun campuran. Ketiga paradigma tersebut disesuaikan dengan konstelasi sosial-politik yang berkembang saat itu dimana karakteristik rezim pemerintah pusat turut mempengaruhi cara pandang pusat terhadap daerah. Pada masa kolonialisme, paradigma yang dominan dalam implementasi kebijakan otonomi daerah adalah sentralistik. Pola tersebut digunakan untuk meningkatkan konsolidasi kekuasaan pemerintahan kolonial dan juga memudahkan proses eksploitasi dan mobilisasi sumber daya ekonomi yang berada di daerah. Sementara, formulasi dalam implementasi otonomi daerah dalam masa republik sendiri sangat eksperimental dan temporer sehingga kini belum dapat dicapai konsensus bersama dalam merumuskan desain otonomi daerah yang ideal bagi pemerintahan daerah di Indonesia. Implikasinya dapat kita lihat dari berbagai macam gugatan konstitusi yang masuk seperti 010/PUU-I/2003 dan 016/PUU-III/2005 yang menyoal mengenai kontestasi identitas daerah yang diperjuangkan dalam perumusan daerah otonom baru, 070/PUU-II/2004 mengenai dana perimbangan daerah, maupun 11/PUU-VI/2008 tentang status eksklusifitas melekat pada DKI Jakarta sebagai ibukota negara yang berbeda dengan daerah otonom lainnya yang umumnya seragam. Pembedaan antara daerah otonom tersebut memberikan multiinterpretasi tentang makna hakiki dari implementasi otonomi daerah yakni apa yang dimaksudkan dengan otonomi daerah? apakah otonomi daerah itu bermaksud semakin merekatkan integrasi kebangsaan sekaligus

juga memperkuat proses *nation-building* ataukah justru memecah belah negara kesatuan karena daerah memiliki kewenangan tersendiri yang berbeda dengan pusat.

Ketiadaan konsensus bersama dalam menentukan paradigma yang ideal dalam implementasi otonomi daerah tersebut telah memicu berbagai pergolakan di daerah yang tidak puas dengan kebijakan pengaturan daerah yang dilakukan oleh pemerintah pusat. Daerah merasa hanya dijadikan objek kekuasaan dari pemerintah pusat sedangkan pusat menilai bahwa daerah telah membebani anggaran negara dengan semakin membengkaknya dana perimbangan yang nominalnya kian membesar dalam setiap tahun anggaran. Dalam berbagai ragam kompleksitas otonomi daerah yang terjadi di aras lokal, faktor dominan yang mendasari terbentuknya daerah otonom baru (DOB) adalah primordialisme dan sekat etnisitas begitu melekat yang kemudian tereskalasi dalam berbagai bidang terutama menyangkut ekonomi dan politik.

Tulisan akan mengupas lebih lanjut mengenai bagaimana implikasi yang ditimbulkan dari inkonsistensi paradigma dalam penerapan otonomi daerah dan pemekaran wilayah terhadap hubungan pusat-daerah di Indonesia. Menurut hemat penulis, hal tersebut menjadi urgen dan signifikan untuk dikaji mengingat berbagai permasalahan terhadap desain implementasi otonomi daerah di aras lokal bersumber pada rancang bangun filosofis paradigma yang hendak dijabarkan. Selama ini, pusat menganggap daerah sebagai objek pasif dalam otonomi daerah karena pusat menilai sebagai pemberi hak otonomi dan daerah sebagai penerima kewajiban otonomi dalam paradigma yang berkembang selama ini. Hal itu kemudian menimbulkan persepsi bahwa otonomi daerah yang berjalan sekarang ini hanya setengah hati karena pusat tidak bersungguh-sungguh menjadikan daerah sebagai daerah otonom. Adapun pembahasan dalam tulisan ini akan dibagi dalam beberapa bagian. *Pertama*, menjelaskan mengenai makna hakiki otonomi dalam paradigma otonomi daerah. *Kedua*, menganalisis lebih lanjut mengenai pengaruh paradigma otonomi daerah terhadap hubungan pusat dan daerah dalam setiap UU Pemerintahan Daerah di Indonesia. *Ketiga*, Analisis komparatif terhadap UU No.22/1999 dengan UU No.32/2004 yang dianggap sebagai UU Pemerintahan Daerah peralihan sistem dari sentralisasi menuju desentralisasi. *Keempat*, kesimpulan mengenai prospek kedepan mengenai paradigma otonomi daerah di Indonesia.

MAKNA HAKIKI “OTONOMI” DALAM OTONOMI DAERAH

Apa yang dimaksudkan dengan Otonomi? Otonomi dalam pengertian politik diartikan sebagai hak mengatur sendiri kepentingan intern daerah atau organisasinya menurut hukum sendiri¹. Definisi tersebut memberikan pengertian bahwa otonomi sendiri berkaitan sebagai bentuk keleluasaan untuk mengatur masalah intern tanpa diintervensi oleh pihak lain dengan kata lain apabila dikaitkan dengan kata daerah maka otonomi daerah sendiri berarti pemerintahan sendiri.

Konteks pemerintahan sendiri dalam pembahasan otonomi daerah perlu ditempatkan pada koridor yang tepat. Hal ini dikarenakan implementasi kebijakan otonomi daerah sendiri bersinggungan erat dengan paradigma sistem pemerintahan negara yang dianut. Apakah sistem negara tersebut berbentuk negara kesatuan (*unitary state*) ataukah negara federal (*federal state*). Pilihan bentuk sistem negara sangat mempengaruhi implementasi kebijakan otonomi daerah yang dipakai. Selain menyangkut sistem pemerintahan negara, aspek krusial lainnya yang penting untuk dibicarakan dalam membahas makna hakiki dari pengertian otonomi daerah adalah otonomi daerah untuk menuju pemerintahan sendiri tidak dapat diartikan kemerdekaan atau kebebasan penuh secara absolut (*absolute onafhankelijkheid*) dalam menjalankan hak dan fungsi otonominya menurut kehendak sendiri tanpa mempertimbangkan kepentingan nasional secara keseluruhan, maka akan dapat mengakibatkan disintegrasi bangsa serta kehancuran negara². Oleh karena itulah, membicarakan makna otonomi dalam otonomi daerah bukan berarti kebebasan berekspresi seluas-luasnya untuk mengatur daerahnya sendiri, namun kebebasan itu diartikan sebagai kebebasan yang bertanggung jawab mengingat pusat berperan sebagai pemegang mekanisme kontrol atas implementasi otonomi daerah tersebut agar norma-norma yang terkandung dalam otonomi tidak berlawanan dengan kebijakan yang digariskan oleh pemerintah pusat.

Secara global, isu mengenai otonomi daerah banyak mengemuka di negara-negara utamanya menyangkut persoalan penyebaran kekuasaan kekuasaan (*dispersion of power*) sebagai manifestasi riil dari demokrasi. Dengan kata lain, otonomi daerah sebagai manifestasi demokrasi pada hakekatnya merupakan penerapan konsep teori “*areal division of power*” yang membagi kekuasaan

¹ BN Marbun, *Kamus Politik*, Jakarta : Pustaka Sinar Harapan, 2007, h. 350.

² I Wayan Arthanaya, “Otonomi dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah”, *Kertha Wicaksana*, Volume 17, Nomor 2, Juli 2011, h. 178.

secara vertikal suatu negara, sehingga menimbulkan adanya kewenangan penyelenggaraan pemerintahan di satu sisi oleh Pemerintah Pusat, sedangkan di sisi lain dilaksanakan oleh Pemerintahan Daerah³. Pembilahan kewenangan penyelenggaraan pemerintahan tersebut kembali lagi kepada sistem pemerintahan negara yang dianut. Dua premis mengemuka terkait pembilahan kewenangan tersebut disesuaikan dengan sistem negara yakni kekuasaan yang terpisah (*power separation*) dalam sistem federalisme dan kekuasaan yang terpisah (*power sharing*) dalam negara kesatuan / unitarianisme.

Otonomi dalam konsep federalisme sendiri diartikan sebagai bentuk independensi kewenangan daerah dari segala bentuk intervensi dari pemerintah pusat. Daerah atau dalam bahasa otonomi federalisme disebut sebagai pemerintah lokal (*local government*) merupakan unit politik memiliki kedaulatan tersendiri yang berperan sebagai unsur pembentuk federalisme. Yang dimaksudkan sebagai unit politik adalah sebelum terbentuknya federasi, wilayah tersebut sudah memiliki kemerdekaan tersendiri yang diakui keabsahannya. Hal inilah yang kemudian menjadikan otonomi dalam federalisme memiliki berbagai eksklusifitas tersendiri menyangkut wewenang eksekutif, legislatif, maupun yudikatif tersendiri yang berbeda antar pemerintah lokal lainnya. Otonomi dalam konsep federalisme juga tidak mengenal adanya hubungan hierarkis yang selama ini ada dalam implementasi otonomi daerah yakni hubungan antara pemerintah lokal di tingkat negara bagian maupun yang berada pemerintahan lokal di bawahnya seperti *municipality*, *township*, maupun *county* adalah sama dan sejajar. Kesejajaran tersebut karena setiap pemerintahan lokal adalah wilayah yang independen dan tidak terikat satu sama lain. Hal inilah yang menjadikan sistem eksekutif, legislatif, maupun yudikatif antar daerah otonom berlainan satu sama lainnya. Sebagai contoh perjudian dilegalkan di Negara Bagian Nevada, namun dilarang keras di Negara Bagian California, Amerika Serikat. Pola yang tidak seragam tersebut mengikuti karakteristik sosial-politik yang berada di daerah otonom tersebut⁴.

Oleh karena itulah, dalam implementasi kebijakan otonomi dalam federalisme jarang ditemukan berbagai bentuk ketidakpuasan masyarakat yang ditunjukkan daerah atas kebijakan dari pusat. Masyarakat sudah menilai bahwa otonomi yang telah diberikan oleh pemerintah federal telah mengafirmasi segala bentuk kebutuhan masyarakat sebagai warga negara. Relasi simetris hubungan pusat dan

³ Abdul Gafar Karim, *Kompleksitas Persoalan Otonomi Daerah Di Indonesia*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2003, h. 76.

⁴ Affan Gaffar, *Otonomi Daerah Dalam Negara Kesatuan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007, h. 10.

daerah membuat posisi advokasi kebijakan maupun posisi tawar politik daerah juga berimbang dengan pusat. Bisa dikatakan bahwa federalisme merupakan hasil konsensus dari berbagai daerah otonom yang kemudian mengikrarkan diri menjadi satu ikatan. Oleh karena itulah, prinsip otonomi yang dijalankan dalam konsep federalisme sendiri bersifat penuh dan seluas-luasnya. Hal inilah yang kemudian membuat pemerintah lokal bisa dikatakan negara dalam negara dimana federalisme sebagai negara besar melindungi pemerintah lokal sebagai negara kecil. Meskipun demikian konsep otonomi dalam federalisme sendiri memiliki berbagai pengaturan-pengaturan tersendiri yang diatur oleh pemerintah federal. Pengaturan tersebut berfungsi untuk menjelaskan secara rinci kewenangan pemerintah federal dan pemerintahan lokal agar dapat dilaksanakan secara penuh dan bertanggung jawab.

Hal esensial yang perlu diperhatikan dalam membahas konsep otonomi daerah dalam negara kesatuan adalah “pematangan konsep federalisme” (*federal arrangement*). Yang dimaksudkan dengan definisi pematangan tersebut adalah bentuk pengadopsian prinsip-prinsip federalisme dalam bentuk otonomi daerah di negara kesatuan karena sejatinya negara kesatuan sendiri tidaklah mengenal konsep otonomi karena semua kekuasaan tersentralisasikan di pemerintahan pusat, daerah sendiri tidak lebih sekedar dari subordinasi dari pemerintah pusat⁵. Namun demikian membicarakan paradigma federalisme dalam otonomi daerah di Indonesia bukan dimaksudkan untuk mengkonversi eksistensi provinsi menjadi negara bagian sebagaimana yang terjadi dalam paradigma federalisme murni. Paradigma federalisme dalam hal ini perlu dibedakan menjadi tiga hal yakni federalisme murni, federalisme kelembagaan, maupun federalisme prinsipal. Dari sekian tiga hal tersebut aplikasi prinsipal federalisme yang terdiri dari desentralisme, devolusi, maupun tugas pembantuan diadopsi dalam konsep otonomi daerah di negara kesatuan. Indonesia yang majemuk dan terfragmentasi dengan berbagai macam keanekaragaman budaya sangatlah riskan untuk menjadi negara federasi. Fakta sejarah membuktikan bahwa pengadopsian federalisme justru memecah-belah Indonesia menuju arah disintegrasi kebangsaan. Adalah Belanda yang menggunakan federalisme sebagai bagian dari konspirasi politik *divide et impera* yang bertujuan melemahkan Indonesia sehingga mudah

⁵ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Pemikiran UUD Negara Kesatuan RI*, Jakarta: The Habibie Center, 2001, h.28.

untuk dikolonialisasi ulang. Negara kesatuan sebagai pilihan para pendiri bangsa merupakan cara menghindari hal tersebut dimana konteks “kesatuan” lebih ditonjolkan daripada “persatuan”⁶. Perbedaan lokus penekanan tersebut memberikan arti bahwa dalam konsep kesatuan mengasumsikan bahwa daerah melebur menjadi satu yakni pemerintah pusat sementara persatuan lebih mengarah pada pengertian pusat sebagai gabungan dari asosiasi dari daerah. Fenomena otonomi daerah yang berlangsung di negara penganut sistem negara kesatuan sendiri merupakan cara riil untuk mengaplikasikan demokrasi secara menyeluruh. Hal sama juga berlaku dalam konteks Indonesia paska 1998 dimana ancaman disintegrasi bangsa kian menggelora dimana muncul gerakan pro kemerdekaan yang dilakukan oleh Riau, Papua, maupun Aceh untuk memisahkan diri dari Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pemberian hak otonomi dianggap sebagai jalan tengah untuk menghindari potensi konflik vertikal dan horizontal sehingga mengganggu stabilitas politik negara.

Namun sebelum otonomi daerah menjadi wacana dominan dalam pengaturan pemerintahan daerah di Indonesia. Desentralisasi sebagai sendiri sudah menjadi bagian dari mekanisme konstitusi negara kita terlebih bila kita merujuk pada pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen dimana NKRI terdiri dari daerah besar dan kecil atau dalam bahasa konstitusionalnya diartikan sebagai pemencaran kekuasaan di lakukan melalui badan-badan publik satuan pemerintahan di daerah dalam wujud desentralisasi teritorial, yang mempunyai kewenangan, tugas dan tanggung jawab yang mandiri. Sehingga terdapat dua nilai dasar yakni nilai unitaris dan nilai desentralisasi teritorial. Nilai unitaris dimaksudkan bahwa di Indonesia tidak akan memiliki satuan pemerintahan lain yang bersifat Negara, artinya kedaulatan yang melekat pada rakyat, bangsa dan Negara Indonesia tidak akan terbagi dalam kesatuan-kesatuan pemerintahan.

Tentunya kadar desentralisasi yang diterapkan sebelum tahun 1999 disesuaikan dengan kondisi sosial politik yang berkembang saat itu. Oleh karena itulah, ada baiknya bagi kita untuk melihat secara ringkas trajektori perjalanan pengaturan pemerintahan daerah yang berlangsung Indonesia. Hal ini menjadi penting dan signifikan bagi kita untuk memetakan akar-akar permasalahan dalam penerapan otonomi daerah di Indonesia terlebih lagi dalam analisa relasi hubungan pusat-daerah di Indonesia.

⁶ Agussalim Gadjong, *Pemerintahan Daerah Kajian Politik Dan Hukum*, Bogor : Ghalia Indonesia, 2007, h.74.

TRAJEKTORI PENERAPAN OTONOMI DAERAH DI INDONESIA

Membincangkan paradigma baku dalam penerapan otonomi daerah di suatu negara adalah keniscayaan. Hal ini dikarenakan perdebatan tentang pencarian paradigma yang ideal dalam kebijakan otonomi daerah belum berakhir dan tidak pernah akan berakhir. Terdapat berbagai ragam penjelasan teoritis yang hingga kini masih berputar dalam dialektis keilmuan antar akademisi administrasi publik maupun politik pemerintahan. Selain halnya masalah keilmuan yang belum menemukan titik temu, hambatan lainnya yang muncul adalah faktor riil yang terjadi di lapangan. Selama ini yang terjadi dalam penyusunan konsep otonomi daerah untuk diterapkan acap kali muncul daerah yang tidak siap menjadi daerah otonom murni Berbagai macam kompleksitas mewarnai proses untuk mencari sesuatu formulasi paradigma yang ideal dalam otonomi daerah baik itu faktor internal maupun eksternal mulai dari adanya rivalitas politik yang sengit, ketimpangan antar daerah kaya dan daerah miskin dalam penyusunan anggaran pendapatan maupun belanja daerah, fenomena *free riders* yang selalu muncul sebagai aktor kepentingan terbentuknya daerah otonom baru, maupun munculnya “orang kuat” (*local bossism*) sebagai penguasa oligarki baru di daerah otonomi paska rezim otoritarian berakhir, maupun lain sebagainya⁷. Pemikiran idealistik yang menyertai perjalanan otonomi daerah di Indonesia bahwa dengan diberikannya hak otonomi kepada daerah maka akan tercipta iklim demokratisasi yang sehat di aras lokal. Otonomi daerah mendorong daerah untuk bersikap efektif dan efisien dalam pelayanan publik dan kepala daerahnya akan lebih peka dengan kondisi masyarakatnya yang sesungguhnya. Maka yang terjadi adalah saluran partisipasi publik dalam pembangunan daerah akan lebih termanifestasikan dalam otonomi daerah. Namun yang menjadi pertanyaan berikutnya adalah; apakah sebaik itukah otonomi daerah akan membawa demokratisasi di daerah?. Oleh karena itu, perlu sekiranya bagi kita untuk menganalisis berbagai paradigma yang pernah muncul dan menjadi dominan dalam penerapan otonomi daerah di Indonesia khususnya dalam UU Pemerintahan Daerah yang menjadi poin krusial untuk dibicarakan dalam tulisan ini.

Akar filosofis dari kebijakan desentralisasi otonomi daerah di Indonesia paska kemerdekaan 1945 dapat ditelusuri dari konstitusi Pasal 18 dan Pasal 1 yang dapat ditafsirkan sebagai Pemerintahan Indonesia sebagai negara kesatuan yang

⁷ Cornelis Lay, *Perjuangan Menuju Puncak*, Yogyakarta: S2 Politik Lokal dan Otonomi Daerah UGM, 2007, h.10. & Henk Schulte Nordholt, *Politik Lokal di Indonesia*, Jakarta : Yayasan Obor, 2009, h. 234.

mengedepankan aspek desentralisasi sebagai bentuk kesepakatan bangsa sejak dari masa awal kemerdekaan dulu. Secara lebih lanjut, menurut penjelasan Pasal 18 menerangkan bahwa Negara Indonesia itu merupakan suatu *eenheidstaat* / satu negara, maka Indonesia tak akan mempunyai daerah di dalam lingkungannya yang bersifat *staat* / serupa negara. Pilihan menerapkan desentralisasi yang produknya adalah otonomi daerah memang telah ambigu sejak awal terlebih lagi ketika membaca pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen pada ayat 2 dimana dibentuknya tiga tingkatan daerah dalam struktur pemerintahan daerah maupun pasal 18 ayat 5 yakni dibentuknya daerah istimewa untuk memungkinkan daerah yang telah memiliki hak asal-usul sebelum Republik Indonesia berdiri untuk memiliki sistem pemerintahan sendiri. Pada hakikatnya, desentralisasi otonomi daerah sendiri tidak mengenal daerah tingkat karena hal itu sama saja mengindikasikan bahwa daerah masih dalam cengkraman kuat pemerintahan pusat. Sementara itu, pilihan untuk menjadikan daerah menjadi daerah istimewa karena fakta historis untuk memiliki pemerintahan sendiri juga rancu karena negara kesatuan sendiri adalah sebuah rumah besar yang menampung berbagai daerah untuk menjadi satu atap dan tidak diperkenankan ada “negara” dalam negara kesatuan. Memang dalam berbagai kasus pemberian daerah istimewa atau daerah otonom pada relasi pusat-daerah di negara-negara lainnya memang dimungkinkan seperti halnya China dengan prinsip “*one state two system*” dengan Hongkong dan Makau menjadi daerah yang memiliki kewenangan layaknya negara berdaulat, Spanyol melalui daerah otonomi Basque dan Catalan, maupun Kanada dengan Quebec. Namun demikian ditinjau dari segi historisnya, kita bisa mengurai penerapan otonomi khusus / keistimewaan tersebut. Dalam kasus China, Hongkong dan Macau sendiri diberi hak otonomi khusus hanya selama 50 tahun terhitung sejak 1997 dan 1999 yang akan berakhir pada 2057 dan 2059 dan setelahnya Hongkong dan Macau akan diseragamkan lagi sebagai provinsi. Dalam kasus Quebec mendapat status otonomi karena mayoritas penduduknya adalah *Francophone* (penutur bahasa Prancis) sementara Kanada adalah negara *Anglophone* (penutur bahasa Inggris). Catalan dan Basque ini diberi otonomi untuk meredam gerakan separatisme yang didasarkan pertarungan politik etnisitas antara Castilla (mayoritas penduduk etnis ibukota Madrid yang direpresentasikan sebagai “Spanyol”) dengan Catalan dan Basque yang menjadi minoritas.

Dalam kasus Indonesia, pasal 18 mengakomodir dua kutub yang berseberangan tersebut dimana ada pengaruh negaranisasi sekaligus juga desentralisasi. Indonesia

yang merupakan arena *melting pot* dihadapkan pada faktor krusial tersebut dimana belum sepenuhnya semua kultur di Indonesia melebur menjadi satu karena sekat-sekat primordial yang masih kuat. Pasal 18 yang kerap menjadi acuan konstitusional terbentuknya daerah otonomi baru dalam level implementasinya telah menimbulkan persoalan sejak tahun-tahun awal kemerdekaan yang kemudian berlanjut hingga sekarang. Pergulatan untuk memperkuat semangat kebangsaan melalui identitas negara kesatuan, selalu menghadapi persoalan identitas primordialisme berupa kuatnya solidaritas etnik, agama, adat dan bahasa serta tradisi lokal. Hal ini terjadi lantaran sikap dualisme pemerintah pusat dalam melihat daerah apakah sebagai entitas yang otonom maupun entitas yang sepenuhnya harus dikendalikan. Berbagai hal melingkupi desain paradigma otonomi daerah dalam UU Pemerintahan Daerah awal yakni UU 1/1945 salah satunya adalah pilihan untuk sentralisasi ataukah pluralisasi. Ditinjau dari azas pemerintahan daerah, sentralisasi ataukah pluralisasi kuasa sendiri merujuk pada pengertian paradigma pembagian kuasa pusat dan daerah sebagaimana yang terjadi di negara-negara Eropa. Azas sentralisasi sendiri diartikan sebagai sentralisasi daerah oleh pusat atau dalam bahasa sederhananya adalah daerah sebagai daerahnya pusat. Perspektif ini dikenal sebagai Perspektif Prancis dimana Negara Prancis yang mayoritas struktur demografis-kewilayahannya homogen membuat corak pemerintahan pusat-daerahnya diseragamkan. Tujuan dari penyeragaman pemerintahan daerah oleh pemerintah pusat ini bertujuan memperkuat soliditas dan stabilitas negara. Sementara azas yang lain yakni pluralisasi kekuasaan ini merujuk pada pola relasi pusat dan daerah pada pemerintahan negara-negara seperti Amerika Serikat, Inggris, dan Kanada. Perspektif yang dikenal sebagai paradigma Anglo Saxon ini dalam menata relasi pusat-daerah cenderung mengarah pada desentralisasi politik. Artinya pusat meredistribusikan secara nyata kewenangan yang sudah menjadi hak otonomi dari daerah. Paradigma Anglo-Saxon ini terlahir karena konteks keanekaragaman demografis maupun teritorial yang tidak dimungkinkan pusat berkuasa penuh atas daerah sehingga perlu sekiranya untuk membentuk sentrum-sentrum politik baru selain halnya pemerintahan pusat⁸.

Dua azas paradigma relasi pusat-daerah tersebut setidaknya berkembang menjadi proses tarik-ulur kepentingan pusat dan daerah dalam penyusunan UU Pemerintahan Daerah paska kemerdekaan. Hal ini dikarenakan sikap ambivalensi pemerintah pusat dalam menata daerah dimana di satu sisi, pusat menghendaki

⁸ Josef Riwu Kaho, *Prospek Otonomi Daerah di Indonesia*, Jakarta : Rajawali Press, 1987, h. 56.

semangat Bhinneka Tunggal Ika sebagai semboyan resmi negara untuk dijadikan landasan terjadinya penyebaran kekuasaan (*dispersion of power*) sekaligus juga sebagai ajang demokratisasi di ara lokal. Sementara di sisi lainnya, negara menerapkan kebijakan sentralisasi karena kebhinekaan dilihat sebagai ancaman disintegrasi.

Perpaduan antara pemerintah pusat yang ingin melakukan kontrol langsung terhadap daerah dengan pemerintah daerah yang ingin menuntut hak-hak / kewenangan mengatur rumah tangganya sendiri diakui oleh pemerintah pusat mewarnai fluktuasi pasang surut perjalanan otonomi daerah di Indonesia paska kemerdekaan. Tercatat sepanjang kepemimpinan Presiden Soekarno telah berlangsung 4 kali perubahan undang-undang pemerintahan daerah yang kemudian menyebabkan instabilitas relasional antara pusat dan daerah. UU Pemerintahan Daerah pertama yakni UU 1/1945 sendiri masih bernuansa sentralistik. Beberapa hal yang perlu dicatat mengenai sistem pemerintahan dalam UU ini adalah. *Pertama*, pemerintahan disusun atas susunan bertingkat dimana pemerintah pusat dapat mengintervensi pemerintahan yang berada di bawahnya. *Kedua*, semangat penyelenggaraan pemerintahan daerah masih bernuansa kolonialisme dengan masih menempatkan unsur pejabat feodalisme Belanda seperti *wedana*, *residen*, dan pejabat sejenis untuk duduk di pemerintahan. *Ketiga*, terdapat pola rangkap jabatan yakni Kepala Daerah menjabat sebagai pejabat eksekutif sekaligus juga pejabat legislatif dengan menjabat ketua DPRD. Adapun jangkauan undang-undang ini masih sangat terbatas sangat terbatas hanya menjangkau wilayah Jawa dan Madura dengan terbentuknya 17 Karesidenan, 18 Daerah Otonom dan 67 Kabupaten Otonom. Selebihnya wilayah non Jawa sendiri masih berwujud satu provinsi. Hal ini mengingat sebagai negara baru masih mencari model ideal dalam penyusunan pemerintahan daerah.

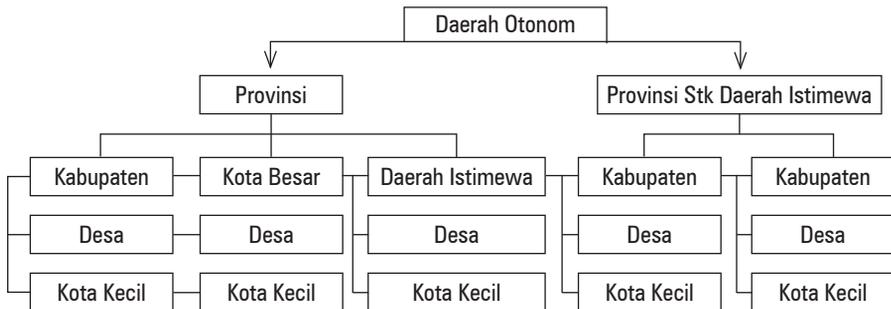
UU ini secara tidak langsung bisa dikatakan sebagai warisan penjajahan. Belanda yang mana menerapkan dua sistem berbeda dalam mengatur daerah, yaitu *indirect rule* untuk Jawa dan *direct rule* untuk luar Jawa⁹. Dampak kedua sistem ini cukup besar dalam susunan pemerintahan lokal. Jika di Jawa otoritas tradisional warisan feodalisme kerajaan maupun pemerintahan kolonial masih memegang dengan kuat kekuasaan tradisional, sementara di luar Jawa terjadi sekat-sekat primordialisme begitu kuat antar etnis yang saling bekontestasi merebut kursi pimpinan daerah. Munculnya primordialisme tersebut juga merupakan warisan

⁹ Peni Chalid, *Otonomi Daerah : Masalah, Pemberdayaan, dan Konflik*, Jakarta : Kemitraan, 2005, h.8.

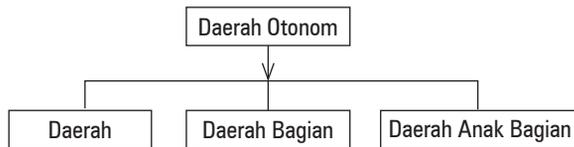
kolonialisme Belanda yang ditujukan untuk memecah-belah integrasi kekuatan lokal guna mengurangi nasionalisme republik.

Posisi dilematis dalam penentuan paradigma otonomi daerah dan pemekaran wilayah sendiri juga mewarnai dalam penyusunan UU 22/1948. Persoalan tersebut kembali lagi pada polemik sosial-politik negara yang sedang mengalami transisi dari negara kesatuan menjadi negara federasi. Oleh karena itulah, paradigma otonomi daerah yang berkembang dalam dua tingkatan antara negara kesatuan dengan negara federasi. Republik Indonesia sendiri memiliki UU Pemerintahan Daerah sendiri yakni UU 22/1948 sedangkan Republik Indonesia Serikat memiliki UU Negara Bagian yakni STT (*staatblad*) 44/1950. Dualisme UU Pemerintahan Daerah tersebut berujung pada dualisme hubungan pusat-daerah di Indonesia. Republik Indonesia melalui UU 22/1948 hanya memiliki pengaruh di Jawa, Madura, maupun sebagian kecil Sumatera saja sedangkan RIS melalui STT 44/1950 memiliki pengaruh yang cukup besar di kawasan Indonesia Timur. Dualisme tersebut membuat pemerintahan Republik Indonesia sendiri menjadi melemah yang kemudian dimanfaatkan oleh gerakan separatisme yang berjuang memerdekakan daerah lepas dari wilayah republik. Sebut saja pemberontakan PRRI/Permesta di Sumatera Barat, DI/TII di Jawa Barat, maupun PKI di Madiun yang terlahir karena kondisi pemerintahan negara yang tidak stabil dan ideologi Pancasila yang mulai tergantikan dengan Liberalisme disamping faktor ketidakadilan dalam pembagian sumberdaya ekonomi antara Pusat dan Daerah. UU 22/1948 sendiri dipandang terlalu otoritarian dimana terdapat dua mekanisme intervensi yang dilakukan oleh pemerintah yakni pengawasan preventif dan pengawasan represif yang memungkinkan negara melakukan intervensi. Sementara itu STT 44/1950 tidak tepat diterapkan di Indonesia yang masih didera konflik vertikal antar etnis sebagai masalah kebangsaan dan belum menemukan formulasi pemecahan masalah pas untuk menanganinya. Maka tidaklah mengherankan apabila otonomi daerah kemudian menghasilkan gerakan separatism yang kuat karena tuntutan daerah yang terlalu besar sementara mekanisme kontrol pusat ke daerah tidaklah stabil. Puncaknya adalah gerakan RMS (Republik Maluku Selatan) yang menuntut Indonesia Timur merdeka dari Indonesia pada dekade 1950-an. Berikut ini deskripsi dualisme paradigma dalam susunan pemerintahan daerah di Indonesia menurut UU 22/1948 maupun STT 44/1950.

Susunan Pemerintah Daerah Otonom menurut UU 22/1948¹⁰



Susunan Pemerintah Daerah Otonom menurut STT 44/1950



UU 1/1957 sendiri boleh dibilang sebagai peletak dasar otonomi daerah pada 1999 yakni dengan menerapkan sistem otonomi riil sebagai paradigma otonomi daerah. Adapun yang dimaksudkan dengan sistem otonomi riil adalah pemberian hak otonomi berdasarkan karakteristik asali daerah berikut segala potensi yang ada dikandungnya. Sama seperti halnya UU Pemerintahan Daerah sebelumnya, pembentukan daerah bertingkat dengan dibentuknya daerah tingkat I, II, dan III dengan pemerintah pusat masih memiliki hak intervensi langsung berupa pengawasan preventif dan pengawasan represif. Dualisme juga masih diberlakukan dimana terdapat kepala daerah dan juga kepala wilayah yang merupakan wakil pemerintah pusat di daerah.

Aroma paradigma sentralisasi daerah oleh pemerintah pusat dalam otonomi daerah kian menguat dengan diterbitkannya UU 18/1965 sebagai pengganti UU 1/1957. UU ini terlahir sebagai respon atas kondisi sosial-politik negara paska diterapkannya Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang kemudian melahirkan era Demokrasi Terpimpin. Implikasinya kemudian adalah pusat semakin menguasai pemerintahan daerah termasuk rekrutmen kepala daerah selaku

¹⁰ Affan Gaffar, *Op Cit*, h. 67

lembaga eksekutif dan DPRD selaku lembaga legislatif. Hal yang perlu diingat dalam paradigma otonomi daerah dalam UU ini adalah pengaruh Nasakomisasi yang begitu kuat dimana masing-masing pimpinan daerah baik itu legislatif dan eksekutif harus memenuhi syarat keterwakilan Nasakom tersebut. Terkhusus untuk pejabat eksekutif diangkat dan diberhentikan oleh pusat yang mengemban amanah menyebarkan Nasakom sebagai ajaran yang harus diterima dan diresapi oleh masyarakat selain haknya ajaran gotong-royong maupun revolusionerisme Indonesia. Semangat penyeragaman begitu kuat dalam otonomi daerah periode ini dimana semua daerah kemudian diuniformalkan sebagai pemerintah yang struktur pemerintahannya sama baik itu Jawa maupun luar Jawa.

Hal itulah yang kemudian menjadi posisi daerah istimewa yang selama ini eksis sebagai daerah swapraja / *zelfbestuurlandschappen* sendiri kemudian ditiadakan dan dijadikan sebagai provinsi, bukan lagi daerah setingkat provinsi yang selama ini digunakan untuk menjelaskan struktur pemerintahan daerah swapraja. Kesatuan sangatlah ditonjolkan dalam pelaksanaan otonomi daerah dalam UU 18/1965 dengan meniadakan desentralisasi kepada daerah. Pusat menilai bahwa dengan adanya desentralisasi, hal itu justru melemahkan integrasi nasional yang digagas oleh pusat. Oleh karena itulah, sentralisasi kemudian menjadi pilihan utama saat itu yang lebih mengedepankan kepentingan nasional daripada daerah. Apalagi konteks yang berkembang saat itu, Indonesia sedang dilanda konfrontasi dengan Belanda menyangkut kawasan Papua Barat maupun konfrontasi dengan Inggris perihal pembentukan Persekutuan Tanah Melayu, Brunei, Singapura, Sabah, dan Serawak menjadi Malaya yang dianggap melemahkan integrasi Indonesia. Otonomi Daerah justru dianggap sebagai faktor resisten terhadap usaha pusat memperkuat identitas kebangsaan maupun kewilayahan dengan berusaha merebut Papua Barat maupun membebaskan Malaya dari Inggris agar kembali menjadi satu Indonesia.

Akumulasi dari paradigma sentralisme dalam penataan otonomi daerah memuncak manakala Orde Baru berkuasa pada tahun 1967. Penyelenggaraan UU Pemerintahan Daerah sendiri diatur dalam Undang-undang 5/1974 yang mengatur Pokok-pokok Pemerintah Daerah. Adapun prinsip otonomi daerah yang digunakan dalam UU ini adalah "*otonomi nyata dan bertanggung jawab*". Maksudnya nyata dalam arti pemberian otonomi kepada daerah haruslah didasarkan pada faktor-faktor, perhitungan, dan tindakan yang dapat menjamin daerah bersangkutan secara

nyata mampu mengurus rumah tangganya sendiri. Dikatakan bertanggung jawab dalam arti bahwa pemberian otonomi itu benar-benar sejalan dengan tujuannya, yaitu melancarkan pembangunan yang tersebar di seluruh pelosok negeri dan serasi dengan pembinaan politik dan kesatuan bangsa. Frase “otonomi” menjadi krusial untuk dibincangkan dalam pengaturan otonomi daerah menurut UU ini. Otonomi sendiri sejatinya mengajak daerah untuk menjadi daerah yang mandiri disertai dengan hak-hak yang mengikatnya. Bagi Orde Baru, otonomi sendiri justru mengurangi kekuasaan pusat yang justru akan menimbulkan ancaman terhadap disintegrasi bangsa. Pemikiran tersebut sejalan dengan sikap politik Soeharto yang sangat Jawa-sentris menilai bahwa kekuasaan itu haruslah penuh, utuh, dan tersentralkan pada satu kekuatan tertentu. Karirnya sebagai perwira militer dinilai juga berpengaruh dalam menata daerah layaknya komando militer yang menuntut adanya loyalitas dari bawah. Oleh karena itulah, Hakekat otonomi itu lebih merupakan kewajiban daripada hak. Pandangan demikian yang menyebabkan posisi pemerintah daerah sama sekali tidak berdaya untuk mengambil inisiatif demi pembangunan daerahnya¹¹. Kewajiban yang dimaksudkan adalah mensukseskan pembangunan nasional yang berjalan di daerah.

Otonomi sendiri yang berjalan atas kemauan pusat tersebut juga ditunjukkan dengan peran dominan menteri dalam negeri untuk melakukan pembinaan terhadap daerah khususnya menyangkut produk legislasi daerah maupun rekrutmen kepala daerah. Kepala daerah tingkat I ditunjuk sebagai pelaksan otonomi daerah yang memastikan rencana pusat sendiri diaati oleh pemerintahan tingkat II yang menjadi titik berat otonomi. Undang-undang 5/1974 ini telah meletakkan dasar-dasar sistem relasi pusat dan daerah dalam otonomi daerah berdasarkan pada tiga prinsip. *Pertama*, **desentralisasi** yang mengandung arti penyerahan urusan pemerintahan dari pemerintah pusat atau daerah tingkat atasnya kepada daerah. *Kedua*, **dekonsentrasi** yang berarti pelimpahan wewenang dari pemerintah atau kepala wilayah atau kepala instansi vertikal di atasnya kepada pejabat-pejabat di daerah. *Ketiga*, **tugas perbantuan** (*medebewind*) yang berarti pengkoordinasian prinsip desentralisasi dan dekonsentrasi oleh kepala daerah, yang memiliki fungsi desentralisasi dan dekonsentrasi oleh kepala daerah; fungsi ganda sebagai penguasa tunggal di daerah dan wakil pemerintah pusat di daerah. Akibat prinsip ini, dikenal adanya daerah otonom dan wilayah Administrasi. Namun demikian,

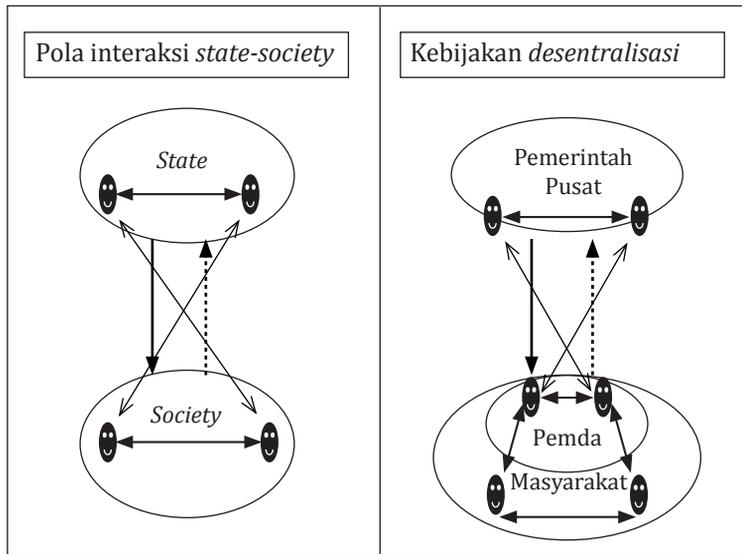
¹¹ Mudrajad Kuncoro. *Otonomi dan Pembangunan Daerah; Reformasi, Perencanaan, Strategi, dan Peluang*, Jakarta: Erlangga, 2004, h.78.

diantara konteks daerah otonom maupun daerah administrasi, posisi kepala daerah yang mengembang fungsi sebagai kepala wilayah justru lebih tinggi daripada posisinya sebagai pemimpin daerah otonom. Hal itu setidaknya dapat kita simak melalui pasal 80 UU5/1974 yang berbunyi “Kepala Wilayah merupakan **Penguasa Tunggal** atas pemerintahan yang berfungsi sebagai koordinator atas program pembangunan dan membina kehidupan masyarakat di segala bidang. Makna **penguasa tunggal** tersebut kian menegaskan kepala daerah bukanlah pejabat yang fungsinya mensejahterakan masyarakat di daerahnya, melainkan sebagai bagian dari komando pusat terhadap kontrol pembangunan yang terdapat di daerah¹². Maka posisi sebagai **penguasa tunggal** sekaligus menjabat utusan dari pusat untuk mengatur daerah ini pula yang membuat DPRD sebagai lembaga legislatif menjadi impoten. Memang dalam UU 5/1974 disebutkan bahwa Pemerintah Daerah adalah Kepala Daerah dan DPRD. Namun demikian, posisi eksekutif yang mengembang fungsi sebagai kepala wilayah administratif sekaligus pula utusan dari pemerintah pusat membuat posisinya lebih tinggi daripada lembaga legislatif daerah tersebut dikarenakan dengan mudah menempatkan DPRD dalam posisi yang sangat lemah, karena Gubernur/Bupati/Walikota dapat melakukan apa saja atas nama pemerintah pusat tanpa harus mendapatkan persetujuan dari DPRD. Akibatnya baik DPRD di tingkat I dan tingkat II sendiri lebih banyak berperan sebagai “tukang stempel” daripada menjalankan fungsinya sebagai “penyalur lidah rakyat”. Hal inilah yang kemudian membuat masyarakat lokal sendiri tidak diberdayakan melalui otonomi daerah karena sifatnya yang lebih eksklusif hanya melayani kepentingan pusat. Dalam relasi negara-masyarakat (*state-society*) dalam praktik otonomi daerah esensinya yang harus dimaknai adalah terjadinya komunikasi dua arah antar dua aktor tersebut dalam upaya menghadirkan pelayanan publik yang lebih baik. Orde Baru yang cenderung menggunakan paradigma *structural approach* (daerah betingkat) justru menafikan suara masyarakat tersebut¹³. Aspirasi masyarakat cukup diwakilkan oleh Daerah Tingkat II maupun ABG (ABRI-Birokrat-Golkar) yang mempunyai basis massa yang cukup kuat di akar rumput. Adanya saluran korporatisme yang kuat dimainkan ABG dan Tingkat II menjadikan suara aspirasi masyarakat hanya terbatas oleh kedua entitas tersebut, seperti yang kita simak dalam gambar berikut ini.

¹² Affan Gaffar, *Op Cit.*, h.149.

¹³ Syarif Hidayat, “Desentralisasi, Otonomi Daerah, dan Transisi Menuju Demokrasi : Masukan untuk UU No. 32 Tahun 2004, *Paper Presented at Seminar Revisi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, Jatinangor-Jawa Barat, 21 Juni 2010*, h. 8.

Gambar Pola Relasi Negara Masyarakat dalam UU 5/1974¹⁴



Keterangan:

- Elit pemerintah dan elit massa (*state and society actor*)
- Hubungan kolusi dan tawar-menawar kepentingan

Adanya tarik menarik kepentingan disertai dengan menguatnya kekuatan oligarkis yang dimainkan oleh ABG dan Dati I sendiri menimbulkan adanya gelombang demokratisasi perubahan paradigma sentralisme agar menjadi lebih manusiawi. Puncaknya adalah ketika kemudian terjadi gelombang demokratisasi yang kemudian menggulingkan pemerintahan Orde Baru pada 21 Mei 1998 turut merubah paradigma relasi pusat-daerah di kedepannya.

PARADIGMA OTONOMI DAERAH PASKA REFORMASI

Paska jatuhnya Orde Baru pada tahun 1998, Indonesia dibayang-bayangi oleh gelombang perpecahan bangsa yang besar. Berbagai daerah kemudian bergejolak menuntut kemerdekaan dari Jakarta yang ditandai dengan huru-hara massal di berbagai daerah. Beberapa pengamat menilai bahwa Indonesia akan mengalami balkanisasi seperti halnya Yugoslavia maupun Uni Sovyet yang bubar karena pecahnya perang sipil. Apalagi hal tersebut makin menjadi nyata manakala semangat etnonasionalisme meningkat di daerah seperti Riau, Papua, Aceh,

¹⁴ Syarif Hidayat, "Desentralisasi Dan Otonomi Daerah Dalam Perspektif *State-Society Relation*", *Jurnal Poellitik*, Volume 1, Nomor 1, Januari 2008, h. 8.

Timor-timur dan lain sebagainya yang ingin mendirikan negara sendiri berbasis etnisitas. Negara dianggap gagal dalam menjalankan governabilitas yang dapat menjamin stabilitas ekonomi dan politik sehingga tuntutan dari daerah kemudian ikut bergelora.

Beberapa akademisi kemudian ikut bersuara untuk menghidupkan wacana federalisme di Indonesia yang bisa mengakomodasi semangat etnonasionalisme tersebut¹⁵. Namun ada pula yang menolak ide federalisme tersebut dengan alasan mengkhianati konstitusi Indonesia yang berwujud negara kesatuan dan menilai federalisme justru akan mempercepat daerah untuk melepaskan diri dari NKRI¹⁶. Maka ditengah kemelut itulah, lahirlah UU 22/1999 yang dianggap sebagai jalan tengah antara mengakomodasi keinginan daerah untuk menuntut otonomi yang lebih luas dan keinginan pusat untuk tetap mempertahankan NKRI. Paradigma desentralisasi otonomi daerah yang riil dan seluas-luasnya memang menjawab berbagai gejolak yang ditimbulkan oleh pengaturan sentralisasi daerah Orde Baru selama implementasi UU 5/1974. Bisa dikatakan munculnya gerakan separatisme maupun wacana federalisme yang kembali muncul paska 2001 sebenarnya merupakan respon atas ketidakadilan ekonomi yang dialami daerah. Dengan kata lain, munculnya gejolak daerah baik yang menuntut otonomi secara meluas maupun yang berujung pada gerakan separatism lebih identik sebagai cara daerah untuk memaksa Jakarta merubah format hubungan pusat-daerah yang selama ini lebih menguntungkan pusat. Selama ini yang ada dalam praktik otonomi daerah era UU 5/1974 adalah *inter colonialism* yakni “penjajahan yang dilakukan Jawa terhadap pulau lainnya di Indonesia.” Jawa memang menjadi prioritas pembangunan bagi Orde Baru untuk menampilkan etalase Indonesia mini dengan modernitas, namun melupakan sumbangsih pulau-pulau lainnya. Hal ini yang kemudian membangkitkan sentimen primordial-etnisitas yang menempatkan Jawa terutama Jakarta sebagai sentrum politik nasional sebagai musuh bersama bagi sebagian besar masyarakat non Jawa.

UU 22/1999 mengakomodasi berbagai permasalahan tersebut paska otoritarian dengan menitikberatkan pada 4 hal sensitif yakni *sharing of power, sharing of revenue, empowering* lokalitas, dan pengakuan dan penghormatan pusat terhadap identitas kelokalan. Empat hal inilah yang selalu menjadi ganjalan hubungan

¹⁵ Purwo Santoso, “Amendemen Konstitusi untuk Mengelola Kebhinnekaan Indonesia”, *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Volume 10. Nomor 3, November 2007, h. 391.

¹⁶ Warsito Utomo, “Sistem Federal dalam Negara Kesatuan : Kasus Pengaturan Desentralisasi Otonomi”, *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Volume 1, Nomor 3, November 1998, h.5.

pusat-daerah di Indonesia sehingga berakibat pada instabilitas makro. Oleh karena itulah dalam UU 22/1999 inilah kemudian dikembangkan tiga model paradigma besar desentralisasi otonomi daerah yakni desentralisasi politik yakni mekanisme pemerintah pusat memberikan kekuasaannya kepada pemerintah daerah, yang sering kali disebut otonomi daerah, desentralisasi administratif yakni penyerahan wewenang administratif dari pusat kepada pemerintah daerah, dan desentralisasi fiskal yakni penambahan tanggung jawab keuangan dan kemampuan pemerintah daerah dengan diundangkannya UU 25/1999¹⁷.

Pada masa UU 22/1999 dengan fokus pada paradigma demokratisasi (*local democracy model*), Kepala Daerah dipilih oleh DPRD. Konsekuensinya, Kepala Daerah bertanggung jawab kepada DPRD, karena prinsipnya “Mereka yang dipilih bertanggung jawab kepada yang memilih”. Model ini memang membuat pemerintahan menjadi sangat demokratis. Makna “kedaulatan di tangan rakyat” seperti model demokrasi substantif. Selain halnya demokratisasi, aspek kesejahteraan sosial (*social welfare*) juga menjadi lokus utama dalam UU ini yakni dengan meningkatkan pelayanan publik yang berkualitas dan memadai sekaligus juga meningkatkan partisipasi penduduk lokal dalam proses pembangunan yang terjadi di daerahnya. Hal ini sejalan dengan prinsip otonomi daerah yang digunakan dalam UU ini yakni otonomi riil dan seluas-seluasnya dengan memberikan kewenangan yang meluas bagi daerah untuk menata rumah tangganya sendiri sehingga daerah kemudian memiliki posisi tawar (*bargaining position*) yang lebih kuat daripada pusat. UU 22/1999 juga menggunakan dasar filosofi keanekaragaman dalam kesatuan (*diversity in unity*). Dasar filosofi ini sejalan dengan sesanti “Bhineka Tunggal Ika”. Konsekuensi logisnya, isi dan bentuk otonomi yang berbeda antara satu daerah dengan daerah lainnya. Pola otonomi yang digunakan juga berubah dari simteris menjadi a-simetris¹⁸. Pada masa ini lahir UU 21/2000 tentang Otonomi Khusus Papua dan UU 11/2006 tentang NAD selanjutnya paling mutakhir adalah UU 13/2012 tentang Keistimewaan Yogyakarta, yang isi otonominya jauh berbeda dengan isi otonomi daerah lainnya di Indonesia. Pemberian otonomi khusus ditujukan untuk mereduksi konflik separatisme di daerah sekaligus juga upaya negara untuk mengakui entitas yang terlebih dahulu hadir sebelum NKRI berdiri. Berbagai kondisi itulah yang kemudian mendorong terjadinya pemekaran daerah di berbagai daerah Indonesia PP No. 129/2000.

¹⁷ Wihana Kirana Jaya, “Kebijakan Desentralisasi di Indonesia dalam Perspektif Teori Ekonomi Kelembagaan, *Naskah Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Ilmu Ekonomi Universitas Gadjah Mada*, Yogyakarta : Universitas Gadjah Mada, 23 Desember 2010, h.5.

¹⁸ Syamsuddin Haris, *Desentralisasi dan Otonomi Daerah. Desentralisasi, Demokratisasi dan Akuntabilitas Pemerintahan Daerah*, Jakarta: LIPI, 2005, h.46.

Pemekaran daerah memang bertujuan normatif yakni Mengurangi bertumpuknya pekerjaan di pusat sehingga pemerintah pusat tidak terbebani bertumpuknya agenda pada daerah-daerah, mendorong akuntabilitas dan transparansi, mendorong iklim kompetitif antar daerah, maupun meningkatkan kemandirian ekonomi. Dalam kurun waktu 12 tahun terakhir semenjak pemekaran daerah diberlakukan, aspek positif dan aspek negatif timbul dari kebijakan tersebut dimana terdapat daerah yang benar-benar berhasil dan ada pula daerah yang gagal. Namun, di sini kita tidak berbicara mengenai dampak, tetapi lebih dikhususkan bagaimana kita menganalisis demokratisasi sebagai desain makro otonomi daerah apakah sudah benar ataukah belum. Dalam beberapa tahun belakangan ini, muncul berbagai analisis politik dan pemerintahan mulai mempertanyakan kembali esensi dihadapkannya desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia yang tujuannya untuk mendemokratiskan dan mensejahterakan masyarakat di aras lokal. Dalam aspek sosial-politik saja, terjadi fenomena pembajakan demokrasi (*democracy hijacking*) yang dilakukan oleh elite politik daerah yang kemudian berkembang menjadi rezim oligarkis. Padahal paradigma demokratisasi yang menjadi *grand design* dari otonomi daerah paska 1999 adalah meningkatkan partisipasi dan deliberasi saluran politik antara pemerintah dengan publik. Munculnya rezim oligarkis sendiri merupakan eksekusi dari pola reorganisasi kekuatan lama dalam era pemerintahan baru. Reorganisasi kekuatan lama ditandai dengan munculnya fenomena orang kuat (*local bossism*) di daerah, politik dinasti yang berbasiskan pada klan, maupun politik patronase yang terjadi antara logika bisnis dengan politik. Dalam aspek sosio-kultural, otonomi daerah justru menguatkan fenomena neo-primordialisme di daerah yakni pembentukan daerah otonom berdasarkan etnisitas. Semangat primordialisme tersebut muncul manakala otonomi daerah mendorong terbentuknya sekat-sekat sosial-kultural antar masyarakat. Hal itulah yang kemudian memunculkan isu putra daerah sebagai penegasan bahwa otonomi daerah sendiri bersifat eksklusif berdasarkan ikatan etnisitas. Hal ini tentunya tidak sejalan dengan prinsip otonomi daerah yang awalnya digunakan untuk memperkuat sendi-sendi kebangsaan NKRI di daerah. Dalam aspek spasial-geografi, otonomi daerah justru mendorong terjadinya konflik perbatasan untuk memperebutkan sumber ekonomi. Gejala ini timbul antara Sorong dan Sorong Selatan dalam perebutan lading minyak bumi dan gas Tangguh, Riau dan Kepulauan Riau dalam berebut Pulau Berhala, Kediri dan Blitar dalam merebutkan Gunung Kelud, dan lain sebagainya.

Adapun dalam praktiknya di ruang administrasi pemerintahan terjadinya salah pemahaman dalam memahami otonomi daerah yang kemudian menjadikan masing-masing aktor merasa dirinya otonom. Indikasinya bisa terlihat dari keenganan bupati/ walikota dibina dan diawasi oleh gubernur selaku wakil pemerintah pusat, penolakan laporan keterangan pertanggungjawaban kepala daerah oleh DPRD, hubungan camat dengan lurah yang masih bersifat hierarkhis, terjadinya disparitas ekonomi yang cukup besar antara daerah kaya dan daerah miskin, dan lain sebagainya. Kesemua hal tersebut merupakan ekses Sementara di sisi yang lain, muncul ego sentralisasi yang ingin kembali diterapkan oleh pusat dalam proses pemerintahan daerah seperti dituangkan pada Pasal 7. Disebutkan: *Kewenangan daerah mencakup kewenangan dalam seluruh bidang pemerintahan, kecuali kewenangan dalam bidang politik luar negeri, pertahanan keamanan, peradilan, moneter dan fiskal, agama, serta kewenangan lainnya.* Selain itu pula ada perbedaan mencolok antara UU 32/2004 dengan UU 22/1999 yakni menyoal kewenangan daerah bilamana UU 22/1999 dikenal dengan istilah *penyerahan kewenangan* sedangkan UU 32/2004 sendiri *penyerahan urusan* yang lebih ke arah resentralisasi. Fenomena ini menguatkan kesan bahwa pengaturan hubungan kekuasaan antara pusat-daerah menurut UU 22/1999 tetap belum terbebas dari sikap ambivalensi antara keinginan untuk mewujudkan prinsip desentralisasi dan sentralisasi.

Ambivalensi tersebut dapat terbaca munculnya gejala *bing bang decentralization* yakni semakin banyaknya tuntutan pemekaran daerah yang dilakukan untuk melepaskan diri dari daerah induknya. Tercatat sejak tahun 1999 jumlah daerah otonom telah berkembang pesat dari 319 daerah otonom menjadi 524 daerah otonom (provinsi, kabupaten, kota). Secara rinci perubahan tersebut adalah sebagai berikut

Tabel : Perkembangan jumlah daerah otonom di Indonesia Tahun 1999-2010¹⁹

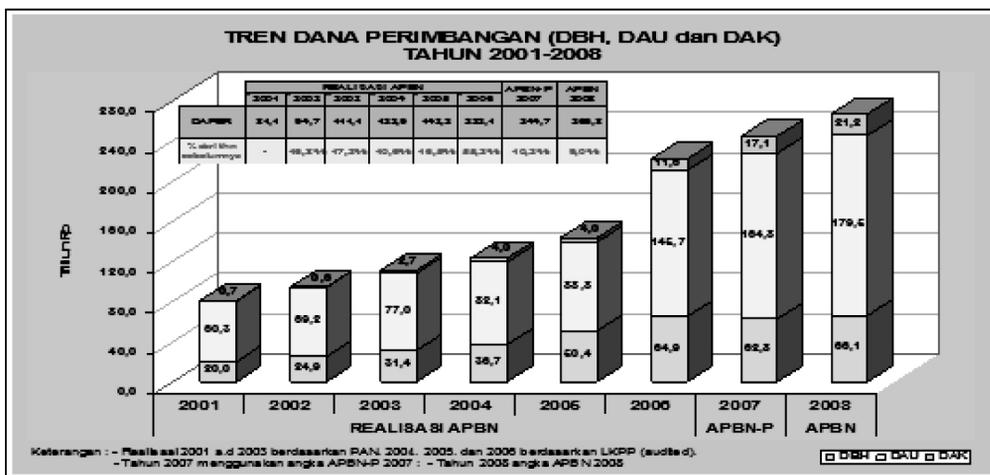
JUMLAH DAERAH OTONOM	1999	PERUBAHAN	2010
Jumlah provinsi	26	7	33
Jumlah kabupaten	234	164	398
Jumlah kota	59	34	93
Jumlah Total Daerah Otonom(*)	319	205	524

¹⁹ Djoko Harmantyo, "Desentralisasi, Otonomi, Pemekaran Daerah, dan Perkembangan Wilayah di Indonesia", *Paper Presented at Seminar Nasional PIT IGI, Denpasar-Bali, 21-23 Oktober 2011*, h.6.

Dalam kurun satu dekade terakhir, terjadi peningkatan hampir 47% untuk penciptaan daerah otonom baru di seluruh Indonesia. Peningkatan tersebut didasarkan atas berbagai kepentingan baik itu yang sifatnya strategis maupun non strategis. Misalnya saja pembentukan daerah otonom baru di kawasan perbatasan untuk memperkuat kekuatan pertahanan dalam negeri sekaligus juga menanggulangi aksi penyelundupan barang ilegal maupun imigran gelap maupun untuk meningkatkan pelayanan publik bagi masyarakat yang berada di daerah pedalaman.

Namun, kita tentunya jangan berbicara normatif saja dalam membicarakan pemekaran daerah ini. Akan tetapi, lebih dari itu apa yang mendasari sebenarnya terbentuknya suatu daerah otonom tersebut lebih dikarenakan mengincar transfer dana perimbangan dari pusat ke daerah. Dalam RAPBN 2013 saja, pemerintah pusat mengalokasikan transfer daerah dialokasikan untuk belanja pegawai, dalam bentuk DAU Rp 306,2 triliun (59%), tunjangan profesi guru Rp 43,1 triliun (8%) dan tambahan penghasilan guru Rp 2,4 triliun (1%)²⁰. Praktis, sulit mengharapkan daerah untuk mengalokasikan lebih besar anggarannya untuk belanja modal atau pelayanan publik. Berarti ada jumlah peningkatan dana transfer di daerah mencapai 20% sejak 2008 dengan rincian sebagai berikut ini.

Tabel Dana Perimbangan Pusat-Daerah 2001-2008²¹



²⁰ Yuna Farhan, "Transfer Anggaran (Birokrasi) Daerah", <http://cetak.kompas.com/read/2012/08/28/050516911transfer.anggaran.birokrasi.daerah>, diunduh 20 Oktober 2012.

²¹ Pratikno, "Mencoba Desentralisasi Sebagai Penguat Kebangsaan" *Paper Presented at Seminar Nasional Otonomi Daerah Dalam Kerangka NKRI: Merajut Kembali Semangat Kebangsaan*, Bulaksumur-Yogyakarta, 23 Juni 2008, h.13.

Membesarnya dana DAU, DBH, maupun DAK itu yang kemudian membuat terjadinya kontestasi antar elite baik dari pusat maupun daerah saling berlomba-lomba mengajukan inisiatif pembentukan daerah otonom baru. Misalnya saja, secara politik, adanya pemekaran akan menambah jumlah kursi suara, secara ekonomi, pemekaran memicu proyek baru, secara militer, pemekaran mendorong terbentuknya daerah komando militer baru. Hal inilah yang kemudian banyak kepentingan bermain dalam otonomi daerah, namun masyarakat di aras lokal yang dipinggirkan. Alasan untuk mendemokratikan maupun untuk mensejahterakan masyarakat daerah yang menjadi paradigma mendasar dari UU Pemerintahan Daerah baik UU 22/1999 maupun UU 32/2004 hanyalah retorika semu dan hanya hitam diatas putih yang mana bagus dalam perencanaan tetapi tidak konsekuen dalam pelaksanaan²². Faktanya kini banyak bermunculan daerah otonom, akan tetapi kesejahteraan masyarakat kurang. Banyaknya elite pusat maupun daerah ditengarai menjadi sumber masalah tersebut.

Prinsip *"money follow function"* yang tujuan awalnya untuk membiayai kesejahteraan masyarakat justru banyak disalahgunakan. Banyak dana kemudian digunakan untuk membiayai birokrasi daripada membiayai proyek pembangunan. Berdasarkan data FITRA, pada tahun 2011 terdapat 124 daerah yang 50% lebih anggarannya dialokasikan untuk belanja pegawai, jumlahnya meningkat menjadi 302 daerah pada APBD 2012, bahkan 16 daerah diantaranya menganggarkan belanja pegawainya di atas 70%. Dengan postur anggaran seperti ini, tujuan otonomi daerah untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat daerah dengan mendekatkan pelayanan publik akan sulit dicapai, meski otonomi daerah telah berjalan lebih dari satu dasawarsa. Hal itu yang kemudian memicu banyak daerah mengeluarkan banyak konsensi pertambangan untuk memicu PAD dengan melakukan kavlingisasi hutan maupun sumber daya alam lainnya sebagai area pertambangan. Pemerintah daerah otonom juga masih dianggap rakus karena menerapkan pajak tertinggi untuk bagi hasil tambang sehingga memberatkan pengusaha yang ingin berinvestasi di daerah.

Desentralisasi otonomi daerah juga memicu adanya desentralisasi korupsi yang tersebar ke berbagai daerah kemudian menyeret elite pusat. Hal inilah yang kemudian mengakibatkan otonomi daerah sendiri sebenarnya pisau bermata dua yakni mendorong terjadinya desentralisasi oligarkis dan mendorong terjadinya praktik klientelisme politik.

²² Sadu Wasistiono, "Menuju Desentralisasi Berkeseimbangan", *Jurnal Ilmu Politik*, Volume 21, Nomor 3, November 2010, h.15.

Dua hal tersebut adalah suatu kewajaran dalam melihat otonomi daerah di Indonesia kontemporer. Maraknya “raja-raja kecil” tersebut sangatlah mirip dengan melakukan rezim Orde Baru dengan melakukan perselingkuhan dengan pebisnis maupun bermain proyek pembangunan pusat. Klientelisme ini marak terjadi manakala perhelatan pemilu terjadi, dimana dana kampanye pasangan calon kepala daerah disokong oleh pebisnis dan jika menang semua proyek pembangunan akan dikuasai oleh pebisnis tersebut. Adanya monopoli ekonomi yang didukung rezim oligarkis memberikan gambaran bagi kita bahwa desain otonomi daerah kita masih lemah²³. Meski fenomena tersebut tidak bisa dijadikan suatu generalisasi umum untuk melihat otonomi daerah di Indonesia, karena juga terdapat banyak daerah lainnya yang berprestasi karena otonomi daerah. Namun faktanya, korupsi di Indonesia justru banyak dilakukan daerah daripada pusat. Fakta terdapat 57 kepala daerah yang menjadi tersangka korupsi dalam kurun waktu 2008-2012 ini merupakan gambaran riil bahwa demokrasi yang mensejahterakan sebagai paradigma otonomi daerah telah gagal dilakukan.

KESIMPULAN

Kebijakan desentralisasi otonomi daerah yang berlangsung di Indonesia masih setengah hati. Hal itu ditunjukkan dengan pola zig-zag antara sentralisasi dan desentralisasi dalam menyusun paradigma otonomi daerah. Telah menjadi fakta historis bahwa sentralisasi sendiri melekat dalam sistem pemerintahan maupun bentuk negara Indonesia yang menganut sistem presidensialisme dan negara kesatuan. Kedua hal tersebut mengharuskan sentralisasi diletakkan dalam kekuasaan pusat untuk menjamin stabilitas sosial-politik negara. Namun demikian, pada praktiknya kemudian hal itu memicu daerah bergejolak karena selama ini ketimpangan antara pusat dan daerah utamanya dalam isu ekonomi maupun sosial budaya.

Desentralisasi otonomi daerah yang esensinya adalah *federal arrangement* atau pengaturan yang bersifat Federalistis dicetuskan oleh pusat untuk meredam gelombang ketidakpuasan maupun separatisme daerah dengan mengangkat isu pengalihan kekuasaan, dan redistribusi pendapatan, pengakuan identitas sebagai isu strategis. Dengan mengangkat tema demokrasi

²³ Ahmad Khoiril Umam, “Two Edge Knife of Decentralization”, *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Volume 15, Nomor 1, April 2011, h. 82.

yang mensejahterakan sebagai paradigma mendasar diharapkan desentralisasi otonomi daerah akan mensejahterakan dan meningkatkan angka partisipasi masyarakat di aras lokal dalam pembangunan daerah. Namun dalam realitanya, paradigma demokrasi yang mensejahterakan tersebut tidak dilaksanakan dengan semestinya. Praktiknya yang terjadi lapangan otonomi daerah justru melahirkan rezim oligarkis berbasis nepotisme, politik klientelisme, semangat neo-primordialisme, serta kolusi dan korupsi yang kian terdesentralisasi merata di daerah. Hal itu terjadi dikarenakan adanya kontestasi kepentingan antara elite pusat dan daerah sehingga tujuan sebenarnya otonomi daerah untuk mensejahterakan masyarakat kian jauh dari harapan.

Dengan melihat berbagai fakta yang terjadi di lapangan tersebut, prospek otonomi daerah untuk menuju masyarakat lokal yang sejahtera masih jauh sekali untuk dicapai. Para elite pusat dan daerah yang justru disejahterakan oleh otonomi daerah, namun hasilnya tidak merembes ke bawah. Jika sudah demikian adanya, akan sangatlah sulit mengharapakan otonomi daerah menjadi jalan keluar bagi kesejahteraan masyarakat. Beberapa kalipun ada proses revisi UU Pemerintahan Daerah, namun substansinya masih menyenangkan elite daripada masyarakat. Sama saja otonomi daerah hanyalah rekayasa politik untuk menyembunyikan kepentingan politik tertentu. Diperlukan adanya kesadaran bersama baik itu pusat, daerah, maupun masyarakat bahwa otonomi daerah harus kembali pada jalannya semula yakni mensejahterakan masyarakat. Jika semua pihak belum sadar, otonomi daerah sama saja dengan retorika politik yang menghabiskan banyak anggaran negara.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Gafar Karim, 2003, *Kompleksitas Persoalan Otonomi Daerah Di Indonesia*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar.
- Affan Gaffar, 2007, *Otonomi Daerah Dalam Negara Kesatuan*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Agussalim Gadjong, 2007, *Pemerintahan Daerah Kajian Politik Dan Hukum*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- BN Marbun, 2007, *Kamus Politik*, Jakarta : Pustaka Sinar Harapan.
- Cornelis Lay, 2007, *Perjuangan Menuju Puncak*, Yogyakarta: S2 Politik Lokal dan Otonomi Daerah UGM.
- Djoko Harmantyo, 2011, "Desentralisasi, Otonomi, Pemekaran Daerah, dan Perkembangan Wilayah di Indonesia", *Paper Presented at Seminar Nasional PIT IGI*, Denpasar-Bali, 21-23 Oktober.
- I Wayan Arthanaya, 2011, "Otonomi dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah", *Kertha Wicaksana*, Volume 17, Nomor 2, Juli, h.178-186.
- Jimly Asshiddiqie, 2001 *Pengantar Pemikiran UUD Negara Kesatuan RI*, Jakarta: The Habibie Center
- Josef Riwu Kaho, 1987, *Prospek Otonomi Daerah di Indonesia*, Jakarta : Rajawali Press.
- Mudrajad Kuncoro, 2004, *Otonomi dan Pembangunan Daerah; Reformasi, Perencanaan, Strategi, dan Peluang*. Jakarta: Erlangga.
- Nordholt, Henk Schulte., 2009, *Politik Lokal di Indonesia*, Jakarta : Yayasan Obor.
- Peni Chalid, 2005, *Otonomi Daerah : Masalah, Pemberdayaan, dan Konflik*, Jakarta: Kemitraan.

- Pratikno, 2008, "Mencoba Desentralisasi Sebagai Penguat Kebangsaan" *Paper Presented at Seminar Nasional Otonomi Daerah Dalam Kerangka NKRI: Merajut Kembali Semangat Kebangsaan*, Bulaksumur-Yogyakarta, 23 Juni.
- Purwo Santoso, 2007, "Amandemen Konstitusi untuk Mengelola Kebhinnekaan Indonesia", *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Volume 10, Nomor 3, November, h. 391-414.
- Sadu Wasistiono, 2010, "Menuju Desentralisasi Berkeseimbangan", *Jurnal Ilmu Politik*, Volume 21, Nomor 3, h.1-25.
- Syamsuddin Haris, 2005, *Desentralisasi dan Otonomi Daerah (Desentralisasi, Demokratisasi dan Akuntabilitas Pemerintahan Daerah..* Jakarta: LIPI.
- Syarif Hidayat, 2008, "Desentralisasi Dan Otonomi Daerah Dalam Perspektif *State-Society Relation*", *Jurnal Poelitik*, Volume 1, Nomor 1, Maret, h.1-8.
- Syarif Hidayat, 2010, "Desentralisasi, Otonomi Daerah, dan Transisi Menuju Demokrasi : Masukan untuk UU No. 32 Tahun 2004, *Paper Presented at Seminar Revisi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004*, Jatinangor-Jawa Barat, 21 Juni.
- Warsito Utomo, 1998, Sistem Federal dalam Negara Kesatuan : Kasus Pengaturan Desentralisasi Otonomi", *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Volume 1, Nomor 3, November, h.1-10.
- Wihana Kirana Jaya, 2010, "Kebijakan Desentralisasi di Indonesia dalam Perspektif Teori Ekonomi Kelembagaan, *Naskah Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Ilmu Ekonomi Universitas Gadjah Mada*, Yogyakarta : Universitas Gadjah Mada, 23 Desember.
- Yuna Farhan, 2012 "Transfer Anggaran (Birokrasi) Daerah", <http://cetak.kompas.com/read/2012/08/28/05051691/transfer.anggaran.birokrasi.daerah>, diunduh 20 Oktober.

Pemberhentian Antar Waktu Anggota KPU (Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011)

R. Nazriyah

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Jl. Tamansiswa No. 158 Yogyakarta
E-mail: Ririesnaya@yahoo.com

Naskah diterima: 06/08/2012 revisi: 08/10/2012 disetujui: 01/11/2012

Abstrak

Rumusan Pasal 27 ayat (1) huruf b UU Penyelenggara Pemilu dan Pasal 27 ayat (3) dipandang diskriminatif karena melarang anggota KPU untuk mengundurkan diri sebelum berakhir masa jabatannya. Jika mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima. Ketentuan tersebut diajukan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi (MK) Menyatakan frasa '*... dengan alasan yang dapat diterima*' dalam Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No.15 Tahun 2011 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Mahkamah juga menilai tafsir 'alasan yang dapat diterima' itu telah mempersempit kebebasan seseorang untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik agar lebih dapat memenuhi haknya untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya.

Kata kunci: Mahkamah Konstitusi, pemberhentian antar waktu, Komisi Pemilihan Umum

Abstrac

The formulation of article 27 paragraph (1) letter b of Law Governing the election and article 27 paragraph (3) was considered discriminatory because it prohibits members of the general election commission to resign before the end of his term. If resigned for reasons that cannot be accepted and being dishonorably are required to reimburse the honor as much as 2 (two) times the accepted. That provision was filed judicial review to the Constitutional Court. The Constitutional Court states the phrase... with an acceptable reason' in article 27 paragraph (1) letter b and article 27 paragraph (3) of Law No. 15 of 2011 is contrary to the Constitution and has no binding legal force. The Constitutional Court also assess interpretation 'acceptable reason' it has narrowed the freedom of a person to get a job and a better income in order to be better able to meet the right to life, sustaining live and life.

Keywords: *Constitutional Court, Dismissal Between Time, General Election Commission*

PENDAHULUAN

Ketika Andi Nurpati (anggota Komisi Pemilihan Umum (KPU) periode 2007-2012) berniat mengundurkan diri dari KPU untuk kemudian melompat masuk ke Partai Demokrat dinilai oleh masyarakat sebagai tindakan yang berani. Masalahnya, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1007 tentang Penyelenggara Pemilu menyatakan, anggota KPU tidak bisa mengundurkan diri selain dengan alasan kesehatan atau karena terganggu fisik atau jiwanya untuk menjalankan kewajiban sebagai anggota KPU. Akhirnya, Andi keluar dari KPU setelah diberhentikan oleh Dewan Kehormatan KPU, bukan atas pengunduran dirinya.¹

Dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilu yang baru, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah kembali merumuskan hal yang sama. Yakni, dengan tetap memberi alasan yang ketat terhadap pengunduran diri anggota KPU (pusat dan daerah) serta memberikan sanksi.

Apabila dirunut ke belakang, sanksi yang dicantumkan pada Pasal 27 ayat 3 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 yang rumusannya:” Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang mengundurkan diri dengan alasan

¹ <http://www.hukumonline.com.anggota> “KPU boleh berhenti tanpa alasan” di akses tanggal 2 Maret 2012

yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima”, merupakan upaya agar anggota KPU tidak mengundurkan diri sebelum habis masa jabatannya. Seperti yang dikatakan oleh pengamat Pemilu Jeirry Sumampouw, tindakan Andi Nurpati merupakan tindakan melanggar hukum dan tidak beretika serta bermoral karena undang-undang melarangnya. Apabila tidak diberi sanksi akan berdampak buruk bagi KPU ke depan, KPU tidak akan dipercaya publik lagi dan ini sangat berbahaya bagi Pemilu ke depan.²

Berbeda dengan Andi Nurpati, Tugiman, anggota KPU Bogor ini berniat menjadi komisioner KPU Pusat dengan alasan untuk mendapatkan pekerjaan yang lebih baik, tetapi tersandung aturan yang ada dalam UU No 15 Tahun 2011. Tugiman menilai, Pasal 27 ayat (1) huruf b UU Penyelenggara Pemilu dan Pasal 27 ayat (3) sangat diskriminatif karena dilarang untuk mengundurkan diri sebagai anggota KPU sebelum berakhir masa jabatan. Akhirnya Tugiman (Pemohon) menempuh jalur hukum untuk mengajukan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi.

Berlakunya Pasal 27 ayat (1) huruf b sangat merugikan hak konstitusional Pemohon karena larangan mengundurkan diri yang dapat diterima hanya terbatas pada “alasan kesehatan dan/atau karena terganggu fisik dan/atau jiwanya”, padahal sebagai seorang warga negara Indonesia adalah hak Pemohon untuk memajukan diri membangun bangsa dan negara dalam berbagai posisi apakah sebagai Komisioner KPU, Anggota DPR, Anggota DPRD, Hakim Tipikor, dosen, atau posisi apapun yang memberikan kontribusi kepada pembangunan bangsa dan negara. Hak ini terberangus dengan sendirinya manakala Pemohon dalam kapasitasnya sebagai Anggota KPU Kabupaten Bogor tidak boleh mengundurkan diri di tengah jabatan.

Pemberlakuan Pasal 27 ayat (1) huruf b dan berpotensi mengakibatkan terjadinya kerugian bagi Pemohon yaitu tertutupnya peluang Pemohon untuk berkisah di posisi yang lebih tinggi misal menjadi anggota KPU. Sebagai ilustrasi, apabila Pemohon berniat menjadi komisioner KPU Pusat, maka berdasarkan Pasal 129 ayat (4) UU 15 tahun 2011, “Pembentukan panitia seleksi anggota KPU akan dilaksanakan 2 (dua) bulan setelah UU 15 tahun 2011 diundangkan, maka Tim seleksi akan dibentuk pada tanggal 16 Desember 2011. Dengan Asumsi Pemohon melaju sampai tahap akhir seleksi yaitu sampai dengan pelantikan sebagai anggota

² <http://politik.vivanews.com>. “andi nurpati saya tak mundur dari KPU” diakses tanggal 20 Desember 2011

KPU yang diperkirakan bulan Maret atau April 2012, tentu Pemohon harus mundur dari jabatan sebagai Anggota KPU Kabupaten Bogor sebelum berakhirnya masa jabatan Pemohon yang berdasarkan Keputusan KPU Provinsi Jawa Barat masa jabatan Pemohon berakhir pada bulan Desember 2013. Mekanisme mana yang harus ditempuh oleh Pemohon. Pasal 27 ayat (1) Undang- Undang *a quo* secara utuh berbunyi, "Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antar waktu karena: a. meninggal dunia; b. mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima; c. berhalangan tetap lainnya; atau d. diberhentikan dengan tidak hormat.

Dari bunyi pasal di atas, satu-satunya pasal yang sangat memungkinkan digunakan oleh Pemohon adalah mengundurkan diri yang telah diatur oleh Pasal 27 ayat (1) huruf b Undang-Undang *a quo* yang berbunyi, "Mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima". Namun ternyata menurut pembuat Undang-Undang makna dari pengunduran diri yang dibolehkan itu adalah "mengundurkan diri karena alasan kesehatan dan/atau karena terganggu fisik dan/atau jiwanya untuk menjalankan kewajibannya sebagai Anggota KPU, KPU provinsi dan KPU kabupaten/kota". Artinya agar pengunduran diri Pemohon dapat diterima, Pemohon harus sakit terganggu fisik dan/atau jiwanya baru dapat ikut seleksi anggota KPU, padahal salah satu syarat untuk menjadi anggota KPU sesuai Pasal 11 huruf h UU 15 tahun 2011 adalah sehat jasmani dan rohani.

Dalam Penjelasan UU No. 15 Tahun 2011 Pasal 27 huruf b Yang dimaksud "mengundurkan diri" adalah mengundurkan diri karena alasan kesehatan dan/atau karena terganggu fisik dan/atau jiwanya untuk menjalankan kewajibannya sebagai anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota.

Terhadap permohonan uji materi Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilu tersebut Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan Pemohon. Persoalan yang menarik untuk dikaji adalah apa pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam memutuskan permohonan pemohon, sehingga Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No 15 Tahun 2011 dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

PERLINDUNGAN HAK-HAK WARGA NEGARA

Konsep dalam kehidupan komunitas politik modern dikenal dengan istilah “konstitusionalisme”. Kontrak sosial menurut konsep ini adalah suatu perjanjian luhur antar manusia sesama warga, yaitu antara warga yang berdaulat sebagai rakyat penduduk negeri (yang oleh sebab itu pada dasarnya akan tetap berkebebasan dalam segala hal, kecuali apabila ditentukan lain menurut hukum perundang-undangan) dan warga negara yang bersedia memperoleh mandat untuk menjabat dalam sistem pemerintahan (dengan kewenangan yang diberikan secara limitatif oleh warga yang berkedudukan sebagai rakyat atas dasar kesepakatan yang dituangkan dalam undang-undang). Apapun isi kontrak yang perjanjian luhur (alias “konstitusi” yang dalam wujud kaidah-kaidah positifnya yang didalam bahasa Indonesia disebut “undang-undang dasar”) itu tidaklah ada pasal atau ayat apa pun di dalamnya yang boleh ditafsirkan sebagai adanya kewenangan pihak yang memperoleh mandat menduduki jabatan pemerintah untuk mengingkari, mengambil-alih atau apalagi merampas hak-hak warga yang asasi.³

Adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakan melalui proses yang adil. Perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu Negara Hukum yang demokratis. Setiap manusia sejak kelahirannya menyandang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat bebas dan asasi. Terbentuknya negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak asasi kemanusiaan itu. Karena itu, adanya perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia itu merupakan pilar yang sangat penting dalam setiap negara yang disebut sebagai negara hukum. Jika dalam suatu negara, hak asasi manusia terabaikan atau dilanggar dengan sengaja dan penderitaan yang ditimbulkannya tidak dapat diatasi secara adil, maka negara yang bersangkutan tidak dapat disebut sebagai Negara Hukum dalam arti yang sesungguhnya.⁴ Demikian juga apabila pemerintah melakukan tindakan yang merugikan rakyat, maka hal itu sama dengan tindakan produsen yang merugikan konsumen yang sudah seharusnya dilindungi oleh hukum dan konstitusi.⁵

³ Soetandyo Wignjosebroto, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Cetakan Pertama, ELSAM dan HUMA, Jakarta, 2002, hlm. 426

⁴ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme di Indonesia*, Mahkamah Konstitusi RI dan Pusat Studi hukum Tata Negara FH UI Jakarta, hlm.128

⁵ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*, Cetakan Kedua, Konstitusi Press,

Perlindungan hak asasi manusia yang diatur dalam konstitusi atau UUD 1945 setelah reformasi mengalami perkembangan yang signifikan, terutama Bab XI tentang Hak Asasi Manusia yang mengaturnya lebih diperinci termasuk hak untuk memajukan diri sendiri, hak untuk berpartisipasi aktif dalam pemerintahan secara profesional dan mendapatkan perlakuan yang adil dan layak yang secara spesifik disebutkan dalam Pasal 28C ayat (2), "Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif membangun masyarakat, bangsa dan negaranya", Pasal 28D ayat (2) yang bunyinya, "Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja" dan Pasal 28D ayat (3) yang bunyinya, "Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan" serta Pasal 28E ayat (1), "Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadah menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya serta berhak kembali".

Dalam alenia kedua dari *Declaration of Independence of the United States of America*, yang dideklarasikan oleh *The representatives of the United states of America* dalam *General Congress Assembly* pada tanggal 4 Juli 1776, tertulis antara lain sebagai berikut: " *We hold these truths to be self-evident, that all men are kreate equal ; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness*".⁶

HAM pada hakikatnya adalah seperangkat ketentuan atau aturan untuk melindungi warga negara dari kemungkinan penindasan, pemasungan, dan atau pembatasan ruang gerak warga negara oleh negara. Artinya, ada pembatasan-pembatasan tertentu yang diberlakukan pada negara agar hak warga negara yang paling hakiki (hak asasi manusia) terlindung dari kesewenang-wenang kekuasaan.⁷

Apabila kita menyimak kutipan di atas di antara berbagai hak-hak dasar atau hak asasi manusia di antaranya yang disebut secara tegas yakni persamaan hak, hak hidup, hak kebebasan dan hak mengejar atau mencari kebahagiaan.⁸

2005, hlm. 216

⁶ Edward Conrad smith dan Arnold John Zurcher, *Dictionary of American Politics*, Barnes & Noble Inc., New York, 1996, hlm. 433, dalam Muhammad Alim, *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Madinah dan UUD 1945*, Ull Press, Yogyakarta, 2001, hlm. 60

⁷ Hendarmin Ranadireksa, 2002, *Visi politik Amandemen UUD 1945 Menuju Konstitusi yang Berkedaulatan Rakyat*, Yayasan Pancur Siwah, Jakarta, hlm. 139. HAM adalah hak-hak yang dimiliki dan melekat pada setiap manusia dan harus dihargai dan dijaga oleh Negara. Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, 1989, menyebut hak-hak sipil dan politik mencakup hak hidup, hak kebebasan dan keamanan dirinya, hak kesamaan di muka badan-badan peradilan, hak kebebasan berpikir, mempunyai hati nurani, beragama, dan mempunyai pendapat tanpa mengalami gangguan, hak bebas berkumpul secara damai, hak berserikat. Hak-hak ekonomi, sosial dan budaya mencakup antara lain hak atas pekerjaan, hak untuk membentuk serikat pekerja, hak pensiun, hak atas tingkat hidup yang layak bagi diri serta keluarganya, termasuk hak atas makanan, dan perumahan dan atas pendidikan.

⁸ Muhammad Alim, *loc. Cit.*

Pertanyaan yang muncul kemudian adalah, bagaimana konsep hak asasi manusia yang telah secara tegas dan jelas diakui keberadaannya dalam UUD 1945 itu dilaksanakan oleh negara dan masyarakat. Dengan kata lain, seberapa jauh pranata-pranata hukum yang ada dapat mendukung efektifitas pelaksanaan hak-hak asasi yang telah diakui keberadaannya oleh UUD 1945 tersebut.⁹

Efektifitas pelaksanaan hak-hak konstitusional tidak semata-mata tergantung pada kelayakan mekanisme dan prosedur-prosedur hukum yang diperlukan bagi pelaksanaan hak-hak tersebut, tetapi yang lebih penting lagi adalah, efektifitas pelaksanaan hak-hak konstitusional itu sangat tergantung pada kelayakan sumberdaya politik yang harus dipunyai oleh warga masyarakat yang memang menginginkan hak-hak konstitusionalnya dipenuhi oleh negara.¹⁰

Efektifitas pelaksanaan hak-hak konstitusional dapat terwujud apabila, *pertama*, para warga masyarakat selaku pemegang hak-hak konstitusional dapat menikmati hak-hak mereka itu tanpa ada hambatan dan gangguan dari pihak manapun. *Kedua*, para warga masyarakat selaku pemegang hak-hak konstitusional tersebut dapat melakukan tuntutan melalui prosedur-prosedur hukum yang ada kepada pihak yang menjadi alamat tuntutan, agar hak-hak mereka dihormati. Dengan kata lain jika ada pihak-pihak yang mengganggu atau menghambat pelaksanaan hak-hak konstitusional tersebut, maka warga masyarakat dapat menuntut melalui prosedur hukum yang ada agar pihak-pihak yang mengganggu tersebut menghormati hak-hak konstitusional.¹¹

KEDUDUKAN, SUSUNAN, DAN KEANGGOTAAN KOMISI PEMILIHAN UMUM

Komisi Pemilihan Umum (KPU) tidak dapat disejajarkan kedudukannya dengan lembaga-lembaga (tinggi) negara lain yang kewenangannya ditentukan dan diberikan oleh UUD 1945. Bahkan, nama Komisi Pemilihan Umum itu sendiri tidaklan ditentukan oleh UUD 1945 melainkan oleh undang-undang tentang Pemilu. Kedudukan KPU sebagai lembaga negara dapat dianggap sejajar dengan lembaga-lembaga lain yang dibentuk oleh atau dengan undang-undang.¹²

⁹ Abdul Hakim G. Nusantara, *Politik Hukum Indonesia*, Cetakan Pertama, Yayasan bantuan Hukum Indonesia, Jakarta, 1988, hlm. 176.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*, hlm. 176

¹² Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Edisi Kedua, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 200-201.

Akan tetapi, karena keberadaan lembaga penyelenggara pemilihan umum disebut tegas dalam Pasal 22E UUD 1945, kedudukannya sebagai penyelenggara pemilu yang bersifat nasional, tetap dan mandiri, mau tidak mau menjadi penting artinya, dan keberadaannya dijamin dan dilindungi secara konstitusional dalam UUD 1945. Inilah salah satu contoh lembaga negara yang dikatakan penting secara konstitusional atau lembaga negara yang memiliki apa yang disebut sebagai *constitutional importance*, terlepas dari apakah ia diatur eskplisit atau tidak dalam UUD.¹³

Komisi Pemilihan Umum adalah nama yang diberikan oleh UU tentang Pemilu untuk lembaga penyelenggara Pemilu. Dalam Pasal 22E UUD 1945 sendiri, nama lembaga penyelenggara Pemilu tidak diharuskan bernama Komisi Pemilihan Umum. Itu sebabnya dalam rumusan Pasal 22E UUD 1945 itu, perkataan Komisi Pemilihan Umum ditulis huruf kecil. Artinya, komisi pemilihan umum yang disebut dalam Pasal 22E itu bukan nama, melainkan perkataan umum untuk menyebut lembaga penyelenggara pemilu itu. Dengan demikian, sebenarnya, Undang-Undang dapat saja memberi nama lembaga penyelenggara pemilu itu dengan sebutan lain.¹⁴

Pasal 4 UU No. 15 tahun 2011 menegaskan bahwa KPU berkedudukan di Ibu Kota Negara Republik Indonesia. KPU Provinsi berkedudukan di ibu kota provinsi. KPU Kabupaten/Kota berkedudukan di ibu kota kabupaten/kota. KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota bersifat hierarkis. Pasal 6 (1) a. KPU sebanyak 7 (tujuh) orang; b. KPU Provinsi sebanyak 5 (lima) orang; dan c. KPU Kabupaten/Kota sebanyak 5 (lima) orang. (2) Keanggotaan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota terdiri atas seorang ketua merangkap anggota dan anggota. (3) Ketua KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota dipilih dari dan oleh anggota. (4) Setiap anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota mempunyai hak suara yang sama. (5) Komposisi keanggotaan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota memperhatikan keterwakilan perempuan sekurang-kurangnya 30% (tiga puluh persen). (6) Masa keanggotaan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota 5 (lima) tahun dihitung sejak pengucapan sumpah/janji. (7) Sebelum berakhirnya masa keanggotaan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota sebagaimana dimaksud pada ayat (6), calon anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang baru harus sudah diajukan dengan memperhatikan ketentuan dalam Undang-Undang ini.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

Untuk mengangkat anggota KPU Presiden membentuk keanggotaan tim seleksi yang berjumlah paling banyak 11 (sebelas) orang dengan memperhatikan keterwakilan perempuan. Tim seleksi yang terdiri atas unsur Pemerintah dan masyarakat membantu Presiden untuk menetapkan calon anggota KPU yang akan diajukan kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Presiden mengajukan 14 (empat belas) nama calon atau 2 (dua) kali jumlah anggota KPU kepada Dewan Perwakilan Rakyat paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak diterimanya berkas calon anggota KPU. Dewan Perwakilan Rakyat memilih calon anggota KPU berdasarkan hasil uji kelayakan dan kepatutan dan menetapkan 7 (tujuh) calon anggota KPU peringkat teratas dari 14 (empat belas) calon sebagai calon anggota KPU terpilih yang disahkan melalui keputusan presiden. Sementara itu, untuk calon anggota KPU Provinsi, KPU membentuk Tim seleksi untuk menyeleksi calon anggota KPU Provinsi pada setiap provinsi. Tim seleksi mengajukan 10 (sepuluh) nama calon anggota KPU Provinsi hasil seleksi kepada KPU. KPU melakukan uji kelayakan dan kepatutan terhadap calon anggota KPU Provinsi dan memilih calon anggota KPU Provinsi berdasarkan hasil uji kelayakan dan kepatutan. KPU menetapkan 5 (lima) calon anggota KPU Provinsi dari 10 (sepuluh) calon sebagai anggota KPU Provinsi terpilih yang ditetapkan dengan Keputusan KPU. Sedangkan untuk KPU kabupaten/Kota, KPU Provinsi membentuk tim seleksi untuk menyeleksi calon anggota KPU Kabupaten/Kota pada setiap kabupaten/kota. Tim seleksi mengajukan 10 (sepuluh) nama calon anggota KPU Kabupaten/Kota hasil seleksi kepada KPU Provinsi. KPU Provinsi melakukan uji kelayakan dan kepatutan terhadap calon anggota KPU Kabupaten/Kota KPU Provinsi memilih calon anggota KPU Kabupaten/Kota berdasarkan hasil uji kelayakan dan kepatutan. KPU Provinsi menetapkan 5 (lima) calon anggota KPU Kabupaten/Kota peringkat teratas dari 10 (sepuluh) calon sebagai anggota KPU Kabupaten/Kota terpilih. Anggota KPU Kabupaten/Kota terpilih ditetapkan dengan keputusan KPU Provinsi.

TUGAS, WEWENANG DAN KEWAJIBAN KPU

Pada masa Orde Baru, penyelenggara Pemilu adalah Pemerintah. Dalam pelaksanaannya, penyelenggaraan Pemilu oleh pemerintah itu secara teknis diselenggarakan oleh kementerian dalam negeri yang dengan demikian dipimpin oleh Menteri Dalam Negeri, yang kedudukannya adalah sebagai pembantu Presiden. Netralitasnya dipertanyakan ketika peran pemerintah pada bidang politik begitu besar karena kepentingan untuk melanggengkan kekuasaan.¹⁵

¹⁵ Samsul Wahidin, *Hukum Pemerintahan Daerah Mengawasi Pemilihan Umum Kepala Daerah*, Cetakan I, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2008, hlm. 42-43

Pada perkembangan berikutnya, dibentuk Komisi Pemilihan Umum (KPU) sebagai penyelenggara Pemilu yang merupakan lembaga yang pada awal pembentukannya beranggotakan orang-orang nonpartisan dan kebanyakan dari kalangan Perguruan Tinggi dan Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM).

Wewenang KPU diatur dalam UU No 12 tahun 2003 tentang Pemilu, kemudian UU No 22 tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilihan Umum. Dalam rangka peningkatan kualitas penyelenggaraan Pemilu, UU No 22 tahun 2007 diganti dengan UU No. 15 tahun 2011. Dalam Pasal 8 (1) UU No. 15 tahun 2011 ditegaskan bahwa, tugas dan wewenang KPU dalam penyelenggaraan Pemilu anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah meliputi: a. merencanakan program dan anggaran serta menetapkan jadwal; b. menyusun dan menetapkan tata kerja KPU, KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota, PPK, PPS, KPPS, PPLN, dan KPPSLN; c. menyusun dan menetapkan pedoman teknis untuk setiap tahapan Pemilu setelah terlebih dahulu berkonsultasi dengan DPR dan Pemerintah; d. mengoordinasikan, menyelenggarakan, dan mengendalikan semua tahapan Pemilu; e. menerima daftar pemilih dari KPU Provinsi; f. memutakhirkan data pemilih berdasarkan data kependudukan yang disiapkan dan diserahkan oleh Pemerintah dengan memperhatikan data Pemilu dan/atau pemilihan gubernur, bupati, dan walikota terakhir dan menetapkannya sebagai daftar pemilih; g. menetapkan peserta Pemilu; h. menetapkan dan mengumumkan hasil rekapitulasi penghitungan suara tingkat nasional berdasarkan hasil rekapitulasi penghitungan suara di KPU Provinsi untuk Pemilu Anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan hasil rekapitulasi penghitungan suara di setiap KPU Provinsi untuk Pemilu Anggota Dewan Perwakilan Daerah dengan membuat berita acara penghitungan suara dan sertifikat hasil penghitungan suara; i. membuat berita acara penghitungan suara dan sertifikat penghitungan suara serta wajib menyerahkannya kepada saksi peserta Pemilu dan Bawaslu; j. menerbitkan keputusan KPU untuk mengesahkan hasil Pemilu dan mengumumkannya; k. menetapkan dan mengumumkan perolehan jumlah kursi anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota untuk setiap partai politik peserta Pemilu anggota Dewan Perwakilan Rakyat, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah; l. mengumumkan calon anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah terpilih dan membuat berita acaranya; m. menetapkan standar serta kebutuhan pengadaan dan pendistribusian perlengkapan; n. menindaklanjuti dengan segera rekomendasi Bawaslu atas

temuan dan laporan adanya dugaan pelanggaran Pemilu; o. mengenakan sanksi administratif dan/atau menonaktifkan sementara anggota KPU Provinsi, anggota PPLN, anggota KPPSLN, Sekretaris Jenderal KPU, dan pegawai Sekretariat Jenderal KPU yang terbukti melakukan tindakan yang mengakibatkan terganggunya tahapan penyelenggaraan Pemilu yang sedang berlangsung berdasarkan rekomendasi Bawaslu dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan; p. melaksanakan sosialisasi penyelenggaraan Pemilu dan/atau yang berkaitan dengan tugas dan wewenang KPU kepada masyarakat; q. menetapkan kantor akuntan publik untuk mengaudit dana kampanye dan mengumumkan laporan sumbangan dana kampanye; r. melakukan evaluasi dan membuat laporan setiap tahapan penyelenggaraan Pemilu; dan s. melaksanakan tugas dan wewenang lain sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Hal yang kurang lebih sama juga dilakukan oleh KPU untuk menyelenggarakan Pemilu Presiden dan Wakil Presiden serta pemilihan Kepala Daerah. Selain mempunyai tugas dan wewenang, KPU dalam Pemilu Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, dan pemilihan gubernur, bupati, dan walikota berkewajiban: a. melaksanakan semua tahapan penyelenggaraan Pemilu secara tepat waktu; b. memperlakukan peserta Pemilu, pasangan calon presiden dan wakil presiden, dan gubernur dan bupati/walikota secara adil dan setara; c. menyampaikan semua informasi penyelenggaraan Pemilu kepada masyarakat; d. melaporkan pertanggungjawaban penggunaan anggaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; e. mengelola, memelihara, dan merawat arsip/dokumen serta melaksanakan penyusutannya berdasarkan jadwal retensi arsip yang disusun oleh KPU dan Arsip Nasional Republik Indonesia (ANRI); f. mengelola barang inventaris KPU berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan; g. menyampaikan laporan periodik mengenai tahapan penyelenggaraan Pemilu kepada Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat dengan tembusan kepada Bawaslu; h. membuat berita acara pada setiap rapat pleno KPU yang ditandatangani oleh ketua dan anggota KPU; i. menyampaikan laporan penyelenggaraan Pemilu kepada Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat dengan tembusan kepada Bawaslu paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah pengucapan sumpah/janji pejabat; j. menyediakan data hasil Pemilu secara nasional; k. melaksanakan keputusan DKPP; dan l. melaksanakan kewajiban lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

PEMBERHENTIAN ANGGOTA KPU, KPU PROVINSI, DAN KPU KABUPATEN/KOTA

Pasal 27 (1) Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antar waktu karena: a. meninggal dunia; b. mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima; c. berhalangan tetap lainnya; atau d. diberhentikan dengan tidak hormat. (2) Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota diberhentikan dengan tidak hormat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d apabila: a. tidak lagi memenuhi syarat sebagai anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota; b. melanggar sumpah/janji jabatan dan/atau kode etik; c. tidak dapat melaksanakan tugas selama 3 (tiga) bulan secara berturut-turut tanpa alasan yang sah; d. dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang telah diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih; e. dijatuhi pidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana Pemilu; f. tidak menghadiri rapat pleno yang menjadi tugas dan kewajibannya selama 3 (tiga) kali berturut-turut tanpa alasan yang jelas; atau g. melakukan perbuatan yang terbukti menghambat KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota dalam mengambil keputusan dan penetapan sebagaimana ketentuan peraturan perundang-undangan. (3) Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima. (4) Pemberhentian anggota yang telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan dengan ketentuan: a. anggota KPU oleh Presiden; b. anggota KPU Provinsi oleh KPU; dan c. anggota KPU Kabupaten/Kota oleh KPU Provinsi. (5) Penggantian antarwaktu anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota yang berhenti sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan ketentuan: a. anggota KPU digantikan oleh calon anggota KPU urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat; b. anggota KPU Provinsi digantikan oleh calon anggota KPU Provinsi urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh KPU; dan c. anggota KPU Kabupaten/Kota digantikan oleh calon anggota KPU Kabupaten/Kota urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh KPU Provinsi. Pasal 28 (1) Pemberhentian anggota KPU, KPU Provinsi, dan

KPU Kabupaten/Kota yang telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2) huruf a, huruf b, huruf c, huruf f, dan/atau huruf g didahului dengan verifikasi oleh DKPP atas: a. pengaduan secara tertulis dari Penyelenggara Pemilu, peserta Pemilu, tim kampanye, masyarakat, dan pemilih; dan/atau b. rekomendasi dari DPR. (2) Dalam proses pemberhentian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota harus diberi kesempatan untuk membela diri di hadapan DKPP. (3) Dalam hal rapat pleno DKPP memutuskan pemberhentian anggota sebagaimana dimaksud pada ayat (1), anggota yang bersangkutan diberhentikan sementara sebagai anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota sampai dengan diterbitkannya keputusan pemberhentian. (4) Tata cara pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembelaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), dan pengambilan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) oleh DKPP diatur lebih lanjut dengan Peraturan DKPP. (5) Peraturan DKPP sebagaimana dimaksud pada ayat (4) harus dibentuk paling lambat 3 (tiga) bulan terhitung sejak anggota DKPP mengucapkan sumpah/janji. Pasal 29 (1) Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota diberhentikan sementara karena: a. menjadi terdakwa dalam perkara tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih; b. menjadi terdakwa dalam perkara tindak pidana Pemilu; atau c. memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (3). (2) Dalam hal anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota dinyatakan terbukti bersalah karena melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a dan huruf b berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, anggota yang bersangkutan diberhentikan sebagai anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota. (3) Dalam hal anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota dinyatakan tidak terbukti melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a dan huruf b berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, anggota yang bersangkutan harus diaktifkan kembali. (4) Dalam hal surat keputusan pengaktifan kembali sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak diterbitkan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari, dengan sendirinya anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota dinyatakan aktif kembali. (5) Dalam hal anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota dinyatakan tidak terbukti bersalah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (4), dilakukan rehabilitasi nama

anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota yang bersangkutan. (6) Pemberhentian sementara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf c paling lama 60 (enam puluh) hari kerja dan dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja. (7) Dalam hal perpanjangan waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (6) telah berakhir dan tanpa pemberhentian tetap, yang bersangkutan dinyatakan berhenti dengan Undang-Undang ini.

PENDAPAT PEMERINTAH

Pemerintah dapat memahami kegalauan pikiran Pemohon dengan keberadaan norma *a quo* yang menurut Pemohon merugikan hak konstitusionalnya. Terhadap materi muatan ketentuan *a quo* yang dimohonkan oleh Pemohon, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut: a. Bahwa untuk menduduki jabatan-jabatan publik yang prosedur perekrutannya melalui mekanisme pemilihan, para kandidat sesungguhnya sudah mengetahui seluruh konsekuensinya dan dampak-dampaknya termasuk di dalamnya adalah konsekuensi berapa lama masa jabatan yang harus diembannya; b. Bahwa seorang kandidat yang sudah terpilih dalam jabatan publik mempunyai tugas, kewenangan, kewajiban sekaligus hak-hak yang harus ditunaikan secara tuntas dalam kaitan dengan jabatan yang diembannya dalam periodisasi tertentu. Periodisasi jabatan yang sudah disepakati atau norma hukum publik yang harus ditaati ketika dirinya terpilih untuk menduduki jabatan tersebut; c. Secara etis tidaklah elok apabila seorang pejabat meninggalkan tugas, kewajiban dan tanggung jawabnya yang belum selesai untuk mengejar jabatan lain yang dianggap lebih bergengsi dan prestisius dengan mengorbankan jabatan lama; d. Bahwa norma *a quo* didesain agar anggota KPU, KPU Provinsi dan KPU Kabupaten/Kota berkonsentrasi penuh menyelesaikan tugas dan tanggung jawabnya secara tuntas; e. Dalam kerangka implementasi hak konstitusional Pemohon seperti hak untuk memajukan diri sendiri, hak berpartisipasi aktif dalam pemerintahan secara profesional dan memilih pekerjaan yang dikehendaki adalah merupakan pilihan-pilihan hukum bagi Pemohon dengan mematuhi ketentuan yang ada dalam Undang-Undanganya.

Ketika sudah memilih jabatan publik tertentu maka dirinya harus konsisten, taat asas, dan konsekuen dengan seluruh konsekuensi yang harus dipenuhinya termasuk dalam periodisasi jabatan yang harus diselesaikan. Hal ini adalah pilihan-pilihan hukum yang dapat diambil oleh Pemohon. Oleh karena itu sesungguhnya

kita harus memaknai bahwa hukum yang dalam hal ini direpresentasikan dalam Undang-Undang *a quo* adalah memuat fasilitas hukum dan pilihan hukum yang dapat diambil atau tidak diambil oleh warga negara setelah memperhitungkan seluruh dampak-dampak bagi dirinya.

Nampak bahwa, pilihan hukum yang ditawarkan oleh pemerintah manakala seseorang telah menduduki suatu jabatan publik adalah bahwa, tugas, kewenangan, kewajiban sekaligus hak-hak harus ditunaikan secara tuntas dalam kaitan dengan jabatan yang diembannya dalam periodisasi tertentu. Memang tidak ada aturan tegas yang melarang anggota KPU untuk berpindah ke pekerjaan lain sesuai yang diinginkan. Tetapi, jika seseorang meninggalkan tugas sebelum habis masa jabatan, akan dinilai tidak pantas atau merupakan pelanggaran kepantasan atau kesantunan.

PERTIMBANGAN HUKUM

Permasalahan hukum utama permohonan Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 27 ayat (1) huruf b dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 101, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5246, selanjutnya disebut UU 15/2011), yang menyatakan: Pasal 27 UU 15 tahun 2011 Ayat (1) "Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antarwaktu karena:

- a. ...
- b. mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima";

Ayat (3) "Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima"; bertentangan dengan Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (2), Pasal 28D ayat (3), dan Pasal 28E ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), yang menyatakan: Pasal 28C ayat (2) UUD 1945

"Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif membangun masyarakat, bangsa dan negaranya"; Pasal 28D ayat (2) UUD 1945 "Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapatkan imbalan dan perlakuan yang

adil dan layak dalam hubungan kerja”; Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 “Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”; Pasal 28E ayat (1) UUD 1945 “Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadah menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali”.

PENDAPAT MAHKAMAH

Setelah Mahkamah memeriksa dengan saksama permohonan Pemohon, keterangan saksi Pemohon serta bukti-bukti surat/tulisan yang diajukan oleh Pemohon, kesimpulan Pemohon dan keterangan Pemerintah, sebagaimana termuat pada bagian Duduk Perkara, Mahkamah berpendapat sebagai berikut: bahwa pokok permohonan Pemohon adalah pengujian UU 15 tahun 2011 yang menyatakan: Pasal 27 ayat (1), “Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antarwaktu karena: a. ... b. mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima”. Pasal 27 ayat (3), “Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima dan diberhentikan dengan tidak hormat diwajibkan mengembalikan uang kehormatan sebanyak 2 (dua) kali lipat dari yang diterima”; Menimbang bahwa Pasal 27 ayat (1) huruf b UU 15 tahun 2011 menyatakan, “Anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antarwaktu karena mengundurkan diri dengan alasan yang dapat diterima”, yang dalam Penjelasannya menyatakan, “Yang dimaksud mengundurkan diri adalah mengundurkan diri karena alasan kesehatan dan/atau karena terganggu fisik dan/atau jiwanya untuk menjalankan kewajibannya sebagai anggota KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota”, menurut Pemohon sangat merugikan hak-hak konstitusionalnya, karena agar pengunduran diri Pemohon dapat diterima Pemohon harus dalam keadaan sakit, terganggu fisik dan/atau jiwanya terlebih dahulu.

Selain itu syarat mengundurkan diri tersebut berbeda dengan syarat pengunduran diri hakim konstitusi, Ketua dan Wakil Ketua dan anggota Badan Pemeriksa Keuangan, Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda Mahkamah Agung, hakim agung, komisioner Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang biasa di singkat KPK dan komisioner Komisi Yudisial. Terhadap dalil Pemohon *a quo* Mahkamah mempertimbangkan, bahwa pekerjaan adalah sarana bagi

manusia untuk memperoleh penghasilan guna mempertahankan hak untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya (Pasal 28A UUD 1945). Selain itu pekerjaan merupakan sarana manusia untuk menjaga kehormatannya, karena tanpa mempunyai pekerjaan kemungkinan besar ia mudah berbuat sesuatu yang melanggar hukum. Tanpa pekerjaan ia akan menjadi beban orang lain. Dengan bekerja ia akan memperoleh sesuatu penghasilan yang antara lain untuk menjaga kehormatannya tersebut. Pasal 28D ayat (2) UUD 1945, sebagai salah satu hak asasi manusia menentukan, "Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja". Manusia akan bahagia kalau dengan pekerjaan dan penghasilannya dapat meningkatkan harkat dan martabatnya. Oleh sebab itu menjadi hak setiap manusia untuk diberi kebebasan mencapai kebahagiaan dengan mendapatkan pekerjaan yang lebih baik yang memungkinkan ia hidup lebih bahagia.

Tugas negara ialah mendekatkan setiap warga negara untuk mencapai kebahagiaannya tersebut, baik di dalam maupun di luar pemerintahan. Oleh sebab itu dalam Pembukaan UUD 1945 alinea kedua dikatakan, "Dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia dengan selamat sentausa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang kemerdekaan negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur"; Penjelasan Pasal 27 ayat (1) huruf b UU 15 tahun 2011, menyatakan, "Yang dimaksud mengundurkan diri karena alasan yang dapat diterima ialah mengundurkan diri karena alasan kesehatan dan/atau karena terganggu fisik dan/atau jiwanya untuk menjalankan kewajibannya sebagai anggota KPU, KPU Provinsi atau KPU Kabupaten/Kota".

Menurut Mahkamah, Penjelasan tersebut telah mempersempit kebebasan seseorang untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik agar supaya lebih dapat memenuhi haknya untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya. Padahal, memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik adalah untuk lebih mendekatkan diri ke arah tercapainya kebahagiaan bagi kemanusiaan selain, menurut hukum progresif, merupakan tujuan setiap hukum dan peraturan perundang-undangan terutama juga merupakan hal yang menjadi salah satu kewajiban Pemerintah Negara Indonesia sebagaimana yang tercantum dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, yakni memajukan kesejahteraan umum.

Penjelasan Pasal 27 ayat (1) huruf b UU 15 tahun 2011 bertentangan dengan konstitusi karena menghalang-halangi kemerdekaan Pemohon untuk mencapai kebahagiaan serta upayanya untuk memajukan dirinya serta kebebasan Pemohon untuk mencari pekerjaan dalam pemerintahan sebagaimana pernyataan Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 bahwa, "Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya". Pasal 28D ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, "Setiap orang berhak bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja". Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan, "Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan". Selain itu, dalam Pasal 23 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), menyatakan, "Hakim konstitusi diberhentikan dengan hormat dengan alasan: a. ... b. mengundurkan diri atas permintaan sendiri yang diajukan kepada Ketua Mahkamah Konstitusi"; Pasal 18 huruf b Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4654), menentukan, "Ketua, Wakil Ketua dan/atau anggota BPK diberhentikan dengan hormat dari jabatannya dengan Keputusan Presiden atas usul BPK karena: a. ... b. mengundurkan diri atas permintaan sendiri yang diajukan kepada Ketua atau Wakil Ketua BPK". Pasal 11 huruf c Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4958), menyatakan, "Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda Mahkamah Agung dan Hakim Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya oleh Presiden atas usul Mahkamah Agung karena: a. ... b. ... c. atas permintaan sendiri secara tertulis". Pasal 32 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 137, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4250), menentukan, "Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi berhenti atau diberhentikan karena a, b, c, d ... e. Mengundurkan diri; atau," "Pasal 32 huruf b Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004

tentang Komisi Yudisial, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2011 tentang Komisi Yudisial (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 106, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5250), menyatakan, "Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota Komisi Yudisial diberhentikan dengan hormat dari jabatannya oleh Presiden atas usul Komisi Yudisial apabila: a. ... b. permintaan sendiri." Dalam Penjelasan dari pasal-pasal tersebut di atas, semuanya menyatakan, "Cukup jelas" yang berarti hakim konstitusi, Ketua, Wakil Ketua, dan anggota BPK, Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda Mahkamah Agung dan hakim agung, Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi, Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota Komisi Yudisial dapat mengundurkan diri atas permintaan sendiri, tanpa syarat "dengan alasan yang dapat diterima".

Menurut Mahkamah ada perbedaan dan ketidaksamaan di hadapan hukum mengenai hak pengunduran diri dari pekerjaan antara anggota KPU, KPU Provinsi dan KPU Kabupaten/Kota di satu pihak, dan hakim konstitusi, Ketua, Wakil Ketua, Anggota BPK, Ketua dan Wakil Ketua, Ketua Muda Mahkamah Agung dan hakim agung, Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi, Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota Komisi Yudisial di pihak lain, padahal, Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menegaskan, "Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya", dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan, "Setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum". Hal itu berarti bahwa perlakuan berbeda dalam hal pengunduran diri sebagaimana dipertimbangkan di atas, bertentangan dengan UUD 1945. Dengan demikian frasa "dengan alasan yang dapat diterima" dalam Pasal 27 ayat (1) huruf b UU 15 tahun 2011 beserta Penjelasanannya adalah bertentangan dengan UUD 1945 sehingga Pasal 27 ayat (1) huruf b UU 15 tahun 2011 harus dimaknai, "Anggota KPU, KPU Provinsi dan KPU Kabupaten/Kota berhenti antarwaktu karena: a. ... b. mengundurkan diri". Menimbang bahwa dalam keadaan tertentu seseorang yang telah mengikatkan diri dalam suatu pekerjaan, misalnya seseorang yang terikat dalam ikatan dinas, tidak dapat mengundurkan diri sebelum masa ikatan dinasnya berakhir.

Menurut Mahkamah, anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota mengikatkan diri dalam pekerjaan yang bersifat pilihan bebas walaupun memiliki tanggung jawab untuk menyelenggarakan Pemilu selama masa jabatannya, tetapi kedudukan anggota KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota tersebut

tidak sama dengan posisi seseorang yang terikat dalam ikatan dinas yang harus menyelesaikan masa dinas yang telah diperjanjikan sampai akhir masa ikatan dinas dengan konsekuensi, antara lain, membayar ganti kerugian sesuai dengan perjanjian apabila mengundurkan diri sebelum berakhirnya masa ikatan dinas tanpa alasan yang dapat diterima.

Berdasarkan pendapat Mahkamah tersebut maka tidak ada kemungkinan untuk ditolaknya permohonan pengunduran diri. Dalil Pemohon tentang pengujian konstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU 15 tahun 2011 sudah tidak dapat dipertahankan sehingga tidak perlu dipertimbangkan lebih lanjut. Oleh karena itu, permohonan Pemohon sepanjang menyangkut Pasal 27 ayat (3) UU 15 tahun 2011 beralasan hukum.

Mengenai kekhawatiran jika sekiranya suatu waktu anggota-anggota KPU atau KPU Provinsi atau KPU Kabupaten/Kota secara serempak seluruhnya mengundurkan diri sehingga terjadi kekosongan atau kevakuman, pertama-tama harus dikemukakan bahwa pengunduran diri seseorang untuk memilih pekerjaan lain, adalah salah satu kebebasan yang merupakan salah satu hak asasi manusia sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 28E ayat (1) UUD 1945, sehingga tidak boleh dihalangi oleh suatu ketentuan di bawah UUD.

Selain itu untuk mengantisipasi kemungkinan kejadian seperti tersebut maka pembentuk Undang-Undang telah menentukan masing-masing dalam UU 15 tahun 2011 sebagai berikut: Pasal 14 ayat (1), "Presiden mengajukan 14 (empat belas) nama calon atau 2 (dua) kali jumlah anggota KPU kepada Dewan Perwakilan Rakyat paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak diterimanya berkas calon anggota KPU". Pasal 19 ayat (1), "Tim seleksi mengajukan 10 (sepuluh) nama calon anggota KPU Provinsi hasil seleksi kepada KPU". Pasal 23 ayat (1), "Tim seleksi mengajukan 10 (sepuluh) nama calon anggota KPU Kabupaten/Kota hasil seleksi kepada KPU Provinsi".

Mekanisme penggantian antarwaktu anggota KPU, KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota seperti diatur dalam Pasal 27 Undang-Undang *a quo* yang berhenti sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan ketentuan: a. Anggota KPU digantikan oleh calon anggota KPU urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat; b. Anggota KPU Provinsi digantikan oleh calon anggota KPU Provinsi urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh KPU; c. Anggota KPU Kabupaten/Kota

digantikan oleh calon anggota KPU Kabupaten/Kota urutan peringkat berikutnya dari hasil pemilihan yang dilakukan oleh KPU Provinsi.

Selain itu, pembentuk Undang-Undang telah menyiapkan antisipasi yang bersifat sementara/darurat manakala KPU, KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota tidak dapat menjalankan tugasnya, antara lain jika seluruhnya mengundurkan diri, yakni sebagaimana diatur dalam Pasal 127 UU 15 tahun 2011 yang menyatakan: (1) Apabila terjadi hal-hal yang mengakibatkan KPU tidak dapat melaksanakan tahapan penyelenggaraan Pemilu sesuai dengan ketentuan Undang-Undang tahapan penyelenggaraan Pemilu untuk sementara dilaksanakan oleh Sekretaris Jenderal KPU; (2) Dalam hal KPU tidak dapat menjalankan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), paling lambat 30 (tiga puluh) hari Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat mengambil langkah agar KPU dapat melaksanakan tugasnya kembali; (3) Apabila terjadi hal-hal yang mengakibatkan KPU Provinsi atau KPU Kabupaten/Kota tidak dapat menjalankan tugasnya, tahapan penyelenggaraan Pemilu untuk sementara dilaksanakan oleh KPU setingkat di atasnya. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan di atas, menurut Mahkamah dalil Pemohon beralasan menurut hukum dan menyatakan bahwa Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No.15 Tahun 2011 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Apabila kita kaji, pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam perkara ini nampak bahwa semangat untuk menegakkan apa yang dinamakan dengan hukum progresif. Bagi hukum progresif,¹⁶ keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: *Pertama*, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. *Kedua*, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

Apa yang dilakukan oleh MK selama ini telah memperlihatkan karakter penegakan hukum progresif. Para hakim tidak saja menerapkan prinsip *rechtsmatigheid*, tetapi juga *doelmatigheid*. Dalam menjalankan tugas konstitusionalnya, MK berupaya mewujudkan visi kelembagaannya, yaitu: tegaknya konstitusi dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi demi kehidupan kebangsaan dan kenegaraan yang bermartabat.¹⁷

¹⁶ Suparman Marzuki, "Politik Hukum Penyelesaian Pelanggaran HAM Masa Lalu: melanggengkan Impunity", *Jurnal Hukum Ius Quia iustum*, Vol. 17 No. 2, April 2010, Yogyakarta: FH UII

¹⁷ *Ibid.*

Namun, bukan berarti hukum progresif tidak mempunyai cela. Hakim Konstitusi Hamdan Zoelva mengatakan¹⁸ hukum progresif bisa mengundang manfaat di satu sisi, dan bisa mengundang malapetaka di sisi lain. Bak pisau bermata dua. Hukum progresif itu bisa menjadi cahaya, tapi bisa juga menjadi bahaya.

Hamdan menilai secara umum, hukum progresif adalah hukum yang bijak. Yakni, hukum yang membawa kedamaian bagi masyarakat, bukan hukum yang menimbulkan masalah. Namun, dengan catatan, jika paham ini dipegang oleh hakim yang berintegritas baik. Jika dipegang oleh hakim yang tidak memiliki integritas maka akan menjadi bahaya. Misalnya, hakim dapat saja berdalih berpendapat ‘progresif’ yakni keluar dari penafsiran teks hukum, padahal sesungguhnya dia telah melakukan pelanggaran hukum dan keadilan sekaligus.

PENUTUP

Mahkamah Konstitusi (MK) Menyatakan frasa ‘... dengan alasan yang dapat diterima’ dalam Pasal 27 ayat (1) huruf b dan Pasal 27 ayat (3) UU No.15 Tahun 2011 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Mahkamah juga menilai tafsir ‘alasan yang dapat diterima’ itu telah mempersempit kebebasan seseorang untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik agar lebih dapat memenuhi haknya untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya. Padahal, memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang lebih baik adalah untuk lebih mendekatkan diri ke arah tercapainya kebahagiaan bagi kemanusiaan selain, menurut hukum progresif, merupakan tujuan setiap hukum dan peraturan perundang-undangan terutama juga merupakan hal yang menjadi salah satu kewajiban pemerintah negara Indonesia. Mahkamah juga memahami jika diperketatnya syarat pengunduran diri ini agar pemilu tidak terganggu dengan adanya pengunduran diri anggota KPU secara serentak. Hal ini tak perlu dikhawatirkan karena UU Penyelenggara Pemilu sudah mengatur apabila ada kondisi darurat semacam ini.

¹⁸ <http://www.hukumonline.com>. Hukum progresif bias berbahaya bila disalahgunakan, Diakses tanggal 30 Agustus 2012

DAFTAR PUSTAKA

- Alim, Muhammad, 2001, *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Madinah dan UUD 1945*, UII Press, Yogyakarta
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi dan Konstitusionalisme di Indonesia*, Mahkamah Konstitusi RI dan Pusat Studi hukum Tata Negara FH UI Jakarta
- , 2005, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*, Cetakan Kedua, Konstitusi Press.
- , 2010, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Edisi Kedua, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta.
- Budiardjo, Miriam, 1989, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, PT gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Marzuki, Suparman, "Politik Hukum Penyelesaian Pelanggaran HAM Masa Lalu: melanggengkan Impunity", *Jurnal Hukum Ius Quia iustum*, Vol. 17 No. 2, April 2010, yogyakarta: FH UII
- Nusantara, Abdul Hakim G., 1988, *Politik Hukum Indonesia*, Cetakan Pertama, Yayasan bantuan Hukum Indonesia, Jakarta
- Ranadireksa, Hendarmin, 2002, *Visi politik Amandemen UUD 1945 Menuju Konstitusi yang Berkedaulatan Rakyat*, Yayasan Pancur Siwah, Jakarta,
- Wahidin, Samsul, 2008, *Hukum Pemerintahan Daerah Mengawasi Pemilihan Umum Kepala Daerah*, Cetakan I, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Wignjosoebroto, Soetandyo, 2002, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Cetakan Pertama, ELSAM dan HUMA, Jakarta
- UUD 1945 setelah Perubahan
- UU No. 22 Tahun 2007 tentang penyelenggara Pemilihan Umum
- UU No. 15 Tahun 2011 tentang penyelenggara Pemilihan Umum
- Putusan Mahkamah Konstitusi No. 80/PUU-IX/2011

<http://www.hukumonline.com.anggota>“kpu boleh berhenti tanpa alasan” di akses tanggal 2 Maret 2012

<http://www.hukumonline.com>. Hukum progresif bias berbahaya bila disalahgunakan, Diakses tanggal 30 Agustus 2012

<http://politik.vivanews.com>. ”andi nurpati saya tak mundur dari kpu” diakses tanggal 20 Desember 2011

Biodata

Cut Asmaul Husna TR, Dosen Fakultas Hukum. Unimal, Lhokseimawe. Telah mengajar di FH Unimal semenjak tahun 2002 sampai dengan sekarang. Lulusan Magister Kenotariatan USU tahun 2006. Aktif dalam berbagai penelitian dan pengabdian. Pada tahun 2003 aktif sebagai tenaga pengajar dan pelatihan/ instruktur bagi pemberontak GAM dan simpatisannya yang menyerahkan diri secara sukarela kepangkuan NKRI diwilayah Korem 011/Lilawangsa, Kabupaten Aceh Utara. Tahun 2003. Pada tahun 2009 menulis buku yang berjudul “Paradigma Baru Kontrak Pertambangan Minyak dan Gas Bumi: Keterpurukan Aceh di Tengah Perusahaan Petro Dolar”, Unimal Press, Lhokseumawe, ISBN Nomor 978-979-1372-06-0.

Puguh Windrawan, Lahir di Wonosobo/ 9 Desember 1978. Meraih gelar Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta (lulus tahun 2003). Sedang menempuh Magister Hukum Universitas Islam Indonesia. Alamat: Perumahan Griya Taman Asri Blok A-312, RT 06/ RW 32, Donoharjo, Ngaglik, Sleman, Yogyakarta. E-mail: puguh78@yahoo.com. No hp: 081 328 593 123. Saat ini menjadi Dosen tetap pada Fakultas Hukum Universitas Proklamasi 45 Yogyakarta dan Kepala Program Studi Fakultas Hukum Universitas Proklamasi 45 Yogyakarta, berdasarkan Surat Keputusan Rektor Universitas Proklamasi 45 Nomor: 48/ SK-Rek/ UP/ IV/ 2011.

Sunarno Danusastro, Lahir Surakarta, 31 Desember 1947. Pendidikan Magister Hukum UNS. Bidang keahlian Hukum Kebijakan Publik. Program studi Hukum Tata Negara. Saat ini menjadi Dosen HTN FH UNS, Jl. Ir. Sutami No.36 A, Kentingan surakarta. Email: sunarno_danusastro@yahoo.co.id

Achmad Edi Subiyanto. Mengawali pendidikan Sekolah Dasar di Kudus, Jawa Tengah. Kemudian sekolah menengah tingkat pertama diselesaikan di Kudus dan sekolah menengah tingkat atas diselesaikan di Jakarta. Tahun 1997 menyelesaikan Studi Strata Satu (S-1) pada Fakultas Hukum Universitas Pancasila, Jakarta. Kemudian Studi Strata Dua (S-2) diselesaikan pada Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta (UMJ) dengan konsentrasi Hukum Tata Negara (HTN) tahun 2011. Saat ini sebagai Panitera Pengganti Tingkat II pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Beberapa karya tulis yang telah dihasilkan, antara lain, adalah: “Undang-Undang yang diuji di Mahkamah Konstitusi” (www.theceli.com), buku

“Kompilasi Konstitusi Sedunia”, (Anggota Tim Penyusun bersama Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.), Tahun 2007, “Hak Asasi Manusia Dalam UUD 1945” (Harian Pelita, 2008), “Prospek MK Sebagai Lembaga Penyelesaian Sengketa Ketatanegaraan”, (<http://gagasanhukum.wordpress.com>), “Pintu Masuk Pengaduan Konstitusional” (Harian Pelita, 2011), dan “Perlindungan Hak Konstitusional Melalui Pengaduan Konstitusional” (Jurnal Konstitusi, Volume 8 Nomor 5, Oktober 2011).

M. Syafi'ie, adalah mahasiswa Magister Ilmu Hukum FH UII dan alumnus Ponpes An-Nuqayah Latee Guluk-Guluk, Sumenep, Madura. Saat ini aktif sebagai peneliti di Pusat Studi HAM UII dan terlibat dalam beberapa advokasi dan monitoring HAM masyarakat sipil beberapa daerah. Pernah mengikuti kursus “Monitoring dan Investigasi HAM”, Elsam (2008), Pelatihan Reformasi Sektor Keamanan dan Hak Asasi Manusia VI, Imparsial (2010), Training Pencerahan Pemikiran Islam, Rausyan Fikr (2005), Intermediate Training dan Senior Course Himpunan Mahasiswa Islam (2005). Bisa dihubungi via email : syafiie_02@yahoo.co.id

Helmi Kasim, Syukri Asy'ari, Meyrinda R. Hilipito, Rio Tri Juli Putranto, Peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi. Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta, E-mail: puslitka@mahkamahkonstitusi.go.id

Wasisto Raharjo Jati, Lahir di Yogyakarta, 15 Maret 1990, S-1 Jurusan Politik dan Pemerintahan UGM, Keahlian / Minat Kajian : Politik Lokal dan Otonomi Daerah. Alamat Korepondensi: Jurusan Politik dan Pemerintahan, FISIPOL UGM Gedung PAU UGM Lt.3 Sayap Timur, Jalan Teknik Utara, Pogung, Yogyakarta-55281. Telp/ Fax: 0274 552212 Email : wasisto.raharjo.jati@mail.ugm.ac.id HP: 0274 71393 89 (Flexi) atau 0821 3444 1974. Saat ini aktif sebagai Peneliti Ekonomi Politik Internasional FISIPOL UGM

Riri Nazriyah, peminat kajian hukum ketatanegaraan ini menyelesaikan studi perguruan tinggi di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Yogyakarta, kemudian melanjutkan pendidikan Magister Hukum di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Saat ini selain bekerja sebagai pengelola Jurnal Hukum di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, ia juga aktif sebagai penulis lepas di berbagai media massa.

PEDOMAN PENULISAN

JURNAL KONSTITUSI

MAHKAMAH KONSTITUSI

Jurnal Konstitusi merupakan media triwulanan guna penyebarluasan (diseminasi) hasil penelitian atau kajian konseptual tentang konstitusi dan putusan Mahkamah Konstitusi. Jurnal Konstitusi terbit empat nomor dalam setahun (Maret, Juni, September, dan Desember). Jurnal Konstitusi memuat hasil penelitian atau kajian konseptual tentang konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi serta isu-isu hukum konstitusi dan ketatanegaraan yang belum pernah dipublikasikan di media lain. Jurnal Konstitusi ditujukan untuk kalangan pakar, akademisi, praktisi, penyelenggara negara, LSM, serta pemerhati hukum konstitusi dan ketatanegaraan.

Tata cara penulisan dan pengiriman naskah dalam Jurnal Konstitusi, sebagai berikut:

1. Naskah yang dikirim merupakan karya ilmiah original dan tidak mengandung unsur plagiarisme.
2. Naskah ditulis dalam bahasa Indonesia atau bahasa Inggris sepanjang 20-22 halaman, kertas berukuran A4, jenis huruf Times New Roman, font 12, dan spasi 1,5. Menggunakan istilah yang baku serta bahasa yang baik dan benar.
3. Naskah ditulis dalam format jurnal dengan sistem baris kredit (*byline*).
 - Sistematika pembaban artikel **Hasil Penelitian** mencakup: Judul Artikel, Nama Penulis, Lembaga Penulis, Alamat Lembaga Penulis, Alamat Email Penulis, Abstrak, Kata Kunci, Pendahuluan (berisi latar belakang masalah, permasalahan, dan metode penelitian), Pembahasan (berisi hasil penelitian, analisis dan sub-sub bahasan), Kesimpulan (berisi simpulan dan saran), dan Daftar Pustaka.
 - Sedang sistematika pembaban artikel **Kajian Konseptual** mencakup: Judul Artikel, Nama Penulis, Lembaga Penulis, Alamat Lembaga Penulis, Alamat Email Penulis, Abstrak, Kata Kunci, Pendahuluan, Pembahasan (analisis dan sub-sub bahasan), Kesimpulan (berisi simpulan dan saran), dan Daftar Pustaka.

4. Judul artikel harus spesifik dan lugas yang dirumuskan dengan maksimal 12 kata (bahasa Indonesia), 10 kata (bahasa Inggris), atau 90 ketuk pada papan kunci, yang menggambarkan isi artikel secara komprehensif.
5. Abstrak (*abstract*) ditulis secara gamblang, utuh dan lengkap menggambarkan esensi isi keseluruhan tulisan dalam dua bahasa yaitu bahasa Indonesia dan bahasa Inggris yang masing-masing satu paragraf.
6. Kata kunci (*key word*) yang dipilih harus mencerminkan konsep yang dikandung artikel terkait sejumlah 3-5 istilah (*horos*).
7. Cara pengacuan dan pengutipan menggunakan model catatan kaki (*footnotes*).
Kutipan Buku: Nama penulis, *judul buku*, tempat penerbitan: nama penerbit, tahun terbitan, halaman kutipan.

Contoh:

A.V. Dicey, *An Introduction to The Study of The Law of The Constitution*, 10th ed., English Language Book Society, London: Mc Millan, 1968, h. 127
Moh. Mahfud MD., *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: LP3ES, 2007, h. 17.

Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi (Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Sistem Presidensial Indonesia)*, Jakarta: PT RadjaGarfindo Persada, 2010, h. 7.

Kutipan Jurnal: Nama penulis, "judul artikel", *nama jurnal*, volume, nomor, bulan dan tahun, halaman kutipan.

Contoh:

Rosalind Dixon, "Partial Constitutional Amendments", *The Journal of Constitutional Law*, Volume 13, Issue 3, March 2011, h. 647.

Arief Hidayat, "Politik Hukum Konstitusi dan Fenomena Absentia Voter (Golput) Dalam Pemilu di Indonesia", *Jurnal Konstitusi*, Volume 1, Nomor 1, Juni 2009, h. 20.

Muh. Guntur Hamzah, "Mahkamah Konstitusi dan Rezim Hukum Pilkada", *Jurnal Ilmu Hukum Amanna Gappa*, Volume 13, Nomor 2, Mei 2005, h. 65.

Kutipan makalah/paper/orasi ilmiah: Nama penulis, "judul makalah", *nama forum kegiatan*, tempat kegiatan, tanggal kegiatan, halaman kutipan.

Contoh:

Moh. Mahfud, MD., "Separation of Powers and Independence of Constitutional Court in Indonesia", *Paper Presented at The 2nd Congress of The World Conference on Constitutional Justice*, Rio de Janeiro - Brazil, 16 - 18 January 2011, h. 7.

Yuliandri, "Membentuk Undang-Undang Berkelanjutan Dalam Penataan Sistem Ketatanegaraan, *Naskah Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Andalas*, Padang: Universitas Andalas, 23 Juli 2009, h. 5.

Kutipan Internet/media online: Nama penulis, "judul tulisan", alamat portal (website/online), tanggal diakses/unduh.

Contoh:

Simon Butt, "Islam, the State and the Constitutional Court in Indonesia", http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1650432, diunduh 28 Juli 2010.

Muchamad Ali Safa'at, "Militer Dalam Prespektif Hukum Tata Negara", http://anomalisemesta.blogspot.com/2007/10/artikel_06.html, diunduh 27 Desember 2007.

8. Daftar Pustaka memuat daftar buku, jurnal, makalah/paper/orasi ilmiah baik cetak maupun online yang dikutip dalam naskah, yang disusun secara alfabetis (*a to z*) dengan susunan: Nama penulis (mendahulukan nama keluarga/marga), tahun, *judul*, tempat penerbitan: penerbit, dst., seperti contoh berikut ini:

Arief Hidayat, 2009, "Politik Hukum Konstitusi dan Fenomena Absentia Voter (Golput) Dalam Pemilu di Indonesia, *Jurnal Konstitusi*, Volume 1, Nomor 1, Juni, h. 20 – 31.

Butt, Simon, 2010, "Islam, the State and the Constitutional Court in Indonesia", http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1650432, diunduh 28 July.

Dicey, A.V., 1968, *An Introduction to The Study of The Law of The Constitution*, 10th ed., English Language Book Society, London: Mc Millan.

Dixon, Rosalind, 2011, "Partial Constitutional Amendments", *The Journal of Constitutional Law*, Volume 13, Issue 3, March, h. 643 – 686.

Moh. Mahfud, MD., 2011, "Separation of Powers and Independence of Constitutional Court in Indonesia", *Paper Presented at The 2nd Congress of The World Conference on Constitutional Justice*, Rio de Janeiro – Brazil, 16 – 18 January.

Moh. Mahfud MD., 2007, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: LP3ES.

Muchamad Ali Safa'at, 2007, "Militer Dalam Prespektif Hukum Tata Negara", http://anomalisemesta.blogspot.com/2007/10/artikel_06.html, diunduh 27 Desember.

Muh. Guntur Hamzah, 2005, "Mahkamah Konstitusi dan Rezim Hukum Pilkada", *Jurnal Ilmu Hukum Amanna Gappa*, volume 13, nomor 2, Mei, h. 60 - 72.

Saldi Isra, 2010, *Pergeseran Fungsi Legislasi (Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Sistem Presidensial Indonesia)*, Jakarta: PT RadjaGarfindo Persada.

Yuliandri, 2009, "Membentuk Undang-Undang Berkelanjutan Dalam Penataan Sistem Ketatanegaraan, *Naskah Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Andalas*, Padang: Universitas Andalas, 23 Juli.

9. Naskah dalam bentuk file document (.doc) dikirim via email ke alamat email redaksi: jurnal@mahkamahkonstitusi.go.id atau puslitka_mk@yahoo.com
Naskah dapat juga dikirim via pos kepada:

**REDAKSI JURNAL KONSTITUSI
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

Jl. Medan Merdeka Barat, No. 6 Jakarta 10110

Telp. (021) 23529000; Faks. (021) 352177

Website: www.mahkamahkonstitusi.go.id

Email: jurnal@mahkamahkonstitusi.go.id atau puslitka_mk@yahoo.com

10. Dewan penyunting menyeleksi dan mengedit naskah yang masuk tanpa mengubah substansi. Naskah yang dimuat mendapatkan honorarium. Naskah yang tidak dimuat akan dikembalikan atau diberitahukan kepada penulisnya.

Indeks

A

Abdurahman Wahid 618
Absolute onafhankelijkheid 746
Aceh 597, 598, 603, 604, 607, 608,
609, 611, 612
ACMW 703
Acts by omission 686
ACWC 703
Advokasi 703
AICHR 703
Akseptabilitas 622
Akuntabilitas 622, 675, 697, 762
Amandemen 688, 695, 707
 UUD 1945 625, 628
Amar putusan 713, 716, 724, 727,
728, 739
Ambigu 751
Ambivalensi 752, 763
Andi Nurpati 772
Anglo-Saxon 752
ANRI 781
APBA 603
A quo 604, 622, 673, 676, 677, 773,
783, 784, 786, 790
Arbitrase 635
Areal division of power 746
Artidjo Alkostar 684, 709
Asas nebis in idem 632
Asas Non Retroaktif 688

Asas Tunggal 704
Audi et alteram partem 729

B

Badan
 Hukum Milik Negara 602, 606
 Pemeriksa Keuangan 664, 786, 788
 Penyelidik Usaha-usaha Persiapan
 Kemerdekaan Indonesia
 (BPUPKI) 669
 Usaha 597, 601, 602, 605, 606, 609
 Milik Daerah 602, 609
 Milik Negara 602
 Tetap 601
Bagir Manan 601, 611, 632, 640, 667
Bank Indonesia 664
Bargaining position 761
Bawaslu 780, 781
Beheersdaad 605
Beleid 605
Bentuk Usaha 597, 602, 605, 606
Benyamin Hoadley 630
Beyond a reasonable doubt 727, 730, 733
BHMN 602
Bing bang decentralization 763
B.J Habibie 683
Blind compliance 598
BP 597, 601, 602, 605, 606, 607, 609
BP Migas 597, 601, 602, 605, 606,
607, 609

BPUPKI 624, 627, 628, 669

BU 601

BUMD 602, 609

BUMN 602

BUT 601

C

Castilla 751

Catalan 751

Chaos 684

Charters 684

Check and balances 613, 616, 627,
630, 670

Commette

*for Economic, Social dan Cultural
Rights* 702

Against Torture 703

*on the Elimination of Discrimination
Against Women* 703

*on the Rights of Persons with
Disabilities* 703

on the Rights of Child 703

Common law 614, 631

Commune 599

Constitutional

heavy 613, 618, 625, 638

Court 597, 613

importance 777

review 696

Contractor 607, 608

Contradictio in terminis 623

County 747

CRC 688, 707

D

DAK 765

Dasawarsa 624

DAU 764, 765

DBH 765

Dead lock 621

Declaration

L'Homme Et Du Citoyen 684

of Independence 684

Declarations 684

Deduktif 716

Dekonsentrasi 757

Democracy hijacking 762

Demokrasi 598, 605, 613, 622, 628,
629, 637, 675, 678, 695, 699, 714,
724, 728, 731, 733, 734, 736-738,
743, 746, 749, 761, 762, 766, 767

Demokrasi 643, 646, 657, 659

Dependensi 702

Desentralisasi 743-745, 749, 750-752,
756, 757, 759-763, 765-767

Deskripsi 616

Divide et impera 748

Devision of power 599

Dewan Pendidikan 700, 707

Dewan Pers 701

Dikabulkan 716, 717

sebagian 717

Dinamisasi 615
 Dipolitisasi 695, 707
Direct rule 753
 Disabilitas 694, 703, 707
 Diskriminasi 685, 687, 689-691, 697,
 703
 Diskriminasi
 Ras 690, 707
 Rasial 692, 703, 707
 Diskriminatif 682, 700, 703, 705
Dispersion of power 746, 753
 Ditarik 716
 Ditolak 716
Diversity in unity 761
 DKPP 781, 782, 783
 DMO 607
 DOB 745
 Documents 684, 694
Doelmatigheid 791
 DOM 607
Domein 601
Domestic Mobilization Obligation 607
 DPR 617-621, 623-625, 627, 629,
 638, 663, 674, 677, 772, 773, 779,
 782
 DPRD 643-645, 647, 649, 651, 652,
 654-657, 753, 756, 758, 761, 763,
 773
 DUHAM 684, 685, 696
Duty-bearer 684, 706

E

Edward S. Corwin 634
Eenheidstaat 751
 Efektif 695, 702
 Efisien 695
 Eksekutif 599, 613-618, 625, 630,
 631, 636-638, 677, 701, 702, 704,
 747, 753, 756, 758
 Eksistensi 687, 690, 691, 707
 Ekstensif 727, 730, 734, 737
 Eksperimental 744
Ekspetasi 615
 Eksplisit 700
 Eksploitasi 599-602
 Eksplorasi 599-601, 603
 Eksploratif 643, 649
 Elementer 624
 Empiris 614, 615
Empowering 760
 Entitas 752, 758, 761
Equality and non discrimination 685
 Esensi 762
 Esklusif 758, 762
 Esklusifitas 744, 747
 Eskplisit 777
 Etnis 690, 707
 Etnisitas 745, 751, 760, 762
Etnonasionalisme 759, 760
Executive heavy 616, 625
Executive power 672

Extra ordinary crime 701

ExxonMobil Oil 603

F

Fakta hukum 723,725,726,731,737,739

Faktual 614

Federal arrangement 748, 766

Federalistik 744

Federal state 746

Federatif 599

Fenomena 614, 625, 638, 639

Filosofis 737

Final and binding 704

First tranche petroleum 607

Frasa 771, 789, 792

Free riders 750

Friksi 604

G

Gaetano Mosca 628

Gemeente 599

Gemeinde 599

Genosida 689

Global 746

Globalisasi 691

Good Local Governance 650

Governabilitas 760

Grand design 762

Gramatikal 727, 734

H

Hakim

Agung 620, 623, 788

Konstitusi 619-624, 633, 713-715, 725, 726, 731, 739, 786, 788,

Tipikor 773

HAM 643, 649, 659, 681-690, 692, 694-711, 775, 776, 791, 793

Hans Kelsen 626

Harfiah 727

Hegemonik 682

Hierarkis 700, 747, 778

Hindia Belanda 601

HIP 705

Hirarkis 685

Hukum Tata Negara 628, 633, 640, 731

Human Rights Council 702

I

ICCPR 688, 707

ICESCR 688

Imparsial 662, 677, 697, 734

Imparsialitas 662, 664

Impartiality 667

Implementasi 744-747, 760

Inalienability 685

in casu 730, 731

Independen 662, 664, 674, 677, 695,
699, 701, 702
Independensi 662
Independent 662, 663, 667
Independent of Judiciary 663
Indikator 615
Indirect Rule 753
Individual Complaint 703
Indivisibility 685
Inheren 684, 685
Inkonsistensi 745
Instrumen 682, 683, 686-688, 692,
694, 695, 697, 707
Interaktif 643, 649
interpretasi 727, 734
interpretasi gramatikal 727, 734
Inter Colonialism 760
Interdependence and Interrelation 685
Interprestasi 613, 624
Inter-Temporal 599
Intervensi 701, 708
IPHRC 703

J

Jeirry Sumampouw 772
Jimly Assiddiq 695
John Locke 599
Join session 664
Judicative heavy 625

Judicial
power 662, 672, 673
review 614, 625-627, 634, 706,
708, 771, 772
Judge made law 715
Judicial process 724
Juncto 723, 728
Juridicial interpretation 613

K

Kabupaten
Bangka 719
Bangli 718, 732, 733
Bengkulu Selatan 718, 719, 729, 730
Buru Selatan Tahun 2010 722
Gresik 719
Kepulauan Yapen Tahun 2010 722
Konawe Selatan 718
Konawe Utara 721
Kotawaringin Barat 719, 734, 735,
736
Lamongan 719, 732, 741
Mandailing Natal 719
Manokwari 721
Merauke 720
Minahasa Utara 720
Pandeglang 721
Sintang Tempunak 718
Sumbawa 720

- Supiori 721
Tapanuli Utara 718
Timor Tengah Selatan 717
Karesidenan 648
Karl Marx 705
Kasasi 668
Kejaksaan Agung 701
Kekuasaan Kehakiman 692
Kepolisian 692, 699, 701
 Nasional 699, 701
Keppres
 No. 44 tahun 2000 697
 No. 83 tahun 1998 693
Ketatanegaraan 615, 616, 623, 625,
 627, 630, 638
Kewarganeraan Indonesia 692
KI 698
KIP 691, 698
KKS 600, 605, 606
Klientelisme 743, 765, 767
Klise 636
Koinotes 598
Kolonialisme 744, 753, 754
Komisi
 HAM 696, 703
 Informasi 698, 699, 707
 Kejaksaan 700, 707
 Nasional Anti Kekerasan Terhadap
 Perempuan 697, 707
 Nasional Hak Asasi Manusia 687,
 696, 710
 Pemberantasan Korupsi 692, 701,
 707
 Pemilihan Umum 664, 677, 701, 707
 Pemilihan Umum. 701, 707
 Pemilihan Umum. Komisi 701
 Pengawas Persaingan Usaha 699,
 707
 Penyiaran Indonesia 699, 707
 Perlindungan Anak Indonesia 696,
 707
 Yudisial 623, 661, 664-666, 671-
 677, 679, 680, 786-789
Komite
 Anak dan Perempuan 703
 Hak Asasi Manusia 702, 707
 Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya
 702, 707
 Komisi HAM Asean 703
 Menentang Penyiksaan 703, 707
 Migran Workers 703
 Pekerja Migran 703
 Penghapusan Diskriminasi Rasial
 703, 707
 tentang Anak 703
 Penghapusan Diskriminasi
 Terhadap Perempuan 703
 Penyandang Disabilitas 703
Kompatibilitas Metode Pembuktian 713
Kompolnas 699, 707
Komprehensif 688
Konsepsi HAM 689

- Konsepsional 684, 686, 689, 694, 695
- Konstitusional 614, 615, 616, 622, 638
- Konstitusionalisme 774
- Konteks 699
- Kontrak Kerja Sama 600, 605
- Korelasi 616
- Koruptif 682
- Kota
- Jayapura 722, 737
 - Manado 720
 - Surabaya 719
 - Tangerang Selatan 722
 - Tanjung Balai 720
 - Tebing Tinggi 718
 - Tomohon 719
- KPAI 696, 697
- KPK 786
- KPPS 779
- KPPSLN 779, 780
- KPPU 699
- KPUD 737
- KPU 727, 731, 732, 735-737, 738, 742, 771-774, 777-792
- Kabupaten 772-774, 778, 779, 781-790
 - Provinsi 772-774, 778-790
- KY 697, 698
- L**
- Landmark decision* 725
- Legalistik 687, 706
- Legal*
- equality and legal opportunity before the law* 730
 - policy* 621
 - standing* 696, 722, 724, 737
- Legislatif 599, 613-618, 624-626, 630, 631, 636-638, 677, 697, 704, 747, 753, 756, 758
- Legislative heavy* 617, 625
- Legitimasi 622
- Lembaga
- Kepolisian Nasional 699
 - Ombudsman 697
 - Perlindungan Saksi dan Korban 698, 707, 709, 711
- Letterlijk* 730
- Liberal 627
- Liberalisasi 695
- Litigasi 691, 698
- Local
- bossism* 750, 762
 - democracy model* 761
 - government* 747
- Logos 684
- LPSK 698
- LSM 654, 655, 657, 660, 779
- M**
- Machiavelian* 598
- Magna Charta* 684
- Mahfud M.D 599, 611, 695

Mahkamah

Agung 614, 623, 625, 661, 663-670, 673-677, 679, 692, 698, 701, 703, 706

Konstitusi 597, 605, 606, 609, 613, 614, 616, 618-624, 635, 640, 641, 661, 663-667, 669, 670-672, 676, 677, 679-681, 690, 696, 703-708, 711, 713-716, 722, 723, 725, 731, 733-735, 737, 738, 740-742, 771, 772, 774, 775, 787, 788, 791-793

Pidana Internasional 689

Majelis Kehormatan Mahkamah

Konstitusi 620, 621, 623

Manifestasi 684

Material 694, 707

Medebewind 757

Mediator 672

Megawati Soekarnoputri 614, 617

Melting pot 752

Meratifikasi 688, 692, 702

Mereduksi 643, 649

Migas 597, 599, 600, 601, 602, 603, 604, 606, 607, 609

Migrant Worker's Committee 703

Milestone 725

Minimum standar 686

Mochtar Kusumaatmadja 599, 611, 683

Modernitas 615, 760

Moh. Mahfud 628, 633, 640, 646, 659

Money follow function 765

Montesquieu 599

Moral force 654

MPR 663, 683, 688, 704, 707

M. Sapta Murti 648

Muh. Yamin 624, 627

Multi kultur 629

Municipality 599, 747

Musrenbangkot 656, 657

N

Nacht wakerstaat 606

NAD 761

Nasakomisasi 756

Nassmacher 598

Nation-building 745

Nepotisme 767

Ni' matul Huda 637

NKRI 749, 760, 761, 762, 764, 769

Nomenklatur 732, 733, 734

Nomokrasi 737

Nomor

10 Tahun 2004 648, 650

12 Tahun 2008 716, 726, 729

12 Tahun 2011 644, 647, 648, 650, 651, 653, 657, 658, 660

24 Tahun 2003 714, 715, 731

Non

renewable 600

retroaktif 688

- Norma hukum baru 715
- Normatif 614-616, 618, 626, 715,
717, 724, 725, 727, 739
- Norton 598
- Nunik Nurhayati 646, 659
- O**
- Obligation 598, 607
- Observation* 715
- OKI 703
- Oligarki 743, 750
- Ombudsman 691, 695, 697, 707
- One state two system* 751
- OPEC 608
- Orde Baru 638, 664, 673, 681-683,
687, 692, 695, 702, 704, 706, 707,
711, 743, 756-760, 766, 779
- Otonomi daerah 598, 645, 648, 652,
653, 655
- Otoriter 701
- P**
- PAD 765
- Partai Politik 692
- Participation and contribution* 686
- Partisipatif 643, 644, 647-649, 652,
653, 656-658
- Pasal
8 ayat (4) PMK 15/2008 733, 734
18 ayat 5 751
- 18 UUD 1945 749
- 18 UUD 1945 751
- 20 UUD 1945 617
- 22E UUD 1945 777
- 23 ayat (1) 787, 790
- 24C UUD 1945 696
- 24 dan Pasal 25 UUD 1945 664
- 27 ayat (1) 771-774, 785-787,
789, 791, 792
- 27 ayat 3 772
- 27 UU 15 tahun 2011 Ayat (1) 785
- 28C ayat (2) UUD 1945 785, 787
- 28D ayat (2) UUD 1945 785-787
- 33 UUD 1945 605
- 38 ayat 2 UU No. 2 Tahun 2002 699
- 73 UU No. 39 tahun 1999 696
- 127 UU 15 tahun 2011 790
- PBB 696, 702
- PDB 603
- Pembuktian 713, 722, 740-742
- Pemerintahan Daerah 644, 645, 646,
655, 658, 659, 692
- Pemilihan Umum (Pemilu) 722
- Pemilu 683, 690, 692
- Pemilukada 713-718, 722-739, 741, 742
- Pemohon 772-774, 783-789, 791
- Penafsiran 713, 722, 727, 730, 734, 741
- Pengadilan HAM 683, 687, 689, 694,
698, 705, 707, 709, 711
- peninjauan kembali 668

Peraturan

Daerah 644-654, 656, 657, 659
Mahkamah Konstitusi Nomor 15
Tahun 2008 723
Presiden RI No. 17 Tahun 2010 694
Pers 692, 701, 707
Perselisihan Hasil Pemilihan Umum
Kepala Daerah (PHPU Kada) 716
Perspektif 614
Petronas (Petroliam Nasional Berhad)
608
Phillips 615
Piagam
HAM 688
Madinah 684
Pleno 781, 782
Political power shifting 613
Positivistik 614, 632
Power separation 747
Power sharing 747
PPK 779
PPLN 779, 780
PPS 779
praperadilan 668
Precedent 632
Presiden 614, 616-619, 621-624, 638,
663, 671, 673, 675, 677
Presidensialisme 766
Preventif 754, 755
Primordialisme 743, 745, 752, 753,
762, 767

Private sector 655
Production sharing contract 597, 600-
602, 606-609
Produk Domestik Bruto 603
Profesionalitas 675
Professional 654
Prof. R. Soepomo 669
Program Legislasi Daerah 643, 644,
647-654, 657, 659, 660
Progresif 681, 687, 694, 706, 707,
787, 791, 792, 794
Prolegda 647, 651, 653, 656, 660
prosedural justice 724
Provinsi Jawa Timur 717, 723, 725,
726, 727, 728, 729, 732, 733, 741,
742
Purposive interpretation 728
Putusan sela 724, 732, 733, 734

Q

Quebec 751

R

RAPBN 764
Ratifikasi 683, 687, 688, 692, 693,
702, 707
Rechstaat 674
Rechtspersoon 675
Rechtsmatigheid 791
Reformasi 681, 682, 683, 687, 688,
692, 694, 695, 775

- Reformasi 638
Regelendaad 605
 Regulasi 597, 606, 607, 609
Renewable 600
 Rentan 685, 701, 708
 Representasi 597, 606
 Represif 754, 755
Responsif 687, 694, 695, 707
Right to be candidate 737, 738
 Rights 598
 holder 685, 706
 RIS 754
 RKPD 652
 RPJMD 652
 RPJPD 652
Rubber stamp 617
- S**
- Satjipto Rahardjo 629, 633, 640
 Sayyidina Hussain Ra 610
Scoring 686
 SDM 699, 700
 Sentralisasi 743-745, 752, 753, 755,
 756, 760, 763, 766
 Sentralistik 744, 753
Separation of power 599
 SF Marbun 599
Sharing
 Contract 597, 600, 608
 of power 760
 of revenue 760
- Signifikan 745
 Simple majority 622
 Sistematis 644, 647, 651, 652, 657
 Sistematis, terstruktur, dan masif (STM)
 725
 Sistem parlemen 629
 SKLN 734
 Social welfare 761
 Soeharto 682, 695, 757
 Soekarno 753
 Soepomo 627, 628
 Soetandyo Wignosoebroto 683
 Solidaritas 603
Speedy trial 714
 Spektrum 672
Staat 751
Staatblad 754
Stake holder 644, 648, 657, 738
State
 report 702, 703
 responsibility 686
 responsibility and rule of law 686
 -society 758, 759
 Standing 717, 722, 724, 737, 738,
 742
Stare decises and doctrinal analysis
 733
Structural approach 758
 Subordinasi 690
 Substantif 724
Substantive justice 724

T

TAP MPR No. XVII/MPR/1998 683, 688, 707
 Temporer 744
 Tereskalasi 745
 Tersentralisasikan 748
 The
 guardian of constitution 615
 guardian of the constitution 677
 interpreter of the constitution 734
 rule of law 674
 Universal Declaration of Human Rights 667
 Tipologi 616, 618, 638
Toezichthoudensdaad 605
To fulfil 684, 706
To protect 684, 706
To respect 684, 706
 Township 747
 TPS 718, 733
Trajektori 743, 749
 Transparansi 675
Treaties 684
Treaty organ 702
 Trias Politica 670
 Tugiman 772
Tussenvonnis 732

U

UDHR 688
 Ultra petita 625, 634
 Undang Nomor 32 Tahun 2004 645, 647, 655, 660
 Undang-Undang
 Dasar 1945 Pasal 18 655
 Dasar Negara Republik Indonesia 1945 645, 646
 Nomor 8 Tahun 2011 715
 Nomor 11 Tahun 2006 603
 Nomor 22 Tahun 2001 604
Unitarianisme 747
Unitary state 743, 746
 Universal 683, 687
Universalisme 681, 687, 707
 Universality 685
Universality and inalienability 685
Urgen 745
 UU 15 tahun 2011 773, 774, 785, 786, 787, 789, 790
 UU 32 tahun 2004 692
 UUD 1945 614-617, 621-623, 625, 627, 628, 634, 636, 638, 640, 662-677, 771, 774-777, 785-787, 789-793

- UU KY 674
- UU. No. 1 tahun 2000 693
- UU NO. 1 Tahun 2008 694
- UU No. 2 tahun 2002 692
- UU No. 3 tahun 1999 692
- UU No. 3 tahun 2004 692
- UU No. 3 tahun 2009 692, 698
- UU No. 5 tahun 1998 692, 703
- UU No. 8 tahun 1999 691
- UU No. 11/PNPS/Tahun 1965 683
- UU No. 11 tahun 2005 693
- UU No. 12 692, 693, 702
- UU No. 12 tahun 2006 692
- UU No. 13 tahun 2006 690, 698, 707
- UU No. 14 tahun 2008 691, 698, 707
- UU No. 15 Tahun 2009 694
- UU No. 18 tahun 2003 696
- UU No. 19 tahun 1999 693
- UU No. 19 tahun 2002 691, 707
- UU No. 19 Tahun 2011 694
- UU No. 20 tahun 1999 693
- UU No. 20 tahun 2003 689, 700, 707
- UU No. 21 tahun 1999 693
- UU No. 21 tahun 2000 691
- UU No. 21 tahun 2003 693
- UU No. 21 tahun 2007 692
- UU No. 22 tahun 2004 697
- UU No. 22 tahun 2007 692
- UU No. 23 tahun 2002 689, 707
- UU No. 23 tahun 2004 690, 707
- UU No. 24 tahun 2003 tentang 690
- UU No. 25 tahun 2009 691, 697, 707
- UU No. 26 tahun 2000 683, 689, 694, 705, 707
- UU No. 29 tahun 1999 692, 703
- UU No. 30 tahun 2002 692, 701
- UU No. 32 Tahun 2002 617
- UU No. 37 tahun 2008 697
- UU No. 39 tahun 1999 683, 687, 696
- UU. No. 39 tahun 1999 688, 707
- UU No. 40 tahun 1999 692
- UU No. 40 tahun 2008 690, 707
- UU Nomor 12 Tahun 2011 644
- UUPA 603
- UU Pemda 729, 730, 734
- UU Pemerintahan Daerah 744, 745, 750, 752-756, 765, 767
- UU Pemilu 716
- V**
- Van Vollenhoven 731
- V.K. Moorthy 608, 612
- W**
- Wade 615
- Welfare state 606
- Welvaarstaat 606

Y

Yudikatif 613, 614, 616, 625, 630,
631, 636, 665, 677, 747

Turidis 613, 631, 638

Turisdiksi 689



LEMBAGA
ILMU PENGETAHUAN
INDONESIA

P2
MI

Panitia
Penilai
Majalah
Ilmiah

SERTIFIKAT

Nomor: 412/AU/P2MI-LIPI/04/2012

Akreditasi Majalah Ilmiah

Kutipan Keputusan Kepala Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia
Nomor 395/D/2012 Tanggal 24 April 2012

Nama Majalah : Jurnal Konstitusi
ISSN : 1829-7706
Penerbit : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan,
Mahkamah Konstitusi

Ditetapkan sebagai Majalah Ilmiah

TERAKREDITASI

Akreditasi sebagaimana tersebut di atas berlaku selama 3 (tiga) tahun

Cibinong, 24 April 2012
Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia
Ketua Panitia Penilai Majalah Ilmiah-LIPI

Prof. Dr. Rochadi,
NIP 195007281978031001



Visi Mahkamah Konstitusi

Tegaknya konstitusi dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi demi kehidupan kebangsaan dan kenegaraan yang bermartabat.

MAHKAMAH KONSTITUSI LEMBAGA NEGARA PENGAWAL KONSTITUSI

Misi Mahkamah Konstitusi

- Mewujudkan Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang modern dan terpercaya.
- Membangun konstitusionalitas Indonesia dan budaya sadar berkonstitusi

ISSN 1829-7706



9 771829 770696