



JURNAL KONSTITUSI

Volume 13 Nomor 1, Maret 2016

- Rekonstruksi Kewenangan Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum
Refly Harun
- Refleksi Fenomena *Judicialization of Politics* pada Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi
Indra Perwira
- Refraksi Yuridis Penetapan Program Legislasi Nasional di DPR RI
Mira Fajriyah
- Fenomena Calon Tunggal dalam Pesta Demokrasi
Iza Rumesten RS
- Hermeneutika Hukum: Prinsip dan Kaidah Interpretasi Hukum
Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B, St. Atalim
- Politik Hukum Pengujian Peraturan Perundang-Undangan dalam Penyelenggaraan Negara
Anna Triningsih
- Problem Penemuan Kebenaran dalam Putusan Mahkamah Konstitusi
Mardian Wibowo
- Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung
Budi Suhariyanto
- Politik Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam Menurut Pasal 33 UUD 1945
Irfan Nur Rachman
- Kejanggalan Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi
Richo Andi Wibowo

JK	Vol. 13	Nomor 1	Halaman 001 - 240	Jakarta Maret 2016	ISSN 1829-7706
----	---------	---------	----------------------	-----------------------	-------------------

Terakreditasi LIPI Nomor: 613/Akred/P2MI-LIPI/03/2015
Terakreditasi DIKTI Nomor: 040/P/2014

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



MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA

JURNAL KONSTITUSI

Vol. 13 No. 1	ISSN 1829-7706	Maret 2016
Terakreditasi LIPI Nomor: 613/Akred/P2MI-LIPI/03/2015 Terakreditasi Dikti Nomor: 040/P/2014		

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
(Advisers) : Prof. Dr. Arief Hidayat, S.H., M.S.
Dr. Anwar Usman, S.H., M.H.
Prof. Dr. Maria Farida Indrati, S.H., M.H.
Dr. Patrialis Akbar, S.H., M.H.
Dr. H. Wahiduddin Adams, S.H., MA.
Prof. Dr. Aswanto S.H., M.Si. DFM.
Dr. I Dewa Gede Palguna, S.H., M. Hum
Dr. Suhartoyo, S. H., M. H.
Dr. Manahan M. P. Sitompul, S.H., M. Hum

Penanggungjawab
(Officially Incharge) : M. Guntur Hamzah

Pemimpin Redaksi
(Chief Editor) : Wiryanto, S.H., M.Hum.

Redaktur Pelaksana
(Managing Editors) : Irfan Nur Rachman, S.H., M.H.
Anna Triningsih, S.H., M.Hum
Mohammad Mahrus Ali, S.H., M.H.
Nuzul Quraini Mardiya, S.H., M.H.
Intan Permata Putri, S.H.

Sekretaris
(Secretariat) : Udi Hartadi, S.E.
Rumondang Hasibuan, S.Sos.

Tata Letak & Sampul : Nur Budiman
(Layout & cover)

Alamat *(Address)*
Redaksi Jurnal Konstitusi

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta 10110
Telp. (021) 23529000 Faks. (021) 352177
E-mail: jurnal@mahkamahkonstitusi.go.id

Jurnal ini dapat diunduh di menu e-jurnal pada laman www.mahkamahkonstitusi.go.id

Isi Jurnal Konstitusi dapat dikutip dengan menyebutkan sumbernya
(Citation is permitted with acknowledgement of the source)



JURNAL KONSTITUSI

Volume 13 Nomor 1, Maret 2016

DAFTAR ISI

Pengantar Redaksi	iii - vi
Rekonstruksi Kewenangan Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum	
Refly Harun	001-024
Refleksi Fenomena <i>Judicialization of Politics</i> pada Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi	
Indra Perwira	025-047
Refraksi Yuridis Penetapan Program Legislasi Nasional di DPR RI	
Mira Fajriyah	048-071
Fenomena Calon Tunggal dalam Pesta Demokrasi	
Iza Rumesten RS	072-094
Hermeneutika Hukum: Prinsip dan Kaidah Interpretasi Hukum	
Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B, St. Atalim	095-123
Politik Hukum Pengujian Peraturan Perundang-Undangan dalam Penyelenggaraan Negara	
Anna Triningsih	124-144

Problem Penemuan Kebenaran dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mardian Wibowo	145-170
Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung Budi Suhariyanto	171-190
Politik Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam Menurut Pasal 33 UUD 1945 Irfan Nur Rachman	195-212
Kejagalan Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi Richo Andi Wibowo	213-240

Biodata

Pedoman Penulisan

Dari Redaksi



Jurnal konstitusi Volume 13 Nomor 1 Maret 2016 kembali hadir ke hadapan pembaca sekalian. Sebagaimana diketahui bahwa Jurnal Konstitusi merupakan sarana media keilmuan dibidang hukum yang diterbitkan oleh Mahkamah konstitusi dengan Tujuan untuk melakukan diseminasi hasil penelitian atau kajian konseptual dengan domain utama terkait dengan implementasi konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi dan berbagai isu yang tengah berkembang didalam masyarakat terkait dengan hukum konstitusi dan ketatanegaraan.

Berikut artikel secara ringkas review artikel yang pertama berjudul “Rekonstruksi Kewenangan Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum” Refli Harun menguraikan bahwa konstruksi kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada sampai saat ini masih mencari format ideal. Pada saat yang sama, kewenangan penyelesaian sengketa pemilu yang terbagi ke banyak lembaga juga menuntut dilakukannya penyederhanaan. Fakta itu menghendaki untuk dilakukannya rekonstruksi terkait penyelesaian semua jenis masalah hukum pemilu, termasuk sengketa hasil pilkada. Di mana, untuk penyelesaian sengketa hasil pemilu tetap menjadi kewenangan MK, sedangkan penyelesaian sengketa pemilu, sengketa pilkada dan sengketa hasil pilkada ditangani peradilan khusus pemilu. Peran peradilan pemilu dimaksud nantinya akan dijalankan oleh Bawaslu yang akan bertransformasi menjadi sebuah pengadilan khusus pemilu.

Pada Artikel kedua yang berjudul “Refleksi Fenomena *Judicialization Of Politics: Studi pada Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi* ” Indra Perwira menuangkan gagasannya mengenai fenomena *judicialization of politics* dalam khazanah pemikiran hukum di Indonesia. Kehadiran *judicialization of politics* dapat terefleksi dari adanya pergeseran penyelesaian perkara politik yang semula dilakukan melalui mekanisme politik kepada penyelesaian melalui mekanisme *judicial*.

Tulisan ini juga akan menganalisa Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengujian Perpu tentang Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan putusan mengenai sengketa Pemilukada Provinsi Jawa Timur pada tahun 2008, untuk menunjukkan bahwa fenomena *judicialization of politics* juga telah hidup dan dipraktikkan pada Mahkamah Konstitusi.

Artikel ketiga berjudul “Refraksi Yuridis Penetapan Program Legislasi Nasional di DPR RI” Mira Fajri menulis mengenai Prolegnas dan transformasi pembangunan hukum pasca amandemen UUD NRI 1945. Penyelenggaraan penetapan Prolegnas oleh DPR RI sejak tahun 2005 masih menunjukkan rendahnya taraf reformasi hukum baik secara kualitatif maupun kuantitatif. Kajian ini berfokus untuk menyusun preskripsi hukum demi menemukan refraksi yuridis atau pembelokan normatif atas penyelenggaraan penetapan Prolegnas di DPR RI. Hasil kajian menunjukkan bahwa *peak of trouble* penetapan Prolegnas meliputi rendahnya tingkat konsistensi dan realisasi, ketidaksesuaian isi penetapan Prolegnas dengan amanat perundang-undangan dan tidak terpenuhinya amanat UU P3 untuk mendasarkan suatu RUU dari suatu Naskah Akademik. Dimana hal tersebut merupakan klausul logis dari dua taraf refraksi yuridis yakni pada konsesi formil dan konsesi substansi (orientasi prospektifnya).

Dalam artikel keempat Iza Rumesten, menuliskan mengenai Pilkada serentak yang diwarnai dengan dinamika demokrasi dan dinamika politik yang baru yakni lahirnya calon tunggal. Hal ini disatu sisi menunjukkan bahwa dinamika demokrasi di tanah air semakin menunjukkan kemajuan dan masyarakat kita sudah semakin “melek” dan cerdas politik, tapi disisi yang lain justru menimbulkan masalah baru yaitu apakah pilkada itu akan diundur atau diterbitkan Perpu. Hal ini terjadi karena pembuat undang-undang tidak memprediksikanakan lahirnya calon tunggal. Fakta ini menunjukkan bahwa pembuat undang-undang belum mampu membuat undang-undang yang memenuhi aspek filosofis dan sosiologis sehingga undang-undang itu dapat diterima dengan baik kehadirannya ditengah-tengah masyarakat tanpa menimbulkan konflik dan berumur panjang.

Artikel kelima berjudul “Hermeneutika Hukum: Prinsip Dankaidah Interpretasi Hukum” Artikel hermeneutika hukum ini berusaha menggali dan merumuskan kaidah-kaidah, prinsip-prinsip, atau patokan-patokan yang seharusnya digunakan sebagai acuan dalam memahami, menganalisis, menginterpretasikan, dan mengungkapkan kompleksitas maksud dan makna teks hukum serta penerapannya dalam proses pengadilan. Makna yang dimaksud bukan sekedar makna literer melainkan makna secara keseluruhan. Norma-norma, aturan-aturan, atau prinsip-prinsip tersebut terdiri dari prinsip-prinsip umum, sikap dan kehendak baik penafsir, tujuan interpretasi, kepentingan masyarakat, struktur sistem hukum, karakter dan peran penafsir, serta bagaimana memahami dan memperlakukan norma-norma hukum sebagai teks. Artikel hasil penelitian kepustakaan dan studi empiris terhadap praktik pengadilan ini mengungkapkan makna, sejarah, dan aplikasi hermeneutika hukum dalam praktik pengadilan. Satu kasus dari praktik pengadilan (putusan pengadilan) akan dijadikan contoh analisis berdasarkan prinsip-prinsip hermeneutika hukum dalam artikel ini.

Dalam artikel keenam yang berjudul “Politik Hukum Pengujian Peraturan Perundang-Undangan dalam Penyelenggaraan Negara” melihat Peraturan perundang-undangan atau biasa disebut dengan hukum merupakan produk politik. Politik merupakan bidang dalam masyarakat yang berhubungan dengan tujuan masyarakat, dan hukum sebagai salah satu bidang di dalam masyarakat senantiasa terkait dengan tujuan masyarakat. Oleh karena terkait dengan tujuan tersebut itulah maka hukum memiliki sisi dinamikanya. dinamika sosial politik di dalamnya selalu terdapat pesan (*message*) yang ingin didengar, diketahui, dipahami, dan kemudian dilaksanakan oleh pihak yang dituju, yaitu para penyelenggara kekuasaan negara, pemegang kekuasaan politik. Dalam perspektif hukum tata negara pesan itulah yang kemudian menjadi tujuan dalam penyelenggaraan negara dan kemudian diorganisasikan ke dalam struktur politik sebagai tata cara dalam penyelenggaraan negara guna mencapai tujuan negara.

Pada artikel ke tujuh berjudul “Problem (Penemuan) Kebenaran dalam Putusan Mahkamah Konstitusi” Mardian Wibowo melihat bahwa setiap upaya menemukan kebenaran selalu dihadapkan pada kemungkinan untuk meleset. Kemungkinan melesetnya kebenaran demikian terjadi pula pada Putusan Mahkamah Konstitusi, terutama yang terkait pencarian kebenaran materiil seperti dalam Putusan perselisihan hasil pemilihan umum (PHPU) kepala daerah. Berangkat dari keniscayaan yang demikian, tulisan ini mencoba menelisik problem yang dapat muncul ketika Mahkamah Konstitusi berupaya menemukan kebenaran, serta berupaya menyajikan alternatif tindakan untuk melakukan perbaikan terhadap kesalahan dimaksud.

Artikel selanjutnya berjudul “Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung” secara umum memberikan pemahaman mengenai Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung memiliki kedudukan yang sejajar dengan kewenangan berbeda. Namun dalam praktek terdapat hubungan dan titik singgung wewenang diantara keduanya. Bahkan terkadang berpotensi menimbulkan disharmoni penegakan hukum. Misalnya dalam hal pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi, pada beberapa kasus tidak diikuti oleh putusan Mahkamah Agung secara konsisten. Sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang final dan mengikat umum (*erga omnes*) serta setara dengan undang-undang (*negatif legislator*), ternyata tidak serta merta dapat mengikat atau dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Pada dasarnya, Hakim pada Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnya bukanlah corong undang-undang, karenanya memiliki kewenangan melakukan penafsiran terhadap undang-undang (pun juga terhadap putusan Mahkamah Konstitusi) untuk diterapkan terhadap perkara yang ditanganinya. Meskipun putusan Hakim Mahkamah Agung tidak memutuskan mengenai validitas dan konstitusionalitas norma, namun melalui upaya penemuan atau penafsiran hukumnya dapat memberikan pengaruh bagi penegakan dan pembentukan hukum progresif serta pembaruan hukum yang responsif.

Artikel selanjutnya Irfan Nur Rachman membahas mengenai Negara Indonesia merupakan negara yang terletak di Asia Tenggara yang memiliki Sumber Daya Alam yang melimpah. Kondisi ini membuat Indonesia menjadi salah satu tujuan penanaman

modal asing terutama sektor pertambangan, selain sektor kehutanan, dan pengelolaan sumber daya air. Hal ini dikarenakan adanya keterbatasan negara kita dalam mengelola sumber daya alam, baik dari aspek permodalan, aspek sumber daya manusia, dan aspek teknologi. Akibatnya sumber daya alam yang kita miliki tidak dapat dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Ironisnya, negara kita memiliki sumber daya alam yang melimpah, namun penyumbang terbesar dalam Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) bukanlah dari hasil pengelolaan sumber daya alam, melainkan dari sektor perpajakan. Oleh karena itu dalam mengelola sumber daya alam di Indonesia perlu memerhatikan Pasal 33 UUD 1945 yang memuat dasar politik hukum dalam pengelolaan sumber daya alam, sehingga tujuan pengelolaan sumber daya alam untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dapat tercapai.

Artikel terakhir penulis menguraikan Tulisan ini menunjukkan beberapa putusan/vonis janggal terkait dengan korupsi tipe merugikan keuangan negara di sektor pengadaan pemerintah. Disebut janggal karena satu atau kombinasi dari poin-poin berikut: (i) substansi perkara lebih merupakan perkara hukum administrasi atau perdata daripada pidana; (ii) publik tidak merasa adil jika terdakwa divonis bersalah; (iii) kasus ini justru menjerat orang-orang yang dipersepsikan reformis dan bersih. Tulisan ini fokus pada poin pertama dan berargumen bahwa hukum pidana melanggar batas wilayah hukum administrasi dan perdata karena rendahnya standar pembuktian pada korupsi tipe merugikan keuangan negara. Standar pembuktian yang berlaku adalah “more likely than not”, dan bukan “beyond reasonable doubt”. Maraknya indikasi orang-orang dipidana padahal kesalahannya adalah administrasi atau perdata merupakan isu keadilan yang dijamin oleh konstitusi. Maka, Pasal-pasal yang memungkinkan terjadinya hal ini (Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor) perlu diuji ulang oleh MK. Sekalipun hal yang sama pernah diuji oleh MK, namun disampaikan beberapa argumentasi hukum mengapa MK harus menerima permohonan pengujian ini kembali kelak.

Akhir kata redaksi berharap bahwa kehadiran jurnal konstitusi dapat memperkaya khasanah keilmuan dibidang hukum dan konstitusi dan bermanfaat dalam upaya membangun budaya sadar konstitusi.

Redaksi Jurnal Konstitusi

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

Refly Harun

Rekonstruksi Kewenangan Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 001-024

Konstruksi kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada sampai saat ini masih berdinamika menjadi format ideal. Pada saat yang sama, kewenangan penyelesaian sengketa pemilu yang terbagi ke banyak lembaga juga menuntut dilakukannya penyederhanaan. Fakta itu menghendaki untuk dilakukannya rekonstruksi terkait penyelesaian semua jenis masalah hukum pemilu, termasuk sengketa hasil pilkada. Terkait hal itu, salah satu proposal yang ditawarkan melalui paper ini adalah disederhanakannya sistem penyelesaian dan lembaga peradilan yang terlibat dalam penyelesaian sengketa. Di mana, untuk penyelesaian sengketa hasil pemilu tetap menjadi kewenangan MK, sedangkan penyelesaian sengketa pemilu, sengketa pilkada dan sengketa hasil pilkada ditangani peradilan khusus pemilu. Peran peradilan pemilu dimaksud nantinya akan dijalankan oleh Bawaslu yang akan bertransformasi menjadi sebuah pengadilan khusus pemilu.

Kata kunci : Kewenangan, Penyelesaian Sengketa, Pengadilan Pemilu

Refly Harun

Reconstruction of Authority in the Settlement of Dispute Over the Result of General Election

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Construction of authority in the settlement of dispute over the result of local election is still in transformation to become the ideal format. At the same time, the authority in the settlement of election dispute which is distributed to many agencies is also demanding simplification. The fact requires that there must be reconstruction on the settlement of all kinds of legal problems in election, including the dispute over local election results. Related to this, one of the proposals offered through this paper is the simplification of settlement system and the courts involved in the settlement of disputes. Where, for the settlement of disputed election results remain under the authority of the Constitutional Court, while the settlement of election disputes, local election disputes and disputes over the results of local election are handled by a special election court. The role of the election court referred to will be run by the Election Supervisory Body which will transform into a special election court.

Keywords: Authority, Dispute Settlement, Election Court

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

Indra Perwira

Refleksi Fenomena *Judicialization of Politics* pada Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 025-047

Tulisan ini bertujuan untuk memperkenalkan fenomena *judicialization of politics* dalam khazanah pemikiran hukum di Indonesia. Selain itu, tulisan ini juga bertujuan untuk merefleksikan kehadiran *judicialization of politics* pada Mahkamah Konstitusi, baik melalui politik hukum pembentukannya maupun melalui putusan-putusannya. Secara teoretis, fenomena *judicialization of politics* mulai dikenal pada awal abad ke-21 yang ditandai dengan adanya ketergantungan masyarakat kepada pengadilan untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan moralitas, kebijakan publik, dan kontroversi-kontroversi politik. Kehadiran *judicialization of politics* dapat terefleksi dari adanya pergeseran penyelesaian perkara politik yang semula dilakukan melalui mekanisme politik kepada penyelesaian melalui mekanisme *judicial*. Untuk dapat melihat fenomena tersebut, tulisan ini akan mengupas politik hukum pembentukan Mahkamah Konstitusi. Melalui perspektif sejarah pembentukan, tulisan ini ingin memperlihatkan bahwa secara *nature*, Mahkamah Konstitusi merupakan sebuah lembaga politik. Selain itu, tulisan ini juga akan menganalisa Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengujian Perpu tentang Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan putusan mengenai sengketa Pemilu pada Provinsi Jawa Timur pada tahun 2008, untuk menunjukkan bahwa fenomena *judicialization of politics* juga telah hidup dan dipraktikkan pada Mahkamah Konstitusi.

Kata kunci: *Judicialization of Politics*, Kekuasaan Kehakiman, Mahkamah Konstitusi, *Judicial Review*, Sengketa Politik.

Indra Perwira

Reflection on the Phenomenon of Judicialization of Politics Legal Policy on the Establishment of Constitutional Court and Constitutional Court Decision

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

This paper aims to introduce the phenomenon of judicialization of politics in the treasury of legal thought in Indonesia. In addition, this paper also aims to reflect the presence of judicialization of politics in the Constitutional Court, either through legal policy on establishment of constitutional court or through its decisions. Theoretically, the phenomenon of judicialization of politics began to be known at the beginning of the 21st century characterized by the dependence of society to the court to resolve the issues related to morality, public policy, and political controversies. The presence of judicialization of politics can be reflected from the shift in the political settlement of the case which was originally made through political mechanisms to the settlement through a judicial mechanism. To see the phenomenon, this paper will explore the legal policy on establishment of the Constitutional Court. Through a historical perspective on the establishment, this paper would like to indicate that, in nature, the Constitutional Court is a political institution. In addition, this paper also analyzes the Constitutional Court decision in the case of judicial review on "Perpu" of the Corruption Eradication Commission (KPK) and the decision regarding the dispute Election East Java province in 2008, to show that the phenomenon of judicialization of politics has lived and practiced in the Constitutional Court as well.

Keywords: *Judicialization of Politics, Judicial Power, Constitutional Court, Judicial Review, Political Dispute.*

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

Mira Fajriyah

Refraksi Yuridis Penetapan Program Legislasi Nasional di DPR RI

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 048-071

Prolegnas merupakan transformasi pembangunan hukum pasca amendemen UUD NRI 1945. Namun, penyelenggaraan penetapan Prolegnas oleh DPR RI sejak tahun 2005 masih menunjukkan rendahnya taraf reformasi hukum baik secara kualitatif maupun kuantitatif. Kajian ini berfokus untuk menyusun preskripsi hukum demi menemukan refraksi yuridis atau pembelokan normatif atas penyelenggaraan penetapan Prolegnas di DPR RI. Hasil kajian menunjukkan bahwa *peak of trouble* penetapan Prolegnas meliputi rendahnya tingkat konsistensi dan realisasi, ketidaksesuaian isi penetapan Prolegnas dengan amanat perundang-undangan dan tidak terpenuhinya amanat UU P3 untuk mendasarkan suatu RUU dari suatu Naskah Akademik. Dimana hal tersebut merupakan klausul logis dari dua taraf refraksi yuridis yakni pada konsesi formil dan konsesi substansi (orientasi prospektifnya).

Kata Kunci: Refraksi Yuridis, Penetapan Prolegnas, DPR RI.

Mira Fajriyah

The Juridical Refraction of The Prolegnas's Decree by The House of Representative of The Republic of Indonesia

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Prolegnas is a law developmental transformation after the amendment of UUD NRI 1945. However, the effectuation of Prolegnas's decree by DPR RI always shows the less of law reformation level, either on qualitative measure or the quantitative. This research has a focus to arrange a law prescription of juridical refraction on the effectuation of Prolegnas's decree by DPR RI. The research explains the peak of trouble of the effectuation of Prolegnas's decree, consists of low level of consistency and realization, the incompatibility between Prolegnas's substances and mandated by legislation and the list of draft bill which not based on an academic research. Those are a logical clause of two juridical refraction stages, viz, formal concession and substance concession (prospective orientation).

Keywords: *Juridical Refraction, Prolegnas's Decree, DPR RI.*

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

Iza Rumesten RS

Fenomena Calon Tunggal dalam Pesta Demokrasi

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 072-094

Pilkada serentak yang akan diselenggarakan bulan Desember 2015, diwarnai dengan dinamika demokrasi dan dinamika politik yang baru. Dinamika itu adalah lahirnya calon tunggal di beberapa daerah yang akan melaksanakan pilkada. Hal ini disatu sisi menunjukkan bahwa dinamika demokrasi di tanah air semakin menunjukkan kemajuan dan masyarakat kita sudah semakin “melek” dan cerdas politik, tapi disisi yang lain justru menimbulkan masalah baru yaitu apakah pilkada itu akan diundur atau diterbitkan Perpu. Hal ini terjadi karena pembuat undang-undang tidak memprediksikanakan lahirnya calon tunggal. Fakta ini menunjukkan bahwa pembuat undang-undang belum mampu membuat undang-undang yang memenuhi aspek filosofis dan sosiologis sehingga undang-undang itu dapat diterima dengan baik kehadirannya ditengah-tengah masyarakat tanpa menimbulkan konflik dan berumur panjang. Karena sudah jamak sekali terjadi di Indonesia peraturan perundang-undangan hanya seumur jagung. Masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah apa solusi hukum dalam menghadapi calon tunggal dan bagaimana langkah hukum untuk mencegah lahirnya calon tunggal dalam pilkada. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, dengan menggunakan metode analisis yuridis kualitatif. Dari hasil penelitian didapatkan bahwa solusi hukum yang dapat dilakukan untuk menghadapi calon tunggal adalah dengan 1). Menghadapkan calon tunggal dengan bumbung kosong, 2). Menunda pelaksanaan pilkada sampai dengan pemilu serentak tahun 2017. 3). Menerbitkan Perpu. Sedangkan langkah hukum yang dapat dilakukan untuk mencegah lahirnya calon tunggal adalah 1. Merevisi UU pilkada, dengan cara menambah bab atau pasal yang khusus mengatur mengenai calon tunggal, 2. Meningkatkan pendidikan politik bagi masyarakat dan kader parpol serta mempersiapkan proses pengkaderan yang matang di internal partai.

Kata Kunci: Calon Tunggal, Pilkada, Putusan, Mahkamah Konstitusi

Iza Rumesten RS

The Phenomenon of Single Ticket Candidacy in Democracy Party

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Concurrent local elections to be held in December 2015, characterized by the dynamics of democracy and new political dynamics. Dynamics it is the birth of a single candidate in several areas that will carry out the election. It is on the one hand shows that the dynamics of democracy in the country increasingly show progress and our society is increasingly "literacy" and political savvy, but on the other hand it raises a new problem, namely whether the elections will be postponed or published decree. This happens because the legislators did not expect the birth of a single candidate. This fact shows that the lawmakers have not been able to make laws that meet the philosophical and sociological aspects of that legislation was well received presence in the midst of society without conflict and live longer. Because it is common to occur in Indonesia legislation only whole corn. Issues to be addressed in this study is what legal remedies in the face of a single candidate and how the legal steps to prevent the birth of a single candidate in the elections. This study is a normative legal research, using qualitative juridical analysis. The result showed that the legal solutions that can be done to deal with a single candidate is to 1). Exposes a single candidate with an empty tube, 2). Delay the election until the election outright in 2017. 3). Published the decree. While the legal steps that can be taken to prevent the birth of a single candidate is 1. Revise election laws, by adding specific chapter or article concerning a single candidate, 2. Increasing political education for the public and political party cadres and prepare the mature cadre in the party's internal.

Keywords: *Single Candidate, Local Elections, Dispute, Constitutional Court*

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

Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B, St. Atalim

Hermeneutika Hukum: Prinsip dan kaidah Interpretasi Hukum

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 094-123

Artikel hermeneutika hukum ini berusaha menggali dan merumuskan kaidah-kaidah, prinsip-prinsip, atau patokan-patokan yang seharusnya digunakan sebagai acuan dalam memahami, menganalisis, menginterpretasikan, dan mengungkapkan kompleksitas maksud dan makna teks hukum serta penerapannya dalam proses pengadilan. Makna yang dimaksud bukan sekedar makna literer melainkan makna secara keseluruhan. Norma-norma, aturan-aturan, atau prinsip-prinsip tersebut terdiri dari prinsip-prinsip umum, sikap dan kehendak baik penafsir, tujuan interpretasi, kepentingan masyarakat, struktur sistem hukum, karakter dan peran penafsir, serta bagaimana memahami dan memperlakukan norma-norma hukum sebagai teks. Artikel hasil penelitian kepustakaan dan studi empiris terhadap praktik pengadilan ini mengungkapkan makna, sejarah, dan aplikasi hermeneutika hukum dalam praktik pengadilan. Satu kasus dari praktik pengadilan (putusan pengadilan) akan dijadikan contoh analisis berdasarkan prinsip-prinsip hermeneutika hukum dalam artikel ini.

Kata Kunci: Hermeneutika Hukum, Prinsip Interpretasi Hukum, Struktur Argumentasi Hukum.

Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B., St. Atalim

Legal Hermeneutics: Principles and Rules of Legal Interpretation

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

This legal hermeneutic article efforts to explore and formulates norms, rules, principles, standards, and criterions that must be referenced in order to understand, analyze, interpret, and explicate the intention and complexities meaning of legal texts, not only according to literary meaning but also to reveal the whole meaning of practices and outcome of the legal adjudication. These norms, rules, and principles link to primary or general principles, attitudes and goodwill of interpreter, aim of interpretation, interest of people, structure of legal system, character and role of interpreter, and how to understand and treat legal norms as text. This bibliographical study and empiris research article find out the meaning, history, and application of legal hermeneutic in practices of adjudication. One case from legal adjudication (court decision) will be analysed here according to principles of legal hermeneutic.

Keywords : *Legal Hermeneutics, Principles of Legal Interpretation, Structure of Legal Argumentation.*

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

Anna Triningsih

Politik Hukum Pengujian Peraturan Perundang-Undangan dalam Penyelenggaraan Negara

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 124-144

Peraturan perundang-undangan atau biasa disebut dengan hukum merupakan produk politik. Politik merupakan bidang dalam masyarakat yang berhubungan dengan tujuan masyarakat, dan hukum sebagai salah satu bidang di dalam masyarakat senantiasa terkait dengan tujuan masyarakat. Oleh karena terkait dengan tujuan tersebut itulah maka hukum memiliki sisi dinamikanya. dinamika sosial politik di dalamnya selalu terdapat pesan (*message*) yang ingin didengar, diketahui, dipahami, dan kemudian dilaksanakan oleh pihak yang dituju, yaitu para penyelenggara kekuasaan negara, pemegang kekuasaan politik. Dalam perspektif hukum tata negara pesan itulah yang kemudian menjadi tujuan dalam penyelenggaraan negara dan kemudian diorganisasikan ke dalam struktur politik sebagai tata cara dalam penyelenggaraan negara guna mencapai tujuan negara. Makna penyelenggaraan bernegara yang lebih demokratis dan berdasarkan hukum sebagai tujuan dalam perubahan UUD 1945 adalah untuk memberikan landasan konstitusional, (i) hubungan kesejajaran antara negara dan masyarakat berdasarkan hak dan kewajiban konstitusional secara bertimbal balik; (ii) hubungan kesejajaran antar-lembaga negara berdasarkan *check and balances system*; (iii) penguatan independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman guna mengawal berjalannya sistem hukum dan ketatanegaraan. Pengujian terhadap produk hukum dalam penyelenggaraan negara melalui mekanisme peradilan bertujuan untuk memberikan jaminan bagi implementasinya hubungan-hubungan tersebut dan berjalannya sistem hukum dan sistem ketatanegaraan sesuai dengan UUD 1945.

Kata Kunci: Politik Hukum, Pengujian Perundang-Undangan, Penyelenggaraan Negara,

Anna Triningsih

Legal Policy of Judicial Review of Laws and Legislation In State Administration

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Legislation or commonly called the law is a political product. Politics is a field in the society which relate to public goals, and the law as one of the fields in society is always linked to the goals of society. Because of being associated with these objectives, the law has its own dynamics side. In its socio-political dynamics there is always a message that wants to be heard, known, understood, and then executed by the addressee, which is the organizer of state power, political power holders. In the perspective of constitutional law that message then becomes a goal in organizing the state and then organized into a political structure as the procedures in the administration of the state in order to reach the goal of the state. The meaning of a more democratic state administration and based on law as a goal in the amendment of the 1945 Constitution was to provide a constitutional basis, (i) equal relationship between state and society based on rights and obligations in reciprocal nature; (ii) the equal relationship between state institutions based on checks and balances system; (iii) strengthening the independence and impartiality of judicial authority to guard the running of the legal and constitutional system. Review of legal products in state administration through judicial mechanism aims to provide a guarantee for the implementation of these relationships and the running of the legal and constitutional system in accordance with the 1945 Constitution.

Keyword: *Legal Policy, Review of Laws, State Administration.*

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

Mardian Wibowo

Problem (Penemuan) Kebenaran dalam Putusan Mahkamah Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 145-170

Setiap upaya menemukan kebenaran selalu dihadapkan pada kemungkinan untuk meleset. Kemungkinan melesetnya kebenaran demikian terjadi pula pada Putusan Mahkamah Konstitusi, terutama yang terkait pencarian kebenaran materiil seperti dalam Putusan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum (PHPU) kepala daerah. Berangkat dari keniscayaan yang demikian, tulisan ini mencoba menelisik problem yang dapat muncul ketika Mahkamah Konstitusi berupaya menemukan kebenaran, serta berupaya menyajikan alternatif tindakan untuk melakukan perbaikan terhadap kesalahan dimaksud.

Kata Kunci: Kebenaran, Metode Penemuan, Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah, Mekanisme Koreksi, Saksi Palsu.

Mardian Wibowo

The Problems of Truth Discovery in Constitutional Court Decision

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Every effort of discovering the truth always faced with the possibility to slip. This possibility of slips also occurs in the Constitutional Court Decisions, specifically one which strongly related to material truth, such as in the decision related in dispute of local general election result. Based on that certainty, this paper attempts to study the problems that could arise whenever the Constitutional Court manage to discover the truth, while also tries to present alternatives in the attempt to repair the aforementioned slips.

Keywords: *Truth, Methods Of Discovery, Dispute On The Local General Election Result, False Witness, Corrective Mechanisim.*

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

Budi Suhariyanto

Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 171-190

Secara normatif Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung memiliki kedudukan yang sejajar dengan kewenangan berbeda. Namun dalam praktek terdapat hubungan dan titik singgung wewenang diantara keduanya. Bahkan terkadang berpotensi menimbulkan disharmoni penegakan hukum. Misalnya dalam hal pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi, pada beberapa kasus tidak diikuti oleh putusan Mahkamah Agung secara konsisten. Sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang final dan mengikat umum (*erga omnes*) serta setara dengan undang-undang (*negatif legislator*), ternyata tidak serta merta dapat mengikat atau dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Pada dasarnya, Hakim pada Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnya bukanlah corong undang-undang, karenanya memiliki kewenangan melakukan penafsiran terhadap undang-undang (pun juga terhadap putusan Mahkamah Konstitusi) untuk diterapkan terhadap perkara yang ditanganinya. Meskipun putusan Hakim Mahkamah Agung tidak memutuskan mengenai validitas dan konstitusionalitas norma, namun melalui upaya penemuan atau penafsiran hukumnya dapat memberikan pengaruh bagi penegakan dan pembentukan hukum progresif serta pembaruan hukum yang responsif.

Kata kunci: Eksekutabilitas, Putusan Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Agung

Budi Suhariyanto

The Problem of Executability of Constitutional Court Decision by The Supreme Court

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Normatively constitutional court and supreme of court has on equal position with a different authority. However, there is a relationship of authority and point of contact. Moreover, potential to cause disharmony on law enforcement. For example, on implementation of the constitutional court's decision directly followed by the decision of the supreme court but some others not. The constitutional court's decision characteristic are final and binding general (erga omnes), at the same level with legislation (negatif legislator), undirectly binding and enforced by the supreme court. Fundamentally, judge at the supreme court and the courts below is not a mouthpiece of the law, therefore it has some authority to interpret the statute (was also againts the decision of the constitutional court) to be applied on cases they handle. Although the judges decision of the supreme court do not decide on the validity and constitutionality of the norm, but through the efforts of the discovery or the interpretation of the law can gives an effect to the law enforcement and the establishment of a progressive and responsive legal reform.

Keywords: *Eksekutability, The Constitutional Court's Decision, The Supreme Court*

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

Irfan Nur Rachman

Politik Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam Menurut Pasal 33 UUD 1945

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 191-212

Negara Indonesia merupakan negara yang terletak di Asia Tenggara yang memiliki Sumber Daya Alam yang melimpah. Kondisi ini membuat Indonesia menjadi salah satu tujuan penanaman modal asing terutama sektor pertambangan, selain sektor kehutanan, dan pengelolaan sumber daya air. Hal ini dikarenakan adanya keterbatasan negara kita dalam mengelola sumber daya alam, baik dari aspek permodalan, aspek sumber daya manusia, dan aspek teknologi. Akibatnya sumber daya alam yang kita miliki tidak dapat dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Ironisnya, negara kita memiliki sumber daya alam yang melimpah, namun penyumbang terbesar dalam Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) bukanlah dari hasil pengelolaan sumber daya alam, melainkan dari sektor perpajakan. Oleh karena itu dalam mengelola sumber daya alam di Indonesia perlu memerhatikan Pasal 33 UUD 1945 yang memuat dasar politik hukum dalam pengelolaan sumber daya alam, sehingga tujuan pengelolaan sumber daya alam untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dapat tercapai.

Kata Kunci: Politik Hukum, Pengelolaan Sumber Daya Alam, Pasal 33 UUD 1945

Irfan Nur Rachman

Legal Policy of Natural Resources Management According to Article 33 UUD 1945

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

Indonesia which is located in southeastern asia has a lot of natural resources. This situation has made indonesia was one of the purpose of foreign capital investment especially the mining sector, besides the forestry sector, and water resources management. It was because the lack of our country in managing the source of natural resources, good of the aspect of capital, aspects human resources, and facets technology. As a result of natural resources that we have not can be used to welfare of the people maximally. Ironically, our country having of natural resources, but contributed the most to state budget (APBN) not from the results of the management of natural resources, but of tax sector. Hence in managing natural resources in indonesia need to consider article 33 constitution 1945 containing the political legal in the management of natural resources , so the purpose of natural resources to public welfare can be achieved maximally.

Keywords: *Legal Policy, Natural Resourcer Management, Article 33 UUD 1945*

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

Richo Andi Wibowo

Kejanggalan Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 13 No. 1 hlm. 213-240

Tulisan ini menunjukkan beberapa putusan/vonis janggal terkait dengan korupsi tipe merugikan keuangan negara di sektor pengadaan pemerintah. Disebut janggal karena satu atau kombinasi dari poin-poin berikut: (i) substansi perkara lebih merupakan perkara hukum administrasi atau perdata daripada pidana; (ii) publik tidak merasa adil jika terdakwa divonis bersalah; (iii) kasus ini justru menjerat orang-orang yang dipersepsikan reformis dan bersih. Tulisan ini fokus pada poin pertama dan berargumen bahwa hukum pidana melanggar batas wilayah hukum administrasi dan perdata karena rendahnya standar pembuktian pada korupsi tipe merugikan keuangan negara. Standar pembuktian yang berlaku adalah “more likely than not”, dan bukan “beyond reasonable doubt”. Maraknya indikasi orang-orang dipidana padahal kesalahannya adalah administrasi atau perdata merupakan isu keadilan yang dijamin oleh konstitusi. Maka, Pasal-pasal yang memungkinkan terjadinya hal ini (Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor) perlu diuji ulang oleh MK. Sekalipun hal yang sama pernah diuji oleh MK, namun disampaikan beberapa argumentasi hukum mengapa MK harus menerima permohonan pengujian ini kembali kelak.

Kata Kunci: Korupsi Pengadaan, Merugikan Keuangan Negara, Rendahnya Standar Pembuktian

Richo Andi Wibowo

Odd Court Decisions on Corruption in Procurement and Its Relation With The Constitution

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 13 No. 1

This paper aims at highlighting some odd court decisions on corruption typed “state financial loss” in public procurement sector. It is odd because of the following reasons: (i) the nature of the case is more about administrative or private law instead of criminal law; (ii) some consider that it will be unjust to sentence guilty the accused; (iii) the cases ensnare persons who are perceived as reformist and clean. The first point will be the focus of elaboration. It will be argued that the encroachment of criminal law towards the area of administrative and private laws are caused by the lower standard of proof for the corruption typed “state financial loss”. Currently, the applied standard is “more likely than not” instead of “beyond reasonable doubt”. The situation which some people are jailed while their faults are more about administrative and private is a justice issue. As the upright of justice is the mandate of the constitution, therefore, articles that create this injustice (Article 2 section (1) and Article 3 of the Eradication Corruption Act) should be re-reviewed by the Constitutional Court. Although the court has previously reviewed the Articles and, therefore, this should be seen as a final and binding; this paper will give some arguments which explain the needs for the court to re-settle this matter.

Keywords: *Corruption in Public Procurement, State Financial Loss, Standard of Evidence,*

Rekonstruksi Kewenangan Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum

Reconstruction of Authority in the Settlement of Dispute Over the Result of General Election

Refly Harun

Rumah Konstitusi,
Jl. Musyawarah I No. 10, Kebun Jeruk, Jakarta Barat
email: reflilharun@yahoo.com

Naskah diterima: 26/02/2016 revisi: 09/03/2016 disetujui: 10/03/2016

Abstrak

Konstruksi kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada sampai saat ini masih berdinamika menjadi format ideal. Pada saat yang sama, kewenangan penyelesaian sengketa pemilu yang terbagi ke banyak lembaga juga menuntut dilakukannya penyederhanaan. Fakta itu menghendaki untuk dilakukannya rekonstruksi terkait penyelesaian semua jenis masalah hukum pemilu, termasuk sengketa hasil pilkada. Terkait hal itu, salah satu proposal yang ditawarkan melalui paper ini adalah disederhanakannya sistem penyelesaian dan lembaga peradilan yang terlibat dalam penyelesaian sengketa. Di mana, untuk penyelesaian sengketa hasil pemilu tetap menjadi kewenangan MK, sedangkan penyelesaian sengketa pemilu, sengketa pilkada dan sengketa hasil pilkada ditangani peradilan khusus pemilu. Peran peradilan pemilu dimaksud nantinya akan dijalankan oleh Bawaslu yang akan bertransformasi menjadi sebuah pengadilan khusus pemilu.

Kata kunci : Kewenangan, Penyelesaian Sengketa, Pengadilan Pemilu

Abstract

Construction of authority in the settlement of dispute over the result of local election is still in transformation to become the ideal format. At the same time, the authority in the settlement of election dispute which is distributed to many agencies is also demanding simplification. The fact requires that there must be reconstruction on the settlement of all kinds of legal problems in election, including the dispute over local election results. Related to this, one of the proposals offered through this paper is the simplification of settlement system and the courts involved in the settlement of disputes. Where, for the settlement of disputed election results remain under the authority of the Constitutional Court, while the settlement of election disputes, local election disputes and disputes over the results of local election are handled by a special election court. The role of the election court referred to will be run by the Election Supervisory Body which will transform into a special election court.

Keywords: Authority, Dispute Settlement, Election Court

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pasal 24C Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) memuat ketentuan tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi (MK) Republik Indonesia untuk memutuskan dalam tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk memutus “perselisihan tentang hasil pemilihan umum”. Kewenangan penyelesaian perselisihan tentang hasil pemilihan umum lebih lanjut diatur dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi¹, di mana Undang-Undang tersebut menyebut “perselisihan tentang hasil pemilihan umum” dengan “perselisihan hasil pemilihan umum”.²

Perselisihan hasil pemilihan yang menjadi kewenangan MK menyelesaikannya adalah pemilihan umum anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden dan Wakil Presiden, dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD). Hanya saja, sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah,

¹ Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan tentang Mahkamah Konstitusi (LNRI No. 70 Tahun 2003 TLNRI Nomor 5226).

² Bagian Kesebelas UU MK.

MK juga diberi kewenangan untuk memutus perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah (pemilukada).³ Namun kewenangan MK menyelesaikan sengketa hanya bertahan selama lebih kurang 5 tahun. Sebab, melalui Putusan Perkara Nomor 97/PUU-XI/2013,⁴ MK menyatakan tidak lagi berwenang menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala daerah. Salah satu alasan yang dikemukakan dalam putusan tersebut, pilkada bukanlah rezim pemilu sebagaimana diatur dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945.

Putusan Nomor 97/PUU-XI/2013 kemudian ditindaklanjuti dengan penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 yang kemudian disetujui DPR menjadi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015. UU Nomor 1 Tahun 2015 yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 kemudian mengadopsi sebuah badan peradilan khusus yang diberi kewenangan untuk menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala daerah. Hanya saja, menjelang badan peradilan khusus tersebut dibentuk, kewenangan penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah dilaksanakan oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan ketentuan Pasal 157 ayat (3) UU Nomor 8 Tahun 2015 yang menyatakan, “Perkara perselisihan penetapan perolehan suara hasil Pemilihan diperiksa dan diadili oleh Mahkamah Konstitusi sampai dibentuknya badan peradilan khusus.”

Badan peradilan khusus sebagaimana diamanatkan Pasal 157 UU Nomor 8 Tahun 2015 sampai saat ini belum jelas bagaimana struktur dan cara kerjanya. Sekalipun sudah diatur, namun keberadaan badan peradilan khusus masih dalam wacana. Butuh waktu untuk mendesain badan peradilan khusus yang nanti akan berwenang menyelesaikan sengketa hasil pilkada serentak nasional yang diperkirakan akan terlaksana pada tahun 2027.⁵

Jika logika peradilan khusus pilkada yang hari ini diamanatkan UU Nomor 8 Tahun 2015 diikuti, nantinya dalam penyelesaian sengketa-sengketa pemilu dan pilkada akan ada Mahkamah Konstitusi, badan peradilan khusus, PTTUN, dan Bawaslu. Artinya ada empat lembaga yang terlibat secara langsung dalam penyelesaian sengketa, baik berkenaan dengan hasil maupun proses

³ Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan, “Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan.” Pada tanggal 29 Oktober 2008, Ketua Mahkamah Agung dan Ketua Mahkamah Konstitusi menandatangani Berita Acara Pengalihan Wewenang Mengadili, sebagai pelaksanaan Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008.

⁴ Lihat http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/putusan/putusan_sidang_1694_97%20PUU%202013-UU_Pemda%20dan%20UU_kekuasaankehakiman-telahuncap19Mei2014%20-%20header-%20wmActionWiz.pdf, diakses pada tanggal 11 Juni 2015.

⁵ Pasal 157 ayat (1) dan ayat (2) UU Nomor 8 Tahun 2015.

penyelenggaraan pemilu dan pilkada. Banyaknya lembaga yang terlibat setidaknya akan menjadi salah satu ruang tidak efektifnya proses penyelesaian sengketa. pada saat yang sama, juga akan menyebabkan bertambah panjangnya birokrasi penyelesaian sengketa pemilu dan pilkada.

Oleh karena itu, sekalipun misalnya sudah ada mandat pembentukan peradilan khusus untuk penyelesaian sengketa hasil pilkada, namun perkembangan yang terjadi sesungguhnya masih membuka ruang untuk memikirkan sejumlah alternatif tentang desain peradilan yang berwenang menyelesaikan tidak hanya sengketa hasil pilkada, melainkan juga menyelesaikan sengketa-sengketa yang muncul dalam penyelenggaraan pemilu dan pilkada. Dalam arti, desain penyelesaian sengketa dan sengketa hasil pemilu dan pilkada harus didesain secara lebih sederhana dan efektif.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana pengaturan penyelesaian masalah hukum pemilu dan pilkada?
2. Bagaimana desain kelembagaan dan kewenangan peradilan pemilu?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif sehingga yang terutama dipergunakan adalah data sekunder, yaitu data yang berasal dari bahan pustaka.⁶ Adapun metode pengumpulan datanya adalah melalui studi kepustakaan, yaitu meneliti dan menggali bahan-bahan hukum atau data-data tertulis berupa kitab-kitab perundang-undangan, putusan pengadilan buku-buku, jurnal, majalah, surat kabar, dan bahan hukum lainnya yang berkaitan dengan permasalahan yang akan diteliti.

II. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Masalah Hukum Pemilu dan Penyelesaiannya

Sebagaimana diketahui bahwa Pemilu dilakukan melalui beberapa tahapan utama, terjadinya sengketa atau pelanggaran sangat mungkin terjadi di dalam setiap tahapan penyelenggaraan Pemilu. Kemungkinan tersebut bisa disebabkan oleh kecurangan (*fraud*), kekhilafan (*mistake*), maupun strategi

⁶ Soerjono Soekanto, (*Pengantar Penelitian Hukum*), Jakarta : UI Press, 2008, h. 11.

pemenangan pemilu yang tidak melanggar hukum tetapi menurunkan kepercayaan publik (*non-fraudulent misconduct*).⁷

Oleh Karena itulah dibentuk aturan sebagai panduan penyelesaian masalah hukum yang muncul dalam pemilu. Berdasarkan perundang-undangan yang ada, masalah-masalah hukum pemilu di Indonesia dapat dikelompokkan ke dalam enam kategori,⁸ yaitu (1) pelanggaran administrasi pemilu, yaitu pelanggaran yang meliputi tata cara, prosedur, dan mekanisme yang berkaitan dengan administrasi pelaksanaan pemilu dalam setiap tahapan penyelenggaraan pemilu di luar tindak pidana pemilu dan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu;⁹ (2) tindak pidana pemilu, yaitu tidak pidana pelanggaran dan/atau kejahatan terhadap ketentuan tindak pidana pemilu sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini;¹⁰ (3) sengketa pemilu, yaitu sengketa antarpeserta pemilu¹¹ dan sengketa peserta pemilu dengan penyelenggara pemilu akibat dikeluarkannya keputusan KPU, KPU Propinsi, dan KPU Kabupaten/Kota;¹² (4) sengketa tata usaha negara pemilu, yaitu sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara Pemilu antara calon anggota DPR, DPD, DPRD provinsi, DPRD kabupaten/kota, atau partai politik calon Peserta Pemilu dengan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota sebagai akibat dikeluarkannya keputusan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota;¹³ (5) pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu, yaitu pelanggaran terhadap etika penyelenggara Pemilu yang berpedomankan sumpah dan/atau janji sebelum menjalankan tugas sebagai penyelenggara Pemilu;¹⁴ (6) perselisihan hasil pemilu, yaitu perselisihan antara KPU dan peserta pemilu mengenai penetapan perolehan suara hasil pemilu secara nasional yang dapat mempengaruhi perolehan kursi peserta pemilu.¹⁵

⁷ Janedjri M. Gaffar, (*Politik Hukum Pemilu*), Jakarta : Konstitusi Press, 2013, h. 77.

⁸ Bandingkan dengan dengan Topo Santoso dkk., (*Penegakan Hukum Pemilu: Praktik Pemilu 2004, Kajian Pemilu 2009-2014*), Jakarta, September 2006, h. 6. Menurut Topo Santoso dkk, berdasarkan peraturan yang ada, masalah hukum pemilu terdiri atas (1) pelanggaran administrasi pemilu, (2) pelanggaran tata cara pemilu, (3) pelanggaran pidana pemilu, (4) sengketa dalam penyelenggaraan pemilu, dan (5) perselisihan hasil pemilu.

⁹ Pasal 253 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD dan DPRD.

¹⁰ Pasal 260 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD dan DPRD.

¹¹ Bandingkan dengan pengaturan sebelumnya, di mana UU Pemilu 2008 tidak mengatur mekanisme penyelesaian sengketa pemilu sebagaimana diatur dalam Pasal 129 UU Pemilu 2003 (UU Nomor 12 Tahun 2003), tetapi secara teoretis sengketa jenis ini mungkin saja terjadi. Selain sengketa antarpeserta pemilu, sangat mungkin terjadi pula sengketa antara peserta dan penyelenggara pemilu yang bukan merupakan sengketa atas keputusan tata usaha negara. Baik UU Pemilu 2003 dan UU Pemilu 2008 tidak mengatur mekanisme penyelesaiannya bila hal itu terjadi.

¹² Pasal 257 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD dan DPRD.

¹³ *Ibid.*, Pasal 268

¹⁴ *Ibid.*, Pasal 251

¹⁵ Pasal 258 UU No 10 Tahun 2008.

Terhadap berbagai masalah hukum di atas, juga diatur mekanisme penyelesaiannya. Di mana, setiap masalah hukum yang ada memiliki mekanisme sendiri dengan keterlibatan lembaga penyelesaian yang berbeda-beda.

Pertama, pelanggaran administrasi pemilu ditangani oleh KPU, KPU Propinsi dan KPU Kabupaten/Kota. Pelanggaran administrasi bisa berbentuk pelanggaran syarat pendidikan atau syarat usia pemilih, pelanggaran pemasangan atribut kampanye, larangan membawa anak-anak di bawah 7 tahun atau larangan berkonvoi lintas daerah.¹⁶ *Kedua*, penyelesaian tindak pidana pemilu dilakukan dengan melibatkan pengawas pemilu, kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan dalam suatu sistem penyelesaian layaknya sistem peradilan pidana.

Ketiga, penyelesaian sengketa. sengketa pemilu yaitu sengketa yang terjadi antarpeserta pemilu.¹⁷ Di mana, sengketa ini diselesaikan oleh Bawaslu beserta jajarannya. Dalam Pasal 73 ayat (4) huruf c ditegaskan bahwa Bawaslu berwenang untuk menyelesaikan sengketa pemilu. Pada Pemilu tahun 2004, tata cara penyelesaian terhadap jenis pelanggaran ini diatur dalam satu pasal tersendiri, yaitu Pasal 129 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003. Dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 pengaturan tentang mekanisme penyelesaian sengketa ditiadakan. Kemudian, ketika Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012, mekanisme penyelesaian sengketa kembali diatur dalam Pasal 258 dan Pasal 259, baik sengketa antarpeserta maupun antara peserta dengan penyelenggara pemilu. Sementara sengketa antara peserta dengan penyelenggara merupakan sengketa antara KPU dengan peserta Pemilu yang timbul akibat dikeluarkannya suatu Keputusan KPU. Terhadap hal itu, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 telah memberikan ruang khusus, di mana sebelumnya dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 ruang tersebut sama sekali tidak disediakan.¹⁸

Keempat, sengketa Tata Usaha Negara Pemilu muncul karena dua alasan, yaitu :¹⁹

¹⁶ http://www.kemitraan.or.id/sites/default/files/Buku_15_Penanganan%20Pelanggaran%20Pemilu%20web_0.pdf diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

¹⁷ UU Pemilu 2008 tidak mengatur mekanisme penyelesaian sengketa pemilu sebagaimana diatur dalam Pasal 129 UU Pemilu 2003 (UU Nomor 12 Tahun 2003), tetapi secara teoretis sengketa jenis ini mungkin saja terjadi. Selain sengketa antarpeserta pemilu, sangat mungkin terjadi pula sengketa antara peserta dan penyelenggara pemilu yang bukan merupakan sengketa atas keputusan tata usaha negara. Baik UU Pemilu 2003 dan UU Pemilu 2008 tidak mengatur mekanisme penyelesaiannya bila hal itu terjadi.

¹⁸ <http://catatanseorangpelajar90.blogspot.co.id/2013/03/mekanisemepenyelesaian-pelang-garan.html> diakses pada tanggal 15 November 2015

¹⁹ Pasal 268 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012

1. dikeluarkannya Keputusan KPU tentang penetapan Partai Politik Peserta Pemilu.
2. dicoret dari daftar calon tetap sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan KPU tentang penetapan daftar calon tetap.

Sesuai ketentuan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012, secara limitatif ditentukan bahwa objek yang termasuk dalam sengketa tata usaha negara pemilu hanya dua hal dimaksud. Dalam arti, hanya keputusan-keputusan KPU, KPU Propinsi dan KPU Kabupaten/kota yang berhubungan dengan penetapan partai politik peserta pemilu dan penetapan daftar calon tetap yang dapat diajukan sebagai sengketa melalui mekanisme gugatan/permohonan penyelesaian sengketa tata usaha negara pemilu. Adapun penyelesaiannya dilakukan oleh Bawaslu dan PTTUN.

Kelima, perselisihan hasil pemilu antara KPU dan peserta pemilu mengenai penetapan perolehan suara hasil pemilu secara nasional yang dapat mempengaruhi perolehan kursi peserta pemilu.²⁰ Perselisihan hasil pemilu ini menjadi domain MK untuk menyelesaikan berdasarkan mandat konstitusi yang diberikan (Pasal 24C ayat [1]) Perubahan Ketiga UUD 1945). Perselisihan hasil Pemilu itu sendiri adalah perselisihan antara KPU dengan Peserta Pemilu mengenai penetapan perolehan suara hasil Pemilu, dalam artian bahwa jika dinilai ada kesalahan terhadap hasil perhitungan suara yang dilakukan oleh KPU, maka peserta Pemilu dapat mengajukan permohonan kepada Mahkamah Konstitusi.

Pertanyaan selanjutnya, apa kaitan antara kewenangan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum yang dimiliki MK berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dengan kewenangan penyelesaian masalah hukum pemilu lainnya yang dimiliki Bawaslu, Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara? Terkait hal itu, dapat dijelaskan bahwa dalam penyelesaian perselisihan hasil pemilu anggota DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden, anggota DPRD dan kepala daerah, MK sesungguhnya tidak hanya disugahi permohonan penyelesaian sengketa hasil, melainkan juga disertai dengan dalil-dalil yang berhubungan dengan pelanggaran administrasi pemilu, pidana pemilu, sengketa tata usaha negara pemilu, bahkan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu. Misalnya, masalah tidak terdistribusinya surat

²⁰ *Ibid.*, Pasal 271

undangan memilih atau Model C.6 yang tidak diedarkan kepada pemilih,²¹ warga yang tidak terdaftar dalam DPT dan saksi tidak diberi formulir C.1 oleh KPPS,²² pembukaan kotak suara,²³ pemilih yang tidak terdaftar dalam DPT yang memberikan suara menggunakan KTP dan dicatat oleh penyelenggara dalam daftar pemilih tambahan (DPTb) dan daftar pemilih khusus tambahan (DPKTb),²⁴ keterlibatan pejabat penguasa daerah di Jawa Tengah dan Kalimantan Tengah,²⁵ rekayasa pihak penyelenggara sehingga terjadi mobilisasi massa,²⁶ proses rekapitulasi suara,²⁷ tidak sinkronnya jumlah pemilih yang menggunakan hak pilih,²⁸ persyaratan calon,²⁹ penyelenggara tidak melakukan pemutakhiran data pemilih secara benar/tidak *valid*.³⁰ dan politik uang.³¹

Selain itu, dalam kasus-kasus tertentu, putusan pengadilan tata usaha negara justru berseberangan dengan Putusan MK. Misalnya dalam kasus pilkada Kabupaten Manggarai Barat, dalam Putusan Nomor 38/PHPU.D-VIII/2010, Mahkamah Konstitusi menolak permohonan Pemohon³² untuk seluruhnya. Salah satu dalil yang dikemukakan Pemohon dalam permohonan, bahwa KPU setempat elah membiarkan terjadinya pembagian uang oleh Tim pemenangan pasangan calon peraih suara terbanyak.³³

Selain kasus di atas, juga terjadi kondisi di mana baik Mahkamah Konstitusi maupun Pengadilan Tata Usaha Negara menyatakan tidak berwenang untuk mengadili pokok persoalan yang diajukan peserta pemilu. Misalnya perkara perselisihan hasil pemilihan umum anggota DPRD Kabupaten Kepulauan

²¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 58/PHPU.C-VII/2009 terkait Pekara Permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum yang diajukan Partai Kebangkitan Nasional Ulama, h. 4

²² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PHPU.C-VII/2009 terkait Perkara Permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum yang diajukan Partai Kebangkitan Bangsa, h. 127

²³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 1/PHPU.PRES-XII/2014 dalam perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden Tahun 2014, h. 4139

²⁴ *Ibid.*, h. 4146

²⁵ *Ibid.*, h. 4146

²⁶ *Ibid.*, h.4147

²⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 41/PHPU.D-VI/2008 terkait perkara permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah Propinsi Jawa Timur, h. 4

²⁸ *Ibid.*, h. 6

²⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 terkait perkara permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan, h. 4

³⁰ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 38/PHPU.D-VIII/2010 terkait perkara Permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Manggarai Barat Tahun 2010, h. 10

³¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 123/PHP.BUP-VI/2016 terkait perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Bupati dan Wakil Bupati Kabupaten Rja Empat, h. 5

³² Yang berindak sebagai Pemohon adalah 3 pasangan calon dari 8 pasangan calon dalam Pemilukada Kabupaten Manggarai Barat 2010. Peraih suara terbanyak adalah pasangan calon Nomor Urut 8, Agustinus Ch. Dula dan Drs. Gaza Maximus, M.Si dan pasangan calon peraih suara terbanyak kedua adalah Pasangan Calon Nomor Urut 2, Drs. W. Fidelis Pranda dan Pata Vinsensius, SH., MM. Tiga pasangan calon yang mengajukan permohonan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan kepala daerah kepada MK adalah pasangan calon Nomor Urut 2, Nomor Urut 4, dan Nomor Urut 7. Baca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 38/PHPU.D-VIII/2010

³³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 38/PHPU.D-VIII/2010 terkait perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Manggarai Barat Tahun 2010, h. 29

Mentawai. Dalam pemilihan umum anggota DPRD Kabupaten Mentawai 2009, Partai Persatuan Daerah mendapatkan tiga kursi, hanya saja partai politik dimaksud dibatalkan sebagai peserta pemilu 10 hari setelah hari pemungutan suara yang jatuh pada tanggal 9 April 2009.³⁴ Padahal sesuai Surat Edaran KPU Nomor 626/KPU/III/2009, tanggal 31 Maret 2009, batas waktu penjatuhan sanksi pembatalan sebagai peserta pemilu karena terlambat menyerahkan laporan awal dana kampanye adalah enam hari sebelum hari pemungutan suara.³⁵ Terhadap pembatalan tersebut, Partai PPD mengajukan permohonan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum ke Mahkamah Konstitusi. Terhadap permohonan tersebut, MK menolaknya dengan alasan tidak mempunyai wewenang untuk memeriksa permohonan dimaksud.³⁶

Pada saat yang sama, ketika Keputusan KPU Mentawai Nomor 17 Tahun 2009 tentang Penetapan Pembatalan Partai Politik yang Tidak Menyerahkan Rekening Khusus dan Laporan Awal Dana Kampanye Partai Politik Hingga Batas Waktu yang Telah Ditentukan Sebagai Peserta Pemilu Tahun 2009 di Kabupaten Kepulauan Mentawai digugat melalui Pengadilan Tata Usaha Negara Padang, PTUN Padang juga menyatakan tidak berwenang mengadili gugatan dimaksud. Sebab, pokok gugatan yang diajukan adalah berkenaan dengan Keputusan penyelenggara pemilu terkait pelaksanaan pemilihan umum. Putusan PTUN Padang juga dikuat oleh PT TUN Medan melalui Putusan pada tingkat banding.

Kondisi di atas, baik ketika terjadinya tumpang tindih ataupun satu sama lain sama-sama menyatakan tidak berwenang mengadili sehingga menimbulkan *legal vacuum* akan berujung pada munculnya ketidakpastian hukum bagi para pencari keadilan pemilu. Pada saat yang sama juga dapat menimbulkan ketidakpastian terhadap hasil pemilihan umum secara keseluruhan.

Di tengah berbagai dinamika penyelesaian sengketa proses dan hasil pemilu dan pilkada sebagaimana digambar di atas, terdorong oleh skandal yang melibatkan Akil Mukhtar (manta Ketua Mahkamah Konstitusi), Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 97/PUU-XI/2013 memutuskan bahwa MK tidak lagi berwenang untuk menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala

³⁴ Khairul Fahmi, *Pembatalan Partai Politik Sebagai Peserta Pemilu (Studi Kasus Pembatalan Partai Politik Peserta Pemilu 2009 di Kabupaten Kepulauan Mentawai)*, Jurnal Konstitusi Volume IV Nomor 1, Juni 2011, Pusat Studi Konstitusi (PUSaKO) Fakultas Hukum Universitas Andalas bekerjasama dengan Mahkamah Konstitusi, h. 101

³⁵ *Ibid.*, h. 102

³⁶ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PHPU.C-VII/2009 dalam perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Calon Anggota Dewan Perwakilan Rakyat/Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Partai Persatuan Daerah, h. 107

daerah. Salah satu alasan yang dikemukakan, pilkada bukanlah rezim pemilu sebagaimana diatur dalam pasal 22E UUD 1945.³⁷

Menghadapi situasi yang demikian, oleh karena Mahkamah Agung juga keberatan untuk diserahkan kembali kewenangan penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah,³⁸ pembentuk Undang-undang pun merumuskan norma baru terkait lembaga yang berwenang menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala daerah dalam Pasal 157 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015. Dalam norma tersebut ditentukan bahwa yang berwenang menyelesaikan perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah adalah badan peradilan khusus. Bagaimana dan seperti apa mekanisme bekerjanya badan peradilan khusus dimaksud sama sekali belum diatur.

B. Gagasan Pembentukan Peradilan Pemilu

Uraian sebelumnya setidaknya menggambarkan sejumlah persoalan terkait penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum, yaitu : (1) terlalu banyak institusi yang terlibat dalam penyelesaian masalah hukum pemilu, ada bawaslu, kepolisian, kejaksaan, peradilan umum, peradilan tata usaha negara, Mahkamah Konstitusi, dan nanti akan ada lagi badan peradilan khusus untuk pilkada; (2) Pengadilan yang ada ternyata memiliki keterbatasan untuk menyidangkan sengketa pemilu tertentu, baik karena hukum acaranya yang tidak dapat mengikuti proses pemilu/pemilukada yang terikat pada tahapan-tahapan waktu maupun karena keterbatasan lingkup kewenangan; (3) Dengan begitu banyaknya mekanisme dan institusi yang terlibat, hampir semua pencari keadilan tidak dapat memulihkan hak mereka yang terlanggar.

Untuk menjawab berbagai persoalan di atas, pembenahan terhadap sistem penyelesaian sengketa proses dan hasil pemilu perlu dilakukan. Pembenahan tersebut dapat dilakukan dengan mendesain ulang sistem dimaksud. Salah satunya adalah dengan mengadopsi peradilan khusus pemilu yang akan memeriksa dan mengadili semua masalah hukum pemilu yang ada, kecuali perselisihan hasil yang tetap menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi sesuai mandat Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Jika dilihat ke negara lain, Pengadilan khusus Pemilu (*Election Court*) juga dikenal dalam sistem peradilan beberapa negara lain. Salah satunya adalah Inggris yang di atur di dalam *Representation*

³⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 97/PUU-XI/2013, h. 70

³⁸ MA Keberatan Tangani Sengketa Pilkada, <http://nasional.republika.co.id/berita/nasional/politik/15/01/07/nhspl1-ma-keberatan-tangani-sengketa-pilkada>, di akses tanggal 7 Februari 2016

of People Act 1983.³⁹ Selain itu, juga ada di Mexico (*The Electoral Tribunal of the Federal Judiciary*)⁴⁰, Brazil (*The Supreme Electoral Court*), Panama (*Electoral Tribunal*), Guatemala (*Electoral Tribunal*), Bolivia (*Electoral National Court*), Uruguay (*Electoral Court*), Peru (*National Jury of Elections*)⁴¹ dan lain-lain.⁴² Jika hendak mengadopsi peradilan khusus sebagaimana juga dianut oleh negara-negara lainnya, maka tawaran desainnya adalah sebagaimana akan dijelaskan berikut ini.

1. Yurisdiksi Peradilan Khusus Pemilu

Dalam hal pemilu yang dijadikan objek kajian dalam kaitannya dengan yurisdiksi badan peradilan, setidaknya ada lima badan peradilan yang memiliki kekuasaan mengadili, baik karena faktor tingkat peradilan maupun karena aspek keberadaan lingkungan peradilan. Peradilan yang memiliki yurisdiksi karena faktor lingkungan peradilan atau atribusi kewenangan yang dimiliki adalah : Mahkamah Konstitusi untuk perselisihan hasil,⁴³ badan peradilan khusus untuk penyelesaian perselisihan hasil pilkada,⁴⁴ Pengadilan negeri untuk penyelesaian pidana pemilu dan pilkada,⁴⁵ pengadilan tinggi tata usaha negara untuk penyelesaian sengketa tata usaha negara pemilu dan pilkada.⁴⁶ Sedangkan badan peradilan yang memiliki yurisdiksi karena faktor tingkat pengadilan adalah : Pengadilan Tinggi dalam hal banding atas Putusan Pengadilan Negeri dalam perkara pidana pemilu dan pilkada,⁴⁷ dan Mahkamah Agung dalam hal kasasi atas putusan PTTUN.⁴⁸ Khusus untuk sengketa tata usaha negara, terlebih dahulu juga harus diselesaikan oleh Bawaslu atau Bawaslu Propinsi. Di mana, putusan Bawaslu itulah kemudian yang dijadikan dasar pengajuan gugatan kepada Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara.⁴⁹ Dengan demikian, ada enam⁵⁰ badan peradilan yang terlibat

³⁹ Election Court, https://en.wikipedia.org/wiki/Election_court, diakses tanggal 12 Oktober 2015

⁴⁰ Electoral Tribunal of The Federal Judicial Branch, <http://portal.te.gob.mx/en/contenido/about-us>, diakses tanggal 12 Oktober 2015

⁴¹ National Jury of Elections (JNE), <http://aceproject.org/about-en/regional-centres/jne>, baca juga Elections in Peru, https://en.wikipedia.org/wiki/Elections_in_Peru, diakses tanggal 12 Oktober 2015

⁴² <http://donny-tri-istiqomah.blogspot.co.id/2010/08/menggagas-pengadilan-pemilu-indonesia.html> diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

⁴³ Atribusi kewenangan sesuai Pasal 24C ayat (1) UUD 1945

⁴⁴ Atribusi kewenangan sesuai Pasal 157 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁴⁵ Atribusi kewenangan sesuai Pasal 261 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 dan Pasal 146 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁴⁶ Atribusi kewenangan sesuai Pasal 269 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 dan Pasal 153 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁴⁷ Diatur dalam Pasal 263 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 dan Pasal 148 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁴⁸ Diatur dalam Pasal 269 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 dan Pasal 154 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁴⁹ Diatur dalam Pasal 269 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 dan Pasal 154 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

⁵⁰ Tidak termasuk Bawaslu yang menjadi mekanisme awal penyelesaian sengketa dan sengketa TUN pemilu yang kemudian akan bermuara ke Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara.

memeriksa dan mengadili baik sengketa ataupun pelanggaran dalam pemilu dan pilkada.

Dari sekian banyak atribusi kewenangan untuk menyelesaikan sengketa pemilu dan pilkada, hanya satu saja yang merupakan atribusi kewenangan yang bersumber dari Undang-Undang Dasar 1945, yaitu kewenangan penyelesaian sengketa hasil pemilihan umum yang dimiliki Mahkamah Konstitusi. Dalam konteks ini, tentunya kompetensi Mahkamah Konstitusi dalam menyelesaikan sengketa hasil pemilihan umum, khususnya pemilihan umum yang ditafsirkan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 97/PUU-XI/2013 tidak dapat diganggu gugat, kecuali jika terlebih dahulu melakukan perubahan terhadap Pasal 24C ayat (1) UUD 1945.

Sementara yurisdiksi lainnya merupakan atribusi kewenangan yang bersumber dari undang-undang, sehingga lebih memungkinkan untuk didesain ulang melalui perubahan Undang-Undang Pemilu maupun Undang-Undang Pilkada. Terkait hal itu, desain pengadilan khusus pemilu yang hendak ditawarkan ini berada dalam ranah pembenahan terhadap penentuan kewenangan mengadili sengketa dan pelanggaran pemilu yang diatur dalam Undang-Undang Pemilu dan Undang-Undang Pilkada.

Sehubungan dengan itu, peradilan khusus pemilu diberi kewenangan (yurisdiksi) memeriksa dan mengadili sengketa dan pelanggaran yang bukan sengketa hasil pemilu. Peradilan khusus pemilu diberi kewenangan untuk memeriksa dan mengadili pelanggaran dan sengketa administrasi pemilu. Dalam konteks ini, peradilan khusus pemilu akan memiliki kewenangan absolut yang meliputi kewenangan yang sebelumnya diberikan kepada Pengadilan Umum dan juga Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara. Artinya, peradilan khusus pemilu akan menjalankan kompetensi yang bersifat koneksitas antara peradilan umum dan peradilan tata usaha negara.

Dengan demikian, peradilan khusus pemilu akan menjadi pusat penyelesaian masalah hukum pemilu untuk selain sengketa hasil dan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu. Dengan memusatkan penyelesaian pelanggaran dan sengketa pemilu di bawah satu atap peradilan khusus, maka inefisiensi dan disharmoni putusan pengadilan dalam perkara pemilu yang sama seperti yang terjadi selama ini dapat dihindari.

Pertanyaan berikutnya, apakah badan peradilan khusus pemilu masih ditempatkan menjadi bagian dari Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya atau tidak? Sebagaimana telah disinggung sebelumnya, Mahkamah Agung sesungguhnya telah menolak diberi tugas tambahan untuk menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala daerah. Jika semangat pembentukan badan peradilan khusus pemilu ini adalah untuk menyatukan penyelesaian seluruh pelanggaran dan sengketa, maka penolakan Mahkamah Agung dapat dimaknai bahwa kewenangan ini haruslah ditempatkan di luar Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya. Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya hanya terlibat dalam hal penegakan hukum pada kasus tindak pidana pemilu saja.

Dengan mengambil opsi bahwa badan peradilan khusus pemilu dimaksud berada di luar Mahkamah Agung, maka pilihan paling rasional adalah memberikan peran dan kewenangan tersebut kepada Bawaslu dan Bawaslu Propinsi. Setidaknya beberapa alasan berikut dapat dijadikan dasar. *Pertama*, sejak tahun 2012, melalui Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012, pembentuk undang-undang telah memberikan kewenangan penyelesaian sengketa pemilu kepada Bawaslu, termasuk sengketa tata usaha negara pemilu; *Kedua*, Bawaslu dan Bawaslu Propinsi telah telah didesain menjadi sebuah lembaga tetap⁵¹ atau permanen sesuai Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilu; *Ketiga*, desain awal kelembagaan Bawaslu memang untuk mengawal penyelenggaraan pemilu, namun dengan kewenangan penyelesaian sengketa yang diberikan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 maupun Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012, Bawaslu justru memiliki banyak pengalaman dalam menyelesaikan sengketa, baik sengketa antarpeserta maupun antara peserta dengan penyelenggara selama pemilu 2009 dan 2014 serta pilkada sepanjang tahun 2008 hingga 2015.

Terkait kompetensi absolut yang akan diserahkan kepada Bawaslu, apakah Bawaslu tetap akan diberi nama dengan Bawaslu? Dalam hal tugas utamanya adalah menyelesaikan sengketa pemilu, maka tidak tepat lagi mempertahankan nomenklatur nama yang ada saat ini. Perlu

⁵¹ Pasal 69 ayat (2) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011

ada penyesuaian nama berbasis kompetensi yang dimilikinya. Hal inipun akan dibahas pada bagian selanjutnya.

2. Kedudukan dan Sifat Peradilan Khusus

Di dalam kekuasaan kehakiman, sampai saat ini, setidaknya ada delapan pengadilan khusus yang berada di bawah lingkungan peradilan umum, agama dan tata usaha negara, yaitu : pengadilan anak⁵², pengadilan niaga⁵³, pengadilan hak asasi manusia⁵⁴, pengadilan tindak pidana korupsi⁵⁵, pengadilan hubungan industrial⁵⁶, pengadilan perikanan⁵⁷, mahkamah syariah⁵⁸, pengadilan pajak.⁵⁹ Enam jenis pengadilan pertama merupakan pengadilan yang berada dalam lingkungan peradilan umum, sedangkan dua jenis pengadilan yang terakhir masing-masing berada dalam lingkungan peradilan agama dan peradilan tata usaha negara.

Lalu bagaimana dengan lembaga di luar pengadilan yang diberi tugas menjalankan fungsi peradilan khusus pemilu? Apakah secara normatif hal itu dimungkinkan?

Dalam berbagai peraturan perundang-undangan, penyelesaian sengketa melalui lembaga di luar pengadilan juga telah dikenal dan diadopsi dalam peraturan perundang-undangan Indonesia. Misalnya penyelesaian sengketa melalui Lembaga Arbitrase yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam Undang-Undang tersebut dinyatakan, sengketa atau beda pendapat dapat diselesaikan oleh pihak-pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengenyampingkan penyelesaian secara litigasi di pengadilan.⁶⁰ Sekalipun sengketa yang dimaksud di sana adalah sengketa perdata dan lembaga arbitrase merupakan institusi yang disetujui dua belah pihak untuk menyelesaikan sengketa, namun prinsip penyelesaian sengketa di luar pengadilan tentu dapat pula diadopsi ke dalam sistem penyelesaian sengketa pemilu.

⁵² Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak

⁵³ Undang-Undang nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Hutang

⁵⁴ Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia

⁵⁵ Undang-Undang Nomor 46 Tahun 2009 tentang Pengadilan Tindak Pidana Korupsi

⁵⁶ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial

⁵⁷ Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan

⁵⁸ Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Propinsi Naggroe Aceh Darussalam

⁵⁹ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2002 tentang Pengadilan Pajak

⁶⁰ Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa di luar badan peradilan juga dikenal dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup,⁶¹ penyelesaian sengketa konsumen,⁶² penyelesaian pelanggaran hak asasi manusia yang tidak termasuk dalam ranah hukum pidana,⁶³ penyelesaian sengketa hubungan industrial,⁶⁴ dan penyelesaian sengketa informasi.⁶⁵ Dengan demikian, penyelesaian sengketa di luar pengadilan, baik sengketa antar warga negara ataupun antar warga negara dengan badan publik sudah diadopsi dalam sistem hukum Indonesia. Oleh karena itu, mengadopsi sistem penyelesaian di luar lembaga peradilan untuk penyelesaian sengketa pemilu (tidak termasuk pidana pemilu) merupakan sebuah kecincaaan. Di mana, lembaga yang kemudian akan menjalankan fungsi tersebut adalah Bawaslu dan Bawaslu Propinsi.

Sebagai penyelesaian sengketa, Bawaslu berkedudukan sebagai lembaga semi peradilan yang bersifat permanen. Di mana, fungsi peradilan sengketa pemilu menjadi kewenangan tetap Bawaslu.

3. Badan Peradilan Khusus Sengketa Hasil Pilkada

Pasal 157 ayat (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 mengamanatkan agar sebelum pelaksanaan pemilihan kepala daerah serentak nasional, badan peradilan khusus penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah sudah tertentu.

Untuk menindaklanjuti mandat tersebut Bawaslu dalam menjalankan fungsi sebagai peradilan khusus pemilu secara bersamaan juga dapat bertindak sebagai badan peradilan khusus pilkada. Sebagai badan peradilan khusus pemilu, Bawaslu hanya memiliki kewenangan menyelesaikan sengketa, tidak termasuk hasil pemilu. Sementara dalam kapasitas sebagai badan peradilan khusus pilkada, selain menyelesaikan sengketa pilkada, Bawaslu juga bertindak sebagai lembaga penyelesaian sengketa hasil pilkada. Jadi, jika dalam pemilu Bawaslu hanya bertindak sebagai badan penyelesaian sengketa untuk sebagai sengketa saja, namun dalam pilkada, Bawaslu menangani semua sengketa, termasuk sengketa hasil.

⁶¹ Pasal 84 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Lingkungan Hidup

⁶² Pasal 47 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

⁶³ Pasal 89 ayat (4) butir a Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

⁶⁴ Pasal 4 ayat (4) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Perselisihan Hubungan Industrial

⁶⁵ Pasal 1 butir 5 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik

Lalu bagaimana desain kewenangan Bawaslu dalam penyelesaian sengketa dan sengketa hasil pilkada? Terkait penyelesaian sengketa pilkada, baik antarpeserta ataupun antar peserta dengan penyelenggara, kewenangan penyelesaiannya ada pada Bawaslu Propinsi. Di mana, setiap sengketa yang muncul baik dalam pilkada Gubernur dan Wakil Gubernur maupun pilkada Bupati/Wakil Bupati dan Walikota/Wakil Walikota, penyelesaiannya menjadi wewenang Bawaslu Propinsi.

Terkait penyelesaian sengketa pilkada kabupaten/kota, yang kewenangannya tetap ada pada Bawaslu Propinsi didasarkan pada alasan: *pertama*, Bawaslu Propinsi bersifat tetap, sementara Panwaslu kabupate/kota bersifat adhoc; *kedua*, sumber daya manusia setiap kabupaten/kota tidak merata sehingga dikhawatirkan proses penyelesaian sengketa tidak berjalan maksimal.

Terhadap keputusan Bawaslu Propinsi dalam penyelesaian sengketa pilkada dapat diajukan banding kepada Bawaslu. Di mana, dalam konteks itu, Bawaslu bertindak sebagai peradilan banding yang putusannya bersifat final dan mengikat dalam penyelesaian sengketa pilkada.

Adapun terkait sengketa hasil pilkada, dengan desain penyelenggaraan pilkada serentak secara nasional, maka kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada pun harus dibagi antara Bawaslu dan Bawaslu Propinsi. Hal itu harus dilakukan untuk menghindari menumpuknya perkara di tingkat Bawaslu, sementara terdapat instrument di tingkat propinsi yang dapat digunakan untuk memeriksa permohonan penyelesaian sengketa hasil pilkada yang diajukan peserta pilkada.

Sehubungan dengan itu, untuk penyelesaian sengketa hasil pilkada tingkat kabupaten/kota diselesaikan oleh Bawaslu Propinsi. Terhadap putusan Bawaslu propinsi dapat diajukan banding kepada Bawaslu dengan putusan yang bersifat final dan mengikat. Adapun penyelesaian sengketa hasil pilkada tingkat propinsi dilakukan oleh Bawaslu dengan putusan yang juga bersifat final dan mengikat.

4. Merekonstruksi Fungsi Bawaslu

Saat ini, baik Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 ataupun Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015

menempatkan Bawaslu sebagai lembaga yang memiliki tugas utama melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan pemilu dan pilkada. Hal itu tentu sangat logis karena pemilu dan pilkada yang dijalankan tanpa mekanisme dan iklim pengawasan yang bebas dan mandiri akan menjadi ajang kontestasi yang dipenuhi kecurangan. Sehingga pemilu dan pilkada akan terlaksana secara tidak jujur dan adil. Berangkat dari pemahaman itulah yang menempatkan pengawasan Pemilu sebagai “kebutuhan dasar” (*basic an objective needs*) dari setiap Pemilu yang digelar, baik secara nasional maupun secara lokal di tiap daerah dalam Pemilu/pilkada menjadi penting.

Keberadaan Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu) sebagai lembaga yang ditunjuk secara resmi untuk mengawasi berlangsungnya berbagai tahapan Pemilu diharapkan dapat mendorong pelaksanaan tahapan Pemilu berjalan dengan baik. Tetapi dalam pelaksanaan tugasnya terlihat dengan jelas keberadaan lembaga pengawas pemilu pada umumnya belum ideal sebagaimana yang diharapkan.

Persoalan utama pengawasan pemilu adalah penegakan hukum namun walaupun secara resmi ditunjuk undang-undang, akan tetapi secara kelembagaan Bawaslu dan Panwaslu seringkali ditempatkan dalam posisi serba dilematis. Di satu sisi, ekspektasi masyarakat sangat besar terhadap peran lembaga ini dalam mengawal berbagai tahapan Pemilu. Namun, di sisi lain, keterbatasan kewenangan yang dimiliki membuat lembaga pengawas tidak dapat berfungsi sebagaimana yang diharapkan. Selain itu, masyarakat juga harus memahami bahwa Bawaslu ataupun Panwaslu bukanlah penyidik seperti polisi atau jaksa, maka ketika terjadi pelanggaran atau tindak pidana pemilu, lembaga ini hanya bisa melaporkan dan memberi rekomendasi semata.

Dengan segala kondisi yang ada, bagaimana kemudian Bawaslu dapat ditraformasi sehingga dapat menjalankan tugasnya menegakan hukum pemilu secara maksimal? Di mana, Bawaslu tidak lagi ditempatkan sebagai lembaga yang memiliki tugas utama melakukan pengawasan, melainkan menegakkan hukum pemilu untuk terwujudnya keadilan pemilu. Untuk menjawab pertanyaan di atas, setidaknya lima hal berikut perlu dijelaskan, yaitu: kewenangan pengawasan pemilu dan pilkada (terbatas),

kewenangan penyelesaian sengketa, kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada, penyidikan dan penuntutan tindak pidana pemilu, dan nomenklatur lembaga.

a. Kewenangan Pengawasan Pemilu dan Pilkada

Jika konstruksi Pasal 73 ayat (3) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 sebagaimana dikutip di atas dipahami lebih jauh, dapat dibaca bahwa tugas utama Bawaslu adalah melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemilu dan pilkada. Selain itu, pemberian nama “Bawaslu” juga menunjukkan bahwa tugas utama yang diberikan kepada lembaga ini melakukan pengawasan.

Pengawasan terhadap penyelenggaraan pemilu dan pilkada sesungguhnya dapat digeser. Dalam arti, fungsi pengawasan pemilu tidak lagi dijadikan tugas utama Bawaslu dan jajarannya, melainkan terbatas pada tindak lanjut atas laporan pelanggaran atau kecurangan yang terjadi dalam pemilu dan pilkada. Dalam konteks itu, pengawasan terhadap penyelenggaraan pemilu sudah saatnya menjadi tugas bersama seluruh pihak yang berkepentingan dengan pemilu, termasuk masyarakat luas.

Dengan demikian, tugas pengawasan pemilu oleh Bawaslu dan jajaran cukup dilakukan secara passif. Dalam arti, fungsi pengawasan Bawaslu dan jajaran hanyalah menunggu adanya laporan dari masyarakat atau peserta terkait pelanggaran pemilu. Sementara tugas-tugas aktif yang dilakukan selama ini tidak lagi perlu dilakukan Bawaslu dan jajaran, melainkan sudah saatnya mempromosikan pengawasan pemilu secara partisipatif oleh masyarakat.

b. Kewenangan Penyelesaian Sengketa

Dengan mengurangi tugas-tugas dibidang pengawasan, Bawaslu kemudian didesain menjadi institusi penyelesaian sengketa pemilu dan pilkada. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, tugas penyelesaian sengketa pemilu merupakan salah satu tugas utama yang dimiliki Bawaslu.

Dalam konteks itu, kewenangan penyelesaian sengketa pemilu yang sebelumnya telah diadopsi dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 maupun Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 perlu

diperkuat. di mana, sebagian kewenangan penyelesaian sengketa tata usaha negara pemilu yang masih berada dalam kewenangan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara harus dipindahkan menjadi kewenangan Bawaslu.

c. Kewenangan Penyelesaian Sengketa Hasil Pilkada

Selain memperkuat kewenangan penyelesaian sengketa pemilu dan pilkada, mandat pembentukan badan peradilan khusus yang diperintahkan Pasal 157 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 dapat ditindaklanjuti dengan memberikan kewenangan penyelesaian sengketa pilkada kepada Bawaslu. Dengan demikian, Bawaslu akan diposisikan sebagai badan peradilan khusus dimaksud.

Dengan demikian, pembentuk Undang-Undang tinggal hanya menindaklanjuti perintah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 dengan melengkapi Bawaslu dengan kewenangan penyelesaian sengketa hasil pilkada. di mana, desain kewenangan penyelesaian sengketa hasil sesuai dengan uraian yang telah dikemukakan sebelumnya.

d. Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Pemilu

Dalam hal penanganan tindak pidana pemilu, peran Bawaslu dan jajarannya adalah meneruskan laporan dugaan tindak pidana yang telah dikaji dan terbukti kebenarannya kepada kepolisian negara republik Indonesia.⁶⁶ Selanjutnya, proses penyidikan akan dilakukan oleh penyidik Polri,⁶⁷ dan penuntutan dilakukan oleh Penuntut Umum setempat.⁶⁸

Untuk menyamakan pemahaman dan pola penanganan tindak pidana pemilu, Bawaslu bersama Kepolisian dan Kejaksaan Agung membentuk sentra penegakan hukum terpadu⁶⁹ atau Sentra Gakkumdu, termasuk untuk tingkat propinsi dan kabupaten/kota.

Dalam pelaksanaannya, Gakkumdu tidak berjalan secara efektif, sehingga penegakan hukum pidana pemilu masih lemah.⁷⁰ Hal itu

⁶⁶ *Ibid.*, Pasal 250 ayat (1) hurud d.

⁶⁷ *Ibid.*, Pasal 261 ayat (1)

⁶⁸ *Ibid.*, Pasal 261 ayat (4)

⁶⁹ *Ibid.*, Pasal 267 ayat (1)

⁷⁰ Bawaslu : Penegakan Aturan Pemilu Lemah Karena Ego Sektoral, <http://news.liputan6.com/read/2140645/bawaslu-penegakan-aturan-pemilu-lemah-karena-ego-sektoral>, diakses tanggal 8 Februari 2016

disebabkan karena kepolisian dan kejaksaan memiliki paradigma berbeda atau cara pandang berbeda dalam penegakan hukum pemilu.⁷¹ Akibatnya hukum pidana pemilu yang disediakan tidak cukup efektif untuk mengurangi praktik kecurangan dalam pemilu.

Gakkumdu bukanlah lembaga baru dalam penegakan hukum pemilu, melainkan sudah dibentuk sejak pelaksanaan pemilu Tahun 2009, setelah kepolisian dan kejaksaan tidak lagi menjadi unsur anggota Panitia Pengawas pemilu yang diterapkan pada Pemilu 2004.⁷² Faktanya, setelah dua periode pemilu, keberadaan lembaga ini tetap tidaklah efektif. Oleh karena itu, keberadaannya perlu dievaluasi.

Salah satu wujud konkrit evaluasi terhadap Gakkumdu adalah dengan merevitalisasi fungsi Bawaslu dalam melaksanakan penegakan hukum pidana pemilu. di mana, proses penyidikan dan penuntutan tindak pidana pemilu tidak lagi mesti melalui Gakkumdu, melainkan semua proses cukup selesai di lembaga Bawaslu. Dalam arti, gakkumdu tidak lagi perlu dipertahankan.

Sebagai konsekuensinya, penyidik dan penuntut untuk tindak pidana pemilu sepenuhnya berada di bawah tanggung jawab Bawaslu. Dengan demikian, penyidik kepolisian dan penuntut umum dari kejaksaan akan bertindak sebagai penyidik dan penuntut secara adhoc di Bawaslu. Di mana, tugas dan tanggungjawabnya sebagai penyidik dan penuntut sepenuhnya berada di bawah tanggung jawab Bawaslu.

Dengan demikian, terkait penegakan hukum pidana pemilu, Bawaslu, Bawaslu Propinsi dan Panwaslu kabupaten/kota akan bertindak sebagai penyidik sekaligus penuntut untuk dugaan tindak pidana pemilu dan pilkada.

e. Nomenklatur Lembaga

Kewenangan baru yang lebih menitikberatkan pada kewenangan penanganan masalah hukum dan penyelesaian sengketa pemilu dan pilkada dan juga pengurangan perannya pada bidang pengawasan memiliki konsekuensi logis akan keharusan mengubah nama lembaga. Jika nama "Bawaslu" yang selama ini diambilkan dari peran utamanya

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Baca Pasal 124 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003

melakukan pengawasan, maka dengan peran dan kewenangan baru yang dimiliki, nama ideal juga harus sesuai dengan kewenangan baru.

Terkait hal itu, salah satu alternatif nama yang mungkin dapat ditawarkan adalah Badan Penyelesaian Pelanggaran dan Sengketa Pemilihan Umum. Namun, apapun nama yang akan diberikan, dengan kewenangan yang ada lembaga ini tentu tidak lagi ditempatkan sebagai penyelenggara pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E ayat (5) UUD 1945. Sekalipun masih melekat fungsi pengawasan yang merupakan bagian dari penyelenggaraan pemilu,⁷³ namun fungsi penyelesaian sengketa jauh lebih dominan, sehingga lembaga ini tidak lagi dapat disebut sebagai satu kesatuan penyelenggara pemilu dengan komisi pemilihan umum.

Selain itu, dengan memegang fungsi penyelesaian sengketa, lembaga ini tidak dapat diletakkan dalam satu rumpun dengan Komisi Pemilihan Umum. Sebab, KPU merupakan salah satu pihak yang mungkin akan bersengketa di badan Penyelesaian Pelanggaran dan Sengketa Pemilihan Umum dimaksud. Meletakkan pada rumpun sama-sama sebagai penyelenggara pemilu, justru amat potensial menimbulkan konflik kepentingan.

III. PENUTUP

Mendesain ulang lembaga yang berwenang menyelesaikan perselisihan hasil, sengketa dan masalah hukum pemilu dan pilkada lainnya sudah perlu dilakukan. Arahnya adalah menyederhanakan sistem dan lembaga yang terlibat dalam penyelesaian masalah hukum pemilu di maksud. Dalam konteks itu, mandat pembentuk peradilan khusus yang akan diberi kewenangan menyelesaikan sengketa hasil pilkada seharusnya ditindaklanjuti dalam kerangka berfikir yang komprehensif. Dalam arti, peradilan khusus ini seyogianya tidak hanya dibentuk untuk penyelesaian sengketa hasil pilkada semata, melainkan juga harus diformat sebagai sebuah peradilan pemilu yang berwenang menyelesaikan semua sengketa pemilu dan pilkada, kecuali sengketa hasil pemilu DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden, dan DPRD yang tetap menjadi kewenangan MK.

⁷³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-VIII/2010 terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007, h. 111-112

Dengan demikian, hanya akan ada dua peradilan yang terlibat dalam penyelesaian perselisihan terkait proses maupun hasil pemilu dan pilkada, yaitu MK untuk penyelesaian sengketa hasil pemilu, dan peradilan pemilu yang akan menyelesaikan sengketa pemilu (proses saja) dan sengketa pilkada (proses maupun hasil). Agar tidak menimbulkan masalah baru dengan bertambahnya satu lembaga lagi dalam penyelesaian masalah hukum pemilu dan pilkada, maka sebaiknya Bawaslu saat ini ditransformasi menjadi lembaga yang akan menjalankan fungsi peradilan pemilu dimaksud.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku dan Jurnal

Janedjri M. Gaffar, 2013, *Politik Hukum Pemilu*, Jakarta, Konstitusi Press.

Khairul Fahmi, *Pembatalan Partai Politik Sebagai Peserta Pemilu (Studi Kasus Pembatalan Partai Politik Peserta Pemilu 2009 di Kabupaten Kepulauan Mentawai)*, Jurnal Konstitusi Volume IV Nomor 1, Juni 2011, Pusat Studi Konstitusi (PUSaKO) Fakultas Hukum Universitas Andalas bekerjasama dengan Mahkamah Konstitusi

Soerjono Soekanto, 2008, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press

Topo Santoso dkk., *Penegakan Hukum Pemilu: Praktik Pemilu 2004, Kajian Pemilu 2009-2014*, Jakarta, September 2006

International IDEA, 2002, *International Electoral Standards, Guidelines for Reviewing the Legal Framework of Elections*, Stockholm: International Institute for Democracy and Electoral Assistance

B. Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004 terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 41/PHPU.D-VI/2008 terkait perkara permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah Propinsi Jawa Timur

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 terkait perkara permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 58/PHPU.C-VII/2009 terkait Perkara Permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum yang diajukan Partai Kebangkitan Nasional Ulama

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PHPU.C-VII/2009 terkait Perkara Permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum yang diajukan Partai Kebangkitan Bangsa

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PHPU.C-VII/2009 dalam perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Calon Anggota Dewan Perwakilan Rakyat/Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Partai Persatuan Daerah

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 132/PUU-VII/2009, 29 Desember 2009

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-VIII/2010 terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 38/PHPU.D-VIII/2010 terkait perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Manggarai Barat Tahun 2010

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 97/PUU-XI/2013

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 1/PHPU.PRES-XII/2014 dalam perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden Tahun 2014

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 123/PHP.BUP-VI/2016 terkait perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Bupati dan Wakil Bupati Kabupaten Rja Ampat

C. Website

MA Keberatan Tangani Sengketa Pilkada, <http://nasional.republika.co.id/berita/nasional/politik/15/01/07/nhspi1-ma-keberatan-tangani-sengketa-pilkada>, di akses tanggal 7 Februari 2016

Election Court, https://en.wikipedia.org/wiki/Election_court, diakses tanggal 12 Oktober 2015

Electoral Tribunal of The Federal Judicial Branch, <http://portal.te.gob.mx/en/contenido/about-us>, diakses tanggal 12 Oktober 2015

National Jury of Elections (JNE), <http://aceproject.org/about-en/regional-centres/jne>, baca juga Elections in Peru, https://en.wikipedia.org/wiki/Elections_in_Peru, diakses tanggal 12 Oktober 2015

<http://donny-tri-istiqomah.blogspot.co.id/2010/08/menggagas-pengadilan-pemilu-indonesia.html> diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

Electoral Tribunal of The Fedral Judicial Branch, <http://portal.te.gob.mx/en/contenido/about-us>, diakses tanggal 12 Oktober 2015

<http://donny-tri-istiqomah.blogspot.co.id/2010/08/menggagas-pengadilan-pemilu-indonesia.html> diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

Electoral Justice in Brazil, <http://www.v-brazil.com/government/judiciary-branch/electoral-justice.html>, diakses tanggal 8 Februari 2016

Superior Electoral Court, https://en.wikipedia.org/wiki/Superior_Electoral_Court, diakses tanggal 8 Februari 2016

<http://donny-tri-istiqomah.blogspot.co.id/2010/08/menggagas-pengadilan-pemilu-indonesia.html> diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/putusan/putusan_sidang_1694_97%20PUU%202013-UU_Pemda%20dan%20UU_kekuasaankehakiman-telahucap19Mei2014%20--%20header-%20wmActionWiz.pdf

http://www.kemitraan.or.id/sites/default/files/Buku_15_Penanganan%20Pelanggaran%20Pemilu%20web_0.pdf, diakses pada tanggal 12 Oktober 2015

“Hentikan Pilkada di Manggarai Barat, <http://regional.kompas.com/read/2015/08/10/09035431/.Hentikan.Pilkada.di.Manggarai.Barat.>, diakses tanggal 7 Februari 2016

<http://catatanseorangpelajar90.blogspot.co.id/2013/03/mekanismepenylesaian-pelang-garan.html> diakses pada tanggal 15 November 2015

Bawaslu : Penegakan Aturan Pemilu Lemah Karena Ego Sektoral, <http://news.liputan6.com/read/2140645/bawaslu-penegakan-aturan-pemilu-lemah-karena-ego-sektoral>, diakses tanggal 8 Februari 2016

Refleksi Fenomena *Judicialization of Politics* pada Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi

Reflection on the Phenomenon of Judicialization of Politics Legal Policy on the Establishment of Constitutional Court and Constitutional Court Decision

Indra Perwira

Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran,
Gedung Sri Soemantri Jl. Imam Bonjol No. 21 Bandung
Email : perwira78@gmail.com

Naskah diterima: 01/09/2015 revisi: 11/01/2016 disetujui: 25/02/2016

Abstrak

Tulisan ini bertujuan untuk memperkenalkan fenomena *judicialization of politics* dalam khazanah pemikiran hukum di Indonesia. Selain itu, tulisan ini juga bertujuan untuk merefleksikan kehadiran *judicialization of politics* pada Mahkamah Konstitusi, baik melalui politik hukum pembentukannya maupun melalui putusan-putusannya. Secara teoretis, fenomena *judicialization of politics* mulai dikenal pada awal abad ke-21 yang ditandai dengan adanya ketergantungan masyarakat kepada pengadilan untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan moralitas, kebijakan publik, dan kontroversi-kontroversi politik. Kehadiran *judicialization of politics* dapat terefleksi dari adanya pergeseran penyelesaian perkara politik yang semula dilakukan melalui mekanisme politik kepada penyelesaian melalui mekanisme *judicial*. Untuk dapat melihat fenomena tersebut, tulisan ini akan mengupas politik hukum pembentukan Mahkamah Konstitusi.

Melalui perspektif sejarah pembentukan, tulisan ini ingin memperlihatkan bahwa secara *nature*, Mahkamah Konstitusi merupakan sebuah lembaga politik. Selain itu, tulisan ini juga akan menganalisa Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengujian Perpu tentang Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan putusan mengenai sengketa Pemilihan Gubernur Provinsi Jawa Timur pada tahun 2008, untuk menunjukkan bahwa fenomena *judicialization of politics* juga telah hidup dan dipraktikkan pada Mahkamah Konstitusi.

Kata kunci: *Judicialization of politics*, Kekuasaan Kehakiman, Mahkamah Konstitusi, *Judicial Review*, Sengketa Politik.

Abstract

This paper aims to introduce the phenomenon of judicialization of politics in the treasury of legal thought in Indonesia. In addition, this paper also aims to reflect the presence of judicialization of politics in the Constitutional Court, either through legal policy on establishment of constitutional court or through its decisions. Theoretically, the phenomenon of judicialization of politics began to be known at the beginning of the 21st century characterized by the dependence of society to the court to resolve the issues related to morality, public policy, and political controversies. The presence of judicialization of politics can be reflected from the shift in the political settlement of the case which was originally made through political mechanisms to the settlement through a judicial mechanism. To see the phenomenon, this paper will explore the legal policy on establishment of the Constitutional Court. Through a historical perspective on the establishment, this paper would like to indicate that, in nature, the Constitutional Court is a political institution. In addition, this paper also analyzes the Constitutional Court decision in the case of judicial review on "Perpu" of the Corruption Eradication Commission (KPK) and the decision regarding the dispute Election East Java province in 2008, to show that the phenomenon of judicialization of politics has lived and practiced in the Constitutional Court as well.

Keywords: *Judicialization of Politics, Judicial Power, Constitutional Court, Judicial Review, Political Dispute.*

I. PENDAHULUAN

Perkembangan pemikiran hukum atas konsep *judicial review* selalu menghadapi tantangan jika dihadapkan pada rezim demokrasi. Kritik dan pertanyaan klasik yang selalu muncul adalah fenomena mengenai "*counter majoritarian*" yaitu keadaan dimana pengadilan yang bukan lembaga politik dapat membatalkan produk perundang-undangan yang dibentuk oleh lembaga politik yang dipilih

secara demokratis oleh rakyat.¹ Para pendukung teori *judicial review* beranggapan bahwa *judicial review* hadir sebagai sebuah mekanisme penyeimbang terhadap kekuasaan mayoritas yang terjelma dari demokrasi.² Dalam perspektif kekuasaan kehakiman sebagai lembaga independen, *judicial review* membuka peluang bagi pengadilan untuk dapat mengadili perkara-perkara politis yang sangat mungkin menjadikan pengadilan sebagai objek *politicking*.

Fenomena dunia pada awal abad ke-21 adalah adanya ketergantungan kepada pengadilan untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan moralitas, kebijakan publik, dan kontroversi-kontroversi politik. Melalui instrumen *judicial review*, Pengadilan terus menerus dihadapkan pada permohonan masyarakat untuk menyelesaikan berbagai permasalahan yang multidimensional seperti hak kebebasan berekspresi, kebebasan beragama, hak privasi, hak reproduksi, hingga permasalahan yang berkaitan dengan kebijakan publik seperti sistem peradilan pidana, perdagangan dan bisnis, pendidikan, imigrasi, tenaga kerja, perlindungan lingkungan, pembatasan dana kampanye, dan kebijakan afirmasi.³ Kewenangan untuk mengadili kontroversi-kontroversi politik tersebut telah mengubah pengadilan menjadi sebuah institusi politik.⁴ Fenomena ini terjadi karena menurut Hirschl, Hukum Tata Negara adalah bentuk lain dari politik.⁵ Untuk menjawab fenomena tersebut, ahli-ahli hukum di Amerika dan Eropa mendefinisikan fenomena tersebut sebagai "*political judicialization*" atau "*judicialization of politics*". Neal Tate mendefinisikan "*judicialization of politics*" sebagai "*infusion of judicial decision-making and of court like procedures into political arenas where they did not previously reside*".⁶ *Judicialization of Politics* ditujukan sebagai sebuah bentuk penyeimbang terhadap kewenangan mayoritas yang terjelma pada lembaga perwakilan rakyat dalam membentuk undang-undang. Berdasarkan pendekatan tersebut, Alec Stone Sweet menyatakan bahwa:

"Judicialization of politics is the intervention of constitutional judges in legislative processes, establishing limits on law-making behavior, reconfiguring policymaking environments, and sometimes, drafting the precise terms of legislation".⁷

¹ Tom Ginsburg, *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Court in Asian Case*, Cambridge University Press, New York, hlm. 21.

² *Ibid.*

³ Ran Hirschl, "The Judicialization of Mega-Politics and The Rise of Political Courts", *Annual Review Political of Science*, Faculty of Law and Departement of Political Science University of Toronto, Toronto, 2008., hlm. 2.

⁴ *Ibid.*

⁵ Lihat Ran Hirschl, "Judicialization of Pure Politics Worldwide", *Fordham Law Review* Vol. 75, Faculty of Law and Departement of Political Science University of Toronto, Toronto, 2006, hlm. 723.

⁶ C. Neal Tate, *Why the Expansion of Judicial Power ?*, in *The Global Expansion of Judicial Power*, New York University Press, New York, 1995, hlm. 27.

⁷ Alec Stone Sweet, *Governing with Judges : Constitutional Politics in Europe*, Oxford University Press, New York, 2002, hlm. 32.

Berdasarkan definisi tersebut, secara sederhana dapat kita nyatakan bahwa *judicialization of politics* adalah sebuah ekspansi dari lembaga kekuasaan kehakiman untuk mengadili perkara mengenai kebijakan publik yang memiliki unsur politis dalam rangka membatasi kewenangan cabang kekuasaan lain yang merepresentasikan mayoritas. Ekspansi ini merupakan sebuah konsekuensi logis akibat dianutnya paham supremasi konstitusi dan diinkorporasikannya hak asasi manusia di dalam konstitusi.⁸

Rachel Sieder mengemukakan bahwa konsep *judicialization of politics* dibentuk berdasarkan dua aspek berbeda yang saling terkait. Pertama, *judicialization of politics* lahir dari munculnya Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) yang terpisah dari Mahkamah Agung sebagai pemangku kekuasaan kehakiman.⁹ Mahkamah Konstitusi ini lahir dengan banyak makna. Negara-negara yang baru terlepas dari cengkraman otoritarian memaknainya sebagai simbol keterbukaan pemerintahan yang baru.¹⁰ Namun, pada umumnya kehadiran Mahkamah Konstitusi dimaknai sebagai pembela komitmen konstitusional, pelindung hak asasi, dan pihak yang dapat menyelesaikan konflik kebijakan sosial melalui mekanisme *judicial review*.¹¹ Pemaknaan terhadap kehadiran Mahkamah Konstitusi tersebut sekaligus menimbulkan asumsi bahwa Mahkamah Konstitusi memiliki peran yang lebih penting dalam setiap perdebatan politik dan kebijakan publik yang secara tradisional melekat pada cabang-cabang kekuasaan politik yang dipilih secara langsung oleh rakyat.¹² Kedua, *judicialization of politics* lahir pula karena meningkatnya penggunaan hukum, wacana hukum, serta proses litigasi yang ditempuh oleh berbagai aktor politik termasuk politisi, gerakan sosial, maupun individu.¹³ Berdasarkan kedua aspek tersebut dapat disimpulkan bahwa aspek pertama lahirnya *judicialization of politics* disebabkan wacana dan aktivitas pengadilan, dan aspek kedua disebabkan oleh aktor politik termasuk warga negara secara individu.

Berkaitan dengan pendapat Rachel Sieder, Hirschl mengemukakan alasan penggunaan proses litigasi oleh aktor-aktor politik sebagai pengalihan penentuan masalah-masalah politik yang kontroversial kepada pengadilan secara sengaja.

⁸ *Ibid.*

⁹ Konsep Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang terpisah dari Mahkamah Agung disebut sebagai sistem bifurkasi (*bifurcated system*). Lihat Tom Ginsburg, *op. cit.*, hlm. 21.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Lihat Rachel Sieders, "Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Latin America", *Legal Studies Research Paper Series Paper No. 1118*, Cambridge University Press, 2010, hlm. 11.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

Hirschl menyebutnya sebagai “manuver hegemoni”.¹⁴ Manuver ini dilakukan oleh cabang kekuasaan politik ketika melahirkan kebijakan publik yang kontroversial. Pengalihan penentuan masalah kepada pengadilan akan meminimalisir resiko penolakan terhadap kebijakan tersebut oleh masyarakat yang dapat mempengaruhi penilaian masyarakat terhadap kinerja mereka dan menjaga posisi mereka dalam pemerintahan.¹⁵ Berdasarkan pendapat ini, Hirschl secara jelas menyatakan bahwa alasan lahirnya *judicialization of politics* ditentukan oleh kepentingan elit politik yang diperhitungkan saat undang-undang dasar dibentuk. Sebagai lembaga yang independen, masyarakat akan dapat lebih mudah untuk menerima putusan pengadilan. Namun di sisi lain, putusan pengadilan yang tidak menguntungkan cabang kekuasaan politik akan memicu reaksi politik berupa pengabaian putusan pengadilan. Berdasarkan pendapat tersebut, Hirschl mengatakan bahwa *judicialization of politics* memerlukan dukungan politik dari cabang kekuasaan yang lain.¹⁶ Tanpa dukungan politik, putusan pengadilan tidak akan dapat dilaksanakan.¹⁷

Rachel Sieder memberikan tiga aspek yang dapat mengidentifikasi mengenai kehadiran *judicialization of politics* di suatu negara yang banyak ditemukan pada negara-negara Amerika Latin. ketiga aspek tersebut adalah:

1. Perluasan bidang kehidupan sosial politik yang diartikulasikan dalam bahasa hukum melalui lembaga-lembaga hukum;
2. Perluasan jumlah dan instrumen hukum yang tersedia untuk digunakan dalam upaya perjuangan politik;
3. Meningkatnya frekuensi penggunaan bahasa dan instrumen hukum dalam strategi-strategi politik dalam penentuan kebijakan publik.¹⁸

Ketiga aspek di atas secara umum menyatakan bahwa *judicialization of politics* dapat diartikan pula sebagai sebuah transformasi penyelesaian permasalahan politik dari mekanisme politik melalui lembaga-lembaga politik menuju penyelesaian melalui instrumen hukum pada lembaga pengadilan. Berdasarkan aspek-aspek tersebut dapat terlihat bahwa *judicialization of politics* dapat membuka peluang bagi pengadilan untuk mengadili permasalahan-permasalahan yang menjadi *eksklusif power* cabang kekuasaan yang lain secara konstitusional.

¹⁴ Terjemahan bebas dari “a hegemony preserving maneuver” yang dikemukakan Ran Hirschal dalam Jasdeep Rhandawa, “Understanding Judicialization of Mega-Politics : The Basic Structure Doctrine and Minimum Core”, hlm. 1.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Tidak dapat dilaksanakannya putusan pengadilan tanpa dukungan cabang kekuasaan politik adalah konsekuensi logis atas kedudukan pengadilan sebagai cabang kekuasaan terlemah (*the least power*). Lihat Alexander Hamilton, “The Judiciary Department, Independent Journal”, *The Federalist No. 78*, Saturday, June 14, 1788.

¹⁸ Rachel Sieder, *op. cit.*, hlm. 13.

Apabila hal ini terjadi maka negara tengah berada pada masa transisi menuju juristokrasi (*trantition of juristocracy*).¹⁹

Pada bagian selanjutnya, makalah ini akan membahas mengenai kehadiran *judicialization of politics* di Indonesia. Fokus untuk dapat melihat kehadiran *judicialization of politics (coming into existance)* akan dilakukan melalui pendekatan kelembagaan dan pada analisa putusan Mahkamah Konstitusi pada perkara Nomor 138/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Perpu tentang KPK dan Nomor 41/PHPU.D-VI/2008 tentang sengketa Pemilukada Provinsi Jawa Timur.

II. PEMBAHASAN

A. Politik Hukum Pembentukan Mahkamah Konstitusi Dalam Perspektif Sejarah

Sebagaimana yang telah dikemukakan oleh Rachel Sieder mengenai aspek-aspek yang menjadi ciri adanya *judicialization of politics*, maka diperlukan analisis terhadap politik hukum pembentukan Mahkamah Konstitusi di Indonesia, dan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara ketatanegaraan beserta keadaan sosio politik yang melatarbelakanginya. Dalam sejarah perubahan UUD 1945, titik berat perdebatan tertumpu pada aspek-aspek penguatan sistem pemerintahan, seperti penguatan sistem presidensil, pembatasan kewenangan Presiden, Penguatan lembaga perwakilan, hingga mengenai Pemilu.²⁰ Selain itu, perdebatan mengenai *judicial review* sebagai sebuah mekanisme perlindungan terhadap hak-hak dasar warga negara juga cukup banyak terjadi.²¹ Perdebatan tersebut pada akhirnya melahirkan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang memiliki kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar (*judicial review*). Mahkamah Konstitusi diletakkan sebagai salah satu lembaga kekuasaan kehakiman disamping Mahkamah Agung Republik Indonesia.²²

Usulan untuk membentuk Mahkamah Konstitusi sebenarnya telah ada sejak UUD 1945 pertama kali dibahas dalam sidang-sidang BPUPKI.²³

¹⁹ Lihat Ran Hirschl, *Judicialization of Pure Politics Worldwide*, *op. cit.*, hlm. 727.

²⁰ Jimly Asshiddiqie, *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Nasional*, Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2005, hlm. 4-15.

²¹ *Ibid*, hlm. 25.

²² Jimly Ashiddiqie, "Mahkamah Konstitusi dan Cita Negara Hukum Indonesia: Refkelsi Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945", *Masyarakat Pemantau Peradilan Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, 2005, hlm. 3.

²³ Republik Indonesia, *Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI 26 Mei 1945-22 Agustus 1945*, Sekretariat Negara RI, Jakarta, 1995, hlm. 295. M. Yamin mengusulkan agar Mahkamah Agung melakukan kekuasaan kehakiman dan membanding undnag-undang supaya sesuai dengan hukum adat, hukum islam (syariah), dan dengan Undang-Undang Dasar dan melakukan aturan pembatalan undang-undang. Namun, ide tersebut ditolak

Namun, baru pada perubahan ke-3 UUD 1945 yang terjadi pada tahun 2002 Mahkamah Konstitusi diakomodir di dalam konstitusi.²⁴ Kewenangan utama Mahkamah Konstitusi adalah mengadili permohonan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar (*judicial review*).²⁵ *Judicial review* di Indonesia merupakan sebuah terobosan yang sangat dinantikan mengingat Indonesia dikuasai oleh rezim otoriter selama 32 tahun yang dikenal sebagai pemerintahan orde baru. Pada saat rezim orde baru berkuasa, merupakan sebuah hal yang mustahil untuk dapat “menggugat” keputusan-keputusan yang dilahirkan oleh lembaga-lembaga perwakilan rakyat yang didominasi oleh Golkar sebagai mesin politik orde baru dalam melanggengkan kekuasaan.²⁶ Begitu juga lembaga kekuasaan kehakiman pada masa itu yang dianggap hanya berfungsi sebagai pemberi justifikasi hukum atas berbagai kebijakan yang diambil oleh penguasa. Bahkan, pada masa orde baru, diskursus mengenai perubahan undang-undang dasar merupakan hal yang dianggap tabu.²⁷

Setelah rezim orde baru berhasil ditumbangkan oleh aksi demonstrasi rakyat pada tahun 1998, rakyat Indonesia pada akhirnya memiliki kesempatan untuk secara demokratis memberikan perlindungan terhadap hak-hak nya melalui perubahan UUD 1945. Sejalan dengan hal tersebut, lahirah gelombang demokratisasi secara besar-besaran hampir di seluruh sendi kehidupan bernegara di Indonesia. Demokratisasi menjadi obyek utama perubahan UUD 1945.

Melalui gelombang besar demokratisasi, UUD 1945 mengalami perubahan sebanyak empat kali hanya dalam kurun waktu antara tahun 1999-2002.²⁸ Perubahan-perubahan terjadi dengan sangat masif dan menyeluruh, hingga berbagai pakar hukum mengatakan bahwa sesungguhnya UUD 1945 yang

oleh Soepomo karena dinilai tidak sesuai dengan paradigma yang telah disepakati dalam rangka penyusunan UUD 1945, yaitu bahwa UUD Indonesia itu menganut system supremasi MPR dan tidak menganut ajaran “*trias politica*” Montequeieu, sehingga tidak memungkinkan ide pengujian undang-undang dapat diadopsi ke dalam UUD 1945.

²⁴ Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: Latar Belakang Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002 Buku ke-VI Tentang Kekuasaan Kehakiman, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2010. Hlm. 556-558.

²⁵ Pasal 24C ayat (1) uud 1945, Lihat Jimly Ashiddiqie, *Loc. cit.*

²⁶ Zulfikar, Netralitas dan Sikap Politik PNS dalam Pemilihan Kepala Daerah. Hlm. 1-2 Diunduh melalui <http://bandung.lan.go.id/sites/default/files/Netralitas%20PNS%20dan%20Pilkada%20by%20Zulpikar.pdf> pada 27/12/2012 pukul 12.55 WIB.

²⁷ Manunggal K. Wardaya, *Empat Pilar Kebangsaan Sebagai Acuan Pembangunan Hukum Nasional*, hlm. 2 Diunduh melalui http://www.academia.edu/1478627/Empat_Pilar_Kebangsaan_Sebagai_Panduan_Pembangunan_Hukum_Nasional pada 27/12/2012 pukul 13.04 WIB. Lihat pula Jimly Ashiddiqie, *Hukum Madani*, 2006, hlm.xii

²⁸ Jimly Ashiddiqie, *Perubahan UUD 1945*, melalui <http://agil-asshofie.blogspot.com/2011/11/perubahan-amandemen-uud-1945.html> diunduh pada 27/12/2013 pukul 13.32 WIB.

saat ini berlaku merupakan sebuah undang-undang dasar yang sama sekali baru.²⁹ Adapun perubahan-perubahan tersebut diantaranya adalah:³⁰

1. Perubahan struktur UUD 1945;
2. Memperkuat *checks and balances*;
3. Menghapuskan ketentuan-ketentuan yang tidak jelas (*vague*) di UUD 1945;
4. Menghapuskan penjelasan UUD 1945 yang tidak lazim berada dalam sebuah undang-undang dasar.

Berdasarkan perubahan-perubahan yang dilakukan terhadap UUD 1945, dapat terlihat besarnya jaminan atas hak-hak dasar warga negara.³¹ Keadaan tersebut merupakan bentuk reaksi masyarakat untuk menjaga agar rezim otoritarian tidak kembali berkuasa. Oleh karena itu, jaminan atas hak-hak politik diperkuat sejalan dengan menguatnya pembatasan terhadap kewenangan-kewenangan pemerintah.³² Atas dasar keadaan tersebut, dapat dikatakan bahwa perubahan UUD 1945 sangat dipengaruhi oleh situasi politik yang ada pada saat itu.

Pada tahap awal amendemen UUD 1945, kedudukan Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan menjadi perdebatan yang cukup serius. Bahkan menyita waktu yang cukup lama. Pertanyaan pokoknya adalah, akan diletakkan di mana Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan, khususnya terkait dengan hubungan dengan lembaga negara yang lain.³³ Selain itu, bagaimana membedakan kewenangan Mahkamah Konstitusi dengan kewenangan Mahkamah Agung.³⁴ Dari perdebatan yang terjadi di PAH I BP MPR pada tahun 2000 dan 2001, paling tidak ada tiga gugus pemikiran yang mengemuka dalam meletakkan kedudukan Mahkamah Konstitusi, yaitu:³⁵

1. Mahkamah Konstitusi merupakan bagian dari MPR,
2. Mahkamah konstitusi melekat atau menjadi bagian dari MA, dan
3. Mahkamah Konstitusi didudukkan secara mandiri sebagai lembaga negara yang berdiri sendiri.

Usulan agar Mahkamah Konstitusi merupakan bagian dari MPR, didasarkan pada pertimbangan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang

²⁹ *Idem.*

³⁰ Jimly Ashiddiqie, *Implikasi Perubahan, op. cit.*, hlm. 6-9.

³¹ Lihat Bab XA Pasal 28 UUD 1945 hasil perubahan.

³² Aina, *Amandemen Undang-Undang Dasar 1945 : Upaya Penegakan Ham Di Indonesia, Demokrasi Vol.1 No.1 Th. 2002*, hlm.4-5 diunduh melalui <http://ejurnal.unp.ac.id/index.php/jd/article/download> pada 27/12/2013 pukul 13.47 WIB.

³³ Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, *op.cit.*, Hlm. 162.

³⁴ *Idem.*

³⁵ *Idem.*

begitu besar dan banyak mengandung muatan-muatan politis.³⁶ Mahkamah Konstitusi, merupakan institusi yang berwenang untuk menangani perkara yang berhubungan dengan konstitusi dan permasalahan-permasalahan ketatanegaraan. Institusi itu akan memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang tidak murni hukum, tetapi di dalamnya sarat dengan muatan-muatan politik. Dengan mempertimbangkan sistem ketatanegaraan Indonesia, maka lembaga yang paling berwenang untuk menangani kasus-kasus tersebut di atas harus lebih tinggi dari lembaga yang lain dan itu adalah MPR. Pendapat tersebut diampaikan oleh Theo L Sambuga dari F-PG dalam sidang PAH I sebagai berikut:³⁷

“...Saudara Ketua dan Saudara-Saudara sekalian kita juga ingin melihat di sini bahwa karena Majelis Permusyawaratan pelaksana sehari-hari adalah kedua badan yaitu perwakilan daerah dan utusan daerah maupun perwakilan rakyat, maka fungsi MPR benar-benar adalah fungsi yang diletakkan pada hal-hal yang sangat mendasar yaitu penetapan dan perubahan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk mengambil keputusan terhadap usul pemberhentian Presiden dan Wakil Presiden apabila berhalangan serta mengangkat Mahkamah Agung baik anggota maupun pimpinannya. Dan bertindak sebagai Mahkamah Konstitusi untuk memutuskan apabila ada pengaduan satu Undang-Undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar”.

Berdasarkan pandangan Theo L Sambuga pada sidang PAH I di atas, maka sesungguhnya para perubah undang-undang dasar menyadari akan besarnya nuansa politis yang ada pada kewenangan Mahkamah Konstitusi. Meskipun begitu, gelombang penolakan untuk melekatkan Mahkamah Konstitusi kepada MPR semakin menguat. Misalnya yang terjadi pada pembahasan mengenai keberadaan Mahkamah Konstitusi yang dilakukan dalam rapat pleno PAH ke-41 BP MPR tanggal 8 Juni 2000, yang dipimpin oleh Slamet Effendy Yusuf. Dalam rapat pleno ini, telah terjadi penguatan pandangan atas perlunya sebuah lembaga yang dapat menguji undang-undang terhadap UUD, dan menyelesaikan sengketa hukum ketatanegaraan.³⁸ Dalam rapat pleno ini, dari 11 fraksi anggota PAH I BP MPR Tahun 2000, terdapat lima fraksi yang mengusulkan pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang tersendiri dalam

³⁶ *Idem.*

³⁷ *Ibid.*, hlm. 476.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 166-168.

struktur ketatanegaraan Indonesia. Fraksi-fraksi yang menggagas usul tersebut adalah F-PG, F-PBB, F-PDKB, F-UG, dan F-PDI Perjuangan.³⁹

Usulan dari fraksi-fraksi tersebut adalah bahwa sangat tidak relevan untuk meletakkan Mahkamah Konstitusi menjadi bagian MPR ataupun MA karena lebih banyak problematika yang akan dijumpai. Misal, bagaimana Mahkamah Konstitusi akan menyelenggarakan fungsi dan kewenangannya, sementara MPR hanya berkumpul dalam waktu-waktu tertentu (sidang tahunan atau Istimewa MPR)?. Masalah lain, apa bentuk putusan yang akan dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi, mengingat mereka merupakan bagian dari MPR? Hal yang sama apabila Mahkamah Konstitusi menjadi bagian dari MA. Selain itu, tingkat kepercayaan masyarakat terhadap institusi peradilan termasuk MA berada pada tingkat yang sangat memprihatinkan, karena lembaga ini dianggap gagal memberikan keadilan. Dengan demikian kurang tepat apabila, Mahkamah Konstitusi diletakkan menjadi bagian dari MA.⁴⁰

Atas dasar pertimbangan-pertimbangan di atas, begitu terlihat bahwa pertimbangan untuk membentuk dan meletakkan Mahkamah Konstitusi dalam struktur ketatanegaraan Indonesia didominasi oleh pertimbangan-pertimbangan politis. Terlihat bahwa para perubah undang-undang dasar mencoba memformulakan bentuk dan kedudukan sebuah lembaga yang dapat dipercaya oleh semua pihak untuk menentukan perkara-perkara yang bersifat politis, seperti *judicial review*, sengketa kewenangan lembaga negara, hingga mengadili perkara mengenai pemberhentian presiden dalam masa jabatannya.

Dua dari lima fraksi yang mengusulkan pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga kekuasaan kehakiman tersendiri, merupakan partai-partai yang dominan berada di Parlemen. Kedua fraksi tersebut adalah F-PG dan F-PDIP yang merupakan partai pemenang pemilu pada tahun 1999. Dalam konteks manuver hegemoni sebagaimana yang dikemukakan oleh Hirschl, maka apa yang dilakukan oleh kedua partai yang dominan tersebut tidak lain merupakan sebuah upaya untuk membuka jalan agar tetap memiliki peluang dalam mengimbangi partai penguasa apabila di kemudian hari partai mereka tidak lagi menjadi partai terbesar di parlemen. Dengan kata lain, secara politis dapat dinyatakan bahwa mekanisme *judicial review* di Mahkamah Konstitusi merupakan bentuk perlindungan yang dibangun oleh kekuatan-kekuatan

³⁹ *Idem.*

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 494.

politik di lembaga perwakilan pada saat undang-undang dasar dibentuk untuk “mengamankan” kepentingan-kepentingan politik dari ketidakpastian konfigurasi politik di masa depan. Di sisi lain, hal ini menjadi keuntungan pula bagi partai-partai kecil seperti F-PBB dan F-PDKB, karena keberadaan Mahkamah Konstitusi dengan desain dan kewenangan sebagaimana disebut di atas, dapat menjadi sarana untuk mengimbangi kekuatan partai yang dominan di parlemen. Berdasarkan hal tersebut, keputusan untuk mendudukkan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga baru yang tersendiri, merupakan keputusan politik yang bernuansa manuver hegemoni.

Dari sisi pengisian jabatan hakim, para perubah undang-undang dasar mengusulkan bahwa yang menjadi anggota Mahkamah Konstitusi adalah negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan, tidak merangkap sebagai pejabat negara, serta memenuhi persyaratan lain yang diatur dengan undang-undang.⁴¹ Dalam konteks hakim, ada tiga persoalan utama yang menjadi topik perdebatan selama pembahasan PAH I MPR RI, yaitu menyangkut jumlah hakim, syarat untuk menjadi hakim, dan proses pengisian jabatan hakim.⁴² Soal jumlah hakim dari awal sudah diusulkan berjumlah 9 orang, dan hampir semua fraksi PAH I MPR RI sependapat dengan jumlah tersebut, tanpa perdebatan yang berarti. Kurang jelas betul apa rasionalisasi dari pemilihan jumlah dimaksud. Menyangkut jumlah hakim sebanyak 9 orang, Pattaniari Siahaan dari F-PDI Perjuangan pada Rapat ke-35 PAH I MPR, 25 September 2001 menyampaikan bahwa anggota Mahkamah Konstitusi yang 9 orang dimaksudkan agar persidangan bisa singkat cepat tetapi representatif. Lebih jauh dikatakan: “Karena kita sama-sama sepakat bahwa Mahkamah Konstitusi adalah sidang pertama dan terakhir dan persidangannya tidak seperti persidangan dalam pengadilan yang biasa kita hadapi sehingga bisa diharapkan dalam sidang Mahkamah Konstitusi, semua masalah selesai dalam 1 kali sidang”.⁴³

Mengenai keanggotaan Mahkamah Konstitusi, Hamdan Zoelva dari F-PBB menyatakan bahwa anggota Mahkamah Konsitusi diatur secara tegas yang menunjukkan perimbangan kekuasaan, yaitu eksekutif, legislatif dan yudikatif. Setiap kekuasaan terwakili dalam keanggotaan Mahkamah Konstitusi dengan jumlah yang sama, yaitu tiga orang. Keanggotaan Mahkamah Konstitusi diangkat

⁴¹ *Ibid*, hlm. 566-568.

⁴² *Idem*.

⁴³ *Idem*.

dan diberhentikan oleh MPR berdasarkan usulan setiap cabang kekuasaan. Anggota Mahkamah Konstitusi adalah warga negara yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan Indonesia, dan mereka harus memiliki pandangan jauh kedepan tentang negara, berintegritas tinggi dan tidak diragukan komitmennya dan pengabdianya terhadap bangsa dan negara.⁴⁴

Mekanisme pengisian jabatan Hakim Konstitusi pada Mahkamah Konstitusi akhirnya diatur dalam Pasal 24C ayat (3) UUD 1945. Dalam Pasal tersebut dinyatakan bahwa hakim konstitusi ditetapkan oleh Presiden, yang diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. Dengan kondisi semacam ini, partai politik secara natural diberikan kesempatan untuk memainkan peranan penting dalam menentukan hakim-hakim konstitusi. Keadaan ini juga membuka peluang adanya “*deal-deal*” politik diantara partai-partai politik dalam menentukan hakim Mahkamah Konstitusi. Selain itu, sangat terbuka kemungkinan, enam dari sembilan hakim konstitusi yang dipilih oleh cabang kekuasaan politik (dalam hal ini Presiden dan DPR) akan turut terlibat kepentingan politis. Faktor-faktor politik yang melatarbelakangi pemilihan hakim-hakim konstitusi juga akan mengakibatkan adanya berbagai sudut pandang politik yang berbeda-beda dari hakim-hakim konstitusi.⁴⁵ Faktor-faktor tersebut menunjukkan sifat politis yang secara natural melekat pada Mahkamah Konstitusi.⁴⁶

Berdasarkan uraian historis mengenai kedudukan, kewenangan, hingga pengisian jabatan hakim di MK, terlihat bahwa politik hukum dibentuknya MK adalah untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang memiliki nuansa politis yang kuat. Selain itu, pertimbangan-pertimbangan dibentuknya MK lebih banyak yang bersifat politis daripada pertimbangan-pertimbangan keilmuan. Atas dasar itulah, sangat beralasan untuk dapat mengatakan bahwa MK memiliki karakter sebagai lembaga politik selain lembaga kekuasaan kehakiman. Dalam kerangka *judicialization of politics*, politik hukum pembentukan MK dapat dimaknai sebagai perluasan forum penyelesaian perkara politik sebagaimana Rachel Sieder kemukakan pada bab sebelumnya.

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 566-568.

⁴⁵ Jonghyun Park, *op.cit.*, hlm. 94.

⁴⁶ *Idem*.

B. *Judicialization of Politics* dalam Perkara Pengujian Perpu KPK

Perpu Nomor 4 Tahun 2009 adalah tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Perpu Nomor 4 Tahun 2009 mengatur mekanisme penggantian Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi, melalui penambahan dua pasal, yaitu Pasal 33A⁴⁷ dan Pasal 33B⁴⁸ yang didalilkan oleh Pemohon yang terdiri dari para advokat, bahwa pasal tersebut telah melanggar hak konstitusional mereka yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengenai jaminan atas kepastian hukum.⁴⁹ Selain itu, Pemohon juga mendalilkan bahwa Perpu yang dibentuk tidak sesuai dengan tata cara pembentukan Perpu yang disyaratkan di dalam Pasal 22 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia.

Dalam amar putusannya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa permohonan Pemohon tidak dapat diterima. Hal ini didasarkan pada pertimbangan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa Perpu Nomor 4 Tahun 2009 yang mengatur mekanisme penggantian Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi sama sekali tidak berkaitan dengan hak konstitusional para Pemohon.⁵⁰ Jika memang Perpu tersebut merugikan hak konstitusional Warga Negara Indonesia, maka kerugian dimaksud tidak ada kaitannya dengan kerugian hak konstitusional para Pemohon sebagai advokat atau kerugian dimaksud tidak bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi sebagaimana yang telah didalilkan.⁵¹ Selain itu, Mahkamah juga berpendapat

⁴⁷ Pasal 33A Perpu Nomor 4 Tahun 2009: "(1) "Dalam hal terjadinya kekosongan keanggotaan Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi yang menyebabkan Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi berjumlah kurang dari 3 (tiga) orang, Presiden mengangkat anggota sementara Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi sejumlah jabatan yang kosong";(2) "Anggota sementara Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mempunyai tugas, wewenang, kewajiban dan hak yang sama dengan Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi";(3) "Calon anggota sementara Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi harus memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29";(4) "Pengangkatan dan pemberhentian anggota sementara Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi ditetapkan oleh Presiden";(5) "Dalam hal kekosongan keanggotaan Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi menyangkut Ketua, maka Ketua dipilih dari dan oleh anggota Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi";(6) "Ketua dan Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi ditetapkan dengan Keputusan Presiden";(7) "Sebelum memangku jabatan, Ketua dan Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi yang baru wajib mengucapkan sumpah/janji sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35".

⁴⁸ Pasal 33B Perpu Nomor 4 Tahun 2009: "Masa jabatan anggota sementara Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33A ayat (1) berakhir saat: a. anggota Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi yang digantikan karena diberhentikan sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 ayat (2) diaktifkan kembali karena pemberhentian sementara tidak berlanjut menjadi pemberhentian tetap; atau b. pengucapan sumpah/janji anggota Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi yang baru setelah dipilih melalui proses sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (2)".

⁴⁹ Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum".

⁵⁰ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 138PUU-VII/2009 Tentang Pengujian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, hlm. 24.

⁵¹ *Idem*.

bahwa tidak ada hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian yang didalilkan oleh para Pemohon dengan berlakunya Perpu Nomor 4 Tahun 2009 yang dimohonkan pengujian serta tidak terdapat jaminan bahwa dengan dikabulkannya permohonan *a quo*, kerugian konstitusional sebagaimana yang didalilkan tidak lagi terjadi.⁵² Meskipun permohonan pengujian terhadap Perpu ini dinyatakan tidak dapat diterima, namun Mahkamah Konstitusi di dalam pertimbangan hukumnya menyatakan berwenang melakukan pengujian Perpu terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁵³

Dalam pertimbangan Hukum Mahkamah Konstitusi, tafsir secara gramatikal untuk menyatakan apakah MK memiliki kewenangan untuk mengadili Perpu atau tidak telah dikesampingkan.⁵⁴ Dalam *concurring opinion*, Hakim Mahfud MD menyatakan bahwa penafsiran yang dilakukannya dalam memutus perkara pengujian Perpu adalah dengan menggunakan penafsiran sosiologis dan teleologis yang mengesampingkan penafsiran gramatikal dan keluar dari *original intent* dari ketentuan yang mengatur tentang Perpu di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁵⁵ Hakim Mahfud MD juga menyatakan bahwa metode penafsiran yang dilakukannya penting untuk melindungi kepentingan *original intent* pasal-pasal dan prinsip-prinsip lain yang juga ada di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁵⁶ Pilihan pandangan ini semata-mata didasarkan pada prinsip dalam menjaga tegaknya konstitusi yakni “tidak boleh satu detik pun ada peraturan perundang-undangan yang berpotensi melanggar konstitusi tanpa bisa diluruskan atau diuji melalui pengujian yudisial”.⁵⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi ini serupa dengan putusan *Supreme Court* Amerika pada perkara *Marbury v. Madison* yang memperluas kewenangan *Supreme Court* untuk dapat melakukan *judicial review* dengan tidak didasarkan pada teks undang-undang dasar (*discretionary interpretation method*).⁵⁸

Penafsiran semacam ini tentu didorong oleh keadaan sosial dan politik masyarakat yang menyelimuti dan melatarbelakangi penerbitan Perpu bagi Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) tersebut. Perpu tersebut diterbitkan

⁵² *Ibid*, hlm. 24-25.

⁵³ *Idem*.

⁵⁴ Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan secara eksplisit bahwa kewenangan MK adalah menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar.

⁵⁵ Putusan Mahkamah Konstitusi *op. cit.*, hlm. 21.

⁵⁶ *Idem*.

⁵⁷ *Idem*.

⁵⁸ Jonghyun Park, *op. cit.*, hlm. 86.

Presiden Susilo Bambang Yudhoyono sebagai respon akan tekanan publik untuk menyelamatkan pemberantasan korupsi di Indonesia yang dianggap masyarakat digawangi oleh KPK sebagai tumpuan terakhir pemberantasan korupsi ditengah buruknya kinerja lembaga penegak hukum lainnya.⁵⁹ Pada tahun 2009, dua pimpinan KPK, yakni Candra M Hamzah dan Bibit Samat Riyanto diduga terlibat praktek suap dan penyalahgunaan kewenangannya dalam menerbitkan surat cecak bagi tersangka korupsi.⁶⁰ Kedua pimpinan KPK tersebut ditahan setelah ditetapkan sebagai tersangka oleh kepolisian RI dengan berbagai dasar yang dinilai lemah dan sarat akan manipulasi dan praktek kriminalisasi. Oleh karena itu, kondisi ini dianggap sebagai sebuah upaya untuk melemahkan KPK, dan dianggap sebagai sebuah serangan balik para koruptor kepada KPK.⁶¹ Kondisi ini berujung pada polemik yang terjadi antara Kepolisian RI dengan KPK yang didukung oleh kekuatan publik yang terdiri dari mahasiswa, Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM), aktivis, dan pihak-pihak lainnya yang tergabung dalam aliansi anti korupsi. Polemik tersebut dikenal dengan istilah cicak vs buaya.⁶²

Penahanan dua pimpinan KPK mengakibatkan KPK yang dipimpin melalui sistem kolektif kolegial, dianggap tidak dapat menjalankan tugasnya akibat tidak utuhnya pimpinan KPK. Para ahli hukum memiliki pendapat yang berbeda-beda mengenai hal ini. Sebagian ahli beranggapan bahwa operasional KPK tetap dapat berjalan dengan sisa pimpinan yang ada.⁶³ Di lain pihak, sebagian ahli hukum, politisi, dan masyarakat berpendapat bahwa KPK tidak dapat menjalankan tugasnya apabila pimpinan KPK tidak lengkap.⁶⁴ Perbedaan pendapat ini pada akhirnya bermuara pada keinginan masyarakat agar Presiden dapat segera menyelesaikan polemik yang terjadi guna menyelamatkan pemberantasan korupsi.⁶⁵

⁵⁹ Perpu Penyelamatan KPK, Jurnal Nasional, 7 Oktober 2009, diunduh melalui <http://www.antikorupsi.org/en/content/perpu-penyelamatan-kpk> pada 27/12/2013 pukul 14.18 WIB.

⁶⁰ *Idem*. Lihat juga Wenseslaus Manggut, "Alasan Menolak Perpu KPK" Viva News Selasa, 22 September 2009, 17:53.

⁶¹ Wenseslaus Manggut, "Alasan Menolak Perpu KPK" Viva News Selasa, 22 September 2009, 17:53 diunduh melalui http://politik.news.viva.co.id/news/read/91822-alasan_menolak_perpu_kpk Pada 27/12/2013 pukul 14.23 WIB

⁶² Hal tersebut dapat dilihat melalui artikel di media masa diantaranya Suarapembaruan, "Djoko Susilo Klaim Minta Perseteruan Cicak vs Buaya Dihentikan" pada Selasa, 27 Agustus 2013 16:11. melalui <http://www.suarapembaruan.com/> .Lalu berita satu "Kasus Cicak VS Buaya, Apa Kabar Anggoro Widjojo?" Sabtu, 31 Agustus 2013 16:50 melalui <http://www.beritasatu.com/> ada pula "Drama Susno Duadji, dari 'Cicak vs Buaya' Hingga Jadi Buron Kejagung" oleh Ramdhan Muhaimin dalam detik News pada Senin, 29/04/2013 11:00 WIB melalui <http://news.detik.com/>

⁶³ Ary Anggadha dan Yudho Rahardjo, "Pemerintah Siapkan Pansel Pimpinan KPK: Kini pemerintah juga berkewajiban untuk mempersiapkan surat pemberhentian Tumpak." pada Rabu, 3 Maret 2010, 12:12 diunduh melalui http://politik.news.viva.co.id/news/read/133486-pemerintah_siapkan_pansel_pimpinan_kpk pada 27/12/2013 pukul 14.41 WIB

⁶⁴ Aprizal Rahmatullah, "Mahfud: Tak Ada Perpu, KPK Bisa Mati" detikNews pada Selasa, 22/09/2009 19:30 WIB diunduh melalui <http://news.detik.com/read/2009/09/22/193049/1207869/10/mahfud-tak-ada-perpu-kpk-bisa-mati> pada 27/12/2013 pada 27/12/2013 pukul 14.44 WIB

⁶⁵ Gerakan CICAK dan Sejarah Kisah Cicak Melawan Buaya (KPK vs Polri) Juli 13, 2009 diunduh melalui <http://nusantaranews.wordpress.com/2009/07/13/gerakan-cicak-dan-kisah-cicak-melawan-buaya-kpk-vs-polri/> pada 27/12/2013 pukul 14.47 WIB

Begitu besarnya tuntutan masyarakat agar presiden menyelamatkan situasi akhirnya direspon dalam bentuk penerbitan Perpu Nomor 4 Tahun 2009. Perpu tersebut memberikan kewenangan kepada Presiden untuk dapat dengan segera mengisi jabatan pimpinan KPK yang kosong agar proses pemberantasan korupsi tidak terhambat. Di sisi lain, cukup banyak praktisi hukum terutama dari kalangan advokat yang merasa bahwa Perpu yang diterbitkan tersebut sama sekali tidak diperlukan. Beberapa alasan penolakan terhadap Perpu tersebut adalah: Pertama, para advokat beranggapan bahwa Perpu Nomor 4 Tahun 2009 tentang KPK tersebut tidak memenuhi syarat konstitusional berupa hal ihwal kegentingan yang memaksa. Kedua, penahanan dua orang pimpinan KPK sama sekali tidak berpengaruh pada proses pemberantasan korupsi sebagaimana yang didalilkan oleh Presiden di dalam konsiderans Perpu. Ketiga, Perpu tersebut dianggap mengakibatkan independensi KPK menjadi terganggu. Atas dasar hal tersebut, para advokat mengajukan permohonan kepada Mahkamah Konstitusi untuk menguji konstitusionalitas Perpu.

Kondisi sosial politik di atas menggambarkan bahwa mayoritas masyarakat memang menghendaki Presiden untuk menerbitkan Perpu untuk menyelamatkan KPK dari upaya-upaya yang dikhawatirkan dapat melemahkan fungsi KPK sebagai ujung tombak pemberantasan korupsi di Indonesia. Oleh karena itu, ketika Mahkamah Konstitusi menyatakan berwenang untuk menguji Perpu Nomor 4 Tahun 2009 tentang KPK, pada dasarnya adalah sebuah upaya untuk memberikan peluang kepada publik untuk tetap dapat mengawasi upaya penyelesaian permasalahan KPK melalui Mahkamah Konstitusi. Dengan memberikan kewenangan mengadili Perpu tentang KPK kepada Mahkamah Konstitusi, dapat diartikan sebagai upaya meminimalisir resiko sosial apabila perseteruan opini di masyarakat mengenai KPK terus berlanjut. Namun, disadari atau tidak, secara tidak langsung, Mahkamah Konstitusi tengah meneguhkan eksistensi Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang dianggap sebagai benteng terakhir penegakan keadilan di Indonesia. Dalam konteks politik, putusan tersebut melahirkan persepsi yang baik bagi Mahkamah Konstitusi di mata masyarakat. Hal ini dapat menguatkan kepercayaan masyarakat kepada Mahkamah Konstitusi yang secara tidak

langsung akan turut pula menguatkan posisi Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Bentuk upaya yang dilakukan oleh para advokat tersebut juga menggambarkan, bahwa *judicialization of politics* di Indonesia bukan lagi sekedar wacana akademis, tetapi secara nyata dipahami dan dipraktekkan. Apabila dianalisa melalui pendekatan yang dikemukakan oleh Rachel Sieder mengenai aspek-aspek yang dapat mengidentifikasi kehadiran *judicialization of politics* di suatu negara, maka dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan berwenang menguji Perpu, yang secara *nature* merupakan keputusan politis, menandakan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan forum yang ditempuh atau digunakan oleh masyarakat politik untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan politik. Keadaan ini menggambarkan dua hal. *Pertama*, putusan Mahkamah Konstitusi harus dianggap sebagai perluasan jumlah dan instrumen hukum yang tersedia untuk digunakan dalam upaya perjuangan politik. Dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, maka penyelesaian permasalahan perpu tidak hanya dapat diselesaikan melalui mekanisme politik di DPR sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UUD 1945, tetapi juga dapat ditempuh melalui *judicial review* di Mahkamah Konstitusi. *Kedua*, masyarakat secara sadar, membawa permasalahan-permasalahan yang sarat akan muatan politis, untuk diselesaikan melalui Mahkamah Konstitusi. Kesadaran ini dipicu karena kepercayaan yang sangat tinggi terhadap Mahkamah Konstitusi. Kepercayaan yang tinggi tersebut tercipta tentu karena putusan Mahkamah Konstitusi selalu dianggap sesuai dengan rasa keadilan masyarakat.

Secara logis, dapat disimpulkan bahwa rasa keadilan tersebut tercipta, karena Mahkamah Konstitusi turut mempertimbangkan opini publik dalam putusan-putusannya. Demi menjaga kepercayaan publik itu pula lah, *concurring opinion* dari Hakim Mahfud MD disandarkan. Dengan kata lain, tafsir sosiologis dan teleologis yang mengesampingkan tafsir gramatikal dan *original intend* sebagaimana yang menjadi pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara ini, merupakan pertimbangan yang sarat pula akan pertimbangan-pertimbangan politis.

C. *Judicialization of Politics* dalam Perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah Provinsi Jawa Timur

Sebagaimana dikemukakan Sieder pada bab sebelumnya, bahwa untuk dapat mengidentifikasi kehadiran *judicialization of politics*, perlu untuk melihat bahwa terdapat peningkatan frekuensi penggunaan bahasa dan instrumen hukum dalam strategi-strategi politik dalam penentuan kebijakan publik. Peningkatan tersebut, di Indonesia, dapat tercermin dalam beberapa putusan MK, yakni pada perkara penyelesaian sengketa hasil pemilihan umum kepala daerah di Jawa Timur pada tahun 2008.

Pada perkara ini, MK mengabulkan sebagian permohonan dengan membatalkan dan menyatakan tidak mengikat secara hukum keputusan KPUD Jawa Timur. Namun, pembatalan hanya sepanjang mengenai hasil rekapitulasi penghitungan suara di kabupaten Bangkalan, Sampang, dan Pamekasan. MK tidak menetapkan hasil penghitungan suara yang benar menurut MK. Namun justru memerintahkan kepada KPU Provinsi Jawa Timur untuk melaksanakan pemungutan suara ulang di kabupaten Bangkalan dan Sampang, dan penghitungan suara ulang di kabupaten Pamekasan.

Putusan yang memerintahkan pemungutan suara ulang ini menjadi suatu kontroversi, karena Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara ini telah melampaui kewenangannya sebagaimana yang telah diatur dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi. Dalam pasal 4 PMK Nomor 15 Tahun 2008 menyatakan :

“Objek perselisihan Pemilukada adalah hasil penghitungan suara yang ditetapkan oleh termohon yang mempengaruhi: Penentuan Pasangan Calon yang dapat mengikuti putaran kedua pemilukada; atau Terpilihnya Pasangan Calon sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah”

Selain itu, kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk hanya mengadili sengketa perolehan hasil suara juga dinyatakan secara eksplisit di dalam Pasal 24C UUD 1945 sebagai berikut: “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili..... dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”⁶⁶

Dalam pertimbangan hukumnya, MK memberikan tafsiran yang luas dalam mengadili sengketa pemilukada. MK berpendapat dalam mengadili

⁶⁶ Pasal 24C ayat(1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

sengketa Pemilu tidak hanya membedah permohonan dengan melihat hasil perolehan suara, melainkan MK juga meneliti secara mendalam adanya pelanggaran yang bersifat terstruktur, sistematis, dan masif yang memengaruhi hasil perolehan suara tersebut. Dari pandangan tersebut terlihat seolah-olah adanya perluasan objek sengketa perselisihan hasil pemilihan umum yang tidak semata-mata melihat dari hasil tetapi juga prosesnya.

Pertimbangan lain pada perkara ini, MK memberikan pandangan bahwa MK tidak boleh membiarkan aturan-aturan keadilan prosedural (*procedural justice*) memasung dan mengesampingkan keadilan substantif (*substantive justice*), karena fakta-fakta hukum yang telah terbukti dalam perkara tersebut telah nyata merupakan pelanggaran konstitusi, khususnya Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang mengharuskan Pemilihan Kepala Daerah dilakukan secara demokratis, dan tidak melanggar asas-asas pemilihan umum yang bersifat langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 22E ayat (1) UUD 1945.

MK mengutip salah satu prinsip hukum dan keadilan yang dianut secara universal menyatakan bahwa “tidak seorang pun boleh diuntungkan oleh penyimpangan dan pelanggaran yang dilakukannya sendiri dan tidak seorang pun boleh dirugikan oleh penyimpangan dan pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain” (*nullus/nemo commodum capere potest de injuria sua propria*). Dengan demikian, tidak satu pun Pasangan Calon pemilihan umum kepala daerah yang boleh diuntungkan dalam perolehan suara akibat terjadinya pelanggaran konstitusi dan prinsip keadilan dalam penyelenggaraan pemilihan umum.

Selanjutnya MK menegaskan bahwa dalam memutus perselisihan hasil Pemilu, MK tidak hanya menghitung kembali hasil penghitungan suara yang sebenarnya dari pemungutan suara tetapi juga harus menggali keadilan dengan menilai dan mengadili hasil penghitungan yang diperselisihkan, sebab jika hanya menghitung dalam arti teknis-matematis sebenarnya bisa dilakukan penghitungan kembali oleh KPUD sendiri di bawah pengawasan Panwaslu dan/atau aparat kepolisian, atau cukup oleh pengadilan biasa.

Atas alasan-alasan tersebutlah Mahkamah Konstitusi dapat memasuki proses mengadili dan dalam putusannya memerintahkan pemungutan suara ulang apabila telah terjadi pelanggaran yang mempunyai sifat terstruktur,

sistematis dan massif karena MK tidak mungkin menetapkan versi perhitungan yang tepat menurut MK apabila dalam prosesnya diwarnai dengan pelanggaran-pelanggaran yang cukup serius.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan MK tersebut, nampak jelas terlihat bahwa telah terjadi perluasan kewenangan MK dari yang semula hanya mengadili sengketa hasil pemilihan umum, menjadi mengadili sengketa proses pemilu. Dalam konteks *judicialization of politics*, kepentingan politis selalu diartikulasikan dengan bahasa hukum berupa hak asasi atau hak konstitusional. Keadaan tersebut tercermin pula pada perkara sengketa pemilukada di Jawa Timur, dimana MK membahasakan kepentingan politis dari pihak-pihak yang berperkara sebagai hak konstitusional. Dan atas dasar fungsi MK untuk melindungi hak-hak tersebut pula lah, perluasan kewenangan MK dilakukan. Sebagai contoh, dalam menafsirkan kewenangan mengadili sengketa pemilu, MK menyatakan bahwa demi menegakan keadilan substantif, maka setiap pihak tidak boleh diuntungkan ataupun dirugikan oleh pelanggaran-pelanggaran yang terjadi dalam pemilu. Berdasarkan pendapat tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa *judicialization of politics* di Indonesia secara aktif dikembangkan oleh MK dengan dasar menegakkan keadilan substantif.

III. PENUTUP

Berdasarkan latar belakang pembentukannya, terlihat bahwa penyelesaian perkara-perkara politis sengaja dilekatkan pada Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, kewenangan-kewenangan Mahkamah Konstitusi yang ada merupakan kewenangan-kewenangan yang memiliki nuansa politis yang tinggi. Selain itu, Pertimbangan-pertimbangan politis dalam pembentukan Mahkamah Konstitusi terlihat lebih banyak mendominasi daripada pertimbangan-pertimbangan keilmuan. Aspek-aspek politis tersebut dilengkapi dengan mekanisme pengisian jabatan hakim konstitusi yang juga sarat akan kepentingan politis. Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa secara "*nature*" Mahkamah Konstitusi merupakan sebuah lembaga politik.

Kehadiran *judicialization of politics* juga terlihat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 138/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Perpu tentang KPK yang memiliki nuansa politis yang tinggi mengingat adanya fenomena "cicak vs buaya"

yang mendahului munculnya perkara ini. Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi turut mempertimbangkan opini publik demi menjaga kepercayaan publik. Tendensi menjaga kepercayaan publik tersebut terlihat pada *concurring opinion* dari Hakim Mahfud MD yang mengesampingkan tafsir gramatikal dan *original intend* dan mengutamakan tafsir sosiologis dan teleologis yang cenderung sejalan dengan keinginan dan opini publik. Oleh karena itu, pertimbangan tersebut menjadi pertimbangan yang sarat akan nuansa politis yang mencerminkan kehadiran *judicialization of politics*.

Kehadiran *judicialization of politics* lainnya terlihat pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 41/PHPU.D-VI/2008 tentang sengketa Pemilukada Provinsi Jawa Timur pada tahun 2008. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan MK pada perkara tersebut, nampak jelas terlihat bahwa telah terjadi perluasan kewenangan MK dari yang semula hanya mengadili sengketa hasil pemilihan umum, menjadi mengadili sengketa proses pemilu. Keadaan tersebut memperlihatkan terjadinya perluasan mekanisme penyelesaian perkara politik melalui forum pengadilan yang mencerminkan kehadiran *judicialization of politics*. Selain itu, kepentingan politis yang diartikulasikan dengan bahasa hukum berupa hak asasi manusia atau hak konstitusional warga negara juga terlihat pada perkara sengketa pemilukada di Jawa Timur tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

- Aharon Barak, 2006, *Judge in Democracy*, Oxford and Princeton, Princeton University Press.
- Ahmad Syahrizal, 2006, *Peradilan Konstitusi (Suatu Studi Tentang Adjudikasi Konstitusional Sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa Normatif)*, Jakarta, PT. Pradnya Paramita.
- Aina, 2002, "Amandemen Undang-Undang Dasar 1945: Upaya Penegakan Ham Di Indonesia", *Demokrasi* Vol.I No.1.
- Alec Stone Sweet, 2002, *Governing with Judges : Constitutional Politics in Europe*, New York, Oxford University Press.

Alexander Hamilton, June 14 1788, "The Judiciary Department, Independent Journal", *The Federalist No. 78*.

Bagir Manan, 1995, *Kekuasaan Kehakiman*, Bandung, Pusat Penerbitan Universitas, LPPM, Universitas Islam Bandung.

C. Neal Tate, 1995, *Why the Expansion of Judicial Power ?*, in *The Global Expansion of Judicial Power*, New York, New York University Press.

Christopher F. Zurn, 2007, *Deliberative Democracy and the Institution of Judicial Review*, Cambridge, Cambridge University Press.

Clinton Rossiter, 1948, *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in Modern Democracies*, Princeton, Princeton University Press.

Jimly Ashiddiqie, 2005, "Mahkamah Konstitusi dan Cita Negara Hukum Indonesia: Refkelsi Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945", *Masyarakat Pemantau Peradilan Fakultas Hukum Universitas Indonesia*.

_____, 2005, *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Nasional*, Jakarta, Mahkamah Konstitusi RI.

_____, 2005, *Pengantar Hukum Tata Negara Jilid 2*, Jakarta, Mahkamah Konstitusi RI.

_____, 2006, "Mahkamah Konstitusi dan Cita Negara Hukum", *Makalah MAPPI FH UI*.

_____, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta, Konstitusi Press.

Jonghyun Park, 2008, "Judicialization of Politics in Korea", *Asian-Pacific Law Review* 10:1.

Mauro Cappelletti, 1971, *Judicial Review in the Contemporary World*, New York, The Bobbs-Merril Company, New York.

Peter H. Russel, David O'Brien, 2001, *Judicial Independence in The Age of Democracy: Critical Perspectives From Around The World*, Carlotsville and London, University Press of Virginia.

Philip A. Talmadge, 1999, "Understanding the Limits of Power: Judicial Restraint in General Jurisdiction Court Systems", *Seattle University Law Review* No. 695.

Rachel Sieders, 2010, "Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Latin America", *Legal Studies Research Paper Series Paper No. 1118*, Cambridge University Press.

Ran Hirschal dalam Jasdeep Rhandawa, "*Understanding Judicialization of Mega-Politics : The Basic Structure Doctrine and Minimum Core*".

Shimon Shetreet, 2000, "The Challenge of Judicial Independence in the Twenty-First Century", *Asia Pacific Law Review* No. 8.

Susi Dwi Harijanti, 22-26 Agustus 2008, "Kekuasaan Kehakiman Yang Merdeka: Tinjauan Teori dan Praktek di Indonesia". *Makalah peserta aktif pada Seminar Nasional yang diadakan oleh Komisi Hukum Nasional*, Jakarta.

Tom Ginsburg, 2003, *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Court in Asian Case*, New York, Cambridge University Press.

Vicky C. Jackson, Mark V. Thusnet, 2006, *Comparative Constitutional Law 2nd Ed (University Casebooks)*, England, Foundation Press.

Refraksi Yuridis Penetapan Program Legislasi Nasional di DPR RI

The Juridical Refraction of The Prolegnas's Decree by The House of Representative of The Republic of Indonesia

Mira Fajriyah

Fakultas Hukum Universitas Brawijaya
Jalan MT. Haryono No.169 Malang, Jawa Timur – Indonesia
Email : mirafajri94@gmail.com

Naskah diterima: 25/11/2015 revisi: 29/01/2016 disetujui: 25/02/2016

Abstrak

Prolegnas merupakan transformasi pembangunan hukum pasca amandemen UUD NRI 1945. Namun, penyelenggaraan penetapan Prolegnas oleh DPR RI sejak tahun 2005 masih menunjukkan rendahnya taraf reformasi hukum baik secara kualitatif maupun kuantitatif. Kajian ini berfokus untuk menyusun preskripsi hukum demi menemukan refraksi yuridis atau pembelokan normatif atas penyelenggaraan penetapan Prolegnas di DPR RI. Hasil kajian menunjukkan bahwa *peak of trouble* penetapan Prolegnas meliputi rendahnya tingkat konsistensi dan realisasi, ketidaksesuaian isi penetapan Prolegnas dengan amanat perundang-undangan dan tidak terpenuhinya amanat UU P3 untuk mendasarkan suatu RUU dari suatu Naskah Akademik. Dimana hal tersebut merupakan klausul logis dari dua taraf refraksi yuridis yakni pada konsesi formil dan konsesi substansi (orientasi prospektifnya).

Kata Kunci: Refraksi Yuridis, Penetapan Prolegnas, DPR RI.

Abstract

Prolegnas is a law developmental transformation after the amendment of UUD NRI 1945. However, the effectuation of Prolegnas's decree by DPR RI always shows the less of law reformation level, either on qualitative measure or the quantitative. This research has a focus to arrange a law prescription of juridical refraction on the effectuation of Prolegnas's decree by DPR RI. The research explains the peak of trouble of the effectuation of Prolegnas's decree, consists of low level of consistency and realization, the incompatibility between Prolegnas's substances and mandated by legislation and the list of draft bill which not based on an academic research. Those are a logical clause of two juridical refraction stages, viz, formal concession and substance concession (prospective orientation).

Keywords: *Juridical Refraction, Prolegnas's Decree, DPR RI.*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Diskursus refraksi (pembelokan) yuridis penetapan Program Legislasi Nasional (Prolegnas) ini dilatarbelakangi oleh fakta akan rendahnya taraf produktivitas legislasi Indonesia. Hal tersebut dalam satu sisi dapat dilihat secara kuantitatif. Selama dua periode jangka menengah Prolegnas, sepanjang tahun 2005-2009, tingkat produktivitas legislasi hanya mencapai 68%, lalu turun secara dramatis menjadi 39% pada tahun 2010-2014.¹ Jumlah tersebut yakni sebanyak 290 UU jelas lebih sedikit dari 519 perkara pengujian undang-undang (PUU) yang diadili Mahkamah Konstitusi sepanjang 2003-2013 dimana 133 perkara di antaranya dinyatakan inkonstitusional.² Pada sisi lain, secara kualitatif, reformasi hukum masih terbatas pada bidang-bidang politik dan institusional namun tidak dapat melebar untuk mencapai bidang-bidang lainnya. Contoh paling krusial adalah tidak terselesaikannya pembaruan KUHP dan KUHPer yang selama 12 tahun berturut-turut masuk dalam daftar RUU prioritas pada penetapan Prolegnas.³ Kemandekan tersebut jelas bertolak belakang dengan dinamika dan percepatan pembaruan materi paket UU politik seperti UU pemilihan dan UU MD3 yang diterbitkan dalam versi lima tahunan. Fakta ini menunjukkan bahwa preferensi supremasi politik berada

¹ Aziz Syamsuddin, *Proses dan Teknik Penyusunan undang-undang*, 2013, Jakarta: Sinar Grafika, h.151.

² Diolah dari sajian informasi www.mahkamahkonstitusi.go.id.

³ Antara, *Masalah dalam Penyusunan Prolegnas*, <http://www.beritasatu.com/nasional/89911-masalah-dalam-penyusunan-prolegnas.html> diakses pada 4 April 2015.

di atas supremasi hukum dalam penyelenggaraan Prolegnas, sebagaimana disebutkan Reza Faraby,

...in reality, the preparation of the priority Prolegnas become a picture of the interests of the authorities. Because as one of the political authorities, the preparation Prolegnas can be made in accordance with the will of the authorities, both from the government and the House of Representatives (DPR) as the holder of the power to establish laws.⁴

Kelemahan penyelenggaraan Prolegnas berlanjut pada terma anggaran Negara yang dihabiskan dalam rangka membiayai legislasi. Pada tahun 2015 telah ditetapkan Prolegnas jangka menengah untuk periode 2015-2019 yang terdiri atas 160 RUU. Selanjutnya juga telah ditetapkan anggaran fiskal sebesar 246,9 miliar untuk membiayai pengurusan 39 RUU Prioritas Prolegnas tahun 2015 yang artinya sama dengan alokasi anggaran 6,3 miliar untuk pembahasan/pengesahan satu RUU.⁵ Harga tersebut merupakan harga yang jauh lebih mahal dari alokasi anggaran satu RUU pada Prolegnas tahun 2011 yakni Rp1,8 miliar yang meningkat menjadi Rp5,2 miliar pada tahun 2012.⁶ Ini menunjukkan, apabila dikalkulasi secara kasar, pada tahun 2012 yang hanya mencapai pengesahan 30 UU dari target pengesahan 69 RUU dengan alokasi anggaran senilai 358,8 miliar, kas fiskal negara telah rugi 193,8 miliar rupiah. Dalam hitungan yang sama, apabila dinilai berdasarkan prestasi capaian Prolegnas terendah yakni 16 UU pada tahun 2010, potensi kerugian kas fiskal negara dalam pembiayaan Prolegnas 2015 adalah sebesar 183,6 miliar rupiah. Hal ini belum ditambah dengan problem kesesuaian UU yang dihasilkan menurut skala prioritas pembangunan hukum.

Hal ini secara kontekstual sejalan dengan kritik terhadap pelaksanaan Prolegnas yang dirujuk pada efisiensi penyaluran anggaran. Uchok Sky Khadafi, menilai ada pemborosan pada pembahasan RUU. Ia mencontohkan, pada RUU yang berkaitan dengan Kementerian Keuangan, DPR telah mengalokasikan anggaran RUU Dana Pensiun Rp819 juta, RUU bidang Pembiayaan dan Penjaminan sebesar Rp1,1 miliar, RUU tentang Usaha Penjaminan Rp521

⁴ Reza faraby, *Politik Legislasi Penyusunan Prioritas Prolegnas Dalam Upaya Pembangunan Hukum Nasional Pasca Amendemen UUD 1945*, <https://terminalperencana.wordpress.com/2009/07/03/politik-legislasi-penyusunan-prioritas-prolegnas-dalam-upaya-pembangunan-hukum-nasional-pasca-amandemen-uud-1945/> diakses pada 23 September 2015.

⁵ Kantor Berita Politik, *Anggota DPR Harus Belajar Berhemat*, <http://m.rmol.co/news.php?id=197316> diakses tanggal 22 April 2015.

⁶ Harian Kompas, *Lagi-lagi, Kinerja Legislasi DPR Meleset dari Target*, <http://nasional.kompas.com/read/2012/12/23/11195257/Lagilagi.Kinerja.Legislati.DPR.Meleset.dari.Target> diakses pada 22 April 2015.

juta, RUU Pasar Modal Rp1,2 miliar, RUU bidang Pembiayaan dan Penjaminan Rp4,1 miliar, dan RUU Lelang sebesar Rp2,6 miliar.⁷ Selanjutnya, anggaran penyusunan RUU di DPR terus meningkat setiap tahun. Pada tahun 2012 ada kenaikan hingga Rp1,9 miliar untuk harga satu RUU, baik yang merupakan inisiasi DPR maupun pemerintah.⁸ Lebih lanjut, Mahfud MD melansir bahwa sepanjang tahun 2012, kualitas undang-undang menurun dengan naiknya jumlah undang-undang bermasalah sebesar 29%.⁹ Aspek progresivitas pembangunan hukum selanjutnya saling interdependen terhadap efisiensi penyaluran anggaran. Hal ini terutama disebabkan dengan fakta bahwa hukum merupakan landasan pembangunan di bidang lainnya yang bermakna teraktualisasinya fungsi hukum¹⁰. Politik dalam membangun hukum tidak pernah terlepas dari prospek ekonomi. Sebab perbatasan antara ruang politik dan ekonomi hanya bisa dilakukan secara analitis.¹¹

Secara spesifik, dapat dipahami bahwa terdapat keterkaitan yang erat antara konsesi pembangunan hukum secara kualitatif dan kuantitatif dengan efisiensi pembiayaan APBN dalam Prolegnas. Secara positif, keterkaitan mekanis tersebut digambarkan melalui Pasal 20 ayat 5 UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU P3) yang memuat ketentuan bahwa penyusunan dan penetapan Prolegnas tahunan dan evaluasi Prolegnas jangka menengah harus mendahului penetapan RUU APBN. Sebab, derivat dari konsep negara hukum Indonesia pada tahap kebijakan tingkat nasional yang paling taktis adalah pada seperangkat UU APBN dan Prolegnas. UU APBN menggariskan arah pagu fiskal penyelenggaraan kebijakan sementara Prolegnas menentukan arah pembangunan payung kebijakan hukum. Hal inilah pula yang membuat pembahasan mengenai penetapan Prolegnas memiliki urgensi yang tinggi.

Penetapan Prolegnas sebagai kebijakan hukum diwadahi dalam suatu Keputusan DPR. Bentuk tersebut mendapatkan validitasnya dari seperangkat UU, Perpres, serta Peraturan DPR. Dalam 2 penetapan Prolegnas jangka menengah terakhir, bentuk hukum tersebut terikat pada 4 materi yang sama. Dua diantaranya adalah UU yang mengatur tentang pembentukan peraturan

⁷ Hadi Suprpto, dkk, *DPR Boros Bikin Undang-Undang, Mutu Makin Bagus?*, <http://fokus.news.viva.co.id/news/read/378457/dpr-boros-bikin-undang-undang-mutu-makin-bagus->, diakses pada 11 April 2015.

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Aziz Syamsuddin, *Proses dan Teknik Penyusunan undang-undang*, 2013, Jakarta: Sinar Grafika, h.1.

¹¹ James A. Caporaso dan David P. Levine, *Teori-teori Ekonomi Politik*, 2015, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, h.2.

perundang-undangan dan tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD (MD3). Materi lainnya adalah tentang tata cara penyusunan dan pengelolaan Prolegnas yang diatur dalam bentuk Peraturan Presiden (Perpres) pada tahun 2009 dan dalam bentuk Peraturan DPR pada tahun 2014. Materi terakhir yakni tentang tata tertib (DPR) di atur dalam Peraturan DPR.

Secara spesifik, bentuk penetapan Prolegnas tidak dimuat dalam UUD NRI 1945 sebagai konstitusi Republik Indonesia. UUD NRI 1945 tidak menyebut konsep Prolegnas secara eksplisit melainkan hanya dengan merujuk suatu terma 'rancangan undang-undang'. Perihal RUU tersebut diatur dalam Pasal 5, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 22A, Pasal 22 D dan Pasal 23 UUD NRI 1945. Pasal 5 dan Pasal 20 UUD NRI 1945 secara ringkas memuat bahwa eksistensi RUU merupakan bagian dari wewenang konstitusional Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dimana pembahasannya dilakukan bersama dan dapat diajukan oleh Presiden. Rancangan yang telah disetujui bersama tersebut selanjutnya disahkan untuk menjadi undang-undang oleh Presiden. Walaupun demikian, apabila Presiden tidak mengesahkan RUU yang telah disetujui itu lebih dari 30 hari, RUU tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

Selanjutnya Pasal 21 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 memuat ketentuan bahwa anggota DPR berhak mengajukan usul RUU serta perihal kewenangan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) dalam mengajukan dan membahas RUU dalam bidang-bidang tertentu yang berhubungan dengan pemerintahan daerah dan sumber daya secara integral. DPD juga berwenang untuk ikut memberikan pertimbangan kepada DPR perihal RUU anggaran pendapatan dan belanja Negara (APBN) dan RUU yang berkaitan dengan pajak, pendidikan dan agama. Terakhir, Pasal 23 UUD NRI 1945 menetapkan definisi bahwa APBN harus dimuat dalam bentuk undang-undang yang RUU-nya diajukan oleh Presiden untuk dibahas bersama DPR dengan pertimbangan dari DPD. Apabila DPR tidak menyetujui RUU APBN, maka pemerintah harus menjalankan UU APBN tahun sebelumnya. Penjabaran garis konstitusional tersebut, setidaknya mencakup bentuk definitif RUU yang merujuk pada kewenangan DPR, wewenang pengajuan dan pengesahan Presiden serta dalam beberapa konteks melalui pertimbangan dan pengajuan RUU dari DPD.

Sementara itu secara historis, Prolegnas telah digagas pada tahun 1976 dalam Simposium Pola Perencanaan Hukum dan Perundang-undangan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) dan

mulai dilaksanakan pada tahun 1977 dengan diselenggarakannya lokakarya Penyusunan Program Legislasi Nasional di Manado (Badan Legislasi DPR RI: 2009).¹² Perwujudan konkret Prolegnas mengejawantah secara jelas pasca amandemen UUD 1945, terutama pada tahun 2005 dimana penyusunan Prolegnas tidak lagi bersumber pada Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) dan Program Pembangunan Nasional (Propenas) sebagaimana diwariskan rezim Orde Baru.¹³ Oleh karenanya, dalam praktiknya, DPR RI merumuskan suatu Visi dan Misi Pembangunan Hukum Nasional sebagai dasar penentuan RUU dan prioritasnya yang masuk dalam Prolegnas 2005-2009.¹⁴

Selain menyangkut fakta bahwa Prolegnas adalah bentuk pembaruan instrumen legislasi, diskursus mengenai refraksi yuridis penetapan Prolegnas ini juga menyangkut isi dan penerapan penetapan Prolegnas. Secara logis, kedudukan penetapan Prolegnas yang diwadahi Keputusan DPR, membawa dampak bahwa kontrol terhadap muatan dan penyelenggaraan muatan tersebut sangat lemah. Di satu sisi, penetapan Prolegnas membawa konsekuensi sebagai representasi instrumen perencanaan program pembentukan UU yang disusun secara terencana, terpadu dan sistematis. Namun pada sisi lain, instrumen tersebut tidak memiliki jalan untuk mendapatkan verifikasi dan konsistensinya.

Hal ini misalnya tercermin pada fakta bahwa dari daftar 219 judul RUU prioritas pada penetapan prolegnas jangka menengah 2010-2014, 118 judul RUU diantaranya tidak pernah masuk dalam RUU prioritas jangka pendek manapun sepanjang tahun 2010-2014. Sementara itu terdapat 15 RUU yang selalu masuk daftar RUU prioritas setiap tahun sepanjang tahun 2010-2014 dimana 9 diantaranya tidak berhasil diterbitkan sebagai UU. Pada akhirnya, penetapan Prolegnas memiliki beberapa taraf refraksi yuridis yang menjadi pokok-pokok persoalan supremasi hukum dalam penyelenggaraannya.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana aspek yuridis penyelenggaraan Prolegnas sebagai fungsi legislasi parlemen Indonesia?
2. Bagaimana konsep refraksi yuridis dalam penetapan Prolegnas di DPR RI?

¹² Aziz Syamsuddin, *Proses dan Teknik Penyusunan undang-undang*, 2013, Jakarta: Sinar Grafika, h.151.

¹³ *Ibid.*, h.154.

¹⁴ *Ibid.*

II. PEMBAHASAN

A. Prolegnas dan Fungsi Legislasi Parlemen Indonesia

Parlemen merupakan suatu lembaga negara yang unik karena mengejawantahkan perspektif demokrasi dan nomokrasi secara teknis dan spesifik. Secara teknis yakni parlemen menjadi perangkat yang mewujudkan dan menjalankan struktur demokrasi perwakilan dan pembentukan hukum. Secara spesifik yakni hanya parlemen yang mengakari kewenangan pembentukan hukum dan penjagaan atas representasi kehendak rakyat yang diwakilinya. Hal ini, sebagaimana pandangan Montesquieu bahwa parlemen sebagai kuasa pembentukan hukum seharusnya sekaligus merepresentasikan seluruh golongan dalam negara/bangsanya baik golongan kehormatan maupun bukan, sebagai berikut:¹⁵

The legislative power is therefore committed to the body of the nobles, and to that which represents the people, each having their assemblies and deliberation apart, each their separate views and interest.

Hal tersebut selanjutnya mendasari pemikiran Carl J. Friedrich yang menyebutkan bahwa terdapat dua fungsi parlemen yakni sebagai majelis perwakilan dan sebagai majelis pertimbangan, sebagai berikut:¹⁶

Their political function is a double one; as the representatives they integrate the community through periodic appeals, based upon a continuous process of education and propaganda; as a deliberative body they endeavor to solve concrete problems to the community activity; to do or not to do, that is the question.

Sebagai suatu majelis perwakilan, Friedrich melanjutkan, maka fungsi legislasi adalah fungsi utama parlemen.¹⁷ Sementara itu sebagai majelis pertimbangan, maka parlemen melakukan pengawasan terhadap fiskal dan administrasi pemerintahan.¹⁸ Maka secara jelas, K C Wheare mengemukakan bahwa pengertian parlemen dan *legislature* sama, akan tetapi penggunaan nomenklatur *legislature* dapat menyesatkan karena fungsi dari lembaga tersebut tidak hanya membuat undang-undang, tapi juga fungsi lainnya,

¹⁵ Fatmawati, *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen dengan Sistem Multikameral (Studi Perbandingan antara Indonesia dan Berbagai Negara)*, 2010, Depok: Penerbit UI Press, h. 14.

¹⁶ *Ibid.*, h. 16.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*, h. 17.

yaitu mengawasi eksekutif (fungsi pengawasan), bahkan di dalam negara yang menganut sistem pemerintahan parlementer, lembaga ini berfungsi membentuk pemerintah (eksekutif).¹⁹

Hal tersebut menunjukkan bahwa fungsi legislasi merupakan *origin function* dari suatu parlemen. Sebagaimana pandangan Montesquieu bahwa parlemen dibentuk untuk membuat undang-undang atau untuk melihat apakah undang-undang dilaksanakan sebagaimana mestinya.²⁰ Sejalan dengan Frank J. Goodnow, menurutnya parlemen merupakan organ pembentuk undang-undang sebagai pelaksana fungsi *politics*, dimana undang-undang tersebut selanjutnya dijalankan oleh pemerintah sebagai pelaksana fungsi *administration*.²¹

Selanjutnya, struktur parlemen Indonesia merupakan suatu struktur trikameral atau tiga kamar yang terdiri atas DPR, DPD dan MPR. Menurut Bagir Manan, DPR, DPD dan MPR mempunyai anggota dan lingkungan jabatan masing-masing (sehingga memiliki kewenangan masing-masing), sehingga tidak dikategorikan sistem dua kamar (bikameral) akan tetapi merupakan lembaga yang mandiri (trikameral); parlemen di Indonesia dapat dikategorikan bikameral jika kewenangan MPR dilaksanakan oleh DPR dan DPD, walaupun dalam hal tertentu dapat diberikan wewenang khusus kepada DPR atau DPD.²² Secara berbeda, Valina Singka menyebut bahwa struktur parlemen Indonesia adalah *unicameral plus* ditinjau dari fungsi legislasi, sebagai berikut:²³

Sistem perwakilan Indonesia pada perspektif ilmu politik ditinjau dari segi kelembagaan dapat dikatakan sebagai menganut sistem bikameral yang lunak (soft bicameralism). Tetapi ditinjau dari segi fungsional pembuatan perundang-undangan dapat dikatakan sebagai unicameral plus, sebab fungsi legislasi yang diberikan kepada DPD sangatlah terbatas, yaitu 'dapat mengajukan' rancangan undang-undang yang berkaitan dengan kepentingan daerah, serta 'ikut membahas'. Fungsi pertimbangan dan fungsi pengawasan yang dimiliki DPD juga terbatas. Persetujuan akhir seluruhnya berada di tangan DPR.

Pembahasan mengenai struktur parlemen Indonesia dengan demikian memiliki relativitas demarkasi. Hal ini dikarenakan oleh perbedaan kriteria

¹⁹ *Ibid*, h. 30.

²⁰ *Ibid*, h. 32.

²¹ *Ibid*.

²² Bagir Manan, *DPR, DPD dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, 2004, Yogyakarta: FH UII Press, h. 61.

²³ Valina Singka Subekti, "Keterwakilan dan Tipe Parlemen", makalah disampaikan pada *Seminar Pengkajian Hukum Nasional (SPHN)*, Jakarta: Komisi Hukum Nasional RI, 25-26 Agustus 2008, h. 5.

yang digunakan.²⁴ Sebagai contoh yang dipaparkan Fatmawati, terdapat pula pandangan Komisi Konstitusi bahwa Parlemen Indonesia hanya terdapat satu kamar yakni unikameral, yakni MPR dengan keanggotaan ganda utusan partai-partai (DPR) dan utusan daerah-daerah (DPD).²⁵ Di luar dari diskursus tersebut, merujuk pada positivisme hukum Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 Tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD dan DPRD (UU MD3), keseluruhan empat lembaga tersebut merupakan kamar parlemen mandiri tersendiri sebagaimana pandangan Bagir Manan, kecuali DPRD yang merupakan bagian dari pemerintahan daerah.

Selanjutnya perihal fungsi legislasi parlemen Indonesia, secara yuridis konstitusional termaktub dalam Pasal 20 ayat 1 UUD NRI 1945, bahwa *Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang*. Selanjutnya sebagaimana disebutkan Pasal 37 ayat 4 UUD NRI 1945, *Putusan untuk mengubah Pasal-Pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya lima puluh persen ditambah satu anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat*. Serta dalam Pasal 22D ayat 1 UUD NRI 1945, *Dewan Perwakilan Daerah dapat mengajukan kepada Dewan Perwakilan Rakyat rancangan undang-undang....* Dan Pasal 22D ayat 2 UUD NRI 1945, *Dewan Perwakilan Daerah ikut membahas rancangan undang-undang....* Dengan demikian dapat dipahami bahwa dalam kontur fungsi legislasi oleh parlemen Indonesia terbagi dalam tiga bagian menurut masing-masing kamar parlemen. Yakni, kekuasaan membentuk undang-undang oleh DPR, kekuasaan mengubah UUD NRI 1945 oleh MPR, dan kewenangan untuk mengajukan dan ikut membahas RUU tentang bidang-bidang tertentu oleh DPD.

Selanjutnya UU P3 yang menjadi derivat Pasal 22A UUD NRI 1945 yang berbunyi, *"Ketentuan lebih lanjut tentang tata cara pembentukan undang-undang diatur dengan undang-undang"*, memuat istilah Prolegnas secara langsung yakni dalam Pasal 1, Pasal 16, Pasal 17, Pasal 18, Pasal 19, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 22, Pasal 23, Pasal 45, Pasal 88 dan Pasal 89. Pasal 1 dan Pasal 45 menggariskan Prolegnas sebagai suatu instrumen perencanaan program pembentukan Undang-Undang yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis yang selanjutnya mendasari pengajuan RUU baik dari Presiden, DPR maupun DPD. Selanjutnya Pasal 16 sampai Pasal 23 merupakan rumpun

²⁴ Fatmawati, *Op.Cit.*, h. 274.

²⁵ *Ibid.*

Pasal di dalam Bagian Kesatu berjudul "*Perencanaan Undang-Undang*" yang dimuat Bab IV UU P3 yang berjudul "*Perencanaan Peraturan Perundang-undangan*". Disebutkan bahwa Prolegnas merupakan suatu skala prioritas program pembentukan undang-undang dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional. Penyusunan Prolegnas didasarkan pada 8 wujud skala prioritas pembangunan hukum terdiri dari amanat UUD NRI 1945 hingga aspirasi dan kebutuhan hukum masyarakat.

Pasal 19 UU P3 secara khusus mengatur bahwa prolegnas berisi judul RUU disertai materi yang berasal dari suatu naskah akademik dan keterkaitannya dengan undang-undang lain. Prolegnas ditentukan untuk jangka menengah 5 lima tahunan dan tahunan dimana Prolegnas tahunan harus disusun dan ditetapkan sebelum penetapan RUU APBN. Prolegnas jangka menengah harus disusun dan ditetapkan pada awal masa keanggotaan DPR yang disertai evaluasi setiap tahun sebelum penetapan Prolegnas tahunan. Prolegnas secara teknis disusun dan dikoordinasikan oleh bidang khusus DPR yang menangani bidang legislasi serta menteri yang mengurus bidang hukum dalam kabinet Presiden. Penetapan Prolegnas harus melalui Rapat Paripurna DPR dengan suatu keputusan DPR dan dibarengi dengan pemuatan daftar kumulatif terbuka yang terdiri atas pengesahan perjanjian internasional tertentu, akibat putusan Mahkamah Konstitusi, APBN, pembentukan, pemekaran, dan penggabungan daerah Provinsi dan/atau Kabupaten/Kota serta penetapan/pencabutan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. DPR dan Presiden dapat mengajukan RUU di luar Prolegnas apabila ada suatu keadaan luar biasa, konflik atau bencana alam dan keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional.

Terakhir, Pasal 88 dan Pasal 89 UU P3 memuat ketentuan mengenai penyebarluasan Prolegnas oleh DPR dan Pemerintah untuk memberikan informasi dan/atau memperoleh masukan masyarakat serta pemangku kepentingan. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa Prolegnas yang dimaksud dalam UU P3 meneruskan konteks konstitusional RUU yang merujuk pada kewenangan DPR, wewenang pengajuan dan pengesahan Presiden serta dalam beberapa konteks melalui pertimbangan dan pengajuan RUU oleh DPD. Perihal pengembalian dan penyempurnaan peran DPD dalam mengajukan dan ikut membahas RUU dalam permasalahan tertentu tersebut dimuat dalam putusan MK Nomor 92/PUU-X/2012. Dengan demikian, materi

yang dimuat dalam UU P3 merupakan wujud pengaturan teknis mengenai siklus, pelaksanaan, evaluasi dan penyebarluasan Prolegnas searah maksud 'rancangan undang-undang' yang dimuat UUD NRI 1945.

Dalam penelitian ini, fungsi legislasi yang dimaksud adalah fungsi legislasi undang-undang sebagaimana bertalian dengan Prolegnas. Sebab, pada konteks negara hukum Indonesia yang menganut tradisi hukum kontinental sebagaimana pandangan Jimly Asshiddiqie, peraturan perundang-undangan tertulis merupakan ciri-ciri yang utama.²⁶ Selanjutnya merujuk pada pendapat Satjipto Rahardjo, dalam kacamata sosiologis, organ pembentuk hukum tersebut tidak sekedar dilihat sebagai pabrik hukum (pabrik undang-undang), "melainkan merupakan medan dimana berlaga berbagai kepentingan dan kekuatan yang ada di dalam masyarakat".²⁷ Berdasarkan optik demikian, maka organ pembentuk hukum jelas mencerminkan konfigurasi kekuatan dan kepentingan yang ada dalam masyarakat tersebut.²⁸ Artinya, dapat diketahui bahwa fungsi legislasi dalam parlemen haruslah senantiasa berada dalam pendekatan demokratis sebagai representasi dari masyarakat yang diwakilinya.

Secara spesifik, fungsi legislasi parlemen Indonesia tersebut terdiri atas lima bagian tahap-tahap sebagai berikut:²⁹

1. Perencanaan : Proses pembuatan daftar RUU yang akan disusun untuk waktu 5 tahun dan tiap tahun oleh DPR, DPD dan pemerintah.
2. Penyusunan : Pembuatan naskah akademik, naskah RUU serta harmonisasi, pembulatan dan pemantapan konsepsi.
3. Pembahasan : Pembahasan Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) RUU yang terdiri atas pembicaraan tingkat satu dan dua.
4. Pengesahan : Penandatanganan Presiden pada naskah RUU yang telah disepakati bersama antara DPR dan Presiden.
5. Pengundangan : Penempatan UU yang telah disahkan dalam Lembaran Negara.

²⁶ Anis Ibrahim, *Op.Cit.*, h. 31.

²⁷ *Ibid.*, h. 99.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Kementerian Hukum dan HAM RI, *Proses Pembentukan Undang-Undang*, http://peraturan.go.id/welcome/index/prolegnas_pengantar.html diakses 12 Juni 2015

Prolegnas merupakan instrumen teknis dari tahap perencanaan pembuatan undang-undang. Secara umum, ada lima tahap dalam penyusunan Prolegnas:³⁰

1. Tahap mengumpulkan masukan : DPR, DPD dan Pemerintah/Presiden secara terpisah membuat daftar RUU dari pihak-pihak lembaga negara maupun warga negara.
2. Tahap penyaringan masukan : masukan RUU tersebut disaring oleh DPR, DPD dan Pemerintah/Presiden.
3. Tahap penetapan awal : DPR, DPD dan Pemerintah/Presiden menetapkan daftar RUU yang diajukan kepada DPR.
4. Tahap pembahasan bersama : DPR, DPD dan Pemerintah/Presiden membahas daftar RUU bersama dalam rangka menyusun Prolegnas.
5. Tahap penetapan Prolegnas melalui suatu Keputusan DPR : DPR menetapkan RUU yang masuk dalam Prolegnas sebagaimana kesepakatan di dalam forum pembahasan bersama antara DPR, DPD dan Pemerintah/Presiden.

Prolegnas dapat disimpangi dalam pembuatan undang-undang dengan alasan sebagaimana diatur dalam Pasal 23 Ayat 2 UU P3, yakni untuk mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam serta keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional atas suatu RUU yang dapat disetujui bersama oleh alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi dan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum. Dengan demikian, Prolegnas merupakan suatu instrumen perencanaan pembuatan undang-undang yang utama selain bahwa suatu RUU dapat diteruskan untuk dijadikan undang-undang apabila terkait dengan pengurusan keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam serta keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional atas suatu RUU dan dapat disetujui alat kelengkapan DPR bidang legislasi dan menteri bidang hukum.

³⁰ *Ibid.*

Unsur-unsur definitif Prolegnas dapat dijelaskan sebagai berikut: 1. instrumen perencanaan program pembentukan undang-undang, 2. yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis, 3. yang diawali dengan tahap pengumpulan masukan dan diakhiri suatu penetapan melalui keputusan DPR, 4. di luar dari prosedur darurat pembentukan undang-undang. Secara teknis, Prolegnas merupakan suatu 5. proses yang melibatkan DPR, DPD dan Pemerintah, 6. dalam rangka melakukan pembangunan hukum yang berkelanjutan dalam lima tahun yang diturunkan dalam tahun per tahun. 7. Keterkaitan Prolegnas antar tahun dan lima tahunan ditentukan dengan ikatan evaluatif, sebagaimana dimuat dalam pasal 20 ayat 4 UU P3 yang berbunyi, *Prolegnas jangka menengah dapat dievaluasi setiap akhir tahun bersamaan dengan penyusunan dan penetapan Prolegnas prioritas tahunan.*

Penetapan Prolegnas merupakan tahap terakhir dalam kesatuan rangkaian Prolegnas. Dalam skala praktis, istilah penetapan Prolegnas merupakan prolegnas itu sendiri. Namun, di dalam penelitian ini, penulis mengambil istilah penetapan prolegnas untuk memenuhi dua alasan yakni *Pertama*, untuk memberikan alienasi yang jelas terhadap keempat tahap dalam prolegnas sebagaimana telah diuraikan di atas dan *Kedua*, untuk merujuk pada kebijakan hukumnya.

Pada tahun 2010-2019 seluruh naskah Prolegnas menjadi satu dengan keputusan penetapannya yakni sebagai Lampiran. Naskah Prolegnas sebagaimana dimaksud diatur dalam Pasal 19 UU P3, sebagai berikut:

- (1) *Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 memuat program pembentukan Undang-Undang dengan judul Rancangan Undang-Undang, materi yang diatur, dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya.*
- (2) *Materi yang diatur dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan keterangan mengenai konsepsi Rancangan Undang-Undang yang meliputi:*
 - a. *latar belakang dan tujuan penyusunan;*
 - b. *asaran yang ingin diwujudkan; dan*
 - c. *jangkauan dan arah pengaturan.*
- (3) *Materi yang diatur sebagaimana dimaksud pada ayat (2) yang telah melalui pengkajian dan penyelarasan dituangkan dalam Naskah Akademik.*

Isi Penetapan Prolegnas dengan demikian terikat dengan tiga ketentuan yang terdapat dalam pasal 19 UU P3 yakni, (1) Berisi judul RUU yang disertai keterangan konsepsi RUU yakni materi yang diatur dan keterkaitannya dengan perundang-undangan lain, (2) konsepsi RUU tersebut telah melalui pengkajian dan penyelarasan dituangkan dalam Naskah Akademik, (3) materi dimaksud terdiri atas latar belakang dan tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan dan jangkauan dan arah pengaturan.

Penetapan Prolegnas jangka menengah sepanjang 2010-2019 memiliki sistematika yang sama yang terdiri atas, (1) Pendahuluan, (2) Visi dan Misi, (3) Maksud dan Tujuan, (4) Dasar Pertimbangan Penyusunan Prolegnas, (5) Arah Kebijakan Prolegnas 2010-2014/2015-2019, (6) Daftar RUU Prolegnas 2010-2014/2015-2019. Hal yang berbeda dari kedua naskah Prolegnas jangka menengah tersebut hanya bahwa pada Prolegnas Tahun 2010-2014 poin Visi dan Misi dijadikan satu dengan poin Pendahuluan. Selanjutnya pada Daftar RUU Prolegnas 2010-2019 terdiri atas Nomor, Judul RUU dan Lembaga Pengusul (DPR/DPD/Pemerintah).

Penetapan Prolegnas jangka menengah sepanjang 2010-2019 dengan demikian tidak memenuhi amanat pasal 19 UU P3 dalam muatannya antara lain, (1) penulisan dalam sudut pandang holistiknya tidak dibersamai pemenuhan unsur-unsur penjelas materi pada setiap judul RUU, (2) Daftar judul RUU tersebut tidak dilatarbelakangi oleh Naskah Akademik. Hal demikian selaras dengan penelitian Komisi Hukum Nasional mengenai berjalannya penyelenggaraan Prolegnas jangka menengah yang pertama kali dilakukan DPR RI:

Prolegnas memberikan prioritas yang sebaran bidangnya tidak merata, dan sangat didominasi oleh RUU sektor ekonomi dengan pendekatan kebutuhan jangka pendek. Kepentingan kelompok dan tekanan internasional mempunyai peran yang signifikan dalam penetapan prioritas dalam prolegnas. Sehingga daftar RUU yang diprogramkan tidak secara utuh mencerminkan kebutuhan riil masyarakat Indonesia secara luas. Dasar untuk menentukan apakah suatu undang-undang harus dibentuk baru, direvisi, atau dicabut tidak didasarkan pada kajian mendalam. Juga terdapat kecenderungan untuk sangat menitikberatkan pembangunan hukum di sektor ekonomi dengan pola pembentukan sebagai pilihan utama dibandingkan dengan pola perubahan. Bahkan pola pencabutan sama sekali tidak ikut diperhitungkan, padahal diakui

bahwa keberadaan produk hukum warisan colonial adalah salah satu indicator (alasan) diluncurkannya Prolegnas. Hal ini menunjukkan bahwa pendekatan sistemik untuk menjalankan Prolegnas belum secara sungguh-sungguh diperhatikan. Produk hukum baruterus dibentuk, tanpa menyadari apakah telah terjadi inkonsistensi secara vertical maupun horizontal dalam tata hukum Indonesia.”³¹

Melalui penelitian diketahui bahwa Keputusan DPR tentang Prolegnas Tahunan maupun Lima tahunan tidak pernah menjadi muatan yang konsisten. Hal ini dapat dilihat dari meningkatnya volume RUU prioritas tambahan serta ketidaksinambungan Prolegnas tahunan dengan Prolegnas lima tahunan. Pada tahun 2010 terdapat 2 RUU prioritas tambahan yakni RUU Pengelolaan Keuangan Haji dan RUU Partai Politik dimana hanya UU Partai Politik yang berhasil diterbitkan, ditambah UU Hortikultura yang diterbitkan tanpa menjadi salahsatu daftar RUU Prioritas tahun 2010. Jumlah tersebut meningkat menjadi 14 RUU pada tahun 2011, 13 RUU pada tahun 2012, 25 RUU pada tahun 2013 dan 24 RUU pada tahun 2014. Di antara RUU tersebut, tidak ada yang diterbitkan sebagai UU pada tahun 2011, 2 RUU diterbitkan sebagai UU pada tahun 2012, 3 RUU diterbitkan sebagai UU pada tahun 2013 dan 6 RUU diterbitkan sebagai UU pada tahun 2014. Selain itu, terdapat masing-masing 1 UU yang terbit tanpa masuk ke dalam daftar RUU prioritas pada tahun 2011 dan 2013. Secara jelas apabila dikalkulasi menurut hitungan lima tahunan, terdapat 10 UU yang diterbitkan tanpa sebelumnya menjadi RUU prioritas tahunan. Prosentase UU yang terbit melalui daftar RUU prioritas tambahan adalah 15% dari seluruh UU yang terbit sepanjang 2010-2014. Sementara itu, prosentase RUU prioritas tambahan yang tidak terbit sebagai UU sepanjang 2010-2014 adalah 85%.

Fakta tersebut menunjukkan inefektivita penyelenggaraan penetapan Prolegnas baik dari segi bentuk, isi maupun konsistensi penerapannya.

B. Konsep Refraksi Yuridis dalam Penetapan Prolegnas di DPR RI

1. Perihal Refraksi Yuridis

Istilah ‘refraksi’ dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) bermakna pembelokan. Istilah ‘refraksi’ lebih sering digunakan dalam

³¹ Reza Faraby, *Politik Legislasi Penyusunan Prioritas Prolegnas Dalam Upaya Pembangunan Hukum Nasional Pasca Amandemen UUD 1945*, <https://terminalperencana.wordpress.com/2009/07/03/politik-legislasi-penyusunan-prioritas-prolegnas-dalam-upaya-pembangunan-hukum-nasional-pasca-amandemen-uud-1945/> diakses pada 23 September 2015.

konteks ilmu fisika, misal dalam menggambarkan pembelokan cahaya yang secara lazim disebut sebagai refraksi cahaya. Ilmu fisika juga mengenal istilah refraktor untuk menyebut suatu dimensi atau wadah tertentu yang sengaja dibuat atau disusun untuk menjadi medium pembelokan/refraksi tertentu. Selain itu, istilah refraksi juga merupakan kata serapan yang berasal dari bahasa Inggris, yakni '*refraction*' yang bermakna pembiasan, perubahan arah atau pembelokan cahaya.

Sementara itu, istilah yuridis merujuk pada setiap perspektif yang bersifat *juridical* atau berhubungan dengan hukum. Terdapat berbagai macam pemahaman tentang hukum. Hukum secara sangat sempit dapat dimaknai sebagai keputusan pengadilan. Kemudian, secara lebih luas, hukum dapat dimaknai sebagai dokumen aturan, penerapan, penetapan ataupun hukuman yang diterbitkan oleh pejabat negara atau pejabat kuasa tertentu. Selain itu, hukum dapat dimaknai sebagai aparat negara dalam mengejawantahkan kebijakan publik seperti polisi dan jaksa. Terakhir, hukum juga dapat dimaknai sebagai aturan alam atau siklus kehidupan yang tidak terelakkan sebagaimana diajarkan dalam mazhab hukum alam. Namun di dalam konteks penulisan ini, istilah yuridis merujuk pada pemahaman yang kedua yakni sebagai suatu dokumen aturan, penerapan, penetapan ataupun hukuman yang diterbitkan oleh pejabat negara atau pejabat kuasa tertentu. Dengan demikian, secara istilah, refraksi yuridis merupakan suatu kondisi pembelokan di dalam hukum.

Konteks kehidupan bernegara oleh bangsa Indonesia adalah sebagai suatu Negara hukum Indonesia sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat 3 UUD NRI 1945, "Indonesia adalah Negara hukum". Sebagai negara hukum yang menjunjung tinggi supremasi hukum, hukum diberi posisi sentral, untuk tidak lagi sekedar menjadi alat pembenar kehendak pemegang kekuasaan politik yang dominan.³² Pemahaman tersebut selanjutnya berelaborasi dengan pemahaman bahwa hukum adalah suatu konsesus yang merefleksikan situasi politik *elite* dan kemasyarakatan. Oleh karenanya, berkembang suatu perspektif mendasar dalam kebangunan praktek ketatanegaraan Indonesia yang menganut kedaulatan hukum (nomokrasi) dan kedaulatan rakyat (demokrasi) sebagaimana dimuat Pasal 1 ayat 2 dan 3 UUD NRI 1945.

³² Mahfud MD. "Mengawal Politik Hukum: Dari Prolegnas sampai *Judicial Review*". Makalah disampaikan pada Seminar Nasional yang diselenggarakan oleh Program Doktor Ilmu Hukum, Pascasarjana UNS, Solo: Hotel Sunan, 20 Februari 2010, h.1.

Selanjutnya secara khusus, hubungan politik dan hukum merupakan suatu hubungan yang identik. Dalam situasi di luar hukum positif, proses politik akan mendahului pembentukan hukum, menegakkan hukum tersebut dan mengubahnya. Hal ini sejalan dengan pandangan bahwa konsep Negara hukum secara spesifik harus dipahami menurut sejarah perkembangan politik dan hukum.³³ Kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum yang secara yuridis konstitusional dimuat dalam UUD NRI 1945 secara aktual juga merupakan bagian sejarah kontestasi politik yang terjadi dalam eksekutif Reformasi 1998 baik dalam konteks suksesi nasional maupun pembangunan rezim hukum yang baru dan bersifat lebih inklusif. Bahkan secara radikal, Jazim Hamidi memandang bahwa Proklamasi Kemerdekaan 1945 juga merupakan kontestasi politik yang berimplikasi hukum dan mengawali perubahan rezim hukum dan politik kolonial Belanda kepada rezim hukum dan politik pemerintahan Indonesia merdeka.³⁴

Perspektif ini sejalan dengan pandangan Anis Ibrahim dalam merefleksikan teori struktural-fungsional Talcott Parsons dan proses *interchange* antara hukum dan subsistem sosial Breidemeier. Bahwa hukum memiliki fungsi integrasi yang mampu mengintegrasikan kekuatan-kekuatan yang ada di masyarakat.³⁵ Lebih lengkap, dalam sisi yang berbeda Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa proses politik menggarap masalah tujuan-tujuan yang harus dicapai oleh masyarakat dan Negara serta bagaimana mengorganisasi dan memobilisasi sumber-sumber daya yang ada untuk mencapainya.³⁶ Artinya, hukum merupakan suatu transliterasi dari kontur politik yang berjalan dalam rangka merumuskan konsensus kemasyarakatan tertentu.

Hal tersebut bertalian dengan konteks bahwa bangsa Indonesia yang merdeka ialah sebagai Negara Hukum Indonesia yang berdasarkan konstitusionalisme Pancasila. Negara Hukum Indonesia berdiri pada tiga poin krusial kebangunan jati dirinya. Yakni, cita Negara hukum sebagai bangsa Indonesia, bentuk Negara kesatuan serta nilai-nilai Pancasila sebagai dasar-dasar konteks penyelenggaraan Negara. Sehingga dapat

³³ Jazim Hamidi, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, 2009, Yogyakarta: Total Media, h.35.

³⁴ Lih. Jazim Hamidi, *Makna dan Kedudukan Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*. Disertasi: Universitas Padjajaran, 2005, hal 230.

³⁵ Anis Ibrahim, *Legislasi dan Demokrasi: Interaksi dan Konfigurasi Politik Hukum dalam Pembentukan Hukum di Daerah*, 2008, Malang: In Trans Publishing, h.25

³⁶ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 1991, Bandung: Citra Aditya Bakti, h.32.

dipahami bahwa di luar diskursus teoritisnya, konteks utama Negara Hukum Indonesia adalah bentuk Negara kesatuan yang menyelenggarakan Pancasila dalam arah cita hukum Indonesia. Ketiga konteks tersebut selanjutnya menjadi dasar-dasar pandangan konstitusional tentang kekuasaan Negara, asas-asas umum, asas penyelenggaraan hukum, kemasyarakatan serta perangkat pemerintahan dalam kerangka Negara Hukum Indonesia.

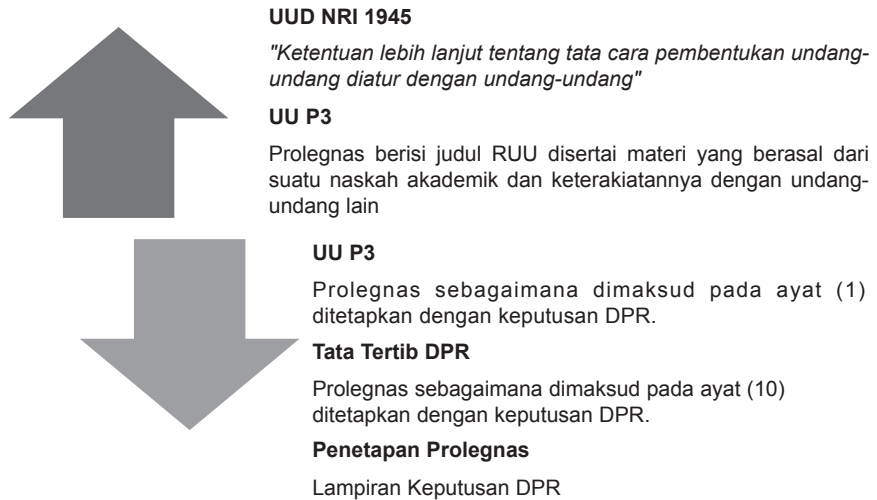
Artinya politik hukum Indonesia itu bertumpu pada suatu konsep pelurusan dalam pokok-pokok pembelokan (refraksi) praktek kebangsaan, kenegaraan dan kemasyarakatan Indonesia. Lebih jelas, politik hukum Indonesia senantiasa berkaitan dengan pelurusan nilai-nilai dalam membangun penyelesaian masalah-masalah yang dipandang merupakan refraksi kritis praktek kebangsaan, kenegaraan dan kemasyarakatan Indonesia. Hal ini merupakan perwujudan logis dari kehendak prinsip-prinsip Negara hukum Indonesia yang bertumpu pada bentuk Negara kesatuan yang menyelenggarakan Pancasila dalam arah cita hukum Indonesia. Perwujudan logis tersebut selanjutnya menjadi pola utama dalam kebangunan politik hukum Indonesia yang berwatak spesifik sebagai bangsa Indonesia yang memiliki alam pemikiran Indonesia. Sebagaimana yang ditulis Padmo Wahjono pada tahun 1982, bahwa Indonesia memiliki teori kenegaraan tersendiri yang merupakan pancaran falsafah hidupnya yang erat hubungannya dengan alam budaya serta sejarahnya.³⁷

2. Konsep Refraksi Yuridis dalam Penetapan Prolegnas

Peak of trouble dalam penyelenggaraan Prolegnas secara sederhana meliputi 1. rendahnya tingkat konsistensi dan realisasi, 2. ketidaksesuaian isi penetapan Prolegnas dengan amanat perundang-undangan dan 3. tidak terpenuhinya amanat UU P3 untuk mendasarkan suatu RUU dari suatu Naskah Akademik. Melalui hal tersebut, refraksi yuridis dalam penetapan Prolegnas di DPR RI dapat dipetakan dalam dua taraf, sebagai berikut:

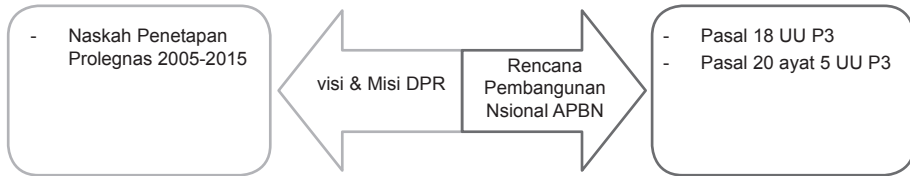
³⁷ Padmo Wahjono, *Negara Republik Indonesia (Cet. Ketiga)*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 1995, h.2.

1. Bentuk kebijakan hukum yang tidak tepat, sebagaimana ditunjukkan dalam diagram berikut:



UUD NRI 1945 mengamanatkan bahwa pembentukan UU harus diatur dalam UU. Amanat tersebut dipenuhi dengan UU P3 yang mengatur pembentukan peraturan perundang-undangan. Namun, UU P3 melimpahkan kembali amanat tersebut dalam taraf Prolegnas sebagai bagian perencanaan pembentukan UU. Dimana pelimpahan tersebut memuat beberapa pengaturan yang ternyata tidak terlaksana sebagai akibat derivat yang tidak tepat, yakni Keputusan DPR. Penetapan Prolegnas mendorong tersusunnya daftar UU prioritas sementara kajian akademik untuk setiap UU belum siap. Derivasi pengaturan UUD NRI 1945 kepada UU P3 dan penetapan Prolegnas mengandung bias karena apa yang dimaksudkan sebagai pembuatan RUU disamakan dengan pembuatan perencanaan RUU. Pada akhirnya, inti dari Prolegnas dilampirkan dalam naskah penetapannya yang tidak memiliki implikasi hukum apapun dalam taraf pengawasan maupun pengujian.

2. Konsep prospektif RUU prioritas yang lemah, sebagaimana ditunjukkan dalam diagram berikut:



Selain secara formil penetapan Prolegnas 'salah kaprah' dalam menurunkan amanat UUD NRI 1945, penetapan Prolegnas juga tidak memiliki konteks prospektif yang kuat. Hal ini didasarkan pada fakta hukum bahwa terdapat dua tarikan yang pada konsesinya bertolak belakang dalam kebangunan penetapan Prolegnas. Pasal 18 UU P3 menggariskan dasar-dasar pembentukan UU sebagai berikut:

Dalam penyusunan Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, penyusunan daftar rancangan Undang-Undang didasarkan atas:

- a. perintah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. perintah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. perintah Undang-Undang lainnya;
- d. sistem perencanaan pembangunan nasional;
- e. rencana pembangunan jangka panjang nasional;
- f. rencana pembangunan jangka menengah;
- g. rencana kerja pemerintah dan rencana strategis DPR; dan
- h. aspirasi dan kebutuhan hukum masyarakat.

Dengan demikian, preferensi prospektif Prolegnas ada pada konsesi kinerja eksekutif (pemerintahan dalam arti sempit). Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional (SPPN), Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional (RPJPN), Rencana Pembangunan Jangka Menengah (RPJM), Rencana Kerja Pemerintah (RKP) merupakan kontur taktis setelah amanat konstitusi, Tap MPR dan UU yang mendahului rencana strategi DPR dan aspirasi hukum masyarakat. Preferensi prospektif tersebut dikuatkan pula dalam muatan pasal 20 ayat 5 UU P3 yang menyatakan bahwa penyusunan dan penetapan Prolegnas setiap tahun yang menurunkan Prolegnas lima tahunan harus mendahului penetapan RUU APBN. Hal ini sebagaimana telah diuraikan di lata belakang kajian ini, merupakan konsesi logis dari

eratnya keterkaitan pembangunan hukum yang mendahului pembangunan fiskal nasional. Seluruh tarikan prospektif tersebut, pada taraf kebijakan hukum, diganti oleh tarikan visi dan misi DPR.

Perbedaan tarikan antar keduanya dapat diambil dari studi kasus terhadap penetapan Prolegnas 2015-2019, penetapan Prolegnas 2015 dengan RPJMN 2015-2019. Peraturan Presiden Nomor 2 Tahun 2015 tentang RPJMN 2015-2019 (Perpres RPJMN), di dalam lampirannya menyebutkan bahwa pembangunan ekonomi berkelanjutan merupakan strategi utama dalam kebijakan lingkungan strategis nasional. Hal tersebut tertuang sebagai kajian atas situasi geo-ekonomi, geo-politik dan bonus demografi Indonesia. Muatan tersebut juga sejalan dengan UU Nomor 17 Tahun 2007 Tentang RPJP yang dimuat dalam penetapan Prolegnas 2015-2019. Disebutkan bahwa sejalan bidang-bidang prioritas MEA, pembangunan hukum harus difokuskan pada perubahan atau pergantian terhadap peraturan perundangan-undangan dalam bidang persaingan usaha, perlindungan konsumen, hak kekayaan intelektual, pembangunan infrastruktur dan *e-commerce*.

Prolegnas 2015-2019 memuat RUU tentang persaingan usaha dalam upaya mengganti UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat serta untuk memperbarui muatan hukum usaha searah UU Nomor 7 Tahun 2014 Tentang Perdagangan. RUU tersebut juga masuk dalam RUU Prioritas 2015, namun tidak mampu diselesaikan DPR hingga diterbitkannya RUU Prioritas 2016. Prolegnas 2015-2019 juga memuat RUU tentang perlindungan konsumen yang masih merujuk dasar hukumnya pada UUD 1945 sebelum diamandemen menjadi UUD NRI 1945. Namun, sekalipun RUU Perlindungan Konsumen juga telah dimuat dalam Prolegnas jangka menengah tahun 2010-2014, RUU tersebut tidak pernah dimuat sebagai RUU Prioritas tahunan, termasuk pada tahun 2015. Sedikit berbeda, paket UU tentang hak kekayaan intelektual yang diterbitkan di tahun 2000, 2001, 2002 dan 2014, setidaknya sudah menjadikan UUD NRI 1945 sebagai muatan konsideransnya. Walaupun demikian, RUU tentang Merek dan Paten masuk sebagai RUU Prioritas jangka menengah pada penetapan Prolegnas 2015-2019 maupun daftar RUU Prioritas 2015. Namun demikian, kedua RUU tersebut juga tidak dapat diselesaikan

DPR hingga diterbitkannya RUU Prioritas 2016. Sementara itu, terhadap urusan pembangunan infrastruktur, Presiden telah mengeluarkan Peraturan Presiden Nomor 75 Tahun 2014 tentang Percepatan Penyediaan Infrastruktur Prioritas (Perpres PPIP). Walaupun demikian, lebih dari pembangunan aspek-aspek penyediaan infrastruktur yang integral meliputi instrumentasi pendanaan dan pengawasan, Prolegnas 2015-2019 memuat RUU tentang Jalan dan RUU tentang Lembaga Pembiayaan Pembangunan Indonesia yang tidak masuk dalam daftar RUU Prioritas 2015. Sementara itu mengenai *e-commerce*, dimuat dalam UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) dan UU Nomor 7 Tahun 2014 Tentang Perdagangan. Setelah pasal 31 UU ITE dinyatakan inkonstitusional oleh Mahkamah Konstitusi, RUU ITE masuk dalam penetapan Prolegnas 2010-2014 walaupun tidak pernah masuk sebagai daftar RUU prioritas tahunan. RUU ITE kemudian kembali ditetapkan sebagai RUU Prioritas tahun 2015 sebagai derivat dari Prolegnas 2015-2019, walaupun tidak dapat diselesaikan DPR hingga diterbitkannya RUU Prioritas 2016.

Sehingga secara keseluruhan, pembacaan refraksi yuridis penetapan Prolegnas adalah sebagai berikut:

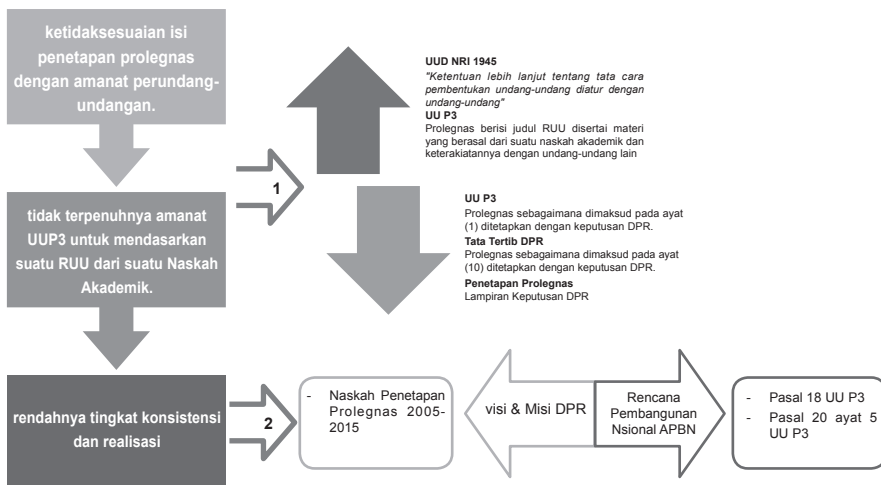


Diagram tersebut menunjukkan 3 poin *peak of trouble* dalam penetapan Prolegnas yang berkorelasi secara langsung dengan 2 taraf refraksi yuridis yakni pada konsesi formil dan konsesi substansi (orientasi prospektifnya).

III. KESIMPULAN

Elaborasi konseptual ini menemukan suatu pewadahan untuk memetakan permasalahan yang terdapat dalam penyelenggaraan Prolegnas yakni dalam sudut preskriptif refraksi yuridis. Melalui pewadahan tersebut diketahui bahwa inefektifitas, inefisiensi penyelenggaraan Prolegnas di DPR RI bersumber dari refraksi yuridis di taraf perundang-undangan baik pada pengaturan bentuk hukum maupun substansinya. Untuk mengatasinya, penulis menyarankan agar terwujud perubahan pendekatan hukum yang lebih mengedepankan percepatan pembangunan hukum dalam bidang-bidang kehidupan bernegara secara taktis dan spesifik dalam rangka membersamai preferensi dan konsesi perubahan yang begitu cepat. Sehingga terjalin kesinambungan politik hukum di ranah legislasi dan pemerintahan.

DAFTAR PUSTAKA

- Anis Ibrahim, *Legislasi dan Demokrasi: Interaksi dan Konfigurasi Politik Hukum dalam Pembentukan Hukum di Daerah*, 2008, Malang: In Trans Publishing.
- Antara, *Masalah dalam Penyusunan Prolegnas*, <http://www.beritasatu.com/nasional/89911-masalah-dalam-penyusunan-prolegnas.html> diakses pada 4 April 2015.
- Aziz Syamsuddin, 2013, *Proses dan Teknik Penyusunan undang-undang*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Bagir Manan, 2004, *DPR, DPD dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, Yogyakarta: FH UII Press.
- Fatmawati, *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen dengan Sistem Multikameral (Studi Perbandingan antara Indonesia dan Berbagai Negara)*, 2010, Depok: Penerbit UI Press.
- Hadi Suprpto, dkk, *DPR Boros Bikin Undang-Undang, Mutu Makin Bagus?*, <http://fokus.news.viva.co.id/news/read/378457/dpr-boros-bikin-undang-undang--mutu-makin-bagus->, diakses pada 11 April 2015.

Harian Kompas, *Lagi-lagi, Kinerja Legislasi DPR Meleset dari Target*, <http://nasional.kompas.com/read/2012/12/23/11195257/Lagilagi..Kinerja.Legislati.DPR.Meleset.dari.Target> diakses pada 22 April 2015.

James A. Caporaso dan David P. Levine, 2015, *Teori-teori Ekonomi Politik*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Jazim Hamidi, *Makna dan Kedudukan Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*. Disertasi: Universitas Padjajaran, 2005.

_____, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, 2009, Yogyakarta: Total Media.

Kantor Berita Politik, *Anggota DPR Harus Belajar Berhemat*, <http://m.rmol.co/news.php?id=197316> diakses tanggal 22 April 2015.

Kementrian Hukum dan HAM RI, *Proses Pembentukan Undang-Undang*, http://peraturan.go.id/welcome/index/prolegnas_pengantar.html diakses 12 Juni 2015

Mahfud MD. "Mengawal Politik Hukum: Dari Prolegnas sampai *Judicial Review*". Makalah disampaikan pada Seminar Nasional yang diselenggarakan oleh Program Doktor Ilmu Hukum, Pascasarjana UNS, Solo: Hotel Sunan, 20 Februari 2010.

Padmo Wahjono, *Negara Republik Indonesia (Cet. Ketiga)*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 1995.

Reza Faraby, *Politik Legislasi Penyusunan Prioritas Prolegnas Dalam Upaya Pembangunan Hukum Nasional Pasca Amandemen UUD 1945*, <https://terminalperencana.wordpress.com/2009/07/03/politik-legislasi-penyusunan-prioritas-prolegnas-dalam-upaya-pembangunan-hukum-nasional-pasca-amandemen-uud-1945/> diakses pada 23 September 2015.

Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 1991, Bandung: Citra Aditya Bakti.

Valina Singka Subekti, "Keterwakilan dan Tipe Parlemen", makalah disampaikan pada *Seminar Pengkajian Hukum Nasional (SPHN)*, Jakarta: Komisi Hukum Nasional RI, 25-26 Agustus 2008.

Fenomena Calon Tunggal dalam Pesta Demokrasi

The Phenomenon of Single Ticket Candidacy in Democracy Party

Iza Rumesten RS

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Jl. Raya Palembang-Prabumulih Km. 32 Ogan Ilir Sumatera Selatan

Email : rumesten_iza@yahoo.com

Naskah diterima: 01/09/2015 revisi: 28/01/2016 disetujui: 25/02/2016

Abstrak

Pilkada serentak yang akan diselenggarakan bulan Desember 2015, diwarnai dengan dinamika demokrasi dan dinamika politik yang baru. Dinamika itu adalah lahirnya calon tunggal di beberapa daerah yang akan melaksanakan pilkada. Hal ini disatu sisi menunjukkan bahwa dinamika demokrasi di tanah air semakin menunjukkan kemajuan dan masyarakat kita sudah semakin “melek” dan cerdas politik, tapi disisi yang lain justru menimbulkan masalah baru yaitu apakah pilkada itu akan diundur atau diterbitkan Perpu. Hal ini terjadi karena pembuat undang-undang tidak memprediksikanakan lahirnya calon tunggal. Fakta ini menunjukkan bahwa pembuat undang-undang belum mampu membuat undang-undang yang memenuhi aspek filosofis dan sosiologis sehingga undang-undang itu dapat diterima dengan baik kehadirannya ditengah-tengah masyarakat tanpa menimbulkan konflik dan berumur panjang. Karena sudah jamak sekali terjadi di Indonesia peraturan perundang-undangan hanya seumur jagung. Masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah apa solusi hukum dalam menghadapi calon tunggal dan bagaimana langkah hukum untuk mencegah lahirnya calon tunggal dalam pilkada. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, dengan menggunakan metode analisis yuridis kualitatif. Dari hasil penelitian

didapatkan bahwa solusi hukum yang dapat dilakukan untuk menghadapi calon tunggal adalah dengan 1). Menghadapkan calon tunggal dengan bumbung kosong, 2). Menunda pelaksanaan pilkada sampai dengan pemilu serentak tahun 2017. 3). Menerbitkan Perpu. Sedangkan langkah hukum yang dapat dilakukan untuk mencegah lahirnya calon tunggal adalah 1. Merevisi UU pilkada, dengan cara menambah babatau pasal yang khusus mengatur mengenai calon tunggal, 2. Meningkatkan pendidikan politik bagi masyarakat dan kader parpol serta mempersiapkan proses pengkaderan yang matang di internal partai.

Kata Kunci: Calon Tunggal, Pilkada, Putusan, Mahkamah Konstitusi

Abstract

Concurrent local elections to be held in December 2015, characterized by the dynamics of democracy and new political dynamics. Dynamics it is the birth of a single candidate in several areas that will carry out the election. It is on the one hand shows that the dynamics of democracy in the country increasingly show progress and our society is increasingly "literacy" and political savvy, but on the other hand it raises a new problem, namely whether the elections will be postponed or published decree. This happens because the legislators did not expect the birth of a single candidate. This fact shows that the lawmakers have not been able to make laws that meet the philosophical and sociological aspects of that legislation was well received presence in the midst of society without conflict and live longer. Because it is common to occur in Indonesia legislation only whole corn. Issues to be addressed in this study is what legal remedies in the face of a single candidate and how the legal steps to prevent the birth of a single candidate in the elections. This study is a normative legal research, using qualitative juridical analysis. The result showed that the legal solutions that can be done to deal with a single candidate is to 1). Exposes a single candidate with an empty tube, 2). Delay the election until the election outright in 2017. 3). Published the decree. While the legal steps that can be taken to prevent the birth of a single candidate is 1. Revise election laws, by adding specific chapter or article concerning a single candidate, 2. Increasing political education for the public and political party cadres and prepare the mature cadre in the party's internal.

Keywords: *Single Candidate, Local Elections, Dispute, Constitutional Court*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Idealnya pergantian kepemimpinan dalam sistem demokrasi ditempuh melalui mekanisme sederhana, murah, namun tetap membuahkan hasil yang berkualitas. Sederhana dalam arti bisa dimengerti dan mudah dilakukan. Murah maksudnya penyelenggaraan pilkada tidak memakan biaya yang terlalu besar. Untuk mengakomodasi hal itu akhirnya pemerintah menerbitkan UU No. 8 Tahun 2015, dimana di dalamnya diatur mengenai mekanisme pilkada serentak. Hanya saja undang-undang itu belum lengkap sehingga ada hal baru yang diluar prediksi terjadi ditengah-tengah proses penyelenggaraan pilkada.

Pada tanggal 9 Desember 2015 akan ada pemilihan kepala daerah serentak di 269 kabupaten, kota, dan provinsi di seluruh Indonesia. Namun tidak semua daerah provinsi, kabupaten dan kota yang akan melangsungkan pesta demokrasi itu mempunyai calon lebih dari satu, ada beberapa daerah yang hanya mempunyai satu calon atau calon tunggal sehingga ada kemungkinan perayaan pesta demokrasinya ditunda karena UU No. 8 tahun 2015 mensyaratkan bahwa pilkada dapat berjalan apabila minimal ada dua calon.

Adanya calon tunggal di beberapa daerah, menunjukkan bahwa masyarakat kita sudah semakin cerdas politik, namun disisi yang lain juga menunjukkan semakin menurunnya kualitas para pembuat undang-undang karena undang-undang No. 8 tahun 2015 ini belum mengakomodasi mekanisme mengenai calon tunggal. Sedangkan syarat sebuah peraturan perundang-undangan yang baik, disamping harus memenuhi aspek yuridis, juga harus memenuhi aspek filosofis dan sosiologis yang tergambar jelas dalam ketentuan menimbang. Sehingga jika ketiga aspek itu dipenuhi diharapkan keberlakuan peraturan perundang-undangan itu ditengah masyarakat dapat diterima dengan baik tanpa menimbulkan konflik dalam pelaksanaannya dan peraturan perundang-undangan itu dapat berumur panjang, karena sudah jamak sekali di Indonesia peraturan perundang-undangan yang hanya seumur jagung, terutama peraturan perundang-undangan yang berkaitan dalam bidang politik dan ekonomi.

Fenomena calon tunggal ini membuat Komisi Pemilihan Umum (untuk selanjutnya disebut KPU) mengambil keputusan untuk memperpanjang masa pendaftaran calon gubernur dan wakil gubernur, calon bupati dan wakil

bupati serta calon walikota dan wakil walikota. Perpanjangan tahap pertama menyisakan tujuh daerah yang tetap mempunyai calon tunggal. Ketujuh daerah tersebut meliputi Kabupaten Tasikmalaya, Kota Surabaya, Kabupaten Blitar, Kabupaten Pacitan, Kota Mataram, Kabupaten Timor Tengah Utara, dan Kota Samarinda. Perpanjangan tahap kedua yang berlangsung pada tanggal 9 sampai 11 Agustus 2015 masih menyisakan daerah yang mempunyai calon tunggal yaitu Kabupaten Tasikmalaya, Kabupaten Blitar, Kota Mataram, dan Kabupaten Timor Tengah Utara.

Perpanjangan masa pendaftaran ini dilakukan karena kerangka hukum pilkada mewajibkan pilkada diikuti oleh sekurang-kurangnya dua pasangan calon. Menindak lanjuti hal ini, kemudian KPU menerbitkan Peraturan KPU No. 12 Tahun 2015 bahwa dalam hal sampai dengan berakhirnya perpanjangan masa pendaftaran hanya terdapat satu pasangan calon atau tidak ada pasangan calon yang mendaftar, maka KPU setempat menetapkan keputusan penundaan seluruh tahapan dan pilkada diselenggarakan pada pilkada serentak tahun 2017¹.

Pilihan menunda pilkada diambil KPU dengan pertimbangan undang-undang tidak membuka ruang untuk memperpanjang masa pendaftaran berkali-kali tanpa batas. Kalau itu dilakukan maka masa pemungutan suara di daerah dengan calon tunggal tersebut bisa dipastikan akan melampau hari pemungutan suara yang sudah ditetapkan KPU untuk 269 daerah yang akan pilkada serentak gelombang pertama, yang akan diselenggarakan pada 9 Desember 2015.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah apa solusi hukum dalam menghadapi calon tunggal dan bagaimana langkah hukum untuk mencegah lahirnya calon tunggal dalam pilkada?

C. Metode Penelitian

Penelitian hukum ini menggunakan pendekatan normatif dengan tujuan untuk mengkaji hukum positif, dalam arti menghimpun, memaparkan, mensistematisasi, menganalisis, menafsirkan dan menilai norma-norma hukum

¹ Sesuai ketentuan Pasal 201 ayat (2) UU No. 8 Tahun 2015, mengatur enam gelombang pilkada serentak (yaitu Desember 2015, Februari 2017, Juni 2018, 2020, 2022, dan 2023), sebelum akhirnya diselenggarakan pilkada serentak nasional pada 2027.

positif yang berkaitan dengan solusi hukum dalam menghadapi calon tunggal dalam penyelenggaraan pilkada serentak 9 Desember 2015 dan menganalisis langkah-langkah hukum yang dapat dilakukan untuk mencegah calon tunggal. Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, UU No. 8 Tahun 2015 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota. Bahan hukum sekunder yang digunakan berupa literatur, hasil penelitian terdahulu dan jurnal ilmiah. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan analisis. Metode analisis yang digunakan untuk memecahkan masalah adalah yuridis kualitatif.

II. PEMBAHASAN

A. Pemilu Demokratis dalam Perspektif Pancasila

Menurut Hans Kelsen² demokrasi dapat dikelompokkan menjadi dua, yaitu demokrasi langsung dan demokrasi tidak langsung (perwakilan). Tipe demokrasi yang ideal diwujudkan pada derajat yang berbeda melalui konstitusi yang berbeda pula. Demokrasi langsung ditujukan oleh fakta bahwa pembuatan undang-undang, dan juga eksekutif dan yudikatif yang utama, dijalankan oleh rakyat dalam pertemuan akbar ataupun rapat umum. Pengorganisasian semacam ini hanya mungkin pada masyarakat kecil dan dibawah kondisi sosial yang sederhana. Dalam demokrasi langsung seperti dijumpai bangsa Jerman dan Romawi Kuno, prinsip demokrasi sangat terbatas. Tidak semua warga mempunyai hak untuk turut serta dalam pembahasan dan keputusan majelis rakyat. Pada kondisi tertentu pemimpin dapat dipilih oleh majelis, maka setiap orang harus tunduk pada pimpinan. Karena dipimpin oleh majelis, maka paling tidak dia menduduki jabatan dengan cara demokratis.

Agak sedikit berbeda dengan pendapat Hans Kelsen, Robert Dhal mengatakan bahwa tidak ada demokrasi yang ideal, karena demokrasi yang ideal didalamnya tetap saja terdapat hal-hal yang dianggap tidak demokratis. Selengkapny Robert Dhal mengatakan demokrasi yang ideal selalu menuntut berbagai hal sehingga tidak ada rezim aktual yang mampu memahami secara utuh;“ ketika mencari demokrasi ideal maka tidak ada rezim yang demokratis.”³

² Hasn Kelsen, *General Theory of Law*, Alih Bahasa oleh Soemardi, *Teori Umum Hukum dan Negara*, Jakarta; BEE Media Indonesia, 2007, hlm. 351.

³ Robert A. Dhal, *Dilema Demokrasi pluralis*, Jakarta; Rajawali, 1982, hlm. 7.

Artinya bahwa sedemokratis apapun pemerintahan dijalankan, proses demokrasi tidak akan pernah berhenti pada titik kesempurnaan. Berbagai hal baru yang muncul diluar prediksi sebelumnya bisa saja muncul dalam dinamika demokrasi sehingga dapatlah dikatakan tidak ada negara didunia ini yang sudah sempurna menjalankan demokrasi.

Indonesia mempunyai konsep tersendiri mengenai demokrasi, yaitu demokrasi Pancasila. Terkait dengan hal ini oleh Soekarno⁴ mengatakan dalam sidang BPUPKI tanggal 5 Juli 1945 bahwa “jikalau kita betul-betul hendak mendasarkan negara kita kepada faham kekeluargaan, faham gotong royong dan keadilan sosial, enyahkanlah tiap-tiap pikiran tiap-tiap faham individualisme dan liberalisme dari padanya.” Pandangan yang mendasar ini yang seharusnya dipahami oleh banyak orang, karena jika tidak akan menimbulkan pemahaman yang terpengaruh oleh faham asing yang belum tentu cocok jika diterapkan untuk bangsa Indonesia. Lebih lanjut dikemukakan oleh Soekarno⁵ “kedaulatan rakyat sekali lagi, dan bukan kedaulatan individu. Inilah menurut faham panitia perancang undang-undang dasar, satu-satunya jaminan bahwa bangsa Indonesia seluruhnya akan selamat di kemudian hari. Jikalau faham kita inipun dipakai oleh bangsa-bangsa lain, itu akan memberi jaminan akan perdamaian dunia yang kekal dan abadi”.

Sri Soemantri⁶ mendefenisikan demokrasi Indonesia dalam arti formal (*indirect democracy*), sebagai suatu demokrasi dimana pelaksanaan kedaulatan rakyat itu tidak dilaksanakan oleh rakyat secara langsung melainkan melalui lembaga-lembaga perwakilan rakyat seperti DPR dan MPR. Demokrasi dalam arti pandangan hidup adalah demokrasi sebagai falsafah hidup (*democracy in philosophy*).

Negara yang menganut paham kedaulatan rakyat, kekuasaan tertinggi ada pada rakyat yang artinya rakyat berhak memerintah dan mengatur sendiri. Untuk itu rakyatlah yang berhak menentukan pembatasan-pembatasan, dan tujuan yang hendak dicapai⁷ dengan cara menetapkan peraturan-peraturan hukum. Kehidupan negara modern mengharuskan demokrasi dilaksanakan dengan perwakilan (*representative government under the rule of law*), maka hak

⁴ Soekarno, *Risalah BPUPKI dan PPKI*, Jakarta; Sekretaris Negara, 1993, hlm 207.

⁵ *Ibid.*

⁶ Sri Soemantri, *Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, Bandung; Alumni, 1971, hlm. 26.

⁷ Moh. Kusnardy dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta; Sinar Bakti, 1988, hlm. 328.

rakyat untuk mengatur dilakukan melalui badan perwakilan yang menjalankan fungsi membuat undang-undang⁸.

Namun untuk memenuhi tuntutan reformasi, makna dipilih secara demokratis di Indonesia saat ini dimaknai dengan dipilih secara langsung. Walaupun dipilih secara langsung harus tetap ada batasan-batasan yang harus dipatuhi, terkait dengan hal ini Azhary mengatakan kedaulatan rakyat di Indonesia dibatasi oleh nilai-nilai ketuhanan yang maha esa, kedaulatan rakyat yang sesuai dengan nilai-nilai kemanusiaan dan keadilan serta peradaban, kedaulatan rakyat sebagai dasar persatuan Indonesia, dan kedaulatan rakyat yang mekanismenya (pola pelaksanaannya) berupa kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan yang bertujuan untuk mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.⁹

Dikemukakan pula oleh Azhary dari rumusan kedaulatan rakyat tadi ada dua aspek yang harus diperhatikan:

1. *Dalam konsep Indonesia dengan cara musyawarah yang dijiwai dengan penuh kebijakan. Dan musyawarah ialah cara berembuk yang mengikutsertakan semua aliran dan golongan yang ada dengan memperhatikan segala hal yang terkait (dinamika masyarakat).*
2. *Dengan memperhatikan segala perkembangan dalam masyarakat, maka aspek kesejahteraan bagi seluruh rakyat akan menjadi tujuan utamanya, jadi bukan mengutamakan kepentingan individu.¹⁰*

Paham kedaulatan rakyat menumbuhkan negara demokrasi, sebagaimana dikemukakan Bagir Manan,¹¹ paham kerakyatan atau kedaulatan rakyat seperti yang diutarakan diatas dapat terlaksana secara langsung seperti rapat desa atau melalui perwakilan. Dalam negara berkedaulatan rakyat, menurut Moh. Hatta,¹²

“kedaulatan rakyat berarti bahwa kekuasaan untuk mengatur pemerintahan negeri ada pada rakyat yang berdaulat, berkuasa untuk menentukan cara bagaimana ia harus diperintah. Tetapi putusan rakyat yang dapat menjadi peraturan pemerintah bagi orang semuanya ialah keputusan yang ditetapkan dengan cara mufakat dalam suatu perundingan yang teratur bentuknya dan jalannya”.

⁸ Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia*, Jakarta: Ind-Hill.co, 1992, hlm. 41.

⁹ Azhary, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta: Universitas Indonesia, 1995, hlm. 129.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Bagir Manan, *Perjalan Historis Pasal 18 UUD 1945*, Karawang: Uniska, 1993, hlm. 48.

¹² Ibid, hlm. 47.

Demokrasi di Indonesia berdasarkan ideologi pancasila, oleh karena itu kebebasan berserikat dan berkumpul, mengekspresikan gagasan dan keinginan harus disertai dengan kesadaran tanggung jawab kepada tuhan, dengan memperhatikan harkat dan martabat sesama manusia seperti dirinya sendiri. Dalam bahasa jawa tepo seliro dalam bahasa Indonesia tenggang rasa.¹³

Senada juga dengan hal ini Azhary mengatakan kehidupan yang berkeadilan sosial, ialah kehidupan berkelompok yang mengutamakan kesejahteraan umum atau kemakmuran rakyat, bukan kemakmuran orang seorang, dan kehidupan yang berperikemanusiaan berdasarkan ketuhanan yang maha esa, berkeadilan serta beradap. Berdasar pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa kebebasan yang dianut UUD 1945 adalah kebebasan yang sesuai dengan cita negara pancasila.¹⁴

Model pemilihan kepala daerah langsung dan tidak langsung, masing-masing mempunyai keunggulan dan kelemahan tersendiri. Sepanjang masa orde baru kita telah mempraktekkan demokrasi tidak langsung, namun tetap saja tujuan bernegara seperti yang tertuang dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 belum terwujud secara nyata. Tuntutan reformasi menghendaki rakyat dilibatkan secara langsung dalam memilih pemimpinnya dan hal ini baru terlaksana sejak bulan Juni tahun 2005 yang lalu, walaupun kita juga belum melihat perubahan secara signifikan pada kehidupan masyarakat secara keseluruhan, tapi minimal rakyat secara keseluruhan dapat menikmati pesta demokrasi dan memilih pemimpin mereka secara langsung, dan pesta itu bukan hanya dinikmati oleh sebagian kecil orang yang duduk di parlemen.

B. Solusi Hukum Menghadapi Calon Tunggal Pilkada Serentak Tahun 2015

1. Faktor Penyebab Lahirnya Calon Tunggal

Jazim Hamidi¹⁵ mengatakan makna filosofis yang dapat dipelajari dari pilkada langsung adalah berkaitan dengan hadirnya individu yang memiliki hakekat sebagai kekuatan yang benar-benar otonom. Baik dalam konteks menggunakan hak pilihnya termasuk juga untuk mengambil pilihan dengan tidak menggunakan hak politiknya. Artinya keterkaitannya sebenarnya

¹³ A. Gunawan Setiadjaja, *Hak-hak Asasi Manusia Berdasarkan Ideologi Pancasila*, Yogyakarta; Kanisius, 1993, hlm. 119.

¹⁴ Azhary, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta; Universitas Indonesia, 1995, hlm. 90.

¹⁵ Jazim Hamidi, *Rethinking Penyelenggaraan Pilkada Yang Demokratis dan Partisipatif, dalam Konstitusionalisme Demokrasi* (sebuah diskursus tentang pemilu, otonomi daerah dan mahkamah konstitusi sebagai kado untuk "sang Penggembala" Prof. A. Mukhtie Fadjar), Malang; In Trans Publishing, 2010, hlm. 217.

terletak pada kedaulatan yang berada sepenuhnya ditangan rakyat. Sehingga kehadiran masyarakat benar-benar menjadi *stakeholder* utama dari proses politik dalam pilkada.

Individu yang benar-benar memiliki kekuatan otonom dalam masyarakat, biasanya akan sangat dicintai masyarakatnya, sehingga mereka tidak mau memilih pemimpin yang lain. Karakter yang melekat seperti ini dapat kita temui pada diri Tri Rismaharini Walikota Surabaya, yang benar-benar bekerja untuk rakyatnya. Kecintaan rakyat kepadanya membuat gentar calon pesaing sehingga tidak ada yang berani untuk maju dalam pilkada serentak tahun 2015. Walaupun akhirnya setelah perpanjangan masa pendaftaran tahap kedua akhirnya ada calon pesaing yang muncul. Hal ini terjadi karena mereka beranggapan akan sulit mengalahkan petahana yang mempunyai tingkat elektabilitas yang tinggi seperti Tri Rismaharini.

Selain itu, calon tunggal ini lahir karena mahalny mahar dari partai pengusung. Maka secara rasional, jika ada calon petahana yang kuat, calon lain pasti akan berkalkulasi rasional. Daripada hilang segalanya, lebih baik mengurungkan niat untuk jadi calon. Karena untuk menjadi calon saja mereka sudah harus membayar mahar. Belum lagi dana yang akan digunakan untuk kampanye, dana untuk meraih suara pemilih, dana untuk mengamankan suara mulai dari tingkat TPS sampai mengamankan suara di KPU, KPU Kabupaten/ Kota, KPU Provinsi, KPU pusat bahkan sampai di tingkat MK jika terjadi sengketa.

Calon tunggal ini dapat juga lahir karena mesin partai yang berfungsi untuk memberikan pendidikan politik bagi kader tidak berfungsi dengan baik. Karena partai selain wajib memberikan pendidikan politik kepada masyarakat juga wajib untuk memberikan pendidikan politik kepada kader-kadernya, termasuk dalam hal ini adalah dengan menyiapkan kader terbaik untuk menjadi pemimpin di daerah masing-masing serta menyiapkan kader terbaiknya untuk menjadi pemimpin di kancah nasional.

Faktor lain yang juga dapat menyebabkan lahirnya calon tunggal adalah kriteria yang diatur dalam undang-undang mengenai syarat dukungan dari jalur parpol yang naik menadi 30% dan syarat dukungan pencalonan perseorangan yang dinaikkan lebih dari 65%. Hal ini mungkin perlu ditinjau ulang karena masyarakat kita adalah masyarakat yang baru belajar berdemokrasi, sehingga

belum siap untuk memenuhi syarat yang diatur dalam undang-undang, sehingga hal ini membuat parpol dan calon perseorangan sulit untuk maju sebagai calon dalam pilkada.

2. Solusi Hukum Menghadapi Calon Tunggal

Berdasarkan hal tersebut, maka solusi hukum yang dapat ditawarkan untuk menghadapi calon tunggal adalah 1). Calon tunggal dilawankan dengan bumbung kosong, 2). Menunda pelaksanaan pilkada sampai dengan pilkada serentak tahun 2017, 3). Menerbitkan Perpu. Untuk lebih jelasnya akan diuraikan berikut ini:

a. Belajar dari Praktek Ketatanegaraan Pemerintahan Asli

Indonesia sudah memiliki praktek ketatanegaraan sendiri jauh sebelum penjajah Belanda menguasai tanah air. Praktek ketatanegaraan itu dapat dilihat dari banyaknya kerajaan besar dan kecil yang pernah berjaya di Nusantara. Van Vollenhoven mengatakan dalam kalimat awal bukunya yang berjudul *Staatsrecht Overzee*:

"Bahwa pada tahun 1596 ketika kapal berbendera Belanda yang pertama memasuki perairan kepulauan Indonesia, wilayah ini secara hukum ketatanegaraan bukanlah wilayah yang "liar" dan "kosong". Di sana terdapat setumpuk lembaga-lembaga pengaturan dan kewibawaan, meliputi pemerintahan oleh atau terhadap suku-suku, desa-desa, persatuan-persatuan desa, republik-republik, dan kerajaan-kerajaan. Bahkan Van Vollenhoven menegaskan, "ketatanegaraan" tersebut tetap bersifat pribumi (inheemsch gebleven) meski pengaruh Hindu dan Islam pada kehidupan rakyat tetap berlangsung".¹⁶

Dari hal itu jelas membuktikan bahwa di nusantara sudah lama berjalan praktek ketatanegaraan dan demokrasi walaupun masih dalam bentuk yang sangat sederhana. Demikian juga dengan praktek pemilihan pemimpin sudah lama dipraktekkan cara-cara yang demokratis. Terkait dengan hal ini Isrok¹⁷ mengatakan sesungguhnya pemilihan langsung merupakan kebudayaan asli masyarakat Indonesia yang bercirikan

¹⁶ A. Hamid S. Attamimi, Peranan Keputusan Presdien Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara; Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I – Pelita IV, Disertasi, Jakarta, Universitas Indonesia, 1990, hlm. 92.

¹⁷ Isrok, *Wewenang DPRD Dalam Pemilihan Kepala Daerah Berkaitan Dengan Pemilihan Langsung*, Disertasi, Malang; FH UB, 2005, hlm. 114.

gotong royong dan musyawarah mufakat. Hak suara umum sudah ada di Indonesia sejak dahulu dalam demokrasi desa.

Jika kita mencermati dan belajar dari praktek ketatanegaraan asli bangsa Indonesia, dalam hal pemilihan kepala desa, jika terdapat calon kepala desa tunggal, maka calon kepala desa tersebut akan dilawankan dengan bumbung kosong. Dengan melawan bumbung kosong elektabilitas dan legitimasi calon tunggal dapat diuji, untuk membuktikan; 1). apakah benar pilihan parpol sejalan dengan pilihan masyarakat, 2). apakah calon tunggal terjadi secara alamiah karena kehendak demokratis partai politik ataukah karena desain dan rekayasa politik untuk menjegal calon berkualitas hanya karena parpol tidak siap berkompetisi secara adil. Hal itu dapat diketahui dari hasil kontes calon tunggal dengan bumbung kosong.

Walaupun dihadapkan dengan bumbung kosong, calon tunggal tetap harus melalui semua tahapan dalam pilkada, sehingga calon tunggal akan tetap bekerja meyakinkan pemilih bahwa dia adalah pilihan yang tepat bagi pemilih. Dengan begitu, calon tunggal akan tetap berkampanye dan menyampaikan visi misinya meskipun lawannya bumbung kosong. Meskipun melawan bumbung kosong, tidak ada jaminan bahwa calon kepala daerah yang melawan bumbung kosong pasti akan menang. Di tahun 2013 misalnya saja, bumbung kosong menang dalam pilkades yang diulang untuk ketiga kalinya di Desa Dlingo, Kecamatan Mojosongo, Yogyakarta. Dalam pemilihan ketua RT di kecamatan Keramasan Kota Palembang pada tahun 2012, juga pernah terjadi praktek calon tunggal ketua RT yang melawan bumbung kosong. Walaupun calon ketua RT tersebut melawan bumbung kosong, tapi semua tahapan yang harus dilalui dalam pemilihan ketua RT tersebut tetap harus dilalui, sehingga proses demokrasi benar-benar berjalan dan hal ini juga sekaligus secara tidak langsung menjadi pendidikan politik bagi masyarakat setempat.

Belum diaturnya mekanisme calon tunggal yang melawan bumbung kosong, dapat saja belajar dari praktek pilkades. Namun harus dibuatkan dasar hukum yang bisa menjamin penerapannya dalam pilkada, dasar hukum tersebut juga harus dalam bentuk undang-undang. Mekanismenya dibuat sama dengan pilkades. Kalau bumbung kosong menang maka calon tunggal dinyatakan tidak berhak untuk mengikuti pemilihan selanjutnya. Tahapan pendaftaran calon dibuka kembali, dan memberi ruang kepada

pihak lain untuk mendaftar. Dengan demikian, akan muncul calon-calon baru sehingga mekanisme pilkada dapat berjalan normal seperti diamanatkan dalam undang-undang.

Namun, melakukan revisi undang-undang di tengah puncak pesta yang tinggal menghitung hari, agar semua daerah yang dijadwalkan menyelenggarakan pilkada serentak di 2015 ini tetap bisa berlangsung sesuai rencana akan sulit untuk dilakukan, karena akan membutuhkan waktu yang panjang dan menghabiskan uang yang tidak sedikit. Oleh karena itu alternatif calon tunggal melawan bumbung kosong juga memerlukan kalkulasi yang sangat matang jika ingin ditempuh, kecuali jika mekanisme dan payung hukumnya sudah diatur. Di sejumlah negara yang telah lama mempraktikkan pemilihan umum, seperti Amerika Serikat, Kanada, Inggris, India, Malaysia, dan Filipina, masalah calon tunggal bukan hal baru. Mereka sudah memiliki mekanisme tersendiri yang dilegitimasi dalam undang-undang untuk mengatasi calon tunggal. Dalam praktek kenegaraan di Amerika, calon tersebut langsung disahkan sebagai pemenang atau dikenal dengan istilah *uncontested election*. Sedangkan pada praktek ketatanegaraan di Kanada, calon tunggal langsung aklamasi menjadi kandidat terpilih.

Pemikiran yang sama juga digagas Hamdan Zoelva. Hamdan menganggap kalau sudah diperpanjang dua kali pendaftar tetap hanya satu, maka langsung sahkan saja sebagai calon terpilih. Hamdan mengibaratkan pertandingan olahraga, kalau lawan tidak datang pada waktunya harus dinyatakan WO (*walk out*). Pihak yang sudah siap tanding ditetapkan sebagai pemenang. Dan, sebagai dasar hukumnya, harus dibuatkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu).

b. Menunda sampai dengan Pilkada Serentak Tahun 2017

Menunda pelaksanaan pilkada bagi daerah yang hanya mempunyai calon tunggal sampai dengan pilkada serentak tahun 2017 bukanlah pilihan yang terbaik. Pilihan tersebut sangat tidak adil bagi pemilih maupun bagi calon yang sudah siap mendaftar. Pemilih kehilangan haknya untuk mengoreksi kepemimpinan lokal dalam siklus lima tahunan pilkada.

Sementara bagi calon tunggal yang sudah mendaftar dengan mengikuti seluruh prosedur yang ada sudah pasti tercederai hak-haknya, dan ini akan

sangat merugikan bagi calon tunggal. Karena jika ditunda hingga 2017 calon tunggal harus melakukan semuanya dari awal lagi. Dan akan ada perbedaan pengaruh bagi masyarakat pemilih jika pelaksanaan pilkada ditunda.

Dari sisi yang lain, penundaan pilkada bagi daerah yang hanya mempunyai calon tunggal hingga 2017, memberikan peluang dan kesempatan bagi tokoh-tokoh daerah untuk mempersiapkan diri bersaing dalam pilkada, sehingga dinamika demokrasi yang akan terjadi akan lebih berwarna.

Manfaat lain yang akan didapatkan dengan menunda pelaksanaan pilkada serentak bagi daerah yang mempunyai calon tunggal ialah, pemerintah akan mempunyai waktu yang cukup untuk merevisi undang-undang No. 8 Tahun 2015 tanpa harus menerbitkan perpu, partai politik akan lebih siap dalam memajukan calonnya dan penyelenggara pemilu (KPU) akan lebih matang dalam menjalankan perannya. Jika metode penundaan yang dipilih, langkah selanjutnya yang akan dilakukan adalah mempersiapkan pengangkatan pelaksana tugas, yang memiliki kompetensi, rekor, dan pengalaman pemerintahan yang mumpuni.

c. Terbitkan Perpu

Peraturan pemerintah pengganti undang-undang atau yang lazim disebut dengan perpu, hanya bisa diterbitkan dalam situasi yang genting. Misalnya menyangkut keamanan negara dan berkaitan dengan keselamatan nyawa orang banyak. Yang jika tidak diterbitkan perpu akan terjadi *cheos* yang mengancam keutuhan NKRI.

Dalam kasus calon tunggal yang lahir dalam penyelenggaraan pilkada serentak yang akan dilakukan pada bulan Desember 2015, menerbitkan perpu bukanlah hal yang patut. Karena dalam Peraturan KPU No. 12 Tahun 2015 bahwa dalam hal sampai dengan berakhirnya perpanjangan masa pendaftaran hanya terdapat satu pasangan calon atau tidak ada pasangan calon yang mendaftar, maka KPU setempat menetapkan keputusan penundaan seluruh tahapan dan pilkada diselenggarakan pada pilkada serentak tahun 2017. Artinya mekanisme yang harus dilalui sudah jelas dan ada payung hukumnya.

Karena jika pemerintah tetap memaksa menerbitkan Perpu, dikhawatirkan perpu tersebut akan sarat dengan muatan politik dan hanya menguntungkan pihak-pihak tertentu saja. sudah bisa terbaca bahwa untuk menjadi pemenang dalam pilkada tanpa harus direpotkan dengan kampanye yang memakan waktu dan menguras tenaga akan lebih praktis jika hanya ada calon tunggal. Semua akan bersiasat mencari jalan agar cukup menjadi calon tunggal. Caranya ialah dengan membagi uang kepada partai politik agar mereka tidak mengusung calon. Dalam konteks ini, yang paling diuntungkan adalah partai politik, karena dengan mencalonkan sudah pasti partai politik dapat uang karena ada sejumlah mahar yang harus dibayar, tidak mencalonkan juga partai politik dapat uang karena ada biaya juga yang harus dibayarkan jika partai politik tidak mencalonkan.

Dalam situasi yang seperti ini, menerbitkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) hanya akan melegalisasi adanya calon tunggal. Dan kalau ini dipaksakan terjadi akan menjadi preseden buruk dalam dinamika demokrasi di Indonesia. Karena politisi dan pencari kekuasaan akan berlomba untuk menciptakan kondisi agar lahir calon tunggal. Karena ongkos yang dikeluarkan kepada partai politik sebagai mahar guna tidak mencalonkan seseorang jauh lebih rendah dibandingkan dengan berkompetisi. Sebab, kompetisi berarti kampanye dan kampanye berarti uang tak terhingga. Menjadi calon tunggal adalah mekanisme jadi pemimpin tanpa harus kampanye. Sehingga dalam hal ini menerbitkan Perpu bukanlah hal yang tepat.

3. Langkah Hukum untuk Mencegah Lahirnya Calon Tunggal pada Pilkada Serentak Tahun 2017

a. Revisi UU Pilkada

Hamid S. Attamimi¹⁸ yang mengutip pendapat Lon L. Fuller, mengemukakan, bahwa hukum adalah alat untuk mengatur masyarakat. Ia berpendapat, bahwa tugas pembentuk peraturan perundang-undangan akan berhasil, apabila ia sampai kepada tingkat di mana keseluruhan

¹⁸ Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, New Haven and London: Yale University Press, 1963, hlm. 39. Lihat juga A. Hamid, S. Attamimi, *Op.Cit.*, hlm. 303, serta Kusnu Goesniadhie S, *Harmonisasi Hukum Dalam Perspektif Perundang-undangan*, JP .Books, Surabaya, 2006, hlm.88-89. Lihat juga dalam, Taufiqurrohmah Syahuri, *Hukum Konstitusi (Proses dan Prosedur Perubahan UUD 1945 di Indonesia 1945-2002)*, Jakarta; Ghalia Indonesia, 2004, hlm. 21-22.

Persyaratan bisa terpenuhi. Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan menurut pandangan Lon. L. Fuller, sebagaimana diungkap oleh A. Hamid S. Attamimi, adalah:

1. *“... a failure to achieve rules at all, so that every issue must be decided on an ad hoc basis (peraturan harus berlaku juga bagi penguasa, harus ada kecocokan atau konsistensi antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaannya; dituangkan dalam aturan-aturan yang berlaku umum, artinya suatu sistem hukum harus mengandung peraturan-peraturan dan tidak boleh sekadar mengandung keputusan-keputusan yang bersifat sementara atau ad hoc);*
2. *a failure to publicize, or at least to make available to the affected party, the rules he is expected to observe (aturan-aturan yang telah dibuat harus diumumkan kepada mereka yang menjadi objek pengaturan aturan-aturan tersebut);*
3. *the abuse of retroactive legislation, which not only cannot itself guide action, but undercuts the integrity of rules prospective in effect, since it puts them under the threat of retrospective change (tidak boleh ada peraturan yang memiliki daya laku surut atau harus non-retroaktif, karena dapat merusak integritas peraturan yang ditujukan untuk berlaku bagi waktu yang akan datang);*
4. *a failure to make rules understandable (dirumuskan secara jelas, artinya disusun dalam rumusan yang dapat dimengerti);*
5. *the enactment of contradictory rules (tidak boleh mengandung aturan-aturan yang bertentangan satu sama lain);*
6. *rules that require conduct beyond the powers of the affected party (tidak boleh mengandung beban atau persyaratan yang melebihi apa yang dapat dilakukan);*
7. *introductions such frequent changes in the rules that the subject cannot orient his action by them (tidak boleh terus-menerus diubah, artinya tidak boleh ada kebiasaan untuk sering mengubah-ubah peraturan sehingga menyebabkan seseorang kehilangan orientasi); dan*
8. *a failure of congruence between the rules as announced and their actual administration (harus ada kecocokan atau konsistensi antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaan sehari-hari)”.*

Apabila kita berpedoman kepada pendapat Lon Fuller yang mengatakan bahwa “tugas pembentuk peraturan perundang-undangan akan berhasil, apabila ia sampai kepada tingkat di mana keseluruhan Persyaratan bisa terpenuhi” dengan baik, maka dapatlah kita menyimpulkan bahwa UU No. 8 Tahun 2015 belumlah termasuk kategori peraturan perundang-undangan yang baik. UU No. 8 Tahun 2015 yang tidak memprediksi akan adanya calon tunggal dalam pendaftaran pilkada serentak Tahun 2015, tidak memenuhi angka 7 asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik yaitu peraturan perundang-undangan tidak boleh terus-menerus diubah, artinya tidak boleh ada kebiasaan untuk sering mengubah-ubah peraturan sehingga menyebabkan seseorang kehilangan orientasi.

Artinya bahwa cakupan materi sebuah undang-undang harus sangat luas, cakupan materinya harus bisa memprediksikan hal yang diatur di dalamnya masih bisa menjangkau dan mengikuti perkembangan masyarakat sampai puluhan tahun ke depan. Sehingga bisa memberikan kepastian hukum dan rasa keadilan bagi masyarakat secara umum terutama pihak-pihak yang bersentuhan langsung dengan peraturan perundang-undangan itu. Untuk itu para pembuat peraturan perundang-undangan harus mempunyai kemampuan yang baik dan pengetahuan yang luas dalam bidangnya sehingga peraturan perundang-undangan itu dapat berumur panjang dan tidak harus dirubah dalam hitungan bulan sejak keberlakuannya (seumur jagung).

Hal yang seperti ini lumrah sekali terjadi di Indonesia, terutama peraturan perundang-undangan yang “basah”, yang menyangkut bidang ekonomi dan politik. Hal-hal yang seperti ini dapat menurunkan tingkat kepercayaan masyarakat kepada pemerintah. Dan jika hal-hal yang seperti ini terus-terusan terjadi dapat membuat masyarakat tidak percaya kepada hukum dan rentan terjadi anarki.

Mengenai fenomena calon tunggal, seharusnya para pembuat peraturan perundang-undangan dapat belajar dari masa lalu. Pada zaman berlakunya UU No. 32 Tahun 2004 dan UU No. 12 Tahun 2008 juga pernah terjadi pemilukada yang hanya terdapat satu pasangan calon,

Saat itu terjadi di Gorontalo¹⁹. Dan mekanisme yang ditempuh untuk mengatasi calon tunggal ketika itu juga dengan metode perpanjangan masa pendaftaran sama seperti musim pilkada serentak tahun 2015. Seharusnya jika para pembuat peraturan perundang-undangan dapat berpikir kritis dan cerdas, kenyataan calon tunggal pernah terjadi. Seharusnya hal itu sudah diakomodasi keberadaan dan pengaturannya dalam UU No. 8 Tahun 2015 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota, meskipun UU tersebut sudah mensyaratkan bahwa proses pilkada dapat berjalan jika minimal diikuti oleh dua pasang calon.

Hal ini juga perlu diantisipasi, karena masyarakat Indonesia sudah semakin cerdas dalam menentukan hak pilihnya. Mereka sudah tahu dengan baik mana pemimpin yang benar-benar peduli dengan kehidupan mereka dan mana pemimpin yang hanya mencari populertitas dan mengejar jabatan serta kekayaan untuk kepentingan pribadi dan kroni-kroninya. Sehubungan dengan hal ini, Bagir Manan mengatakan bahwa undang-undang adalah sebuah peraturan perundang-undangan yang paling luas cakupan materinya. Sehingga seharusnya dalam undang-undang No. 8 Tahun 2015 juga mengatur mengenai keberadaan calon tunggal dalam bab tersendiri. lebih lengkapnya Bagir Manan mengatakan:²⁰

“Undang-undang merupakan bentuk peraturan perundang-undangan yang paling luas jangkauan materi muatannya. Dapatlah dikatakan, tidak ada lapangan kehidupan dan kegiatan ketatanegaraan, pemerintahan, masyarakat dan individu yang tidak dapat menjadi jangkauan untuk diatur oleh undang-undang. Bidang yang tidak diatur oleh undang-undang hanyalah hal-hal yang sudah diatur oleh UUD atau TAP MPR, atau sesuatu yang oleh undang-undang itu sendiri telah didelegasikan pada bentuk peraturan perundang-undangan lain.”

Sehingga dalam hal ini pembuat UU seharusnya harus bisa menyelami dengan baik unsur filosofis, unsur sosiologis dan unsur yuridis dari UU yang akan diterbitkan. Selain harus memenuhi ketiga unsur tersebut yang harus tergambar dengan jelas dalam ketentuan menimbang, sebuah peraturan perundang-undangan juga harus memenuhi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai pedoman atau

¹⁹ Didik Supriyanto, Dalam *Demokrasi Lokal; Evaluasi Pemilukada Di Indonesia*, Jakarta; Konpress, 2012, hlm. 219.

²⁰ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indoensia*, Bandung, Alumni, 1997, hlm. 147-148.

suatu rambu-rambu dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik.

Bertalian dengan materi muatan undang-undang, Bagir Manan²¹ lebih lanjut mengemukakan tentang tolak ukur materi muatan undang-undang sebagai berikut:

- a. “Ditetapkan dalam UUD
- b. Ditetapkan dalam undang-undnag terdahulu.
- c. Ditetapkan dalam rangka mencabut, manambah atau mengganti undang-undang yang lama.
- d. Materi muatan menyangkut hak dasar atau hak asasi.
- e. Materi muatan menyangkut kepentingan atau kewajiban rakyat banyak.”

Lebih lanjut diatur dalam UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, bahwa peraturan perundang-undangan yang baik harus memenuhi asas yang bersifat formal seperti diatur pasal 5 UU No. 12 Tahun 2011 meliputi: kejelasan tujuan²², kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat²³, kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan²⁴, dapat dilaksanakan²⁵, kedayagunaan dan kehasilgunaan²⁶, kejelasan rumusan²⁷, keterbukaan²⁸.

Serta materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan asas: a) pengayoman²⁹, b) kemanusiaan³⁰, c) kebangsaan³¹,

²¹ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa... Ibid.*, hlm. 147-148.

²² Bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai.

²³ Bahwa setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga Negara atau pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan yang berwenang. Peraturan perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga Negara atau pejabat yang tidak berwenang.

²⁴ Bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan

²⁵ Bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektifitas peraturan perundang-undangan tersebut dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis maupun yuridis.

²⁶ Bahwa setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

²⁷ Bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

²⁸ Bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

²⁹ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketentraman masyarakat.

³⁰ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga Negara dan penduduk Indonesia secara proporsional

³¹ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dengan tetap menjaga prinsip NKRI

d) kekeluargaan³², e) kenusantaraan³³, f) bhinneka tunggal ika³⁴, g) keadilan³⁵, h) kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan³⁶, Ketertiban dan kepastian hukum³⁷, Keseimbangan, keserasian dan keselarasan.³⁸

Sehingga dalam merevisi UU No. 8 Tahun 2015 nanti, diharapkan para pembuat undang-undang benar-benar memperhatikan pendapat Fuller sebagaimana yang dikutip oleh Hamid S. Attamimi tersebut, serta benar-benar mempedomani pasal 5 dan pasal 6 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

b. Pentingnya Peningkatan Pendidikan Politik bagi Masyarakat dan Kader Parpol

Pilkada langsung merupakan sarana penting dalam rangka menjaring calon pemimpin ditingkat lokal untuk dipersiapkan bersaing di tingkat nasional. Tauchid Noor³⁹ mengatakan disadari atau tidak, stock kepemimpinan nasional amat terbatas. Dari jumlah penduduk Indonesia yang lebih dari 200 juta, jumlah kepemimpinan nasional yang kita miliki hanya beberapa. Mereka sebagian besar para pemimpin partai politik besar yang memenangi pemilu 2004 dan 2009. Karena itu, harapan akan lahirnya pemimpin nasional justru dari pilkada langsung ini.

Karena menyadari adanya keterbatasan pemimpin yang benar-benar negarawan, maka Konstitusi mengatur bahwa pendidikan (termasuk di dalamnya pendidikan politik) bertujuan untuk mencerdaskan kehidupan bangsa. Pendidikan memegang peran penting dalam membentuk karakter bangsa, nilai, konsep dan budaya yang akan diwariskan

³² Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan

³³ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan materi muatan peraturan perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari system hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945.

³⁴ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah serta budaya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara

³⁵ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga Negara.

³⁶ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh memuat hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, antara lain agama, suku, ras, golongan, gender atau status sosial.

³⁷ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.

³⁸ Bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian dan keselarasan, anatar kepentingan individu, masyarakat dan kepentingan bangsa dan Negara

³⁹ Lihat juga M. Tauchid Noor, *Analisis Partisipasi Publik Dalam Pelaksanaan Pemilihan Kepala Daerah*, Malang, Pascasarjana Ilmu Hukum Widayagama Malang, 2005, hlm. 29-31.

kepada generasi penerus. Pendidikan berpotensi mengembangkan kemampuan, membentuk watak, dan peradaban bangsa yang bermartabat, mencerdaskan kehidupan bangsa serta membangun masyarakat yang demokratis dan bertanggung jawab. Tentu saja termasuk di dalamnya pendidikan politik.

UU Partai Politik jelas menyebut salah satu fungsi utama parpol adalah melakukan kaderisasi dan rekrutmen politik. Peran partai politik sebagai penyandang fungsi sosialisasi, pendidikan, partisipasi dan rekrutmen politik. Partai politik harus memberikan pendidikan politik yang maksimal kepada masyarakat agar tidak terlibat dalam konflik. Partai politik harus melakukan penjaringan calon pasangan kepala daerah dengan obyektif dan kapabel sehingga akan menarik minat masyarakat untuk memilih.

Selain memberikan pendidikan politik kepada masyarakat, partai politik juga harus melakukan pendidikan politik kepada kader-kadernya dalam arti mempersiapkan kader yang terbaik untuk maju dalam pesta demokrasi baik dalam bentuk pencalonan kepala daerah, pencalonan sebagai DPRD untuk tingkat daerah maupun pencalonan untuk tingkat nasional.

Putusan MK Nomor 33/PUU-XIII/2015 yang mengharuskan anggota DPR, DPD dan DPRD untuk mengundurkan diri jika ingin menjadi calon kepala daerah seperti diatur dalam Pasal 7 huruf s secara tidak langsung juga merupakan usaha yang dilakukan MK untuk mencegah jangan sampai ada calon tunggal dalam pilkada serentak Tahun 2017 dan pada pilkada-pilkada yang akan datang. Dengan adanya perubahan pada pasal ini parpol dapat terus berbenah dan mempersiapkan sistem yang matang untuk menyiapkan calon pemimpin di daerah.

Sistem⁴⁰ secara etimologi dalam kamus bahasa indonesia adalah perangkat unsur yang secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas. Menurut Prajudi⁴¹ sistem merupakan suatu jaringan dari pada prosedur-prosedur yang berhubungan satu sama lain menurut skema atau pola yang bulat untuk menggerakkan suatu fungsi yang utama dari

⁴⁰ Kamus Bahasa Indonesia, Jakarta, Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008, hlm. 1627.

⁴¹ Prajudi Admosudirjo, Dasar-dasar office management, cetakan 4, Jakarta; Grafika, 2005, hlm. 111.

suatu usaha atau urusan. Berdasarkan pengertian tersebut, maka sistem dapat disebut mekanisme suatu organ dalam melakukan aktivitas dimana setiap unsur berperan menjalankan fungsi masing-masing secara teratur.

Terkait dengan pendidikan politik ditingkatan internal partai politik dalam arti mempersiapkan calon pemimpin yang akan dimajukan dalam pencalonan baik itu pada tingkat lokal maupun nasional, tentu saja partai politik harus mempersiapkan sistem yang benar-benar baik dan menggerakkan seluruh mesin partai. Agar terjaring calon yang benar-benar capable, mampu bersaing dan dapat diterima dengan baik oleh masyarakat yang tujuan akhirnya adalah memenangkan hati rakyat dan meraih kepemimpinan yang legitimate.

III. PENUTUP

Ada beberapa alternatif yang bisa ditempuh dalam rangka menyiasati fenomena calon tunggal. Pertama adalah menghadapkan calon tunggal dengan bumbung kosong sebagaimana praktek yang lazim terjadi dalam pemerintahan tingkat desa, dengan membuat peraturan dalam bentuk undang-undang yang dalam babnya khusus mengatur mekanisme calon tunggal. Kedua, dengan menunda pelaksanaan pilkada sampai dengan pilkada serentak tahun 2017. Dan ketiga dengan menerbitkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang.

Dari ketiga opsi yang ada, penundaan penyelenggaraan pilkada sampai dengan pilkada serentak tahun 2017 adalah opsi yang paling rasional, karena sudah ada payung hukumnya, yaitu Peraturan KPU No. 12 Tahun 2015 bahwa dalam hal sampai dengan berakhirnya perpanjangan masa pendaftaran hanya terdapat satu pasangan calon atau tidak ada pasangan calon yang mendaftar, maka KPU setempat menetapkan keputusan penundaan seluruh tahapan dan pilkada diselenggarakan pada pilkada serentak tahun 2017. Sedangkan untuk opsi pertama dan kedua dalam penyelenggaraannya membutuhkan payung hukum baru dan untuk membuat payung hukum baru membutuhkan waktu yang tidak sebentar serta biaya yang tidak sedikit. Opsi pertama dan ketiga sangat rentan dengan pencederaan terhadap nilai-nilai demokrasi.

DAFTAR PUSTAKA

- A. Gunawan Setiardja, *Hak-hak Asasi Manusia Berdasarkan Ideologi Pancasila*, Yogyakarta; Kanisius, 1993.
- A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presdien Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara; Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I – Pelita IV*, Disertasi, Jakarta; Universitas Indonesia 1990.
- Azhary, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta; Universitas Indonesia, 1995.
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indoensia*, Bandung; Alumni, 1997.
- Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan Indoensia*, Jakarta; Ind-Hill.co, 1992.
- Bagir Manan, *Perjalan Historis Pasal 18 UUD 1945*, Karawang; Uniska, 1993.
- Didik Supriyanto, *Dalam Demokrasi Lokal; Evaluasi Pemilukada Di Indonesia*, Jakarta; Konpress, 2012.
- Hasn Kelsen, *General Theory of Law, Alih Bahasa oleh Soemardi, Teori Umum Hukum dan Negara*, Jakarta; BEE Media Indonesia, 2007.
- Isrok, *Wewenang DPRD Dalam Pemilihan Kepala Daerah Berkaitan Dengan Pemilihan Langsung*, Disertasi, Malang; FH UB, 2005.
- Jazim Hamidi, *Rethinking Penyelenggaraan Pilkada Yang Demokratis dan Partisipatif, dalam Konstitusionalisme Demokrasi (sebuah diskursus tentang Pemilu, Otonomi Daerah dan Mahkamah Konstitusi*, sebagai kado untuk “sang Penggembala” Prf. A. Mukhtie Fadjar, Malang; In Trans Publishing, 2010.
- Kamus Bahasa Indonesia, Jakarta; Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008.

- Kusnu Goesniadhie S, *Harmonisasi Hukum Dalam Perspektif Perundang-undangan*, Surabaya; JP . Books, 2006.
- Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, New Haven and London: Yale University Pres, 1963.
- M. Tauchid Noor, *Analisis Partisipasi Publik Dalam Pelaksanaan Pemilihan Kepala Daerah*, Malang; Pascasarajaa Ilmu Hukum Widyagama Malang, 2005.
- Moh. Kusnardy dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta; Sinar Bakti, 1988.
- Prajudi Admosudirjo, *Dasar-dasar Office Management*, cetakan 4, Jakart; Grafika, 2005.
- Robert A. Dhal, *Dilema Demokrasi Pluralis*, Jakarta; Rajawali, 1982
- Soekarno, *Risalah BPUPKI dan PPKI*, Jakarta; Sekretaris Negara, 1993.
- Sri Soemantri, *Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, Bandung; Alumni, 1971.
- Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi (Proses dan Prosedur Perubahan UUD 1945 di Indonesia 1945-2002)*, Jakarta; Ghalia Indonesia, 2004.

Hermeneutika Hukum: Prinsip dan Kaidah Interpretasi Hukum

Legal Hermeneutics: Principles and Rules of Legal Interpretation

Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B, St. Atalim

Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara

Jl. Letjen. S.Parmen No. 1 Jakarta

E-mail:urbs.weruin@gmail.com

dayani24@yahoo.com, St_Atalim@yahoo.com

Naskah diterima: 10/02/2016 revisi: 29/02/2016 disetujui: 10/03/2016

Abstrak

Artikel hermeneutika hukum ini berusaha menggali dan merumuskan kaidah-kaidah, prinsip-prinsip, atau patokan-patokan yang seharusnya digunakan sebagai acuan dalam memahami, menganalisis, menginterpretasikan, dan mengungkapkan kompleksitas maksud dan makna teks hukum serta penerapannya dalam proses pengadilan. Makna yang dimaksud bukan sekedar makna literer melainkan makna secara keseluruhan. Norma-norma, aturan-aturan, atau prinsip-prinsip tersebut terdiri dari prinsip-prinsip umum, sikap dan kehendak baik penafsir, tujuan interpretasi, kepentingan masyarakat, struktur sistem hukum, karakter dan peran penafsir, serta bagaimana memahami dan memperlakukan norma-norma hukum sebagai teks. Artikel hasil penelitian kepustakaan dan studi empiris terhadap praktik pengadilan ini mengungkapkan makna, sejarah, dan aplikasi hermeneutika hukum dalam praktik pengadilan. Satu kasus dari praktik pengadilan (putusan pengadilan) akan dijadikan contoh analisis berdasarkan prinsip-prinsip hermeneutika hukum dalam artikel ini.

Kata Kunci: Hermeneutika Hukum, Prinsip Interpretasi Hukum, Struktur Argumentasi Hukum.

Abstract

This legal hermeneutic article efforts to explore and formulates norms, rules, principles, standards, and criterions that must be referenced in order to understand, analyze, interpret, and explicate the intention and complexities meaning of legal texts, not only according to literary meaning but also to reveal the whole meaning of practices and outcome of the legal adjudication. These norms, rules, and principles link to primary or general principles, attitudes and goodwill of interpreter, aim of interpretation, interest of people, structure of legal system, character and role of interpreter, and how to understand and treat legal norms as text. This bibliographical study and empirical research article find out the meaning, history, and application of legal hermeneutic in practices of adjudication. One case from legal adjudication (court decision) will be analysed here according to principles of legal hermeneutic.

Keywords : *Legal Hermeneutics, Principles of Legal Interpretation, Structure of Legal Argumentation.*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pembaruan dalam bidang hukum berupa penegakkan hukum secara taat asas merupakan salah satu pilar utama tuntutan reformasi di tanah air yang sudah digulirkan hampir dua dasawarsa yang lalu. Harapan agar supremasi hukum ditegakkan belum menampakkan hasil secara memuaskan. Secara kelembagaan, muncul dan berkriprahnya Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan Komisi Yudisial (KY), terlepas dari kekurangan-kekurangan yang mereka miliki, patut diapresiasi. Tetapi tonggak terakhir dan tertinggi penegakkan hukum adalah kiprah pada hakim dan putusan pengadilan oleh hakim. Dalam soal ini masih banyak hal yang perlu dibenahi. Tidak hanya bahwa dalam banyak kasus putusan-putusan pengadilan mencederai rasa keadilan masyarakat, melainkan kiprah sejumlah hakim di dalam dan di luar pengadilan sangat mengkhawatirkan. Suap-menyuap di pengadilan merupakan penyakit lama yang tidak pernah secara tuntas diberantas karena perumusan dan penegakkan 'kode etik' internal para hakim oleh banyak pihak ditengarai lebih sebagai senjata 'pelindung' korps hakim dari cercaan masyarakat dari pada upaya nyata membersihkan pengadilan dari hakim-hakim yang kotor.

Mahkota para hakim adalah putusan pengadilan. Maka putusan pengadilan paling tidak memenuhi tiga hal: legal (sesuai dengan hukum positif), adil (merealisasikan kebaikan sebagai nilai tertinggi dari hukum), dan dapat

dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Poin yang terakhir ini menjadi relevan ketika kita berbicara dari sudut pandang hermeneutika. Dari perspektif hermenetik, putusan pengadilan merupakan suatu proses pembuktian kebenaran hukum dari berbagai ragam sudut pandangan: hukum, tradisi, masyarakat, tujuan sosial, ko-tekstual, kontekstual, dan sebagainya. Maka tidak heran jika dewasa ini perspektif hermeneutika dalam khazanah hukum semakin menjadi syarat mutlak dalam interpretasi hukum.

Di tanah air, ide, teori, praktik, bahkan materi interpretasi hukum meskipun sudah banyak disinggung berbagai pihak, belum mendapat perhatian semestinya. Bahkan tidak jarang muncul anggapan bahwa hermeneutika hukum bertentangan dengan asas kepastian hukum. Seolah-oleh hermeneutika hukum mengurangi derajat kepastian hukum. Pada hal sesungguhnya tidaklah demikian. Brad Sherman menyatakan bahwa banyaknya respon yang berbeda terhadap hermeneutika di bidang hukum disebabkan oleh kurangnya pemahaman terhadap hermeneutika hukum. Sebaliknya hermeneutika hukum justru menegaskan kepastian hukum. Gregory Leyh mengatakan bahwa hermeneutika mengandung manfaat tertentu bagi yurisprudensi (ilmu hukum). Teori-teori hukum kontemporer pun semakin menegaskan supremasi hermeneutika dalam hukum. Itulah sebabnya mengapa artikel ini membahas lebih jauh prinsip-prinsip, kaidah-kaidah, dan aturan-aturan yang perlu diperhatikan dalam menginterpretasikan hukum.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang pemikiran di atas, maka pertanyaan pokok yang ingin dijawab melalui artikel ini adalah apakah hermeneutika dan hermeneutika hukum itu? Manakah prinsip-prinsip dasar hermeneutika hukum? Bagaimana menerapkan hermeneutika hukum pada proses dan putusan pengadilan?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode kualitatif. Dua pendekatan sekaligus digunakan dalam penelitian ini yakni studi literer-kepuustakaan dan analisis-interpretatif terhadap putusan empiris pengadilan. Pendekatan pertama menghasilkan patokan-patokan teoretis tentang prinsip-prinsip yang harus diperhatikan dalam menginterpretasikan hukum. Sementara pendekatan kedua menghasilkan analisis-interpretasi terhadap putusan pengadilan.

II. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Pengertian dan Perkembangan Hermeneutika

Secara etimologis, kata hermeneutika (*Inggris hermenutics*) berasal dari kata kerja Yunani *hermēneuein* yang berarti “menafsirkan” dan kata benda *hermēneia* yang berarti “interpretasi” atau “penafsiran.”¹Tetapi kedua kata tersebut pun memiliki pengertian: ‘menerjemahkan’ dan ‘bertindak sebagai penafsir’². Palmer lebih jauh menunjukkan tiga makna dasar istilah *hermēneuein* dan *hermēneia* yakni: (1) *mengungkapkan* dengan kata-kata, “*to say*”; (2) *menjelaskan*, seperti menjelaskan sebuah situasi; (3) *menerjemahkan*, seperti menterjemahkan bahasa asing³. Ketiga makna istilah ini dapat dipadatkan dengan kata “menginterpretasi” (“*to interpret*”). Interpretasi melibatkan: pemahaman dan penjelasan yang masuk akal, pengucapan dengan kata-kata sehingga dapat dipahami, dan penerjemahan dari satu bahasa ke bahasa lain.

Tetapi secara historis, istilah hermeneutika atau *hermēneuein* selalu dikaitkan dengan tokoh Hermes dalam mitologi Yunani kuno yang bertugas menafsirkan kehendak dewata (*orakel*) dengan bantuan kata-kata manusia.⁴ Hermes dianggap sebagai pembawa pesan, atau tepatnya mengungkapkan pesan dewata dalam bentuk kata-kata sehingga dapat dipahami. Dalam perkembangannya kemudian, istilah itu dikaitkan dengan penafsiran kehendak Tuhan sebagaimana terkandung dalam ayat-ayat kitab suci. Maka dalam konteks itu istilah hermeneutika lalu memiliki pengertian: pedoman atau kaidah dalam memahami dan menafsirkan teks-teks yang bersifat otoritatif seperti dogma dan kitab suci. Maka menurut Palmer, hermeneutika berkembang dalam enam (6) tahap, yakni: 1) hermeneutika sebagai teori eksegesis Bibel, 2) hermeneutika sebagai metodologi filologis, 3) hermeneutika sebagai ilmu pemahaman linguistik, 4) hermeneutika sebagai fondasi metodologi bagi *Geisteswissenschaften*, 5) hermeneutika sebagai fenomenologi *dasein* dan pemahaman eksistensial, dan 6) hermeneutika sebagai sistem interpretasi (menemukan makna versus ikonoklasme).

Model hermeneutika pertama adalah hermeneutika eksegesis. Dengan hermeneutika sebagai teori eksegesis Bibel, yang dimaksud adalah prinsip-

¹ Lihat Richard E. Palmer, *Hermeneutika: Teori Baru Mengenai Interpretasi*, di-Indonesiakan oleh Musnur Hery dan Damanhuri Muhammed, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005, hlm. 14.

² F. Budi Hardiman, *Melampaui Positivisme dan Modernitas*, Yogyakarta: Kanisius, 2003, hlm. 37.

³ Richard E. Palmer, *opcit.*, hlm. 15.

⁴ Fransico Budi Hardiman, *opcit.*, hlm. 38.

prinsip, kaidah-kaidah, atau metode yang digunakan dalam menghimpun, menata, atau mengelola segala informasi yang berkaitan dengan Bibel. Buku karya J.C. Dannhauer, *Hermeneutica sacra sive methodus exponendarum sacrarum literarum* yang diterbitkan tahun 1654 menjelaskan tentang perlunya kaidah atau metode tertentu bagi interpretasi teks-teks suci. Teks-teks suci (Bibel) mesti ditafsirkan menurut kaidah tertentu dan tidak sekedar mengikuti 'komentar' tertentu.⁵

Hermeneutika sebagai metode filologis yang lahir dan berkembang sejak abad 18 memperluas lingkup hermeneutika dengan menginterpretasi Bibel dan teks-teks lain di luar Bibel. Metode hermeneutika filologis adalah metode kritik historis.⁶ Tugas hermeneutika adalah 'menerobos' masuk ke dalam teks guna mengungkapkan spirit (*Geist*) dan pesan-pesan kebenaran moral para penulis teks-teks tersebut (termasuk Bibel) dan menerjemahkan serta mengungkapkannya ke dalam istilah yang dapat dipahami dan diterima oleh pikiran yang tercerahkan.⁷ Dengan tugas seperti ini, kegiatan penafsiran perlahan-lahan mengubah hermeneutika dari yang bernuansa Bibel ke hermeneutika sebagai metode atau kaidah-kaidah umum tentang interpretasi.

Hermeneutika sebagai ilmu pemahaman linguistik, mulai dikembangkan oleh filsuf hermeneutis Schleiermacher. Di tangan Schleiermacher, hermeneutika menjadi "seni" dan "ilmu" pemahaman. Ia ingin melampaui hermeneutika sebagai kaidah atau metode interpretasi ke hermeneutika sebagai "kondisi pemahaman". Interpretasi bagi Schleiermacher merupakan sebuah peristiwa dialog umum dalam setiap pemahaman terhadap teks. Prinsip-prinsip dasar pemahaman sama bagi semua ragam pemahaman (tidak hanya biblis atau filologis). Konsep hermeneutika seperti ini berkembang subur dalam diskusi-diskusi hermeneutika sampai sekarang.

Hermeneutika sebagai fondasi metodologi bagi *Geisteswissenschaften* (ilmu-ilmu kemanusiaan) mulai berkembang secara intensif sejak abad 19 melalui pemikiran Wilhelm Dilthey. Menurut Dilthey, ilmu-ilmu kemanusiaan membutuhkan pemahaman yang berbeda dari pemahaman terhadap peristiwa atau gejala-gejala alam. Ilmu-ilmu kemanusiaan seperti seni, sastra, pertunjukkan, tulisan, antropologi, psikologi, sejarah, politik, hukum

⁵ Richard E. Palmer, *ibid.*, hlm. 41.

⁶ Richard E. Palmer, *ibid.*, hlm. 43.

⁷ Richard E. Palmer, *ibid.*, hlm. 43.

dan sebagainya merupakan bidang pengetahuan yang menyatu dengan manusia sebagai subjek dan sekaligus juga objek ilmu-ilmu tersebut. Maka menginterpretasikan peristiwa, pertunjukkan, karya sastra, sejarah, termasuk hukum membutuhkan model pemahanman yang lain. Ilmu-ilmu yang bergelut dengan ekspresi hidup manusia ini, pertama-tama mesti memahami secara kualitatif subjek ilmu (manusia) itu sendiri guna memahami ekspresi-ekspresinya dalam sejarah. Meminjam istilah Kant, hermeneutika mesti membumi dengan beralih dari “kritik akal murni” ke “kritik nalar historis”.⁸ Dengan demikian Dilthey meletakkan dasar humanis dan historis dalam metodologi hermeneutika humanistik bagi ilmu-ilmu kemanusiaan.

Pendekatan humanistik dalam teori hermeneutika yang dikembangkan oleh Dilthey diteruskan secara lebih radikal dalam pemikiran kaum fenomenolog dan eksistensial. Sejak Edmund Husserl dan terutama Martin Heidegger, hermeneutika menjadi studi terhadap cara mengadanya manusia dalam kehidupannya sehari-hari. Bagi Heidegger, manusia adalah makhluk yang mengada “di sana”, “*Dasein*”, mengada dalam ruang dan waktu, mengada secara temporal, dan mengada bersama “ada-ada lain”. Dalam karya terbesarnya *Being and Time* (1927), Heidegger menyebut hermeneutikanya sebagai “hermeneutika *Dasein*” (hermeneutika tentang mengada di sana-nya manusia). Dengan hermeneutika *Dasein*, yang dimaksud dan diupayakan bukanlah hermeneutika sebagai ilmu tentang metode, kaidah, atau prinsip-prinsip interpretasi melainkan sebuah pemahaman dan penjelasan fenomenologis tentang keberadaan manusia itu sendiri.

Hermeneutika sebagai sistem interpretasi untuk menemukan makna dikembangkan lebih lanjut oleh Paul Ricoeur. Dalam bukunya *De l'intretation* (1965), Ricoeur mengembalikan hermeneutika pada teori tentang kaidah-kaidah interpretasi (termasuk eksegesis). Menurut Ricoeur, teks-teks (Bible, karya sastra, buku, mimpi, mitos, simbol-simbol, termasuk hukum) merupakan kumpulan tanda-tanda yang maknanya masih tersembunyi sehingga harus diinterpretasikan atau diungkapkan. Teks-teks merupakan sebuah simbol yang perlu ‘dibongkar’ untuk menyibak maknanya. Filsuf semacam Marx, Nietzsche, dan Freud merupakan pemikir lain yang juga mendengungkan demistifikasi hermeneutik.

⁸ Richard E. Palmer, *ibid.*, hlm. 45.

Dengan demikian jelas bahwa hermeneutika memiliki sejarah yang sangat panjang. Tetapi pertanyaannya, dimanakah posisi hermeneutika hukum?

B. Hermeneutika Hukum

Gaung hermeneutik tidak hanya berkembang dalam lingkungan filsafat melainkan juga merambat jauh dalam berbagai bidang seperti kebudayaan, sastra, literer, politik, dan juga hukum. Dalam bidang hukum, hermeneutika bergulat dengan hakikat dan metode penafsiran hukum. Hans Kelsen, Francis Lieber, Ronald Dworkin, Peter Goodrich, dan sejumlah pemikir hukum lain merupakan tokoh-tokoh yang mengembangkan pemikiran hermeneutika hukum. Peter Goodrich menyatakan bahwa teks hukum merupakan suatu wacana politik yang tertanam secara historis maka harus dipahami sesuai dengan fungsinya sebagai sarana legitimasi. Sementara Lieber merumuskan kaidah-kaidah ilmiah dalam menginterpretasikan hukum. David Hoy menggambarkan keunggulan pandangan hermeneutika mengenai pemahaman dengan mengacu pada praktik aktual pembuatan keputusan yudisial. Dalam pandangan Hoy, pandangan hermeneutika bahwa tradisi selalu memasung interpretasi kita dan bahwa makna teks tidak pernah terpisah dari interpretasi yang mengintervensinya, membuahkan keadilan yang lebih besar lagi bagi praktik hukum konkret.⁹ Drucilla Cornell, seorang tokoh lain, menganjukan agar sebuah interpretasi hukum harus mampu masuk sampai pada wawasan Yang Baik (Keadilan) dan mampu memproyeksikan wawasan yang baik itu sebagai 'janji keselamatan' dari hukum.¹⁰

Asumsi dasar yang melatarbelakangi perkembangan hermeneutika hukum adalah bahwa hukum sebagai konstruksi sosial merupakan sebuah teks, wacana, atau argumen yang perlu selalu dicermati dan diinterpretasikan terus-menerus.

C. Hukum sebagai Teks

Sebagai teks hukum merupakan suatu konstruksi sosial melalui proses legislasi. Berkaitan dengan pertanyaan tentang apa itu hukum dan bagaimana hukum harus dipahami, ada dua kemungkinan yang bisa muncul. *Pertama*, apakah teks hukum harus dipahami dan ditafsirkan berdasarkan proposisi

⁹ Gregory Leyh (ed.), *Hermeneutika Hukum: Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, [1992] 2008, hlm. 6.

¹⁰ Gregory Leyh (ed.), *ibid.*, hlm. 6.

logis, yakni sebuah statemen yang dapat dinilai benar atau salah (dalam pengertian tertentu) menurut aturan-aturan penalaran? Posisi formal-estetis, Ronald Dworkin dalam *A Matter of Principle* dan *Law's Empire* menghendaki agar tugas utama 'yurisprudensi analitis' adalah memahami integritas hukum sama seperti suatu objek estetik dimana ia dibangun berdasarkan prinsip yang selaras seperti keadilan, kesetaraan, kejujuran, dan dijadikan sebagai standar untuk menilai kasus-kasus hukum yang muncul saat ini. *Kedua*, pada sisi yang lain terdapat gagasan kritis-historis bahwa teks hukum selalu tertanan dalam sejarah dan digerakkan secara politis sehingga hukum tidak bisa dipahami sebagai produk nalar dan argumen semata. Maka teks hukum harus dipahami dan ditafsirkan sesuai dengan kategori-kategori materialitas: kekuasaan, teknologi, hubungan sosial, perspektif gender, dan sebagainya. Pemikir semacam Peter Goodrich dalam bukunya *The Reading the Law: A Critical Introduction to Legal Method and Techniques*, memahami hukum sebagai salah satu wacana di tengah wacana-wacana disiplin normatif lain, terkait erat dan berutang budi pada wacana lain, menjangkau masyarakat yang lebih luas daripada sekedar pelanggar hukum atau pelaku kejahatan. Tetapi teks hukum selalu merupakan kanon yang memaksa dan mengikat bahkan mengungkapkan diri dalam bentuk kekuasaan (bukan nalar). Ungkapan 'nalar hukum' merupakan ungkapan dogmatis yang berlebihan sehingga membuat hukum dihormati dan dipatuhi. Bahkan bahasa hukum yang khas dengan peristilahannya sendiri merupakan upaya untuk mengontrol dan memanipulasi secara sengaja supaya digunakan secara beranekaragam.

Di samping itu tradisi analitis menunjukkan bahwa interpretasi hukum harus dijalankan berdasarkan kontrol argumentatif yang ketat sehingga tidak ada ruang tersisa yang terbuka. Tetapi muncul argumen lain bahwa gagasan mengenai interpretasi hukum melemahkan pengertian kita mengenai legitimasi hukum. Maka sejauh interpretasi dipandang perlu, maka hal itu harus bersifat ketat dan final. Maka perlu ditetapkan logika interpretasi. Hermeneutika merupakan metode untuk memecahkan atau menekan konflik interpretasi, mencapai apa yang disebut Gadamer sebagai *fusion of horizon*. Kita selalu sudah memiliki tradisi dan pemahaman yang berbeda tentang teks hukum dan pengertiannya pun bisa berbeda berdasarkan jenis interpretasinya, tetapi kita pun merupakan bagian dari tradisi dan masa lalu bahkan juga otoritas yang sama yang membantu pemahaman kita.

D. Prinsip-prinsip Interpretasi Hukum

Francis Lieber menyatakan bahwa hukum mesti menggunakan hermeneutika dalam memahami teks, kata, atau isi hukum itu sendiri. Bahkan seluruh ilmu pengetahuan, menurut Lieber, harus menggunakan praktek hermeneutika ini. Lieber mengatakan:

*“tidak ada alasan bagi istilah (hermeneutika) ini untuk tidak digunakan dalam semua ilmu pengetahuan dimana interpretasi dan konstruksi merupakan hal yang diperlukan; ringkasnya, di semua cabang ilmu dimana kita dituntut untuk memastikan pengertian kata-kata dan mengatur tindakan agar sesuai dengan semangat dan kandungannya”.*¹¹

Lieber bahkan menyatakan bahwa wilayah terpenting objek-objek hermeneutik adalah bidang hukum dan politik. Karena dalam kedua bidang ilmu ini sering orang memanipulasi bahasa, interpretasi, dan konstruksi untuk kepentingan dan tujuan-tujuan mereka sendiri. Lieber menegaskan bahwa ada orang yang menjalankan ‘interpretasi jahat’, ‘interpretasi salah’, atau ‘penyimpangan dengan melontarkan istilah-istilah baru’ untuk menutup-nutupi pelanggaran yang lama, dengan harapan akan muncul efek legalisasi dari penggunaan kata baru yang terdengar sebagai hal teknis.¹² Maka menurut Lieber, hermeneutika bukan sekedar hal yang selalu ada dalam hukum dan politik, melainkan menjadi bagian penting dalam hukum dan politik itu sendiri. Maka para legislator, hakim, pengacara, dan administrator membutuhkan aturan-aturan yang tepat, aman, dan sehat bagi interpretasi dan konstruksi.¹³ Lieber menggariskan prinsip-prinsip dasar interpretasi hukum atau konstitusional yang dapat dikelompokkan menjadi lima (5) bagian:¹⁴

1. Prinsip-prinsip yang berkaitan dengan penting dan tujuan interpretasi

1. Interpretasi bukan tujuan melainkan merupakan sarana; dengan demikian kondisi-kondisi yang lebih tinggi dimungkinkan keberadaannya.

¹¹ Lihat James Farr, “Amerikanisasi Hermeneutika: Legal dan Political Hermeneutics karya Francis Lieber”, dalam Gregory Leyh (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, [1992] 2008, hlm. 122.

¹² James Farr, *ibid.*, hlm. 130.

¹³ James Farr, *ibid.*, hlm. 131.

¹⁴ James Farr, *ibid.*, hlm. 142-145.

2. Tidak ada hal yang bisa memberikan perlindungan substansial bagi kebebasan individu selain kebiasaan menjalankan konstruksi dan interpretasi secara seksama.
3. Petunjuk utama bagi konstruksi adalah ideologi, atau lebih tepatnya, penalaran melalui paralelisme.
4. Tujuan dan maksud suatu instrumen, hukum, dan seterusnya, bersifat esensial, jika memang diketahui secara tersendiri, dalam upaya penafsirannya.
5. Begitu juga hal itu bisa terjadi pada kausa-kausanya.
6. Dalam kasus-kasus yang lazim, konstitusi harus ditafsirkan secara seksama atau cermat.

Interpretasi bertujuan untuk mengungkapkan makna, arti, atau maksud dari teks hukum (4). Interpretasi sedapat mungkin dilakukan secara cermat. Tetapi jelas bahwa kemampuan untuk melakukan interpretasi secara cermat dan seksama (6) membutuhkan keterampilan teknis tersendiri (3). Prinsip nomor dua (2) di atas menegaskan bahwa bobot atau substansi sebuah interpretasi bergantung pada kebiasaan mengkonstruksikan dan menginterpretasikan sebuah kasus atau ketentuan hukum. Artinya, meskipun interpretasi hukum sedemikian penting dalam penerapan hukum, kemampuan tersebut tidak muncul begitu saja melainkan tumbuh dan berkembang melalui 'pembiasaan' diri. Seorang hakim, jaksa, atau lawyer yang tidak membiasakan diri menginterpretasikan hukum secara cermat dengan penalaran yang tepat baik secara logis, legal, atau berdasarkan prinsip-prinsip lain yang lebih tinggi, misalnya berdasarkan prinsip-prinsip moral, tidak akan memiliki kemampuan menginterpretasi hukum atau kasus hukum secara cermat dan tepat.

Meskipun penting, interpretasi akhirnya juga harus dipahami bukan sebagai tujuan pada dirinya sendiri. Interpretasi adalah sebuah sarana untuk mengungkapkan makna hukum sebagai teks atau ketika berhadapan dengan sebuah kasus hukum. Pertanyaannya, jika interpretasi hukum merupakan sebuah 'sarana', apa yang merupakan tujuan dari interpretasi hukum itu sendiri? Interpretasi memang bertujuan untuk mengungkap makna 'teks' hukum. Tetapi tujuan interpretasi tidak berhenti di sini.

Pengungkapan makna hukum secara tepat, pada akhirnya, bertujuan untuk menegakkan keadilan sebagai tujuan tertinggi hukum itu sendiri. Memang apa yang disebut sebagai 'adil' masih selalu bisa diperdebatkan. Tetapi dalam menangani suatu perkara hukum, interpretasi dan putusan yang adil adalah interpretasi dan putusan yang mampu mempertimbangkan segala fakta dan ketentuan hukum yang relevan serta prinsip-prinsip hukum yang lebih tinggi sehingga setiap mereka yang terlibat dalam perkara hukum memperoleh haknya. Singkatnya, kedua belah pihak memahami 'posisi' masing-masing berdasarkan fakta atau data yang terungkap di pengadilan dan konstruksi argumentasi hukum yang tepat secara logis, legal dan moral sehingga pihak yang berperkara tidak lagi memiliki opsi menolak putusan pengadilan. Dengan rumusan lain, interpretasi hukum pun mesti mempertimbangkan 'kebutuhan' real masyarakat hukum itu sendiri.

2. Prinsip-prinsip yang berkaitan dengan kepentingan masyarakat umum (rakyat)

1. Upayakan agar pihak yang lemah bisa mendapatkan manfaat dari ketentuan yang mengandung hal-hal yang meragukan, tanpa mengalahkan tujuan umum hukum. Upayakan agar belas kasih berlaku jika memang ada keraguan yang nyata.
2. Kesejahteraan publik merupakan hukum tertinggi dari setiap negeri, *salus populi suprema lex*. Tidak boleh ada konstruksi yang bertentangan dengan hukum dari segala hukum ini.
3. Jika konstitusi mengakui hak-hak yang dibutuhkan oleh warga negara, maka kebebasan warga diwujudkan melalui interpretasi yang cermat sebagai ketentuannya. Segala sesuatu yang terkait dengan kekuasaan harus ditafsirkan secara cermat; segala sesuatu yang terkait dengan keamanan warga negara dan perlindungan individu harus ditafsirkan secara utuh dan meliputi semua pihak.

Kebutuhan, manfaat, kepentingan, atau kesejahteraan masyarakat atau warga negara sebagai keseluruhan (publik) merupakan hukum tertinggi (2). Ini berarti bahwa hukum tidak boleh mengabdikan pada 'kekuasaan' atau 'penguasa' (3). Bahkan dalam kasus yang 'meragukan' pihak yang lemah tidak boleh dikorbankan meskipun tujuan umum hukum pun tidak

boleh dikalahkan. Prinsip ini menegaskan perlunya keseimbangan 'kreatif' antara kepentingan pihak yang lemah dan kepentingan masyarakat secara keseluruhan. Dengan prinsip ini, keadilan sebagai tujuan hukum tidak lagi berarti bahwa 'setiap orang harus diperlakukan secara sama'; jadi berlaku prinsip 'sama rata – sama rasa' melainkan kepentingan setiap komponen masyarakat harus diperhatikan. Dalam keadilan distributif misalnya, 'orang lemah' yang tidak bisa berkembang dari dirinya sendiri mesti diberi 'ruang' lebih besar agar bisa berkembang jika dibandingkan dengan kelompok yang mampu karena kelompok yang mampu dapat mengembangkan diri tanpa bantuan pihak lain. Dengan demikian, bertindak adil berarti bahwa mereka yang lemah 'memperoleh' lebih banyak dari mereka yang mampu. Poin ketiga (3) dari prinsip di atas mengingatkan para hakim, jaksa, dan lawyer bahwa menginterpretasikan ketentuan hukum yang berkaitan dengan kekuasaan harus dilakukan secara cermat. Ketentuan ini merupakan salah satu ketentuan penting karena kapan dan dimana pun kekuasaan dapat menyusup dan mempengaruhi baik langsung maupun tidak langsung putusan pengadilan. Pengalaman sejarah pemerintahan kita sebagai bangsa menunjukkan bahwa kekuasaan Orde Baru di bawah kepemimpinan presiden Soeharto sebagian diletakkan melalui interpretasi Undang-Undang Dasar bahwa 'Presiden dan wakil presiden dipilih dalam lima tahun dan setelah itu dapat dipilih kembali'. Bagian kalimat 'setelah itu dapat dipilih kembali' memiliki dua tafsiran. Pertama, setelah masa jabatan selesai dapat dipilih kembali sampai kapan pun (senyatanya sampai 32 tahun). Kedua, setelah masa jabatan selesai dapat dipilih kembali 'hanya' untuk periode berikut tetapi tidak lagi bisa mengikuti pemilihan presiden untuk ketiga kalinya. Adanya kemungkinan 'intervensi kekuasaan" dalam interpretasi hukum serta ketidakjelasan ketentuan hukum itu sendiri membuka kemungkinan bagi kekuasaan untuk menginterpretasikan ketentuan, aturan, atau undang-undang sesuai dengan kepentingannya.

Ketentuan atau prinsip bahwa "Segala sesuatu yang terkait dengan kekuasaan harus ditafsirkan secara cermat; segala sesuatu yang terkait dengan keamanan warga negara dan perlindungan individu juga harus ditafsirkan secara utuh dan meliputi semua pihak" juga menegaskan

prinsip atau kaidah lain yang mesti diperhitungkan dalam memutuskan sebuah perkara hukum. Ketentuan atau prinsip itu adalah bahwa interpretasi hukum tak boleh mengabaikan keamanan dan kepentingan individu dan masyarakat secara keseluruhan (semua pihak). Istilah interpretasi 'secara utuh' pada poin ini juga menunjukkan bahwa sebuah aturan, pasal, atau undang-undang mesti dipahami dalam seluruh konteks, kondisi, dan relasi dengan kepentingan masyarakat secara keseluruhan serta undang-undang yang lain, termasuk spirit yang dikandung oleh aturan atau undang-undang tersebut.

3. Prinsip-prinsip yang berkaitan dengan struktur dan sistem hukum

1. Tidak semestinya bila kita membangun argumen yang berbobot penting dengan bertumpu di atas landasan yang goyah (misalnya, pendapat orang-orang mengenai sebuah kata).
2. Kita mengikuti aturan-aturan khusus yang diberikan oleh otoritas yang tepat.
3. Apa yang bersifat khusus dan lebih rendah tidak bisa mengalahkan apa yang bersifat umum dan lebih tinggi.
4. Perkecualian [terhadap nomor 3] didasarkan pada apa yang lebih tinggi.
5. Apa yang bersifat mungkin, sedang, dan lazim, lebih diutamakan daripada apa yang tidak mungkin, tidak sedang, dan tidak lazim.
6. Kita berupaya mendapatkan bantuan dari apa yang lebih dekat, sebelum mengarah pada apa yang kurang dekat.
7. Semakin kuat karakter rapi dan resmi yang ada pada suatu konstitusi, semakin cermat pula seharusnya konstruksinya.
8. Semua aturan yang berkaitan dengan apa yang sudah ada sebelumnya menuntut perhatian tersendiri dalam konstruksi konstitusi.
9. Konstruksi transenden (yang dibangun di atas prinsip yang lebih tinggi di atas teks) kadangkala bisa dijadikan rujukan (bukan dalam rangka membenarkan pelanggaran kekuasaan), dengan tetap waspada bahwa hal ini bisa jadi merupakan awal mula masuknya hal-hal yang tidak diinginkan.

10. Kita bisa menafsirkan dengan lebih bebas suatu undang-undang (asalkan tidak ada pihak yang dirugikan) dibanding ketika kita menafsirkan suatu konstitusi (karena jumlah orang dan kepentingan yang terlibat di dalamnya).
11. Carilah kandungan semangat sebenarnya yang ada pada konstitusi dan laksanakan interpretasi dengan keyakinan yang baik pula, sepanjang semangat ini ditujukan bagi kesejahteraan publik dan sepanjang instrumennya bisa disejajarkan dengan zaman sekarang.
12. Jika dalam konstitusi itu sendiri terdapat ketentuan mengenai perubahannya secara sah, maka kebutuhan untuk itu (yang dibicarakan dalam poin 9) jauh lebih sedikit kadarnya. Meski demikian kebutuhan seperti itu tetap ada.

Prinsip pertama (1), kedua (2), ketiga (3), dan keempat (4) merupakan salah satu prinsip dasar dalam menginterpretasikan undang-undang atau konstitusi. Bahwa argumen, pendapat, atau 'dakwaan' harus didasarkan pada landasan hukum (legal) yang kokoh. Hukum harus merupakan referensi atau patokan pertama dan utama dalam menginterpretasikan hukum. Karena hukum (positif) ditetapkan oleh otoritas tertinggi dalam masyarakat yakni negara dengan kewenangan yang sah. Tetapi, dalam menginterpretasikan hukum, hukum bukan merupakan satu-satunya patokan.

Poin atau kaidah kesembilan (9) menyatakan bahwa konstruksi transenden atau ketentuan yang dibangun lebih tinggi dari teks (hukum literer) dimungkinkan, meskipun harus diwaspadai karena dapat mendegradasi hukum itu sendiri (atau dalam istilah hukum: dapat mencederai kepastian hukum). Tetapi ketentuan (9) ini tak dapat digugurkan begitu saja atas nama 'kepastian hukum'. Karena poin ketiga (3) dan terutama poin keempat (4) menegaskan persoalan ini. Poin ketiga (3) menyatakan bahwa 'apa yang lebih khusus dan lebih rendah tidak bisa mengalahkan apa yang bersifat umum dan lebih tinggi'. Sementara poin keempat (4) menegaskan, 'perkecualian terhadap nomor 3 didasarkan pada apa yang lebih tinggi'. Pertimbangan moral misalnya, memiliki kadar keberlakuan yang lebih tinggi dari pada pertimbangan hukum karena moralitas (nilai-nilai moral) merupakan sumber bagi hukum.

Dengan demikian hukum (literer) dan pertimbangan hukum tidak boleh mencederai moralitas. Atau dengan rumusan lain, pertimbangan hukum pada akhirnya harus dapat 'dijustificasi' berhadapan dengan pertimbangan moral. Hukum yang baik adalah hukum yang mewujudkan moralitas. Hukum yang mencederai moralitas bukanlah hukum yang baik. Poin lima (5), enam (6), tujuh (7), dan delapan (8) langsung berhubungan dengan hukum sebagai sistem dan bagaimana seharusnya interpretasi dijalankan dalam kerangka dan prosedur sistemik tersebut. Bahwa dalam melakukan interpretasi dan pemahaman terhadap hukum perlu 'mengutamakan apa yang sudah lazim' (5), 'konstruksi yang rapih, cermat, dan resmi' (6), dan berpatokan pada jurisprudensi yang sudah ada (8). Ketentuan sepuluh (10) dan sebelas (11) lagi-lagi memperhitungkan kepentingan masyarakat dalam menginterpretasikan undang-undang dan konstitusi. Interpretasi undang-undang 'bisa' lebih bebas jika dibandingkan dengan menginterpretasikan konstitusi tetapi dengan syarat: tidak ada pihak yang dirugikan (10) dan demi kesejahteraan publik yang lebih besar (11). Maka tiga syarat penting yang perlu dipegang dalam menginterpretasikan hukum adalah dilakukan dengan keinginan baik (*good will*), memahami dan mencermati semangat yang terkandung di dalamnya, serta mencari pesannya bagi zaman sekarang.

4. Prinsip-prinsip yang berkaitan dengan peran penafsir

1. Tidak ada interpretasi yang sehat kecuali dengan adanya keyakinan yang baik dan akal sehat.
2. Tidak ada teks mengenai pembebanan kewajiban yang menuntut hal-hal yang mustahil dilakukan.
3. Hak-hak istimewa, atau pengutamaan, harus ditafsirkan sedemikian rupa sehingga tidak merugikan bagi mereka yang tidak memiliki hak istimewa atau yang tidak diutamakan itu.
4. Tidak ada gunaknya kita memberikan penuturan yang berkepanjangan atau memberikan penyebutan yang terlalu rinci. Keyakinan yang baik dan kesadaran nurani merupakan hal yang amat penting.

Peran penafsir, selain cermatnya undang-undang atau konstitusi itu sendiri, merupakan salah satu pilar pokok dalam menginterpretasikan hukum. Seorang penafsir harus memiliki: akal sehat, keyakinan yang baik

dan *sense of community*. Hak-hak istimewa yang dimiliki oleh sejumlah pihak, termasuk hak penafsir (hakim, jaksa, lawyer) mesti digunakan (dan ditafsirkan) sedemikian rupa sehingga tidak merugikan orang yang tidak memilikinya atau masyarakat umum. Tetapi prinsip keempat yang berkaitan dengan peran penafsir merupakan mahkota tertinggi dalam proses interpretasi. Interpretasi yang baik, adil, dan cermat, mesti bertolak dari kehendak yang baik, kesadaran yang kuat, dan hati nurani yang bersih. Tuntutan-tuntutan ini tidak berlebihan karena siapa pun dapat melakukannya. Persoalannya, dalam melakukan interpretasi, apakah kita bertolak dari kehendak yang baik dan hati nurani yang bersih yang setiap saat menyuarakan kebenaran dan keadilan atau tidak? Ataukah justru larut dalam permainan dan intrik hukum demi kepentingan tertentu?

5. Prinsip-prinsip yang perlu diperhatikan dalam menginterpretasikan hukum sebagai teks

1. Dengan demikian, kata-kata harus dipahami sebagaimana yang mungkin dimaksudkan oleh penutur. Dalam kasus-kasus yang meragukan, kita memahami pengertiannya yang lazim, dan bukan pengertian menurut tata bahasa atau pengertian etimologisnya –*verba artis ex arte*; sebagaimana pengungkapannya. Secara umum kata-kata dipahami dalam pengertiannya yang paling sesuai dengan karakter teks maupun karakter penuturnya.
2. Suatu kalimat atau bentuk kata-kata, hanya bisa memiliki satu makna yang benar.
3. Diperlukan adanya pertimbangan atas keseluruhan teks atau wacana, agar kita bisa melakukan konstruksi secara tepat dan benar.
4. Semakin besar peran serta teks dalam suatu kesepakatan yang tertata dan resmi, maka semakin cermat pula seharusnya konstruksinya.
5. Penting untuk kita pastikan apakah kata-kata yang digunakan memiliki karakter terbatas, mutlak, dan bermakna khusus, atau memiliki karakter umum, relatif, atau ekspansif.
6. Suatu teks yang menekankan pelaksanaan mengekspresikan segi-segi yang bersifat minimum, jika pelaksanaan tersebut membebani si pelaksana, dan maksimum, jika hal itu melibatkan pembebanan atau penderitaan di pihak lain.

7. Konstruksi harus sesuai dengan substansi dan semangat umum teks.
8. Efek-efek yang berasal dari konstruksi tertentu bisa menuntun kita untuk memutuskan konstruksi mana yang perlu kita ambil.
9. Semakin tua sebuah hukum atau teks yang memuat peraturan mengenai tindakan kita, meskipun digariskan pada waktu yang telah silam, akan semakin luas pula cakupan konstruksinya dalam kasus-kasus tertentu.
10. Di atas segalanya, upayakan untuk bersikap tepat dalam semua konstruksi. Konstruksi terwujud sebagai upaya membangun unsur-unsur dasar, dan bukan berupa pemaksaan suatu materi luar ke dalam teks.

Sepuluh prinsip interpretasi dalam kaitannya dengan hukum sebagai teks di atas memperlihatkan beberapa poin pokok. Pertama, bahwa setiap kata, kalimat, atau pasal hanya memiliki satu makna yang benar (2). Kedua, makna yang benar tersebut adalah makna yang dimaksud oleh penutur (masyarakat) dan bukan makna menurut penafsir (1). Tugas penafsir adalah menafsirkan teks berdasarkan makna yang dimaksud oleh penutur teks. Dengan demikian substansi, semangat, atau spirit teks terungkap dalam penafsiran tersebut (7). Bukannya memaksakan makna atau materi ke dalam teks (10).

Guna mengungkap makna sesungguhnya sebuah teks hukum, konstruksi hukum secara cermat dan tepat diperlukan. Dalam proses tersebut makna teks atau wacana secara keseluruhan harus ikut dipertimbangkan. Dengan demikian pertimbangan makna sebuah teks bukanlah parsial dan fragmentaris melainkan holistik dan integratif. Perlu juga diselidiki apakah makna teks tersebut mutlak atau relatif, universal atau parsial. Efek-efek yang dihasilkan dari konstruksi dan interpretasi teks tersebut itu pun harus ikut dipertimbangkan (efek minimum atau maksimum). Di sini, lagi-lagi kepentingan masyarakat yang lebih besar tidak boleh dikalahkan demi kepentingan yang lebih spesifik dan terbatas.

Sebuah penelitian mendalam yang pernah dilakukan Lief H. Carter terhadap para hakim di AS mengungkapkan bahwa para hakim lebih banyak bersikap pragmatis daripada fondasional berkaitan dengan

interpretasi dan penerapan hukum.¹⁵ Situasi yang berlangsung di AS berlangsung juga di Indonesia. Penelitian soal ini perlu dilakukan sehingga hukum dan prinsip-prinsip hermeneutika hukum harus dipakai sebagai patokan dalam penerapan hukum baik di pengadilan maupun di luar pengadilan.

E. Analisis dan Interpretasi Putusan Pengadilan

Kasus yang dipakai sebagai contoh analisis dan interpretasi hukum adalah Putusan Pengadilan Nomor : 380 / Pid.Sus / 2013 / PN.JKT.UT. Dalam putusan tersebut terdakwa dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “secara tanpa hak atau melawan hukum menggunakan narkoba Golongan I bagi dirinya sendiri”, sebagaimana diatur dan diancam dalam Pasal 127 ayat (1) huruf a Undang-Undang No. 35 tahun 2009 tentang Narkoba. Karena perbuatannya tersebut, terdakwa dituntut pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan 3 (tiga) bulan penjara dikurangi masa tahanan. Terhadap tuntutan pidana tersebut terdakwa mengajukan pembelaan secara lisan yang pada pokoknya mohon keringanan hukuman dan dapat direhabilitasi.

Kasusnya sendiri berawal dari tindakan terdakwa pergi ke diskotik St, untuk membeli shabu yang akan digunakan sendiri. Kepada waitres di tempat tersebut terdakwa menyerahkan sejumlah uang dan memperoleh 2 (dua) plastik klip berisi shabu dan 1 (satu) set alat hisap shabu (bong). Di salah satu ruangan di tempat tersebut terdakwa menghisap shabu dengan cara dibakar dan menggunakan alat hisap bong. Sisa shabu sebanyak 2 (dua) plastik klip tersebut dibawa pulang oleh terdakwa ke apartemen terdakwa dan disimpan terdakwa di dalam kotak warna hijau bertuliskan double X dan diletakan terdakwa di dalam kamar. Pada hari Senin tanggal 13 Januari 2014 sekitar jam 13.00 WIB terdakwa mengambil 1 (satu) plastik klip shabu dari dalam kotak warna hijau bertuliskan double X dan menggunakannya. Sisa shabu dimasukkan terdakwa ke dalam tempat kaca mata warna putih dan disimpan terdakwa di dalam laci meja di ruang tamu. Pada hari Jum’at tanggal 17 Januari 2014 sekitar jam 15.00 WIB, bertempat di kamar terdakwa, terdakwa ditangkap petugas polisi dari Direktorat Reserse Narkoba Polda

¹⁵ Lihat Lief H. Carter, “Bagaimana Para Hakim Pengadilan Berbicara: Spekulasi mengenai Fondasionalisme dan Pragmatisme dalam Kultur Hukum”, dalam Gregory Leyh (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, [1992] 2008, hlm. 306.

Metro Jaya diantaranya saksi Y dan saksi SH, didampingi petugas security Apartemen yaitu saksi H. Pada saat dilakukan pemeriksaan atas ijin terdakwa di ruangan apartemen yang ditempati terdakwa, diketemukan barang bukti berupa sebuah kotak warna hijau bertuliskan double X berisi 1 (satu) plastik klip berisi kristal warna putih dengan berat brutto 1,19 gram dari dalam kamar terdakwa dan dari dalam laci meja di ruang tamu ditemukan sebuah tempat kaca mata warna putih berisikan 1 (satu) plastik klip berisi kristal warna putih dengan berat brutto 0,83 gram. Terdakwa mengakui bahwa seluruh shabu yang disimpan didalam kamar dan laci meja ruang tamu tersebut milik terdakwa yang dibeli terdakwa di diskotik St. Berdasarkan pemeriksaan Laboratorium Kriminalistik, terbukti bahwa 2 (dua) bungkus plastik klip dengan berat netto 1,1856 gram mengandung metamphetamine yang terdaftar dalam Golongan I Nomor Urut 61 Lampiran Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

Dalam kasus ini, terdakwa dikenai tuntutan berlapis. Dakwaan kesatu, primairnya, perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 114 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Sementara dakwaan subsidairnya terdakwa dianggap “tanpa hak atau melawan hukum memiliki, menyimpan, menguasai, atau menyediakan narkotika golongan I bukan tanaman” sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 112 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Sementara dakwaan kedua, perbuatan terdakwa sebagaimana tersebut diatas, diatur dan diancam pidana dalam Pasal 127 ayat (1) huruf a Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

Tetapi berdasarkan Hasil Asesmen/Pengkajian oleh Tim dokter Ahli dari Yayasan KELIMA terhadap terdakwa disimpulkan bahwa terdakwa termasuk menyalahgunakan Narkotika Golongan I jenis tanaman dan bukan tanaman” THC/Ganja dan metamphetamine shabu dan Amphetamine/Ekstasi” dengan pola pemakaian sindroma ketergantungan bagi diri sendiri. Saran terapi yaitu rehabilitasi medis, sosial dan rohani.

Guna mendukung dan membuktikan dakwaan jaksa penuntut umum, diajukan dalam proses persidangan, kesaksian dari saksi-saksi sebagai berikut:

Saksi 1 (Y): menyatakan bahwa: saat ditangkap, terdakwa sedang tidur sehabis mengkonsumsi narkotika golongan I jenis shabu. Bahwa ketika dilakukan penggeledahan dari dalam kamar terdakwa ditemukan 2 (dua) bungkus plastik klip narkotika golongan I jenis shabu yang diakui oleh terdakwa adalah sisa-sisa pemakaian. Bahwa terdakwa mendapatkan shabu tersebut dengan cara membeli dari waitres diskotik St. Bahwa terdakwa mengakui sebelum terdakwa ditangkap terdakwa telah mengkonsumsi narkotika golongan I jenis shabu tersebut di diskotik St. lalu dilanjutkan di kamar apartemen yang ditempati oleh terdakwa. Bahwa terdakwa membeli dan menggunakan narkotika jenis shabu tersebut tidak memiliki ijin dari yang berwenang.

Saksi 2 (SH): menerangkan bahwapada saat ditangkap terdakwa sedang tidur sehabis mengonsumsi narkotika golongan I jenis shabu. Bahwa ketika dilakukan penggeledahan dari dalam kamar terdakwa ditemukan 2 (dua) bungkus plastik klip narkotika golongan I jenis shabu yang diakui oleh terdakwa adalah sisa-sisa pemakaian. Bahwa terdakwa mendapatkan shabu tersebut dengan cara membeli dari waiters diskotik St lantai 3. Bahwa terdakwa mengakui sebelum terdakwa ditangkap terdakwa telah mengonsumsi narkotika golongan I jenis shabu tersebut di diskotik St lalu dilanjutkan di kamar apartemen yang ditempati oleh terdakwa. Bahwa terdakwa membeli dan menggunakan narkotika jenis shabu tersebut tidak memiliki ijin dari yang berwenang.

Yang menarik dan sekaligus merupakan bukti yang sangat kuat adalah bahwa terdakwa tidak hanya tidak keberatan atas keterangan saksi melainkan membenarkan keterangan saksi-saksi di atas.

1. Pemetaan dan Analisis Kasus dengan menggunakan Kerangka Wigmore

Kasus dan fakta-fakta hukum yang terungkap dalam persidangan di atas, dapat dipetakan sedemikian rupa dengan menggunakan nomor sehingga dapat dilihat dengan mudah apakah bukti dan fakta hukum memadai untuk memutuskan apakah terdakwa terbukti bersalah secara sah dan meyakinkan atau tidak.

Tujuan Akhir Pembuktian (Level 1)

- (1). Terdakwa LKW melanggar pasal 127 ayat (1) UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

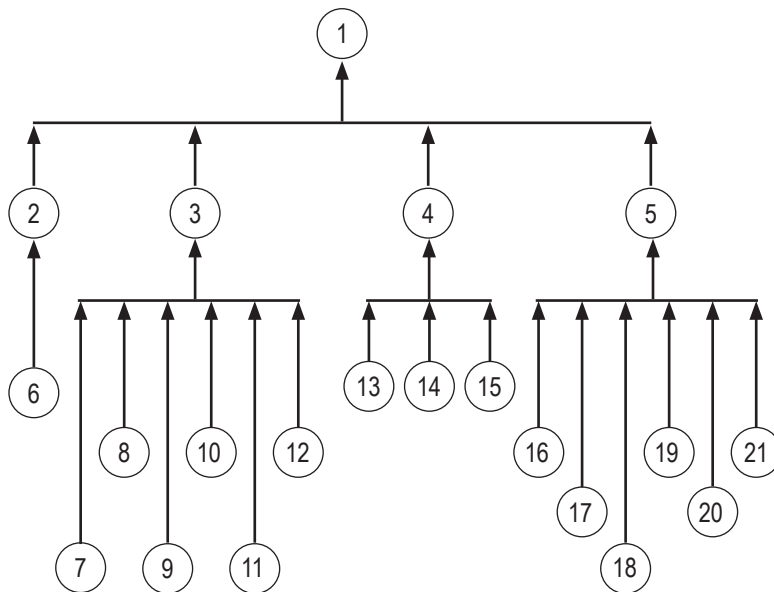
Unsur-Unsur Pembuktian (Level 2)

- (2). Setiap orang,(3). Menyalahgunakan,(4). Narkotika Golongan I, dan
(5). Bagi dirinya sendiri.

Data/Fakta Pembuktian (Level 3)

- (6). Identitas terdakwa (mendukung unsur 1), (7). Membeli dari Waitres dan mengkonsumsi di Stadium,(8). Mengkonsumsi di apartemen,(9). Masih telor,(10). Kesaksian saksi 1, (11). Kesaksian saksi 2, (12). Kesaksian terdakwa, (13). Shabu seberat 1,19 gram dalam kotak bertuliskan 'dobel x', (14). Shabu seberat 0,83 gram dalam kotak kaca mata,(15). Hasil pemeriksaan Laboratorium Kriminal Kepolisian, (16). Hasil tes urine,(17). Hasil Pemeriksaan laboratorium, (18). Pengakuan terdakwa sebagai 'pemakai', (19). Hasil pemeriksaan KELIMA,(20). Rehabilitasi menurut KELIMA, dan (21). Amanat pasal 54 UU No. 35 thn 2009 tentang Narkotika.

Seluruh fakta hukum ini, dapat dibuat bagan dengan menggunakan kerangka Wigmore.¹⁶ Hasilnya tampak dalam bentuk bagan berikut:



¹⁶ Uraian tentang makna dan prosedur pembuatan bagan untuk memetakan argumentasi dan interpretasi hukum ini dapat dibaca dalam Hanson Sharon (ed.), *Legal Method and Reasoning*, London-Sidney-Oregon: Cavendish Publishing, 2003.

2. Analisis dan Interpretasi

Pengadilan kasus narkotika di atas merupakan kasus yang sederhana dan mudah untuk diputuskan karena terdakwa sendiri tidak hanya tidak mengajukan keberatan atau eksepsi melainkan mengakui seluruh perbuatannya dan menyatakan penyesalan atas perbuatan yang telah ia lakukan. Barang bukti berupa kesaksian saksi dan terdakwa, bukti material berupa serbuk narkotika jenis shabu, tes urine, hasil laboratorium kriminal Polri dan pengakuan terdakwa sendiri memperkuat putusan hakim dalam perkara ini. Proses dan substansi pengambilan putusan hakim ini memperlihatkan bahwa yang disebut 'fakta hukum' bukanlah sesuatu yang berada 'di luar sana' untuk ditemukan dan dicocokkan dengan ketentuan hukum melainkan segala sesuatu yang terungkap dalam proses hukum tersebut merupakan fakta hukum. Dengan rumusan lain, 'fakta hukum' merupakan hasil dari konstruksi hukum. Itulah sebabnya, mengapa secara epistemologis, substansi kebenaran hukum dalam kasus ini jelas merupakan kebenaran koherensi dari pada sekedar kebenaran korespondensi. Yang dimaksud dengan kebenaran koherensi adalah kebenaran yang diperoleh dengan menarik hubungan logis antara satu pernyataan atau bukti dengan pernyataan atau bukti lain menjadi satu kesatuan tanpa kontradiksi. Artinya bukti-bukti dan ketentuan hukum coba dirangkai menjadi satu kesatuan yang utuh (koheren) dan tidak ada data atau fakta yang saling menegasi.

Dari perspektif hermeneutika hukum, menarik memperhatikan dakwaan jaksa penuntut umum. Penuntut umum menyusun dakwaan secara alternatif (dua dawaan). Tetapi dalam kasus ini Majelis Hakim hanya mempertimbangkan dakwaan kedua bahwa terdakwa "melanggar pasal 127 ayat (1) huruf a Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika". Alasan yang dikemukakan dalam putusan ini adalah karena adanya kesesuaian antara apa yang ditegaskan oleh pasal tersebut dengan fakta-fakta hukum yang terbukti dipersidangan tersebut. Lalu pertanyaannya, mengapa dakwaan kedua tidak dipakai sebagai dakwaan pertama pada hal yang jelas-jelas terbukti adalah dakwaan kedua?

Jika kita melihat bunyi pasal 114 ayat (1) Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tampak jelas bahwa ketentuan pasal 114

ayat (1) Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 ini bersifat lebih umum dari pada bunyi pasal 127 ayat (1) huruf a undang-undang yang sama. Itu berarti bahwa dakwaan primair terlalu luas sementara dakwaan kedua lebih sempit.

Dalam rangka membuktikan dakwaan, majelis hakim 'memilih' membuktikan dakwaan kedua yakni dakwaan bahwa terdakwa melanggar pasal 127 ayat (1) huruf a Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika. Unsur-unsur pembuktin hakim adalah: 1). Setiap orang; dan 2). Menyalahgunakan Narkotika Golongan I bagi diri sendiri.

Jika kita melihat lebih jauh dari sudut substansi dan makna yang melekat pada ketentuan pasal yang menjadi dasar dakwaan tersebut, paling tidak ada empat (4) unsur yang mesti dibuktikan (bukan hanya dua seperti yang dinyatakan oleh hakim dalam putusan ini). Keempat unsur pembuktian tersebut adalah: (1). Setiap orang,(2). Menyalah gunakan, (3). Narkotika golongan I, dan (4). Bagi diri sendiri.

Unsur (1) menunjukkan subjek hukum yakni manusia atau orang. Karena di luar manusia terdapat subjek hukum yang lain seperti lembaga, institusi, atau korporasi. Unsur (2) membuktikan kesalahan dalam tindakan menggunakan narkotika. Istilah 'menyalah gunakan' mengandung pengertian 'memanfaatkan sesuatu secara keliru, tidak tepat, 'tanpa ijin' atau secara melawan hukum'. Itu berarti bahwa terdapat 'penggunaan narkotika yang dibenarkan', misalnya dengan ijin, sebagai salah satu komponen farmasi, atau dalam proses pengobatan. Maka yang perlu dibuktikan adalah apakah penggunaannya secara melawan hukum atau tidak. Salah satu unsur dari pasal tersebut yang perlu dibuktikan adalah narkotika golongan I (unsur 1). Pembuktian atas unsur ini perlu dilakukan secara ilmiah untuk membuktikan jenisnya; apakah narkotika yang dipergunakan terdakwa termasuk golongan 1 atau jenis lain. Andaikan ditemukan bahwa narkotika yang ditemukan terdakwa bukanlah narkotika golongan 1 maka dakwaan tersebut demi hukum (pasal yang diacu) akan gugur karena pasal yang diacu mengatur narkotika golongan 1 dan bukan yang lainnya. Unsur pembuktian keempat (4) adalah bagi diri sendiri. Unsur ini penting karena dalam banyak kasus, seseorang bisa saja menyuntikan narkotika pada orang lain. Di situ narkotika digunakan

secara salah tetapi tidak bagi diri sendiri. Tetapi tindakan ‘memberikan/ menyuntikkan narkotika pada orang lain’ adalah tindakan yang melawan hukum meskipun bukan bagi dirinya sendiri. Rupaya spirit dari unsur ‘bagi diri sendiri’ dalam pasal 127 ayat (1) huruf a dimaksudkan untuk membedakan orang yang menggunakannya atau pengguna dari mereka yang memperdagangkannya atau menjual. Makna ini penting untuk dikemukakan karena pilihan putusan agar terdakwa di rehabilitasi dalam menjalani masa hukuman sebagian di dasarkan atas pertimbangan ini. Bahwa terdakwa tidak mengedarkan, menjual, mencari keuntungan, atau termasuk dalam jaringan sindikat narkotika melainkan ‘korban’ dari peredaran tersebut.

Salah satu unsur lain dari dakwaan yang perlu dibuktikan adalah unsur ‘narkotika golongan I’. Unsur ini penting karena narkotika ‘jenis lain’ yang tidak disebutkan dalam undang-undang atau aturan yang merupakan penjabaran dari undang-undang ini tidak bisa dikatakan bersalah menurut hukum karena melanggar pasal yang dituduhkan terdakwa. Karena, berdasarkan undang-undang, jenis narkotika yang diatur dan diancam dengan hukuman pasal tersebut adalah jenis narkotika golongan I dan bukan narkotika jenis lain. Dalam kasus ini, hasil pemeriksaan laboratirum kriminal kepolisian membuktikannya. Hasil pemeriksaan itu merupakan alat bukti untuk membuktikan jenis narkotika. Dengan demikian, tidak dipisahkannya unsur ‘narkotika golongan I’ menjadi unsur tersendiri merupakan sebuah kelemahan formal dari proses pembuktian pengadilan kasus ini.

Di sisi yang lain, secara legal, bukan hanya dakwaan kedua yang relevan untuk dibuktikan melainkan juga dakwaan primair karena cakupan dakwaan primer pun lebih luas, termasuk dakwaan kedua. Memang, dari segi logika, dakwaan kesatu primair lebih luas dari dakwaan kedua. Salah satu prinsip logika mengatakan bahwa ‘yang partikular benar bukan berarti bahwa yang universal juga benar’. Yang pasti adalah sebaliknya: ‘yang universal benar maka yang partikular juga benar’. Ini berarti bahwa jika dakwaan kedua benar tidak berarti bahwa dakwaan kesatu juga benar. Karena lingkup makna dakwaan kedua lebih sempit, hakim memilih

membuktikan dakwaan kedua dari pada dakwaan ke satu primair. Tetapi sebetulnya, makna setiap butir dakwaan kesatu primair pun berlaku alternatif. Artinya jika salah satu unsur dakwaan terpenuhi maka unsur yang lain pun dianggap berlaku dan atau tidak perlu dibuktikan lagi. Ini berarti bahwa jika terdakwa “menggunakan” narkotika (golongan I) secara “melawan hukum” (bertentangan dengan ketentuan pasal-pasal lain dalam undang-undang yang sama atau undang-undang lain), maka terdakwa dapat dianggap bersalah secara hukum karena bertentangan dengan undang-undang.

Pertimbangan hukum atas bukti-bukti atau fakta-fakta hukum yang terungkap di pengadilan dalam kasus ini sangat dibantu oleh pengakuan dan penyesalan terdakwa sendiri. Secara hukum, penggunaan landasan hukum lain sebagai dasar pertimbangan putusan cukup luas dan relevan. Landasan-landasan hukum yang digunakan sebagai dasar pertimbangan tidak hanya pasal-pasal yang dituntut pada terdakwa melainkan juga ketentuan hukum lain seperti ketentuan pasal 54 Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang menyebutkan bahwa pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika wajib menjalani rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial; ketentuan Pasal 103 ayat (1) huruf a Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika yang menyebutkan bahwa Hakim yang memeriksa perkara Pecandu Narkotika dapat memutus untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan / atau perawatan melalui rehabilitasi, jika Pecandu Narkotika tersebut terbukti bersalah melakukan tindak pidana Narkotika; dan Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor : 04 Tahun 2010, bahwa seorang terdakwa yang kecanduan Narkotika dapat dimasukkan ke Balai Rehabilitasi Narkotika apabila memenuhi syarat-syarat seperti: terdakwa dalam kondisi tertangkap tangan oleh Penyidik Polri dan Penyidik Badan Narkotika Nasional, pada saat terdakwa tertangkap tangan barang bukti pemakaian yang ditemukan tidak lebih dari 5 (lima) gram, adanya uji laboratorium bahwa terdakwa positif menggunakan Narkotika berdasarkan permintaan Penyidik, terdakwa tidak terlibat dalam peredaran gelap Narkotika, majelis Hakim harus menunjuk secara tegas

dan jelas tempat Rehabilitasi terdekat bagi terdakwa yang dicantumkan dalam amar putusan dan dalam menjatuhkan lamanya rehabilitasi sebagai standar dalam proses terapi dan rehabilitasi didasarkan pada keterangan ahli. Tetapi rehabilitasi medis sesungguhnya menampakkan wajah hukum yang tidak hanya mencari kebenaran dan keadilan melainkan juga secara moral restoratif. Secara hukum rehabilitasi medis bukanlah sebuah saksi hukum melainkan sebuah penyelesaian medis bagi terdakwa, meskipun diamanatkan oleh hukum.

III. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian tentang prinsip-prinsip hermeneutika hukum di atas, beberapa kesimpulan yang dapat ditarik adalah sebagai berikut:

1. Guna menghasilkan putusan yang baik, adil, dan benar (dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah) sehingga dapat diterima oleh semua pihak yang terlibat dalam suatu sengketa atau perkara, para hakim, jaksa, dan pengacara perlu memiliki pengetahuan dan keterampilan yang memadai tentang prinsip-prinsip dasar interpretasi hukum. Prinsip-prinsip tersebut baik menyangkut prinsip-prinsip yang berkaitan dengan penting dan tujuan interpretasi, prinsip-prinsip yang berkaitan dengan kepentingan masyarakat umum (rakyat) sebagai acuan dalam melakukan interpretasi, prinsip-prinsip yang berkaitan dengan struktur dan sistem hukum, prinsip-prinsip yang berkaitan dengan peran penafsir, maupun prinsip-prinsip yang perlu diperhatikan dalam menginterpretasikan hukum sebagai teks.
2. Sebagai teks, rumusan atau kata-kata dalam produk hukum harus dipahami sebagaimana yang mungkin dimaksudkan oleh penutur (publik). Konstruksi sebuah teks hukum dimaksudkan sebagai upaya membangun unsur-unsur dasar makna sebuah teks hukum, dan bukan berupa pemaksaan suatu materi luar ke dalam teks. Guna mengungkap makna sesungguhnya sebuah teks hukum, konstruksi hukum secara cermat dan tepat diperlukan.
3. Proses pengadilan yang berakhir dengan putusan pengadilan oleh hakim, perlu memetakan secara jelas setiap argumen, data, fakta, atau bukti-bukti yang terungkap di pengadilan, baik berdasarkan keterangan saksi, surat, observasi lapangan, maupun pertimbangan hukum hakim (terutama tentang pokok perkara) guna menjamin objektivitas, validitas, kredibilitas, *respectability* (kehormatan), dan *intelligibility* (keterpahaman) penafsiran.

DAFTAR PUSTAKA

- Ball, Terence, [1992] 2008, "Interpretasi Konstitusional dan Perubahan Konseptual", dalam Leyh, Gregory (ed.), *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 181-205
- Bleicher, Josef, 1980, *Contemporary Hermeneutics: Hermeneutics as method, Philosophy and Critique*, London-Boston: Routledge & Kegan Paul.
- Bruns, L. Gerard, 1983, 'Law as Hermeneutics: A Response to Roland Dworkin,' dalam W.J.T Mitchell (ed.), *The Politics of Interpretation*, Chicago: University of Chicago Press.
- Campbell, Richard, 1992, *Truth and Historicity*, Oxford: Clarendon Press.
- Caputo, John, 1987, *Radical Hermeneutics: Repetitions, Deconstruction, and the Hermeneutics Project*, Bloomington: Indiana University Press.
- Carter, Lief H., [1992] 2008, "Bagaimana Para Hakim Pengadilan Berbicara: Spekulasi mengenai Fondasionalisme dan Pragmatisme dalam Kultur Hukum", dalam Leyh, Gregory (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 303-354
- Cornell, Drucilla, [1992] 2008, "Dari Mercusuar: Janji Keselamatan dan kemungkinan Interpretasi Hukum", dalam Leyh, Gregory (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 206-240
- Farr, James, [1992] 2008, "Amerikanisasi Hermeneutika: Legal dan Political Hermeneutics karya Francis Liber", dalam Leyh, Gregory (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 121-146
- Dworkin, Roland, 1986, *Law's Empire*, Harvard University Press: Cambridge-Massachusetts.

Gadamer, H.J, 1982, *Truth and Method*, New York: Crossroads.

Goodrich, Peter, [1992] 2008, "Ars Bablativa: Ramisme, Retorika, dan Genealogi Yurisprudensi Inggris", dalam Leyh, Gregory (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 69-120.

Hanson, Sharon (ed.), 2003, *Legal Method and Reasoning*, London-Sidney-Oregon: Cavendish Publishing.

Hamidi, Jazim, 2005, *Hermeneutika Hukum*, Yogyakarta: UII Press.

Hardiman, F. Budi, 2003, *Melampaui Positivisme dan Modernitas*, Yogyakarta: Kanisius.

Hoy, David Couzens, 'Interpreting the Law: Hermeneutical and Poststructuralist Perspectives', dalam *Southern California Law Review*, No, 58, California.

Hoy, David Couzens, [1992] 2008, "Maksud dan Hukum: Membela Hermeneutika", dalam Leyh, Gregory (ed.) *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 241-259.

Kelsen, Hans, 1945, *General Theory of Law and State*, New York: Russell & Russell.

Kelsen, Hans, 1970, *Pure Theory of Law*, Berkeley-Los Angeles: University of California Press.

Keraf, Sony A., dan Dua Mikhael, 2002, *Ilmu Pengetahuan: Sebuah Tinjauan Filosofis*, Yogyakarta: Kanisius.

Kuhn, S. Thomas, [1962/1970] 2000, *The Structure od Scientific revolutions, Peran Paradigma dalam Revolusi Sains*, di-Indonesiakan oleh Tjun Surjaman dari judul asli *The Structure of Scientific Revolutions*, Bandung: Remaja Rosdakarya.

Levinson, Sanford dan Malloux, Steven (eds.), 1988, *Interpreting Law and Literature: A Hermeneutic Reader*, Evanston, Ill.: Northwestern Univesity Press.

- Leyh, Gregory (ed.) 1992, *Legal Hermeneutics*, California: Univesity of California Press.
- Leyh, Gregory (ed.) [1992] 2008, *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media.
- Leyh, Gregory (ed.) [1992] 2008, "Pendidikan Hukum dan Kehidupan Publik", dalam *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Teori dan Praktik*, Di-Indonesiakan oleh M. Kozim dari judul asli *Legal Hermeneutics*, Bandung: Nusa media, hlm. 374-410.
- Lieber, Francis, 1880, *Legal and Political Hermeneutics: Principles on Interpretation and Construction in Law and Politics*, 3rd ed., St. Louis: F.H. Thomas.
- McLeod, Ian, 2003, *Legal Theory*, New York: Palgrave Macmillan.
- Mueller-Vollmer, Kurt (ed.), 1985, *The Hermeneutics Reader*, Oxford: Basil Blackwell.
- Palmer, Richard E., 1969, *Hermeneutics: Interpretation Theory in Schleiermacher, Dilthey, Heidegger, and Gadamer*, Evanston, Ill: Northwestern University Press.
- Palmer, Richard E., 2005, *Hermeneutika: Teori Baru Mengenai Interpretasi*, di-Indonesiakan oleh Musnur Hery & Damanhuri Muhammed, dari judul asli *Hermeneutics: Interpretation Theory in Schleiermacher, Dilthey, Heidegger, and Gadamer*, Cet. Ke-2, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Peczenik, Aleksander, et all., 1984, *Theory of Legal Science*, Holland: D. Reidel Publishing Company.
- Poespoprodjo, W, 2004, *Hermeneutika*, Bandung: Pustaka Setia.
- Ricoeur, Paul, 1990, *Hermeneutics and the Human Sciences*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Thompson, John B., 1981, *Critical Hermeneutics: A Atudy in the thought of Paul Ricoeur and Jürgen Habermas*, Cambridge: Cambridge University Press.

Politik Hukum Pengujian Peraturan Perundang-Undangan dalam Penyelenggaraan Negara

Legal Policy of Judicial Review of Laws and Legislation in State Administration

Anna Triningsih

Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro
Jalan Imam Bardjo, S.H, No.1 Semarang
Email : mkri_annatriningsih@yahoo.com

Naskah diterima: 26/01/2016 revisi: 10/02/2016 disetujui: 09/03/2016

Abstrak

Peraturan perundang-undangan atau biasa disebut dengan hukum merupakan produk politik. Politik merupakan bidang dalam masyarakat yang berhubungan dengan tujuan masyarakat, dan hukum sebagai salah satu bidang di dalam masyarakat senantiasa terkait dengan tujuan masyarakat. Oleh karena terkait dengan tujuan tersebut itulah maka hukum memiliki sisi dinamikanya. dinamika sosial politik di dalamnya selalu terdapat pesan (*message*) yang ingin didengar, diketahui, dipahami, dan kemudian dilaksanakan oleh pihak yang dituju, yaitu para penyelenggara kekuasaan negara, pemegang kekuasaan politik. Dalam perspektif hukum tata negara pesan itulah yang kemudian menjadi tujuan dalam penyelenggaraan negara dan kemudian diorganisasikan ke dalam struktur politik sebagai tata cara dalam penyelenggaraan negara guna mencapai tujuan negara. Makna penyelenggaraan bernegara yang lebih demokratis dan berdasarkan hukum sebagai tujuan dalam perubahan UUD 1945 adalah untuk memberikan landasan konstitusional, (i) hubungan kesejajaran antara negara dan masyarakat berdasarkan hak dan kewajiban konstitusional secara bertimbal balik; (ii) hubungan kesejajaran antar-lembaga negara berdasarkan *check and balances system*; (iii)

penguatan independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman guna mengawal berjalannya sistem hukum dan ketatanegaraan. Pengujian terhadap produk hukum dalam penyelenggaraan negara melalui mekanisme peradilan bertujuan untuk memberikan jaminan bagi implementasinya hubungan-hubungan tersebut dan berjalannya sistem hukum dan sistem ketatanegaraan sesuai dengan UUD 1945.

Kata Kunci: Politik Hukum, Pengujian Perundang-Undangan, Penyelenggaraan Negara,

Abstract

Legislation or commonly called the law is a political product. Politics is a field in the society which relate to public goals, and the law as one of the fields in society is always linked to the goals of society. Because of being associated with these objectives, the law has its own dynamics side. In its socio-political dynamics there is always a message that wants to be heard, known, understood, and then executed by the addressee, which is the organizer of state power, political power holders. In the perspective of constitutional law that message then becomes a goal in organizing the state and then organized into a political structure as the procedures in the administration of the state in order to reach the goal of the state. The meaning of a more democratic state administration and based on law as a goal in the amendment of the 1945 Constitution was to provide a constitutional basis, (i) equal relationship between state and society based on rights and obligations in reciprocal nature; (ii) the equal relationship between state institutions based on checks and balances system; (iii) strengthening the independence and impartiality of judicial authority to guard the running of the legal and constitutional system. Review of legal products in state administration through judicial mechanism aims to provide a guarantee for the implementation of these relationships and the running of the legal and constitutional system in accordance with the 1945 Constitution.

Keyword: *Legal Policy, Review of Laws, State Administration.*

A. PENDAHULUAN

Hukum, atau yang secara lebih spesifik lagi peraturan perundang-undangan, merupakan produk politik.¹ Sebagai produk politik hukum merupakan hasil akhir dari suatu proses panjang. Proses yang pada akhirnya menghasilkan produk yang disebut hukum tersebut dimulai dari adanya suatu gagasan di dalam masyarakat berupa keinginan supaya suatu masalah diatur dengan hukum, seperti pemanfaatan suatu tanah untuk pertambangan perlu diatur oleh hukum untuk

¹ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009, h. 4-6.

menghindari dampak yang merusak lingkungan hidup. Tahap demikian disebut tahap inisiasi.² Tahap tersebut selanjutnya menjadi wacana publik (*public discourse*) yang mendapat tanggapan masyarakat secara beragam dan akhirnya terjadilah pengujian terhadap gagasan tersebut melalui diskusi-diskusi yang terjadi di dalam masyarakat, hingga pada akhirnya masyarakatlah yang menentukan sendiri gagasan tersebut lolos atau tidak lolosnya untuk di atur oleh hukum. Tahap ini merupakan tahap sosio-politis dengan *out put*-nya berupa gagasan yang telah dipertajam, sehingga siap untuk masuk ke dalam tahap berikutnya, yaitu tahap teknis yuridis. Di dalam tahap teknis yuridis inilah suatu gagasan dirumuskan oleh pembentuk undang-undang di dalam forum politik hingga berbentuk hukum sebagai undang-undang.³

Untuk mempermudah pemahaman tentang politik hukum maka menjadi penting untuk memahami secara mendasar apa dan bagaimana politik hukum. Menurut Mochtar Kusumaadmadja⁴ politik hukum merupakan kebijakan hukum dan perundang-undangan dalam pembaharuan hukum dengan instrumen politik hukum dilakukan melalui Undang-undang. Intisari pemikiran politik hukum yang dikemukakan Mochtar Kusumaadmadja adalah berkaitan dengan hukum mana yang perlu dibentuk (diperbaharui, diubah, atau diganti) dan hukum mana yang perlu dipertahankan agar secara bertahap dapat diwujudkan tujuan negara.

Moh. Mahfud MD⁵ mengatakan politik hukum adalah *legal policy* atau arah hukum yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama. Lebih rinci Moh. Mahfud MD membagi 3 (tiga) kelompok politik hukum, yaitu: *pertama*, arah resmi tentang hukum yang akan diberlakukan (*legal policy*) guna mencapai tujuan negara yang mencakup penggantian hukum lama dan pembentukan hukum-hukum yang baru sama sekali; *kedua*, latar belakang politik dan sub-sistem kemasyarakatan lainnya dibalik lahirnya hukum, termasuk arah resmi tentang hukum yang akan atau tidak akan diberlakukan; dan *ketiga*, persoalan-persoalan disekitar penegakan hukum, terutama implementasi atas politik hukum yang telah digariskan. Pijakan yang menjadi landasan dari politik hukum adalah mewujudkan tujuan negara dan sistem hukum dari negara yang

² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991, h.174-175.

³ *Ibid*, h. 175-178.

⁴ Mochtar Kusumaadmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan: Kumpulan Karya Tulis Prof. Mochtar Kusumaadmadja, S.H., LL.M.*, Bandung: Alumni, 2002, h. 3-4.

⁵ Moh. Mahfud, MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta: Pustaka LP3ES, 2006, h. 5.

bersangkutan dalam konteks Indonesia, tujuan dan sistem hukum itu terkandung di dalam Pembukaan UUD 1945 khususnya Pancasila yang melahirkan kaedah-kaedah penuntun hukum.

Menurut Padmo Wahjono mengatakan bahwa politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi hukum yang akan dibentuk.⁶ Bintang R Saragih⁷ politik hukum adalah kebijakan yang diambil (ditempuh) oleh negara (melalui lembaganya atau pejabatnya) untuk menetapkan hukum yang mana yang perlu diganti, atau yang perlu diubah, atau hukum yang mana yang perlu dipertahankan, atau mengenai apa yang perlu diatur atau dikeluarkan agar dengan kebijakan itu penyelenggara negara dan pemerintah dapat berlangsung dengan baik dan tertib sehingga tujuan negara (seperti kesejahteraan rakyat) secara bertahap dan terencana dapat terwujud. Politik hukum menurut Satjipto Rahardjo⁸ adalah aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat. Politik hukum tidak dapat dilepaskan dari cita Negara kesejahteraan dalam konstitusi. Menurut Yudha Bhakti Ardiwisastra politik hukum mengandung 2 (dua) sisi yang tidak terpisahkan, yaitu *pertama*, sebagai arahan pembuatan hukum atau *legal policy* lembaga-lembaga Negara dalam pembuatan hukum; dan *kedua*, sebagai alat untuk menilai dan mengkritisi apakah sebuah hukum yang dibuat sudah sesuai dengan kerangka pikir *legal policy* untuk mencapai tujuan Negara.⁹

Politik merupakan bidang dalam masyarakat yang berhubungan dengan tujuan masyarakat. Sementara itu, hukum sebagai salah satu bidang di dalam masyarakat senantiasa terkait dengan tujuan masyarakat sebagaimana diuraikan di atas. Oleh karena terkait dengan tujuan tersebut itulah maka hukum memiliki sisi dinamikanya. Dinamika sosio-politis dalam proses terbentuknya hukum. Selanjutnya, penglihatan terhadap hukum dari sisi dinamikanya yang demikian itulah penglihatan terhadap hukum dalam perspektif politik hukum. Secara lebih rinci dinamika tersebut akan melibatkan pembahasan tentang tujuan dan cara mencapai tujuan dalam pembentukan hukum tersebut.¹⁰

⁶ Moh. Mahfud, MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Edisi Revisi, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009, h. 1. Dalam buku Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Cetakan Kedua, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986, h. 160.

⁷ Bintang R Saragih, *Politik Hukum*, Bandung: Utomo, 2006, h. 17.

⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan Ketiga, Bandung: Citra Adhitya Bhakti, 1991, h. 352.

⁹ Yudha Bhakti Ardiwisastra, *Politik Hukum Lanjut*, Course Material (IV) Dalam Mata Kuliah Politik Hukum Lanjut pada Program Doktor Hukum UNPAD Bandung, 2010, h. 1-3.

¹⁰ Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.*, h. 351-353.

Uraian tersebut mengantarkan suatu pemahaman bahwa setiap dinamika sosial politik di dalamnya selalu terdapat pesan (*message*) yang ingin didengar, diketahui, dipahami, dan kemudian dilaksanakan oleh pihak yang dituju, yaitu para penyelenggara kekuasaan negara, pemegang kekuasaan politik.¹¹ Dalam perspektif hukum tata negara pesan itulah yang kemudian menjadi tujuan dalam penyelenggaraan negara dan kemudian diorganisasikan ke dalam struktur politik sebagai tata cara dalam penyelenggaraan negara guna mencapai tujuan negara. Dinamika sosial politik yang terjadi pada dekade 1990-an, yang berpuncak pada tahun 1998 yang ditandai dengan mundurnya Presiden Soeharto dari kursi kepresidenan, di dalamnya terdapat pesan supaya penyelenggaraan negara lebih demokratis dan berdasarkan hukum atau, dengan perkataan lain, negara demokrasi berdasarkan hukum, negara hukum yang demokratis, atau negara demokrasi konstitusional. Hal itulah yang kemudian menjadi tujuan hukum utama perubahan UUD 1945.

Dalam prosesnya menjadi tujuan hukum pesan dimaksud mula-mula direspons oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) yang kemudian secara efektif bergulir sebagai agenda politik dalam sidang-sidang MPR untuk mengubah Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Perubahan terjadi secara bertahap dari tahun 1999 sampai dengan tahun 2002. Setelah diubah, sebutan resmi undang-undang dasar pun ditetapkan menjadi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam perubahan tersebut negara demokrasi berdasarkan hukum diimplementasikan secara normatif dalam Pasal 1 yang semula terdiri atas dua ayat menjadi tiga ayat sebagai berikut:

Pasal 1

- (1) Negara Indonesia ialah Negara Kesatuan, yang berbentuk Republik.*
- (2) Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.*
- (3) Negara Indonesia adalah negara hukum.*

Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) itulah yang kemudian menjadi tonggak yang memiliki pengaruh sangat signifikan terhadap politik hukum nasional, Pengujian perundang-undangan

¹¹ Ahmad Fadli Sumadi, *Pengawasan & Pembinaan Pengadilan: Fungsi Manajemen Mahkamah Agung Terhadap Pengadilan Di Bawahnya Setelah Perubahan UUD 1945*, Malang: Setara Press, 2012, h. 49.

dengan perubahan UUD 1945 yang disempurnakan dengan diberikannya peluang untuk pengujian undang-undang terhadap UUD 1945.

Berdasarkan uraian tersebut maka, permasalahannya adalah apa makna penyelenggaraan bernegara yang lebih demokrasi berdasarkan hukum sebagai tujuan perubahan UUD 1945; tujuan apa yang hendak dicapai dalam pengujian produk hukum dalam penyelenggaraan negara terkait dengan makna dimaksud.

B. PEMBAHASAN

1. Menuju Negara Demokrasi Berdasarkan Hukum

a. Negara Demokrasi Berdasarkan Hukum

Negara sebagai suatu organisasi, khususnya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), bukan merupakan pemberian dari siapapun. Negara ini ada karena dibentuk oleh rakyat yang mengikatkan diri sebagai bangsa untuk menghapuskan penjajahan yang telah menimpa dan merampas kemerdekaan sebagai hak fundamentalnya. Penjajahan, yang juga disadari tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan peri keadilan, harus juga dihapuskan di atas dunia ini negara.¹²

Perjuangan kemerdekaan tersebut setelah memakan waktu yang sangat lama dan menelan korban tak terpermanai akhirnya dapat mengantarkan bangsa tersebut sampai pada gerbang kemerdekaan dan atas berkah (kebaikan) dan rahmah (kasih sayang) Allah, Tuhan Yang Maha Kuasa, serta cita-cita luhur untuk merdeka maka kemerdekaan tersebut dikumandangkan ke seluruh penjuru dunia.¹³

Segera setelah itu atau bersamaan dengan itu dibentuklah pemerintahan negara yang bertujuan untuk: (i) perlindungan terhadap bangsa dan wilayah yang ditempatinya, (ii) pemajuan kesejahteraan umum, (iii) pencerdasan kehidupan kebangsaan, dan (iv) pelibatan usaha mewujudkan perdamaian dunia. Proses terjadinya negara yang demikian sama dengan konsep negara yang dikonstruksikan dalam gagasan negara demokrasi. Negara yang dibentuk dan diselenggarakan oleh serta untuk rakyat. Oleh karena itu, ketika Bangsa Indonesia merdeka dan membentuk negara, maka Negara Kebangsaan Indonesia tersebut disusun dalam suatu

¹² Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, *Pembukaan UUD 1945: Alinea I.*

¹³ *Ibid*, *Pembukaan UUD 1945: Alinea II & Alinea III.*

undang-undang dasar negara yang dibentuk tersebut sebagai pedoman dalam penyelenggaraan negara.¹⁴ Itulah sejatinya negara demokrasi berdasarkan hukum.

Setelah negara yang dibentuk tersebut mengarungi sejarah eksistensinya, termasuk di dalamnya mengimplementasikan prinsip-prinsip negara demokrasi berdasarkan hukum dalam penyelenggaraan negara, maka ketika krisis keuangan menimpa negara ini dan terus berkembang menjadi krisis yang multi dimensional, hingga menimbulkan dinamika sosial-politik sebagaimana diuraikan di atas, UUD 1945 dinilai termasuk menjadi poin penyebabnya. UUD 1945 terlalu simpel dan tidak atau kurang memberikan jaminan penyelenggaraan negara demokrasi berdasarkan hukum. Berdasarkan uraian tersebut maka makna perubahan UUD 1945 adalah untuk lebih memberikan jaminan secara normatif konstitusional bagi penyelenggaraan negara yang lebih demokratis berdasarkan hukum, negara demokrasi konstitusional atau negara hukum yang demokratis. Uraian berikut ini merupakan sebagian implementasi dari tujuan-tujuan dimaksud, terutama terkait dengan pengujian terhadap produk legislasi dan administrasi ketatausahaan dalam penyelenggaraan negara.

b. Hubungan Konstitusional Negara - Warga Negara

Negara sebagai organisasi kekuasaan yang pembentuk, penyelenggara, dan sasaran tujuannya adalah sama, yaitu rakyat yang mengikatkan diri sebagai bangsa tersebut maka hal tersebut berimplikasi pada hubungan antara negara dan masyarakat merupakan hubungan yang bersifat horizontal, sejajar, seperti hubungan antara anggota dari suatu organisasi terhadap pengurusnya, sebagaimana dikatakan oleh Bung Hatta.¹⁵ Bukan merupakan hubungan yang bersifat vertikal, atas – bawah, hubungan antara penguasa dan yang dikuasai atau hubungan antara “*kawula dan gusti*”. Hubungan yang demikian dari perspektif lain juga merupakan

¹⁴ *Ibid*, Pembukaan UUD 1945: Alinea IV.

¹⁵ Dikemukakan oleh Mohammad Hatta pada tanggal 15 Juli 1945, Sekretariat Negara RI, Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan (Jakarta: Setneg RI, 1998), berbunyi: “...kita mendirikan negara baru di atas dasar gotong-royong dan hasil usaha bersama. Tetapi satu hal yang saya khawatirkan, kalau tidak ada satu keyakinan atau satu pertanggungjawaban kepada rakyat dalam Undang-Undang Dasar yang mengenai hak untuk mengeluarkan suara... mungkin terjadi suatu bentuk negara yang tidak kita setujui... Hendaklah kita memperhatikan syarat-syarat supaya negara yang kita bikin jangan menjadi negara kekuasaan. Kita menghendaki negara pengurus, kita membangunkan masyarakat baru yang berdasar gotong-royong, usaha bersama; tujuan kita ialah memperbaiki masyarakat. Tetapi di sebelah itu janganlah kita memberi kekuasaan kepada negara untuk menjadikan di atas negara baru itu suatu negara kekuasaan... sebab kita mendasarkan negara kita atas kedaulatan rakyat...”.

konsekuensi dari prinsip negara demokrasi berdasarkan hukum. Terkait dengan itu maka hanya ada satu hal yang selayaknya di porsi yang lebih tinggi dalam kehidupan bernegara tersebut, sehingga oleh karenanya terhadap hal tersebut berlaku hubungan yang bersifat vertikal, hubungan yang mengharuskan kepada warga negara dan negara untuk menjunjung tinggi.

Hal yang lebih tinggi dan mengharuskan untuk dijunjung tinggi tersebut adalah konstitusi sebagai hukum yang tertinggi di negara ini (*the supreme law of the land*). Hukum yang dalam suatu perspektif tertentu bersifat kontraktual, yang mengkonstruksikan di dalamnya terdapat hubungan hukum berisi hak dan kewajiban konstitusional antara negara dan warga negara secara bertimbal balik. Karena antara negara dan warga negara merupakan pihak dalam kontrak tersebut maka antara keduanya sejajar. Itulah hakikat hubungan antara negara dan warga negara di dalam negara demokrasi berdasarkan hukum yang telah dianut sejak Indonesia merdeka, yang secara normatif disempurnakan setelah perubahan UUD 1945 sebagaimana, antara lain, terdapat dalam Bab XA Hak Asasi Manusia dan Bab XV Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Atas dasar adanya hubungan hukum tersebut maka apabila terjadi pelanggaran terhadap hukum tersebut dan berakibat merugikan, kepada pihak yang dirugikan tersebut disediakan forum adjudikasi dengan, antara lain, menggunakan pengujian terhadap produk hukum melalui mekanisme peradilan.

c. Pengujian Terhadap Produk Hukum

Pengujian melalui proses peradilan terhadap produk hukum dalam penyelenggaraan negara, baik oleh pembentuk undang-undang maupun oleh pemerintah, yang di dalam perubahan UUD 1945 digenapkan dengan adanya pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 merupakan langkah maju dalam sistem ketatanegaraan menuju ke arah penyelenggaraan negara yang lebih demokratis dan berdasarkan atas hukum.

Pengujian peraturan perundang-undangan yang dibedakan menjadi dua pengujian, yaitu pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang oleh Mahkamah Agung dan pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar oleh

Mahkamah Konstitusi. Pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang dalam sistem ketatanegaraan berdasarkan UUD 1945 dikenal dan hadir pada tahun 1970 di awal pemerintahan Orde Baru yang menjanjikan pemerintahan yang lebih demokratis berdasarkan UUD 1945 secara murni dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman.¹⁶ Pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar hadir setelah perubahan UUD 1945 yang terjadi karena adanya tuntutan penyelenggaraan negara yang lebih demokratis berdasarkan hukum.¹⁷

¹⁶ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman, Penjelasan Umum, berbunyi: *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Sejalan dengan ketentuan tersebut maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Dalam usaha memperkuat prinsip kekuasaan kehakiman yang merdeka, sesuai dengan tuntutan reformasi di bidang hukum telah dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Melalui perubahan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tersebut telah diletakkan kebijakan bahwa segala urusan mengenai peradilan baik yang menyangkut teknis yudisial maupun urusan organisasi, administrasi, dan finansial berada di bawah satu atap di bawah kekuasaan Mahkamah Agung. Kebijakan ini sudah harus dilaksanakan paling lambat 5 (lima) tahun sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dengan berlakunya Undang-Undang ini, pembinaan badan peradilan umum, badan peradilan agama, badan peradilan militer, dan badan peradilan tata usaha negara berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung. Mengingat sejarah perkembangan peradilan agama yang spesifik dalam sistem peradilan nasional, pembinaan terhadap badan peradilan agama dilakukan dengan memperhatikan saran dan pendapat Menteri Agama dan Majelis Ulama Indonesia. Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah membawa perubahan dalam kehidupan ketatanegaraan khususnya dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman. Berdasarkan perubahan tersebut ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dilaksanakan 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.*

Ketentuan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan bahwa Mahkamah Konstitusi mempunyai wewenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selain itu Mahkamah Konstitusi mempunyai kewajiban memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Disamping perubahan yang menyangkut kelembagaan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana dikemukakan di atas, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah memperkenalkan pula suatu lembaga baru yang berkaitan dengan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yaitu Komisi Yudisial. 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.

Mengingat perubahan mendasar yang dilakukan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 khususnya mengenai penyelenggaraan kekuasaan kehakiman, maka Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 perlu dilakukan perubahan secara komprehensif.

Dalam Undang-Undang ini diatur mengenai badan-badan peradilan penyelenggara kekuasaan kehakiman, asas-asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman, jaminan kedudukan dan perlakuan yang sama bagi setiap orang dalam hukum dan dalam mencari keadilan. Selain itu dalam Undang-Undang ini diatur pula ketentuan yang menegaskan kedudukan hakim sebagai pejabat yang melakukan kekuasaan kehakiman serta panitera, panitera pengganti, dan juru sita sebagai pejabat peradilan, pelaksanaan putusan pengadilan, bantuan hukum, dan badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Untuk memberikan kepastian dalam proses pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial badan peradilan di bawah Mahkamah Agung dalam Undang-Undang ini diatur pula ketentuan peralihan.

¹⁷ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 24C berbunyi:

- (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.
- (2) Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.
- (3) Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden, yang diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden.
- (4) Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi dipilih dari dan oleh hakim konstitusi.
- (5) Hakim konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela dan merangkap sebagai pejabat negara.
- (6) Pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang-undang.

Pengujian KTUN yang dilakukan oleh pengadilan tata usaha negara, meskipun telah dikenal sejak tahun 1948 dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang Kekuasaan Kehakiman dengan sebutan pengadilan tata usaha pemerintahan¹⁸, namun hal tersebut mulai terlaksana secara efektif karena undang-undang tersebut tidak sempat berlaku karena keburu bergantinya undang-undang dasar, yakni dari UUD 1945 ke Konstitusi Republik Indonesia Serikat Tahun 1949 (KRIS 1949). Hal tersebut berlaku efektif setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, meskipun sesuai dengan keadaan pada masanya, yakni dalam perpolitikan yang otoritarian, proses kehadiran pengujian KTUN mengalami banyak kendala, sehingga selalu mengalami penundaan-penundaan dalam berlakunya secara efektif, karena ketika itu masih “ada ketakutan” dari para pejabat yang sebelumnya “kebal” dari segala gugatan, tiba-tiba dengan hadirnya pengujian tersebut keputusan mereka dalam kapasitasnya sebagai pejabat berpotensi dipersoalkan di pengadilan.

Berdasarkan fakta bahwa pengujian sebagaimana diuraikan di atas yang berarti secara hukum penyelenggara negara dapat digugat oleh masyarakat, baik perseorangan, kelompok orang, maupun kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum, baik privat maupun publik maupun lembaga negara sendiri, bahkan oleh lembaga negara¹⁹, menunjukkan bahwa publik mendapatkan kesempatan untuk mengawasi jalannya penyelenggaraan negara dan dijamin oleh hukum melalui mekanisme peradilan. Hal demikian merupakan konsekuensi dari penegasan

¹⁸ Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 66 berbunyi: “Jika dengan Undang-Undang atau berdasar atas Undang-Undang tidak ditetapkan badan-badan Kehakiman lain untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara dalam soal Tata Usaha Pemerintahan, maka Pengadilan Tinggi dalam tingkatan pertama dan Mahkamah Agung dalam tingkatan kedua memeriksa dan memutus perkara-perkara itu”. Dan Pasal 67 berbunyi: “Badan-badan Kehakiman dalam peradilan Tata Usaha Pemerintahan yang dimaksudkan dalam pasal 66 berada dalam pengawasan Mahkamah Agung serupa dengan yang termuat dalam pasal 55”.

¹⁹ Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Pasal 51 berbunyi:

- (1) Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan warga negara Indonesia;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang
 - c. diatur dalam undang-undang;
 - d. badan hukum publik atau privat; atau
 - e. lembaga negara.
- (2) Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
- (3) Dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:
 - a. pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau
 - b. materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

penyelenggaraan negara yang demokrasi berdasarkan hukum sebagaimana maksud dan tujuan dari perubahan UUD 1945. Jaminan hukum tersebut makin efektif karena manakala pengadilan mengabulkan permohonan pengujian tersebut maka, putusannya tidak hanya mengikat kepada mereka yang mengajukan permohonan, akan tetapi berlaku mengikat secara hukum kepada seluruh warga negara secara umum (*erga omnes*).

Selain itu, dengan adanya kewenangan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 oleh Mahkamah Konstitusi telah menggeser paradigma supremasi parlemen dengan prinsipnya undang-undang tidak dapat diganggu gugat ke paradigma supremasi konstitusi dengan prinsip-prinsip turunannya dalam hierarki hukum. Dengan demikian maka tidak terdapat lagi kedudukan lembaga negara tertinggi. Semua lembaga negara berkedudukan sama dan sederajat, yang hanya dibedakan berdasarkan fungsinya. Fungsi utama atau bukan fungsi utama (*fungsi auxiliary*). Lembaga negara yang memiliki fungsi utama, oleh karena kedudukannya sejajar maka hubungannya bersifat *check and balances*.²⁰

Salah satu di antara prinsip turunan dari herarki hukum terkait dengan pengujian ini adalah bahwa peraturan yang lebih tinggi merupakan ukuran validitas bagi peraturan yang lebih rendah. Hal tersebut memperoleh alasan pembenarnya karena secara historis konstitusi yang dikonstruksikan merupakan kesepakatan seluruh bangsa ketika membentuk negara maka berdasarkan asas *pacta sunt servanda*, konstitusi juga merupakan hukum asal mula, hukum yang tertinggi bagi bangsa yang menegara tersebut.

d. Kemerdekaan Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan kehakiman merupakan salah satu dari kekuasaan negara, yaitu kekuasaan untuk menyelenggarakan peradilan sebagai forum adjudikasi untuk menyelesaikan sengketa hukum atau konstitusi dalam rangka kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Karena fungsinya yang demikian itu maka menurut prinsip negara hukum yang demokratis kekuasaan tersebut haruslah merdeka. Dengan perkataan lain, kekuasaan kehakiman haruslah independen dan imparial.

²⁰ Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MK RI, 2006.

Independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman tersebut tidak secara tegas dinormakan dalam pasal UUD 1945 ketika mula pertama Indonesia merdeka pada tahun 1945. Independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman hanya disebutkan di dalam Penjelasan UUD 1945 yang menyatakan, "*Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari kekuasaan Pemerintah*". Oleh karena itu, ketika dinamika sosial-politik pada dekade 1990-an yang di dalam pesannya menuntut penyelenggaraan negara yang lebih demokratis dan berdasarkan hukum dan kemudian direspons oleh MPR hasil pemilihan umum tahun 1999 untuk mengubah UUD 1945 maka independensi dan imparialitas tersebut dinormakan dalam perubahan Pasal 24 UUD 1945 yang menyatakan, "*Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan*". Dengan perubahan pasal tersebut menunjukkan bahwa respons MPR sebagai representasi rakyat untuk mewujudkan penyelenggaraan negara yang lebih demokrasi dan berdasarkan hukum pada aras norma konstitusional yang merupakan dasar dalam penyelenggaraan negara.

Untuk apa dan siapa independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman tersebut. Permasalahan tersebut akan dijawab dengan pendekatan berdasarkan substansi dan prinsip negara hukum. Substansi negara hukum adalah bahwa negara, dalam hal ini penyelenggara negara, maupun warga negara harus tunduk kepada hukum. Adapun prinsip negara hukum adalah bahwa negara sebagai organisasi kekuasaan dibagi dan/atau dipisahkan menjadi tiga. Kekuasaan legislatif untuk membentuk hukum, kekuasaan negara untuk menyelenggarakan untuk pemerintahan berdasarkan hukum, dan kekuasaan kehakiman untuk menyelenggarakan peradilan sebagai forum adjudikasi manakala dalam penyelenggaraan negara maupun dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara terjadi pelanggaran hukum, sehingga menimbulkan sengketa hukum.

Sengketa hukum dapat saja melibatkan antara lembaga negara yang satu dan lembaga negara yang lain, antaranggota masyarakat, maupun antara masyarakat dan negara, atau sebaliknya. Para pihak yang terlibat di dalam sengketa hukum tersebut mengharapkan supaya sengketa hukum yang terjadi diselesaikan dengan menegakkan hukum secara adil.

Oleh karena itu pengadilan sebagai pelaku kekuasaan kehakiman akan menyelesaikan sengketa hukum tersebut dengan menegakkan hukum dan keadilan dan dengan mekanisme dalam proses yang berdasarkan hukum dan keadilan pula.

Guna mewujudkan tegaknya hukum dan keadilan, kekuasaan kehakiman sebagai penyelenggara peradilan haruslah independen dalam arti tidak dipengaruhi atau tidak terpengaruh oleh kekuasaan ekstra yudisial. Selain itu, kekuasaan kehakiman haruslah imparial, artinya dalam menyelenggarakan peradilan tersebut tidak memihak kepada salah satu pihak yang dihadapinya. Sekiranya ada pemihakan, adalah pemihakan hanya terhadap hukum dan keadilan. Dengan demikian maka independensi dan imparialitas tersebut bukan untuk kepentingan kekuasaan kehakiman sendiri, melainkan untuk para pihak pencari keadilan, ialah masyarakat maupun negara itu sendiri. Masyarakat yang dalam perspektif demokrasi adalah yang membuat dan menyelenggarakan serta yang menjadi tujuan negara.

2. Hukum dan Pemerintahan dalam Kehidupan Bernegara

Di era modern, negara sebagai suatu organisasi kekuasaan keberadaannya dipahami sebagai hasil bentukan masyarakat melalui proses perjanjian sosial antara warga masyarakat. Keberadaan negara menjadi kebutuhan bersama untuk melindungi dan memenuhi hak-hak individu warga negara serta menjaga tertib kehidupan sosial bersama. Kebutuhan tersebut dalam proses perjanjian sosial termanifestasi menjadi cita-cita atau tujuan nasional yang hendak dicapai sekaligus menjadi perekat antara berbagai komponen bangsa. Untuk mencapai cita-cita atau tujuan tersebut, disepakati pula dasar-dasar organisasi dan penyelenggaraan negara. Kesepakatan tersebutlah yang menjadi pilar dari konstitusi sebagaimana dinyatakan oleh William G. Andrew bahwa terdapat tiga elemen kesepakatan dalam kontitusi, yaitu (1) tentang tujuan dan nilai bersama dalam kehidupan berbangsa (*the general goals of society or general acceptance of the same philosophy of government*); (2) tentang aturan dasar sebagai landasan penyelenggaraan negara dan pemerintahan (*the basis of government*); dan (3) tentang institusi dan prosedur penyelenggaraan negara (*the form of institutions and procedure*).²¹

²¹ William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism*, 3rd edition, New Jersey: Van Nostrand Company, 1968, h. 12 – 13.

Agar negara yang dibentuk dan diselenggarakan dapat berjalan untuk mencapai tujuan atau cita-cita nasional, dibentuklah organisasi negara yang terdiri dari berbagai lembaga negara, yang biasanya dibedakan menjadi cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Namun demikian, saat ini organisasi negara telah mengalami perkembangan yang sangat pesat. Sesuai dengan tuntutan perkembangan penyelenggaraan urusan kenegaraan dan pelayanan kepada masyarakat, kelembagaan dalam organisasi negara berkembang sedemikian rupa baik dari sisi jumlah, maupun dari sisi jenis wewenang yang dimiliki. Untuk menangani urusan Pemilihan Umum misalnya, sesuai dengan proses demokratisasi tidak lagi dapat diserahkan kepada pemerintah, tetapi harus diselenggarakan oleh suatu komisi yang bersifat tetap, nasional, dan mandiri. KPU sebagai penyelenggara Pemilu tentu tidak dapat disebut sebagai lembaga eksekutif, legislatif, ataupun yudikatif.

Setiap lembaga negara memiliki kekuasaan tertentu yang dimaksudkan agar negara dapat memenuhi tugas yang menjadi alasan pembentukannya, serta untuk mewujudkan tujuan nasional. Dalam sistem komputerisasi, organisasi negara dapat diibaratkan sebagai perangkat keras (*hardware*) yang bekerja menjalankan roda organisasi negara.

Untuk menjamin kekuasaan yang dimiliki oleh setiap penyelenggara negara akan dilaksanakan sesuai dengan alasan pemberian kekuasaan itu sendiri serta mencegah tidak terjadinya penyalahgunaan kekuasaan, maka pemberian dan penyelenggaraan kekuasaan itu harus berdasarkan hukum. Inilah makna prinsip negara hukum baik dalam konteks *rechtsstaats* maupun *rule of law*. Hukum menjadi piranti lunak (*soft ware*) yang mengarahkan, membatasi, serta mengontrol penyelenggaraan negara.

a. Tujuan Hukum dan Pemerintahan

Secara teoretis, terdapat tiga tujuan hukum²², yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Keadilan dapat dikatakan sebagai tujuan utama yang bersifat universal. Keadilan adalah perekat tatanan kehidupan bermasyarakat yang beradab. Hukum diciptakan agar agar setiap individu anggota masyarakat dan penyelenggara negara melakukan sesuatu tindakan yang diperlukan untuk menjaga ikatan sosial dan mencapai tujuan kehidupan bersama atau sebaliknya agar tidak melakukan suatu tindakan

²² Ali Yunasril, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009, h. 25.

yang dapat merusak tatanan keadilan. Jika tindakan yang diperintahkan tidak dilakukan atau suatu larangan dilanggar, tatanan sosial akan terganggu karena tercidainya keadilan. Untuk mengembalikan tertib kehidupan bermasyarakat, keadilan harus ditegakkan. Setiap pelanggaran akan mendapatkan sanksi sesuai dengan tingkat pelanggaran itu sendiri.²³

Keadilan memang merupakan konsepsi yang abstrak. Namun demikian di dalam konsep keadilan terkandung makna perlindungan hak, persamaan derajat dan kedudukan di hadapan hukum, serta asas proporsionalitas antara kepentingan individu dan kepentingan sosial. Sifat abstrak dari keadilan adalah karena keadilan tidak selalu dapat dilahirkan dari rasionalitas, tetapi juga ditentukan oleh atmosfer sosial yang dipengaruhi oleh tata nilai dan norma lain dalam masyarakat. Oleh karena itu keadilan juga memiliki sifat dinamis yang kadang-kadang tidak dapat diwadahi dalam hukum positif.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum dapat dikatakan sebagai bagian dari upaya mewujudkan keadilan. Bentuk nyata dari kepastian hukum adalah pelaksanaan atau penegakan hukum terhadap suatu tindakan tanpa memandang siapa yang melakukan. Dengan adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi.

Namun demikian antara keadilan dan kepastian hukum dapat saja terjadi gesekan. Kepastian hukum yang menghendaki persamaan di hadapan hukum tentu lebih cenderung menghendaki hukum yang statis. Apa yang dikatakan oleh aturan hukum harus dilaksanakan untuk semua kasus yang terjadi. Tidak demikian halnya dengan keadilan yang memiliki sifat dinamis sehingga penerapan hukum harus selalu melihat konteks peristiwa dan masyarakat di mana peristiwa itu terjadi.²⁴

Di sisi lain, hukum juga dapat digunakan untuk memperoleh atau mencapai manfaat tertentu dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Di samping untuk menegakkan keadilan, hukum dapat digunakan sebagai instrumen yang mengarahkan perilaku warga negara dan pelaksanaan

²³ *Ibid*, h. 26-27

²⁴ *Ibid*, h. 39.

penyelenggaraan negara untuk mencapai kondisi tertentu sebagai tujuan bersama. Hukum difungsikan *as a tool of social engineering*. Dalam konteks hukum nasional, hukum tentu harus bermanfaat bagi pencapaian tujuan nasional, yaitu melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan mewujudkan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Tujuan nasional di atas tentu saja juga harus menjadi tujuan penyelenggaraan pemerintahan karena pada hakikatnya organisasi negara penyelenggara pemerintahan dibentuk untuk mencapai tujuan dimaksud. Tujuan nasional tersebut diterjemahkan ke dalam fungsi, wewenang, dan program dari setiap organisasi penyelenggara pemerintahan. Dengan demikian antara tujuan hukum dan tujuan pemerintahan berjalan beriringan. Hukum menjadi piranti lunak yang mengarahkan pencapaian tujuan nasional, sedangkan pemerintahan yang menggerakkan agar tujuan tersebut dapat dicapai.

b. Hubungan Penegakan Hukum dan Tata Kelola Pemerintahan yang Baik

Walaupun organisasi negara pada hakikatnya dibentuk untuk melindungi hak warga negara dan mencapai tujuan nasional yang disepakati bersama, namun dalam sejarah perkembangan negara banyak terjadi penyimpangan. Organisasi negara yang menyelenggarakan pemerintahan, terutama eksekutif, seringkali menjadi organisasi yang memiliki kepentingan sendiri dan melalaikan bahkan menindas kepentingan warga negara. Hal itu telah dialami oleh bangsa Indonesia, terutama pada masa Orde Baru hingga lahirnya reformasi. Hukum yang seharusnya menjadi instrumen untuk mengarahkan, membatasi dan mengontrol pemerintahan, justru menjadi legitimasi atau pembenar bagi tindakan negara yang melanggar hak warga negara serta mengkhianati pencapaian tujuan nasional.²⁵

Bersamaan dengan datangnya era reformasi, tuntutan perubahan penyelenggaraan pemerintahan pun menguat. Organisasi pemerintahan yang korup, baik eksekutif, legislatif, maupun yudikatif, harus diubah dan

²⁵ Moh. Mahfud, MD, *Penegakan hukum dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik*, Disampaikan dalam kegiatan Acara Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" yang diselenggarakan oleh DPP Partai HANURA. Jakarta, 8 Januari 2009, h. 4-5.

dikembalikan kepada jati diri pembentukannya, yaitu untuk melindungi dan memenuhi hak dan kepentingan rakyat serta untuk mencapai tujuan nasional. Prinsip-prinsip negara hukum dan pemerintahan yang demokratis menjadi arus utama reformasi penyelenggaraan pemerintahan yang melahirkan paradigma baru yang dikenal dengan istilah *good governance* atau tata kelola pemerintahan yang baik.²⁶

Tugas dan fungsi pemerintahan didefinisikan kembali untuk menghindari pemusatan kekuasaan pada negara melalui pemilahan tugas-tugas yang lebih tepat ditangani pemerintah dengan tugas-tugas yang sewajarnya diserahkan kepada pasar dan masyarakat sipil. Tujuan dari upaya tersebut adalah: (a) mendudukan peran pemerintah lebih sebagai katalisator, regulator, fasilitator, pengarah, pembina, dan pengawas penyelenggaraan urusan pemerintahan, (b) perlindungan HAM dan pelaksanaan demokrasi, (c) pemerataan pendapatan dan penanggulangan kemiskinan, dan (d) penyelenggaraan pemerintahan yang menjamin kepastian hukum, keterbukaan, profesionalitas dan akuntabilitas.²⁷

Untuk mencapai tujuan tersebut, Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara menyebutkan 10 prinsip yang harus dilaksanakan, yaitu:

1. Partisipasi, menjamin kerjasama dan partisipasi pihak-pihak yang berkepentingan (*stakeholder*) mulai dari tahap perencanaan, pelaksanaan, dan evaluasi.
2. Penegakan Hukum, dilaksanakan secara konsekuen, konsisten, memperhatikan HAM, termasuk pemberian insentif.
3. Transparansi, informasi yang terbuka bagi setiap pihak untuk setiap tahap pemerintahan.
4. Daya tanggap, respon yang tepat dan cepat terhadap permasalahan atau perubahan yang terjadi.
5. Kesetaraan, persamaan kedudukan bagi warga negara tanpa diskriminasi.
6. Visi strategis, tersedianya kebijakan dan rencana yang terpadu serta jangka panjang.

²⁶ *Ibid.*, h. 6.

²⁷ Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara, *Clean Government dan Good Government Untuk meningkatkan Kinerja Birokrasi Dan Pelayanan Publik*, Jakarta 2005, h. 2.

7. Efisiensi dalam penggunaan sumber daya.
8. Profesionalisme, ketrampilan dan komitmen untuk memberikan pelayanan terbaik.
9. Akuntabilitas, bertanggungjawab kepada publik atas keputusan dan tindakan penyelenggara.
10. Pengawasan, tersedianya pengawasan yang efektif dengan keterlibatan masyarakat.

Terdapat empat syarat untuk menciptakan “*good governance*”, yaitu: *Pertama*, menciptakan efisiensi dalam manajemen sektor publik dengan memperkenalkan model-model pengelolaan perusahaan di lingkungan administrasi pemerintahan, melakukan kontrak-kontrak dengan pihak swasta atau *Non Government Organization* (NGO) untuk menggantikan fungsi yang ditangani pemerintahan sebelumnya, dan melakukan desentralisasi administrasi pemerintahan; *Kedua*, menciptakan akuntabilitas publik, dalam arti apa yang dilakukan oleh pemerintah harus dapat dipertanggungjawabkan kepada publik; *Ketiga*, tersedianya infrastruktur hukum yang memadai dan sejalan dengan aspirasi masyarakat dalam rangka menjamin kepastian sistem pengelolaan pemerintahan; *Keempat*, adanya sistem informasi yang menjamin akses masyarakat terhadap instrumen hukum dan berbagai kebijakan pemerintah; *Kelima*, adanya transparansi dari berbagai kebijakan mulai dari proses perencanaan hingga evaluasi sebagai pelaksanaan hak dari masyarakat (*rights to information*).²⁸

Sesuai dengan konstruksi hubungan antara hukum dan penyelenggaraan pemerintahan, maka terwujudnya penegakan hukum dengan pelaksanaan tata kelola pemerintahan yang baik pun berkaitan erat. Penegakan hukum hanya dapat dilakukan apabila lembaga penegak hukum dan peradilan menerapkan prinsip *good governance*. Oleh karena itu perlu ditegaskan bahwa *good governance* tidak hanya perlu diterapkan pada cabang kekuasaan eksekutif, tetapi termasuk juga pada cabang kekuasaan yudikatif dan lembaga penegak hukum. Suramnya dunia hukum kita saat ini salah satu faktornya adalah belum diterapkannya *good governance*. Prinsip-prinsip transparansi, akuntabilitas, profesionalisme, dan pengawasan sebagai inti dari *good governance* belum berjalan dengan baik di institusi

²⁸ Laode Ida, *Otonomi Daerah, Demokrasi Lokal, Dan Clean Government*, Jakarta; PSPK, 2002, h. 41-42.

penegak hukum dan lembaga peradilan. Dalam kondisi yang demikian, hukum masih sangat berpotensi untuk disalahgunakan untuk kepentingan kekuasaan dan kekayaan orang perorang sembari mengesampingkan aspek keadilan sebagai tujuan hukum serta menelantarkan upaya pencapaian tujuan nasional.

C. KESIMPULAN

Makna penyelenggaraan bernegara yang lebih demokratis dan berdasarkan hukum sebagai tujuan dalam perubahan UUD 1945 adalah untuk memberikan landasan konstitusional, (i) hubungan kesejajaran antara negara dan masyarakat berdasarkan hak dan kewajiban konstusional secara bertimbang balik; (ii) hubungan kesejajaran antar-lembaga negara berdasarkan *check and balances system*; (iii) penguatan independensi dan imparialitas kekuasaan kehakiman guna mengawal berjalannya sistem hukum dan ketatanegaraan.

Pengujian terhadap produk hukum dalam penyelenggaraan negara melalui mekanisme peradilan bertujuan untuk memberikan jaminan bagi implementasinya hubungan-hubungan tersebut dan berjalannya sistem hukum dan sistem ketatanegaraan sesuai dengan UUD 1945.

Di sisi lain, sesuai dengan prinsip negara hukum, maka prinsip-prinsip *good governance* hanya mungkin terwujud dan terlaksana apabila diterjemahkan dalam aturan hukum yang menjadi dasar penyelenggaraan pemerintahan dan ditegakkan dalam pelaksanaannya. Dengan kata lain, *good governance* hanya mungkin terwujud jika penegakan hukum dilakukan, khususnya hukum yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan.

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Fadlil Sumadi, 2012, *Pengawasan & Pembinaan Pengadilan: Fungsi Manajemen Mahkamah Agung Terhadap Pengadilan Di Bawahnya Setelah Perubahan UUD 1945*, Malang: Setara Press.
- Ali Yunasril, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Andrews, William G, 1968, *Constitutions and Constitutionalism*. 3rd edition. New Jersey: Van Nostrand Company.

- Bintan R Saragih, 2006, *Politik Hukum*, Bandung: CV. Utomo.
- Dicey, A.V. 1959, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Tenth Edition. London: Macmillan Education LTD.
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MK RI.
- Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara, 2005, *Clean Government dan Good Government Untuk meningkatkan Kinerja Birokrasi Dan Pelayanan Publik*.
- Laode Ida, 2002, *Otonomi Daerah, Demokrasi Lokal, Dan Clean Governement*. Jakarta: PSPK.
- Moh. Mahfud, MD, 1999, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Yogyakarta: Gama Media.
- _____, 2006, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta: Pustaka LP3ES.
- _____, 2009, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- _____, 2009, *Penegakan hukum dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik*, Disampaikan dalam kegiatan Acara Seminar Nasional “Saatnya Hati Nurani Bicara” yang diselenggarakan oleh DPP Partai HANURA. Jakarta, 8 Januari 2009.
- Mochtar Kusumaatmadja, 2002, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan: Kumpulan Karya Tulis Prof. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M*, Bandung: Alumni.
- Padmo Wahjono, 1986, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Cetakan Kedua, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Prakash, Aseem and Jeffrey A. Hart (eds.), 2002, *Globalization And Governance*. London and New York: Routledge.
- Satjipto Rahardjo, 1991, *Ilmu Hukum*, Cetakan Ketiga, Bandung: Citra Adhitya Bhakti.
- Sekertariat Negara RI, 1998, *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan*, Jakarta: Setneg RI.

Yudha Bhakti Ardiwisastra, 2010, *Politik Hukum Lanjut*, Course Material (IV)
Dalam Mata Kuliah Politik Hukum Lanjut pada Program Doktor Hukum
UNPAD Bandung.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 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

Problem Penemuan Kebenaran dalam Putusan Mahkamah Konstitusi

The Problems of Truth Discovery in Constitutional Court Decision

Mardian Wibowo

Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta
email: mardian_w@yahoo.com

Naskah diterima: 31/08/2015 revisi: 28/01/2016 disetujui: 23/02/2016

Abstrak

Setiap upaya menemukan kebenaran selalu dihadapkan pada kemungkinan untuk meleset. Kemungkinan melesetnya kebenaran demikian terjadi pula pada Putusan Mahkamah Konstitusi, terutama yang terkait pencarian kebenaran materiil seperti dalam Putusan perselisihan hasil pemilihan umum (PHPU) kepala daerah. Berangkat dari keniscayaan yang demikian, tulisan ini mencoba menelisik problem yang dapat muncul ketika Mahkamah Konstitusi berupaya menemukan kebenaran, serta berupaya menyajikan alternatif tindakan untuk melakukan perbaikan terhadap kesalahan dimaksud.

Kata Kunci: Kebenaran, Metode Penemuan, Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah, Mekanisme Koreksi, Saksi Palsu.

Abstract

Every effort of discovering the truth always faced with the possibility to slip. This possibility of slips also occurs in the Constitutional Court Decisions, specifically one which strongly related to material truth, such as in the decision related in dispute of local general election result. Based on that certainty, this paper attempts to study the problems that could arise whenever the Constitutional Court manage to discover the truth, while also tries to present alternatives in the attempt to repair the aforementioned slips.

Keywords: *Truth, Methods Of Discovery, Dispute On The Local General Election Result, False Witness, Corrective Mechanisim.*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang (Pengadilan, Keadilan, dan Kebenaran)

Sepanjang sejarah modern hukum, putusan pengadilan selalu berada pada tegangan antara motif memenuhi asas keadilan (*gerechtigkeite*), memenuhi asas kemanfaatan (*zweckmassigkeit*), serta memenuhi asas kepastian hukum (*rechtssicherheit*).¹ Namun seringkali ketiga asas dimaksud tidak dapat benar-benar berjalan seiring.² Terlebih lagi bahwa asas manfaat sangat bergantung pada situasi dan kondisi yang melingkupi putusan pengadilan, sementara kepastian hukum, sesuai namanya menghendaki perlakuan yang sama (konsisten) terhadap peristiwa yang sama meskipun terjadi pada waktu dan suasana yang sangat berbeda.

Idealnya, ketiga asas dimaksud harus menjiwai setiap rumusan dari pertimbangan hukum dan menjiwai setiap amar putusan yang memiliki akibat hukum bagi para pihak. Andai pun terjadi pertentangan antar asas yang tidak dapat didamaikan, maka hakim dengan kebijakannya boleh mengesampingkan salah satu asas dimaksud.

Hubungan saling menguatkan maupun pertentangan antara ketiga asas dimaksud selalu mengemuka dan menjadi fokus perhatian hakim dalam memutus suatu perkara. Namun terdapat satu hal yang jarang disebut-sebut sebagai asas pembuatan putusan pengadilan tetapi sebenarnya posisinya sangat vital, bahkan menjadi hulu dari asas keadilan, kemanfaatan, serta kepastian hukum. Jika ketiga asas dimaksud menjadi bangun segi tiga yang setiap sudutnya diisi oleh salah satu dari tiga asas dimaksud, maka dapat diandaikan segitiga tersebut berdiri pada sebuah fondasi yang merupakan “asas” pertama dalam setiap proses peradilan, yaitu “asas” kebenaran.

Semua putusan pengadilan serta proses peradilan yang melahirkan putusan tersebut pada dasarnya adalah proses mencari, membuktikan, dan/atau memilih versi kebenaran tertentu, lalu mendeklarasikannya agar diterima oleh semua orang terutama para pihak yang berperkara. Kebenaran harus ditemukan dan diyakini terlebih dahulu baru kemudian dapat dipertimbangkan mengenai segi keadilan, kemanfaatan, maupun segi kepastian hukumnya.

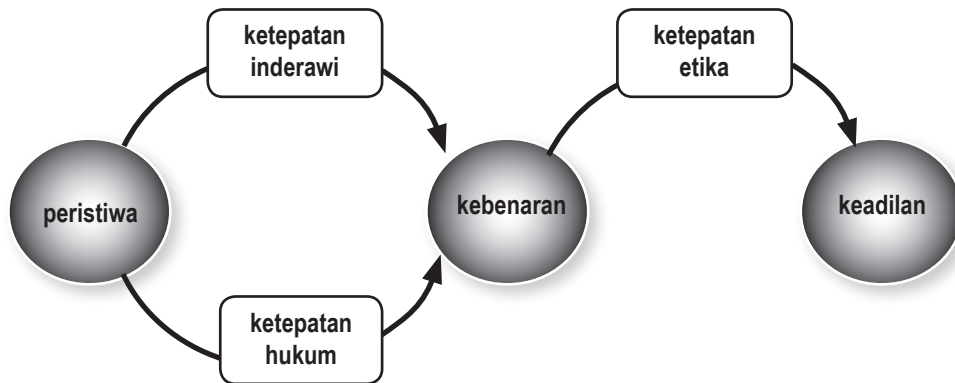
¹ Sudikno Mertokusumo mengatakan bahwa ketiga asas dimaksud harus selalu ada dalam setiap upaya penegakan hukum. Lihat Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, cetakan keempat, Yogyakarta: Liberty, 2008, h. 160-162

² Mengenai antinomi (pertentangan) antara nilai kepastian hukum dengan keadilan, silakan lihat E. Fernando M. Manullang, *Menggapai Hukum Berkeadilan: Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Jakarta: Kompas, 2007, h. 91-108

Tanpa adanya kebenaran yang ditemukan dan dijadikan pijakan sekaligus dijadikan subjek penilaian, maka trio asas keadilan-kemanfaatan-kepastian hukum hanyalah renungan-renungan kebijakan yang mengawang-awang.

Bagan berikut ini menunjukkan alur hubungan antara peristiwa, kebenaran, dan keadilan, dalam aktivitas peradilan.³

Bagan 1



sumber: penulis

Bagan dimaksud menunjukkan bahwa suatu pengadilan dalam upayanya menemukan keadilan, pertama kali akan memeriksa -melalui pembuktian- suatu peristiwa apakah telah tepat/sesuai dengan fakta penginderaan, dan apakah telah tepat sesuai dengan ketentuan hukum. Jika pengadilan telah menemukan/menentukan fakta (kebenaran) suatu peristiwa tertentu,⁴ kemudian fakta/peristiwa tersebut akan dinilai menggunakan parameter etika sehingga menghasilkan putusan yang adil.

MK sebagai pengadilan konstitusional yang salah satu kewenangannya menjadi objek studi ini, memiliki empat kewenangan dan satu kewajiban.⁵

³ Pengadilan adalah institusi yang bertujuan menemukan dan memberikan keadilan kepada para pihak yang meminta penyelesaian atas suatu sengketa. Tujuan menemukan/menciptakan keadilan inilah yang secara harfiah mendasari institusi tersebut dinamakan peng-adil-an. Jika tujuan utama institusi tersebut adalah mencari kebenaran, maka bisa jadi nama institusi tersebut adalah majelis pencari kebenaran.

⁴ Arti nama demikian dapat dibandingkan dengan nama Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang tugas pokoknya adalah menemukan kebenaran. Pasal 1 angka 3 UU Nomor 27 Tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi menyatakan, "Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang selanjutnya disebut Komisi, adalah lembaga independen yang dibentuk untuk mengungkapkan kebenaran atas pelanggaran hak asasi manusia yang berat dan melaksanakan rekonsiliasi."

⁵ Bahwa tujuan proses peradilan adalah untuk mencari kebenaran merupakan hal yang tidak perlu diperdebatkan lagi. Perbedaannya hanya pada jenis kebenaran yang dicari, yaitu peradilan perdata bertujuan menemukan kebenaran formil, sedangkan peradilan pidana bertujuan menemukan kebenaran materil. Silakan lihat Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, Cetakan ke-2, Jakarta: Kencana, 2013, h. 9-10

⁵ Kewenangan dan kewajiban MK diatur dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat () UUD 1945 serta Pasal 10 ayat (1) dan ayat (2) UU MK.

Keempat kewenangan tersebut adalah menguji undang-undang terhadap UUD 1945; memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945; memutus pembubaran partai politik; dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Adapun satu kewajiban MK adalah memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut UUD 1945.

Masing-masing kewenangan dan kewajiban tersebut memiliki hukum acara yang memandu, baik hakim maupun para pencari keadilan, untuk menemukan kebenaran (selanjutnya menemukan keadilan). Hukum acara yang mengatur masing-masing kewenangan dan kewajiban MK bersumber dari UU MK, yang kemudian diatur secara lebih teknis dalam bentuk Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK).⁶

Hakim Konstitusi tidak diperkenankan mengingkari/menolak hukum acara MK ketika sedang melakukan aktivitas kewenangannya. Penolakan terhadap hukum acara -yang hukum acara demikian secara normatif menginduk kepada UU MK- dapat dilakukan oleh Hakim Konstitusi secara tidak langsung melalui mekanisme pengujian undang-undang, yaitu ketika pasal dan/atau ayat yang mengatur hukum acara dimintakan pengujian konstitusionalitas oleh Pemohon. Dalam hal demikianlah MK dapat membatalkan pasal dan/atau ayat mengenai hukum acara tersebut jika memang dinilai bertentangan dengan UUD 1945.

Dari sini, dan untuk selanjutnya, hukum acara yang demikian akan disebut sebagai metode penemuan/identifikasi kebenaran. Adapun yang selanjutnya disebut sebagai aktor pencari kebenaran (*researcher*), atau sebagai pengguna metode penemuan kebenaran, adalah hakim konstitusi.

B. Rumusan Masalah

Penemuan kebenaran dalam pengadilan haruslah selalu mendahului (mendasari) penemuan keadilan. Oleh karenanya, kegagalan pengadilan dalam memahami atau menemukan kebenaran sudah pasti akan meniadakan aspek

⁶ Berikut ini beberapa PMK hukum acara terbaru yang disusun untuk mengatur kewenangan dan kewajiban dimaksud, yaitu:

- a. PMK 6/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang;
- b. PMK 8/2006 tentang Pedoman Beracara Dalam Sengketa Kewenangan Konstitusional Lembaga Negara;
- c. PMK 12/2008 tentang Prosedur Beracara Dalam Pembubaran Partai Politik;
- d. PMK 4/2014 tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden;
- e. PMK 3/2014 tentang Perubahan Atas PMK Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;
- f. PMK 15/2008 tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah; dan
- g. PMK 21/2009 tentang Pedoman beracara dalam memutus pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden.

keadilan yang diharapkan tercipta oleh putusan pengadilan. Dalam kaitannya dengan hal demikian, pertanyaan yang mengemuka adalah apa yang dapat dilakukan oleh MK ketika dalam Putusannya terjadi suatu kondisi “kebenaran yang meleset”?

Adapun kewenangan MK yang metode penemuan/identifikasi kebenarannya akan dibahas adalah kewenangan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Pilihan demikian disebabkan: i) keterbatasan ruang untuk menguraikan metode penemuan kebenaran untuk semua kewenangan; ii) kewenangan pembubaran partai politik dan *impeachment* belum pernah dilakukan oleh MK; serta iii) kewenangan untuk memutus sengketa kewenangan lembaga negara bukan sepenuhnya masalah kebenaran fakta, melainkan menyangkut pula masalah norma.

II. PEMBAHASAN

A. Kebenaran

Definisi kebenaran sulit dirumuskan apalagi disepakati karena selalu berkaitan dengan persepsi manusia terhadap sesuatu hal. Persepsi manusia bersifat relatif, dan bukan mutlak, karena dibatasi oleh indra serta pengalaman, yang keduanya dimanipulasi oleh keadaan lingkungan atau situasi tertentu. Sebagai contoh, air bersuhu 32°C dalam ruangan yang bersuhu sama akan dilaporkan oleh indra manusia kepada otak sebagai sejuk, namun dalam ruangan yang bersuhu di bawah 25°C air dimaksud akan dilaporkan kepada otak sebagai hangat.

Contoh di atas menunjukkan betapa kebenaran di tangan manusia bernilai relatif. Penilaian benar oleh seseorang belum tentu dinilai benar pula oleh orang lainnya. Hikayat klasik mengenai tiga orang buta yang meraba gajah⁷ menjelaskan betapa kebenaran tergantung pada kemampuan indrawi, daya kritis, serta kemauan untuk terbuka pada pengalaman orang lain.

Penyelidikan terhadap kebenaran menghasilkan beberapa teori yang memberikan pembatasan atau definisi mengenai bagaimana sesuatu hal

⁷ Ada beberapa versi mengenai jumlah orang buta dalam hikayat ini. Namun pada pokoknya semuanya menceritakan hal sama, yaitu ketika mereka dihadapkan pada gajah kemudian diminta meraba lantas mendefinisikannya. Orang pertama mengatakan bahwa gajah seperti batang kelapa/bambu yang besar. Identifikasi yang demikian muncul karena dia meraba kaki gajah. Orang kedua menceritakan bahwa gajah adalah makhluk yang tipis dan lebar. Identifikasi seperti ini merujuk pada telinga gajah yang dia pegang dan teliti. Orang selanjutnya menyatakan gajah adalah binatang yang bulat, gemuk, dan besar. Identifikasi ketiga ini terjadi karena orang ketiga dimaksud meraba dan meneliti bagian perut gajah.

bernilai benar atau tidak. Teori-teori dimaksud, selanjutnya disebut teori kebenaran, pada pokoknya dikelompokkan menjadi tiga teori, yaitu:

i) teori koherensi

Menurut teori koherensi “... *suatu pernyataan dianggap benar bila pernyataan itu bersifat koheren atau konsisten dengan pernyataan-pernyataan sebelumnya yang dianggap benar*”⁸. Dengan kata lain “... *suatu ide atau preposisi adalah benar manakala ‘sesuai dengan’ atau konsisten dengan atau diperlukan oleh totalitas kebenaran di mana ide atau preposisi itu bagian darinya*”⁹.

ii) teori korespondensi

Menurut teori korespondensi “... *suatu pernyataan adalah benar jika materi pengetahuan yang dikandung pernyataan itu berkorespondensi (berhubungan) dengan objek yang dituju oleh pernyataan tersebut*”¹⁰. Aristoteles menerangkan bahwa “benar” adalah ketika sesuatu yang dikatakan sesuai dengan kenyataan.¹¹ Hunnex merumuskan kebenaran menurut teori korespondensi adalah “... *suatu ide atau preposisi itu benar apabila secara akurat dan cukup menyerupai atau merepresentasikan realitas*”.¹²

iii) teori pragmatis

Menurut teori pragmatis “... *kebenaran suatu pernyataan diukur dengan kriteria apakah pernyataan tersebut bersifat fungsional dalam kehidupan praktis*”¹³. Atau dapat juga dikatakan bahwa “... *ide atau preposisi itu benar manakala ia berfungsi, memuaskan, atau mampu melakukan sesuatu*”.¹⁴ Dengan kata lain suatu pernyataan akan bernilai benar jika pernyataan tersebut menimbulkan atau memiliki akibat yang berguna bagi manusia.

Pembatasan-pembatasan yang dilakukan oleh ketiga teori kebenaran di atas tentu menghasilkan kebenaran yang jenis atau kategorinya mengikuti teori yang menjadi pembatasnya. Berbagai jenis kebenaran yang ada, diakui, serta terkait dengan putusan pengadilan yang menjadi

⁸ Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Cetakan ke-18, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2005, h. 55

⁹ Milton D. Hunnex, *Peta Filsafat Pendekatan Kronologis dan Tematis* (judul asli: *Chronological and Thematic Charts of Philosophies and Philosophers*), Cetakan Pertama, Jakarta: Teraju, 2004, h. 18-19

¹⁰ Jujun S. Suriasumantri, *Ibid.*, h. 57

¹¹ Mikhael Dua, *Filsafat Ilmu Pengetahuan: Telaah Analitis, Dinamis, dan Dialektis*, Maumere: Ledalero, 2007, h. 232

¹² Milton D. Hunnex, *Ibid.*, h. 18

¹³ Jujun S. Suriasumantri, *Ibid.*, h. 57-59

¹⁴ Milton D. Hunnex, *Ibid.*, h. 19

fokus tulisan ini, pada dasarnya dapat dikelompokkan menjadi empat jenis kebenaran, yaitu:

i) kebenaran transenden

Kebenaran transenden adalah kebenaran yang proses pencapaiannya berasal dari luar diri manusia. Manusia, dalam jenis kebenaran ini, menerima begitu saja klaim-klaim kebenaran yang bukan berasal dari olah indra serta rasionya. Kebenaran seperti ini meliputi jenis kebenaran yang karena tidak dapat dibuktikan oleh indra maupun rasionalitas maka manusia menerimanya sebagai sebuah kebenaran.¹⁵

ii) kebenaran intuitif

Kebenaran intuitif adalah kebenaran yang didasarkan pada keyakinan yang timbul dari bisikan hati. Kebenaran intuitif dapat bersifat metafisika karena lebih mendasarkan pada perasaan atau keyakinan, namun adakalanya lebih rasional jika bisikan hati secara psikologis diyakini bersumber dari pengalaman-pengalaman yang tersimpan di bawah sadar.

iii) kebenaran ilmiah

Kebenaran ilmiah adalah kebenaran yang diperoleh dari hasil usaha rasional manusia dengan menggunakan seperangkat metode tertentu. Metode yang dipercaya dapat mengungkapkan atau menemukan kebenaran ilmiah disebut sebagai metode ilmiah yang telah dikembangkan sejak era Aristoteles hingga saat ini.

Salah satu metode ilmiah, yang rangkaian tindakannya masih diikuti hingga saat ini adalah rumusan John Dewey yang terdiri dari lima langkah, yaitu i) mengenali masalah; ii) mengklasifikasi keadaan tak menentu sebagai satu masalah; iii) memformulasi solusi yang mungkin (hipotesis); iv) melakukan deduksi; dan v) memverifikasi dan memformulasi sesuatu untuk menolak atau menerima hipotesis penyelesaian masalah.¹⁶

iv) gabungan (*quasi*) kebenaran ilmiah dan intuitif

Sesuai dengan namanya, kebenaran *quasi* ilmiah dan intuitif adalah kebenaran yang diperoleh dengan cara menggabungkan metode

¹⁵ Bandingkan dengan gagasan Immanuel Kant mengenai dialektika transendental, dalam Mikhael Dua, *Ibid.*, h. 233

¹⁶ Milton D. Hunnex, *Ibid.*, h. 21

ilmiah dengan metode intuitif. Metode ilmiah yang pada dasarnya adalah pengembangan dari empirisme, dalam jenis kebenaran yang ini digabungkan dengan perolehan kebenaran secara intuitif atau instingtif.

Kebenaran yang ditemukan oleh pengadilan (terutama pengadilan pidana dan pengadilan perselisihan hasil pemilihan umum), pada beberapa kasus adalah kebenaran jenis quasi ini. Terutama dalam hal peristiwa didalilkan ada tetapi tidak disertai ragam bukti yang dapat menjelaskan peristiwa dimaksud secara terang benderang, sehingga hakim boleh mendasarkan diri pada keyakinannya, selama keyakinan tersebut didasarkan pada setidaknya dua alat bukti yang mendukung.

B. Jenis Kebenaran dalam Pengadilan

Setelah membahas jenis-jenis kebenaran secara umum, selanjutnya perlu diketahui jenis kebenaran yang dikenal dalam peradilan di Indonesia. Sistem peradilan yang dianut oleh Indonesia mengenal pembagian kebenaran secara garis besar menjadi dua jenis, yaitu i) kebenaran formil, dan ii) kebenaran materiil. Kedua jenis kebenaran ini dominan dalam aktivitas pencarian kebenaran di pengadilan. Selain kedua jenis tersebut, sebenarnya terdapat jenis kebenaran ketiga, namun tidak banyak terlihat karena tersamarkan oleh dominasi kedua jenis kebenaran terdahulu.

Jenis kebenaran ketiga ini adalah kebenaran normatif, yang sebenarnya sudah dikenal lama sebagai kewenangan Mahkamah Agung untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Jenis kebenaran normatif semakin mengemuka ketika MPR pada rentang 1999-2002 melakukan perubahan terhadap UUD 1945 dan secara terbuka memasukkan konsep pengujian norma ke dalam Pasal 24A dan Pasal 24C UUD 1945 hasil perubahan dimaksud.¹⁷

Perbedaan antara ketiga jenis kebenaran tersebut, dapat dijelaskan secara sederhana sebagai berikut:

i) kebenaran formil

Kebenaran formil adalah suatu bentuk kebenaran yang pengambilan kesimpulan mengenainya hanya mendasarkan pada fakta-fakta hukum

¹⁷ Pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, terhadap undang-undang, adalah kewenangan MA. Hal demikian diatur dalam Pasal 24A UUD 1945. Adapun pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah kewenangan MK, sebagaimana diatur Pasal 24C UUD 1945.

yang terungkap dalam persidangan. Penemuan kebenaran jenis ini adalah wilayah peradilan perdata.¹⁸ Dalam konteks penemuan kebenaran formil, hakim dalam peradilan terikat pada keterangan dan bukti-bukti yang disampaikan atau diajukan oleh para pihak, dan tidak boleh menilai berdasarkan keterangan dan bukti yang tidak disampaikan dalam persidangan.¹⁹

Dalam hukum acara perdata Indonesia, porsi terbesar dari upaya pencarian kebenaran diserahkan sepenuhnya kepada pihak-pihak yang berperkara, terutama kepada pihak yang mengajukan gugatan atau tuntutan. Tidak ada peran polisi dan/atau jaksa dalam hukum acara perdata, sehingga penggugat harus merumuskan sendiri masalah yang ingin mereka kemukakan, merumuskan hipotesis yang akan dituangkan menjadi dokumen gugatan, serta menyiapkan alat bukti (baik dokumen maupun saksi) yang akan membenarkan dalil gugatan mereka.

Setelah peran penentuan masalah, perumusan hipotesis, serta pembuktian dikerjakan oleh penggugat, selanjutnya hakim perdata mengambil posisi sebagai *researcher* yang melakukan verifikasi demi mengambil keputusan mengenai dalil siapakah yang dinilai benar. Namun peran hakim dalam verifikasi dan pengambilan deduksi tidak bebas sepenuhnya melainkan terbatas hanya sepanjang dalil gugatan²⁰ dan terhadap alat bukti yang diajukan penggugat atau tergugat.

Keyakinan hakim, yang merupakan turunan dari pengetahuan hakim, tidak bebas dipergunakan dalam peradilan perdata. Pengetahuan hakim yang diijinkan untuk dipergunakan dalam memutus perkara perdata adalah pengetahuan yang dilihat sendiri oleh hakim dalam persidangan serta pengetahuan yang dianggap telah diketahui juga oleh masyarakat

¹⁸ Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Ibid.*, h. 9-10

¹⁹ Salah satu bukti yang menunjukkan bahwa peradilan perdata bertujuan mencari kebenaran formil adalah adanya ketentuan Pasal 174, Pasal 176, dan Pasal 177 Herzien Inlandsch Reglement (HIR) Reglemen Indonesia Yang Diperbaharui (RIB) yang mengatur bahwa pengakuan atau sumpah pihak dalam persidangan memiliki nilai pembuktian sempurna yang tidak boleh ditolak oleh hakim atau hanya dipercayai sebagiannya saja oleh hakim.

Selengkapnya Pasal 174 HIR menyatakan, "*Pengakuan yang diucapkan di hadapan Hakim, cukup menjadi bukti untuk memberatkan orang yang mengaku itu, baik yang diucapkannya sendiri, maupun dengan pertolongan orang lain, yang istimewa dikuasakan untuk itu*".

Pasal 176 HIR menyatakan, "*Tiap-tiap pengakuan harus diterima segenapnya, dan hakim tidak bebas akan menerima sebagian dan menolak sebagian lagi, sehingga merugikan orang yang mengaku itu, kecuali orang yang berutang itu dengan maksud akan melepaskan dirinya, menyebutkan perkara yang terbukti yang kenyataan dusta*".

Adapun Pasal 177 HIR menyatakan, "*Kepada seorang, yang dalam satu perkara telah mengangkat sumpah yang ditanggungkan atau ditolak kepadanya oleh lawannya atau yang disuruh sumpah oleh hakim tidak dapat diminta bukti yang lain untuk menguatkan kebenaran yang disumpahkannya itu*".

Bandingkan dengan Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Ibid.*, h. 9

²⁰ Pasal 178 HIR mengatur dengan tegas bahwa hakim tidak boleh memutus melebihi yang diminta oleh penggugat.

umum (*notoir feiten*). Dalam pendekatan hukum acara perdata murni, pengetahuan yang dimiliki oleh hakim tetapi tidak diperoleh dari penglihatan/pengamatan dalam persidangan, maupun pengetahuan hakim yang bukan *notoir feiten*, tidak boleh dipergunakan dalam memberikan penilaian/putusan.²¹

ii) kebenaran materiil

Kebenaran materiil adalah kebenaran yang diperoleh dengan mencari, menguji, dan mempertimbangkan fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan serta ditambah dengan keyakinan hakim. Keyakinan hakim inilah yang menjadi pembeda kebenaran materiil *a la* peradilan pidana dengan kebenaran formil *a la* peradilan perdata yang tidak membutuhkan (bahkan melarang adanya) keyakinan hakim.²²

Terkait pengertian kebenaran materiil, Sudikno Mertokusumo mengatakan bahwa kebenaran materiil adalah kebenaran yang tidak hanya didasarkan pada keterangan pihak-pihak yang berperkara. Dalam hal ini hakim dapat bertindak secara aktif dengan memerintahkan jaksa untuk mencari alat bukti yang lain selain yang diajukan para pihak dalam persidangan.²³

Hakim dapat bertanya dan/atau menelusuri keterangan-keterangan serta bukti-bukti yang muncul di persidangan dengan menggunakan pengetahuan lain, baik pengetahuan yang bersifat pengetahuan umum (*notoir feiten*) maupun pengetahuan yang bersumber dari pengalaman hakim. Pengalaman hakim inilah yang seringkali menjadi pembimbing bagi hakim dalam menelusuri fakta-fakta serta berkembang menjadi sebuah keyakinan hakim. Selanjutnya keyakinan hakim dan setidaknya dua alat bukti menjadi syarat minimal bagi terbuktinya suatu dalil.

²¹ Bandingkan dengan H.M. Abdurrachman, *Hukum Acara Perdata*, Cetakan Kedua, Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 1997, h. 71-72

²² Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Ibid.*, h. 9

²³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1999.

Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) Tahun 1982 menyatakan, "Tujuan dari hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidaknya tidaknya mendekati kebenaran materiil ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnyanya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat, dengan tujuan untuk mencari siapa pelakunya yang dapat didakwakan melakukan pelanggaran hukum dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menentukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan, demikian pula setelah putusan pengadilan dijatuhkan dan segala upaya hukum telah dilakukan dan akhirnya putusan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka hukum acara pidana mengatur pula pokok-pokok acara pelaksanaan dan pengawasan dari putusan tersebut". Kutipan tersebut diambil dari Bambang Sutyoso, "Relevansi Kebenaran Formil dalam Pembuktian Perkara Perdata di Pengadilan" dalam Jurnal *Fenomena* Vol. 1 No. 2 September 2003, h. 148.

iii) kebenaran normatif

Kebenaran normatif harus dipahami dalam konteks teori penjenjangan norma yang digagas oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky.²⁴ Adolf Merkel menggagas konsep dua wajah norma hukum (*das Doppelte Rechtsantlitz*),²⁵ yang kemudian mengawali gagasan Hans Kelsen maupun Hans Nawiasky yang menyatakan bahwa norma peraturan perundang-undangan yang hierarkinya lebih rendah (*inferior*) tidak boleh bertentangan terhadap norma peraturan perundang-undangan yang posisi hierarkisnya lebih tinggi (*superior*), hingga dihentikan atau dianggap berujung pada norma tertinggi atau norma dasar yang tidak memiliki rujukan lebih tinggi lagi (*trancendental-logical pressuposition*).

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kebenaran normatif adalah suatu kebenaran norma hukum tertentu yang nilai kebenaran tersebut diperoleh karena kecocokan/kesesuaiannya dengan norma hukum yang memiliki posisi hierarki lebih tinggi. Hierarki norma Kelsen dan Nawiasky pada akhirnya terlihat sebagai upaya mendapatkan kepastian hukum, karena memberikan jalan agar suatu peraturan perundang-undangan dapat diprediksi akibatnya.

C. Metode Penemuan Kebenaran dalam Pengadilan

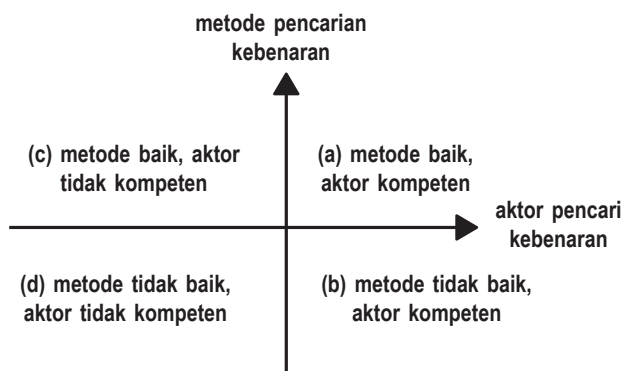
Pencarian kebenaran dalam berbagai bidang ilmu, antara lain dalam ilmu hukum, khususnya dalam peradilan, secara dominan dipengaruhi oleh dua variabel. Variabel dimaksud adalah: a) metode penemuan/pencarian/identifikasi kebenaran, dan b) aktor pencari kebenaran (*researcher*). Aktor pencari kebenaran belum akan dibahas dalam makalah ini karena penilaian terhadapnya akan sangat subyektif. Kekurangan atau kelebihan masing-masing *researcher* merupakan masalah kualitas pribadi masing-masing. Dengan demikian pembahasan diarahkan kepada metode penemuan kebenaran yang dipergunakan pengadilan.

Kombinasi antara kedua hal tersebut, secara probabilitas akan menghasilkan posisi sebagaimana digambarkan berikut ini.

²⁴ Lihat Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara* (judul asli: *General Theory of Law and State* [1971]), Cetakan VI, Bandung: Penerbit Nusa Media, 2011, h. 179; Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI, 2006, h. 296; serta dalam Anthon F. Susanto, *Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010, h. 172.

²⁵ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius, 2007, h. 42-43.

Bagan 2



Sumber: Penulis

Secara umum, dalam kondisi *ceteris paribus*²⁶, dari keempat posisi yang digambarkan di atas, komposisi (c) dan komposisi (d) adalah kondisi yang tidak memungkinkan bagi ditemukannya kebenaran. Meskipun metode pencarian kebenaran (dalam hal ini hukum acara) suatu pengadilan bagus, namun tanpa adanya aktor (yaitu hakim sebagai *researcher*) yang memiliki kemampuan mumpuni, tentu tidak akan pernah ditemukan kebenaran atas peristiwa yang disengketakan para pihak.

Adapun komposisi (a) dan komposisi (b) adalah kondisi yang memungkinkan bagi ditemukannya suatu kebenaran. Hal ini berangkat dari asumsi bahwa *researcher* (hakim) yang mumpuni dan memiliki semangat menemukan kebenaran, akan mampu menerapkan metode pencarian (hukum acara) yang memang sudah didesain dengan baik. Bahkan seandainya hukum acara tidak memberikan pedoman terang dalam penemuan kebenaran, kecerdasan atau sifat mumpuni hakim dalam hal pengetahuan akan membimbing hakim dimaksud menemukan fakta yang benar.

Namun terdapat catatan mengenai kondisi (b). Kondisi (b) dimaksud hanya akan menghasilkan kebenaran jika hakim diberi kebebasan untuk menentukan sendiri metode penemuan yang tepat. Jika hakim terikat pada metode penemuan kebenaran (yaitu hukum acara) dan tidak boleh sedikitpun mengingkarinya, maka hakim akan terikat pada metode yang jelek, yang selanjutnya akan menjauhkan hasilnya dari kebenaran.

²⁶ Istilah ini lazimnya dipergunakan dalam ilmu ekonomi. Arti istilah ini kurang lebih "*all other things being equal*" atau "dalam kondisi hal-hal lain tetap sama"

Dapat pula dikatakan bahwa *researcher* (hakim) yang memiliki kompetensi tinggi merupakan syarat mutlak bagi upaya penemuan kebenaran di pengadilan. Sedangkan hukum acara sebagai metode penemuan kebenaran adalah syarat sekunder yang memengaruhi upaya hakim. Positivisme hukum, yang di titik ekstrem menempatkan hakim sekadar sebagai corong undang-undang, akan membelenggu hakim pada hukum acara yang baku dan menolak improvisasi atau terobosan hukum di bidang hukum acara.

D. Kebenaran yang Meleset (Problem Kebenaran)

Objek penemuan kebenaran adalah fakta/peristiwa. Oleh karenanya terminologi “kebenaran yang meleset” tidak dapat dinisbatkan pada aktivitas pengujian konstusionalitas undang-undang, karena objek pengujian undang-undang adalah norma, dan bukan fakta. Persetujuan atau penolakan terhadap norma adalah posisi etis, dan karenanya benar/salahnya suatu norma, atau benar/salahnya putusan MK mengenai norma undang-undang tidak dapat dinilai dari ketepatannya dengan suatu fakta/peristiwa tertentu, melainkan dinilai dari ketepatannya dengan norma lain yang secara hierarkis lebih tinggi dibanding norma yang sedang diuji.

Mendasarkan pada penjelasan demikian, maka terminologi “kebenaran yang meleset” dalam pelaksanaan kewenangan MK secara umum hanya dapat terjadi pada kewenangan dan kewajiban berupa i) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945; ii) memutus pembubaran partai politik; iii) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; serta iv) kewajiban memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut UUD 1945²⁷. Keempat kewenangan dan/atau kewajiban itulah yang dalam prakteknya dominan menelusuri, memeriksa, serta menilai fakta atau peristiwa konkret.

Satu dari beberapa kasus yang tepat dijadikan contoh dalam hal terjadi “kebenaran yang meleset” adalah perkara perselisihan hasil pemilihan umum (PHPU) kepala daerah Kabupaten Kotawaringin Barat Tahun 2010²⁸, yang diputus dalam Putusan Nomor 45/PHPU.D-VIII/2010 tanggal 7 Juli 2010²⁹.

²⁷ Secara populer kewajiban memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut UUD 1945 ini lebih dikenal dan lebih ringkas disebut sebagai perkara *impeachment*.

²⁸ Uraian mengenai kasus ini didasarkan antara lain pada laman:

i) <http://www.metrotvnews.com/metronews/read/2013/04/22/1/148579/MA-Batalan-SK-Pengangkatan-Bupati-Kotawaringin-Barat> diunduh Juli 2013;

ii) <http://www.jpnn.com/read/2013/04/24/168746/Bupati-Kobar-tak-Perlu-Dilantik-Ulang-> diunduh Juli 2013; dan

iii) http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/putusan/putusan_sidang_Putusan%20No%2045-PHPU-D-VIII-2010.pdf

²⁹ Istilah/nomenklatur “perkara” dipergunakan untuk menyebut permohonan yang diajukan Pemohon dan telah diregistrasi dan/atau sedang diperiksa

PHPU kepala daerah Kabupaten Kotawaringin Barat, Kalimantan Tengah, diajukan oleh pasangan Ujang Iskandar-Bambang Purwanto ke MK dengan dalil bahwa Pemohon dirugikan karena pelaksanaan PemiluKada diwarnai berbagai intimidasi kepada para pendukung Pemohon sehingga banyak pendukung Pemohon yang tidak berani memilih Pemohon saat pemungutan suara. Dalam persidangan, Pemohon mengajukan alat-alat bukti, yang salah satunya adalah keterangan saksi mengenai adanya berbagai intimidasi. Keterangan saksi tersebut kemudian dijadikan dasar bagi MK untuk memutus permohonan tersebut.

Putusan Nomor 45/PHPU.D-VIII/2010 mengabulkan/memenangkan Pemohon dan mendiskualifikasi pasangan Sugianto Sabran-Eko Soemarno, yang artinya Pemohon dinyatakan sebagai pemenang PemiluKada Kabupaten Kotawaringin Barat. Putusan MK tersebut ditindaklanjuti oleh KPU Kabupaten Kotawaringin Barat dan Kemendagri, yang selanjutnya Kemendagri mengeluarkan SK Nomor 131.62-584 bertanggal 8 Agustus 2011 mengenai pengangkatan Ujang Iskandar-Bambang Purwanto sebagai Bupati dan Wakil Bupati Kotawaringin Barat 2011-2016.

Keputusan MK bersifat final, yang dengan demikian tidak ada upaya hukum lanjutan bagi pihak-pihak yang tidak puas terhadap putusan MK. Setelah Pemohon dimenangkan oleh MK, pihak kepolisian mendapat laporan bahwa saksi-saksi Pemohon dalam perkara dimaksud telah memberikan sumpah dan/atau keterangan palsu di hadapan sidang MK. Polisi memeriksa laporan mengenai sumpah/keterangan palsu tersebut, yang berlanjut hingga persidangan, dan orang yang memberikan sumpah dan/atau kesaksian palsu, yaitu Ratna Mutiara, divonis bersalah dan dijatuhi pidana oleh PN Jakarta Pusat.

Adanya fakta baru terkait kesaksian palsu tersebut tidak dapat dijadikan bukti dalam upaya hukum lanjutan karena MK tidak mengenal upaya banding, kasasi, maupun peninjauan kembali (PK). Akhirnya pihak yang merasa dirugikan (Sugianto-Eko) mengajukan gugatan ke PTUN Jakarta terhadap SK Mendagri mengenai pengangkatan pasangan Ujang-Bambang. Argumen penggugat adalah bahwa SK dimaksud dibuat berdasarkan Putusan MK yang cacat secara hukum, karena Putusan MK dibuat berdasarkan kesaksian palsu.

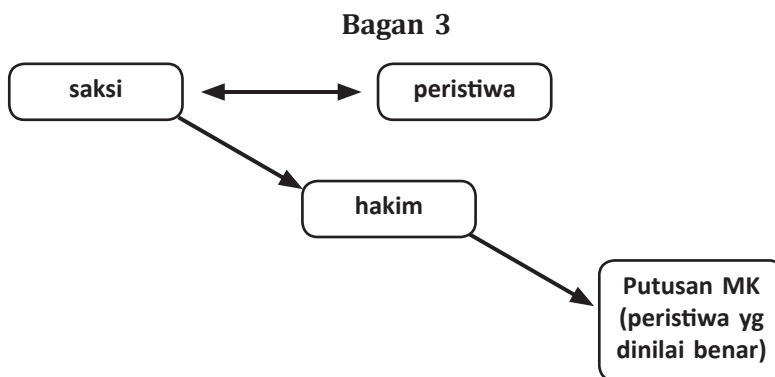
oleh MK. Adapun nomenklatur "putusan" dipergunakan untuk menyebut produk hukum yang dibuat setelah memeriksa dan mengadili perkara yang dimohonkan. Putusan dituangkan dalam dokumen tertulis yang pada pokoknya berisi pertimbangan hukum dan amar.

PTUN hingga tingkat kasasi di MA mengabulkan gugatan terhadap SK Mendagri sehingga secara hukum pasangan Ujang-Bambang batal menjadi Bupati dan Wakil Bupati, serta pasangan Sugianto-Eko kembali menjadi pasangan Bupati dan Wakil Bupati terpilih. Namun Kemendagri hanya melakukan perbaikan terhadap SK yang menjadi objek gugatan ke PTUN, dan hingga saat ini posisi Bupati dan Wakil Bupati tetap dijabat oleh pasangan Ujang Iskandar-Bambang Purwanto.

Problem penemuan kebenaran dalam perkara PHPU terutama terletak pada upaya penelusuran fakta/peristiwa melalui pembuktian. Pembuktian adalah upaya untuk menunjukkan kebenaran suatu peristiwa dengan menunjukkan alat bukti, baik berupa dokumen atau berupa keterangan saksi. Atau seperti dikatakan Eddy O.S. Hiariej, pembuktian “... merujuk pada suatu proses terkait mengumpulkan bukti, memperlihatkan bukti sampai pada penyampaian bukti tersebut di sidang pengadilan”.³⁰

Dengan demikian keberadaan alat bukti sangat penting, bahkan menjadi sarana utama untuk memperoleh kebenaran. Hal demikian ditegaskan dalam Pasal 45 ayat (1) UU MK yang menyatakan, “Mahkamah Konstitusi memutus perkara berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim”, serta Pasal 45 ayat (2) yang menyatakan, “Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan harus didasarkan pada sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti”.

Untuk mengetahui posisi saksi (dan/atau alat bukti pada umumnya) dalam upaya penemuan kebenaran dapat dilihat pada bagan berikut ini:



Sumber: Penulis

³⁰ Eddy O.S. Hiariej, *Teori dan Hukum Pembuktian*, Jakarta: Erlangga, 2012, h. 4

Dari bagan tersebut, yang dianalogikan dengan alur penelitian, dapat dibaca bahwa hakim menempati posisi sebagai peneliti yang ingin mengetahui/menemukan kebenaran/fakta suatu peristiwa. Untuk mengetahui fakta dari suatu peristiwa tertentu, karena hakim tidak menyaksikan/mengalaminya sendiri, maka hakim harus menelusurinya melalui alat bukti, baik berupa keterangan saksi dan/atau dokumen (berupa surat, rekaman video, rekaman film, dsb).

Karena saksi (dan alat bukti lain) adalah kepanjangan indra hakim dalam merekonstruksi suatu peristiwa, maka saksi haruslah mereka yang melihat, mendengar, dan mengalami sendiri suatu peristiwa³¹, serta saksi haruslah memiliki kualifikasi tertentu yang mendukung keterpercayaan kesaksiannya (seperti sehat mental/jiwa, tidak sedang tertekan atau di bawah ancaman, bukan pembohong) yang karenanya saksi harus bersumpah di hadapan sidang pengadilan.

Para ahli hukum telah merumuskan berbagai komponen penilaian sahnya keterangan saksi. Salah satu pakar tersebut adalah Ian Dennis, yang dikutip Eddy O.S. Hiariej, menyebutkan lima komponen penilaian sahnya keterangan saksi sebagai berikut:³²

- a. Kualitas pribadi saksi. Kualitas di sini berkenaan dengan kedudukan saksi dalam hubungannya dengan terdakwa atau pihak yang sedang berperkara.
- b. Hal yang diterangkan saksi. Hal yang perlu ditelisik dari keterangan saksi adalah a) substansi keterangan itu sendiri, dan b) sumber pengetahuan saksi.
- c. Penyebab saksi dapat mengetahui kesaksiannya.
- d. Kewajiban saksi untuk mengucapkan sumpah atau janji sebelum memberikan keterangan di depan sidang pengadilan.
- e. Adanya hubungan antara isi keterangan saksi dengan isi keterangan saksi (atau bukti) lain.

Jika kelima komponen tersebut dipenuhi oleh saksi, maka keterangan bersangkutan dapat dianggap layak untuk dijadikan pendukung bagi kebenaran dalil tertentu. Namun tentu saja tidak dapat diandaikan bahwa para saksi,

³¹ Kecuali saksi alibi sebagaimana diterangkan dalam Putusan MK Nomor 65/PUU-VIII/2010, bertanggal 8 Agustus 2011. Pada pokoknya Putusan MK dimaksud menyatakan bahwa saksi adalah "orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan ia alami sendiri".

³² Eddy O.S. Hiariej, *Ibid.*, h. 55-61

atau pihak yang mengajukan saksi tersebut, akan begitu saja memenuhi lima komponen seperti dirumuskan Ian Dennis di atas.

Hakim tidak boleh berasumsi bahwa saksi yang diajukan ke hadapan sidang adalah saksi-saksi yang dengan sendirinya telah memenuhi kualifikasi sebagai saksi. Melainkan justru hakimlah yang harus memastikan bahwa saksi-saksi yang dihadapkan di muka pengadilan adalah orang-orang yang memang layak menjadi saksi.

Untuk memastikan bahwa keterangan para saksi layak dipercaya kebenarannya, hakim harus terlebih dahulu memeriksa kualitas kepribadian saksi, baru kemudian memeriksa kualitas kesaksiannya. Jika hakim tidak melakukan seleksi atas kepribadian saksi, dan cenderung percaya begitu saja selama saksi telah bersumpah, maka yang terjadi dalam pembuktian adalah adu banyak saksi. Ketika adu banyak saksi berlangsung, yaitu penilaian atas kebenaran dalil/fakta hanya didasarkan pada jumlah orang yang membenarkannya, hal demikian akan mengaburkan bahkan menghilangkan substansi kebenaran.

Semua peristiwa yang hanya didengar/diketahui dari orang lain (yaitu saksi dan alat bukti lain) tidak dapat direkonstruksi utuh 100%. Dapat dipastikan selalu terdapat bias dan kekurangan detail. Apalagi jika hendak merekonstruksi suasana mental yang dialami pihak-pihak yang terlibat dalam peristiwa dimaksud. Untuk “menambal” tidak utuhnya peristiwa yang direkonstruksi, hakim diwajibkan memperoleh keyakinan terhadap kebenaran peristiwa yang direkonstruksi, dengan mendasarkan pada keterangan saksi dan/atau alat bukti. Keyakinan hakim sebagai *researcher* tidak boleh berupa keyakinan yang murni instingtif/intuitif, kecuali dalam hal intuisinya dimaksudkan sekadar sebagai pendorong untuk lebih mendalami keterangan saksi.

Luputnya kebenaran dari jangkauan hakim antara lain ditunjukkan dengan fenomena saksi palsu, seperti dalam contoh kasus Pemilukada Kabupaten Kotawaringin Barat. Fenomena saksi palsu muncul setidaknya karena dua kemungkinan sebab yang saling mempengaruhi, yaitu i) kurangnya kualitas hukum acara sebagai metode penemuan kebenaran, dan ii) kurangnya kualitas hakim sebagai pencari kebenaran. Kedua kemungkinan tersebut bermuara pada hal yang sama, yaitu menghentikan langkah hakim sebelum benar-

benar maksimal menelisik kebenaran.³³ Kebenaran yang meleset, terutama karena adanya saksi palsu³⁴ dan/atau hakim yang kurang kompeten (*lack of competence*),³⁵ memunculkan kemungkinan bahwa Putusan MK secara materiil tidak benar.

Terlepas apakah Putusan Nomor 45/PHPU.D-VII/2010 memang benar mengandung kesalahan atau tidak dalam mengidentifikasi kebenaran serta merekonstruksi peristiwa, hal yang demikian tidak dapat menolak adanya kebutuhan untuk mengantisipasi terjadinya Putusan yang setelah diucapkan ternyata kemudian terbukti salah dalam merekonstruksi fakta. Ketidakbenaran isi Putusan yang terbukti pascapengucapan Putusan, tentu membutuhkan langkah untuk meralat. Lalu bagaimana solusi untuk melakukan perbaikan terhadap Putusan MK?

E. Meluruskan Kembali Kebenaran

Dengan melihat kembali pembahasan sebelumnya mengenai faktor penyebab melesetnya identifikasi kebenaran dalam Putusan MK, maka disimpulkan bahwa cara untuk meluruskan kebenaran yang meleset harus diarahkan menuju perbaikan dua faktor, yaitu faktor hukum acara atau faktor kompetensi hakim. Bagan di bawah ini menunjukkan alternatif tindakan yang dapat dilakukan untuk memperbaiki Putusan MK.

³³ Bahwa setelah upaya maksimal dilakukan tetapi tetap belum/gagal menemukan kebenaran, hal demikian tidak akan dibahas dalam tulisan ini. Kegagalan yang demikian memang manusiawi, karena upaya manusia memang terbatas.

Terlepas dari wilayah kodrat manusia, tujuan utama dibuatnya metode adalah untuk memaksimalkan upaya manusia dalam menemukan/mengetahui kebenaran. Jadi setelah adanya metode ilmiah, maka titik tekannya bergeser pada *researcher* (hakim) yang harus berupaya mempergunakan metode tersebut secara maksimal untuk menemukan kebenaran.

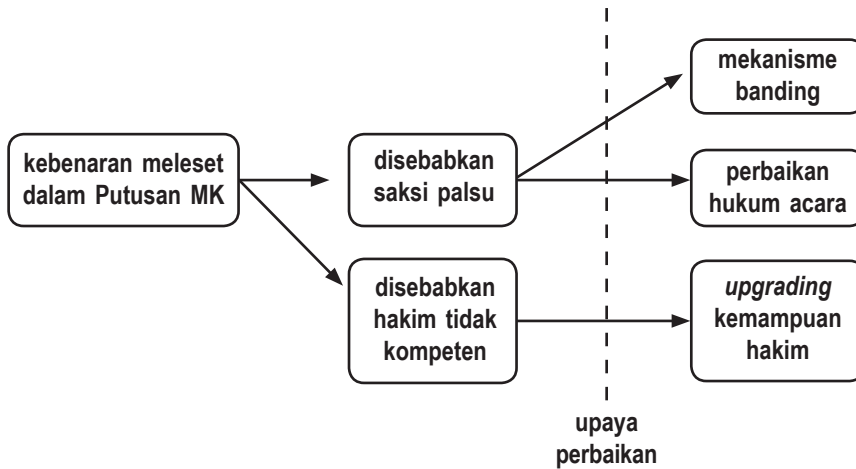
³⁴ Pengaruh keberadaan saksi dan/atau alat bukti palsu terhadap putusan secara umum adalah: i) Putusan akan batal secara substansi jika jumlah dan nilai alat bukti tersebut dominan dalam pengambilan keputusan hakim; atau ii) Putusan tetap benar substansinya jika jumlah dan nilai alat bukti tidak dominan dalam pengambilan keputusan hakim. Di sini harus kembali diingat bahwa Hakim Konstitusi memutuskan dengan keyakinan yang berdasarkan setidaknya dua alat bukti.

Terkait dengan syarat dua alat bukti, hal dimaksud dapat berupa alat bukti tertulis (dokumen) seluruhnya, alat bukti berupa saksi seluruhnya, atau campuran antara alat bukti tertulis dengan kesaksian saksi.

William R. Bell menerangkan bahwa terdapat tujuh kategori alat bukti, yaitu i) *direct evidence* atau bukti langsung; ii) *circumstantial evidence* atau bukti tidak langsung; iii) *substitute evidence* atau bukti berupa pengetahuan umum; iv) *testimonial evidence* atau kesaksian; v) *real evidence* atau bukti fisik terkait peristiwa; vi) *demonstrative evidence*; dan vii) *documentary evidence*. Lihat Eddy O.S. Hiariej, *Ibid.*, h. 54-55

³⁵ Sebab terakhir merujuk pada posisi Hakim MK M. Akil Mochtar (2008-2013) yang diadili dan terbukti melakukan tindak pidana korupsi dengan penanganan beberapa perkara Pemilu, yaitu Pemilu Kabupaten Gunung Mas, Pemilu Kabupaten Lebak, Pemilu Kabupaten Empat Lawang, dan Pemilu Kota Palembang. Terbuktinya M. Akil Mochtar sebagai penerima suap dalam penanganan perkara-perkara dimaksud memunculkan pertanyaan, apakah Putusan MK yang ikut diperiksa oleh M. Akil Mochtar tetap berlaku atau batal demi hukum? Secara umum diterima dua argumen, yaitu i) jika jumlah hakim yang tidak kompeten (terbukti menerima suap dan memutuskan perkara karena suap dimaksud) adalah dominan dalam pengambilan Putusan, maka materi/substansi Putusan dimaksud batal demi hukum; atau ii) jika hakim yang tidak kompeten adalah tidak dominan secara jumlah, apalagi tidak terbukti suap yang dia terima mempengaruhi keputusannya, maka Putusan dimaksud secara materi/substansi tetap benar.

Bagan 4



Sumber: Penulis

Sejak awal harus diberikan catatan terlebih dahulu bahwa ketiga alternatif tindakan perbaikan ini bersifat “non-retroaktif”. Artinya, alternatif ini bukan solusi untuk memperbaiki -jika ada- kesalahan Putusan MK di masa lalu. Alternatif ini adalah perbaikan yang bersifat pencegahan bagi kemungkinan munculnya kesalahan serupa.

Tulisan ini juga tidak diarahkan untuk mencari solusi bagi faktor kurang atau tidak kompetennya hakim sebagai *researcher*. Hal demikian adalah kualitas pribadi yang lebih cenderung menjadi masalah etika pengembangan diri dan keilmuan,³⁶ sehingga kurang tepat jika dibahas dari sudut pandang hukum. Kecuali tentu saja pada bagian minornya, yaitu yang berkenaan dengan kualitas seleksi Hakim Konstitusi.

Bagan di atas menyatakan bahwa kesalahan Putusan MK yang disebabkan karena adanya saksi dan/atau kesaksian palsu dapat diperbaiki dengan:

- a) Mengakomodir adanya mekanisme koreksi berupa upaya hukum lanjutan semacam banding, kasasi, atau peninjauan kembali terhadap Putusan MK.

Mekanisme banding di MK diusulkan diperuntukkan khusus bagi perkara yang bersifat merekonstruksi fakta/peristiwa, yaitu perkara

³⁶ Arief Sidharta mengutip pendapat Francis Bacon dalam “*The Essays Or Counsels, Civil Or Moral: Of Judicature*”, yang menerangkan bahwa, “para hakim seyogianya lebih terpelajar (berkecendekiawanan) daripada pandai bersilat lidah, lebih bermanfaat daripada bersikap wajar, dan lebih menghayati serta mengetahui pelbagai faktor relevan dari masalah yang dihadapinya daripada sekedar berkeyakinan.” Lihat pada Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Cetakan Kelima, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 27

Kutipan di atas mengisyaratkan bahwa hakim dituntut untuk terpelajar (cerdas atau pintar). Tuntutan demikian lebih tepat berada di wilayah etis karena jika dimasukkan ke dalam wilayah hukum akan sulit dirumuskan kriteria/parameter pengukurannya.

perselisihan hasil pemilihan umum, pembubaran partai politik, *impeachment*, dan sengketa kewenangan lembaga negara. Mekanisme ini dikhususkan bagi perkara yang berkenaan rekonstruksi fakta karena memang hanya kebenaran fakta/peristiwa yang dapat mengalami kesalahan/kegagalan identifikasi, sebagaimana telah diuraikan di bagian awal tulisan ini. Sedangkan pemahaman terhadap norma dalam perkara pengujian Undang-Undang tidak berkaitan langsung dengan proses identifikasi fakta, sehingga tidak diperlukan mekanisme banding dan sebagainya.

Norma bersifat abstrak, sehingga hasil dari pencarian norma adalah lebih kepada penentuan posisi etika *researcher* (hakim) terhadap suatu norma tertentu. Posisi etika yang demikian tentu tidak mengenal istilah salah atau benarnya identifikasi. Pilihan posisi etika yang demikian lebih mudah dipahami jika disebut dengan istilah pilihan ideologis, yang tentu sedari awal akan relatif berbeda dengan posisi ideologis *researcher* atau pihak lain. Sehingga dalam konteks penemuan kebenaran fakta, nilai norma itu sendiri tidak perlu diperdebatkan.

Upaya hukum lanjutan seperti banding, kasasi, maupun peninjauan kembali sudah diakomodir oleh pengadilan di bawah struktur MA. Dengan membandingkan sifat pemeriksaan terkait kewenangan PPHU, SKLN, pembubaran partai politik, maupun *impeachment*, seharusnya pembentuk UU menyadari bahwa dalam penanganan kewenangan-kewenangan dimaksud MK melakukan pencarian/identifikasi kebenaran materiil yang karenanya harus didukung upaya hukum lanjutan sebagai upaya bagi koreksi kesalahan.

Sifat final Putusan MK diatur dalam Pasal 24C UUD 1945, namun sebenarnya tidak ada argumen hukum yang cukup kuat untuk melekatkan sifat final pada Putusan MK mengenai PPHU, SKLN, pembubaran partai politik, maupun *impeachment*.³⁷ Apalagi jelas terlihat bahwa kewenangan menangani perkara Pemilu baru menjadi kewenangan MK sejak 2008 dengan adanya ketentuan Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008

³⁷ Setidaknya dalam risalah perubahan UUD 1945 tidak terdapat uraian atau perdebatan yang terang mengenai sifat final Putusan MK terkait kewenangan penyelesaian sengketa perselisihan hasil pemilihan umum. Silakan periksa Setjen dan Kepaniteraan MKRI, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku VI Kekuasaan Kehakiman*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI, 2010.

tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.³⁸

Argumen berikutnya adalah, jika pengadilan di struktur MA mengenai upaya hukum lanjutan,³⁹ lalu mengapa MK untuk kewenangan yang sama-sama berkaitan dengan upaya penemuan kebenaran materiil tidak diberikan upaya hukum lanjutan pula? Jika alasannya adalah Pemilukada harus diputus cepat agar tidak terjadi kekosongan kepala pemerintahan di daerah, maka tentu harus dipertanyakan apakah sifat “putusan cepat” harus selalu satu paket dengan sifat “putusan final”? Tentu telah terjadi kesesatan pikir *circular argument* (kekeliruan karena argumen yang berputar)⁴⁰ ketika permintaan agar diadakan upaya hukum lanjutan ditolak dengan alasan putusan MK bersifat final; atau terjadi kesesatan *argumentum ad ignorantiam*⁴¹ ketika usulan agar diakomodir upaya hukum banding di MK dianggap salah (tidak efektif) hanya karena tidak pernah dibuktikan kebenaran/keefektifannya.

b) Mengubah hukum acara.

Mekanisme banding, kasasi, ataupun peninjauan kembali, yang diusulkan pada huruf a di atas, pada dasarnya termasuk kategori perubahan hukum acara juga. Adapun perubahan hukum acara yang dimaksudkan pada huruf b ini adalah perubahan dalam hal pemeriksaan saksi dan/atau alat bukti pada umumnya.

³⁸ Pasal 106 ayat (1) dan ayat (2) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah mengatur bahwa keberatan berkenaan dengan hasil penghitungan suara diajukan ke MA. Selanjutnya Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, menetapkan bahwa penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah oleh MA dialihkan kepada MK paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak undang-undang ini diundangkan. Kemudian pada 29 Oktober 2008, Ketua MA dan Ketua MK menandatangani Berita Acara Pengalihan Wewenang Mengadili.

Silakan lihat pula penjelasan Hakim Konstitusi Harjono dalam artikel “Kini, Sengketa Pilkada Cukup di PT TUN”, bertanggal 20 Mei 2014, pada <http://www.beritasatu.com/hukum/185207-kini-sengketa-pilkada-cukup-di-pt-tun.html>

³⁹ Sebelum peralihan kewenangan menangani perselisihan hasil pemilihan umum dari MA ke MK, perkara perselisihan hasil pemilihan umum tingkat kabupaten/kota ditangani oleh Pengadilan Tinggi (PT). Pada kasus Pemilukada Kota Depok Tahun 2005, yang perselisihannya diadili oleh PT Jawa Barat, permohonan Pemohon dikabulkan. Namun dengan alasan adanya kesalahan Hakim dalam hal pembuktian, kemudian diajukan upaya hukum lanjutan berupa Peninjauan Kembali (PK) yang hasilnya membatalkan keputusan PT Jawa Barat. Sumber informasi dari artikel “Sengketa Pemilukada Depok: MA Benarkan Putusan KPUD” bertanggal 16 Desember 2005 pada laman <http://arsip.gatra.com/artikel.php?id=90702>, dan artikel “Mencari Pemutus Sengketa Pilkada”, bertanggal 24 Februari 2015, di laman http://www.setneg.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=8756

Silakan lihat juga Putusan Peninjauan Kembali MA No.01 PK/PILKADA/2005, bertanggal 16 Desember 2005.

MA memutuskan untuk memeriksa kembali perkara dimaksud pada tingkat PK meskipun pasal 106 ayat (5) dan ayat (6) UU 32/2004 menyatakan dengan tegas bahwa putusan MA (atau PT dalam hal menerima delegasi dari MA) bersifat final.

⁴⁰ Mundry, *Logika*, Cetakan ke-13, Jakarta: RajaGrafindo, 2010, h. 216

⁴¹ R.G. Soekadjo, *Logika Dasar: tradisional, simbolik, dan induktif*, Cetakan kedua, Jakarta: Gramedia, 1985, h. 18. Terkait dengan penerapan hukum logika dalam ilmu hukum, harus benar-benar dipahami bahwa hukum logika umum tidak selalu sejalan dengan logika hukum. Pada konteks hukum tertentu, sesuatu yang salah menurut hukum logika umum dapat jadi justru dinilai benar oleh logika hukum. Penjelasan lebih lanjut dan contoh-contohnya dapat dilihat pada Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Cetakan ketiga, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2008, h. 15-17

Banyaknya permohonan PHPU,⁴² pembatasan waktu penanganan yang hanya 14 (empat belas) hari untuk Pemilukada⁴³ dan 45 (empat puluh lima) hari untuk Pemilukada serentak tahun 2015,⁴⁴ serta terbatasnya jumlah hakim,⁴⁵ mengakibatkan alat bukti terutama saksi diperiksa dalam waktu yang sangat singkat. Hal demikian dapat dilihat pada sidang pemeriksaan yang biasanya membatasi durasi penyampaian keterangan saksi. Bahkan MK menyaring secara ketat jumlah serta isi keterangan saksi, dalam arti MK akan meminta agar para pihak mengurangi jumlah jumlah saksi jika ternyata akan menerangkan peristiwa/fakta sama.

Keterbatasan waktu pemeriksaan sudah tentu akan mengurangi interaksi antara saksi dengan hakim (sebagai *researcher*). Selanjutnya, hal apa yang dapat diakibatkan oleh kurangnya intensitas antara *researcher* dengan obyek penelitiannya, selain bahwa hasil penelitian tersebut akan kehilangan kedalaman. Meskipun bagi beberapa *researcher* yang berpengalaman, keterbatasan waktu demikian akan coba disiasati dengan mengkombinasikan antara tajamnya pertanyaan dengan insting/intuisi yang terbangun dari pengalaman.

Perubahan hukum acara yang dapat dilakukan untuk memperbaiki kualitas identifikasi kebenaran adalah ditambahkan tenggang waktu penanganan perkara PHPU. Penambahan tenggang waktu pemeriksaan diharapkan menambah kesempatan bagi *researcher* untuk mengajukan, menelisik, serta melakukan cek silang keterangan antar saksi. Setelah sidang pemeriksaan berakhir maka sisa waktu yang relatif masih lama dapat dipergunakan untuk mempertimbangkan rumusan putusan dengan lebih lama dan mendalam.

Ditambahnya tenggang waktu pemeriksaan harus diikuti dengan perubahan mekanisme pembuktian melalui pemeriksaan saksi dan/atau

⁴² Jumlah permohonan PHPU Kepala Daerah yang diajukan pada 2008 adalah 27 perkara; tahun 2009 terdapat 3 perkara; tahun 2010 terdapat 230 perkara; tahun 2011 terdapat 132 perkara; tahun 2012 terdapat 105 perkara; tahun 2013 terdapat 192 perkara; dan tahun 2014 terdapat 9 perkara. Semua perkara dimaksud harus diselesaikan oleh tiga panel dengan durasi 14 hari untuk masing-masing perkara, namun tidak diregistrasi dalam waktu yang bersamaan.

Sebagai perbandingan, pada tahun 2009 MK menangani 42 perkara (terdiri dari 627 kasus) PHPU DPR/DPD dan 27 perkara PHPU DPD yang diregistrasi dalam waktu yang relatif sama, beban dibagi kepada 3 panel hakim, dan harus diputus dalam waktu 30 hari.

Sumber data <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/>

⁴³ Ketentuan tenggat 14 (empat belas) hari ini diatur dalam Pasal 106 ayat (4) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

⁴⁴ Ketentuan tenggat 45 (empat puluh lima) hari untuk menyelesaikan sengketa PHPU kepala daerah serentak tahun 2015 diatur dalam Pasal 157 ayat (8) UU Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang.

⁴⁵ Hakim Konstitusi berjumlah sembilan orang. Dalam penanganan PHPU, baik Pemilukada maupun Pemilu Legislatif, minimnya jumlah hakim "diasiasi" dengan melakukan pemeriksaan oleh Panel Hakim yang terdiri dari tiga orang hakim, untuk kemudian hasil pemeriksaan tersebut dilaporkan, dibahas, dan diputus oleh Pleno yang beranggotakan semua hakim.

alat bukti dokumen. Mekanisme pembuktian di MK dapat “meminjam” mekanisme pembuktian yang selama ini dipraktekkan di lingkungan MA. Mekanisme pembuktian yang lazim berlaku di MA dan jajarannya harus dilihat dalam konteks yang lebih luas, yaitu hukum acara, yang memberi kesempatan luas kepada para pihak untuk mengajukan alat bukti, serta memberi kesempatan luas kepada hakim (terutama dalam perkara pidana dan perselisihan hasil pemilihan umum) untuk mengembangkan serta melakukan cek-silang terhadap keterangan saksi dengan cara meminta agar dihadirkan saksi (dan alat bukti lain) yang relevan dengan keterangan saksi sebelumnya.

III. KESIMPULAN

Putusan pengadilan harus selalu didahului dengan kebenaran. Dengan demikian dalam proses peradilan, kebenaran harus ditemukan terlebih dahulu sebelum hakim menjatuhkan putusannya. Apakah kemudian nanti putusan pengadilan (hakim) akan mendasarkan pada kebenaran (*an sich*) ataukah mengolahnya lebih lanjut dengan memperhatikan asas keadilan, asas kemanfaatan, serta asas kepastian hukum, hal demikian sangat dipengaruhi oleh atmosfer peristiwa yang menaungi proses perkara dimaksud.

Dalam kaitannya dengan kewenangan MK yang dibahas dalam tulisan ini, maka ditarik kesimpulan sebagai berikut:

- a. Harus dibedakan antara kewenangan MK yang bersifat mencari kebenaran materiil dengan kewenangan yang bersifat mencari kebenaran normatif; karena
- b. Kedua kebenaran demikian membawa implikasi yang berbeda pada kebutuhan akan mekanisme koreksi, dan karenanya harus ada pemaknaan ulang terhadap sifat finalnya Putusan MK.

Berdasarkan temuan masalah sebagaimana diuraikan di atas, terdapat beberapa hal yang harus dilakukan untuk menutup kelemahan dalam proses penemuan kebenaran di MK, yaitu:

- a. Perlu diakomodir upaya hukum lanjutan dalam kewenangan MK terkait penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum, terutama pada cara untuk menemukan kebenaran materiil; atau jika alternatif ini terlalu sulit dilakukan

karena harus mengubah Pasal 24C UUD 1945 maka dipilih alternatif kedua berupa

- b. Waktu penyelesaian kewenangan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum harus ditambah; dan
- c. Mengakomodir pendekatan holistik dalam sistem penemuan kebenaran.
Pendekatan holistik dimaksud adalah pendekatan pengadilan yang mengakomodir berbagai disiplin ilmu dan berbagai teknik/teknologi untuk menemukan atau mendekati kebenaran dengan tingkat presisi yang maksimal.⁴⁶

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Achmad Ali dan Wiwie Heryani, 2013, *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*, Cetakan ke-2, Jakarta: Kencana.
- Anthon F. Susanto, 2010, *Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- E. Fernando M. Manullang, 2007, *Menggapai Hukum Berkeadilan: Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Jakarta: Kompas.
- Eddy O.S. Hiariej, 2012, *Teori dan Hukum Pembuktian*, Jakarta: Erlangga.
- H.M. Abdurrachman, 1997, *Hukum Acara Perdata*, Cetakan Kedua, Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti.
- Hans Kelsen, 2011, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara* (judul asli: *General Theory of Law and State* [1971]), Cetakan VI, Bandung: Penerbit Nusa Media.
- Husain Heriyanto, 2003, *Paradigma Holistik Dialog Filsafat, Sains, dan Kehidupan Menurut Shadra dan Whitehead*, Jakarta: Teraju.
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI.
- Jujun S. Suriasumantri, 2005, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Cetakan ke-18, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

⁴⁶ Pengantar menuju pemikiran mengenai paradigma holistik dapat dibaca dalam Husain Heriyanto, 2003, *Paradigma Holistik Dialog Filsafat, Sains, dan Kehidupan Menurut Shadra dan Whitehead*, Jakarta: Teraju.

Maria Farida Indrati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius.

Mikhael Dua, 2007, *Filsafat Ilmu Pengetahuan: Telaah Analitis, Dinamis, dan Dialektis*, Maumere: Ledalero.

Milton D. Hunnex, 2004, *Peta Filsafat Pendekatan Kronologis dan Tematis* (judul asli: *Chronological and Thematic Charts of Philosophies and Philosophers*), Cetakan Pertama, Jakarta: Teraju.

Mundiri, 2010, *Logika*, Cetakan ke-13, Jakarta: RajaGrafindo.

R.G. Soekadijo, 1985, *Logika Dasar: tradisional, simbolik, dan induktif*, Cetakan kedua, Jakarta: Gramedia.

Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, 2008, *Argumentasi Hukum*, Cetakan ketiga, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.

Setjen dan Kepaniteraan MKRI, 2010, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku VI Kekuasaan Kehakiman*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI.

Sudikno Mertokusumo, 1999, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty.

Sudikno Mertokusumo, 2008, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, cetakan keempat, Yogyakarta: Liberty.

Suhrawardi K. Lubis, 2008, *Etika Profesi Hukum*, Cetakan Kelima, Jakarta: Sinar Grafika.

Jurnal:

Jurnal *Fenomena* Vol. 1 No. 2 September 2003.

Laman:

<http://www.metrotvnews.com/metronews/read/2013/04/22/1/148579/MA-Batalkan-SK-Pengangkatan-Bupati-Kotawaringin-Barat>

<http://www.jpnn.com/read/2013/04/24/168746/Bupati-Kobar-tak-Perlu-Dilantik-Ulang->

http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/putusan/putusan_sidang_Putusan%20No%2045-PHPU-D-VIII-2010.pdf

<http://www.beritasatu.com/hukum/185207-kini-sengketa-pilkada-cukup-di-pt-tun.html>

<http://arsip.gatra.com/artikel.php?id=90702>

http://www.setneg.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=8756

<http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/>

Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung

The Problem of Executability of Constitutional Court Decision by The Supreme Court

Budi Suhariyanto

Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan MA-RI
Jl. Jend. Ahmad Yani Kav.58 Jakarta Pusat
Email: penelitihukumma@gmail.com

Naskah diterima: 28/08/2015 revisi: 16/02/2016 disetujui: 10/03/2016

Abstrak

Secara normatif Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung memiliki kedudukan yang sejajar dengan kewenangan berbeda. Namun dalam praktek terdapat hubungan dan titik singgung wewenang diantara keduanya. Bahkan terkadang berpotensi menimbulkan disharmoni penegakan hukum. Misalnya dalam hal pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi, pada beberapa kasus tidak diikuti oleh putusan Mahkamah Agung secara konsisten. Sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang final dan mengikat umum (*erga omnes*) serta setara dengan undang-undang (*negatif legislator*), ternyata tidak serta merta dapat mengikat atau dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Pada dasarnya, Hakim pada Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnya bukanlah corong undang-undang, karenanya memiliki kewenangan melakukan penafsiran terhadap undang-undang (pun juga terhadap putusan Mahkamah Konstitusi) untuk diterapkan terhadap perkara yang ditanganinya. Meskipun putusan Hakim Mahkamah Agung tidak memutuskan mengenai validitas dan konstitusionalitas norma, namun melalui upaya penemuan atau penafsiran hukumnya dapat memberikan pengaruh bagi penegakan dan pembentukan hukum progresif serta pembaruan hukum yang responsif.

Kata kunci: Eksekutabilitas, Putusan Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Agung

Abstract

Normatively constitutional court and supreme of court has on equal position with a different authority. However, there is a relationship of authority and point of contact. Moreover, potential to cause disharmony on law enforcement. For example, on implementation of the constitutional court's decision directly followed by the decision of the supreme court but some others not. The constitutional court's decision characteristic are final and binding general (erga omnes), at the same level with legislation (negatif legislator), undirectly binding and enforced by the supreme court. Fundamentally, judge at the supreme court and the courts below is not a mouthpiece of the law, therefore it has some authority to interpret the statute (was also againts the decision of the constitutional court) to be applied on cases they handle. Although the judges decision of the supreme court do not decide on the validity and constitutionality of the norm, but through the efforts of the discovery or the interpretation of the law can gives an effect to the law enforcement and the establishment of a progressive and responsive legal reform.

Keywords: *Eksekutability, The Constitutional Court's Decision, The Supreme Court*

I. PENDAHULUAN

Setelah perubahan atau amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), diatur dan didirikanlah lembaga pelaku kekuasaan kehakiman baru yaitu Mahkamah Konstitusi. Sebagaimana amanat dari Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yang mengatur bahwa : *"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 Mahkamah Konstitusi"*. Dalam konstruksi bunyi pasal ini terjelaskan bahwa keberadaan Mahkamah Konstitusi ini adalah sejajar dengan Mahkamah Agung. Kesejajaran dua lembaga pelaku kekuasaan kehakiman ini semakin terlihat secara jelas melalui pemberian kewenangan terhadap keduanya dalam konstitusi maupun peraturan perundang-undangan.

Wewenang Mahkamah Agung diatur secara tegas oleh Pasal 24A UUD 1945 yang berbunyi:

"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". Berkaitan dengan struktur, kedudukan dan wewenang Mahkamah Agung diatur dalam Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 selanjutnya diubah untuk kedua kali dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009. Selain itu badan peradilan yang berada dibawah Mahkamah Agung, yaitu lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer dan lingkungan peradilan tata usaha negara diatur dalam undang-undang tersendiri.¹

Sementara itu wewenang Mahkamah Konstitusi diatur dalam Pasal 24C UUD 1945 mengatur bahwa :

"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final unuk menguji undang undang terhadap Undang Undang Dasar, memutus sengketa wewenang lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum". Berkaitan dengan kedudukan dan wewenang Mahkamah Konstitusi diatur lebih lanjut dalam Undang Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah konstitusi sebagaimana diubah dengan Undang Undang Nomor 8 Tahun 2011.

Meskipun secara normatif Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung (*a quo* badan peradilan dibawahnya) memiliki kewenangan yang berbeda satu sama lain. Namun dalam implementasi kewenangannya tersebut seringkali terdapat hubungan terkait batasan-batasan wewenang, bahkan sering terjadi persinggungan. Misalnya dalam hal pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi, pada beberapa kasus tidak diikuti oleh putusan Mahkamah Agung. Diantara Putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak diikuti secara serta merta oleh Mahkamah Agung semisal tentang eksistensi konstitusionalitas pidana mati, sifat melawan hukum materiil pada tindak pidana korupsi, tidak sah dan mengikat ancaman pidana pasal 76 dan 79 ke-3 Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran, Peninjauan Kembali perkara pidana yang dapat berkali-kali, dan lain-lain.

Fenomena praktek peradilan dimana tidak terlaksanakannya atau tidak diikutinya putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung ini menimbulkan sebuah asumsi bahwa meskipun sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang final

¹ *Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum; Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama; dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara; serta Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer.*

dan mengikat secara umum (*erga omnes*) serta setara dengan undang-undang (*negatif legislator*), ternyata tidak serta merta dapat mengikat atau dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Secara asas, Hakim pada Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnya bukanlah corong undang-undang, karenanya memiliki kewenangan melakukan penafsiran terhadap undang-undang (pun juga terhadap putusan Mahkamah Konstitusi) untuk diterapkan terhadap perkara yang ditanganinya. Apalagi dalam konteks *law in konkreto*, para Hakim pada Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnyalah yang menerapkan dan mengkontekstualisasikan ketentuan peraturan perundang-undangan sesuai dengan kasus dan fakta perkara yang ditanganinya.

Meskipun putusan Hakim Mahkamah Agung tidak memutuskan mengenai validitas dan konstitusionalitas norma, namun secara teoritis melalui upaya penemuan atau penafsiran hukumnya dapat menimbulkan pengaruh yang signifikan bagi penegakan dan pembaruan serta pembentukan hukum yang progresif. Misalnya terkait dengan Kasasi terhadap putusan bebas, kewenangan Jaksa Penuntut Umum mengajukan Peninjauan Kembali, perluasan kewenangan praperadilan, dan putusan-putusan Mahkamah Agung lainnya yang secara responsif diterima oleh aparat penegak hukum lainnya (termasuk oleh putusan Mahkamah Konstitusi) dan sesuai dengan perkembangan pembaruan serta pengembangan ilmu hukum di Indonesia.

Berdasarkan latar belakang diatas dapat dimunculkan permasalahan yang menarik untuk diteliti dan dikaji yaitu bagaimanakah eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung ditinjau dari perspektif asas, teori, norma dan praktek penerapannya. Penelitian atau pengkajian terhadap masalah ini dilakukan melalui metode yuridis normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dan pendekatan kasus (*Case Approach*). Adapun sumber data yang digunakan adalah data sekunder yang terdiri atas bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan serta bahan hukum sekunder berupa literatur dan hasil penelitian. Selanjutnya Metode analisis yang diterapkan untuk mendapatkan kesimpulan atas permasalahan yang dibahas adalah melalui analisis yuridis kualitatif.

II. PEMBAHASAN

A. Hubungan Kewenangan Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung

UUD 1945 telah menentukan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung beserta badan-badan peradilan di bawahnya, dan oleh Mahkamah Konstitusi. Dalam konteks ini, konstitusi mengamanatkan bahwa pelaku kekuasaan kehakiman tidak hanya satu yaitu Mahkamah Agung saja sebagaimana sebelum amandemen UUD 1945, tetapi ada juga Mahkamah Konstitusi. Artinya, konstitusi menghendaki adanya dua institusi dalam satu cabang kekuasaan kehakiman. Pada dasarnya Mahkamah Agung merupakan puncak tertinggi dari badan-badan peradilan di bawahnya namun Mahkamah Agung tidak membawahi dan berkedudukan di atas Mahkamah Konstitusi, sebaliknya Mahkamah Konstitusi juga tidak membawahi atau berkedudukan di atas Mahkamah Agung. Artinya, kedudukan Mahkamah Konstitusi sejajar dengan Mahkamah Agung, yaitu sama-sama sebagai pelaku kekuasaan kehakiman dalam sistem kekuasaan di negara Republik Indonesia. Meskipun sama-sama berada dalam lingkungan yudisial, namun diantara keduanya baik secara kelembagaan maupun kewenangannya adalah terpisah dan berbeda satu sama lain.²

Apabila kewenangan-kewenangan Mahkamah Konstitusi dirinci dan kemudian ditautkan dengan kewenangan Mahkamah Agung maka menurut Mahfud MD tampak ada persilangan kewenangan antara kedua lembaga tersebut. Mahkamah Konstitusi mengadili konflik peraturan yang bersifat abstrak sekaligus mengadili konflik (sengketa) antar orang atau lembaga yang bersifat konkret. Ada pun Mahkamah Agung juga mengadili konflik (sengketa) antar orang atau lembaga yang bersifat konkret sekaligus mengadili konflik antar peraturan yang bersifat abstrak.³ Dalam hal yang berkaitan dengan kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan misalnya. Di sini tampak adanya persilangan wewenang dalam pengujian peraturan perundang-undangan antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung karena keduanya sama-sama mempunyai kewenangan melakukan pengujian tetapi dengan tingkatan yang berbeda.⁴

² Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay, *Mahkamah Konstitusi: Memahami Keberadaannya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Jakarta, Rineka Cipta, 2006, Hlm. 44-45

³ Moh. Mahfud MD, 2014, *Titik Singgung wewenang antara MA dan MK*, Makalah Seminar tentang *Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi yang diselenggarakan Badan Litabng Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI*, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta, Hlm. 8

⁴ *Ibid*, Hlm. 9

Berdasarkan hubungan wewenang demikian maka diatur Mahkamah Konstitusi yang memiliki kompetensi pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar wajib memberitahukan putusannya kepada Mahkamah Agung yang notabene memiliki kompetensi pengujian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang yakni paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak permohonan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi.⁵ Selanjutnya pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang sedang dilakukan Mahkamah Agung wajib dihentikan apabila undang-undang yang menjadi dasar pengujian peraturan tersebut sedang dalam proses pengujian Mahkamah Konstitusi sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi.⁶ Dari ketentuan ini dapat kita lihat adanya hubungan tata kerja lembaga negara antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung. Hal ini merupakan konsekuensi adanya 2 (dua) lembaga yang berwenang melakukan *judicial review* terhadap peraturan perundang-undangan.⁷

Konsepsi adanya pemberitahuan oleh Mahkamah Konstitusi dan kewajiban untuk menghentikan pengujian peraturan perundang-undangan terhadap undang-undang oleh Mahkamah Agung ini bukan berarti mengesankan kedudukan Mahkamah Konstitusi “sedikit lebih tinggi” dari Mahkamah Agung.⁸ Terkait hal tersebut, Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay menyatakan bahwa mengacu kepada ajaran Pemisahan/Pembagian kekuasaan, hal tersebut adalah kurang tepat karena pada prinsipnya ajaran Pemisahan/Pembagian Kekuasaan justru lebih memandang bahwa tiap-tiap kekuasaan telah ditentukan dalam ruang lingkup kekuasaannya masing-masing sebagaimana diatur dalam konstitusi. Artinya, antara cabang-cabang kekuasaan dalam sistem kekuasaan di negara Republik Indonesia tidaklah berada di posisi lebih tinggi satu dengan lainnya, sebagaimana pernah terjadi sebelumnya. Titik tekan ajaran pemisahan/pembagian kekuasaan adalah mengenai kekuasaan, barulah kemudian mengenai lembaganya.⁹

Lebih lanjut Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay menjelaskan bahwa adanya hubungan antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi (yang sepertinya

⁵ Pasal 53 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

⁶ Pasal 55 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

⁷ Fatkhurohman, dkk, Memahami Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2004, Hlm. 64

⁸ *Ibid*, Hlm. 63

⁹ Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay, Op Cit, Hlm. 48

pembentuk Undang-Undang No. 24 tahun 2003 mempunyai maksud dan tujuan) untuk menyelaraskan putusan Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung sehingga nantinya tidak menimbulkan kerancuan atau permasalahan hukum lain akibat dari adanya perbedaan putusan Mahkamah Konstitusi dengan Mahkamah Agung dalam hal menguji suatu peraturan perundang-undangan yang mempunyai struktur berjenjang. Selain itu adanya ketentuan Pasal 65 Undang-Undang No. 24 tahun 2003 yang menentukan bahwa Mahkamah Agung tidak dapat menjadi pihak dalam sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 pada Mahkamah Konstitusi. Bahkan dengan adanya ketentuan Pasal 26 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman maka kepentingan peradilan semua pengadilan wajib saling memberi bantuan yang diminta.¹⁰

B. Eksistensi Sifat dan Daya Ikat Putusan Mahkamah Konstitusi

Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa:

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar.

Sesuai ketentuan tersebut, putusan pengujian undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi adalah final. Dalam penjelasan Pasal 10 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 dijelaskan, *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).*

Sifat putusan Mahkamah konstitusi yang final dan mengikat berpengaruh sangat luas, berlaku bagi siapa saja, tidak hanya bagi para pihak yang bersengketa (*erga omnes*).¹¹ Oleh karena itu setiap putusannya haruslah didasari nilai filosofi dan mempunyai nilai kepastian hukum yang mengikat, yang bertengger nilai-nilai keadilan.¹² Menurut Bagir Manan, *erga omnes* adalah

¹⁰ *Ibid.*, Hlm. 47

¹¹ Fadel, 2012, Tinjauan Yuridis Prinsip Ultra Petita oleh Mahkamah Konstitusi sebagai Upaya Mewujudkan Keadilan Substantif di Indonesia, Makassar, Universitas Hassanuddin, Hlm. 19

¹² Mariyadi Faqih, 2010, Nilai-Nilai Filosofi Putusan Mahkamah Konstitusi yang Final dan Mengikat, Jakarta, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Hlm. 114

putusan yang akibat-akibatnya berlaku bagi semua perkara yang mengandung persamaan yang mungkin terjadi di masa yang akan datang, jadi ketika peraturan perundang-undangan dinyatakan tidak sah karena bertentangan dengan Undang-Undang Dasar atau peraturan perundang-undangan lain yang lebih tinggi maka menjadi batal dan tidak sah untuk setiap orang. Putusan erga omnes dapat dianggap memasuki fungsi perundang-undangan (*legislative function*), Hakim tidak lagi semata-mata menetapkan hukum bagi peristiwa yang akan datang (*abstract*) dan ini mengandung unsur pembentukan hukum. Pembentukan hukum untuk peristiwa yang bersifat abstrak adalah fungsi perundang-undangan bukan fungsi peradilan.¹³

Sebagai sebuah putusan yang memiliki fungsi perundang-undangan (*negative legislator*), sifat putusan Mahkamah Konstitusi yang final tersebut mengikat semua pihak baik warga negara ataupun lembaga-lembaga negara, termasuk Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya. Oleh karenanya semua organ penegak hukum, terutama pengadilan terikat untuk tidak lagi menerapkan hukum yang telah dibatalkan. Putusan tersebut mesti dijadikan acuan atau rujukan dalam memperlakukan hak dan kewenangannya. Sejalan dengan itu, Hans Kelsen juga mengemukakan, undang-undang yang “tidak konstitusional” tidak dapat diterapkan oleh setiap organ lainnya. Dalam konteks ini, Mahkamah Agung merupakan salah institusi atau organ negara yang juga terikat pada hasil pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi. Sebab, dalam mengadili suatu perkara, Mahkamah Agung tentu akan mendasarkan proses pemeriksaan dan putusannya pada undang-undang tertentu. Dalam konteks itu, jika undang-undang yang dijadikan pedoman memeriksa perkara telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka Mahkamah Agung berkewajiban untuk memedomaninya.¹⁴

Meskipun demikian, menurut Malik sesuai dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang menjalankan fungsi peradilan dan fungsi politik hukum, tentu putusannya memiliki kekuatan mengikat secara hukum dan politik namun tidak bersifat memaksa (*imperatif*) melainkan sifatnya adalah fakultatif (*pelengkap*) artinya dimungkinkan terjadinya penyimpangan yang berupa pengecualian.

¹³ Machfud Aziz, 2010, Pengujian Peraturan Perundang-undangan dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia, Jakarta, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Hlm.132-133

¹⁴ Saldi Isra, 2014, Titik Singgung Wewenang Mahkamah Agung dengan Mahkamah Konstitusi, Makalah disampaikan dalam Seminar “Titik Singgung Wewenang antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi”, diadakan oleh Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, Jakarta, 13 November 2014., Hlm. 8-9

Contoh putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak memiliki kekuatan memaksa, tapi memiliki kekuatan mengikat adalah putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor: 05/PUU-V/2007, tertanggal 23 Juli 2007 terhadap permohonan pengujian Undang-Undang Republik Indonesia No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, secara tersirat perintah terhadap lembaga pembuat undang-undang untuk segera menindaklanjuti putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, dengan cara, mengubah (mengamandamen) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 agar persyaratan dan mekanisme tentang bakal calon kepala daerah dan wakil kepala daerah bakal calon perorangan. Hal tersebut, dapat dimaknai bahwa putusan tersebut mengandung kekuatan politik dimana memerintahkan kepada lembaga pembuat undang-undang agar segera merancang perubahan terhadap undang-undang dimana membuka kesempatan bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat.¹⁵

Menurut Ahmad Syahrizal, implementasi putusan Mahkamah Konstitusi adalah tahap paling krusial dan mengharuskan limitasi tindakan lembaga dan aktor-aktor negara. Maka, putusan final dan mengikat itu harus pula disertai dengan *judicial order* yang diarahkan kepada perorangan ataupun institusi-institusi negara. Hal ini dilakukan agar mereka segera mengambil langkah-langkah konstitusional. Yang harus dipahami, pasca putusan final Mahkamah Konstitusi boleh meminta mayoritas DPR dan pemerintah untuk merevisi produk hukum yang telah dinyatakan tidak konstitusional (*corrective revision*). Revisi itu harus tetap dikawal oleh putusan dan selaras dengan pilihan-pilihan konstitusional organ konstitusi. Di sini masalah utamanya ialah; tidak ada ketentuan formal yang mengatur implementasi putusan final sehingga, aspek fundamental implementasi putusan final adalah bahwa putusan tersebut harus direspon secara positif oleh DPR dan Pemerintah.¹⁶

C. Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung dalam Praktek Ditinjau dari Perspektif Norma, Asas, dan Teori

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa wewenang Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi berbeda, namun dalam hal-hal tertentu,

¹⁵ Malik, Telaah Makna Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi yang Final dan Mengikat, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6, Nomor 1, April 2009, Hlm. 89-90

¹⁶ Ahmad Syahrizal, Problem Implementasi Putusan MK, Jurnal Konstitusi Volume 4, Nomor 1, Maret 2007, Hlm. 112

terdapat titik singgung antara satu dengan yang lain. Pada kenyataannya, “percampuran” kewenangan antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung telah menimbulkan berbagai persoalan. Pada gilirannya, muncullah persinggungan kewenangan dua lembaga tersebut yang dapat berujung pada terjadinya hubungan antar keputusan dan dalam kondisi tertentu menimbulkan ketidakpastian hukum¹⁷. Misalnya terkait hubungan antar keputusan ini terjadi pada putusan pengujian *judicial review* yaitu ketika putusan Mahkamah Konstitusi secara “tidak langsung” membatalkan putusan Mahkamah Agung dengan memutuskan norma undang-undang yang jadi batu uji dari putusan Mahkamah Agung sebelumnya. Sebagaimana putusan Mahkamah Agung Nomor 15 P/HUM/2009 yang mengabulkan permohonan pengujian terhadap Pasal 22 huruf c dan pasal 23 Ayat (1) dan Ayat (2) Peraturan KPU Nomor 15 Tahun 2009 karena dinilai bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 Tentang Pemilu Anggota Legislatif. Tidak lama kemudian batu uji undang-undang dari putusan Mahkamah Agung tersebut diajukan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi. Terhadap permohonan tersebut, Mahkamah Konstitusi memutuskan mengabulkan permohonan Pemohon dan menyatakan Pasal 205 ayat (4), Pasal 211 dan Pasal 212 Undang-Undang No 10 Tahun 2008 konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) sepanjang dimaknai bahwa suara partai politik yang tidak memenuhi angka BPP tetap dihitung sebagai suara sisa dan diikutkan dalam pembagian perolehan kursi DPR dan DPRD.¹⁸

Selain dari putusan Mahkamah Konstitusi yang secara “tidak langsung” membatalkan putusan Mahkamah Agung sebagaimana di atas, terdapat putusan Mahkamah Konstitusi yang “mengikuti” pertimbangan hukum dari putusan Mahkamah Agung yaitu dalam kasus sengketa kepemilikan Pulau Berhala. Mahkamah Konstitusi dalam mengambil putusan didasarkan pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 49 P/HUM/2011 tanggal 9 Februari 2012 tentang *judicial review* Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2011, tanggal 29 September 2011 tentang Wilayah Administrasi Pulau Berhala. Mahkamah Konstitusi dasar utama Putusan Mahkamah Agung Nomor 49 P/HUM/2011 dalam menetapkan amar putusan. Pertimbangan Mahkamah

¹⁷ Saldi Isra, Op Cit, Hlm. 2-3

¹⁸ *Ibid*, Hlm. 5

Konstitusi didasarkan pada perkara ini telah diputus oleh Mahkamah Agung, maka demi pertimbangan negara hukum dan menjaga kepastian hukum maka Putusan Mahkamah Agung haruslah dihormati oleh Mahkamah Konstitusi karena *judicial review* peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang oleh Mahkamah Agung merupakan kompetensi Mahkamah Agung yang diakui oleh UUD 1945.¹⁹

Selain jenis kedua bentuk putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi yang saling berhubungan tersebut, terdapat juga putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak dilaksanakan atau diikuti secara konsisten oleh Mahkamah Agung sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum. Sebagaimana putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 menyangkut penafsiran Mahkamah Konstitusi terhadap penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 31 tahun 1999 jo. Undang Undang No. 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Mahkamah Konstitusi memutuskan penerapan “sifat melawan hukum materil” dari Undang-Undang Tipikor dinyatakan inkonstitusional. Pasca putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, terdapat putusan Mahkamah Agung yang tidak mengikuti putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, dengan masih menggunakan penafsiran dan menerapkan ajaran “*sifat melawan hukum materil*” berdasarkan atas yurisprudensi.

Ada pula putusan Mahkamah Konstitusi tanggal 19 Juni 2007 yang menyatakan tidak sah dan mengikat ancaman pidana pada ketentuan pasal 76 dan 79 ke-3 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran, namun di pihak lain terdapat putusan Mahkamah Agung (No. 1.110 K/Pid.Sus/2012 tanggal 30 Oktober 2013) yang menjatuhkan putusan dengan berpijak pada ketentuan tersebut.²⁰ Selain itu ada juga Putusan Nomor 2/PUU-V/2007 dan Nomor 3/PUU-V/2007 yang memutuskan konstitusionalitas norma pidana mati. Meskipun pada umumnya pidana mati diterapkan oleh Mahkamah Agung dan peradilan di bawahnya, tetapi terdapat satu putusan Mahkamah Agung Nomor 39 PK/Pid.Sus/2011 yang dalam pertimbangan hukumnya memperlakukan konstitusionalitas dan pelanggaran hak asasi manusia dalam pidana mati.²¹

¹⁹ Muh. Risnain, Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Sengketa Kepemilikan Pulau Berhala, Jurnal Konstitusi Vol. 11 No. 3, September 2014, Hlm. 459

²⁰ Majalah Gatra, 2-8 Oktober 2014

²¹ Budi Suhariyanto, Penafsiran Hakim tentang Konstitusionalitas dan Pelanggaran Hak Asasi Manusia dalam Pidana Mati, Jurnal Yudisial Vol. 7 No. 2 Agustus 2014, Hlm. 237

Paling aktual adalah masalah eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung yang terkait dengan putusan Mahkamah Konstitusi No. 34/PUU-XI/2013 tentang Peninjauan Kembali perkara pidana tidak dapat dibatasi hanya satu kali saja (Pasal 268 ayat (3) KUHAP dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat), dihadapkan dengan penerbitan dan pemberlakuan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 7 Tahun 2014 tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali dalam Perkara Pidana yang menyatakan bahwa "*permohonan PK dalam perkara pidana dibatasi hanya 1 (satu) kali*". Polemik dan kontroversipun terjadi di kalangan penegak hukum maupun akademisi serta pengamat hukum.

Beberapa masalah eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung ini senyatanya telah menimbulkan polemik dan kontroversi di kalangan penegak hukum maupun akademisi hukum. Polemik ini kemudian memunculkan beberapa pertanyaan yaitu: apakah ada kendala atas pemberitahuan sehingga tidak mengetahui terdapat norma yang diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi, ataukah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan dibawahnya hendak melakukan penafsiran dan pembentukan hukum? apabila putusan Mahkamah Konstitusi menyangkut pengujian undang-undang menyatakan bahwa suatu undang-undang tidak memiliki kekuatan mengikat karena bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 maka apakah putusan tersebut mengikat atau tidak terhadap Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya? Selanjutnya apabila dikatakan mengikat, apakah landasan argumentasi yuridis maupun filosofisnya (padahal kedudukan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi adalah sejajar dan tidak saling membawahi antara satu sama lain)? Sebaliknya apabila dikatakan bahwa Mahkamah Agung tidak terikat terhadap putusan Mahkamah Konstitusi, apakah yang menjadi landasan yuridis dan filosofis yang membenarkan bahwa Mahkamah Agung tidak terikat terhadap putusan Mahkamah Konstitusi?²²

Berkaitan dengan pertanyaan pertama, bilamana terdapat kendala atas pemberitahuan sehingga Hakim pada Mahkamah Agung tidak mengetahui terdapat norma yang telah diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi maka harus dicarikan solusi yang tepat secara teknis. Misalnya sebagaimana diusulkan

²² M. Hatta Ali, Sambutan Ketua Mahkamah Agung dalam Seminar tentang Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi yang diselenggarakan Badan Litabng Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta, Hlm. 4

oleh Saldi Isra bahwa perlu ada sebuah tim khusus baik di Mahkamah Agung maupun Mahkamah Konstitusi yang menjadi jembatan penghubung untuk mensinergikan kembali pemberitahuan tersebut dengan menambahkan semacam klasifikasi dan ringkasan putusan dalam pemberitahuan Mahkamah Konstitusi serta menyebarkannya kepada segenap Hakim Mahkamah Agung. Peran ini bisa dilaksanakan oleh lembaga kajian atau penelitian pada lembaga masing-masing (Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung dan Pusat Penelitian dan Pengkajian Mahkamah Konstitusi). Persoalan ini sangat penting sebagai upaya efektivitas pelaksanaan dari Pasal 53 dan Pasal 55 Undang-Undang No 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi²³

Namun jika ternyata mekanisme pemberitahuan putusan atau pengajuan perkara antara Mahkamah Konstitusi dengan Mahkamah Agung tidak ada permasalahan, justru Hakim Mahkamah Agung secara sengaja melakukan interpretasi dan pembentukan hukum yang dalam konteks ini tidak mengikuti putusan Mahkamah Konstitusi, maka dalam hal ini akan terjadi perbedaan penafsiran antara Mahkamah Agung dengan Mahkamah Konstitusi. Saldi Isra berpendapat bahwa Perbedaan penafsiran antara dua lembaga ini sangat mungkin terjadi ketika hendak menafsirkan undang-undang. Sebab, bagi Mahkamah Konstitusi undang-undang merupakan objek yang diuji terhadap UUD 1945, sedangkan bagi Mahkamah Agung undang-undang adalah batu uji untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Apabila perbedaan penafsiran terhadap undang-undang tersebut benar-benar terjadi, maka yang semestinya diikuti adalah penafsiran yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Sebab, penafsiran Mahkamah Konstitusi didasarkan pada norma konstitusi. Dalam hal ini, sumber validitas penafsiran Mahkamah Konstitusi adalah konstitusi. Sementara sumber validasi penafsiran Mahkamah Agung adalah undang-undang itu sendiri. Mahkamah Agung sesuai kewenangan tidak dapat memasuki ranah penafsiran konstitusi. Sebab, itu merupakan ranah kewenangan Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, Mahkamah Agung pun mesti tunduk pada penafsiran yang dilakukan Mahkamah Konstitusi terhadap UUD 1945 dalam menilai dan menafsirkan sebuah atau bagian undang-undang tertentu.²⁴

²³ Pendapat Saldi Isra dalam seminar tentang Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi yang diselenggarakan Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta

²⁴ Saldi Isra, Op Cit, Hlm. 10

Lebih lanjut Saldi Isra menjelaskan bahwa sebagaimana setiap peraturan perundang-undangan dianggap mempunyai daya laku serta daya ikat bagi setiap orang atau semua pihak. Seiring dengan sifat keberlakuan undang-undang, maka pada saat undang-undang atau bagian dari undang-undang tersebut dibatalkan melalui proses pengujian undang-undang, maka ketidakberlakuan norma tersebut juga berlaku umum. Ketidakberlakuan undang-undang bukan hanya bagi Pemohon yang mengajukan pengujian undang-undang, juga bukan hanya bagi pembentuk undang-undang semata, melainkan berlaku untuk semua pihak. Karena itu, tidak ada alasan untuk menolak putusan Mahkamah Konstitusi yang telah menghilangkan keberlakuan sebuah norma di dalam undang-undang.²⁵

Pada dasarnya putusan Mahkamah Konstitusi dikatakan sebagai *negatif legislator* yang bersifat *erga omnes* (artinya putusan tersebut mengikat bagi seluruh warga negara, jadi tidak hanya mengikat bagi para pihak yang berperkara saja).²⁶ Dalam konteks ini dikatakan setara dengan undang-undang. Menurut K. C Wheare, interpretasi Hakim Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu cara perubahan konstitusi secara informal. Artinya putusan-putusan Mahkamah Konstitusi atas pengujian suatu undang-undang merupakan konstitusi baru yang memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Tidak ada alasan bagi penyelenggara negara untuk tidak menjalankan putusan Mahkamah Konstitusi, karena kekuatan hukum putusan itu sama dengan perintah konstitusi.²⁷ Meskipun demikian Mahkamah Konstitusi tidak memiliki instrumen untuk memaksa pelaksanaan putusan tersebut (*enforcement*).²⁸

Menurut Safrina Fauziah bahwa implementasi putusan Mahkamah Konstitusi akan ditegakkan oleh mekanisme hukum itu sendiri. Jika masih ada pihak-pihak yang masih menggunakan ketentuan hukum yang lama, yang telah dinyatakan inkonstitusional dan tidak berlaku lagi maka tuntutan ganti rugi dalam proses hukum pidana, perdata atau tata usaha negara boleh digerakkan. Dalam hal demikian juga dapat dikatakan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi baru menyelesaikan tataran nilai yang baru pada tingkat penyalarsan nilai

²⁵ *Ibid*, Hlm.9

²⁶ Safrina Fauziah R, Pengawasan atas Implementasi Putusan MK Demi Tercapainya Kepastian Hukum di Indonesia, dalam Dri Utari Cristina dan Ismail hasani (ed), Masa depan Mahkamah konstitusi RI: Naskah Konfransi Mahkamah Konstitusi dan pemajuan Hak Konstitusional Warga, Jakarta, Pustaka Masyarakat Setara, 2013, Hlm.430

²⁷ *Ibid*, Hlm.431

²⁸ *Ibid*

yang termuat dalam UUD 1945 sebagai hukum dasar dan hukum tertinggi yang menjadi sumber legitimasi dari perundang-undangan dibawahnya.²⁹

Lebih lanjut Safrina Fauziyah menjelaskan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan bagian peran serta dalam proses politik. Akan tetapi kekuasaan Mahkamah Konstitusi sepenuhnya tergantung pada diterima dan dilaksanakan atau tidaknya putusan-putusan Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi sendiri tidak dapat melaksanakan keputusan-keputusannya sendiri. Tidak ada polisi atau juru sita pengadilan atau instrumen lain yang turut memaksa pelaksanaan apa yang telah diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi. Kekuasaan Mahkamah Konstitusi sebenarnya terletak pada konstitusi itu sendiri dan undang-undang Mahkamah Konstitusi yang menjelaskan kewenangan dari tugas Mahkamah Konstitusi tersebut. Jadi pelaksanaan atas putusan Mahkamah Konstitusi terletak pada aturan hukum dan itikad baik dari kesepakatan seluruh lembaga dan pihak-pihak yang berpartisipasi dalam proses politik yang dapat berperan dalam implementasi putusan Mahkamah Konstitusi. Maka dari itu terdapat beberapa keadaan yang memerlukan perhatian yaitu:³⁰

1. Apakah masyarakat cukup memahami, menerima, dan bersedia memberikan dukungan terhadap implementasi putusan Mahkamah Konstitusi;
2. Sejauh mana keputusan tersebut dapat dilaksanakan oleh eksekutif dan legislatif dalam bentuk revisi undang-undang dan pembentukan peraturan pelaksana;
3. Serta seberapa jauh putusan tersebut dipatuhi oleh Hakim dalam pengambilan keputusan (*decision making*) ketika menyelesaikan perkara yang didasarkan pada undang-undang.

Berkaitan dengan point 3 ini, sesungguhnya bergantung bagaimana paradigma Hakim dalam mengkonkretisasi rumusan undang-undang *a quo* putusan Mahkamah Konstitusi (yang notabene setara dengan undang-undang) disesuaikan dengan perkara yang diajukan kepadanya serta rasa keadilan yang berkembang di masyarakat. Merupakan kewenangan Hakim untuk memperjelas kandungan norma yang ada dan mengisinya jika terdapat kekosongan hukum sesuai perkembangan masyarakat. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 5 Undang-Undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman bahwa

²⁹ *Ibid*, Hlm.432

³⁰ *Ibid*, Hlm.432-433

“Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Hakim bukanlah corong dari undang-undang. Apalagi menurut Van Apeldorn bahwa wujud hukum tidak hanya sebatas peraturan perundang-undangan yang berlaku mengikat namun juga menjelma dalam putusan-putusan Hakim yang juga bersifat mengatur dan memaksa.³¹

M. Hatta Ali menyatakan bahwa Mahkamah Agung serta badan peradilan di bawahnya memiliki kewenangan untuk melakukan interpretasi terhadap ketentuan dalam undang-undang dalam rangka menemukan kaidah hukum yang terkandung didalamnya, terkait dengan perkara yang menjadi kewenangannya. Interpretasi yang dilakukan oleh Hakim Agung maupun Hakim pada pengadilan-pengadilan di bawahnya bertujuan untuk memberikan makna dan jiwa, terhadap rumusan tekstual ketentuan dalam undang-undang untuk disesuaikan dengan kebutuhan faktual dan kontekstual terkait dengan perkara yang diajukan kepadanya. Interpretasi yang dilakukan tersebut tidak dalam posisi untuk menyatakan bahwa undang-undang tersebut memiliki kekuatan mengikat atau tidak memiliki kekuatan mengikat. Namun demikian, penemuan hukum oleh Hakim melalui penggunaan metode interpretasi, terutama interpretasi ekstensif dan interpretasi antisipatif (futuristik) telah menimbulkan berbagai perubahan besar dalam praktek penegakan dan pengembangan hukum selama ini.³²

Melalui kekuasaan dan kebebasan untuk menginterpretasikan undang-undang dan menerapkannya pada kasus-kasus hukum yang konkret, Hakim didorong untuk memformulasikan keadilan dalam putusan. Tugas untuk melakukan penemuan hukum dan jika memungkinkan dapat melakukan pembentukan hukum merupakan fungsi strategis dari seorang Hakim. Sebagaimana dalam konstruksi sistem hukum nasional, pembentukan hukum yang berupa sebagai yurisprudensi dijadikan sebagai salah satu sumber hukum. Tidak berlebihan kiranya jika para Hakim didaulat sebagai aktor pembaru hukum. Dalam konteks ini dapat dimungkinkan Hakim Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya melakukan interpretasi terhadap putusan Mahkamah Konstitusi yang notabene setara dengan undang-undang

³¹ Safrina Fauziyah R, Op Cit, Hlm.431

³² M. Hatta Ali, Sambutan Ketua Mahkamah Agung dalam Seminar tentang Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi yang diselenggarakan Badan Litabng Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta, Hlm. 4

(negatif legislator), bilamana perkembangan dan rasa keadilan masyarakat mengalami perubahan.

Sebagai bagian dari hukum, putusan Mahkamah Konstitusi yang terkait dengan cara pandang para Hakimnya melekat erat dengan konteks suatu keadaan, kedudukan dan kekinian serta budaya masyarakat. Oleh karenanya tidak lahir dari kehendak bebas (*arbitrary act of a legislator*), tetapi dibangun dan dapat ditemukan di dalam jiwa masyarakat. Budaya dan kebiasaan merupakan produk dari kesadaran sejarah masyarakatnya. Kesadaran sejarah bukan sesuatu yang statis, tetapi senantiasa berkembang seiring dengan perubahan sosial dan munculnya pemikiran-pemikiran baru.³³ Sebagai sebuah kesadaran kesejarahan, dapat ditafsirkan secara dinamis sesuai perspektif dan perkembangan perubahan masyarakat. Dengan demikian, sangat terbuka proses dialektis dan disparitas pemikiran yang melingkupinya.

Saat telah terjadi perubahan kesadaran sejarah masyarakat tentu akan berubah pula undang-undang (ataupun putusan Mahkamah Konstitusi), yang dapat terjadi melalui pembentuk undang-undang maupun Hakim karena keduanya dipengaruhi bahkan merupakan refleksi dari kesadaran sejarah masyarakatnya. Sesaat ketika undang-undang atau putusan Mahkamah Konstitusi ditetapkan, saat itulah menjadi “teks” yang keberadaannya dalam perkembangan masyarakat berikutnya akan mengalami dinamika. Pada perkembangannya di masa yang akan datang dimungkinkan Hakim Mahkamah Agung dan badan peradilan lainnya menjelaskan atau mengisinya bilamana terdapat hal yang kurang jelas atau terdapat kekosongan hukum dengan melakukan kontekstualisasi penerapan undang-undang atau putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sehingga sesuai dengan nilai dan rasa keadilan serta perkembangan masyarakat.

Kontekstualisasi ini dapat dibenarkan sepanjang Mahkamah Agung atau badan peradilan di bawahnya tidak melampaui kewenangannya dengan mengambil alih wewenang Mahkamah Konstitusi dalam hal menentukan konstitusionalitas dan validitas suatu norma. Kontekstualisasi ini terbatas dalam ruang lingkup penafsiran terhadap penerapan putusan Mahkamah Konstitusi sesuai dengan kaidah ilmu hukum yang berlaku. Sebagaimana penafsiran terhadap undang-undang untuk kepentingan memutuskan

³³ Todung Mulya Lubis, dan Alexander Lay, *Kontroversi Hukuman Mati: Perbedaan Pendapat Hakim Konstitusi*, Jakarta, Kompas, 2009, Hlm.xii

perkara yang tengah dihadapkan kepadanya yang notabene belum atau tidak diantisipasi pada saat dibuat (undang-undang sifatnya *moment opname*). Dalam rangka penafsiran tersebut, argumentasi hukumnya harus didukung dengan dalil yuridis, filosofis maupun sosiologis tentang alasan dasar terkait urgensi penafsiran penerapan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut.

Sebagai sebuah “teks”, putusan Mahkamah Konstitusi tidak saja memungkinkan dapat ditafsir penerapannya oleh Mahkamah Agung dalam rangka memutus perkara yang sedang dihadapinya. Namun bisa juga memungkinkan putusan Mahkamah Konstitusi oleh Pembentuk undang-undang (legislatif) tidak diikuti atau dilaksanakan dengan berbagai alasan rasionalisasi hukum, sosial maupun politik (dalam konteks dinamika politik legislasi).³⁴ Selain itu bisa juga terjadi, seiring perkembangan kesadaran dan nilai dalam masyarakat serta didorong pula dengan paradigma progresif Hakim Konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi yang telah ada terdahulu seiring waktu ditafsirkan berbeda oleh putusan Mahkamah Konstitusi di masa yang akan datang sesuai perkembangan yang ada. Sebagaimana putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-73/PUU-II/2004 dan putusan Nomor 97/PUU-XI/2013 terkait masalah peralihan lembaga peradilan yang berwenang menyelesaikan sengketa Pemilu.³⁵

III. KESIMPULAN

Secara normatif, eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan dan secara kelembagaan pula tidak ada yang berwenang menjadi eksekutornya. Pada dasarnya Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya, dalam hal pelaksanaan kewenangan *judicial review* dituntut untuk memperhatikan putusan atau proses pemeriksaan perkara di Mahkamah Konstitusi (pasal 55 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi) karena secara hirarkis wilayah kewenangan Mahkamah

³⁴ Sebagai pelaku politik mereka memiliki kepentingan politik dan karenanya mereka diharuskan untuk menyusun sebuah kebijakan berdasarkan kepentingan politiknya, sehingga apabila putusan Mahkamah Konstitusi tersebut berpotensi merugikan kepentingannya maka ia akan menentang dengan keras atas implementasi putusan Mahkamah Konstitusi. Atau bahkan mereka akan melakukan serangan balik kepada Mahkamah Konstitusi dengan mengurangi kewenangan dan kekuasaan yang dimiliki Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam Safrina Fauziah R, Op Cit, Hlm.433

³⁵ Diawali dari masalah disparitas tafsir tentang Pemilu antara rezim Pemilu (Pasal 22 E UUD 1945) dan rezim pemerintahan daerah (Pasal 18 ayat (4) UUD 1945), kemudian berlanjut pada isu konstusionalitas kewenangan lembaga peradilan yang berwenang terhadap penyelesaian sengketa Pemilu. Penafsiran Mahkamah Konstitusi melalui putusan-putusannya (putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-73/PUU-II/2004 dan Putusan Nomor 97/PUU-XI/2013) menjadi landasan dinamika perubahan atau peralihan kewenangan penyelesaian sengketa Pemilu. Lihat dalam Majalah Konstitusi Nomor 88 Juni 2014, Kilas Balik Putusan Pemilu, Hlm. 3

Konstitusi berbeda dengan Mahkamah Agung. Hakim pada Mahkamah Agung dan badan peradilan lainnya tidak boleh melampaui kewenangannya dengan menilai konstitusionalitas atau validitas suatu norma undang-undang. Namun mereka dapat melakukan penafsiran terhadap penerapan putusan Mahkamah Konstitusi (sebagaimana terhadap undang-undang) disesuaikan dengan perkembangan rasa keadilan dan perubahan masyarakat (kontekstualisasi). Dalam rangka kontekstualisasi tersebut, argumentasi hukum putusannya harus didukung dengan dalil yuridis, filosofis maupun sosiologis tentang urgensi penafsiran atas penerapan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Syahrizal, *Problem Implementasi Putusan MK*, Jurnal Konstitusi Volume 4, Nomor 1, Maret 2007
- Budi Suhariyanto, *Penafsiran Hakim tentang Konstitusionalitas dan Pelanggaran Hak Asasi Manusia dalam Pidana Mati*, Jurnal Yudisial Vol. 7 No. 2 Agustus 2014
- Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay, 2006, *Mahkamah Konstitusi: Memahami Keberadaannya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Jakarta, Rineka Cipta.
- Fadel, 2012, *Tinjauan Yuridis Prinsip Ultra Petita oleh Mahkamah Konstitusi sebagai Upaya Mewujudkan Keadilan Substantif di Indonesia*, Makassar, Universitas Hassanuddin
- Fatkhurohman, dkk, 2004, *Memahami Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia*, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- Machfud Aziz, 2010, *Pengujian Peraturan Perundang-undangan dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia*, Jakarta, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi
- Malik, *Telaah Makna Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi yang Final dan Mengikat*, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6, Nomor 1, April 2009
- Mariyadi Faqih, 2010, *Nilai-Nilai Filosofi Putusan Mahkamah Konstitusi yang Final dan Mengikat*, Jakarta, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi

- Moh. Mahfud MD, 2014, *Titik Singgung wewenang antara MA dan MK*, Makalah Seminar tentang *Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi* yang diselenggarakan Badan Litabng Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta
- Muh. Risnain, *Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Sengketa Kepemilikan Pulau Berhala*, Jurnal Konstitusi Vol. 11 No. 3, September 2014
- M. Hatta Ali, Sambutan Ketua Mahkamah Agung dalam Seminar tentang *Titik Singgung Wewenang Antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi* yang diselenggarakan Badan Litabng Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Kamis 13 November 20014 di Merlyn Park Hotel, Jakarta
- Safrina Fauziyah R, 2013, *Pengawasan atas Implementasi Putusan MK Demi Tercapainya Kepastian Hukum di Indonesia*, dalam Dri Utari Cristina dan Ismail hasani (ed), *Masa depan Mahkamah konstitusi RI: Naskah Konfrensi Mahkamah Konstitusi dan pemajuan Hak Konstitusional Warga*, Jakarta, Pustaka Masyarakat Setara.
- Saldi Isra, 2014, *Titik Singgung Wewenang Mahkamah Agung dengan Mahkamah Konstitusi*, Makalah disampaikan dalam Seminar “Titik Singgung Wewenang antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi”, diadakah oleh Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, Jakarta, 13 November 2014
- Todung Mulya Lubis, dan Alexander Lay, 2009, *Kontroversi Hukuman Mati: Perbedaan Pendapat Hakim Konstitusi*, Jakarta, Kompas.

Politik Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam Menurut Pasal 33 UUD 1945

Legal Policy of Natural Resources Management According to Article 33 UUD 1945

Irfan Nur Rachman

P4TIK Mahkamah Konstitusi RI
Jalan Medan Merdeka Barat Nomor 6, Jakarta Pusat
irfan_nrachman@yahoo.com

Naskah diterima: 27/01/2016 revisi: 23/02/2016 disetujui: 10/03/2016

Abstrak

Negara Indonesia merupakan negara yang terletak di Asia Tenggara yang memiliki Sumber Daya Alam yang melimpah. Kondisi ini membuat Indonesia menjadi salah satu tujuan penanaman modal asing terutama sektor pertambangan, selain sektor kehutanan, dan pengelolaan sumber daya air. Hal ini dikarenakan adanya keterbatasan negara kita dalam mengelola sumber daya alam, baik dari aspek permodalan, aspek sumber daya manusia, dan aspek teknologi. Akibatnya sumber daya alam yang kita miliki tidak dapat dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Ironisnya, negara kita memiliki sumber daya alam yang melimpah, namun penyumbang terbesar dalam Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) bukanlah dari hasil pengelolaan sumber daya alam, melainkan dari sektor perpajakan. Oleh karena itu dalam mengelola sumber daya alam di Indonesia perlu memerhatikan Pasal 33 UUD 1945 yang memuat dasar politik hukum dalam pengelolaan sumber daya alam, sehingga tujuan pengelolaan sumber daya alam untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dapat tercapai.

Kata Kunci: Politik Hukum, Pengelolaan Sumber Daya Alam, Pasal 33 UUD 1945

Abstract

Indonesia which is located in southeastern asia has a lot of natural resources. This situation has made indonesia was one of the purpose of foreign capital investment especially the mining sector, besides the forestry sector, and water resources management. It was because the lack of our country in managing the source of natural resources, good of the aspect of capital, aspects human resources, and facets technology. As a result of natural resources that we have not can be used to welfare of the people maximally. Ironically, our country having of natural resources, but contributed the most to state budget (APBN) not from the results of the management of natural resources, but of tax sector. Hence in managing natural resources in indonesia need to consider article 33 constitution 1945 containing the political legal in the management of natural resources, so the purpose of natural resources to public welfare can be achieved maximally.

Keywords: *Legal Policy, Natural Resourcer Management, Article 33 UUD 1945*

I. PENDAHULUAN

Sejak dahulu Negara kita dikenal sebagai negara yang kaya akan sumber daya alam. Tidak jarang pula banyak orang yang menyebut negara kita dengan julukan zamrud khatulistiwa, tanah surga, dan banyak julukan lainnya. Potret kekayaan alam indonesia meliputi bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya seperti kekayaan hutan, perkebunan, kelautan, emas, batu bara, nikel, bauksit, minyak dan gas bumi serta barang-barang tambang lainnya. Di mata inventor, Indonesia bagaikan seorang putri yang amat mempesona. Banyak yang berminat untuk meminangnya. Begitulah Indonesia, dengan kekayaan alam yang melimpah, banyak pihak yang berbondong ingin melakukan eksploitasi terhadap sumber daya alam yang membentang dari Sabang sampai Merauke. Indonesia merupakan negara yang mempunyai kekayaan alam yang berlimpah seperti kayu, ikan, minyak bumi, gas alam, dan berbagai macam baja serta berbagai tanaman yang dapat menarik penanam modal asing masuk untuk menanamkan modalnya.¹Akan tetapi penanaman modal asing dalam pengelolaan sumber daya alam di Indonesia perlu memerhatikan Pasal 33 UUD 1945 yang memuat dasar politik hukum dalam pengelolaan sumber daya alam.

Dalam usaha pertambangan, banyaknya kontrak karya pertambangan dan izin usaha pertambangan setidaknya menjadi bukti bahwa Indonesia menjadi destinasi

¹ An an Chandrawulan, *Hukum Perusahaan Multinasional*, Bandung:Keni Media, 2016, h.164.

dalam melakukan penanaman modal, terutama dalam bidang pengelolaan sumber daya alam. Terlebih kita memiliki keterbatasan dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi terhadap sumber daya alam Indonesia.

Permasalahan pengelolaan sumber daya alam merupakan masalah klasik yang sudah sejak dulu ada dan berlanjut hingga sekarang. Ada beberapa aspek permasalahan klasik yang muncul seperti aspek permodalan, sumber daya manusia, dan teknologi. Hal ini membuat kita membutuhkan peran kemitraan dalam pengelolaan sumber daya alam dalam bentuk kontrak karya pertambangan dengan perusahaan modal asing. Kompensasinya kita hanya mendapatkan royalti saja yang ditentukan dalam kontrak karya. Besaran royalti yang dibayarkan PT Freeport Indonesia selama ini lebih rendah dari yang diwajibkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 2003 tentang Tarif atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral terhadap setiap badan usaha. Semenjak diberlakukannya PP No 45/2003, Freeport seharusnya membayar 3,75 persen royalti untuk emas. Untuk tembaga, royalti yang ditetapkan adalah sebesar 4 persen dari harga jual per kilogram, dan royalti perak ditetapkan sebesar 3,25 persen dari harga jual per kilogram. Kenyataannya, Freeport masih membayarkan tarif royalti kepada Indonesia sesuai dengan Kontrak Karya tahun 1991. Dalam Kontrak Karya tersebut, besar royalti tembaga sebesar 1,5 persen, adapun royalti emas dan perak cuma sebesar 1 persen dari harga jual.² Hingga saat ini sumbangan industri pertambangan pada PDB tidak pernah menembus angka 3% atau tidak pernah lebih dari 50 triliun rupiah. Bandingkan dengan penghitungan kasar produksi tembaga dan emas pada tahun 2004 dari PT. Freeport di daerah Gresik yang setara dengan 15 Triliun Rupiah.³ Sungguh suatu hal yang sangat memprihatinkan bagi negara Indonesia sebagai pemilik kekayaan tambang tersebut. Akibatnya, kekayaan alam yang berada di negara kita tidak dapat sepenuhnya digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Lebih miris lagi kehidupan penduduk yang berada di area pertambangan berada dalam kemiskinan, tingkat kesehatan yang rendah, dan taraf kesejahteraan yang minim.

Hal ini menunjukkan bahwa energi sebagai salah satu penyumbang terbesar Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) terutama minyak dan gas bumi dalam kendali globalisasi. Dengan proyek pembukaan pasar, privatisasi dan intervensi konsumen energi, dalam konteks semacam ini mega proyek negara

² <http://www.pedomannews.com/energi/19388-pemerintah-belum-sepakati-besaran-royalti-tambang-freeport>, Diunduh pada tanggal 11 Desember 2015.

³ Adrian Sutedi, *Hukum Pertambangan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, h. 28.

bukan lagi pada politik hukum pembangunan, akan tetapi pada pendudukan ekonomi sumber daya alam, aset-aset vital perekonomian dan penguasaan pasar lokal oleh perusahaan asing.⁴

Di sisi lain, dalam pengelolaan hutan pun acapkali timbul masalah. Perusahaan yang telah memperoleh HPH seringkali melakukan pembukaan lahan dengan merusak ekosistem yang ada. Penebangan pohon dan pembakaran hutan. Dalam dua sampai tiga bulan yang lalu, negara kita sangat dirugikan akibat pembukaan lahan dengan cara membakar hutan sehingga menimbulkan bencana asap hingga ke negeri tetangga. Kementerian Lingkungan Hidup telah mencabut izin kelapa sawit dan sebuah HPH milik empat perusahaan, yaitu P.T. Tempirai Palma Resources, P.T. Waringin Agro Jaya, dan P.T. Langgam Inti Hibrido. Sedangkan HPH yang dicabut adalah P.T. Hutani Solal Lestari,⁵Ke depan izin HPH perlu dipertimbangkan secara matang tidak hanya dari aspek ekonomi saja, tetapi dari aspek kepentingan rakyat.

Dalam hal pengelolaan Sumber Daya Air, komersialisasi sumber daya air saat ini telah sampai pada tahap yang mengkhawatirkan. Saat ini semua perusahaan air minum yang berjumlah 425 perusahaan, di bawah pengelolaan pemerintah daerah sekitar 10 juta sambungan rumah atau setara dengan 60 juta orang atau 25 persen dari total penduduk. Dari sisi volume, setara dengan 3,2 miliar liter pada 2013.⁶

Jika dibandingkan dengan volume penjualan air minum dalam kemasan milik swasta mencapai 20,3 miliar liter.Tahun 2014, volumenya naik menjadi 23,9 miliar liter. Di sejumlah daerah, ketidakpuasan pelanggan masih mendominasi penanganan air bersih oleh PDAM. Di Kota Balikpapan, Kalimantan Timur, sekitar 17.500 pelanggan atau seperlima dari total pelanggan PDAM Balikpapan, kesulitan air bersih. Belum lagi penjualan air dalam bentuk kemasan yang sampai saat ini dijual dengan berbagai merk. Harganya pun bervariasi. Contohnya untuk satu botol air kemasan dengan volume netto 600 ml atau sama dengan 0,61 liter dijual dengan harga antara Rp.2000,- hingga Rp. 6.000,-. Harga ini pun berbeda jika dijual di tempat tertentu, seperti hotel berbintang yang harganya hingga Rp.20.000,-.⁷

⁴ Indah Dwi Qurbani, Politik Hukum Pengelolaan Minyak dan Gas Bumi di Indonesia, Jurnal Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, 2012, h.116.

⁵ <https://jurnalibukota.wordpress.com/2015/09/22/bambang-hendroyono-kami-menindak-tiga-entitas-sawit-dan-satu-hph/>, diakses pada tanggal 15 Desember 2015.

⁶ Litbang Kompas. Dari data BPS, Perpamsi, Aspadin, Asprim, Apdamindo. Lihat artikel, Negara Belum Siap Kelola Air. Lihat: Negara Belum Siap Kelola Air: Jakarta, Kompas, 3 Maret 2015.

⁷ Robert J. Kodoatie, *Kajian Undang-Undang Sumber Daya Air*, Yogyakarta:ANDI, 2005, h. 106.

Di sisi lain, keterbatasan pemerintah dalam mengelola sumber daya air pada akhirnya mengundang pihak swasta untuk turut melakukan pengelolaan terhadap sumber daya air. Bahkan swasta menjadi pihak yang mendominasi pengelolaan sumber daya air dan memengaruhi kebijakan pemerintah dalam membuat peraturan pelaksanaannya. Namun, terdapat kecemasan dan kekhawatiran dari beberapa pihak yang menganggap bahwa UU SDA bisa mengarahkan pada bentuk privatisasi dan monopoli sehingga rakyat kecil yang berhak atas air sebagai salah satu sumber kehidupan akan termarginalkan atau harus membayar dengan biaya tinggi.⁸ Oleh karena itu Undang-Undang Sumber Daya Air dinyatakan inkonstitusional secara keseluruhan oleh Mahkamah Konstitusi.

Dari sekelumit permasalahan yang telah diuraikan di atas semakin nampak bahwa pengelolaan sumber daya alam yang saat ini dilakukan oleh pemerintah masih belum dapat dipergunakan untuk sebesar-besar untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Dalam pengelolaan sumber daya alam, negara kita masih menghadapi dilema. Di satu sisi kita ingin “mandiri” dalam melakukan pengelolaan sumber daya alam sehingga masyarakat dapat secara optimal menikmati hasilnya. Namun di sisi lain, kita masih bergantung pada pihak swasta/penanaman modal asing dalam melakukan pengelolaan sumber daya alam karena masalah permodalan, sumber daya manusia, dan teknologi. Satu hal yang membuat kondisi semakin miris bahwa ternyata penyumbang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) bukanlah dari sektor pengelolaan sumber daya alam, melainkan dari sektor pajak.⁹ Sebuah Ironi yang dialami oleh negara kita yang memiliki Sumber Daya Alam melimpah.

Tulisan ini akan membahas mengenai arah politik hukum pengelolaan sumber daya alam menurut Pasal 33 UUD 1945 dan konsep hak menguasai negara dalam pengelolaan sumber daya alam. Dengan mengetahui arah politik hukum dalam pengelolaan sumber daya alam dan konsep hak menguasai negara, maka diharapkan hal ini dapat menjadi pedoman bagi pembentuk undang-undang dalam pembentukan hukum nasional di bidang pengelolaan sumber daya alam sehingga tujuan negara sebagaimana tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 dapat tercapai.

⁸ *Ibid.*

⁹ Faisal Basri, Membantu Negara Melalui Sensus Pajak Nasional, <http://www.pajak.go.id/content/faisal-basri-membantu-negara-melalui-sensus-pajak-nasional>, diakses pada tanggal 28 Desember 2015.

II. PEMBAHASAN

Defenisi politik hukum menurut para ahli dan para pakar secara substantif pada dasarnya adalah sama. Politik hukum adalah *legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara. Dari beberapa pengertian yang ada, inti dari defenisi politik hukum adalah *legal policy* yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah Indonesia yang meliputi: *pertama*, pembangunan hukum yang berintikan pembuatan dan pembaruan terhadap materi-materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan; *kedua*, pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegasan fungsi lembaga dan pembinaan dari para penegak hukum. Dari pengertian tersebut terlihat politik hukum mencakup proses pembuatan dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukkan sifat dan ke arah mana hukum akan dibangun dan ditegakkan.¹⁰

Dalam konteks pengelolaan sumber daya alam, sumber politik hukumnya adalah ketentuan Pasal 33 UUD 1945 yang memuat mengenai Perekonomian Nasional. Dari ketentuan inilah kemudian dibuat undang-undang organik sebagai aturan pelaksana dari Pasal 33 UUD 1945. Selain ketentuan dalam Pasal 33 UUD 1945, politik hukum pengelolaan sumber daya alam tercermin pula dalam putusan-putusan MK. Hal ini dikarenakan kelahiran MK bertujuan untuk mengawal konstitusi terutama untuk menjaga agar tidak ada undang-undang yang melanggar UUD.¹¹ Selain itu, bentuk pengawalan konstitusi yang dilakukan MK adalah dengan memberikan penafsiran terhadap konstitusi karena MK selain memiliki kewenangan sebagaimana diatur dalam Pasal 24C UUD 1945, MK juga memiliki fungsi yang merupakan derivasi dari kewenangannya itu. Salah satu fungsi MK adalah sebagai penafsir konstitusi (*The Final Interpreter of The Constitution*).¹² Oleh karena itu, sudah menjadi suatu keniscayaan bahwa putusan-putusan MK terkait pengelolaan sumber daya alam menjadi politik hukum yang harus dijadikan pedoman bagi pembentuk undang-undang dalam proses legislasi nasional.

Putusan Mahkamah Konstitusi yang sifatnya membuat atau meniadakan keadaan hukum baru (*constitutief*) perlu diinternalisasikan dalam proses legislasi agar materi substansi produk undang-undang yang dihasilkan sesuai dengan

¹⁰ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2009, h. 17.

¹¹ Moh. Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010, h. 99.

¹² Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010, h. 50.

Putusan Mahkamah dan tidak inkonstitusional serta tidak terjadi kekosongan hukum. Meskipun demikian, ada pula putusan MK yang bersifat konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Dalam kedua jenis putusan ini, Mahkamah Konstitusi selalu merumuskan norma hukum baru untuk mengantisipasi agar tidak terjadi kekosongan hukum.

Dalam proses selanjutnya pasca putusan MK, Pasal 10 ayat (1) huruf d UU 12/2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menegaskan bahwa tindak lanjut atas Putusan MK harus diatur dalam undang-undang. Selain itu dalam Pasal 10 ayat (2) nya diatur bahwa tindak lanjut atas Putusan MK dilakukan oleh DPR atau Presiden. Kedua pasal ini menegaskan bahwa putusan MK menjadi politik hukum bagi DPR dan Presiden dalam membantuk undang-undang. Oleh karenanya undang-undang yang dibuat harus selaras dan seirama dengan putusan MK. Apalagi pasca perubahan, UUD 1945 tidak lagi memiliki penjelasan, sehingga MK lah yang berfungsi sebagai penafsir akhir konstitusi yang menentukan arah politik hukum dalam pembentukan hukum nasional.

A. Politik Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam Menurut Pasal 33 UUD 1945

Dalam praktik ketatanegaraan di berbagai negara, permasalahan pengelolaan sumber daya alam merupakan bagian dari kebijakan perekonomian suatu negara yang tertuang dalam setiap konstitusi negaranya.¹³ Akan tetapi pada umumnya negara-negara yang bercorak liberal-kapitalis dan menganut tradisi hukum *common law* seperti Amerika, Inggris, Australia, dan Kanada tidak memuat ketentuan mengenai dasar-dasar kebijakan ekonomi dalam naskah undang-undang dasarnya. Karena masalah-masalah perekonomian dianggap sebagai domain pasar (*market*) yang tunduk pada mekanisme pasar sehingga tidak memerlukan peraturan yang ketat oleh negara. Paradigma dan cara pandang seperti ini tentunya amat memengaruhi penyusunan konstitusinya. Terlebih lagi negara-negara yang menganut tradisi *common law* pada dasarnya tidak memiliki konstitusi tertulis bukan dalam arti harfiah, melainkan konstitusi tersebut tidak dituangkan dalam satu naskah undang-undang dasar.

¹³ Jimly Asshiddiqie, *Komentar Atas Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, h. 142.

Sementara itu pada negara-negara yang menganut tradisi hukum *civil law* dan bercorak liberalis-kapitalis, dalam perkembangannya dan mengacu pada kebutuhan, maka kebijakan seputar ekonomi diatur dalam konstitusi maupun undang-undang dasarnya. Dengan demikian, secara prinsip, baik negara-negara yang menganut tradisi hukum *common law* maupun tradisi hukum *civil law* dan bercorak liberalis-kapitalis memiliki cara pandang yang sama, yaitu menyerahkan kebijakan ekonominya pada mekanisme pasar (*market oriented*).

Berbeda dengan negara yang bercorak liberalis-kapitalis, meskipun Indonesia merupakan negara yang menganut tradisi hukum *civil law*, Indonesia bukanlah negara yang bercorak liberalis-kapitalis. Negara kita adalah negara kesejahteraan yang religius (*religious welfare state*) karena negara ini didirikan dengan berdasar pada Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana termaktub pada Pasal 29 Ayat (1) UUD 1945. Konsekuensinya, dalam mengatur kehidupan rakyatnya, negara perlu berpegang pada kosmologi dan spirit ketuhanan sehingga kebijakan yang dibuat perlu diletakan dalam kerangka etis dan moral agama.

Dalam pada itu, kebijakan perekonomian nasional negara kita tertuang pada Pasal 33 UUD 1945 menyatakan:

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
- (4) Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Pasal 33 UUD 1945 ini menjadi penanda bahwa negara harus aktif membangun kesejahteraan sosial.¹⁴ Terlebih Pasal 33 UUD 1945 adalah salah satu pasal yang tidak mengalami perubahan pada momentum perubahan konstitusi yang terjadi pada kurun waktu 1999-2002, meskipun kala itu terdapat beberapa kali upaya untuk mengubah pasal dimaksud karena dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. Namun perubahan urung dilakukan karena adanya perbedaan pendapat dan perdebatan pemikiran yang cukup panjang dalam sidang BP MPR. Pada akhirnya forum rapat memutuskan bahwa ketentuan Pasal 33 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) tidak jadi diubah¹⁵. Salah satu alasan mengapa Pasal 33 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) tidak diubah karena pasal ini dianggap karya yang monumental yang dihasilkan oleh para *founding father*.¹⁶ Adalah Muhammad Hatta, salah seorang *founding fathers* sekaligus juga penggagas Pasal 33 UUD 1945. Ia menyatakan bahwa kelahiran Pasal 33 UUD 1945 dilatarbelakangi semangat kolektivitas yang didasarkan pada semangat tolong menolong. Implikasi semangat kolektivitas yang didasari semangat tolong menolong ini membawa beberapa konsekuensi, yaitu:¹⁷ (i) penguasaan sektor-sektor perekonomian dijalankan dengan bentuk koperasi. (ii) diperlukan perencanaan pembangunan ekonomi yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan dasar masyarakat seperti pendidikan, perumahan dan makanan yang dilakukan oleh badan pemikir siasat ekonomi (*Planning Board*). (iii) melakukan kerjasama-kerjasama internasional dalam rangka mewujudkan kesejahteraan dunia. Kata “koperasi” dalam Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 juga perlu dipahami sebagai “kata kerja”(proses), yakni semangat tolong menolong, semangat kekeluargaan yang senantiasa mengupayakan keuntungan bersama, solidaritas sosial yang berorientasi” berat sama dipikul, ringan sama dijinjing”. Dalam arti ini, Muhammad Hatta dan juga Sjahrir, menyebut badan usaha milik negara dan bahkan perusahaan swasta pun harus berjiwa koperasi. Dengan demikian, meskipun negara menguasai lapangan perekonomian yang menguasai hajat hidup orang banyak, sifat

¹⁴ Moh. Mahfud MD, *Demokrasi Dan Konstitusi Di Indonesia: Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Cet. Kedua, Jakarta: Rineka Cipta, 2003, h. 133.

¹⁵ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010, h. 258.

¹⁶ Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002*, Buku VII tentang Keuangan, Perekonomian Nasional, dan Kesejahteraan Sosial, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, h. 712.

¹⁷ Moh. Hatta, *Beberapa Fasal Ekonomi: Djalan Keekonomian & Koperasi*, Cetakan Ke-5, Perpustakaan Perguruan Kementerian P.P&K, Jakarta, 1954, h. 265.

kooperasi dalam pengelolaannya harus mempertimbangkan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat.¹⁸

Pada perubahan UUD 1945 yang terjadi pada kurun 1999-2002, Pasal 33 kemudian disempurnakan dengan menambah dua ayat baru, sehingga menjadi lima ayat. Dan karena Pasal 33 UUD 1945 ini pula lah, UUD 1945 disebut juga sebagai konstitusi ekonomi.¹⁹

Penyempurnaan ini dilakukan untuk mengurangi potensi kesalahpahaman. Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 yang memuat ketentuan asas kekeluargaan mengandung risiko disalahpahami dan disalahgunakan dalam praktiknya, sehingga perlu diimbangi dengan prinsip kebersamaan yang dimuat dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945. Dengan adanya prinsip kebersamaan dalam Pasal 33 ayat (4), maka asas kekeluargaan dalam Pasal 33 ayat (1) harus dipahami dalam pengertian yang luas, bukan lagi dalam pengertian organis, dalam wujud pelaku ekonomi yang harus berbentuk koperasi dalam arti badan usaha yang sempit. Di samping itu dengan adanya prinsip kebersamaan itu, asas kekeluargaan tidak disalahgunakan atau pun dijadikan lawakan seolah olah terkait dengan pengertian *family system* yang memiliki konotasi negatif.²⁰

Dengan demikian jelas bahwa secara konstitusional negara Indonesia menganut sistem negara hukum yang dinamis atau negara kesejahteraan (*welfare state*) yang dalam rangka pencapaian tujuannya menuntut konsekuensi bagi besarnya peranan negara.²¹ Pasal 33 UUD 1945 juga memuat sistem ekonomi kerakyatan. Artinya rakyatlah sebagai pemegang kedaulatan di bidang ekonomi. Dalam hal ini ekonomi kerakyatan berkait kelindan dengan gagasan tentang demokrasi ekonomi yang merupakan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. Yang menjadi fokus dalam ekonomi kerakyatan adalah pembebasan rakyat dari kemiskinan, kebodohan, ketergantungan dan ketidakadilan. Meskipun pada dasarnya sistem ekonomi kerakyatan ini mirip dengan ciri sistem ekonomi sosialis, namun yang menjadikannya berbeda adalah adanya Pancasila yang ada dalam Pembukaan UUD 1945 berfungsi sebagai ruh dan spirit yang menjiwai demokrasi ekonomi yang termuat dalam Pasal 33 UUD 1945 sehingga tercipta suatu harmoni dan keseimbangan antara kepentingan

¹⁸ Yudi Latif, *Negara Paripurna: Historisitas, Rasionalitas, dan Aktualitas Pancasila*, Jakarta: Kompas Gramedia, 2011, h.588.

¹⁹ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Konstitusi Sosial: Institusionalisasi Dan Konstitusionalisasi Kehidupan Sosial Masyarakat Madani*, Jakarta: LP3ES, 2015, h.97.

²⁰ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit.*, h.258.

²¹ Moh. Mahfud MD. *Op.Cit.*, h.134.

individu dan kepentingan nasional (masyarakat) dengan memberikan pada negara kemungkinan untuk melakukan campur tangan sepanjang diperlukan bagi terciptanya tata kehidupan berbangsa dan bernegara yang sesuai dengan prinsip-prinsip Pancasila dan sesuai dengan tujuan negara dalam melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia sebagaimana termaktub dalam Pembukaan UUD 1945.

B. Konsep Hak Menguasai Negara Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam

Ketentuan Pasal 33 ayat (5) yang menyatakan, “Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang” telah melahirkan beberapa undang-undang organik, yakni Undang-Undang di Bidang Sumber Daya Air, Undang-Undang di Bidang Penanaman Modal, Undang-Undang di Bidang Minyak dan Gas Bumi, Undang-Undang di Bidang Pertambangan Mineral dan Batu Bara, Undang-Undang di Bidang Perkebunan, Undang-Undang Kehutanan dan lain-lain.

Penguasaan negara terhadap sumber daya alam diatur dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 menyatakan, “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara” dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan, “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Mengenai cabang-cabang produksi sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945, terhadap cabang-cabang ekonomi strategis, tidak dibolehkan adanya kepemilikan swasta. Misal, di Malaysia, minyak merupakan cabang produksi yang strategis sehingga tidak diperbolehkan penguasaan oleh swasta.²² Dalam konteks ini, MK dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak Dan Gas Bumi (UU Migas) telah membuat tiga klasifikasi cabang produksi, yaitu (i) cabang-cabang produksi itu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak; atau (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak.²³

²² Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, Jakarta: Total Media, 2013, h. 6.

²³ Tim Penyusun, *Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pasal-Pasal UUD 1945 Periode 2003-2008*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008, h.169.

Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Namun, terpulang kepada pemerintah bersama lembaga perwakilan rakyat untuk menilai apa dan kapan suatu cabang produksi itu dinilai penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang produksi yang pada suatu waktu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, pada waktu yang lain dapat berubah menjadi tidak penting bagi negara dan/atau tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak. Berikut selengkapnya pertimbangan hukum Mahkamah.²⁴

“...penguasaan dalam arti kepemilikan perdata (privat) yang bersumber dari konsepsi kepemilikan publik berkenaan dengan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak yang menurut ketentuan Pasal 33 ayat (2) dikuasai oleh negara, tergantung pada dinamika perkembangan kondisi kekayaan masing-masing cabang produksi. Yang harus dikuasai oleh negara adalah jika: (i) cabang-cabang produksi itu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak; atau (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Namun, terpulang kepada pemerintah bersama lembaga perwakilan rakyat untuk menilai apa dan kapan suatu cabang produksi itu dinilai penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang produksi yang pada suatu waktu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, pada waktu yang lain dapat berubah menjadi tidak penting bagi negara dan/atau tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak.”

Akan tetapi, MK juga menegaskan apabila terdapat cabang produksi, misal minyak dan gas bumi, yang semula dianggap penting dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, kemudian berubah statusnya menjadi cabang produksi yang tidak penting dan tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak, maka pengaturan, pengurusan, pengelolaan dan pengawasannya kepada pasar. Berikut selengkapnya pendapat Mahkamah.²⁵

“...jikalau cabang produksi minyak dan gas bumi, yang adalah juga kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi Indonesia sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, oleh Pemerintah dan DPR

²⁴ Pertimbangan Hukum Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 Perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas), h. 209.

²⁵ *Ibid*, h. 209-210.

dinilai telah tidak lagi penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, maka dapat saja cabang-cabang produksi minyak dan gas bumi itu diserahkan pengaturan, pengurusan, pengelolaan, dan pengawasannya kepada pasar..."

Sementara itu, ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 memuat tiga hal penting, yaitu : (i) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya; (ii) dikuasai oleh negara; (iii) dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Pengertian "bumi, air, dan seluruh kekayaan alam yang terkandung di dalamnya" harus ditafsirkan lebih luas, yaitu meliputi tanah, daratan, laut, dasar laut, dan tanah dibawahnya, termasuk di dalamnya menyangkut kekayaan di wilayah udara.²⁶ Adapun makna dikuasai negara, dalam beberapa putusannya MK telah menafsirkan dan memberikan makna terhadap frasa "dikuasai negara". Ada tiga belas Putusan MK yang menggunakan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 sebagai batu uji, yaitu:

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 20 tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan;
2. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/2003 mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi;
3. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air;
4. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi;
5. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 tentang Peraturan Pemerintah No. 51 Tahun 1960 tentang Larangan Pemakaian Tanah Tanpa Izin Yang Berhak Atau Kuasanya;
6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21-22/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal;

²⁶ Jimly Asshiddiqie. *Op.Cit*,h. 281-282.

7. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 3/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil;
8. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara;
9. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan;
10. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara;
11. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi;
12. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak Dan Gas Bumi;
13. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 113/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

Dari tigas belas Putusan Mahkamah Konstitusi di atas, hanya ada enam putusan yang di dalamnya memuat makna “hak menguasai oleh negara”, yaitu :

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 20 tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.
2. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/2003 mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.
3. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-Undang No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.
4. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21-22/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

5. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.
6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

Makna frasa “dikuasai negara” pertama kali ditafsirkan MK dalam Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan. Dalam putusan-putusan selanjutnya konsep makna frasa “dikuasai negara” dijadikan argumentasi hukum oleh MK dalam memutus perkara-perkara yang erat kaitannya dengan pengelolaan sumber daya alam. Artinya putusan tersebut telah menjadi yurisprudensi karena diikuti oleh para hakim konstitusi dalam memutus perkara serupa. Pengertian dikuasai oleh negara tidak mungkin direduksi menjadi hanya kewenangan negara untuk mengatur perekonomian. Oleh karena itu pandangan yang mengartikan penguasaan oleh negara identik dengan pemilikan dalam konsepsi perdata maupun pandangan yang menafsirkan pengertian penguasaan oleh negara itu hanya sebatas kewenangan pengaturan oleh negara, keduanya ditolak oleh MK.²⁷

Dalam putusan ini, MK memaknai bahwa penguasaan negara dalam arti luas berasal dari 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 (*toezichthoudendaad*) untuk tujuan sebesar besar kemakmuran rakyat. Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*). Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama pemerintah, dan regulasi oleh pemerintah (eksekutif). Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara (BUMN) atau BUMN²⁸

²⁷ Achmad Sodiki, *Politik Hukum Agraria*, Jakarta: Konstitusi Press, 2012, h. 268.

²⁸ Negara merupakan entitas politik dan bukan entitas ekonomi. Oleh karena itu, Pemerintah mendirikan BUMN untuk mengelola cabang produksi yang

sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara c.q. pemerintah mendayagunaan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat.²⁹

Dalam Putusan Nomor 36/PUU-X/2012, MK kembali menegaskan bahwa frasa “dikuasai negara” tidak dapat dipisahkan dari frasa “sebesar-besar bagi kemakmuran rakyat”. Apabila kedua frasa ini tidak dikaitkan secara langsung dan satu kesatuan, maka dapat menimbulkan makna konstitusional yang kurang tepat. Boleh jadi negara menguasai sumber daya alam secara penuh tetapi tidak digunakan sebesar-besar untuk kemakmuran rakyat. Oleh karenanya frasa “untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat” digunakan untuk mengukur konstitusionalitas penguasaan negara. Selanjutnya kelima peranan negara/pemerintah dalam pengertian penguasaan negara jika tidak dimaknai sebagai satu kesatuan tindakan, harus dimaknai secara bertingkat berdasarkan efektivitasnya untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat, sehingga tata urutan peringkat penguasaan negara adalah sebagai berikut.³⁰

1. Negara melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam.
2. Negara membuat kebijakan dan pengurusan,
3. Fungsi pengaturan dan pengawasan.

Meskipun peringkat penguasaan di atas adalah dalam hal pengelolaan sumber daya alam, terutama minyak dan gas. Akan tetapi dalam konteks pengelolaan sumber daya air pun dapat digunakan peringkat yang serupa dan perlakuan yang sama dengan pengelolaan sumber daya alam. Dalam hal pengelolaan sumber daya alam, peringkat pertama adalah pengelolaan secara langsung terhadap sumber daya alam oleh negara sehingga pengelolaan secara langsung oleh negara akan menjamin sebesar-besar kemakmuran rakyat. Peringkat penguasaan kedua, negara membuat kebijakan dan pengurusan. Kebijakan dan pengurusan yang dibuat mestilah berorientasi sebesar-besar kemakmuran rakyat, sehingga kebijakan yang dibuat adalah untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*) kebutuhan dan hak asasi masyarakat terhadap sumber daya alam. Peringkat

penting dan menguasai hajat hidup orang banyak untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dan menghindari penguasaan oleh pihak-pihak tertentu yang dapat mereduksi terpenuhinya kesejahteraan dan kemakmuran rakyat. Beberapa cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak seperti pengelolaan listrik, minyak dan gas bumi.

²⁹ Pertimbangan Hukum Putusan 001-021-022/PUU-I/2003 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

³⁰ Paragraf [3.12] Putusan Nomor 36/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.

penguasaan yang ketiga adalah pengaturan dan pengawasan. Sepanjang negara memiliki kemampuan baik modal, teknologi, dan manajemen dalam mengelola sumber daya alam maka negara harus memilih untuk melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam. Selain itu, dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas), MK juga menegaskan bahwa Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, asalkan privatisasi itu tidak meniadakan penguasaan negara, c.q. Pemerintah untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Pasal 33 UUD 1945 juga tidak menolak ide kompetisi diantara para pelaku usaha, asalkan kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur (*regelendaad*), mengurus (*bestuursdaad*), mengelola (*beheersdaad*), dan mengawasi (*toezichthoudensdaad*) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Berikut selengkapanya pendapat Mahkamah.³¹

“...untuk menjamin prinsip efisiensi yang berkeadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan, “perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan dan kesatuan ekonomi nasional”, maka penguasaan dalam arti kepemilikan privat itu juga harus dipahami bersifat relatif, dalam arti tidak mutlak harus 100 persen, asalkan penguasaan oleh Negara, c.q. Pemerintah, atas pengelolaan sumber-sumber kekayaan dimaksud tetap terpelihara sebagaimana mestinya. Meskipun Pemerintah hanya memiliki saham mayoritas relatif, asalkan tetap menentukan dalam proses pengambilan atas penentuan kebijakan badan usaha yang bersangkutan, maka divestasi ataupun privatisasi atas kepemilikan saham Pemerintah dalam badan usaha milik negara yang bersangkutan tidak dapat dianggap bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat, ketentuan Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, asalkan privatisasi itu tidak meniadakan penguasaan Negara, c.q. Pemerintah, untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai orang banyak. Pasal 33

³¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/2003. *Op.Cit.*, h. 210-211.

UUD 1945 juga tidak menolak ide kompetisi di antara para pelaku usaha, asalkan kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur (regelendaad), mengurus (bestuursdaad), mengelola (beheersdaad), dan mengawasi (toezichthoudensdaad) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”

Di sisi lain, dalam konteks pengelolaan sumber daya air, MK melalui Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013 telah merumuskan politik hukum pengelolaan sumber daya air sebagai berikut:³²

1. Pengusahaan atas air tidak boleh mengganggu, mengesampingkan, apalagi meniadakan hak rakyat atas air karena bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya selain harus dikuasai oleh negara, juga peruntukannya adalah untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat;
2. Negara harus memenuhi hak rakyat atas air. Sebagaimana dipertimbangkan di atas, akses terhadap air adalah salah satu hak asasi tersendiri maka Pasal 28I ayat (4) menentukan, *“Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.”*
3. Harus mengingat kelestarian lingkungan hidup, sebab sebagai salah satu hak asasi manusia, Pasal 28H ayat (1) UUD 1945 menentukan, *“Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.”*
4. Sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) UUD 1945] dan air yang menurut Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat maka pengawasan dan pengendalian oleh negara atas air sifatnya mutlak;
5. Sebagai kelanjutan hak menguasai oleh negara dan karena air merupakan sesuatu yang sangat menguasai hajat hidup orang banyak maka prioritas utama yang diberikan pengusahaan atas air adalah Badan Usaha Milik Negara (BUMN) atau Badan Usaha Milik Daerah (BUMD);

³² Paragraf [3.19] sampai dengan Paragraf [3.24] Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013 tentang Pegujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004.

6. Apabila setelah semua pembatasan tersebut di atas sudah terpenuhi dan ternyata masih ada ketersediaan air, Pemerintah masih dimungkinkan untuk memberikan izin kepada usaha swasta untuk melakukan pengusahaan atas air dengan syarat-syarat tertentu dan ketat;

Keenam prinsip pengelolaan SDA mengindikasikan bahwa pengelolaan SDA bersifat mutlak diselenggarakan oleh negara, sedangkan swasta hanya mendapatkan peran sisa (residu) manakala pengusahaan atas air yang dilakukan oleh BUMN/BUMD sebagai perusahaan prioritas yang diberi amanat untuk melakukan pengusahaan atas air oleh negara, tidak dapat melakukan fungsinya tersebut.

Bahkan kedaulatan negara terhadap kekayaan alamnya terdapat dalam beberapa dokumen internasional seperti di dalam Resolusi Majelis Umum PBB No.626 (VII) tanggal 21 Desember 1952. Pasal ini antara lain menyatakan, *"The right of peoples freely use and exploit their natural wealth and resources in accordance with the United Nation Charter"*. Menurut prinsip ini adalah hak setiap negara untuk memanfaatkan secara bebas kekayaan alamnya. Tujuan utama dari resolusi ini adalah untuk mendorong negara-negara terbelakang untuk benar-benar memanfaatkan sumber kekayaan alam negerinya dan mencegah negara lain memanfaatkannya untuk kepentingan sendiri.³³

III. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian di atas arah politik hukum pengelolaan sumber daya alam menurut Pasal 33 UUD 1945 adalah sebagai berikut:

Kata "koperasi" yang ada dalam Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 memuat makna bahwa perekonomian mesti disusun dengan semangat tolong menolong, semangat kekeluargaan yang senantiasa mengupayakan keuntungan bersama. Pasal 33 UUD 1945 memuat sistem ekonomi kerakyatan. Artinya rakyatlah sebagai pemegang kedaulatan di bidang ekonomi dan yang menjadi fokus dalam ekonomi kerakyatan adalah pembebasan rakyat dari kemiskinan, kebodohan, ketergantungan dan ketidakadilan.

³³ Huala Adolf, *Apek-Aspek Negara Dalam Hukum Internasional*, Cetakan ke-4, Bandung, Keni Media, 2011, h. 134-135.

Negara dapat melakukan campur tangan sepanjang diperlukan bagi terciptanya tata kehidupan berbangsa dan bernegara yang sesuai dengan prinsip-prinsip Pancasila. Cabang-cabang produksi yang mesti dikuasai oleh negara, yaitu (i) cabang-cabang produksi itu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak; atau (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Dalam beberapa putusannya, MK telah merumuskan makna frasa “dikuasai oleh negara” secara umum. Bahkan MK telah merumuskan tiga peringkat penguasaan negara dalam putusannya, yaitu (i) Negara melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam. (ii) Negara membuat kebijakan dan pengurusan. (iii) Negara melakukan fungsi pengaturan dan pengawasan. MK juga menegaskan dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 bahwa Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, asalkan privatisasi itu tidak meniadakan penguasaan negara, c.q. Pemerintah untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Pasal 33 UUD 1945 juga tidak menolak ide kompetisi diantara para pelaku usaha, asalkan kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara.

Dalam hal pengelolaan sumber daya air, selain perlu memerhatikan penafsiran umum makna frasa “dikuasai oleh negara”, perlu juga memerhatikan enam prinsip pengelolaan sumber daya air sebagaimana termuat dalam Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013. Keenam prinsip pengelolaan SDA mengindikasikan bahwa pengelolaan SDA bersifat mutlak diselenggarakan oleh negara, sedangkan swasta hanya mendapatkan peran sisa (residu) manakala perusahaan atas air yang dilakukan oleh BUMN/BUMD sebagai perusahaan prioritas yang diberi amanat untuk melakukan perusahaan atas air oleh negara, tidak dapat melakukan fungsinya tersebut. Inilah yang menjadi konsep pengelolaan sumber daya air.

DAFTAR PUSTAKA

Adolf, Huala, *Apek-Aspek Negara Dalam Hukum Internasional*, Cetakan Ke-4, Bandung, Keni Media, 2011.

Asshiddiqie, Jimly, *Gagasan Konstitusi Sosial: Institusionalisasi Dan Konstitusionalisasi Kehidupan Sosial Masyarakat Madani*, Jakarta: LP3ES, 2015.

- , *Komentar Atas Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- , *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010.
- Chandrawulan, An an, *Hukum Perusahaan Multinasional*, Bandung: Keni Media, 2016.
- Hatta, Moh. *Beberapa Fasal Ekonomi: Djalan Keekonomian&Koperasi*, Cetakan Ke-5, Jakarta: Perpustakaan Perguruan Kementerian P.P&K, 1954.
- Kodoatie, Robert J, *Kajian Undang-Undang Sumber Daya Air*, Yogyakarta: ANDI, 2005.
- Latif, Yudi, *Negara Paripurna: Historisitas, Rasionalitas, dan Aktualitas Pancasila*, Jakarta: Kompas Gramedia, 2011.
- Mahfud MD, Moh, *Demokrasi Dan Konstitusi Di Indonesia: Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Cet. Kedua, Jakarta: Rineka Cipta, 2003.
- , *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.
- , *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2009.
- Qurbani, Indah Dwi, *Politik Hukum Pengelolaan Minyak dan Gas Bumi di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, 2012.
- Ruslina, Elli, *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, Jakarta: Total Media, 2013.
- Sodiki, Achmad, *Politik Hukum Agraria*, Jakarta: Konstitusi Press, 2012.
- Sutedi, Adrian, *Hukum Pertambangan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945: Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002*, Buku VII tentang Keuangan, Perekonomian Nasional, dan Kesejahteraan Sosial, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.

**Tim Penyusun, Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pasal-Pasal UUD 1945
Periode 2003-2008, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah
Konstitusi, 2008.**

Kejanggalan Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi

Odd Court Decisions on Corruption in Procurement and Its Relation with The Constitution

Richo Andi Wibowo

Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada
Jl Sosio Jutitia No 1, Bulaksumur, Jogjakarta
Email: richo.wibowo[at]ugm.ac.id; r.a.wibowo[at]uu.nl

Naskah diterima: 26/01/2016 revisi: 20/02/2016 disetujui: 10/03/2016

Abstrak

Tulisan ini menunjukkan beberapa putusan/vonis janggal terkait dengan korupsi tipe merugikan keuangan negara di sektor pengadaan pemerintah. Disebut janggal karena satu atau kombinasi dari poin-poin berikut: (i) substansi perkara lebih merupakan perkara hukum administrasi atau perdata daripada pidana; (ii) publik tidak merasa adil jika terdakwa divonis bersalah; (iii) kasus ini justru menjerat orang-orang yang dipersepsikan reformis dan bersih. Tulisan ini fokus pada poin pertama dan berargumen bahwa hukum pidana melanggar batas wilayah hukum administrasi dan perdata karena rendahnya standar pembuktian pada korupsi tipe merugikan keuangan negara. Standar pembuktian yang berlaku adalah "*more likely than not*", dan bukan "*beyond reasonable doubt*". Maraknya indikasi orang-orang dipidana padahal kesalahannya adalah administrasi atau perdata merupakan isu keadilan yang dijamin oleh konstitusi. Maka, Pasal-pasal yang memungkinkan terjadinya hal ini (Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor) perlu diuji ulang oleh MK. Sekalipun hal yang sama pernah diuji oleh MK, namun disampaikan beberapa argumentasi hukum mengapa MK harus menerima permohonan pengujian ini kembali kelak.

Kata Kunci: Korupsi Pengadaan, Merugikan Keuangan Negara, Rendahnya Standar Pembuktian

Abstract

This paper aims at highlighting some odd court decisions on corruption typed “state financial loss” in public procurement sector. It is odd because of the following reasons: (i) the nature of the case is more about administrative or private law instead of criminal law; (ii) some consider that it will be unjust to sentence guilty the accused; (iii) the cases ensnare persons who are perceived as reformist and clean. The first point will be the focus of elaboration. It will be argued that the encroachment of criminal law towards the area of administrative and private laws are caused by the lower standard of proof for the corruption typed “state financial loss”. Currently, the applied standard is “more likely than not” instead of “beyond reasonable doubt”. The situation which some people are jailed while their faults are more about administrative and private is a justice issue. As the upright of justice is the mandate of the constitution, therefore, articles that create this injustice (Article 2 section (1) and Article 3 of the Eradication Corruption Act) should be re-reviewed by the Constitutional Court. Although the court has previously reviewed the Articles and, therefore, this should be seen as a final and binding; this paper will give some arguments which explain the needs for the court to re-settle this matter.

Keywords: *Corruption in Public Procurement, State Financial Loss, Standard of Evidence,*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Selama beberapa tahun terakhir, ramai diberitakan bahwa penyerapan anggaran pemerintah lambat dan tidak optimal. Hal ini dipandang merugikan, karena selain mengganggu pelaksanaan pembangunan, juga dianggap tidak membantu memperbaiki kelesuan ekonomi akibat resesi global.

Ada banyak hal yang mungkin dapat dijadikan alasan atas lambatnya penyerapan anggaran. Salah satunya adalah kekhawatiran aparatur negara dalam bertindak. Mereka takut jika keputusan yang mereka buat kemudian diseret ke ranah hukum pidana.

Untuk mensikapi hal tersebut, pemerintahan di era Presiden Susilo Bambang Yudhoyono telah mengeluarkan UU Administrasi Pemerintahan. Dalam penyampaian pendapat akhir pemerintah di rapat paripurna DPR untuk pengambilan keputusan terhadap RUU ini pada 26 September 2014, Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi, Azwar

Abubakar, menyatakan secara eksplisit bahwa aturan ini bertujuan agar “pembuat keputusan tidak mudah dikriminalisasi yang melemahkan mereka dalam melakukan inovasi pemerintahan”.¹

Beralih ke pemerintahan era Presiden Joko Widodo, pemerintah sempat dikabarkan ingin mengeluarkan Peraturan Presiden yang ramai disebut dengan “Perpres anti-kriminalisasi”.² Pada intinya, Perpres ini direncanakan untuk melindungi aparatur negara agar tidak mudah diancam pidana. Rencana pembuatan Perpres ini ramai dikritik publik, karena selain penamaannya yang dianggap tidak tepat, publik juga meragukan substansi peraturan tersebut.³ Hingga saat tulisan ini dibuat, belum ada kejelasan lebih lanjut mengenai hadir tidaknya Perpres ini.

Pemerintah tidak memberikan contoh yang konkrit mengenai kejadian apa saja yang membuat mereka berpikir bahwa aparatur negara kerap dipidanakan. Tulisan ini ingin bermaksud menjelaskan bahwa kekhawatiran pemerintah memang ada dasarnya. Dengan memberikan contoh terhadap beberapa kasus di bidang pengadaan, yang merupakan bidang riset penulis, akan ditunjukkan bahwa kesalahan yang bersifat administrasi dan keperdataan juga diperkarakan secara pidana. Akan dianalisa mengapa hal ini dapat terjadi; apakah hal ini benar dan tepat; dan apabila tidak, apa yang harus dilakukan. Di bagian kesimpulan, akan terlihat bahwa akar masalah dan jalan keluar masalah ini bukan terletak pada UU Administrasi Pemerintahan atau Raperpres (yang ramai disebut sebagai) anti kriminalisasi sebagaimana diatas.

B. Perumusan Masalah

Bedasarkan latar belakang diatas, penulis mengajukan dua rumusan masalah sebagaimana berikut:

¹ Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara. 26 September 2014. “RUU Apdem Disahkan, Tidak Ada Lagi Kriminalisasi Kebijakan”, tersedia pada: <http://www.menpan.go.id/berita-terkini/2666-ruu-adpem-disahkan-tak-ada-lagi-kriminalisasi-kebijakan>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

² Antaranews, 07 Juli 2015, “Wapres: Perpres Anti Kriminalisasi Pejabat Pro-Negara. 07 Juli 2015. ”<http://www.antaranews.com/berita/505703/wapres-perpres-anti-kriminalisasi-pejabat-pro-negara>, terakhir diakses 06 Januari 2015. Lihat juga: Liputan 6, 01 Juli 2015, “Perpres dan Inpres anti-kriminalisasi kepala daerah mulai disusun”, tersedia pada: <http://news.liputan6.com/read/2263646/perpres-dan-inpres-anti-kriminalisasi-kepala-daerah-mulai-disusun>, terakhir diakses 06 Januari 2015

³ Terkait dengan penamaan, seorang komentator mengkhawatirkan bahwa aturan ini akan dimaknai bahwa aparatur negara akan kebal hukum, lihat: Tempo, 21 Juli 2015, “Perpres Anti Kriminalisasi, Pejabat Jangan Kebal Hukum”, tersedia pada: <http://bisnis.tempo.co/read/news/2015/07/21/092685411/perpres-anti-kriminalisasi-pejabat-jangan-kebal-hukum>, terakhir diakses 06 Januari 2015. Terkait dengan substansi, aturan ini dianggap juga mengabaikan hal lain yang menyebabkan lambatnya penyerapan anggaran. Seorang komentator menyatakan bahwa lambatnya penyerapan anggaran juga disebabkan oleh Pemerintah Pusat yang baru mencairkan anggaran pada bulan Mei, sehingga pelaksanaan anggaran (di daerah) baru bisa dilaksanakan bulan Agustus. Lihat: Suara Pembaruan, 31 Agustus 2015, tersedia pada: <http://sp.beritasatu.com/home/penyerapan-anggaran-daerah-rendah-akibat-kesalahan-pemerintah-pusat/95103>, terakhir diakses 06 Januari 2015. Komentator yang lainnya lagi menyatakan bahwa penyerapan anggaran di daerah juga disebabkan oleh lambatnya pengesahan APBD. Lihat: Suara Pembaruan, 31 Agustus 2015, tersedia pada: <http://www.beritasatu.com/nasional/303100-penyerapan-anggaran-rendah-ini-penyebabnya.html>, terakhir diakses 06 Januari 2015

1. Benarkah kesalahan yang bersifat administrasi dan keperdataan di beberapa kasus pengadaan barang/jasa diklasifikasikan sebagai perbuatan korupsi? Jika ya, mengapa?
2. Apakah temuan poin pertama diatas benar jika dievaluasi dari perspektif ilmu hukum (pembuktian) dan konstitusi? Jika tidak, apa yang harus dilakukan?

II. PEMBAHASAN

Untuk menjawab rumusan masalah diatas, penulis akan menggunakan presentasi pembahasan sbb. Pertama, akan diurikan deskripsi beberapa putusan kasus korupsi tipe merugikan keuangan negara di sektor pengadaan pemerintah yang dipandang kontroversial. Kemudian akan disajikan konsep pembagian wilayah hukum administrasi, perdata, dan pidana di pengadaan pemerintah, dan konsep perbedaan standar pembuktian yang berlaku antara hukum administrasi dan perdata dengan hukum pidana. Berdasarkan konsep ini, putusan kasus yang dipandang kontroversial tersebut akan diulas. Elaborasi ini akan menghasilkan kesimpulan bahwa putusan-putusan yang dikaji, walaupun merupakan kasus hukum pidana, namun menerapkan standar pembuktian kasus hukum administrasi dan perdata. Akibatnya, kasus pelanggaran administrasi dan wanprestasi dapat didakwa dan divonis korupsi. Ulasan selanjutnya berargumen bahwa hal ini menimbulkan ketidakadilan, karena menghukum orang tidak sesuai dengan derajat kesalahannya, dan ketidakadilan ini tidak dibenarkan dari sisi konstitusi. Maka dari itu, dengan menguraikan beberapa alasan hukum, Mahkamah perlu menguji (ulang) konstitusionalitas Pasal-pasal yang menyebabkan hal diatas dapat terjadi. Pembahasan akan ditutup dengan uraian bahwa meningkatkan standar pembuktian pada kasus korupsi merugikan keuangan negara akan sama-sama memberikan kemudharatan dan kemaslahatan, namun tampaknya kemaslahatannya lebih banyak daripada kemudharatannya.

A. Aneka Putusan Kasus Korupsi Pengadaan yang Dipandang Kontroversial

Ada tiga putusan pengadilan yang akan diulas. Dua putusan terkait dengan pengadaan turbin Belawan, sedangkan satu putusan yang lain terkait pengadaan pembangunan gedung di Surabaya. Kasus turbin dipandang kontroversial selain karena ini adalah *high profile case*, juga karena sebagian

pihak – termasuk penulis - menilai bahwa terdakwa seharusnya bebas. Advokat yang dikenal publik sebagai figur yang bersih, Todung Mulya Lubis, memilih untuk menangani kasus ini, karena memandang terdakwa memang tidak bersalah.⁴ LSM anti korupsi, ICW, juga menyangkan putusan pemidanaan yang timbul pada kasus ini.⁵ Kasus pengadaan pembangunan di Surabaya sekalipun bukan kasus yang diperhatikan media, tetap dipilih karena pertimbangan relevansi. Lebih dari itu, pihak yang divonis adalah praktisi pengadaan terkemuka; sehingga kasus yang menjeratnya dipandang memberikan implikasi psikologis yang negatif bagi para praktisi pengadaan.

1. Putusan Korupsi Pengadaan Turbin Belawan

Sebelum masuk ke posisi kasus, relevan kiranya untuk menguraikan latar belakang kejadian sebagaimana berikut.⁶ Sistem pembangkit Sektor Belawan, terutama pembangkit GT 2.1 dan GT 2.2, memasuki fase *overhaul* (servis berat/turun mesin). Maka dari itu, proses pengadaan dilakukan, namun proses tender berulang kali gagal sejak 2009. PLN sempat memutuskan penunjukan langsung kepada Siemens, produsen pembangkit yang perlu diperbaiki, namun dibatalkan karena harga yang ditawarkan Siemens terlampau mahal. Akibatnya, *overhaul* urung dilakukan hingga tahun 2012, sehingga rawan meledak jika tidak segera diperbaiki. Mesin juga tidak mungkin dimatikan karena akan berakibat sebagian Sumatera Utara, Riau, dan Aceh akan padam. Maka PLN memutuskan untuk mengundang pabrik yang memproduksi suku cadang mesin tipe itu. Selain Siemens di Jerman, ada dua pabrik lain di dunia yang memegang lisensi, yaitu Ansaldo Energia di Italia dan Mapna Co di Iran. Ketiga perusahaan ini diundang bersaing dalam pengadaan. Namun yang kemudian bersaing hanya dua; Ansaldo mundur karena memiliki kesepakatan bisnis dengan Siemens untuk tidak bersaing di tender yang sama. Setelah pengadaan dilakukan, dinyatakan bahwa yang menang kompetisi adalah Mapna Co. Pengadaan ini kemudian dituduh merugikan keuangan negara, dan beberapa pegawai PLN dipidana dengan alasan korupsi.

⁴ Tribunnews, "Todung: tak terbukti di persidangan, para terdakwa layak diputus bebas", tersedia pada: <http://www.tribunnews.com/nasional/2014/09/24/todung-tak-terbukti-di-persidangan-para-terdakwa-layak-diputus-bebas>, terakhir diakses 05 Januari 2015.

⁵ Tribunnews, "ICW khawatir dampak pemidanaan terhadap tenaga ahli PLN", tersedia pada: <http://www.tribunnews.com/nasional/2014/10/15/icw-khawatir-dampak-pemidanaan-terhadap-tenaga-ahli-pln>, terakhir diakses 05 Januari 2015.

⁶ Disarikan dari Majalah Tempo, "Setelah Siemens Kalah Tender", 16 September 2013, tersedia pada: <http://majalah.tempo.co/konten/2013/09/16/EB/143485/Setelah-Siemens-Kalah-Tender/29/42>

Berikut dibawah ini, penulis akan menguraikan konstruksi hukum dengan berfokus pada dua putusan Pengadilan Tipikor Medan: (i) putusan *Surya D. Sinaga*, selaku Manager Sektor Labuhan Angin PT PLN yang didalam struktur pengadaan berposisi sebagai ketua panitia pengadaan;⁷ (ii) putusan *Chris L. Manggala*, selaku (mantan) GM PLN Sumatera Utara yang di dalam struktur pengadaan berposisi sebagai pengguna barang dan jasa⁸ - yang mana dalam struktur Perpres tentang Pengadaan posisi ini ekuivalen dengan pejabat pembuat komitmen (PPK)). Secara sederhana, ketua panitia pengadaan adalah ketua yang membawahi tim yang bertugas untuk mengevaluasi aneka proposal penawaran tender dan mengusulkan pemenang kepada PPK, dan PPK adalah orang yang mewakili institusi untuk menandatangani kontrak dengan penyedia – dan oleh karenanya juga bertugas melakukan supervisi untuk memastikan penyedia *perform* dengan kontrak.⁹

Pada intinya, konstruksi hukum jaksa untuk mendakwa dan konstruksi hukum hakim untuk memutus kedua orang ini adalah sama, kecuali pada beberapa penekanan yang minor. Jaksa mendakwa mereka dengan dakwaan primer Pasal 2 (1) UU Pemberantasan Tipikor,¹⁰ dan dakwaan subsider Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor.¹¹

Pada dakwaan primernya, Jaksa berargumen bahwa terdakwa Surya Sinaga telah melawan hukum dengan memenangkan Mapna Co. Pada intinya argumentasi Jaksa adalah sbb.¹² Mapna Co tidak seharusnya dipilih karena tidak memiliki lisensi dari Siemens. Pelelangan seharusnya gagal, karena jumlah peserta kurang dari tiga. Harga yang ditawarkan Siemens lebih murah daripada Mapna (36, 3 ribu euro berbanding 38,4 ribu euro). Volume pekerjaan yang dilakukan oleh Mapna Co dan biaya yang

⁷ *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 1 dan 250.

⁸ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 1 dan 240.

⁹ BUMN seperti PLN memiliki aturan pengadaan yang tersendiri sehingga dimungkinkan terjadi perbedaan terminologi termasuk mengenai nama-nama petugas yang terlibat di struktur pengadaan. Namun secara substansi tetap sama, karena aturan tersebut tetap mengacu kepada Perpres Pengadaan. Untuk memahami struktur organisasi pengadaan pada umumnya, lingkup tanggung jawab masing masing petugas, serta proses reformasi atas struktur organisasi pengadaan sejak lebih dari satu dasawarsa terakhir, lihat: Richo Andi Wibowo, "Mencegah Korupsi Pengadaan Barang Jasa: Apa yang Sudah dan yang Masih Harus Dilakukan?", *Jurnal Integritas*, Vol 1, No 1, hlm. 43-6; tersedia pada, <http://acch.kpk.go.id/en/jurnal-integritas-volume-01>, terakhir diakses 02 januari 2016.

¹⁰ Unsur-unsurnya sbb: (i) setiap orang; (ii) secara melawan hukum; (iii) memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi; (iv) dapat merugikan negara atau perekonomian negara.

¹¹ Unsur-unsurnya sbb: (i) setiap orang; (ii) dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi; (iii) menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan; (iv) yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

¹² *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 264-5.

dibayarkan oleh PLN ke Mapna bertambah, karena adanya addendum kontrak.

Hakim menolak aneka argumentasi Jaksa diatas, sbb.¹³ Argumentasi pertama mentah karena PT PLN memiliki kebijakan untuk penggunaan *sparepart non original*. Poin Jaksa yang kedua dianggap tidak berdasar, karena metode pengadaan dengan pemilihan langsung memang dimungkinkan (apalagi karena sebelumnya pelelangan telah gagal).¹⁴ Alasan Jaksa yang ketiga gugur karena proposal penawaran Siemens lemah; selain tidak menjelaskan kapan pekerjaan dapat diselesaikan, Siemens juga tidak memberikan masa garansi pekerjaan; sehingga, walaupun harganya lebih murah, hakim menganggap wajar jika panitia tidak memilih Siemens. Argumentasi terakhir jaksa juga tidak diterima hakim, karena memang terdapat kerusakan tambahan pada turbin yang ketika proses pengadaan berlangsung, kerusakan tersebut belum terjadi, dan baru terlihat saat kontrak berjalan, sehingga addendum kontrak tidak dianggap salah. Hakim menilai, karena unsur ini tidak terpenuhi, maka dakwaan primer dikesampingkan dan beralih ke dakwaan sekunder.

Namun kemudian, Hakim sependapat dengan argumentasi dakwaan sekunder Jaksa yang menyatakan bahwa terdakwa “menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau korporasi” serta “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan”. Alasannya, terdakwa tidak memberikan kesempatan kepada Siemens untuk melakukan *assessment* (semacam kunjungan kerja) sebelum Siemens melakukan penawaran. Akibatnya, Siemens tidak bisa mengetahui material apa yang dibutuhkan dan lamanya pelaksanaan pekerjaan.

Hakim memilih tidak menguraikan unsur “merugikan keuangan negara”, karena kontrak antara PT PLN dan Mapna Co belum ditutup. Hakim memilih untuk meyakini bahwa tindakan terdakwa “**dapat** merugikan keuangan negara”, dan karena kata “dapat”, maka hal ini dapat

¹³ *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 266-8.

¹⁴ Relevan juga kiranya untuk mencermati situasi sosial saat pengadaan ini berlangsung. Masyarakat marah dengan PLN, karena proses pemadaman yang semakin intens dan semakin lama. Majalah Tempo menunjukkan bahwa di Tanah Karo, Sumatera Utara, listrik dapat padam selama tiga hari berturut-turut sedangkan di daerah Medan Empat, Medan, pemadaman bisa terjadi tiga kali sehari dengan durasi bisa mencapai empat jam. Masyarakat setempat menuding mati lampu PLN seperti minum obat. Bahkan ada *plesetan* yang menyebutkan bahwa PLN adalah kependekan dari “Pasti Lama Nyala”. Lihat: Majalah Tempo, 14 Oktober 2013, “Kapok Pembangkit Cina”, tersedia pada: <http://majalah.tempo.co/konten/2013/10/14/EB/143709/Kapok-Pembangkit-Cina/33/42>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

dikesampingkan pembuktiannya.¹⁵ Hakim kemudian menganggap bahwa unsur-unsur dakwaan sekunder telah terpenuhi, maka terdakwa Surya Sinaga dijatuhi hukuman 1,5 tahun dan denda 50 juta.¹⁶

Beralih ke terdakwa Chris Manggala, jaksa mendalilkan substansi dakwaan primer yang kurang lebih sama seperti dakwaan primer untuk terdakwa Surya Sinaga; dianggap “melawan hukum” karena memilih Mapna Co yang ber-*sparepart non original*, menawarkan harga lebih mahal, dlsb.¹⁷ Namun, dengan alur pemikiran yang kurang lebih sama dengan diatas, hakim menilai tidak ada yang salah atas hal tersebut.¹⁸ Jaksa juga mendalilkan terdakwa Chris “memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi” dengan mendasarkan pada lima poin yang pada intinya memperlumahkan pembayaran PLN kepada Mapna Co yang tidak sesuai dengan kemajuan kerja Mapna Co.¹⁹ Namun, proses persidangan menunjukkan sebaliknya, pembayaran dilakukan sesuai dengan barang yang diterima dalam keadaan baik; sehingga hakim tidak melihat adanya unsur terdakwa memperkaya diri sendiri atau orang lain.²⁰ Atas dua hal ini, maka dakwaan Primer dikesampingkan, dan hakim beralih ke dakwaan sekunder.

Pada dakwaan sekunder, Jaksa mendalilkan bahwa terdakwa memenuhi unsur “dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi”. Hakim menilai bahwa unsur ini terpenuhi, karena terdakwa telah melakukan kesalahan dengan melakukan pembayaran kepada Mapna Co, padahal perusahaan ini terlambat melakukan prestasi. Material turbin terlambat datang, dari yang seharusnya 12 September 2012 menjadi 14 Desember 2012, dan terhadap keterlambatan tersebut, terdakwa juga dianggap salah karena tidak melakukan teguran.²¹

Hakim juga berpendapat bahwa terdakwa memenuhi unsur “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau saran yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan.” Alasannya, terdakwa tidak membuat

¹⁵ *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 287.

¹⁶ *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 294.

¹⁷ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 243-4.

¹⁸ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 250.

¹⁹ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 252.

²⁰ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 253.

²¹ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 258.

berita acara serah terima barang dan/atau serah terima pekerjaan, sehingga terdakwa diyakini tidak melakukan pemeriksaan *spare part* dan tidak meneliti spesifikasi, mutu, dan kelengkapan barang.²²

Adapun untuk unsur “dapat merugikan keuangan negara, hakim merasa hal ini tidak perlu dibuktikan dengan argumentasi yang sama seperti yang telah diurai untuk putusan Surya Sinaga. Dengan demikian, hakim menilai unsur-unsur dakwaan subsider untuk terdakwa Chris telah terpenuhi, sehingga dianggap terbukti sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindakan korupsi tipe merugikan keuangan negara, dan menjatuhkan hukuman empat tahun penjara dan denda 50 juta.²³

2. Putusan Korupsi Pembangunan Kantor Bea Cukai Jawa Timur

Pada pengadaan pekerjaan konstruksi ini, ada dua terdakwa yang dinyatakan korupsi merugikan keuangan negara; yang pertama adalah Agus Kuncoro selaku Pejabat Pembuat Komitmen (“PPK”); dan yang kedua adalah Nanang Kuswandi, Direktur dari CV Bintang Timur (“CVBT”) selaku kontraktor yang memenangkan pengadaan ini. Sayangnya, putusan yang tersedia *online* hanyalah putusan CVBT. Maka, putusan itulah yang akan banyak dikutip disini. Namun diyakini, putusan untuk CVBT juga dapat menjelaskan posisi kasus dan alur konstruksi hukum hakim dalam memutus perkara untuk PPK.

Posisi kasusnya adalah sbb. Panitia Pengadaan mengumkan CVBT memenangkan pengadaan pada tanggal 30 Juni 2012, lalu pada tanggal 15 Agustus, PPK dan CVBT melakukan tanda tangan kontrak pekerjaan senilai Rp. 6,6 Milyar dengan masa kontrak hingga 27 Desember 2012.²⁴ Dengan jaminan kontrak tersebut, CVBT mendapatkan kredit modal kerja (*standby loan*) dari Bank Jatim sebesar Rp. 3,2 Milyar. Masalah mulai timbul karena pada tenggat waktu berakhirnya masa kontrak, CVBT baru menyelesaikan pekerjaan 35%. PPK kemudian memberikan kesempatan pada CVBT untuk menyelesaikan pekerjaan dengan tambahan waktu 50 hari, hingga Februari 2013.²⁵ Pada awal Maret, pekerjaan juga belum selesai, dan kemudian dispakati adanya perpanjangan kerja hingga 45 hari,

²² *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 265.

²³ *Negara v. Chris L. Manggala*, Putusan No 42/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 281.

²⁴ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 130.

²⁵ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 132.

hingga akhir April 2013. Namun, pada akhir April 2013 diketahui bahwa pekerjaan baru tercapai 70%.²⁶ Pada 8 Oktober 2013, PPK melakukan pemutusan kontrak dan tidak lama kemudian memasukkan CVBT dalam daftar hitam.²⁷

Dakwaan untuk keduanya disusun secara primer dan subsidier. Dakwaan Primernya adalah Pasal 2 (1) dan dakwaan subsidiernya adalah Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor. Untuk menghindari pengulangan, maka unsur-unsur dakwaan tidak akan dijabarkan, karena sama dengan yang dikasus sebelumnya.

Untuk dakwaan primer, majelis hakim menilai bahwa PPK telah memenuhi unsur “melawan hukum”, karena tidak cermat dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya sebagai PPK. Hakim merujuk kepada Peraturan Menteri Keuangan (Permenkeu) 25/PMK.05/2012 tentang Pelaksanaan Sisa Pekerjaan Tahun Anggaran Berkenaan yang Dibebankan pada Daftar Isian Pelaksanaan Anggaran (DIPA) Tahun Anggaran berikutnya yang menyatakan bahwa perpanjangan tenggat waktu pelaksanaan kontrak hanyalah 50 hari, dan jika tidak juga selesai; maka dilakukan pemutusan kontrak.²⁸ Namun, dakwaan primer ini kemudian dikesampingkan karena hakim menganggap unsur dakwaan “memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi tidak terbukti”. Secara eksplisit, hakim menilai CVBT tidak pernah menikmati uang yang diberikan, karena dana masih dalam posisi terblokir.²⁹ Secara implisit, dalam putusan juga diurai bahwa sebagian dana kredit modal kerja yang telah digelontorkan oleh Bank Jatim ke CVBT (sesuai dengan prosentase prestasi kerja yang telah CVBT lakukan) tidaklah dipakai oleh CVBT, namun untuk biaya material dan membayar operasional seperti sub-kontraktor.³⁰

Menimbang unsur unsur dakwaan primer tidak terpenuhi, hakim beralih ke dakwaan sekunder. Hakim menguraikan unsur dakwaan “dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu

²⁶ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 130.

²⁷ Tidak ada informasi yang dapat menjelaskan apa yang terjadi dari akhir April hingga Oktober. *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 135.

²⁸ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 136-7. Pasal yang dimaksud hakim dalam Permekeu tersebut adalah Pasal 6 ayat (1). Permenkeu tersebut dapat dilihat pada: <http://www.sjdih.depkeu.go.id/fulltext/2012/25~PMK.05~2012Per.HTM>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

²⁹ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 140-1.

³⁰ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 138-9.

korporasi". Hakim menilai bahwa tindakan PPK memperpanjang kontrak melebihi 50 hari adalah melawan hukum. Hal tersebut tidak dilakukan untuk menguntungkan diri sendiri, namun dianggap sebagai tindakan yang menguntungkan CVBT. Hakim kemudian menilai bahwa unsur ini terpenuhi.³¹

Selanjutnya, hakim menguraikan unsur dakwaan sekunder yang lain, "dapat merugikan keuangan negara". Terhadap hal ini, hakim berpendapat bahwa apabila penegak hukum tidak masuk mengusut kasus ini, maka Bank Jatim akan tetap mengucurkan kredit ke CVBT, dan hal tersebut akan merugikan keuangan negara.³² Hakim menilai, dengan terbuktinya unsur unsur penting dalam dakwaan sekunder ini, Nanang Kuswando selaku direktur CVBT dianggap sah dan meyakinkan merugikan keuangan negara dan dihukum dua tahun penjara dan denda 50 juta rupiah.³³ Adapun Agus Kuncoro selaku PPK dihukum satu tahun penjara dan denda 50 juta.³⁴

B. Konsep Pembagian Wilayah Hukum Administrasi, Perdata, dan Pidana di Pengadaan Pemerintah

Sebelum memulai analisis putusan, dipandang penting untuk memahami konsep pembagian wilayah hukum dalam pengadaan pemerintah. Secara konseptual, pembagian wilayah antara hukum administrasi dengan hukum perdata telah jelas. Pada fase awal pengadaan yang lazimnya meliputi, namun tidak terbatas pada, mengundang tender; memberikan penjelasan, menilai proposal masing-masing peserta pengadaan; menentukan pemenang pengadaan dan mengumumkannya (termasuk didalamnya sanggah dan sanggah banding) adalah wilayah hukum administrasi dan tunduk pada asas-asas hukum tersebut, seperti asas-asas umum pemerintahan yang baik (AUPB).³⁵

³¹ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 143-4

³² Hakim menilai, walaupun Bank Jatim telah mendebet kembali pelunasan kredit ke CVBT, unsur "dapat merugikan keuangan negara" tetap dianggap terbukti. *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 145.

³³ *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 158.

³⁴ Surabaya Tribunnews, 28 Oktober 2014, "Pejabat Bea Cukai Divonis Satu Tahun", tersedia pada: <http://surabaya.tribunnews.com/2014/10/28/pejabat-bea-cukai-divonis-setahun>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

³⁵ Pada intinya hukum administrasi adalah hukum yang mengatur tentang hubungan antara administrasi (pemerintah dalam arti cabang eksekutif) dengan orang atau badan hukum, termasuk didalamnya mengatur tentang bagaimana administrasi bekerja berdasarkan asas dan aturan, termasuk mengatur perlindungan tentang upaya orang atau badan hukum untuk melawan keputusan atau tindakan yang merugikan yang dilakukan oleh Pemerintah. Lihat: Rene Seerden dan Frits Stroink, "Administrative Law in the Netherlands", pada Rene Seerden (Ed). 2007. *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States*, Intersentia, Antwerpen, hlm 155. Sekalipun penulis mengutip literatur sarjana Belanda, penulis dapat memastikan bahwa konsep Hukum Administrasi yang berlaku di Indonesia juga sama.

Meskipun demikian, jika peserta tender merasa dirugikan atas keputusan pemenang pengadaan, maka gugatan diajukan ke peradilan umum (dan bukan peradilan administrasi (TUN)).³⁶ Implikasi dari hal ini adalah, dalam memeriksa gugatan kasus pengadaan, peradilan umum tidak hanya menerapkan hukum perdata, namun juga hukum publik termasuk AUPB.³⁷ Sedikit berbeda dengan sebelumnya, jika kontrak pengadaan sudah ditandatangani, lalu kontrak ini atau performa pelaksanaan kontrak ini dipermasalahkan, maka selain kompetensi peradilannya adalah peradilan umum, hukum yang berlaku adalah hukum kontrak (perdata) secara penuh.³⁸ Lalu dimana posisi hukum pidana? Secara konseptual, hukum pidana bisa berada difase manapun, baik sebelum terjadinya kontrak, maupun setelah kontrak; sepanjang memenuhi unsur-unsur delik. Namun, hemat penulis, hukum pidana tidak serta merta dapat memasuki wilayah hukum perdata dan HAN, karena adanya perbedaan standar pembuktian sebagaimana uraian dibawah ini.

C. Konsep Perbedaan Standar Pembuktian Hukum Administrasi, Perdata, dan Pidana

Secara konseptual, derajat pembuktian di hukum pidana dikenal dengan istilah "*beyond reasonable doubt*", yang jika diterjemahkan secara bebas berarti kesalahan terdakwa "memang meyakinkan", dan oleh karenanya layak mendapatkan hukuman pidana.³⁹ Sedangkan, derajat pembuktian dalam hukum perdata dan hukum administrasi, disebut dengan istilah "*more likely*

³⁶ Dalam bahasa Belanda, hal ini dikenal sebagai *oplosing theorie* yang diterjemahkan dalam bahasa Indonesia sebagai teori melebur. Maksudnya, jika suatu keputusan administrasi (keputusan tata usaha negara (KTUN) dikeluarkan dalam proses untuk menuju kesepakatan kontraktual, maka upaya untuk melawan keputusan tersebut dilakukan secara hukum keperdataan di peradilan umum. Lihat: Indroharto. 1996. *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara: Buku I*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, Indonesia, p. 115-118. Inilah sebabnya, Pasal 2 (a) UU No 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara menyatakan dirinya tidak berwenang untuk menguji keputusan yang terkait dengan tindakan keperdataan. Namun, di dalam praktek, diyakini publik bahkan praktisi hukum kerap bingung dengan lembaga mana (diluar badan publik pelaksana pengadaan) yang berwenang untuk menangani sengketa. Lihat lebih lanjut: Richo Andi Wibowo, (akan terbit 2015), "Masukan untuk RUU PBJ: Mendesain Peradilan yang Efektif untuk Melayani Sengketa Pengadaan", Jurnal Pengadaan, Edisi 4, akan tersedia pada: <http://www.lkpp.go.id/v3/#/category/jurnal>

³⁷ Hal ini logis, karena dapat dipastikan substansi yang dipermasalahkan adalah mengapa bisa timbul keputusan yang dipandang merugikan tersebut, dan hal ini adalah yang terjadi di Belanda. Poin ini disampaikan mengingat sistem hukum Indonesia adalah "warisan" Belanda (sebagaimana terlihat di teori melebur dan UU PTUN diatas).

³⁸ Isu yang lazim muncul adalah wanprestasi dimana hal ini dimaknai sebagai tidak terlaksananya perjanjian karena kelalaian salah satu pihak. Bentuk dari kelalaian tersebut dapat berupa sama sekali tidak melaksanakan prestasi, terlambat melaksanakan prestasi atau debitur keliru dalam melaksanakan prestasi. Konsekuensi hukum dari wanprestasinya debitur adalah keharusan debitur untuk membayar ganti rugi. Dengan adanya wanprestasi

salah satu pihak, pihak yang lainnya juga dapat menuntut pembatalan. Lihat: Rosa Agustina, "Perbuatan Melawan Hukum", pada Rosa Agustina dkk (eds.). 2012. *Hukum Perikatan (Law of Obligations)*, Pustaka Larasan, Denpasar, hlm 4

³⁹ Mengutip pernyataan Hakim Agung Denning dalam kasus *Miller v Minister of Pensions*, "memang meyakinkan" tidak berarti membuktikan sesuatu hingga benar-benar yakin, karena hukum akan gagal untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat jika hal ini diterapkan; namun menyajikan bukti dengan sedemikian kuat, sehingga memang meyakinkan bahwa seseorang bersalah, dan oleh karenanya bisa divonis tanpa keraguan." Lihat: I.H. Dennis. 2013. *The Law of Evidence*, Sweet and Maxwell, London, hlm 481-2.

than not true” atau *“preponderance of evidence”* yang menurut hemat penulis bisa diterjemahkan sebagai “mana yang lebih tampak benar”.⁴⁰

Standar pembuktian untuk perkara pidana didesain lebih tinggi daripada untuk perkara yang lain karena, mengutip Ronald Dworkin, “keliru memvonis pidana orang yang tidak bersalah, lebih berbahaya secara moral daripada keliru membebaskan orang yang bersalah”.⁴¹ Selanjutnya, Dworkin juga menjelaskan bahwa “sistem hukum dapat dibenarkan untuk memenjarakan seseorang hanya jika sistem ini memberikan perlindungan terbaik kepada orang tersebut dari resiko kemungkinan vonis yang salah dan jika tidak ada mekanisme lain yang dapat memberikan perlindungan yang lebih baik kepada masyarakat” (selain dengan memenjarakan orang tersebut).⁴²

Adalah benar bahwa terminologi diatas dijabarkan oleh sarjana hukum di negara Anglo Saxon. Namun, konsep dimana standar pembuktian hukum pidana lebih tinggi daripada hukum administrasi dan perdata adalah konsep yang berlaku umum di negara manapun,⁴³ sehingga kerangka konseptual ini dipandang dapat digunakan untuk keperluan analisis penulisan ini.

D. Analisis Kasus jika Ditinjau dari Konsep Standar Hukum Pembuktian

Bertolak dari tinjauan konseptual yang telah diuraikan, penulis berpendapat bahwa patut diduga ada kelemahan fundamental dalam konstruksi hukum hakim dalam memvonis bersalah terdakwa *Surya Sinaga* di kasus turbin Belawan. Argumentasi hakim lemah karena menyimpulkan bahwa ketiadaan kesempatan untuk kunjungan lapangan (*assessment*) sebagai keterpenuhan unsur “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana

⁴⁰ Terminologi yang disebut pertama lazim digunakan di Kerajaan Inggris, sedangkan yang disebut belakangan digunakan di Amerika, namun secara substansi adalah sama. “Lebih tampak benar” maksudnya, bukti yang tersedia, jika dipertimbangkan dan diperbandingkan tampak lebih meyakinkan dan menghasilkan kepercayaan bahwa suatu kejadian terbukti “lebih tampak benar daripada tidak benar”. Hal ini tidak menuntut ketersediaan bukti-bukti yang menghasilkan keyakinan yang absolut, karena hal ini akan sangat jarang ditemukan”. Mark Schweizer merujuk pada penjelasan the Federal Jury Practice and Instructions mengenai praktek standar di Amerika, lihat: Mark Schweizer. 2012. “The civil standard of proof – what is it, actually?”, Max Planck Institute for Research on Collective Goods, hlm 2, tersedia pada: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2311210, terakhir diakses 29 Desember 2015.

⁴¹ I.H. Dennis. 2013. *The Law of Evidence*, Sweet and Maxwell, London, hlm 483.

⁴² Alex Stein. 2005. *Foundations of Evidence Law*, Oxford University Press, Oxford, hlm 175.

⁴³ Penelitian menunjukkan bahwa, walaupun di negara-negara Eropa daratan tidak mengenal dikotomi atas derajat pembuktian sebagaimana di negara-negara Anglo Saxon, negara Eropa daratan juga menerapkan standar pembuktian yang lebih tinggi untuk hukum pidana. Tidak terdapat perbedaan yang substansial diantara kedua tradisi hukum tersebut. Lihat: Mark Schweizer. 2012. “The civil standard of proof – what is it, actually?”, Max Planck Institute for Research on Collective Goods, hlm 4, 5, dan 23, tersedia pada: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2311210, terakhir diakses 29 Desember 2015. Pada penelitian yang lain, juga dijelaskan bahwa di Belanda, derajat pembuktian hukum pidana lebih tinggi daripada hukum perdata. See: M. Chiavario, “The Netherlands Principles of Criminal Procedure and their Applications in Disciplinary Proceedings”, *the Revue Internationale de Droit Pénal*, Vol. 72, p. 721-8, tersedia online pada: <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2003-3-page-1077.htm>, terakhir diakses 02 Januari 2016. Penelitian mengenai perbandingan standar pembuktian di Swiss yang merupakan Continental Law dan Sependek pengetahuan penulis, derajat pembuktian dalam hukum pidana di Indonesia juga lebih tinggi daripada hukum perdata atau hukum administrasi. Hal ini terkonfirmasi dari pernyataan yang selalu dikutip diputuskan untuk melakukan pidana: “terdakwa terbukti sah dan meyakinkan (...)”.

yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan”. *Pertama, ratio decidendi* hakim sendiri juga mengakui bahwa terdakwa tidak memberikan perlakuan berbeda kepada Mapna Co karena perusahaan ini juga tidak mendapatkan akses untuk kunjungan kerja, artinya bahkan tidak ditemukan pelanggaran atas *principle of equal treatment*.⁴⁴ *Kedua*, tidak ada aturan yang menjelaskan bahwa kunjungan lapangan adalah suatu keharusan. *Ketiga*, tanpa memberikan motivasi, hakim mengabaikan argumentasi substansial Surya Sinaga yang menyatakan bahwa Siemens meminta waktu dua minggu untuk *assessment*, padahal waktu yang ada sedemikian terbatas karena masyarakat semakin marah akibat sering dan lamanya pemadaman bergilir.

Konstruksi hukum hakim dalam memutus terdakwa *Chris Manggala* di kasus turbin Belawan juga patut dipertanyakan. argumentasi hakim tampak dangkal dengan menyatakan terdakwa Chris memenuhi unsur “dengan tujuan menguntungkan suatu korporasi”, hanya karena yang bersangkutan tidak menegur Mapna Co atas keterlambatan prestasi selama tiga bulan. Situasi dimana Mapna Co terlambat tiga bulan dalam mengirimkan turbin adalah urusan keperdataan. Sehingga seharusnya solusi hukum untuk hal ini misalnya – namun mungkin tidak terbatas pada – memerintahkan PLN untuk mengenakan denda keterlambatan kepada Mapna Co, dan bukan memidana karyawan PLN.⁴⁵ Hakim juga berlebihan dengan menyatakan terdakwa memenuhi unsur “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau saran yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan”, karena tidak membuat berita acara serah terima barang dan/atau serah terima pekerjaan. Jika memang Chris melakukan kesalahan, maka kesalahan tersebut adalah kesalahan administratif, sebagaimana yang diurai diatas (tidak menegur atau tidak membuat surat). Ditinjau dari sisi akal sehat, sulit untuk memahami bahwa seseorang yang tidak menegur dan membuat surat harus menyandang status sebagai koruptor dan didera dengan hukuman penjara selama empat tahun. Jika memang terdakwa Chris ingin dipidana, maka penegak hukum harus menunjukkan hal yang lebih kuat daripada hal diatas.

⁴⁴ *Negara v. Surya D. Sinaga*, Putusan No 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn, hlm 279.

⁴⁵ Adalah hal yang mengganggu ketika melihat Jaksa jtru aktif menambah kompleksitas proses pengadaan turbin Belawan dengan memaksakan logika pidana untuk masuk ke area hukum perdata dan administrasi negara. Tidakkah justru Jaksa seharusnya berposisi dipihak yang sama dengan PLN, misalnya jika Mapna Co tidak kooperatif, maka jaksa bersikap sebagai jaksa pengacara negara membantu PLN untuk menggugat Mapna Co membayar denda keterlambatan?. Tentang posisi jaksa sebagai pengacara negara, lihat Pasal 30 ayat (2) UU No 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan. Lihat pula uraian singkat pada: Hukumonline, 5 Mei 2014, “Bahasa Hukum Jaksa Pengacara Negara”, tersedia pada: <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt53670c63bfe50/bahasa-hukum--jaksa-pengacara-negara>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Beralih ke kasus pembangunan gedung bea cukai, penulis sependapat dengan hakim bahwa PPK telah bertindak melawan hukum dengan memperpanjang kontrak melebihi 50 hari. Namun demikian, penulis meragukan konstruksi hukum hakim yang menyatakan bahwa perpanjangan kontrak yang melebihi aturan tersebut menguntungkan CVBT, dan oleh karenanya unsur dakwaan subsider “dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi” terpenuhi. Kesimpulan ini meragukan karena kontradiktif dengan pernyataan hakim sebelumnya saat mengesampingkan dakwaan primer. Sebelumnya, hakim menganggap bahwa unsur dakwaan “memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi tidak terbukti”, karena CVBT tidak pernah menikmati uang yang diberikan (uang kucuran kredit habis untuk biaya material dan operasional).⁴⁶ Jika hakim sebelumnya menyatakan bahwa PPK tidak terbukti memperkaya korporasi, mengapa hakim bisa meyakini bahwa yang bersangkutan bertujuan untuk memperkaya korporasi? Sayangnya, hakim tidak menguraikan hal ini. Dengan adanya inkonsistensi (atau setidaknya tidaknya keaburan) pola pikir hakim ihwal “memperkaya korporasi (CVBT)”, maka menjadi diragukan apakah kasus ini memang layak diselesaikan secara hukum pidana. Tidakkah lebih pantas bahwa PPK dihukum secara hukum administrasi atas kelalaian prosedur yang ia lakukan, terutama menimbang hakim juga mengakui bahwa tidak ada keuntungan pribadi yang dinikmati oleh PPK? Selaras dengan hal tersebut, tidakkah lebih tepat jika kesalahan CVBT dipandang sebagai pemborong yang gagal dalam memenuhi kontrak?

Selain elaborasi diatas, adalah hal yang juga patut dipandang mengganggu ketika hakim dalam kasus-kasus diatas tidak pernah mengelaborasi secara memuaskan unsur “dapat merugikan keuangan negara”. Hakim dikasus turbin, baik untuk putusan terdakwa Surya Sinaga dan Chris Manggala, menyatakan bahwa karena adanya kata “dapat” dalam unsur “dapat merugikan keuangan negara”, maka pembuktian dapat dikesampingkan. Di kasus pembangunan gedung bea cukai, pada elaborasi tentang dakwaan subsidier, dengan merujuk pada kata “dapat”, hakim menyatakan pemenuhan unsur berdasarkan asumsi; sesuatu yang bisa saja benar, namun juga bisa saja keliru. Padahal, sebelumnya di elaborasi mengenai dakwaan primer, unsur dapat merugikan keuangan

⁴⁶ Selain itu, hakim juga kurang cermat dalam menilai bahwa perpanjangan kontrak tidak hanya memberikan kemanfaatan kepada CVBT, namun juga bermanfaat untuk badan publik itu sendiri, yaitu “agar anggaran tidak hangus”. Lihat kutipan pernyataan PPK Agus di *Negara v. Nanang Kuswandi*, Putusan Nomor 100 /Pid.Sus/TPK/2014/PN. SBY, hlm 135.

negara dinyatakan tidak terpenuhi. Dengan kata lain, hal ini mengindikasikan bahwa kata “dapat” dimaknai secara berbeda bahkan oleh hakim yang sama dalam kasus yang sama pula.

Singkat kata, ulasan diatas telah menunjukkan beberapa putusan pengadilan tipikor yang memvonis beberapa terdakwa dengan alasan korupsi (merugikan keuangan negara) padahal kesalahan mereka lebih bersifat administrasi dan/atau keperdataan. Mengapa hal tersebut diatas dapat terjadi? Diduga hal ini dapat terjadi karena penegak hukum terlampau mudah menyimpulkan bahwa terdakwa telah memenuhi unsur-unsur delik merugikan keuangan negara, dan hal ini disebabkan oleh rendahnya derajat pembuktian yang diterapkan dalam delik tersebut, yaitu tidak terdapatnya uraian yang mengharuskan pembuktian bahwa perbuatan melawan hukum yang dilakukan terdakwa merupakan perbuatan yang bertujuan untuk merugikan keuangan negara.⁴⁷ Akibatnya, kesalahan administrasi dan perdata (entah itu “perpanjangan kontrak” atau “tidak membuat teguran” atau tidak membuat “berita acara serah terima barang” atau lainnya) dapat berimplikasi pada pertanggungjawaban pidana bagi pelaku. Hal ini akan diulas lebih lanjut pada sub pembahasan berikut.

E. Analisis Tambahan

Selain dua kasus diatas, dipandang relevan untuk menyinggung secara singkat dua kasus kontroversial yang lain, yaitu kasus pengadaan mobil listrik dan kasus bioremediasi Chevron. Penulis tidak mengurai dua kasus ini seperti uraian sebelumnya, karena kasus yang pertama “baru” pada level persidangan, sehingga belum ada putusan hukumnya; sedangkan pada kasus yang kedua, penulis ragu bahwa pengadaan bioremediasi yang dilakukan oleh Chevron adalah pengadaan pemerintah – sehingga membandingkan kasus ini dengan dua kasus sebelumnya bisa jadi kurang tepat.

⁴⁷ Selain masalah *legal substance* ini, mungkin pula terdapat problem integritas penegak hukum. Untuk kasus pengadaan turbin, terdengar kabar miring bahwa PLN sedang “dikerjai” oleh penegak hukum dan Siemens dituding sebagai pihak yang berada dibelakang kejadian ini. Sebelumnya, Siemens dikabarkan menguasai pengadaan di PLN, namun kemudian PLN berusaha mereformasi diri termasuk memastikan pengadaan yang lebih efisien, dan hal tersebut mengganggu kepentingan Siemens. Terhadap hal ini, penulis (i) tidak dapat mengkonfirmasi kebenaran atas tudingan miring tersebut; (ii) informasi ini hanya bisa menjelaskan kasus pengadaan turbin, namun tidak untuk kasus pembangunan gedung bea cukai; oleh karenanya, penulis lebih ingin berfokus pada diskusi substansi hukum. Namun, dari penelusuran berita, dapat disampaikan bahwa ada banyak pihak mengapresiasi komitmen anti-korupsi PLN, misalnya PLN bersama Transparency International Indonesia pada Maret 2012 *launched* program “PLN Bersih: No Suap, No Korupsi”. Lihat: PLN Bersih, (tanpa tanggal), “profil”, tersedia pada: <http://plnbersih.com/profil/>, terakhir diakses 02 Kanuari 2016. Berita yang lain menunjukkan bahwa Direktur PLN (Nur Pamudji) mendapatkan anugrah Bung Hatta Anti-Corruption Award 2013. Bung Hatta Award, 08 Agustus 2014, “Ahok dan Nur Pamudji Kalahkan 44 Kandidat BHACA 2013”, tersedia pada: <http://bunghattaaward.org/?p=99>, terakhir diakses 01 Januari 2016. Lihat pula: Tempo, 16 Oktober 2013, “Dirut PLN Raih Bung Hatta Anti Corruption Award”, tersedia pada: <http://nasional.tempo.co/read/news/2013/10/16/078522192/dirut-pln-raih-bung-hatta-anti-corruption-award>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Untuk kasus pengadaan mobil listrik, beberapa bulan lalu ramai diberitakan bahwa Dasep Ahmadi sebagai terdakwa korupsi merugikan keuangan negara, karena pengadaan dilakukan tanpa kompetisi dan dianggap tidak memenuhi prestasi untuk membuat mobil listrik sebanyak yang diperjanjikan.⁴⁸ Hal ini menjadi *debateble* karena yang dikerjakan oleh terdakwa adalah membuat prototype yang ukuran keberhasilannya sulit untuk diukur dari sisi kuantitas output yang dihasilkan. Lebih dari itu, jika memang dipandang bermasalah, ini dipandang sebagai urusan keperdataan, wanprestasi.⁴⁹

Untuk kasus pengadaan jasa bioremediasi, tampak bahwa delik pidana merugikan keuangan negara diterapkan untuk menghukum penyedia (PT Green Planet Indonesia (GPI)) yang mengikuti tender bioremediasi, padahal ini adalah tender di perusahaan swasta (Chevron).⁵⁰ Hakim yang memutus perkara ini tidak pernah bersuara bulat, baik untuk tingkat pertama (2 menghukum : 1 tidak), tingkat banding (3 menghukum : 2 tidak), dan tingkat kasasi (2 menghukum : 1 tidak). Penulis ingin menggaris bawahi argumentasi hakim yang *dissenting opinion* dan menolak menghukum terdakwa. Hakim Agung Leopold Hutagalung menganggap bahwa kasus bioremediasi adalah kasus

⁴⁸ Majalah Tempo, "Tersangat Mobil Listrik", 10 Agustus 2015, tersedia pada: <https://majalah.tempo.co/konten/2015/08/10/HK/148752/Tersangat-Riset-Mobil-Listrik/24/44>, terakhir diakses 02 Januari 2016. Lihat pula: Hukumonline, 03 November 2015, "Dahlan Iskan disebut bersama-sama dalam dakwaan korupsi mobil listrik", tersedia pada: <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t56386b856ab76/dahlan-iskan-disebut-bersama-sama-dalam-dakwaan-korupsi-mobil-listrik>, terakhir diakses 06 Januari 2016

⁴⁹ Ini adalah argumentasi yang disampaikan pembela hukumnya, Yusril Ihza Mahendra, namun penulis sependapat dengan yang bersangkutan. Lihat: Detik, 17 Juni 2015, "Yusril: Urusan Mobil Listrik Murni Masalah Perdata", tersedia pada, <http://hot.detik.com/read/2015/06/17/125841/2944769/10/yusril-urusan-mobil-listrik-murni-bisnis-masalah-perdata>, terakhir diakses 06 Januari 2015. Nalar publik juga merasakan ketidakadilan dalam hal ini yang mana diindikasikan ada lebih dari 1990 orang melakukan petisi online untuk membebaskan sang inovator. Lihat: Change, "Kejaksaan Agung, bebaskanlah sang inovator karena dia bukan koruptor", tersedia pada: <https://www.change.org/p/kejaksaan-agung-bebaskanlah-sang-inovator-karna-dia-bukan-koruptor>, terakhir diakses 06 Januari 2016. Lihat pula kepihatinan Faisal Basri atas ditetapkannya Dasep sebagai tersangka (kala itu belum terdakwa), tersedia pada: Faisal Basri, 28 Juli 2015, "Dasep Ahmadi, Inovator Jadi Tersangka", tersedia pada: <https://faisalbasri01.wordpress.com/2015/07/28/dasep-ahmadi-inovator-jadi-tersangka/>, terakhir diakses 06 Januari 2016.

⁵⁰ Mengingat keterbatasan tempat, penulis tidak akan menguraikan kasus ini secara gamblang. Namun pada intinya, di tingkat kasasi, kasus ini ditangani oleh hakim Artidjo dan hakim Lumme (selain hakim Leopold yang *dissenting opinion*). Hakim Artidjo dan Lumme memang dikenal bersih, namun kasus ini juga dibela oleh advokat yang dikenal bersih, Todung Mulya Lubis, yang mau menangani kasus ini karena yakin kasus ini bukan kasus korupsi. Lihat cuplikan konferensi pers Advokat Mulya: Youtube, "Konferensi Pers Soal Putusan MA dalam kasus Bioremediasi", 09 November 2014, tersedia pada: <https://www.youtube.com/watch?v=ehIX7FO0gys>, terakhir diakses 06 Januari 2015. Pada intinya, pada *Negara v. Ricksy Premature* - Putusan No. 2330 K/Pid.Sus/2013, hakim Artidjo dan Lumme memandang bahwa penyedia jasa bioremediasi terbukti melakukan korupsi tipe merugikan keuangan negara karena unsur unsur Pasal 2 ayat (1) telah terpenuhi. Poin-poin penting yang dapat disarikan adalah (i) terdakwa (perusahaan penyedia jasa bioremediasi (PT Green Planet Indonesia) dianggap melakukan perbuatan melawan hukum karena tidak memiliki izin untuk mengolah limbah (hlm 317); (ii) terdakwa dianggap memperkaya diri sendiri karena -dengan mengutip pendapat saksi ahli- hakim menilai terdakwa sekalipun menerima uang jasa, namun tidak melakukan pengolahan limbah dengan cara bioremediasi sebagaimana yang diperjanjikan (hlm 321, 322, 327, 332, dan 333); (iii) terdakwa dianggap dapat merugikan keuangan negara karena biaya bioremediasi dapat diklaimkan sebagai *biaya cost recovery* yang harus ditanggung oleh pemerintah (hlm 334). Untuk poin yang (i), penulis sependapat dengan hakim, bahwa terdakwa bersalah, dan mungkin kesalahannya ini lebih dipandang sebagai kesalahan administrasi atau keperdataan, sedangkan untuk poin ketiga, penulis mengapresiasi konstruksi hukum yang dibangun oleh hakim. Namun ada dua hal yang mengganggu. Pertama, adalah hal yang mengganggu ketika hakim dengan mudahnya menyatakan sependapat dengan informasi yang diberikan oleh saksi ahli; padahal saksi ahli adalah pihak yang patut diragukan keobjektifitasnya. Sebelumnya, saksi adalah peserta tender yang kalah dalam pengadaan bioremediasi ini. Penulis tidak memahami mengapa hakim Artidjo dan Lumme sampai lalai atas hal yang fundamental ini; mungkin karena sebagai hakim agung, mereka berfokus pada penerapan hukum (*judex juris*) dan bukan pada fakta (*judex factie*). Hal mengganggu yang *kedua* adalah, tidak ada ulasan yang memuaskan yang mampu menjelaskan bahwa terdakwa melakukan hal tersebut memang bertujuan untuk mencuri uang negara. Isu ini dilas lebih gamblang di badan tulisan.

perdata, dengan menyatakan bahwa unsur memperkaya atau menguntungkan diri sendiri atau orang lain tidak terbukti, karena: “Jaksa Penuntut Umum tidak dapat membuktikan ada niat dari Terdakwa dan yang mewakili PT. Chevron Pacific Indonesia untuk tujuan pembobolan tersebut”.⁵¹ Selanjutnya, hakim Leopold juga menganggap bahwa, “hukum pidana kita hanya mengenal ajaran pertanggung jawaban secara langsung, bukan beruntun, berentetan, atau menyamping”.⁵² Terkait yang disebut belakangan, hakim Leopold memberikan ilustrasi menarik, bahwa jika logika penegak hukum diterapkan dalam situasi yang lain, maka, “setiap orang yang lalai membayar rekening telepon atau PAM (...) akan dapat dituntut melakukan Tipikor”;⁵³ bahkan, orang yang tidak membayar makan waktu di restoran juga akan dituntut melakukan Tipikor karena dalam tagihan tersebut ada komponen pajak yang merupakan hak Negara”.⁵⁴

Penulis sependapat dengan argumentasi Hakim Leopold diatas. Mengingat contoh diatas lebih mewakili bidang hukum perdata, maka perkenankanlah penulis untuk memberikan contoh dalam bidang hukum administrasi. Jika logika penegak hukum diterapkan kepada seseorang (baik pegawai negeri sipil, karyawan BUMN, atau orang umum) yang mendapatkan beasiswa studi (“karyasiswa”) yang terkait dengan keuangan negara (Dikti, Depkominfo, LPDP, Bappenas, atau beasiswa apapun dari lembaga donor yang sifatnya *hutang*), lalu karyasiswa tersebut gagal atau hanya sekedar terlambat menyelesaikan studinya; maka, yang bersangkutan sudah dapat dituntut melakukan Tipikor. Mengapa demikian? karena karyasiswa tersebut telah memenuhi unsur-unsur fundamental Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3; yaitu unsur melakukan perbuatan melawan hukum (karena dianggap lalai (baik gagal atau terlambat menyelesaikan masa studi, dan/atau dianggap melanggar hukum administrasi terkait masa studi); memenuhi unsur memperkaya diri sendiri (karena telah mendapatkan biaya hidup dari beasiswa); dan memenuhi unsur dapat merugikan keuangan negara. Lebih dari itu, jika hakim yang memutus perkara seperti di kasus pengadaan gedung bea cukai, maka hakim akan berargumen tidak akan “pusing” untuk membuktikan unsur ini, karena dianggap tidak perlu dibuktikan kerugiannya akibat adanya kata “dapat” dalam frase unsur tersebut.

⁵¹ *Negara vs Ricksy Prematurey*, Putusan No 2230 K/Pid.Sus/2013, hlm 347-8

⁵² *Negara vs Ricksy Prematurey*, Putusan No 2230 K/Pid.Sus/2013, hlm 353

⁵³ *Negara vs Ricksy Prematurey*, Putusan No 2230 K/Pid.Sus/2013, hlm 353

⁵⁴ *Negara vs Ricksy Prematurey*, Putusan No 2230 K/Pid.Sus/2013, hlm 353

Mengejutkan? Belum seberapa. Jika logika hakim pada kasus turbin diterapkan pada contoh beasiswa ini, maka yang dapat didakwa merugikan keuangan negara bukan hanya si karyasiswa, namun juga para atasan karyasiswa apabila mereka lalai “tidak menegur” si karyasiswa. Sedangkan, jika logika pertanggungjawaban menyamping *a la* hakim kasus bioremediasi diterapkan, maka universitas dan/atau pembimbing si karyasiswa juga dapat didakwa, karena terlambatnya penyelesaian studi karyasiswa patut diduga karena pembimbing tidak membimbing dengan baik – sehingga pembimbing melakukan “perbuatan melawan hukum”. Sedangkan unsur “memperkaya diri sendiri” bisa dipastikan terpenuhi, karena pembimbing mendapatkan honorarium pembimbingan yang bersumber dari keuangan negara, adapun unsur “dapat merugikan keuangan negara”, sudah dianggap langsung terpenuhi tanpa perlu dibuktikan.

F. Isu Konstitusi atas Rendahnya Standar Pembuktian Kasus Korupsi Tipe Merugikan Keuangan Negara

Mengingat uraian diatas mendalilkan pada “kata kunci” standar pembuktian yang rendah dalam delik korupsi tipe merugikan keuangan negara; maka, sedikit banyak hal ini terkait dengan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006. Di bagian ini, penulis akan mengulas terlebih dahulu putusan Mahkamah, baru belakangan akan diuraikan korelasi ulasan tersebut dengan ulasan yang telah diurai sebelumnya.

Pada intinya terdapat permohonan yang meminta Mahkamah untuk membatalkan sebagian substansi UU Pemberantasan Tipikor, yaitu: (i) Pasal 2 ayat (1); (ii) Pasal 3; (iii) Pasal 15, dan (iv) penjelasan dari ketiganya. Guna memastikan relevansi dengan topik tulisan ini, semua yang terkait dengan Pasal 15 tidak akan diulas.

Pemohon meminta pembatalan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3. Alasannya, kata “dapat” dianggap memberikan pemaknaan bahwa seseorang bisa divonis merugikan keuangan negara, baik karena kerugian negara tersebut telah terjadi, maupun karena kerugian negara yang belum terjadi.⁵⁵ Hal ini tidak memberikan kepastian hukum dan oleh karenanya bertentangan dengan Pasal 28D ayat 1 UUD 1945.

⁵⁵ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006, hlm 7-8.

Mahkamah memutuskan untuk mempertahankan kata “dapat” dengan tujuan untuk mempermudah beban pembuktian.⁵⁶ Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah menguraikan bahwa frasa “*dapat* merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” tidaklah bertentangan dengan hak kepastian hukum yang adil, sepanjang dipahami sesuai dengan tafsiran Mahkamah. Penafsiran yang dimaksud adalah: “dalam hal tidak dapat diajukan bukti akurat atas jumlah kerugian nyata atau perbuatan yang dilakukan adalah sedemikian rupa bahwa kerugian negara dapat terjadi, telah dipandang cukup untuk menuntut dan memidana pelaku, sepanjang unsur dakwaan lain berupa unsur memperkaya diri atau orang lain atau suatu korporasi dengan cara melawan hukum telah terbukti”.⁵⁷

Selain itu, Mahkamah memutuskan untuk membatalkan penjelasan Pasal 2 ayat (1), yang mana hal ini secara otomatis juga berarti membatalkan penjelasan Pasal 3 karena penjelasan Pasal 3 merujuk pada penjelasan Pasal 2 ayat (1).⁵⁸ Penjelasan tersebut dianggap tidak menjamin kepastian hukum sebagaimana amanat Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena perbuatan yang tidak diatur dalam aturan tertulis juga dapat dijadikan alasan untuk memidana seseorang.⁵⁹ Menariknya, dalam motivasinya membatalkan penjelasan diatas, Mahkamah juga sempat mengkhawatirkan jika penjelasan tersebut akan “membuat kriteria perbuatan melawan hukum yang dikenal dalam hukum perdata (...) seolah-olah telah diterima menjadi satu ukuran melawan hukum dalam hukum pidana”.

Ada dua hal yang dapat dipetik dari putusan MK diatas jika dikaitkan dengan tulisan ini. *Pertama*, Mahkamah tidak menyinggung sama sekali tentang pentingnya penegak hukum untuk membuktikan bahwa perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh tersangka/terdakwa adalah perbuatan yang bertujuan untuk merugikan keuangan negara. *Kedua*, namun, Mahkamah menyinggung (secara singkat) kekhawatiran kesalahan yang sifatnya

⁵⁶ Redaksi Pasal 2 ayat (1) adalah “setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana (dst)”. Adapun Pasal 3 berbunyi “setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana (dst)”.

⁵⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006, hlm 71.

⁵⁸ Redaksi penjelasan yang dibatalkan adalah: “yang dimaksud dengan “secara melawan hukum” dalam Pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana. Dalam ketentuan ini, kata “dapat” sebelum frasa “merugikan keuangan atau perekonomian negara” menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi merupakan delik formil, yaitu adanya tindak pidana korupsi cukup dengan dipenuhinya unsur-unsur perbuatan yang sudah dirumuskan bukan dengan timbulnya akibat.”

⁵⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006, hlm 75-6.

keperdataan akan menjadi ukuran untuk melakukan pemidanaan, dan oleh karenanya memutuskan untuk membatalkan penjelasan Pasal diatas. Ironisnya, sekalipun sudah disinggung, penegak hukum masih saja berpikir bahwa urusan keperdataan bisa diseret ke urusan korupsi.⁶⁰

Beralih ke isu lain, sekiranya para pemangku kepentingan sependapat untuk memperbaiki rumusan Pasal-pasal korupsi merugikan keuangan negara, maka agar tidak membahayakan strategi pemberantasan korupsi; sebaiknya perbaikan rumusan Pasal-pasal ini tidak dilakukan di senayan (DPR). Jangan sampai justru membuat blunder karena sebagian politisi ingin menghambat upaya pemberantasan korupsi di Indonesia. Sehingga cara yang paling aman mungkin adalah mengajukan kembali Pasal-pasal ini ke MK. Pertanyaannya adalah apakah ini dapat diajukan kembali ke Mahkamah mengingat menurut Pasal 10 ayat (1) UU MK putusan Mahkamah bersifat final dan mengikat? Terhadap hal ini, tentu rekan-rekan hukum tata negara yang lebih berkompeten untuk mengajukan argumentasi. Namun jika diperkenankan untuk berbagi pandangan, maka penulis berpendapat bahwa Mahkamah sebaiknya menerima untuk menguji ulang Pasal-pasal ini.

Ada beberapa argumentasi yang dapat diajukan. *Pertama*, alasan/tujuan pengujian berbeda; jika sebelumnya argumentasi pemohon lebih kepada pembatalan Pasal-pasal tersebut; maka untuk permohonan ini, argumentasi lebih kepada meminta penafsiran MK yang bertujuan untuk meningkatkan standar pembuktian dalam penerapan delik korupsi merugikan keuangan negara. Hal ini dipandang relevan karena sebagaimana paragraf diatas, mahkamah sendiri tidak menyinggung sama sekali tentang pentingnya penegak hukum untuk membuktikan bahwa perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh tersangka/terdakwa adalah perbuatan yang bertujuan untuk merugikan keuangan negara. *Kedua*, mahkamah hendaknya menerima permohonan tersebut, karena sebagai pengawal konstitusi berkewajiban memastikan hak hidup dan kebebasan manusia yang fundamental,⁶¹ yang kutipan kata Dworkin sebelumnya, hanya boleh dirampas jika memang yang

⁶⁰ Memang Mahkamah tidak menyinggung tentang kemungkinan kesalahan administrasi yang akan menjadi ukuran untuk pemidanaan. Namun motivasi Mahkamah mengindikasikan bahwa derajat pembuktian untuk kasus pidana haruslah berbeda ("lebih tinggi") dari pada kasus perdata (dan oleh karenanya juga bisa diargumentasikan harus lebih tinggi pula dari kasus administrasi).

⁶¹ Bukankah Mahkamah juga menyatakan dalam *ratio decidendi* putusan tentang pembolehkan Peninjauan Kembali (PK) berkali kali bahwa, aturan hukum "bertujuan untuk melindungi HAM dari kesewenang-wenangan negara, terutama yang terkait dengan hak hidup dan kebebasan sebagai hak yang sangat fundamental bagi manusia sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945", lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-XI/2013, paragraf 3.16.1, hlm 87.

bersangkutan melakukan kesalahan pidana dan hal dibuktikan dengan standar pembuktian yang tinggi. *Ketiga*, keadaan ketika Mahkamah memutus Pasal-pasal ini pada tahun 2006 diyakini berbeda dengan keadaan saat ini. Kala itu, hakim Mahkamah yakin bahwa standar pembuktian yang direndahkan dapat membantu memudahkan pembuktian korupsi merugikan keuangan negara. Tidak dipertimbangkan bahwa hal ini dapat (i) mencederai keadilan (sebagian) pihak yang telah divonis bersalah, karena kesalahan hukum perdata dan hukum administrasi dimintai pertanggungjawaban pidana; (ii) tidak pula dipertimbangkan bahwa hal ini dapat memberikan ketakutan yang tidak perlu dan melanggar asas kepastian hukum. Mengingat adanya hal baru yang seharusnya dipertimbangkan, maka Mahkamah perlu mempertimbangkan kembali untuk menguji Pasal-pasal ini.⁶²

G. Meningkatkan Standar Pembuktian Kasus Korupsi Merugikan Keuangan Negara: Lebih Besar Manfaat daripada Mudharat?

Ada satu kerugian sekaligus beberapa kemanfaatan yang mungkin timbul jika standar pembuktian korupsi tipe merugikan keuangan negara ditingkatkan. Kerugiannya adalah penegak hukum mungkin akan menghadapi kesulitan untuk menyeret terduga korupsi, padahal kasus korupsi mungkin tidak mudah untuk dibuktikan. Namun, ada berbagai manfaat yang perlu dipertimbangkan, sbb.

Pertama, peningkatan standar ini akan lebih berkeadilan, karena orang akan dihukum sesuai derajat kesalahannya. Bukankah tidak adil untuk memvonis seseorang telah melakukan korupsi, padahal pengadilan hanya mampu menunjukkan kesalahan terdakwa adalah “wanprestasi” atau “tidak menegur” atau “tidak membuat berita serah terima pekerjaan”?

Kedua, penegak hukum akan lebih profesional, tidak “malas”. Pada semua kasus yang disebut diatas, baik yang dijabarkan secara gamblang seperti kasus turbin, kasus pembangunan gedung bea cukai; maupun yang disinggung secara singkat, seperti kasus bioremediasi dan kasus mobil litrik; tidak terlihat sama sekali uraian yang bisa menjelaskan apakah kesalahan

⁶² Bukankah substansi dari *ratio decidendi* putusan Mahkamah tentang pembolean Peninjauan Kembali (PK) berkali kali menyatakan pentingnya untuk menjunjung tinggi keadilan, dan oleh karenanya jika ada keadaan baru yang berbeda dengan keadaan ketika perkara diputus, maka pengujian suatu perkara harus diperbolehkan kembali. Persisnya mahkamah menyatakan: “keadilan tidak dapat dibatasi oleh waktu atau ketentuan formalitas yang membatasi bahwa upaya hukum luar biasa (peninjauan kembali) hanya dapat diajukan satu kali, karena mungkin saja setelah diajukannya PK dan diputus, ada keadaan baru (novum) yang substansial baru ditemukan yang pada saat PK sebelumnya belum ditemukan.” Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-XI/2013, paragraf 3.16.1, hlm 86.

("perbuatan melawan hukum") yang dilakukan terdakwa memang didasarkan pada niat untuk menggarong uang negara. Hal ini relatif tampak berbeda dari kasus-kasus korupsi yang ditangani oleh KPK; terlihat jelas bahwa terdakwa memang sengaja berniat menggarong uang negara, misalnya pada kasus PON atau kasus hambalang. Selain itu, dengan peningkatan estándar pembuktian yang lebih tinggi, penegak hukum bisa dicegah untuk berbuat sewenang-wenang dengan menekan calon tersangka untuk melanggar hukum untuk kepentingan pribadi si penegak hukum.⁶³

Ketiga, menetralsir ketakutan yang tidak perlu, sehingga kegiatan proses berjalannya pemerintahan dapat berjalan lebih *smooth*. Baik kasus turbin dan pembangunan bea cukai sesungguhnya adalah kasus yang sama-sama mengganggu psikologis praktisi pengadaan. Jika kasus turbin memang karena kasus ini adalah *high profile case*, namun jika kasus pembangunan kantor bea cukai karena yang dipidana adalah Agus Kuncoro. Dia adalah salah satu praktisi dan nara sumber terkemuka, juga penulis buku di bidang pengadaan. Jika orang sekapasitas Agus bisa tersangkut kasus pidana korupsi (yang mana hakim sendiri mengakui bahwa dia tidak menikmati uang kerugian negara tersebut); maka bisa dibayangkan bagaimana kekhawatiran para (calon) praktisi pengadaan yang lain.

III. KESIMPULAN

Tulisan ini telah menunjukkan bahwa kesalahan yang bersifat administrasi dan keperdataan di beberapa kasus pengadaan barang/jasa -secara janggal- telah diklasifikasikan oleh penegak hukum sebagai perbuatan korupsi merugikan keuangan negara. Di kasus turbin, tindakan panitia pengadaan yang tidak memberikan kesempatan melakukan kunjungan kerja (*assessment*) pada salah satu peserta pengadaan juga secara dangkal langsung dianggap sebagai rangkaian keterpenuhan delik Pasal 3. Padahal peserta pengadaan yang lain juga tidak diberikan kesempatan tersebut, yang artinya tidak ada pelanggaran *principle of equal treatment*. Masih di kasus yang sama, kesalahan administrasi yang

⁶³ Dalam penelitian lapangan, penulis menjumpai beberapa panitia pengadaan yang penulis yakini adalah orang yang bersih. Mereka bercerita bahwa terkadang pihak yang kalah tender menyewa penegak hukum untuk menekan panitia pengadaan. Didalam penelitian yang lain yang dilakukan oleh Indonesianis, ditemukan situasi di Aceh dimana penegak hukum juga merangkap sebagai pemilik perusahaan yang ikut tender. Ketika mengetahui perusahaannya kalah, penegak hukum tersebut mengancam panitia akan memainkan kasus ini dengan tuduhan korupsi. Lihat: Garry van Klinken dan Aspinall, "Building Relations: Corruption, Competition, and Cooperation in the Construction Industry", pada Garry van Klinken dan Aspinall (Eds.). 2011. *The State and Illegality in Indonesia*. KITLV Press, Leiden, hlm 153.

dilakukan PPK hanya karena tidak menegur penyedia yang terlambat memenuhi prestasi hingga tidak membuat surat serah terima pekerjaan, sudah dianggap sebagai rangkaian keterpenuhan delik Pasal 3 UU Pemberantasan Tipikor. Di kasus pembangunan gedung bea cukai, kesalahan administrasi yang dilakukan PPK dengan melakukan perpanjangan waktu untuk penyelesaian pekerjaan membuatnya dipidana, padahal hakim sendiri mengakui bahwa ybs tidak mengambil keuntungan personal atas kejadian ini. Kemudian, sang pemborong dipidana korupsi karena wanprestasi (gedung hanya terbangun 70 persen) dan tindakannya tersebut merugikan keuangan negara.

Selain hal diatas, sempat pula disinggung secara singkat mengenai kejanggalan kasus dimana delik korupsi merugikan keuangan negara juga diterapkan pada urusan keperdataan atas pengadaan yang dilakukan oleh perusahaan asing (Chevron). Diyakini, kontroversi terkait dengan pelanggaran batas hukum pidana yang memasuki hukum administrasi dan hukum perdata masih akan terus meminta korban, mengingat kejaksanaan sedang menyidangkan kasus inovator mobil listrik sebagai tersangka korupsi kerugian negara.

Kesalahan yang bersifat administrasi dan keperdataan dapat “diseret” sebagai kasus korupsi, karena Pasal 2 (1) dan Pasal (3) UU Pemberantasan Tipikor memungkinkan penegak hukum untuk mendakwa dan memvonis seseorang bersalah, tanpa perlu menerapkan standar pembuktian yang tinggi. Seseorang sudah dapat divonis bersalah tanpa perlu pembuktian bahwa perbuatan melawan hukum (wanprestasi atau pelanggaran administrasi) yang dilakukan merupakan perbuatan berlanjut yang bertujuan untuk merugikan keuangan negara.

Hal diatas tidak dibenarkan jika ditinjau dari ilmu hukum pembuktian, karena standar pembuktian untuk kasus pidana, apalagi untuk tuduhan serius seperti pidana korupsi, harusnya bersifat “*beyond reasonable doubt*”. Apabila merujuk redaksional Pasal 2 (1) dan Pasal 3 diatas dan bila melihat indikasi penerapan penaganan perkara yang terjadi di lapangan; standar pembuktian yang diberlakukan adalah “*more likely than not*”, yang merupakan standar pembuktian untuk kasus perdata dan hukum administrasi. Ditinjau dari hukum konstitusi, penerapan standar pembuktian yang rendah untuk kasus korupsi dapat menciptakan ketidakadilan, karena bisa membuat seseorang dihukum tidak berdasarkan derajat kesalahannya, dan menciptakan ketakutan yang tidak perlu. Ketidakadilan ini bertentangan dengan UUD.

Ketidakbenaran ini perlu dikoreksi. Namun untuk menghindari *blunder* di Senayan, mungkin upaya yang paling bijak untuk mengoreksi hal ini adalah dengan memohon pengujian kembali ke MK. Mahkamah memang pernah menguji Pasal-pasal ini di tahun 2006, namun sekiranya ada permohonan pengujian kembali, hendaknya Mahkamah mengesampingkan ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU MK. Tiga argumentasi yang dapat diajukan adalah, sbb: (i) alasan/tujuan pengujian berbeda; (ii) sebagai pengawal konstitusi, Mahkamah berkewajiban untuk memastikan hak hidup dan kebebasan manusia yang fundamental yang hanya boleh dirampas jika memang yang bersangkutan melakukan kesalahan pidana dan hal dibuktikan dengan standar pembuktian yang cukup; (iii) keadaan ketika Mahkamah memutus Pasal-pasal ini pada tahun 2006 diyakini berbeda dengan keadaan saat ini.

DAFTAR PUSTAKA

Antaraneews, 07 Juli 2015, "Wapres: Perpres Anti Kriminalisasi Pejabat Pro-Negara," <http://www.antaraneews.com/berita/505703/wapres-perpres-anti-kriminalisasi-pejabat-pro-negara>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Bung Hatta Award, "Ahok dan Nur Pamudji Kalahkan 44 Kandidat BHACA 2013", 08 Agustus 2014, tersedia pada: <http://bunghattaaward.org/?p=99>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Change, "Kejaksaan Agung, bebaskanlah sang inovator karena dia bukan koruptor", tersedia pada: <https://www.change.org/p/kejaksaan-agung-bebaskanlah-sang-inovator-karna-dia-bukan-koruptor>, terakhir diakses 06 Januari 2016.

Chiavario, M. "The Netherlands Principles of Criminal Procedure and their Applications in Disciplinary Proceedings", the Revue Internationale de Droit Pénal, Vol. 72, tersedia online pada: <http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2003-3-page-1077.htm>, terakhir diakses 02 Januari 2016.

Dennis, I.H. 2013. *The Law of Evidence*, Sweet and Maxwell, London.

Detik, 17 Juni 2015, "Yusril: Urusan Mobil Listrik Murni Masalah Perdata", tersedia pada, <http://hot.detik.com/read/2015/06/17/125841/2944769/10/yusril-urusan-mobil-listrik-murni-bisnis-masalah-perdata>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Faisal Basri, 28 Juli 2015, "Dasep Ahmadi, Inovator Jadi Tersangka", tersedia pada: <https://faisalbasri01.wordpress.com/2015/07/28/dasep-ahmadi-inovator-jadi-tersangka/>, terakhir diakses 06 Januari 2016.

Hukumonline, 03 November 2015, "Dahlan Iskan disebut bersama-sama dalam dakwaan korupsi mobil listrik", tersedia pada: <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt56386b856ab76/dahlan-iskan-disebut-bersama-sama-dalam-dakwaan-korupsi-mobil-listrik>, terakhir diakses 06 Januari 2016

Hukumonline, 5 Mei 2014, "Bahasa Hukum Jaksa Pengacara Negara", tersedia pada: <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt53670c63bfe50/bahasa-hukum--jaksa-pengacara-negara>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Indroharto. 1996. *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara: Buku I*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, Indonesia

Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara. 26 September 2014. "RUU Apdem Disahkan, Tidak Ada Lagi Kriminalisasi Kebijakan", tersedia pada: <http://www.menpan.go.id/berita-terkini/2666-ruu-adpem-disahkan-tak-ada-lagi-kriminalisasi-kebijakan>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Liputan 6, 01 Juli 2015, "Perpres dan Inpres anti-kriminalisasi kepala daerah mulai disusun", tersedia pada: <http://news.liputan6.com/read/2263646/perpres-dan-inpres-anti-kriminalisasi-kepala-daerah-mulai-disusun>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Majalah Tempo, 10 Agustus 2015, "Tersengat Mobil Listrik", tersedia pada: <https://majalah.tempo.co/konten/2015/08/10/HK/148752/Tersengat-Riset-Mobil-Listrik/24/44>, terakhir diakses 02 Januari 2016.

Majalah Tempo, 14 Oktober 2013, "Kapok Pembangkit Cina", tersedia pada: <http://majalah.tempo.co/konten/2013/10/14/EB/143709/Kapok-Pembangkit-Cina/33/42>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Majalah Tempo, 16 September 2013, "Setelah Siemens Kalah Tender", tersedia pada: <http://majalah.tempo.co/konten/2013/09/16/EB/143485/Setelah-Siemens-Kalah-Tender/29/42>, terakhir diakses 02 Januari 2015.

PLN Bersih, (tanpa tanggal), "Profil", tersedia pada: <http://plnbersih.com/profil/>, terakhir diakses 02 Januari 2016.

Richo Andi Wibowo, (akan terbit akhir Januari 2016), "Masukan untuk RUU PBJ: Mendesain Peradilan yang Efektif untuk Melayani Sengketa Pengadaan", Jurnal Pengadaan, Edisi 4, akan tersedia pada: <http://www.lkpp.go.id/v3/#/category/jurnal>

Richo Andi Wibowo, 2015, "Mencegah Korupsi Pengadaan Barang Jasa: Apa yang Sudah dan yang Masih Harus Dilakukan?", *Jurnal Integritas*, Vol 1, No 1; tersedia pada, <http://acch.kpk.go.id/en/jurnal-integritas-volume-01>, terakhir diakses 02 Januari 2016.

Rosa Agustina, "Perbuatan Melawan Hukum", pada Rosa Agustina dkk (eds.). 2012. *Hukum Perikatan (Law of Obligations)*, Pustaka Larasan, Denpasar

Schweizer, M. 2012. "The civil standard of proof – what is it, actually?", Max Planck Institute for Research on Collective Goods, tersedia pada: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2311210, terakhir diakses 29 Desember 2015.

Seerden, R dan Stroink, F, "Administrative Law in the Netherlands", pada Rene Seerden (Ed). 2007. *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States*, Intersentia, Antwerpen.

Stein, A. 2005. *Foundations of Evidence Law*, Oxford University Press, Oxford

Suara Pembaruan, "Penyerapan Anggaran Rendah, Ini Penyebabnya", 31 Agustus 2015, tersedia pada: <http://www.beritasatu.com/nasional/303100-penyerapan-anggaran-rendah-ini-penyebabnya.html>, terakhir diakses 06 Januari 2015

Suara Pembaruan, 31 Agustus 2015, "Penyerapan Anggaran Daerah Rendah Akibat Kesalahan Pemerintah Pusat", tersedia pada: <http://sp.beritasatu.com/home/penyerapan-anggaran-daerah-rendah-akibat-kesalahan-pemerintah-pusat/95103>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Surabaya Tribunnews, 28 Oktober 2014, “Pejabat Bea Cukai Divonis Satu Tahun”, tersedia pada: <http://surabaya.tribunnews.com/2014/10/28/pejabat-bea-cukai-divonis-setahun>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Tempo, 16 Oktober 2013, “Dirut PLN Raih Bung Hatta Anti Corruption Award”, tersedia pada: <http://nasional.tempo.co/read/news/2013/10/16/078522192/dirut-pln-raih-bung-hatta-anti-corruption-award>, terakhir diakses 01 Januari 2016.

Tempo, 21 Juli 2015, “Perpres Anti Kriminalisasi, Pejabat Jangan Kebal Hukum”, tersedia pada: <http://bisnis.tempo.co/read/news/2015/07/21/092685411/perpres-anti-kriminalisasi-pejabat-jangann-kebal-hukum>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Tribunnews, 15 Oktober 2014, “ICW khawatir dampak pemidanaan terhadap tenaga ahli PLN”, tersedia pada: <http://www.tribunnews.com/nasional/2014/10/15/icw-khawatir-dampak-pemidanaan-terhadap-tenaga-ahli-pln>, terakhir diakses 05 Januari 2015.

Tribunnews, 24 September 2014, “Todung: tak terbukti di persidangan, para terdakwa layak diputus bebas”, tersedia pada: <http://www.tribunnews.com/nasional/2014/09/24/todung-tak-terbukti-di-persidangan-para-terdakwa-layak-diputus-bebas>, terakhir diakses 05 Januari 2015.

Van Klinken, G dan Aspinall, E “Building Relations: Corruption, Competition, and Cooperation in the Construction Industry”, pada Van Klinken, G dan Aspinall, E. (Eds.). 2011. *The State and Illegality in Indonesia*. KITLV Press, Leiden.

Youtube, “Konferensi Pers Soal Putusan MA dalam kasus Bioremediasi”, 09 November 2014, tersedia pada: <https://www.youtube.com/watch?v=ehIX7FO0gys>, terakhir diakses 06 Januari 2015.

Biodata

Refly Harun, Kandidat Doktor pada Program Pascasarjana Universitas Andalas, Padang; Pendiri dan Ketua Rumah Konstitusi (www.rumahkonstitusi.com); Pengajar tidak tetap pada Program Pascasarjana UGM; Pendiri dan Partner pada Refly Harun & Partners, Constitutional Law Office (www.reflyharun.com).

Indra Perwira, berasal dari Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, yang beralamat pada Gedung Sri Soemantri Jl. Imam Bonjol No. 21 Bandung. Penulis dapat dihubungi melalui alamat Email sebagai berikut perwira78@gmail.com

Mira Fajriyah, lahir di Jakarta 1 Januari 1994. Riwayat Pendidikan penulis Fakultas Hukum Universitas Brawijaya yang beralamat pada Jalan MT. Haryono No.169 Malang, Jawa Timur –Indonesia. Penulis dapat dihubungi melalui alamat email sebagai berikut mirafajri94@gmail.com

Iza Rumesten RS, berasal dari Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya yang beralamat di Jl. Raya Palembang-Prabumulih Km. 32 Ogan Ilir Sumatera Selatan. Penulis dapat di hubungi melalui alamat Email sebagai berikut rumesten_iza@yahoo.com

Urbanus Ura Weruin, Dwi Andayani B. dan St. Atalim, merupakan para Pengajar Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara – Jakarta. Penulis dapat di hubungi melalui alamat Email sebagai berikut : urbs.weruin@gmail.com, dandayani24@yahoo.com, dan St_Atalim@yahoo.com.

Anna Triningsih. Menyelesaikan pendidikan Sarjana Hukum (S-1) pada Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, dan melanjutkan Program Pascasarjana Magister Hukum (S-2) pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta. Saat ini Penulis menjabat sebagai Peneliti Muda pada Pusat Penelitian Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi Komunikasi, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Penulis juga sebagai pengajar pada perguruan tinggi, antara lain, Fakultas Hukum Universitas Internasional Batam (2005-2010), Batam dan Fakultas Hukum Esa Unggul (2013-sekarang), Jakarta.

Mardian Wibowo, lahir di Blitar, 16 Maret 1980, agama Islam, beralamat pada Komplek Perumahan Pegawai Mahkamah Konstitusi Blok IV-14, Jalan R.A. Kartini No. 22-24, Rawa Panjang, Bekasi Barat, Provinsi Jawa Barat. Riwayat Pendidikan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Magister Administrasi dan Kebijakan Publik Universitas Indonesia dan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya 2013. Pada saat ini berkarir menjadi Panitera Pengganti Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia mardian_w@yahoo.com

Budi Suhariyanto, Penulis bekerja di Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan MA-RI yang beralamat di Jl. Jend. Ahmad Yani Kav.58 Jakarta Pusat. Penulis bisa dihubungi secara pribadi dengan alamat Email sebagai berikut penelutihukumma@gmail.com.

Irfan Nur Rachman, Lahir pada 2 Agustus 1981 di Bandung, Jawa Barat adalah Peneliti pada Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi. Pada 2010 – 2013 menjadi peneliti pada Ketua Mahkamah Konstitusi, pada 2013-2015 menjadi peneliti pada Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi, dan pada 2015 kembali diberikan amanat sebagai peneliti pada Ketua Mahkamah Konstitusi. Gelarnya sebagai sarjana hukum diraihinya dari Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran (Unpad) pada 2005 dan pada 2015 mendapat gelar Magister Hukum dari Fakultas Hukum Universitas Indonesia (UI). Tak butuh waktu lama untuk melanjutkan studi ke tingkat yang lebih tinggi, saat ini penulis sedang menempuh pendidikan Doktor Ilmu Hukum pada Universitas Diponegoro, Semarang.

Richo Andi Wibowo, Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada yang beralamat di Jl Sosio Jutitia No 1, Bulaksumur, Jogjakarta. Penulis dapat dihubungi melalui alamat Email sebagai berikut [richo.wibowo\[at\]ugm.ac.id](mailto:richo.wibowo[at]ugm.ac.id); [r.a.wibowo\[at\]uu.nl](mailto:r.a.wibowo[at]uu.nl)

PEDOMAN PENULISAN JURNAL 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 (hasil pemikiran) 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. Jurnal Konstitusi telah terakreditasi oleh Direktur Penelitian dan Pengabdian Kepada Masyarakat Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi (DPPM DIKTI) dengan Nomor 040/P/2014 yang berlaku selama 5 (lima) tahun. Di samping itu, Jurnal Konstitusi juga diakreditasi oleh Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI) dengan Nomor 613/Akred/P2MI-LIPI/03/2015 yang berlaku selama 3 (tiga) tahun.

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*).
4. Naskah dilengkapi Judul Artikel, Nama Penulis, Lembaga Penulis, Alamat Lembaga Penulis, Alamat Email Penulis, Abstrak, Kata Kunci.
5. 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.
6. 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.
7. Kata kunci (*key word*) yang dipilih harus mencerminkan konsep yang dikandung artikel terkait sejumlah 3-5 istilah (*horos*) dalam dua bahasa yaitu bahasa Indonesia dan bahasa Inggris.

8. Sistematika penulisan **Hasil Penelitian** sebagai berikut;
 - I. Pendahuluan
 - A. Latar Belakang
 - B. Perumusan Masalah
 - C. Metode Penelitian
 - II. Hasil dan Pembahasan
 - III. Kesimpulan
9. Sistematika penulisan **Kajian Konseptual** (hasil pemikiran) sebagai berikut;
 - I. Pendahuluan
 - A. Latar Belakang
 - B. Perumusan Masalah
 - II. Pembahasan
 - III. Kesimpulan
10. 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.

M Mahrus Ali, *et.al*, "Tafsir Konstitusional Pelanggaran Pemilukada yang Bersifat Sistematis, Terstruktur dan Masif", *Jurnal Konstitusi*, Volume 9, Nomor 1, Maret 2012, h. 189.

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.

11. 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.

M. Mahrus Ali, *et.al*, 2012, "Tafsir Konstitusional Pelanggaran Pemilukada yang Bersifat Sistematis, Terstruktur dan Masif", *Jurnal Konstitusi*, Volume 9, Nomor 1, Maret, h. 189 - 225.

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.

12. 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

13. 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

Abstract 178
Adhoc 16, 20
afirmasi 27
A Matter of Principle 102
APBN 51, 52, 57, 67, 69
A quo 38, 173, 185
arbitrary act of a legislator 187
Arbitrase 14
argumentum ad ignoratiam 165
Assessment 219, 225, 226, 235

B

Basic an objective needs 17
Bawaslu 1, 3, 6, 7, 11, 13, 15-20, 22, 24
Being and Time 100
Beyond reasonable doubt 213, 214, 224, 236
Bikameral 55
BPHN 52
BPUPKI 30, 77, 94

C

Case Approach 174
Causal verband 38
Ceteris paribus 156
Check and balances system 124, 142
Checks and balances 32
Cheos 84
Circular argument 165
Civil law 198
Coming into existance 30
Common law 197, 198
Concurring opinion 38, 41, 45
conditionally
 constitutional 180, 197
 unconstitutional 197
Constitutief 196
Constitutional Court 25, 26, 27, 28, 47
Counter majoritarian 26

D

Dasein 100
Decision making 185
De l'intretation 100
Democracy in philosophy 77
demokrasi 54, 63
discretionary interpretation method 38
Disharmoni 12
Diskursus 53, 56, 65
Dissenting opinion 229
DPD 2, 5, 7, 21, 52, 55-61, 70, 91
DPR 2, 3, 5, 7, 21, 48-53, 55-62, 65-71, 77, 91, 197, 202, 205, 214, 233
DPRD 2, 5, 7, 8, 9, 21, 52, 56, 91, 93

E

E-commerce 68, 69
Eksegesis Bibel 98
eksklusive power 29
Election Court 10, 11, 23
Electoral Court 11, 24
 National Court 11
 Tribunal 11, 23, 24
Enforcement 172, 184
Erga omnes 134, 171, 172, 174, 177, 178, 184
Etimologis 98

F

Final and binding 172, 177
format ideal 1
founding fathers 199
fungsi auxiliary 134
fusion of horizon 102

G

Gadamer 102, 122, 123
Gakkumdu 19, 20
Geist 99

Geisteswissenschaften 98

geo-

 ekonomi 68
 politik 68
gerechtigkei 146
good governance 140, 141, 142
good will 109

H

Hardware 137
Hermēneia 98
Hermēneuein 98
Hermeneutika 95, 97-101, 103, 112, 116, 120
Hermeneutika
 Dasein 100
 Eksegese 98
Hermes 98
Hierarki 89, 134
High profile case 216, 235
Hirschl 27, 28, 29, 34
Hukum normatif 4

I

Impeachment 149, 157, 164
Indirect democracy 77
inefisiensi 12
Innggris hermenutics 98
inheemsch gebleven 81
inkonstitusional 195, 197
intelligibility 120
interchange 64

J

Judicial 25-28, 30, 31, 34, 38, 41
Judicialization of politics 25-30, 36, 41, 42, 44, 45
judicial order 179
 review 26-28, 30, 31, 34, 38, 41, 176, 180, 181, 188
Juridical 49, 63

K

KBBI 62
 Kebenaran
 formil 147, 152-154
 ilmiah 151
 ilmiah dan intuitif 151
 intuitif 151
 materiil 145, 147, 152, 154, 164, 165, 167
 normatif 152, 155, 167
 transenden 151
 Kewenangan 1, 2, 18, 19, 20
 KPK 26, 30, 37-40, 44, 96
 KPU 5-9, 21, 74, 75, 80, 84, 92, 137
 KPUD 42, 43
 KPU Kabupaten/Kota 5, 6
 KPU Propinsi 5-7
 KY 96

L

Lack of competence 162
Law in konkreto 174
Law's Empire 102, 121
legal
 policy 126, 127, 196
 vacum 9
Legislative function 178
Legislature 54
 Loal 17

M

MA 32, 34
 Mahkamah
 Agung 3, 10, 11, 13, 28, 30, 32, 33, 36, 128, 131-133, 142, 152, 171-183, 186-190
 Konstitusi 2, 3, 8, 9, 10-12, 21-23, 25, 26, 28, 30-38, 40-46, 49, 57, 69, 132-134, 144, 145, 148, 159, 171-191, 195-197, 199, 201, 203-205, 207, 212, 231-234
 syariah 14

MEA 68
 Mistake 4
 MK 147-149, 152, 157-160, 162-167
 Moment opname 188
 Montesquieu 54, 55
More likely than not true 224
 MPR 31-36, 52, 55, 56, 67, 70, 77, 88, 128, 135, 152

N

National Jury of Elections 11, 24
 Nature 26, 41, 44
 Neal Tate 27, 46
 Negatif legislator 171, 172, 174, 184, 187
 negative legislator 178
 nomenklatur 13, 18
 nomokrasi 54, 63
 notoir feiten 154

O

Orakel 98
 Orde Baru 106, 132, 139
 Original intent 38
 Origin function 55
 Overhaul 217

P

Peak of trouble 48, 49, 65, 69
 Pengadilan Pemilu 1
 Penyelesaian Sengketa 1, 14, 18, 19
 Perform 218
 PHPU 145, 157, 158, 159, 162, 164, 166, 169
 PMK 148
Political judicialization 27
politicking 27
 PPIP 69
Preponderance of evidence 225
Principle of equal treatment 226, 235
Procedural justice 43
 Prolegnas 48-54, 56-63, 65-71

PTTUN 3, 7, 11
Public discourse 126

Q

quasi 151, 152

R

Ratio decidendi 226, 233, 234
Rechtssicherheit 146
Rechtsstaats 137
 Refraction 49, 63
 Refraksi 48, 49, 53, 62, 63, 65, 69, 70
Religious welfare state 198
Representation of People Act 1983 10
Researcher 148, 153, 155-157, 161-164, 166
Respectability 120
 Rights to information 141
 RKP 67
 RPJM 67
 RPJPN 67
Rule of law 137
 RUU
 APBN 51, 52, 57, 67
 ITE 69

S

Sense of community 110
 Sieder 28, 29, 30, 36, 41, 42
soft ware 137
 SPPN 67
Staatsrect Overzee 81
stakeholder 80, 140
 St. Atalim 95
Statute Approach 174
substantive justice 43
Supreme Court 38

T

Tauchid Noor 90, 94
 Teori
 koherensi 150
 korespondensi 150
 pragmatis 150

- Tepo seliro 79
The Electoral Tribunal of the Federal Judiciary 11
The Supreme Electoral Court 11
Trantition of juristocracy 30
 Trikameral 55
- U**
Uncontested election 83
 Unicameral plus 55
 Unikameral 56
- UU 48, 49, 50-53, 56-62, 65-69
 A d m i n i s t r a s i
 Pemerintahan 214, 215
 APBN 51, 52
 ITE 69
 MD3 49, 56
 Migas 201, 202, 207
 MK 147, 148, 159, 233, 237
 P3 48, 51, 56-61, 65-67, 69
 SDA 195
- V**
 Vague 32
 Valid 8
Verba artis ex arte 110
- W**
welfare state 198, 200
 Wigmore 114, 115
- Z**
zweckmassigkeit 146

Indeks Pengarang

A

Adolf Merkel 155
A. Hamid S. Attamimi 81, 86, 93
Ahmad Syahrizal 179, 189
Alec Stone Sweet 27, 45
Anis Ibrahim 58, 64, 70
Anna Triningsih 124
Aristoteles 150, 151
Azhary 78, 79, 93
Azwar Abubakar 214

B

Bagir Manan 55, 56, 70, 78, 88,
89, 93, 177
Bintan R Saragih 127, 143
Brad Sherman 97
Breidemeier 64
Budi Suhariyanto 171, 181, 189
Bung Hatta 130

C

Carl J. Friedrich 54

D

David Hoy 101
Dilthey 99, 100, 123
Drucilla Cornell 101
Dwi Andayani B 95
Dworkin 225, 233

E

Eddy O.S. Hiariej 159, 160,
162, 168
Edmund Husserl 100

F

Fatmawati 54, 56, 70
Francis Lieber 101, 103
Frank J. Goodnow 55
fraud 4
Freud 100
Fuller 85, 86, 87, 90, 94

G

Gregory Leyh 97, 101, 103, 112

H

Hamdan Zoelva 35, 83
Hamid S. Attamimi 81, 85, 86,
90, 93

Hans kelsen 76
Hans Kelsen 101, 155, 168, 178
Hans Nawiasky 155
hermeneutis Schleiermacher 99
Hunnex 150, 151, 169

I

Ian Dennis 160, 161
Ikhsan Rosyada Parluhutan
Daulay 175, 176, 189
Indra Perwira 25
Irfan Nur Rachman 191
Iza Rumesten RS 72

J

Jazim Hamidi 64, 71, 79, 93
J.C. Dannhauer 99
Jimly Asshiddiqie 58
John Dewey 151
Joko Widodo 215

K

K C Wheare 54, 184

L

Lief H. Carter 111, 112
Lon Fuller 87
Lon L. Fuller 85, 94

M

Mahfud MD 38, 41, 45, 51, 63,
71, 175, 190
Malik 178, 189
Marbury v. Madison 38
Mardian Wibowo 145
Martin Heidegger 100
Marx, Nietzsche 100
M. Hatta Ali 182, 186, 190
Mira Fajriyah 48
Mochtar Kusumaadmadja 126
Moh. Hatta 78
Moh. Mahfud MD 125, 126
Muhammad Hatta 199

P

Padmo Wahjono 65, 71, 127,
143
Palmer 98, 99, 100, 123
Pattaniari Siahaan 35

Paul Ricoeur 100, 123
Peter Goodrich 101, 102
Prajudi 91, 94

R

Rachel Sieder 28, 29, 30, 36, 41
Refly Harun 1
Reza Faraby 50
Richo Andi Wibowo 213, 218,
224, 239
Robert Dhal 76
Ronald Dworkin 101, 102, 225

S

Safrina Fauziyah 184, 185,
188, 190
Saldi Isra 178, 180, 183, 184,
190
Satjipto Rahardjo 58, 64, 71,
126, 127, 143
Schleiermacher 99, 123
Slamet Effendy Yusuf 33
Soeharto 106, 128
Soekarno 77, 94
Sri Soemantri 77, 94
Sudikno Mertokusumo 146,
154, 169
Susilo Bambang Yudhoyono
39, 214

T

Talcott Parsons 64
Theo L Sambuga 33

U

Uchok Sky Khadafi 50
Urbanus Ura Weruin 95

V

Valina Singka 55, 71
Van Apeldorn 186
Van Vollenhoven 81

W

Wilhelm Dilthey 99
William G. Andrew 136

Y

Yudha Bhakti Ardiwisastra
127, 144



Visi:

Mengawal Tegaknya Konstitusi Melalui
Peradilan Konstitusi yang Independen, Imparsial dan Adil

Misi:

- Membangun Sistem Peradilan Konstitusi yang Mampu Mendukung Penegakan Konstitusi
- Meningkatkan Pemahaman Masyarakat Mengenai Hak Konstitusional Warga Negara

ISSN 1829-7706



9 771829 770696